

## **O skutkach prawnych orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego wydanych w składzie niewłaściwie obsadzonym**

Ostatnie lata zapisały się w polskiej myśli konstytucyjnej bezprecedensowym sporem o podstawy działania i pozycję ustrojową Trybunału Konstytucyjnego. Początkowe wątpliwości dotyczące prawidłowości wyboru kilku sędziów TK, pod wpływem dynamiki wydarzeń politycznych po wyborach parlamentarnych w 2015 r., przekształciły się w najgłębszy kryzys konstytucyjny we współczesnej historii Polski, który ostatecznie doprowadził do dekompozycji całego państwowego systemu kontroli konstytucyjności prawa. Poszukiwanie wszystkich przyczyn tego kryzysu wymagałoby wielopłaszczyznowych analiz prowadzonych przez przedstawicieli różnych dyscyplin naukowych. Jest to zadanie, które zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Celem tego szkicu jest rekonstrukcja jednej z odsłon tzw. sporu o Trybunał, która stanowi pośrednią konsekwencję wyboru sędziów TK przez Sejm na miejsca uprzednio obsadzone. Zagadnienie to ma kluczowe znaczenie dla aktualnych dyskusji o charakterze i skutkach orzeczeń TK. Obecność osób nieuprawnionych w składach orzekających TK stała się ponadto ważną symboliczną cezurą zmiany ustrojowej, jakiej został poddany polski sąd konstytucyjny na początku 2017 r.

### **1. Ustrojowe znaczenie wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. (sygn. K 34/15)**

Zagadnienie właściwego doboru składów orzekających Trybunału Konstytucyjnego pojawiło się w związku z sukcesywnym włączaniem do nich osób, które zostały wybrane przez Sejm VIII kadencji (obecnie urzędujący) na miejsca sędziowskie obsadzone skutecznie przez Sejm VII kadencji (obradujący w latach 2011–2015)<sup>1</sup>. W konsekwencji szybko musiały powstać też wątpliwości co do tego, czy wyrokiem TK wydanym w takich warunkach przysługują przymioty ostateczności i mocy powszechnie obowiązującej w rozumieniu art. 190 ust. 1 Konstytucji RP<sup>2</sup> oraz czy nie zachodzą przesłanki nieważności całego procesu kontroli konstytucyjności prawa ze względu na wyrokowanie przez TK w składzie nieuprawnionym.

Przesłanką oceny statusu prawnego osób wybranych na stanowisko sędziego TK przez Sejm VIII kadencji stał się wyrok z 3 grudnia 2015 r.<sup>3</sup>, w którym – analizując zgodność z Konstytucją RP art. 137 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym<sup>4</sup> –

---

<sup>1</sup> Pierwszym chronologicznie orzeczeniem TK, w którego wydaniu brały udział osoby niebędące sędziami TK, było postanowienie z 8 lutego 2017 r. (sygn. P 44/15, OTK ZU nr A/2017, poz. 3).

<sup>2</sup> Zgodnie z tym przepisem: „1. Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne”.

<sup>3</sup> Sygn. K 34/15, OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185.

<sup>4</sup> Dz. U. poz. 1064; dalej: ustawa o TK z 2015 r. Sprawa ta stanowiła pokłosie wniosku z 17 listopada 2015 r. grupy posłów, w którym zostały zaskarżone liczne przepisy ustawy o TK z 2015 r., a wśród nich regulacja przejściowa (art. 137), umożliwiająca Sejmowi VII kadencji wybór 2 sędziów TK na miejsca, które miały

Trybunał stwierdził, że podstawa wyboru sędziów TK przez Sejm VII kadencji „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa 6 listopada 2015 r.” – jest zgodna z Konstytucją RP, zaś „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015 r.” – jest niezgodna z Konstytucją RP.

Warto pokrótce przypomnieć główne ustalenia, które poczynił wówczas sąd konstytucyjny.

Po pierwsze, Trybunał zastrzegł, że wypowiada się o procedurze wyboru sędziów TK przeprowadzonej w Sejmie VII kadencji o tyle, o ile jest to konieczne do ustalenia, czy art. 137 ustawy o TK z 2015 r. nadal obowiązuje i może zostać poddany kontroli konstytucyjności. Ocena procedury wyboru sędziów TK była zatem zagadnieniem wпадkowym. Trybunał zajął się nią, gdyż była elementem współdecydującym o jego kognicji w tej konkretnej sprawie. „Trybunał przesądził, że art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] podlega kontroli konstytucyjności w zakresie, w jakim dotyczy postępowań w sprawie wyboru sędziego Trybunału, które zostały zainicjowane w 2015 r. i – w dniu orzekania przez Trybunał – nie zostały zakończone złożeniem wobec Prezydenta ślubowania (zob. art. 21 ustawy o TK [z 2015 r.]). Trybunał stwierdził, że w tej części art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] nadal obowiązuje jako fragment mechanizmu prawnego, inicjowanego wnioskiem w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału, a zamykanego odebraniem przez Prezydenta ślubowania od osoby wybranej przez Sejm na stanowisko sędziego Trybunału. Dopóki przewidziana prawem sekwencja czynności nie zostanie zakończona, art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] – mimo że nie może być podstawą nowych czynności wyborczych – powinien być traktowany jako jedna z podstaw prawnych postępowania w sprawie obsadzenia stanowiska sędziego na dziewięcioletnią kadencję, które wciąż się toczy”<sup>5</sup>.

