

Trybunał Konstytucyjny jako organ stojący na straży konstytucyjności. Uwagi na tle analizy orzecznictwa z 2017 r.

Sławomir Tkacz

The Constitutional Tribunal as an authority safeguarding constitutionality. Comments against the analysis of the case law of 2017

Abstract: The Constitutional Tribunal's task is to examine the constitutionality of legal acts. The dispute over the Tribunal in Poland in 2016–2017 raises the question whether it still performs this function. The author addresses this issue in the light of the analysis of judgments issued by the Constitutional Tribunal in 2017. In conclusion, the Author indicates that due to the nature of the activities, the constitutional court will always be included in the political discourse in some extent. The answer to the question whether the Polish Constitutional Tribunal constitutes a barrier for the legislator's actions depends in a large extent on the legislator himself. The latest defines the normative conditions of his activity as well as decides on the selection of the Tribunal's judges. The study closes the remarks regarding the constitutional judiciary model in Poland in the future.

Keywords: Constitutional Tribunal, constitutional crisis, separation of powers, rule of law, constitutional interpretation

Wprowadzenie

Problematyce sądownictwa konstytucyjnego w aspekcie sporu wokół Trybunału Konstytucyjnego (TK) w Polsce w ostatnim okresie poświęcono wiele publikacji¹. Temat ten jest atrakcyjny dla przedstawicieli nauki. Rodzi także zainteresowanie środków masowego przekazu i opinii publicznej. Pewne wątki są opisane szczegółowo, inne podejmowane w mniejszym wymiarze. Niniejszy tekst ma odmienny charakter od dotychczas spotykanych w piśmiennictwie. Podejmę bowiem próbę analizy orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2017 r. opartą na badaniach dziewięćdziesięciu orzeczeń opublikowanych w tym roku w Zbiorze Urzędowym Trybunału Konstytucyjnego, w zeszycie A2. Wyraźnie podkreślam, że przedstawiając poniższe rozważania, z oczywistych względów przyjmuję perspektywę obserwatora; będę starał się dokonać opisu praktyki orzeczniczej TK w 2017 r. Obserwator postrzega pewną praktykę taką, jaka ona jest – kwestia jego akceptacji bądź braku akceptacji dla podejmowanych decyzji nie jest w tym przypadku przedmiotem prowadzonych rozważań. Wierzę w to, że w obecnej sytuacji bezprecedensowego w polskiej historii kryzysu sądownictwa konstytucyjnego przyjęcie takiej postawy naukowej jest jeszcze możliwe...

Tytułem wstępu chcę zwrócić uwagę na interesującą kwestię. W toku rozważań poświęconych sądownictwu konstytucyjnemu wiele zainteresowania poświęca się problematyce miejsca, które Trybunał Konstytucyjny zajmuje w systemie

¹ Wiesław Staśkiewicz wprost wskazuje, że polskim fenomenem jest liczba opracowań odnoszących się do funkcjonowania i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Cf. Wiesław Staśkiewicz, „Wykładnia Konstytucji w kręgu ideologii”, w: Tomasz Stawecki, Jan Winczorek (red.), *Wykładnia Konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2014, s. 273. Ze względu na ramy niniejszego opracowania przedstawienie w przypisach pełnej literatury poświęconej orzecznictwu Trybunału Konstytucyjnego w Polsce nie jest możliwe. Szerszą bibliografię przedstawiłem w monografiach: Sławomir Tkacz, *Rozumienie sprawiedliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2003, s. 180–191; idem, *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (Od dogmatyki do teorii)*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2014, s. 445–476.

¹ Wszystkie orzeczenia cytuję za: <http://otkzu.trybunal.gov.pl/>.

trójpodziału władzy, w szczególności kształtu relacji „władza ustawodawcza – sąd konstytucyjny”³. Nie budzi wątpliwości, że sądownictwo konstytucyjne stało się nieodłącznym elementem współczesnych młodych systemów demokratycznych⁴, zwłaszcza w państwach doświadczonych „parlamentaryzmem socjalistycznym”⁵. Wprost pisze się, że „doświadczenia konstytucyjne «nowych demokracji» naszego regionu dostarczają dodatkowych argumentów na rzecz potrzeby istnienia silnego i niezależnego sądu konstytucyjnego”⁶. Jednocześnie, jak słusznie podnosi Włodzimierz Gromski, odwołując się do koncepcji tzw. „kontrdemokracji”, której fundamentem jest nieufność wobec demokracji, sądownictwo konstytucyjne jako niezależna instytucja sprawująca kontrolę nad demokratycznie wybranym parlamentem jest narzędziem kontroli władzy większości pochodzącej z wyborów i oporu wobec jej działań podejmowanych po wyborach, które nie znajdują akceptacji społecznej (nie są akceptowane przez znaczącą część społeczeństwa)⁷. Tym samym – jak pisze autor – „sądy konstytucyjne stają się nieodłącznym, w pełni uprawomocnionym elementem współczesnej demokracji”⁸. Zwracał na to uwagę już Hans Kelsen, który wskazywał: „Jeśli istota demokracji nie polega na nieograniczonej władzy większości, lecz na ciągłym kompromisie między siłami społecznymi reprezentowanymi przez parlamentarną większość i mniejszość, to sądownictwo konstytucyjne jest środkiem szczególnie przydatnym dla urzeczywistnienia tej idei”⁹.

³ Obszernie Lech Morawski, „Zasada trójpodziału władzy. Trybunał Konstytucyjny i aktywizm sędziowski”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 59–74.

⁴ O genezie i rozwoju sądownictwa konstytucyjnego obszernie Zdzisław Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo Konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2003, s. 3 i n.

⁵ Leszek Garlicki, „Nowe zjawiska w kontroli konstytucyjności ustaw (przyczynek do dyskusji nad legitymacją sądownictwa konstytucyjnego)”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 97.

⁶ *Ibidem*, s. 109.

⁷ Włodzimierz Gromski, „Legitymacja sądów konstytucyjnych wobec władzy ustawodawczej”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 21–23.

⁸ *Ibidem*, s. 23.

⁹ Hans Kelsen, *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, tłum. Bolesław Banaszkiewicz, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2009, s. 65.

Zdumiewająca cisza otacza w chwili obecnej przyszłość sądownictwa konstytucyjnego w Polsce, po ewentualnych zmianach (ewolucji) preferencji wyborczych. Większość bądź niemal wszyscy uczestnicy dyskursu politycznego obecnie tę istotną kwestię zbywają milczeniem. Tymczasem brak wyrażenia swoich intencji przez te podmioty nie pozwala na uzyskanie pełnego obrazu kierunku, w którym podąży model sądownictwa konstytucyjnego w Polsce. Należy zauważyć, że powyżej przytoczone wypowiedzi jednoznacznie wskazują, iż nieodłącznym elementem współczesnego sądownictwa konstytucyjnego jest stałe „napięcie” pomiędzy ustawodawcą, który pragnie realizować określone cele (wołą parlamentu wywodzącego się z demokratycznych wyborów), a sądem konstytucyjnym, który sprawuje nad nim kontrolę, będąc wyrazicielem (wyrażając przekonanie, że stoi na straży) woli ustrojodawcy. Obserwacja przebiegu sporu wokół sądów konstytucyjnych, który w ostatnim okresie zaistniał na Węgrzech czy w Polsce, bezsprzecznie dowodzi, że prawodawca mający większość bezwzględna, w szeroko rozumianej legislatywie przesadzający o kształcie rozwiązań ustawowych, w których sąd konstytucyjny funkcjonuje, w przypadku sporu pomiędzy tymi podmiotami jest w pozycji uprzywilejowanej. Tymczasem bez trudu można sobie w praktyce wyobrazić sytuację, w której mniejszość wskutek zmiany preferencji wyborczych uzyskuje status większości, przez co otrzymuje możliwość realizacji własnych celów legitymizowanych mandatem pochodzącym z demokratycznych wyborów, które nie zyskują uznania w świetle preferencji sędziów trybunału, wybranych przez ustępującą większość decydującą o jego składzie. Sąd konstytucyjny, który – jak stwierdza jeden z autorów – został wpisany przez głównonurtowe partie „w logikę politycznego antagonizmu – w dyskurs przyjaciół i wrogów”¹⁰, jako „przyjaciel” tej grupy politycznej, która utraciła większość, staje się „wrogiem zwycięzców”, którzy chcą realizować program poparty przez swoich wyborców. Tym samym sąd konstytucyjny „wpisany w politykę wojny partyjnej”¹¹ staje się skutecznym narzędziem hamującym zmianę uprzednio

¹⁰ Adam Sulikowski, „Trybunał Konstytucyjny a polityczność. O konsekwencjach upadku pewnego mitu”, *Państwo i Prawo* 2016, nr 4, s. 13.