Po drugie, w takim samym kontekście Trybunał wypowiedział się o sejmowych uchwałach unieważniających wybór sędziego TK dokonany przez Sejm poprzedniej kadencji. W uzasadnieniu wskazał m.in., że: „Ustalając dopuszczalność kontroli konstytucyjności art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.], Trybunał musiał odpowiedzieć na pytanie, czy uchwały Sejmu z 25 listopada 2015 r. w sprawie stwierdzenia braku mocy prawnej uchwał Sejmu z 8 października 2015 r. dotyczących wyboru sędziów Trybunału przez Sejm VII kadencji (M.P. poz. 1131, 1132, 1133, 1134, 1135; dalej: uchwały Sejmu z 25 listopada 2015 r.) wpłynęły na moc obowiązującą tego przepisu, i czy w konsekwencji Trybunał może w tym zakresie kontynuować postępowanie. (...) Trybunał zaznaczył, że uchwały Sejmu z 25 listopada 2015 r. nie są przedmiotem kontroli w tym postępowaniu. Jednakże ze względu na to, że możliwość merytorycznego badania art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] jest dopuszczalna o tyle, o ile w dniu orzekania przez Trybunał nadal toczą się procedury obsadzenia stanowisk sędziego Trybunału (...), należało ustalić, jakie skutki prawne dla mocy obowiązującej art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] miało podjęcie przez Sejm wspomnianych 5 uchwał z 25 listopada 2015 r. Dlatego w zakresie determinującym przedmiot kontroli konstytucyjności w

---

zwolnić się dopiero w trakcie kadencji kolejnego Sejmu. Było to pierwsze orzeczenie z całej serii rozstrzygnięć TK zapadłych w latach 2015–2016, które dotyczyły ustaw określających organizację oraz tryb postępowania przed Trybunałem. W orzeczeniach tych były kwestionowane kolejne rozwiązania prawne przyjmowane przez ustawodawcę, który – wbrew wiążącym go standardom konstytucyjnym – starał się narzucić własną wizję ustroju sądu konstytucyjnego.

<sup>5</sup> Sprawa o sygn. K 34/15, część III, pkt 6.6.

tej sprawie, a co za tym idzie wyznaczającym kognicję sądu konstytucyjnego, Trybunał odniósł się do charakteru prawnego uchwał Sejmu z 25 listopada 2015 r.”<sup>6</sup>.

Po trzecie, zdaniem Trybunału, „[z]godnie z art. 69 Regulaminu Sejmu, uchwały z 25 listopada 2015 r. należy traktować jako akty prawne o charakterze wewnętrznym, mające cechy częściowo oświadczenia, częściowo zaś rezolucji. Z prawnego punktu widzenia ich treścią jest – po pierwsze – przedstawienie politycznego stanowiska Sejmu w konkretnej sprawie, która w danym momencie została oceniona przez izbę jako doniosła, po drugie zaś – niewiążące prawnie wezwanie organu państwa (*in casu* Prezydenta) do określonego działania. Uchwały z 25 listopada 2015 r. nie są rozstrzygnięciami o charakterze konkretnym i indywidualnym w ramach tzw. funkcji kreacyjnej Sejmu, polegającej na obsadzaniu bądź zwalnianiu przewidzianych prawem stanowisk i funkcji publicznych. W tym sensie są one kategoriałnie różne od uchwał Sejmu w sprawie wyboru sędziego Trybunału, przez które Sejm realizuje m.in. swoją kompetencję określoną w art. 194 ust. 1 Konstytucji RP. Uchwały z 25 listopada 2015 r. i zawarte w nich stwierdzenia (oświadczenia) z definicji nie wpłynęły zatem na moc prawną uchwał Sejmu VII kadencji w sprawie wyboru sędziów Trybunału, których kadencje zakończyły się 6 listopada, 2 i 8 grudnia 2015 r. – nie mogły wywrzeć w tej mierze żadnego skutku prawnego i nie rzutują na moc obowiązującą art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.]. Wbrew zawartej w nich deklaracji, następstwa uchwał z 25 listopada 2015 r. należy tłumaczyć zgodnie z ich prawną naturą oraz pozycją w systematyce uchwał Sejmu”<sup>7</sup>. Innymi słowy, Sejm (tej samej lub kolejnych kadencji) nie może odwołać swojego wyboru sędziego TK, unieważnić go, stwierdzić jego bezprzedmiotowości („braku mocy prawnej”) bądź *post factum* go „konwalidować”. Dlatego Trybunał uznał, że przyjęcie przez Sejm VIII kadencji uchwał z 25 listopada 2015 r. nie wyłącza kontroli konstytucyjności art. 137 ustawy o TK z 2015 r.”<sup>8</sup>

Po czwarte, w wyroku z 3 grudnia 2015 r. Trybunał wyjaśnił ponadto, że: „Konsekwencją stwierdzenia zakresowej niekonstytucyjności art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] są (...) doniosłe skutki prawne o charakterze systemowym, które wyrok Trybunału zaktualizował. W wypadku dwóch sędziów Trybunału, wybranych na miejsce sędziów, których kadencja upłynęła bądź upływa 2 i 8 grudnia 2015 r., podstawa prawna istotnego etapu ich procedury wyborczej została zakwestionowana przez Trybunał jako niekonstytucyjna. Ponieważ obsadzenie stanowisk sędziowskich jeszcze nie nastąpiło, gdyż nie została dopełniona ostatnia czynność doniosła prawnie (tj. ślubowanie sędziów Trybunału wobec Prezydenta), derogacja stosownego zakresu art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] ma ten skutek, że dalsze postępowanie powinno zostać przerwane i zamknięte (...). Dokończenie tego postępowania jest niedopuszczalne, ponieważ podstawa prawna jednego z jego etapów została uznana przez Trybunał za niekonstytucyjną. (...) Wątpliwości konstytucyjnych nie budzi natomiast podstawa prawna wyboru trzech sędziów Trybunału na miejsce sędziów, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r. Zakresowa derogacja art. 137 ustawy o TK [z 2015 r.] nie wpłynęła na skuteczność ich wyboru. Zgodnie z zasadą, że sędzia Trybunału jest

---

<sup>6</sup> Sprawa o sygn. K 34/15, część III, pkt 6.7.

<sup>7</sup> Sprawa o sygn. K 34/15, część III, pkt 6.7.

<sup>8</sup> Ocenę charakteru prawnego uchwał sejmowych Trybunał potwierdził w postanowieniu z 7 stycznia 2016 r. (sygn. U 8/15, OTK ZU nr 1/A/2016, poz. 1, część II, pkt 4.1) oraz wyroku z 9 grudnia 2015 r. (sygn. K 35/15, OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 186, część III, pkt 7.2).

wybierany przez Sejm tej kadencji, w trakcie której zostało opróżnione jego stanowisko, wybór oparty na tej podstawie był w tym wypadku ważny i nie ma przeszkód, aby procedura została sfinalizowana złożeniem ślubowania wobec Prezydenta przez osoby wybrane na stanowisko sędziego Trybunału. W związku z wejściem w życie tego wyroku Sejm ma obowiązek dokonania wyboru dwóch sędziów Trybunału, których kadencja upływa 2 grudnia 2015 r. i upływie 8 grudnia 2015 r.”<sup>9</sup>.

Na gruncie sprawy o sygn. K 34/15 Trybunał wyraził zatem pogląd, że podstawa prawna wyboru trzech sędziów TK na miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r., była zgodna z Konstytucją RP, a także że uchwały Sejmu VIII kadencji z 25 listopada 2015 r. stwierdzające brak mocy prawnej tego wyboru były aktami prawnymi nieznanymi polskiemu systemowi prawa<sup>10</sup>, w związku z czym, jako takie, musiały zostać uznane za niewiążące prawnie. W szczególności uchwały te nie wpłynęły na byt prawny uchwał o wyborze sędziów TK podjętych przez Sejm VII kadencji; polski system prawa w ogóle nie przewidywał i nadal nie przewiduje takiej możliwości<sup>11</sup>.

## 2. Skutki stwierdzenia niezgodności z Konstytucją RP podstawy wyboru sędziów TK

Wyrok TK z 3 grudnia 2015 r. i określone w nim zasady wyboru sędziego TK przez Sejm, zgodnie z prospektywną naturą skutków orzeczeń Trybunału w polskim systemie konstytucyjnym, odnosiły się do sytuacji z przeszłości oraz spraw w toku (skutek *ex nunc*). W szczególności nie istniała w tych okolicznościach możliwość dozwolonej konstytucyjnie retroakcji wyroku TK, polegająca na prawie do wznowienia postępowania na mocy art. 190 ust. 4 Konstytucji RP<sup>12</sup>. Nie tylko nie obowiązywał po temu żaden sejmowy tryb, ale także niemożliwa do wywiedzenia była ewentualna procedura kontynuowania przez Sejm VIII kadencji wyboru sędziów TK zainicjowanego przez Sejm VII kadencji (w ramach wznowionego postępowania). Poza względami proceduralnymi oraz definitywnym (niewzruszalnym) charakterem aktu wyboru sędziego TK przez Sejm<sup>13</sup>, przeszkodą była ponadto zasada dyskontynuacji prac parlamentarnych<sup>14</sup>. W tym kontekście – zważywszy, że będący przedmiotem kontroli art. 137 ustawy o TK z 2015 r. miał charakter przejściowy i w dniu orzekania przez Trybunał jego zakres zastosowania wyczerpał się – rozstrzygnięcie w sprawie o sygn. K 34/15 mogło wpłynąć bezpośrednio jedynie na wciąż niezamknięte, z

<sup>9</sup> Sprawa o sygn. K 34/15, część III, pkt 12.

<sup>10</sup> Pisząc o systemie prawa a niekiedy wręcz antropomorfizując go jako aktywnego uczestnika określonych zachowań bądź czynności, mam na myśli po prostu obowiązujące prawo przedmiotowe, czyli zbiór norm prawnych poddanych określonym relacjom, które go identyfikują i porządkują.

<sup>11</sup> Zob. także uwagi wyrażone *per obiter dictum* w postanowieniu TK z 7 stycznia 2016 r. (sygn. U 8/15, część II, pkt 5).