¹¹ *Ibidem*, s. 5.

realizowanych dogmatów. To może rodzić po stronie ustawodawcy pokusę przeprowadzenia zmian ustawowych, które ponownie znowelizują stan prawny decydujący o ostatecznym kształcie Trybunału. Oczywiście jest to, że tożsama sytuacja może powtarzać się w przypadku kolejnych zmian preferencji wyborców. Problem jest znacznie poważniejszy niż mogłoby się wydawać z uwagi na to, że wskazane niebezpieczeństwo w efekcie prowadzić może do podważenia możliwości skutecznej realizacji przez sąd konstytucyjny, funkcji kontroli konstytucyjności prawa, która jest temu organowi przypisywana w systemie¹².

Podkreślam, że niniejszy tekst nie stanowi całościowego, kompletnego opracowania, lecz jest on zbiorem refleksji poświęconych sytuacji prawnej i politycznej wokół Trybunału Konstytucyjnego w Polsce.

Symptomy kryzysu

Adam Sulikowski podejmując w 2008 r. problematykę współczesnego paradygmatu sądownictwa konstytucyjnego wyraził pogląd, że współcześnie ten paradygmat można uznać jako specyficzną emanację dwóch tradycji, którą autor określił jako kelsenowską i sieyèsowską¹³. Tradycja kelsenowska determinująca sposób mówienia o sądach konstytucyjnych oraz ich legitymizacji, kontrolę konstytucyjności sprowadza do „przedsięwzięcia o charakterze technicznym” polegającego na kontroli zgodności w systemie norm niższego rzędu z normami wyższego rzędu, celem wyeliminowania ewentualnych niezgodności¹⁴. Założenia związane z myślą Sieyèsa wyznaczają schemat działania sądów opierający się na przekonaniu, że sąd konstytucyjny tworzą sędziowie o najwyższych kompetencjach, posiadający odpowiedni autorytet, którzy potrafią dzięki swojej wiedzy obiektywnie ustalić w sposób

¹² Szeroko w aspekcie filozoficznym, Milena Korycka-Zirk, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, TNOiK, Toruń 2017, s. 15 i n.

¹³ A. Sulikowski, *Współczesny paradygmat sądownictwa konstytucyjnego wobec kryzysu nowoczesności*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2008, s. 44.

¹⁴ Ibidem, s. 44 i n.

dostosowany do aktualnej sytuacji treść norm składających się na ustawę zasadniczą¹⁵.

Dokładniejsza analiza orzecznictwa TK w Polsce i uzasadnień podejmowanych przezeń rozstrzygnięć pozwala stwierdzić, że sąd konstytucyjny od początku swojej działalności funkcjonował w ramach modelu zidentyfikowanego przez Sulikowskiego.

Powszechnie akceptowany paradygmat nakazywał wierzyć w następującą „historię”, bezkrytycznie powtarzaną w mainstreamie. Trybunał Konstytucyjny jest organem, który orzeka w sprawach kontroli konstytucyjności, badając zgodność norm z aktami hierarchicznie nadrzędnymi, w szczególności z konstytucją. Kontrola konstytucyjności norm prawnych – jak wskazywał TK – „opiera się na założeniu niesprzeczności zhierarchizowanego systemu prawa, w którym istnieją akty prawne o różnej mocy prawnej, przy czym akty prawne niższego rzędu nie powinny być sprzeczne z aktami wyższego rzędu. Rolą Trybunału Konstytucyjnego jest orzekanie o zgodności przepisów niższej rangi z przepisami wyższej rangi”¹⁶. Trybunał głosił, że „jako tzw. negatywny ustawodawca ogranicza się jedynie do oceny, czy w kontrolowanym przypadku prawodawca przekroczył konstytucyjne (ustawowe) granice przyznanego mu władztwa do stanowienia prawa”¹⁷.

Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego utrzymane były od początku jego działalności w narracji twardepozytywistycznej – analiza uzasadnień prowadzi do wniosku, że orzekając, sędziowie utrzymywali, iż badają relację zgodności pomiędzy przepisem ustawowym, zawierającym określony wzór zachowania, a przepisem konstytucyjnym (najczęściej zasada), także umożliwiającym ustalenie przewidzianego przezeń wzoru zachowania¹⁸. Podejmowane rozstrzygnięcia – jak wskazywa-

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Postanowienie TK z 11 października 2013 r., Ts 218/13, OTK ZU 4B/2014, poz. 332.

¹⁷ Cf. np.: postanowienie TK z 9 marca 2006 r., Tw 27/015, OTK ZU B/2016, poz. 184.

¹⁸ Słusznie wskazuje Tomasz Pietrzykowski, że „Można skądinąd wątpić, czy gdyby wypracowany przez Trybunał «test określoności» sam był treścią przepisu, zdołałby pomyślnie przejść ocenę opartą na jego własnych kryteriach”. Vide Tomasz Pietrzykowski,

no – znajdują oparcie w treści poddanego interpretacji tekstu ustawy zasadniczej¹⁹. Rację dla akceptowanego paradygmatu stanowił tradycyjnie przyjmowany sposób legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego zakładający, że czynności podejmowane przez sądy konstytucyjne muszą mieścić się w sferze stosowania prawa, a więc – jak pisze Eugeniusz Zwierzchowski – nie mogą one „wkraczać w sferę określaną w nauce niemieckiej jako ujawnianie woli politycznej”²⁰.

Jednakże już w okresie „przedkryzysowym” pojawiły się, co interesujące, przede wszystkim w dyskursie prowadzonym w gronie teoretyków i filozofów prawa, głosy, które w pewien sposób prowadziły do dekonstrukcji powszechnie przyjmowanych prawd o sądownictwie konstytucyjnym i jego orzecznictwie²¹. Podejmowane wówczas problemy dotyczące funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego obejmowały następujące zagadnienia:

- akceptowane pojęcie prawa,
- aktywizm orzeczniczy,
- legitymizacja sądu konstytucyjnego,
- wybór składu TK.

Problematyka pojmowania prawa przez Trybunał Konstytucyjny w pracach teoretycznoprawnych podejmowana była już w latach dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku. W 1994 r. Lech Morawski ogłosił artykuł, w treści którego wskazywał na rozbieżności pomiędzy oficjalnymi

Ujarzmianie Lewiatana. Szkice o idei rządów prawa, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2014, s. 195.

¹⁹ Obszernie o wykładni konstytucji vide Sławomira Wronkowska, „O niektórych osobliwościach konstytucji i jej interpretacji”, w: Marek Smolak (red.), *Wykładnia Konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 15–37.

²⁰ Eugeniusz Zwierzchowski, „Z zagadnień legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego”, w: Janusz Trzcziński, Bogusław Banaszak (red.), *Studia nad prawem konstytucyjnym*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 1963, Prawo CCLVII, Wrocław 1997, s. 305.