<sup>12</sup> Zgodnie z tym przepisem: „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”.

<sup>13</sup> Zob. uwagi w wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15, część III, pkt 6.7 *in fine*.

<sup>14</sup> Zgodnie z zasadą dyskontynuacji prac parlamentarnych, postępowania wszczęte i niezakończone w trakcie kadencji Sejmu zostają zamknięte wraz z jej upływem. Nowo wybrany Sejm nie kontynuuje prac podjętych przez swojego poprzednika, chyba że obowiązek taki wynika wyjątkowo z przepisów prawnych. Zob. np. R. Weill, *Resurrecting legislation*, I CON (2016), Vol. 14, No. 2, s. 518-531.

uwagi na niezłożenie ślubowania wobec Prezydenta RP, procedury wyboru pięciu sędziów TK wskazanych przez Sejm VII kadencji. Dlatego dla trzech sędziów TK, których podstawa prawna wyboru okazała się zgodna z Konstytucją RP, wyrok TK z 3 grudnia 2015 r. stanowił potwierdzenie, że ich wybór przebiegał właściwie i nie ma przeszkód, aby został sfinalizowany aktem ślubowania, zaś dla dwóch sędziów TK<sup>15</sup>, podstawa prawna wyboru była niezgodna z Konstytucją i powinna zostać przerwana w dniu wejścia w życie wyroku TK<sup>16</sup>. Efekt ten można zaliczyć do tzw. systemowych skutków orzeczenia TK o niezgodności przepisu (normy) z konstytucją, polegający na zakazie dalszego stosowania regulacji uchylonej w wyniku negatywnego wyroku sądu konstytucyjnego, w tym także zakazie uwzględniania w toczących się postępowaniach relewantnych dla tych postępowań zdarzeń lub sytuacji prawnych, które zostały w przeszłości ukształtowane przez niekonstytucyjne przepisy (normy).

Status prawny i legalność wyboru sędziów TK przez Sejm VIII kadencji nie był przedmiotem wypowiedzi Trybunału wprost i nie należał do istoty sprawy. Nie ulega jednak wątpliwości, że rozstrzygnięcie zawarte w wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. miało znaczenie dla oceny prawnej czynności wyborczych, które nastąpiły w Sejmie VIII kadencji. Skoro bowiem pierwotny wybór trzech sędziów TK na miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r., był ważny, to miejsca te po raz drugi obsadzone być już nie mogły. Sejm ma kompetencję do wyboru sędziego TK, ale jedynie wówczas, gdy w czasie trwania jego kadencji miejsce sędziowskie w TK wakuje. Z kolei wspomniana wcześniej „ważność” (prawidłowość) wyboru sędziów TK przez Sejm VII kadencji polegała na tym, że w postępowaniu przed Trybunałem, a więc w formach instytucjonalnych inicjowanych przez uprawnione organy władzy publicznej, nie potwierdził się żaden z postawionych ówczesnym procedurom i aktom wyborczym zarzutów, tzn. zarówno podstawa prawna wyboru sędziów TK była zgodna z Konstytucją, jak i opublikowane w dzienniku urzędowym (Monitorze Polskim) uchwały sejmowe o wyborze sędziego TK nie podlegały wzruszeniu ani *ex lege*, ani przez czynność prawną Sejmu.

Wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., w tym pkt 8 lit. b jego sentencji, ma moc powszechnie obowiązującą i jest ostateczny na podstawie cytowanego już wcześniej art. 190 ust. 1

---

<sup>15</sup> Chodzi o sędziów TK w rozumieniu konstytucyjnym, którzy zostali wybrani przez Sejm i oczekiwali na odebranie ich ślubowania przez Prezydenta RP. Rozbieżności terminologiczne na gruncie ustawy i Konstytucji RP w odniesieniu do pojęcia „sędzia TK” oraz możliwy na tym tle błąd ekwiwokacji odnotował także Trybunał: „[K]onwencja terminologiczna przyjęta m.in. na gruncie art. 21 ust. 1 ustawy o TK zakłada, że sędzia Trybunału wybrany przez Sejm, ale jeszcze niezaprzysiężony przez Prezydenta, jest «osobą wybraną na stanowisko sędziego Trybunału». W myśl regulacji konstytucyjnej, która ma nadrzędną moc prawną i autonomiczną treść, o statusie sędziego Trybunału należy mówić już w momencie zakończenia procedury wyboru kandydata na sędziego przez Sejm (*verba legis*: «Trybunał Konstytucyjny składa się z [...] sędziów, wybieranych [...] przez Sejm [...]»); zob. art. 194 ust. 1 Konstytucji)” (sprawa o sygn. K 34/15, część III, pkt 6.7 *in fine*).

<sup>16</sup> Mówiąc ściślej, podstawa prawna jednego z etapów procedury wyboru dwóch sędziów TK została uznana za niekonstytucyjną i w tym sensie odpadła jako nielegalna. Ten etap został wprawdzie zrealizowany w przeszłości i skutek wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. wprost do niego się nie odnosił, niemniej w dniu wydania przez Trybunał wyroku postępowanie w sprawie wyboru sędziów TK nadal toczyło się, ponieważ sędziowie ci oczekiwali na złożenie wymaganego ustawą ślubowania wobec Prezydenta RP (zgodność z Konstytucją RP ustawowego wymogu ślubowania Trybunał potwierdził w tym samym wyroku z 3 grudnia 2015 r.). Dlatego wraz ze stwierdzeniem przez TK zakresowej niezgodności art. 137 ustawy o TK z 2015 r. (*scil.* wejściem w życie tego wyroku przez publikację w Dzienniku Ustaw) postępowanie w sprawie wyboru dwóch sędziów TK nie mogło być już kontynuowane przed Prezydentem, a cała dotycząca ich procedura, obejmująca zarówno stadium wyboru w rozumieniu konstytucyjnym, jak i ustawowym, musiała zostać *ex lege* zamknięta.

Konstytucji. Należy odnotować, że został także ogłoszony w Dzienniku Ustaw. Zawarty w nim pogląd prawny o zasadach wyboru sędziego TK, podtrzymany w późniejszych orzeczeniach Trybunału, zachowuje aktualność. W żadnej mierze nie osłabiają go ani tym bardziej nie równoważą prezentujące inne zapatrywanie glosy, komentarze i wypowiedzi formułowane przez część doktryny prawa, niektóre osoby pełniące funkcje publiczne lub mass media. Trzeba rozdzielić publiczną krytykę wyroków sądu konstytucyjnego od trwałości i charakteru prawnego trybunalskich rozstrzygnięć jako działania z zakresu władzy sądenia w imieniu Rzeczypospolitej. W związku z tym żaden organ państwa nie ma prawa do kwestionowania wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., a ewentualne zachowania sprzeczne z tym wyrokiem powinny być oceniane jako potencjalny czyn zabroniony, w tym – w odniesieniu do określonej prawem kategorii osób – delikt konstytucyjny.

### **3. Moc wiążąca wyroków TK wydawanych z udziałem osób nieuprawnionych**

Powyższe okoliczności przesądzają, że z prawnego punktu widzenia zasadne jest twierdzenie o niedopuszczalności włączania do składów orzekających Trybunału osób wybranych przez Sejm VIII kadencji na miejsca sędziów TK, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r., od których Prezydent RP odebrał następnie ślubowanie<sup>17</sup>. Osoby te zostały wybrane na stanowisko sędziego TK z naruszeniem art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji, zgodnie z którym „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą”. Z przepisu tego wynika, że obowiązek wyboru sędziego TK spoczywa na Sejmie tej kadencji, w trakcie której zostało opróżnione stanowisko sędziowskie. Chodzi zatem nie o jakikolwiek Sejm, ale o ten, którego czasowy zakres działania pokrywa się z dniem

---

<sup>17</sup> Można natomiast dyskutować o statusie osób wybranych przez Sejm VIII kadencji na miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 2 i 8 grudnia 2015 r. (tj. Piotra Pszczółkowskiego i Julii Przyłębskiej). Osoby te obsadziły bowiem stanowiska, które – wedle interpretacji Sejmu VIII kadencji – nie zostały uzupełnione przez poprzedni Sejm. Przesłanką nieskuteczności dokonanego 2 grudnia 2015 r. wyboru sędziów TK były rzekome nieprawidłowości w pracach sejmowych, których miał dopuścić się Sejm VII kadencji, podane następnie do wiadomości w specjalnych uchwałach sejmowych z 25 listopada 2015 r. o unieważnieniu wyboru sędziów TK (Sejm VIII kadencji unieważnił dokonany w poprzedniej kadencji wybór: Romana Hausera, Andrzeja Jakubeckiego, Krzysztofa Ślebzaka, Bronisława Sitka, Andrzeja Jana Sokali i podjął uchwały w sprawie wyboru na ich miejsca: Henryka Ciocha, Lecha Morawskiego, Mariusza Muszyńskiego, J. Przyłębskiej i P. Pszczółkowskiego). Przesłanką tą nie był natomiast wyrok TK z 3 grudnia 2015 r. (sygn. K 34/15), w którym została stwierdzona wadliwość podstawy prawnej wyboru dwóch sędziów TK na miejsca zwalniające się 2 i 8 grudnia 2015 r. Wyrok ten zapadł już po uzupełnieniu składu TK przez Sejm VIII kadencji (wybór sędziów TK nastąpił dzień przed jego ogłoszeniem na rozprawie) i nigdy nie został wdrożony (Prezydent RP nie zastosował się do jego tenoru). Zasadna wydaje się zatem teza, że osoby wybrane 2 grudnia 2015 r. przez Sejm VIII kadencji zostały wskazane na miejsca, które albo już były obsadzone (dotyczyło to: H. Ciocha, L. Morawskiego, M. Muszyńskiego), albo w momencie wyboru jeszcze były obsadzone (dotyczyło to J. Przyłębskiej i P. Pszczółkowskiego). Sytuacja prawna wszystkich pięciu osób wybranych przez Sejm VIII kadencji niczym się nie różniła. W dniu wyboru osoby te dublowały stanowiska sędziowskie w TK, które zostały uzupełnione uprzednio przez Sejm VII kadencji, a sprawa zgodności z konstytucją podstawy prawnej tego wyboru wciąż była w toku. W ten sposób skład Trybunału został *per fas et nefas* powiększony do liczby nieprzewidzianej w polskim systemie konstytucyjnym (tj. 20 sędziów TK), a do orzekania w Trybunale zostały skierowane osoby, które w kategoriach jurydycznych nie mogły być traktowane jako sędziowie TK. Jak wspomniano, możliwość legalnego obsadzenia części stanowisk sędziowskich pojawiła się dopiero po wydaniu wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., w którym Trybunał uznał, że dwa miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 2 i 8 grudnia 2015 r., nigdy nie zostały skutecznie obsadzone przez Sejm VII kadencji, a obowiązek ich niezwłocznego obsadzenia spoczywał – po wejściu w życie tego wyroku – na Sejmie VIII kadencji. Chronologia tych zdarzeń ma zasadnicze znaczenie dla oceny ważności aktu wyboru na stanowiska sędziowskie w TK w 2015 r.