²¹ Prekursorem studiów krytycznych nad orzecznictwem polskiego Trybunału Konstytucyjnego był Józef Nowacki. Cf. np.: Józef Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Zakamycze, Kraków 2003, s. 41–55; idem, „O uzasadnieniu zasady zaufania w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, w: Czesław Martysz, Andrzej Matan, Zygmunt Tobor (red.), *Zasady prawa*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz–Katowice 2007, s. 157–182.

deklaracjami Trybunału a rzeczywistą praktyką orzecznictw, której uzasadnienie wymaga przyjęcia postawy niepozytywistycznej²². Jak pisał autor, „Na płaszczyźnie oficjalnych deklaracji TK przybiera pozę nieomal świętego, który nigdy nie grzeszy przeciwko wskazaniom tekstów prawnych. Na płaszczyźnie tego, co faktycznie robi, sprawa nie jest jednak tak oczywista”²³. Także inni autorzy w świetle analiz orzecznictwa TK wyrażali pogląd, że sąd konstytucyjny, niezależnie od składanych deklaracji, w praktyce orzeczniczej posługuje się pojęciem prawa w ujęciu niepozytywistycznym²⁴. Prowadzone w literaturze dyskusje w dużej mierze koncentrowały się wokół aktywizmu sędziowskiego Trybunału, którego wyrazem było wiązanie prezeń z klauzulą „państwo prawne” zasad niewyrażonych wprost w tekście konstytucji²⁵. Jak pisał jeden z autorów, działania Trybunału Konstytucyjnego polegającego niejako na „wzbogaceniu” pojęcia państwa prawnego o inne zasady chronią pewne prawa na podstawie akceptowanej prezeń hierarchii wartości²⁶. Gdy czyni to sąd konstytucyjny, wówczas tworzy zupełnie nowy stan prawny, inny od ustalonego przez prawodawcę w postaci postanowień zawartych w tekście aktów normatywnych.

Przedstawione zagadnienie stanowiło także przedmiot analiz prac opublikowanych w późniejszym czasie. Podnoszono, że Trybunał Konstytucyjny „odgrywa nie tyle rolę «negatywnego ustawodawcy», co przekształca się w pozytywnego,

²² L. Morawski, „Spór o pojęcie państwa prawnego”, *Państwo i Prawo* 1994, nr 4, s. 3–12.

²³ Ibidem, s. 11–12.

²⁴ T. Pietrzykowski, Z. Tobor, „Pojęcie prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, w: Leszek Leszczyński (red.), *Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia, konstytucja, integracja europejska*, Wydawnictwo UMCS Lublin 1999, s. 172.

²⁵ Przykładowo, Zygmunt Ziemiński wskazywał, że sposób pojmowania terminów „państwo prawne” czy „sprawiedliwość społeczna” może być tak zróżnicowany, iż dopiero orzeczenia TK nadają im określoną treść. Vide Zygmunt Ziemiński, *Trybunał Konstytucyjny a wartości konstytucyjne*, w: *Wystąpienia oficjalne wykłady, prace sędziów i Biura Trybunału Konstytucyjnego*, t. 1, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 1995, s. 55.

²⁶ J. Nowacki, *Rządy prawa. Dwa problemy*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1995, s. 127.

«zastępczego ustawodawcę»²⁷. Aktywizm orzecznicy Trybunału uznawano za nadmierny, wskazując na konieczność większej powściągliwości sędziowskiej²⁸. Ważnym przedmiotem debaty w tym czasie stała się również kwestia legitymizacji działalności sądu konstytucyjnego, w szczególności tych jego rozstrzygnięć, które można ocenić jako prawotwórcze²⁹. Problem był przedstawiany zarówno z perspektywy zewnętrznej (jako pochodny pozycji ustrojowej i kompetencji sądu konstytucyjnego), jak i z perspektywy wewnętrznej (jako sumy wiedzy, autorytetu, kwalifikacji oraz modelu wyboru sędziów)³⁰. Poddając analizie wewnętrzną legitymację sądu konstytucyjnego w artykule opublikowanym w 2009 r., Jerzy Zajadło zidentyfikował cztery problemy, które – jak wskazywał – mogą wiązać się z zagrożeniem gwarancji niezawisłości sędziów Trybunału przez nadmierne powiązanie z interesami partii posiadającej faktyczną władzę, prowadzące do wyboru „swoich sędziów”, wobec których partia ta w przyszłości może mieć określone oczekiwania w sferze orzeczniczej³¹. Według autora są to: krąg podmiotów uprawnionych do zgłaszania kandydatów; wymogi stawiane kandydatom oraz tryb ich weryfikacji; wybór wyłącznie przez parlament, bez udziału innych podmiotów; w końcu wybór bezwzględna, a nie kwalifikowaną większością³². Już wtedy wskazywał on, że „gdyby w Polsce któraś z dominujących sił politycznych zdobyła pełnię władzy, czego nie możemy wykluczyć, [...] to jest w stanie tak skonstruować skład Trybunału, by uczynić z niego organ *de facto* politycznie podporządkowany partiom kontrolującym władzę ustawodawczą i wykonawczą”³³.

Debaty prowadzone w tamtym okresie wskazywały, że niezależnie od pojawiających się wówczas głosów krytycznych

²⁷ B. Banaszak, „Aktywizm orzecznicy Trybunału Konstytucyjnego”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 82.

²⁸ *Ibidem*, s. 90.

²⁹ Cf. A. Sulikowski, „Tworzenie prawa przez sądy konstytucyjne i jego demokratyczność”, *Państwo i Prawo* 2005, nr 8, s. 19–36.

³⁰ Jerzy Zajadło, „Wewnętrzna legitymacja sądu konstytucyjnego”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 129–144.

³¹ *Ibidem*, s. 133–134.

³² *Ibidem*, s. 134.

³³ *Ibidem*.

wobec działalności TK wypracowany w Polsce model sądownictwa konstytucyjnego spotkał się z akceptacją uczestników dyskursu. W następstwie związania przedstawionym paradygmatem sąd konstytucyjny, przedstawiając racje, które zadecydowały o rozstrzygnięciu o konstytucyjności bądź niekonstytucyjności zakwestionowanych przepisów, własne przekonania, preferencje i wybory przypisywał ustrojodawcy. Słusznie zauważył Marek Smolak, że cały wysiłek sędziów skierowany był na wskazanie istnienia związków między szczegółowymi zasadami prawa a ustawą zasadniczą i wykazanie ich wiążącego charakteru³⁴.

Podsumowując, zgodzić należy się z Sulikowskim, który wyraził pogląd, że zaakceptowano na ogół twierdzenie o niezbędności, a tym samym legitymacji aktywistycznych technik orzeczniczych sądów konstytucyjnych, do których zaliczyć można np. odkrywanie w konstytucjach pozatekstowych zasad czy wartości³⁵. Nie dostrzegano bądź starano się przemilczeć to, że „często takie «odkryte» normy mają po prostu dostarczyć systemowego kamuflażu dla zamaskowania komunikatu o tym, iż dana ustawa jest w opinii sędziów nieracjonalna lub jej wprowadzenie byłoby niecelowe³⁶. Należy wyraźnie zaznaczyć, że każdorazowo powstająca w wyniku preferencji wyborczych większość, a także mniejszość w organie ustawodawczym nie kwestionowała kompetencji Trybunału do podejmowania działań aktywistycznych uzasadnianych zgodnością bądź niezgodnością z ustawą zasadniczą – wobec braku jego sprzeciwu uznano je za dopuszczalne, przy czym chodzi tu o dorozumianą powszechnie akceptację podejmowanych przez sąd konstytucyjny działań *ex post*³⁷. Kolejne organy ustawodawcze posiadające demokratyczną

³⁴ M. Smolak, *Uzasadnienie sądowe jako argumentacja z moralności politycznej. O legitymizacji władzy sędziowskiej*, Zakamycze, Kraków 2003, s. 227.