wygaśnięcia bądź upływu kadencji sędziego TK<sup>18</sup>. Wybór sędziego TK nie może zostać dokonany niejako z góry (przed czasem) w stosunku do stanowiska sędziowskiego, które zostanie zwolnione dopiero w trakcie kadencji przyszłego Sejmu. Zasada ta działa także w drugą stronę, to znaczy Sejm nie może retroaktywnie unieważnić bądź odwołać wyboru sędziego TK, dokonanego przez Sejm poprzedniej kadencji, w ten sposób przejmując do własnej kompetencji możliwość obsadzenia stanowiska sędziowskiego w TK, tak jakby nigdy nie było ono obsadzone. Sejm, który podjąłby takie działanie, musiałby zostać uznany za organ nieuprawniony (niewłaściwy) i rażąco naruszyłby normy konstytucyjne.

W powyższym świetle wada wyboru sędziów TK przez Sejm VIII kadencji stała się nieusuwalna. W szczególności bezskuteczne były wszelkie interwencje ustawodawcy, który za pomocą wydawanych co jakiś czas przepisów przejściowych kolejnych ustaw poświęconych ustrojowi TK w 2016 r. usiłował *post factum* swoiście konwalidować bądź zadekretować ich status<sup>19</sup>. Starania te były w swej istocie nieskuteczną próbą usankcjonowania stanu niekonstytucyjności wywołanego wyborem tzw. nadliczbowych sędziów TK<sup>20</sup>. W dodatku stanowiły zabronioną ustawową ingerencję w materię konstytucyjną oraz zakładały wykorzystanie niedozwolonego środka prawnego<sup>21</sup>.

Klarowność statusu prawnego osób wybranych na obsadzone stanowiska sędziowskie nie współgra ze złożonością praktyki funkcjonowania Trybunału od momentu objęcia funkcji Prezesa TK przez J. Przyłębską na początku 2017 r. Osoby nie mające statusu sędziego TK są bowiem systematycznie włączane do składów orzekających i biorą udział w czynnościach Trybunału tak jak jego sędziowie.

Należy zauważyć, że w bieżącej działalności Trybunału wyłączną kompetencję do kształtowania składów orzekających TK (w granicach norm ustawowych) oraz odpowiedzialność w tym zakresie ponosi Prezes TK. Sędziowie TK co najwyżej mogą składać zastrzeżenia oraz apelować o skorygowanie konkretnej decyzji procesowej. Prezes TK nie jest tym związany. Ponadto sędziowie TK nie mogą zgłaszać wniosków o wyłączenie sędziego TK ze składu orzekającego, czy w jakikolwiek inny sposób przyczynić się do

---

<sup>18</sup> Możliwa jest oczywiście sytuacja, gdy Sejm nie zdoła obsadzić stanowiska sędziego Trybunału ze względu na różne okoliczności faktyczne, takie jak np. brak poparcia kandydata bądź krótkie terminy przeprowadzenia procedury wyborczej ze względu na bliskie wybory parlamentarne. W takim wypadku obowiązek wyboru sędziego Trybunału przechodzi w naturalny sposób na Sejm kolejnej kadencji. Akceptowalny konstytucyjnie jest również przejściowy wakat w składzie Trybunału, pod warunkiem jednak, że jest on rezultatem splotu usprawiedliwionych okoliczności faktycznych, a nie obraną przez organ państwa strategią bądź środkiem działania.

<sup>19</sup> Zob. np. art. 90 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157) lub art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074). Por. także stanowisko Trybunału na ten temat, przedstawione w wyroku z 11 sierpnia 2016 r. (sygn. K 39/16, część III, pkt 1.1.14, dotąd nieogłoszony w Dzienniku Ustaw, oczekuje na publikację).

<sup>20</sup> Także opróżnienie jednego z nieprawidłowo obsadzonych miejsc sędziowskich w wyniku zdarzenia losowego (śmierć L. Morawskiego w 2017 r.), jeśli nie zostanie uzupełnione przez któregoś z sędziów wybranych prawidłowo przez Sejm VII kadencji i oczekujących na złożenie ślubowania wobec Prezydenta RP, nie będzie znaczyło, że w Trybunale powstał wakat – w sensie konstytucyjnym miejsce to nadal pozostanie bowiem obsadzone przez Sejm VII kadencji.

<sup>21</sup> Wybór sędziego TK to kompetencja zastrzeżona dla Sejmu w ramach jego funkcji kreacyjnej, która jest realizowana w sferze stosowania a nie stanowienia prawa. Dlatego właściwym środkiem działania Sejmu są uchwały o charakterze konkretnym i indywidualnym (tj. akty stosowania prawa) a nie regulacje ustawowe.

zmiany wadliwego składu orzekającego. Zarazem sędzia TK w każdych okolicznościach ma obowiązek wykonywać swoje konstytucyjne zadania: stać na straży praw podstawowych, nadrzędności Konstytucji i innych wartości demokratycznego państwa prawnego<sup>22</sup>. Dotyczy to również sytuacji, gdy Prezes TK dopuszcza do orzekania osoby nieuprawnione (sędziów *de facto* a nie *de iure*) i gdy same te osoby nie powstrzymują się od podejmowania czynności sędziowskich. W tych warunkach sędzia TK może wyrazić swoje stanowisko przez złożenie zdania odrębnego do orzeczenia.

Niewłaściwe obsadzenie składu orzekającego Trybunału nie jest jednak równoznaczne z zakwestionowaniem *a limine* ważności orzeczenia wydanego w takich warunkach. Nawet tak poważne uchybienie o charakterze ustrojowym i proceduralnym jak włączenie do składu orzekającego osób nieuprawnionych nie musi pociągać za sobą skutku w postaci nieważności bądź wzruszalności rezultatu kontroli konstytucyjności prawa, tj. orzeczenia TK.

Nieważność postępowania przed Trybunałem rozumiana jako stwierdzenie z mocą wsteczną, tj. od momentu jego wszczęcia (*ab initio*), braku skutków prawnych wszystkich podjętych w jego ramach czynności oraz wytworu postępowania w postaci orzeczenia może zachodzić – co do zasady – w dwóch wypadkach. Po pierwsze, gdy taka konsekwencja jest przewidziana konwencjonalnie przez obowiązujące normy prawne, wskazujące procedurę, przesłanki i następstwa wyrokowania przez wadliwie obsadzony skład orzekający. Po drugie, gdy nieważność, w tym nieważność ze względu na niewłaściwy skład orzekający, jest uznawana w praktyce prawniczej za regułę konstrukcji danej gałęzi prawa lub systemu prawa – bądź jako oczywiste założenie lub niewysłowioną konsekwencję tego systemu, bądź jako trwałe, acz nieopisane w aktach normatywnych element kultury prawnej społeczeństwa, nakazujący właśnie w taki sposób rozwiązywać wątpliwości co do ważności rozstrzygnięć sądowych. Żadne z tych uzasadnień nie pozwala stwierdzić nieważności orzeczenia TK wydanego z udziałem osób, które zostały wybrane przez Sejm VIII kadencji na miejsca sędziowskie obsadzone skutecznie przez Sejm VII kadencji. Wbrew intuicjom prawniczym kierującym argumentację w stronę analogii do innych dziedzin prawa (np. postępowania cywilnego lub postępowania administracyjnego), w polskim systemie konstytucyjnym wada nieważności nie dotyczy orzeczeń Trybunału. O ich statusie rozstrzyga bowiem art. 190 ust. 1 Konstytucji i ujęta tam zasada ostateczności merytorycznego rozstrzygnięcia TK.

Wielokrotnie wyrażane przez Trybunał stanowisko, że jego orzeczenia dotyczące hierarchicznej zgodności przepisów (norm) prawnych są ostateczne bezwarunkowo, zachowuje aktualność również w sytuacji, gdy w składzie sędziowskim znalazła się osoba nieuprawniona. Wada ta jest poważna i pociąga za sobą inne konsekwencje prawne<sup>23</sup>, ale nie znosi konstytucyjnych przymiotów orzeczenia, o których mowa w art. 190 ust. 1 Konstytucji. W szczególności do orzeczeń TK nie jest możliwe odpowiednie zastosowanie przepisów o

---

<sup>22</sup> Zob. m.in. wyrok TK z 9 marca 2016 r. (sygn. K 47/15, dotąd nieogłoszony w Dzienniku Ustaw, oczekuje na publikację). Powinność orzekania przez sędziego, od czego sędzia nie może się uchylić, jest skorelowana z prawem do sądu. Jest to ugruntowany standard współczesnych systemów prawnych (zob. np. A.M. Rabello, *Non Liquet: From Modern Law to Roman Law*, Annual Survey of International & Comparative Law, vol. 10/2004, s. 1).

<sup>23</sup> Zob. dalej, pkt 4 opracowania.