³⁵ A. Sulikowski, „Konstytucja – System – Hegemonia «(Anty)polityczna» funkcja argumentów systemowych w orzecznictwie konstytucyjnym”, *Przegląd Prawa i Administracji*, t. 104: *Systemowość prawa*, Zbigniew Pulka (red.), Wrocław 2016, s. 255.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Szerzej o symptomach kryzysu A. Sulikowski, *Konstytucjonalizm a nowoczesność. Dyskurs konstytucyjny wobec tryumfu i kryzysu moderny*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2012, zwł. cz. III rozprawy.

legitymację zaakceptowały zatem stan, w którym sąd konstytucyjny dokonuje oceny dokonanych przez prawodawcę wyborów, sprawując kontrolę nad demokratycznie wybraną większością. Pozaprawne motywy rozstrzygnięć były bardziej bądź mniej skutecznie „maskowane”³⁸.

Nic nie zapowiadało nadchodzącego kryzysu...

Czas kryzysu³⁹

Bez wątpienia, bezpośrednią przyczyną powstania sporu wokół TK były kontrowersje dotyczące składu osobowego Trybunału związane z wyborem sędziów sądu konstytucyjnego przez odchodzącą większość parlamentarną „na przyszłość”, a następnie wybór sędziów przez nową większość na miejsca, które uprzednio zostały obsadzone. Nie można także pominąć kwestii wyboru nowego Prezesa Trybunału Konstytucyjnego. Problemy te są doskonale znane, stanowiły one uprzednio przedmiot analiz o charakterze naukowym, w toku których opisano działania antagonistycznych stron sporu, w tym miejscu zatem nie ma potrzeby ponownego ich referowania⁴⁰.

Oczywiście, odrębną kwestią jest pytanie, czy wskazane względy stanowiły wyłącznie argument na rzecz rozpoczęcia sporu o Trybunał Konstytucyjny, którego „wywołanie” było następstwem potrzeby realizacji określonych celów politycznych, czy faktyczne przesłanki jego powstania. Wydaje się, że na to pytanie mogliby odpowiedzieć jedynie „uczestnicy” sporu, gdyż z perspektywy obserwatora nie jest możliwe dokonanie ustaleń w tej materii.

Wydaje się jednak, że źródła kryzysu konstytucyjnego w Polsce były znacznie głębsze. Nie chodziło tu o negatywną

³⁸ Ibidem.

³⁹ Podkreślam, że jako czas kryzysu rozumiem okres zapoczątkowany 2015 r. i trwający do chwili podjęcia pracy nad tekstem. Takie stanowisko wyrażane jest w literaturze: cf. np. Sławomir Piekarczyk, „Constitutional Crisis in Poland as a Negative Model Hans Kelsen’s Constitutional Judiciary Idea”, *Polish Law Review* 2016, no. 2, s. 58–72.

⁴⁰ Kinga Drewniowska, „Constitutional Tribunal in Poland anno Domini 2016. Constitutional crisis in Poland”, *Polish Law Review* 2016, no. 2, s. 101–115.

ocenę poszczególnych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (choć i takie oceny pojawiały się w debatach publicznych), lecz o zakwestionowanie mitu apolityczności Trybunału i konsensusu wokół modelu sprawowania przezeń kontroli konstytucyjności. Wiązało się to z bardziej lub mniej widoczną tendencją do wyboru „swoich” sędziów, którzy sprawując kontrolę, będą sprzyjać (bądź nie będą przeszkadzać) realizacji programu większości parlamentarnej. Na uwagę zasługuje także tendencja przeciwstawiania demokratycznego ustawodawcy realizującego program suwerena, którym to pojęciem ze względu na jego niedookreślenie znaczeniowe dość łatwo jest się posługiwać w dyskursie politycznym⁴¹, „uwikłanemu ideologicznie Trybunałowi”, który podejmuje próbę zablokowania zmian proponowanych przez większość mającą demokratyczną legitymację. Oczywiście jest, że wszelkie te zabiegi w efekcie musiały doprowadzić do „upadku” autorytetu sądu konstytucyjnego, na którym opierało się zaufanie do wiedzy sędziów Trybunału i „wiera w ich nieomyślność”.

Szczególną uwagę należy zwrócić na niestabilność stanu normatywnego, w którym TK funkcjonował, i problem konstytucyjności zmian uchwalanych przez większość sejmową. Nie budzi wątpliwości, że wprowadzenie nowych przepisów regulujących organizację i tryb postępowania przed Trybunałem musiało wpłynąć na jego orzecznictwo.

W tym miejscu należy zadać pytanie, czy spór wokół sądu konstytucyjnego w Polsce wpłynął na orzecznictwo w czasach kryzysu. W celu odpowiedzi na postawione powyżej pytanie dokonano analizy orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w okresie jednego roku.

W toku przeprowadzonych analiz badaniom poddano dziewięćdziesiąt orzeczeń TK opublikowanych w Zbiorze Urzędowym A w 2017 r. (trzy orzeczenia wydane przez Trybunał w 2017 r. zostały opublikowane w Zbiorze Urzędowym w 2018 r.)⁴². Analiza ilościowa pozwala na sformułowanie następujących wniosków.

⁴¹ Cf. Marek Zubik, „O «grzechach społecznych» przeciwko ustawie zasadniczej”, *Państwo i Prawo* 2018, nr 1, s. 19.

⁴² W toku dalszych badań zostały pominięte orzeczenia TK wydane w 2017 r., które zostały opublikowane w Zbiorze Urzędowym w 2018.

1. Widoczny jest znaczący spadek liczby orzeczeń w porównaniu z poprzednimi latami (np. lata 2008 oraz 2015 – 188 orzeczeń; 2009 – 171 orzeczeń, 2012 oraz 2013 – 142 orzeczenia, 2016 – 102 orzeczenia)⁴³. Podobną tendencję można zresztą dostrzec, przeprowadzając badania Zbioru Urzędowego B (295 pozycji w 2017 r. wobec np. 459 pozycji w 2016 r. czy 695 pozycji w 2015 r.)⁴⁴.

2. Należy zauważyć, że na 90 poddanych analizie orzeczeń:
– rozstrzygnięcie o niekonstytucyjności (bądź uznanie w części kwestionowanych przepisów za niekonstytucyjne i w pozostałym zakresie umorzenie postępowania) zapadło w 17 sprawach;

– w 13 sprawach uznano badane przepisy za zgodne z konstytucją (ewentualnie za zgodne z konstytucją, w pozostałym zakresie postępowanie zostało umorzone);

– w 55 sprawach postępowanie zostało umorzone;

– 5 postanowień zaliczono do grupy wydanych w innych sprawach.

Przedstawione powyżej dane wskazują na znaczący odsetek spraw umorzonych (ponad 62%). Najczęściej postępowania były umarzone na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (niedopuszczalność wydania orzeczenia) oraz art. 59 ust. 1 pkt 1 tego aktu (tj. na skutek cofnięcia wniosku).

3. Należy wskazać zwiększoną aktywność orzeczniczą Trybunału w okresie od października do grudnia 2017 r. W tym czasie w ośmiu sprawach Trybunał uznał niekonstytucyjność kwestionowanych przepisów.

4. Należy podkreślić niską skuteczność składanych skarg konstytucyjnych; jedynie w pięciu przypadkach Trybunał podzielił stanowisko podmiotu wnoszącego skargę o niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów (sprawy o sygn. SK 13/14, SK 31/15, SK 13/15, SK 39/15, SK 37/15).

Do dnia złożenia artykułu do druku w zbiorze tym opublikowano trzy wyroki wydane w 2017 r. (sygn. K 17/14, SK 48/15, SK 10/16).

⁴³ Dane za: <http://ipo.trybunal.gov.pl>.

⁴⁴ Dalsze dane publikuję za: <http://otkzu.trybunal.gov.pl> (obliczenia własne przeprowadzone po zapoznaniu się przez autora ze wszystkimi orzeczeniami).

5. Należy także zwrócić uwagę na złożone zdania odrębne; ich liczbę uznać trzeba za niewielką. Zdania odrębne składane były przede wszystkim przez sędziów, których kadencja kończy się w latach 2019–2021, przy czym dotyczą one zarówno merytorycznej oceny podjętych rozstrzygnięć, jak i wydania orzeczeń w niewłaściwym składzie: sędzia Małgorzata Pyziak-Szafnicka – 3 zdania odrębne⁴⁵, sędzia Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz – 4 zdania odrębne⁴⁶, sędzia Leon Kieres⁴⁷ – 2 zdania odrębne, sędzia Piotr Tuleja – 3 zdania odrębne⁴⁸. Jedynym sędzią Trybunału Konstytucyjnego wybranym przez nową większość parlamentarną, który złożył zdania odrębne, był sędzia Piotr Pszczółkowski – 2 zdania odrębne⁴⁹.

⁴⁵ Zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do wyroku TK z 23 lutego 2017 r. w sprawie o sygn. K 2/15, OTK ZU A/2017, poz. 9; zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28; zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do postanowienia TK z 5 lipca 2017 r. w sprawie o sygn. SK 8/16, OTK ZU A/2017, poz. 54.

⁴⁶ Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, TK ZU A/2017, poz. 28; zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do uzasadnienia postanowienia TK z 1 czerwca 2017 r. w sprawie o sygn. K 32/16, OTK ZU A/2017, poz. 47; zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do postanowienia TK z 17 października 2017 r. w sprawie o sygn. SK 47/15, OTK ZU A/2017, poz. 67; zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do wyroku TK z 5 października 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 4/15, OTK ZU A/2017, poz. 72.

⁴⁷ Zdanie odrębne sędziego TK Leona Kieresa do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28; zdanie odrębne sędziego TK Leona Kieresa do wyroku TK z 11 września 2017 r. w sprawie o sygn. K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64.

⁴⁸ Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Tulei do uzasadnienia postanowienia TK z 16 maja 2017 r. w sprawie o sygn. P 115/15, OTK ZU A/2017, poz. 44; zdania odrębne sędziego TK Piotra Tulei do uzasadnienia postanowienia TK z 5 lipca 2017 r. w sprawie o sygn. SK 8/16; OTK ZU A/2017, poz. 54; zdanie odrębne sędziego TK Piotra Tulei do postanowienia TK z 11 października 2017 r. w sprawie o sygn. K 14/16, OTK ZU A/2017, poz. 69.

⁴⁹ Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28; zdanie odrębne sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego do postanowienia TK z 19 grudnia 2017 r. w sprawie o sygn. P 16/16, OTK ZU A/2017, poz. 88.

Największe kontrowersje wywołała sprawa o sygn. Kp 1/17. Przedmiotem postępowania było rozpatrzenie wniosku Prezydenta RP, który wystąpił w trybie kontroli prewencyjnej do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie kwestionowanych przezeń przepisów Ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o zgromadzeniach. Wnioskodawca, wyrażając obawy co do prawidłowego funkcjonowania regulacji sprzyjających korzystaniu z konstytucyjnej wolności zgromadzeń po wejściu w życie ustawy zmieniającej, zwrócił m.in. uwagę na różnicowanie sytuacji zgromadzeń przy zastosowaniu kryterium częstotliwości ich przeprowadzania. Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 16 marca 2017 r., sygn. Kp 1/17, nie podzielił sformułowanych zarzutów⁵⁰. Czterech sędziów złożyło zdania odrębne do wydanego wyroku, podnosząc m.in. to, że w ich ocenie kwestionowane regulacje naruszają równość w realizacji wolności zgromadzeń oraz równość w zakresie prawa do sądu organizatorów zgromadzenia, a także niekonstytucyjność przepisów intertemporalnych jako naruszających konstytucyjną zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa⁵¹.

Przedstawione powyżej analizy skłaniają do refleksji, że aktywność orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego w poddanym analizom okresie w relacji do lat poprzednich trudno ocenić jako bardzo znaczącą. Zdecydowanie niewielka liczba zdań odrębnych, zwłaszcza zgłoszonych przez sędziów wybranych przez nową większość, stanowi podstawę do postawienia tezy o braku debaty wewnątrz Trybunału w zakresie rozpatrywanych wniosków i dość bezkrytycznego podejścia do badanych problemów. Ze względu na przedstawiony w pierwszej części opracowania zarys charakteru orzecznictwa sądu konstytucyjnego zaiste trudno przyjąć aż taką zgodność poglądów wśród sędziów rozpoznających poszczególne sprawy.

Nie można pominąć kwestii uczestnictwa w składach sądzących osób wybranych przez nową większość na sędziów Trybunału Konstytucyjnego na obsadzone uprzednio prawidłowo

⁵⁰ Wyrok TK z 16 marca 2017 r., Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.

⁵¹ Cf. zdania odrębne do orzeczenia o sygn. Kp 1/17 wymienione w przypisach 58–60 oraz 62.

stanowiska sędziowskie⁵². Sędziowie wybrani przez poprzednią większość – jak już wskazano – w zdaniach odrębnych podnosili kwestię wadliwości składów orzekających wobec dopuszczenia do orzekania trzech osób wybranych na stanowisko sędziów konstytucyjnych w dniu 2 grudnia 2015 r. Sędzia Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz w jednym ze zdań odrębnych wprost stwierdziła, że Sejm (dowolnej kadencji) nie może raz dokonany wyboru sędziów odwołać lub unieważnić ani stwierdzić jego bezprzedmiotowości. Sędzia wskazała: „stojąc na stanowisku, że trzech sędziowie wybrani przez Sejm VIII kadencji na miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r., zostali wybrani na stanowiska sędziów Trybunału Konstytucyjnego z naruszeniem art. 190 ust. 1 Konstytucji, stwierdzam jednocześnie, że wady ich wyboru nie zostały, bo nie mogły zostać, usunięte czy «konwalidowane» przez kolejne, trwające cały rok, interwencje ustawodawcy”⁵³. W moim przekonaniu problem ten nie został rozwiązany, co może rodzić uzasadnione wątpliwości wobec orzeczeń wydanych w kwestionowanych składach w przyszłości.

Analizując merytoryczną stronę podjętych w badanym okresie rozstrzygnięć, dostrzec można następujące tendencje.

Widoczna jest zgodność stanowiska sędziów Trybunału Konstytucyjnego z większością parlamentarną, która przesądziła o ich wyborze, w sprawach, które zostały skierowane do sądu konstytucyjnego przez rozmaite podmioty w latach 2016–2017. Oprócz omawianej powyżej sprawy dotyczącej wniosku Prezydenta RP o zbadanie przepisów ustawy zmieniającej Prawo o zgromadzeniach wymienić w tym miejscu można przykładowo następujące orzeczenia Trybunału:

– wyrok z 11 września 2017 r., K 10/17, na mocy którego uznano na wniosek grupy posłów za niekonstytucyjne kwestionowane przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, w tym m.in. art. 1 w zakresie, w jakim dotyczy on zagadnienia oceny prawidłowości procedury wyboru sędziego Trybunału

⁵² Postanowienie TK z 15 lutego 2017 r., K 2/15, OTK ZU A/2017, poz. 7.

⁵³ Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, TK ZU A/2017, poz. 28.

Konstytucyjnego oraz oceny prawidłowości procedury przedstawienia kandydatów na stanowisko Prezesa oraz Wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego⁵⁴;

– wyrok z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, na mocy którego uznano na wniosek Prokuratora Generalnego za niekonstytucyjne kwestionowane przepisy Ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2016 r., poz. 976 i 2261)⁵⁵;

– wyrok z 24 października 2017 r., K 3/17, na mocy którego na wniosek grupy posłów za niekonstytucyjne uznano kwestionowane przepisy Ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2016 r., poz. 1254, 2103 i 2261 oraz z 2017 r., poz. 38 i 1452), m.in. art. 16 § 1 pkt 1 w zakresie dotyczącym regulaminu w sprawie wyboru kandydatów na stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego⁵⁶;

– wyrok z 24 października 2017 r., K 1/17, na mocy którego nie podzielono stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich w przedmiocie niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów ustawy wprowadzającej ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawy o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego⁵⁷.

Wskazać także należy na grupę wyroków, na mocy których w sprawach wniesionych w latach 2014–2015 orzeczono o niekonstytucyjności przepisów o dużej doniosłości społecznej, skutkujących zmniejszeniem obciążeń nakładanych na obywateli bądź zakwestionowaniem rozwiązań, które ograniczają ich prawa.

Należą do nich:

– wyrok z 20 czerwca 2017 r., P 124/15, na mocy którego orzeczono, że art. 271 § 1 Ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny oraz art. 92a ust. 1 Ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz.U. z 2016 r., poz. 1907, 1935 i 1948 oraz z 2017 r., poz. 708) w zakresie, w jakim dopuszczają stosowanie wobec tej samej osoby fizycznej,

⁵⁴ Wyrok TK z 11 września 2017 r., K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64.

⁵⁵ Wyrok z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, OTK ZU A/2017, poz. 48.

⁵⁶ Wyrok z 24 października 2017 r., K 3/17, OTK ZU A/2017, poz. 68.

⁵⁷ Wyrok z 24 października 2017 r., K 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 79.

za ten sam czyn odpowiedzialności za przestępstwo oraz kary pieniężnej, są niezgodne z zasadą *ne bis in idem*⁵⁸;

– wyrok z 28 czerwca 2017 r., P 63/14, na mocy którego orzeczono, że art. 49 ust. 1 zd. 1 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2016 r., poz. 1138 i 2261 oraz z 2017 r., poz. 85) w zakresie, w jakim przewiduje pobranie od kwot wpłaconych przez dłużnika bezpośrednio komornikowi opłaty stosunkowej w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia, jednak nie niższej niż 1/10 i nie wyższej niż trzydziestokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego, jest niezgodny z zasadą poprawnej legislacji wywodzoną z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP⁵⁹;

– wyrok z 18 października 2017 r., K 27/15, na mocy którego orzeczono, że art. 144 Ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2014 r., poz. 1619 ze zm.) w zakresie, w jakim uprawnia egzekutora prowadzącego egzekucję z nieruchomości lub lokalu (pomieszczenia) służących zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych zobowiązanego, do usunięcia zobowiązanego i jego domowników w sytuacji, gdy zobowiązanemu nie wskazano lokalu, do którego ma nastąpić przekwaterowanie, a zobowiązany nie jest w stanie we własnym zakresie zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych, jest niezgodny z art. 30, art. 71 ust. 1 i art. 75 ust. 1 Konstytucji RP przez to, że nie zawiera regulacji gwarantujących minimalną ochronę przed bezdomnością osobom, które nie są w stanie we własnym zakresie zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych⁶⁰;

– wyrok z 12 grudnia 2017 r., SK 39/15, na mocy którego orzeczono, że art. 136 ust. 3 zd. 1 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2016 r., poz. 2147 i 2260 oraz z 2017 r., poz. 624, 820, 1509, 1529 i 1595) w zakresie, w jakim wyłącza prawo do żądania przez poprzedniego właściciela lub jego spadkobiercę zwrotu nieruchomości nabytej przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego w drodze umowy, o której mowa w art. 114 ust. 1

⁵⁸ Wyrok z 20 czerwca 2017 r., P 124/15, OTK ZU A/2017, poz. 50.

⁵⁹ Wyrok z 28 czerwca 2017 r., P 63/14, OTK ZU A/2017, poz. 55.

⁶⁰ Wyrok z 18 października 2017 r., K 27/15, OTK ZU A/2017, poz. 74.

tej ustawy, gdy nieruchomości stała się zbędna na cel publiczny uzasadniający jej nabycie, jest niezgodny z art. 21 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji RP⁶¹.

Przedstawione powyżej przykłady pozwalają bezspornie wyodrębnić dwie grupy orzeczeń. Pierwsza grupa odnosi się do spraw o mniejszym bądź większym stopniu uwikłania politycznego. Marek Safjan wprost pisze, że „ocena normy prawnej z natury rzeczy zawierać może w sobie element oceny czysto politycznej – bo prawo jest produktem politycznym”⁶². Oczywiście, nie można kwestionować „wewnętrznej niezależności” sędziów sądu konstytucyjnego od większości parlamentarnej, która dokonała ich wyboru, ale w tych przypadkach wyrazem naiwności byłoby wyrażenie przekonania, że umieszczenie sądu konstytucyjnego w sporze parlamentarnym w określonej orbicie politycznej nie miało wpływu na podejmowane przez nich rozstrzygnięcia. Metodologia rozumowania sędziów w sprawach o takim charakterze może realizować schemat, który jeden z autorów określa mianem „wierność za wybór”⁶³. Wydaje się, że podzielić należy bardzo stanowcze stanowisko jednego z autorów, zgodnie z którym w sprawach o takim charakterze kontrola sprawowana przez sąd konstytucyjny *de facto* została wyeliminowana z polskiego porządku prawnego⁶⁴.

Drugą wyodrębnioną grupę orzeczeń stanowią – jak wskazano – rozstrzygnięcia o dużym „ładunku” społecznym. Zdają sobie sprawę, że rozmaite racje mogą wpływać w tych sytuacjach na uznanie przez poszczególnych sędziów, iż kwestionowane przepisy są niekonstytucyjne. Nie zmienia to faktu, że w tych sprawach, spoglądając na działania Trybunału Konstytucyjnego „wyłącznie z lotu ptaka”, stwierdzić należy, iż sędziowie wypełniają swój obowiązek wobec społeczności, reagując na oczekiwania obywateli i zmieniające się nastroje społeczne⁶⁵. Potencjalnie niebezpiecznym zjawiskiem jest to, że orzeczenia zaliczone do tej grupy zostały podjęte w sprawach,

⁶¹ Wyrok z 12 grudnia 2017 r., SK 39/15, OTK ZU A/2017, poz. 86.

⁶² Marek Safjan, „Trybunał Konstytucyjny po trzydziestu latach – doświadczenie i przyszłość”, *Przegląd Konstytucyjny* 2017, nr 1, s. 55.

⁶³ Cf. A. Sulikowski, „Trybunał Konstytucyjny a polityczność...”, s. 4.

⁶⁴ Cf. M. Safjan, op. cit., s. 49.

⁶⁵ Cf. A. Sulikowski, „Trybunał Konstytucyjny a polityczność...”, s. 14.

które wpłynęły do Trybunału w latach 2014–2015. Wydanie tych rozstrzygnięć może być zatem próbą przekazania „masom” informacji, że Trybunał w obecnym składzie odcił się od większości, która ustąpiła. Bardzo interesujące będzie przeprowadzenie analiz w zakresie tego, czy ze względu na przedstawione uprzednio mechanizmy funkcjonowania sądownictwa konstytucyjnego sędziowie Trybunału będą w równym stopniu realizować oczekiwania społeczne w sprawach o takim charakterze, dotyczących przepisów uchwalonych przez większość, która stała za ich wyborem.

(Nie) pewna przyszłość?

Banalne byłoby stwierdzenie, że przyszłość Trybunału Konstytucyjnego jest w chwili obecnej niemożliwa do przewidzenia. Zakładam, że sąd konstytucyjny w Polsce przetrwa. Czy jest możliwy powrót do czasów sprzed kryzysu? Wypracowana przez lata pozycja TK w systemie organów państwa opierała się na jego autorytecie. Siły polityczne skutecznie doprowadziły do upadku tego autorytetu i w obecnym stanie trudno być optymistą co do jego szybkiej odbudowy. Jeżeli nie uda się go przywrócić, biorąc pod uwagę specyficzny model funkcjonowania sądu konstytucyjnego oparty na interpretacji ważeniowej Konstytucji pojmowanej jako zbiór zasad wyrażających wartości, nie trzeba być wizjonerem, aby przewidzieć, że każdorazowo mogą się znaleźć siły polityczne, które będą kwestionować legitymację Trybunału do podejmowanych przezeń działań.

Zgadzam się z konstatacją, że jednym z efektów kryzysu wokół Trybunału Konstytucyjnego jest upadek mitu apolityczności sądu konstytucyjnego⁶⁶. Oczywiście jest, że Trybunał ze względu na charakter podejmowanych przez siebie działań zawsze będzie w pewien sposób wpisany w dyskurs polityczny⁶⁷. Jak pisze jeden z autorów: „to jest problem fundamentalnych rozstrzygnięć politycznych zakładających określoną

⁶⁶ Ibidem, s. 13.

⁶⁷ Problem ten pojawia się także w rozważaniach poświęconych sądownictwu konstytucyjnemu prowadzonych w innych krajach. Przykładowo, Jürgen Habermas pisze o „otwarcu drzwi” sądowi konstytucyjnemu do politycznie inspirowanego tworzenia prawa, które winno być zastrzeżone dla ustawodawcy. Cf. Jürgen Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa*

wizję sądownictwa konstytucyjnego i jego relacji w stosunku do innych władz⁶⁸. Czym innym jest jednakże „polityczność” Trybunału Konstytucyjnego, czym innym natomiast „upolitycznienie polityczności”, przez co rozumiem wykorzystywanie „polityczności” sądu konstytucyjnego do bieżących potrzeb politycznych. Lech Morawski pisał w 2009 r., że „Surowy osąd orzecznictwa Trybunału w nieskrępowanej debacie publicznej powinien stać się instrumentem [...]”⁶⁹. Zgadza się w pełni z autorem, przy czym ów osąd powinien się odnosić zarówno do samego orzecznictwa, jak i wszystkich tych sił politycznych, które dla realizacji własnych interesów podejmują działania prowadzące do „upolitycznienia polityczności” Trybunału. Debata publiczna, która decyduje o jakości standardów życia politycznego⁷⁰, winna doprowadzić do wykluczenia zachowań o takim charakterze.

Trudno byłoby obronić stanowisko, że obecnie jest dobry czas na zmianę modelu sądownictwa w Polsce. Należy się spodziewać tego, że polemiki wokół sądownictwa konstytucyjnego nadal będą trwałe, „wybuchając” z mniejszą bądź większą intensywnością. Raczej pewne jest to, że polemicy „tak czy owak pozostają na swoich pozycjach”⁷¹.

Jaka przyszłość czeka sądownictwo konstytucyjne w Polsce? Formulowane do tej pory propozycje *de lege ferenda* nie wydają się wystarczające, by rozstrzygnąć zasygnalizowane w tekście problemy⁷². Wariant skrajnie pesymistyczny, o którym pisze Leszek Garlicki, to sytuacja, w której w przyszłości doszłoby do zasadniczych zmian w organizacji Trybunału i gwarancjach niezawisłości sędziów sądu konstytucyjnego⁷³. Słusznie wskazuje autor, że wówczas istnieje

i demokratycznego państwa prawnego, tłum. Adam Romaniuk, Robert Marszałek), Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2005, s. 271.

⁶⁸ L. Morawski, „Zasada trójpodziału władzy...”, s. 73.

⁶⁹ Ibidem, s. 74.

⁷⁰ Ibidem.

⁷¹ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Przewidywania w toku przemian*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2000, s. 187.

⁷² Cf. np. Jarosław Szymanek, „Trybunał Konstytucyjny *de lege ferenda* – propozycje nowelizacji ustawy w odpowiedzi na opinię Komisji Weneckiej”, *Przegląd Sejmowy* 2016, nr 4, s. 43–64.

⁷³ L. Garlicki, „Trybunał Konstytucyjny jako współtwórca polskiej kultury prawnej”, *Przegląd Konstytucyjny* 2017, nr 1, s. 23.

realne niebezpieczeństwo, iż rola TK w kształtowaniu kultury konstytucyjnej (określaniu standardów konstytucyjności) byłaby bardzo niewielka⁷⁴. Wariant optymistyczny zakłada, że kryzys dotyczący Trybunału Konstytucyjnego zbuduje wokół niego konsensus, wynikiem którego będzie stworzenie nowego modelu sądownictwa konstytucyjnego, opartego na mocniejszych fundamentach⁷⁵. Ważną kwestią jest podnoszony w literaturze problem trybu wyboru sędziów TK oraz trybu zgłaszania kandydatów na sędziów. Wydaje się, że w tej materii ewentualne niebezpieczeństwo związane z wyborem „swoich sędziów” powinno być ograniczone do minimum⁷⁶. Jak pisał Hans Kelsen, „Najważniejsze jest to, aby przy obsadzie sądu konstytucyjnego byli należycie uwzględniani fachowcy w dziedzinie prawa. Postulat ten można by zrealizować na przykład tak, że poszczególnym uniwersyteckim wydziałom prawa lub powołanej przez nie wspólnej komisji ogólnokrajowej przysługiwałoby prawo zgłaszania kandydatur przynajmniej na część miejsc pozostających do obsadzenia”⁷⁷. Dyskusje powinny obejmować także kwestię ewentualnej selekcji spraw trafiających do Trybunału i konsekwencji związanych z wydanym większością głosów rozstrzygnięciem. Przykładowo, można zastanawiać się nad tym, czy Trybunał Konstytucyjny określoną większością głosów powinien mieć prawo odmowy rozpoznania sprawy, której rozstrzygnięcie wymaga wkroczenia wyłącznie w sferę wyborów polityczno-społecznych, bądź wprowadzenia mechanizmu pozwalającego na odrzucenie wyroku przez organ ustawodawczy w przypadku, gdy Trybunał nie był w stanie osiągnąć określonej większości. Zdaję sobie sprawę z tego, że propozycje te rodzą również określone niebezpieczeństwa, w związku z czym niezbędne jest, aby na sędziów sądu konstytucyjnego, rozstrzygających wyłącznie tzw. trudne przypadki stosowania prawa wymagające dokonania wyborów o charakterze

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ Problem dyskusji wokół działalności sądów konstytucyjnych podejmuje w niezwykle interesującym opracowaniu Tomasz Stawecki. Vide Tomasz Stawecki, „Dyskusje wokół aktywizmu i pasytywizmu sądów konstytucyjnych jako spór o wykładnię konstytucji”, w: Tomasz Stawecki, Jan Winczorek, op. cit., s. 350–384.

⁷⁶ Obszernie J. Zajadło, op. cit., s. 133 i n.

⁷⁷ H. Kelsen, op. cit., s. 40.

aksjologicznym, były wybierane osoby o możliwie najwyższych standardach⁷⁸.

Konkluzje wynikające z zaprezentowanych rozważań nie są budujące. Obecny model sądownictwa konstytucyjnego w Polsce sprowadza się do tego, że odpowiedź na pytanie, czy Trybunał Konstytucyjny stanowi tamę dla działań prawodawcy, zależy... od samego ustawodawcy. Powstały kryzys doskonale oddaje istotę problemu, a zarazem pokazuje, do czego może doprowadzić „upolitycznienie polityczności” sądu konstytucyjnego. Wypada tylko wyrazić nadzieję, że wprowadzone w przyszłości mechanizmy tę sytuację zmienią.

Bibliografia

- Banaszak Bogusław, „Aktywizm orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 75–92.
- Czeszejko-Sochacki Zdzisław, *Sądownictwo Konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2003.
- Drewniowska Kinga, „Constitutional Tribunal in Poland anno Domini 2016. Constitutional crisis in Poland”, *Polish Law Review* 2016, no. 2, s. 101–115.
- Garlicki Leszek, „Nowe zjawiska w kontroli konstytucyjności ustaw (przyczynek do dyskusji nad legitymacją sądownictwa konstytucyjnego)”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 93–109.
- Garlicki Leszek, „Trybunał Konstytucyjny jako współtwórca polskiej kultury prawnej”, *Przegląd Konstytucyjny* 2017, nr 1, s. 7–24.
- Gromski Włodzimierz, „Legitymacja sądów konstytucyjnych wobec władzy ustawodawczej”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 11–23.
- Habermas Jürgen, *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, tłum. Adam Romaniuk, Robert Marszałek, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2005.
- Kelsen Hans, *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, tłum. Bolesław Banaszekiewicz, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2009.
- Korycka-Zirk Milena, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, TNOiK, Toruń 2017.
- Mateczak Marcin, „Demokratyczne państwo prawne. Uwagi na tle Raportu Zespołu Ekspertów do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego”, *Przegląd Konstytucyjny* 2017, nr 1, s. 92–110.

⁷⁸ J. Zajadło, op. cit., s. 132.

- Morawski Lech, „Spór o pojęcie państwa prawnego”, *Państwo i Prawo* 1994, nr 4, s. 3–12.
- Morawski Lech, „Zasada trójpodziału władzy. Trybunał Konstytucyjny i aktywizm sędziowski”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 59–74.
- Morawski Lech, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2000.
- Nowacki Józef, „O uzasadnieniu zasady zaufania w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, w: Czesław Martysz, Andrzej Matan, Zygmunt Tobor (red.), *Zasady prawa*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz–Katowice 2007, s. 157–182.
- Nowacki Józef, *Rządy prawa. Dwa problemy*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1995.
- Nowacki Józef, *Studia z teorii prawa*, Zakamycze, Kraków 2003.
- Piekarczyk Sławomir, „Constitutional Crisis in Poland as a Negative Model Hans Kelsen’s Constitutional Judiciary Idea”, *Polish Law Review* 2016, no. 2, s. 58–72.
- Pietrzykowski Tomasz, *Ujarzmianie Lewiatana. Szkice o idei rządów prawa*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2014.
- Pietrzykowski Tomasz, Tobor Zygmunt, „Pojęcie prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, w: Leszek Leszczyński (red.), *Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia, konstytucja, integracja europejska*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 1999, s. 161–173.
- Safjan Marek, „Trybunał Konstytucyjny po trzydziestu latach – doświadczenie i przyszłość”, *Przegląd Konstytucyjny* 2017, nr 1, s. 25–67.
- Smolak Marek, *Uzasadnienie sądowe jako argumentacja z moralności politycznej. O legitymizacji władzy sędziowskiej*, Zakamycze, Kraków 2003.
- Staśkiewicz Wiesław, „Wykładnia Konstytucji w kręgu ideologii”, w: Tomasz Stawecki, Jan Winczorek (red.), *Wykładnia Konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2014, s. 269–349.
- Stawecki Tomasz, „Dyskusje wokół aktywizmu i pasywizmu sądów konstytucyjnych jako spór o wykładnię konstytucji”, w: Tomasz Stawecki, Jan Winczorek (red.), *Wykładnia Konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 350–384.
- Sulikowski Adam, „Konstytucja – System – Hegemonia «(Anty) polityczna» funkcja argumentów systemowych w orzecznictwie konstytucyjnym”, *Przegląd Prawa i Administracji*, t. 104: *Systemowość prawa*, Zbigniew Pulka (red.), Wrocław 2016, s. 251–263.

- Sulikowski Adam, *Konstytucjonalizm a nowoczesność. Dyskurs konstytucyjny wobec tryumfu i kryzysu moderny*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2012.
- Sulikowski Adam, „Trybunał Konstytucyjny a polityczność. O konsekwencjach upadku pewnego mitu”, *Państwo i Prawo* 2016, nr 4, s. 3–14.
- Sulikowski Adam, „Tworzenie prawa przez sądy konstytucyjne i jego demokratyczność”, *Państwo i Prawo* 2005, nr 8, s. 19–36.
- Sulikowski Adam, *Współczesny paradygmat sądownictwa konstytucyjnego wobec kryzysu nowoczesności*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2008.
- Szymanek Jarosław, „Trybunał Konstytucyjny de lege ferenda – propozycje nowelizacji ustawy w odpowiedzi na opinię Komisji Weneckiej”, *Przegląd Sejmowy* 2016, nr 4, s. 43–64.
- Tkacz Sławomir, *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (Od dogmatyki do teorii)*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2014.
- Tkacz Sławomir, *Rozumienie sprawiedliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2003.
- Wronkowska Sławomira, „O niektórych osobliwościach konstytucji i jej interpretacji”, w: Marek Smolak (red.), *Wykładowia Konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 15–36.
- Zajadło Jerzy, „Wewnętrzna legitymacja sądu konstytucyjnego”, *Przegląd Sejmowy* 2009, nr 4, s. 129–144.
- Ziemiński Zygmunt, „Trybunał Konstytucyjny a wartości konstytucyjne”, w: *Wystąpienia oficjalne wykłady, prace sędziów i Biura Trybunału Konstytucyjnego*, t. 1, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 1995, s. 49–56.
- Zubik Marek, „O «grzechach społecznych» przeciwko ustawie zasadniczej”, *Państwo i Prawo* 2018, nr 1, s. 3–23.
- Zwierzchowski Eugeniusz, „Z zagadnień legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego”, w: Janusz Trzciniński, Bogusław Banaszak (red.), *Studia nad prawem konstytucyjnym*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 1963, Prawo CCLVII, Wrocław 1997, s. 299–307.

Wykaz orzeczeń oraz zdań odrębnych do orzeczeń

- Wyrok TK z 16 marca 2017 r., Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.
- Wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, OTK ZU A/2017, poz. 48.
- Wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., P 124/15, OTK ZU A/2017, poz. 50.
- Wyrok TK z 28 czerwca 2017 r., P 63/14, OTK ZU A/2017, poz. 55.
- Wyrok TK z 11 września 2017 r., K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64.
- Wyrok TK z 24 października 2017 r., K 3/17, OTK ZU A/2017, poz. 68.

- Wyrok TK z 18 października 2017 r., K 27/15, OTK ZU A/2017, poz. 74.
- Wyrok TK z 24 października 2017 r., K 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 79.
- Wyrok TK z 12 grudnia 2017 r., SK 39/15, OTK ZU A/2017, poz. 86.
- Postanowienie TK z 9 marca 2006 r., Tw 27/015, OTK ZU B/2016, poz. 184.
- Postanowienie TK z 11 października 2013 r., Ts 218/13, OTK ZU 4B/2014, poz. 332.
- Postanowienie TK z 15 lutego 2017 r., K 2/15, OTK ZU A/2017, poz. 7.
- Zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do wyroku TK z 23 lutego 2017 r. w sprawie o sygn. K 2/15, OTK ZU A/2017, poz. 9.
- Zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.
- Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.
- Zdanie odrębne sędziego TK Leona Kieresa do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.
- Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego do wyroku TK z 16 marca 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28.
- Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Tulei do uzasadnienia postanowienia TK z 16 maja 2017 r. w sprawie o sygn. P 115/15, OTK ZU A/2017, poz. 44.
- Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do uzasadnienia postanowienia TK z 1 czerwca 2017 r. w sprawie o sygn. K 32/16, OTK ZU A/2017, poz. 47.
- Zdanie odrębne sędzi TK Małgorzaty Pyziak-Szafnickiej do postanowienia TK z 5 lipca 2017 r. w sprawie o sygn. SK 8/16, OTK ZU A/2017, poz. 54.
- Zdania odrębne sędziego TK Piotra Tulei do uzasadnienia postanowienia TK z 5 lipca 2017 r. w sprawie o sygn. SK 8/16, OTK ZU A/2017, poz. 54.
- Zdanie odrębne sędziego TK Leona Kieresa do wyroku TK z 11 września 2017 r. w sprawie o sygn. K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64.
- Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do postanowienia TK z 17 października 2017 r. w sprawie o sygn. SK 47/15, OTK ZU A/2017, poz. 67.
- Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Tulei do postanowienia TK z 11 października 2017 r. w sprawie o sygn. K 14/16, OTK ZU A/2017, poz. 69.
- Zdanie odrębne sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz do wyroku TK z 5 października 2017 r. w sprawie o sygn. Kp 4/15, OTK ZU A/2017, poz. 72.
- Zdanie odrębne sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego do postanowienia TK z 19 grudnia 2017 r. w sprawie o sygn. P 16/16, OTK ZU A/2017, poz. 88.