nieważności postępowania, przewidzianych w polskiej procedurze cywilnej<sup>24</sup>. Artykuł 36 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym<sup>25</sup> dopuszcza wprowadzenie stosowanie ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego<sup>26</sup>, lecz jedynie „w sprawach nieuregulowanych w ustawie [o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym]” i tylko „odpowiednio”. Jak zaznaczył trafnie Trybunał w wyroku z 11 sierpnia 2016 r.: „W obowiązującym porządku konstytucyjnym nie ma żadnej przestrzeni na kreowanie procedur weryfikacji treści rozstrzygnięć sądu konstytucyjnego lub ich warunków formalnych. Specyfikę wyroków Trybunału oddaje przede wszystkim ich związek ze sferą obowiązywania prawa, czym diametralnie różnią się od orzeczeń tych sądów, które koncentrują się na sferze stosowania prawa”<sup>27</sup>. Pewność aktu zmiany normatywnej w wyniku orzeczenia TK wymaga wskazania precyzyjnego i nieodwracalnego momentu, w którym taka zmiana następuje. Jeśli zatem miałyby funkcjonować jakaś procedura kontroli rozstrzygnięć sądu konstytucyjnego, powinna mieć ona – tak samo jak przedmiot i skutki prawne orzeczenia TK – zarys normatywny wprost w ustawie zasadniczej (przynajmniej co do kompetencyjnych konturów)<sup>28</sup>. W żadnym razie nie jest możliwe ograniczanie lub warunkowanie ostatecznego charakteru orzeczenia TK za pomocą instytucji o randze ustawowej (o niższej niż konstytucja mocy prawnej). Możliwość taka nie leży w zakresie swobody regulacyjnej tzw. ustawodawcy zwykłego. Przymiot ostateczności orzeczenia pozwala wiążąco i oficjalnie kształtować stosunki prawne oraz definitywnie rozstrzygać spór o konstytucyjność prawa. Blokując tym samym regres w nieskończoność, co stabilizuje system prawa i gwarantuje jego przewidywalność<sup>29</sup>.

W polskim porządku prawnym nie obowiązują także takie bezsporne reguły jego konstrukcji, które – w opisanych wyżej okolicznościach – skutkowałyby nieważnością orzeczenia TK *ex lege*. Nie do zaakceptowania jest zwłaszcza koncepcja „nieaktu” (*actus nullus*), w myśl której każdy mógłby po prostu uchylić się od skutków prawnych orzeczenia jako nieistniejącego i to w dodatku bez zachowania żadnej szczególnej procedury i formy. Trudno abstrahować od tego, że orzeczenia TK – mimo wszystko – będą wywoływały (jakieś) skutki prawne w stosunku do (przynajmniej niektórych) podmiotów<sup>30</sup> i że niezawodnie

<sup>24</sup> Zob. odmiennie, aczkolwiek bez podania argumentacji, sędzia TK Stanisław Rymar w zdaniu odrębnym do wyroku TK z 4 kwietnia 2017 r., sygn. P 56/14, OTK ZU nr A/2017, poz. 25.

<sup>25</sup> Dz. U. poz. 2072.

<sup>26</sup> Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 i 1823.

<sup>27</sup> Sprawa o sygn. K 39/16 (część III, pkt 9.2, dotąd nieogłoszony w Dzienniku Ustaw, oczekuje na publikację). Zob. też wyrok TK z 9 marca 2016 r. (sygn. K 47/15, część III, pkt 10.5 i 10.6).

<sup>28</sup> Powinna wskazywać m.in. czy weryfikacja orzeczenia TK ma odbywać się jako odrębny, wyspecjalizowany rodzaj postępowania ze swoistymi zasadami (nie w ramach procedury kontroli konstytucyjności prawa), czy jako zagadnienie incydentalne w toku kontroli hierarchicznej zgodności prawa, a także czy ma ją prowadzić sam TK w ramach swojej kognicji, czy raczej powinna ona zostać przekazana innemu organowi sądowemu, który w ten sposób zyskałby kompetencje instancyjnej oceny orzeczeń sądu konstytucyjnego. Rozważania te *de constitutione lata* mają charakter tylko teoretyczny.

<sup>29</sup> Artykuł 190 ust. 1 Konstytucji RP pozwala m.in. uniknąć pytania, czy hipotetyczne orzeczenie TK stwierdzające nieważność orzeczenia TK wydanego w składzie niewłaściwie obsadzonym samo ma ostateczny charakter i nie podlega regułom unieważnienia.

<sup>30</sup> Akty, które są wydawane w imieniu państwa, z zamiarem skierowania ich do adresata i wywołania przewidzianych w ich treści skutków prawnych, mimo że zyskały doktrynalne miano „nieistniejących”, na gruncie prawa publicznego mogą mieć doniosłe praktyczne konsekwencje wsparte władztwem publicznym (w tym przymusem państwowym), z czym nie można polemizować za pomocą argumentów teoretycznych.

zostaną także ogłoszone w dzienniku urzędowym. Ta ostatnia okoliczność (promulgacja) ma z kolei kapitalne znaczenie dla fundamentów naszego myślenia o państwie i prawie, na czele z domniemaniem ważności aktu władzy publicznej, fikcją powszechnej znajomości prawa (w tym tego, które zostało ukształtowane wyrokiem TK) oraz konsekwencjami zasad *ignorantia iuris nocet* oraz *ignorantia legis non exusat*<sup>31</sup>.

Na gruncie obowiązującej Konstytucji RP kategoria wadliwych, nieważnych lub nieistniejących orzeczeń Trybunału nie ma po prostu racji bytu.

#### 4. Nieciągłość systemu prawa

Wadliwość składu orzekającego Trybunału Konstytucyjnego, do którego zostały włączone osoby wybrane na miejsca sędziowskie obsadzone wcześniej, jest faktem. Odpowiedzialność za taki stan rzeczy spoczywa na Sejmie VIII kadencji, Prezydencie RP i stosującym nieodpowiednią praktykę Prezesie TK. Podstawy i zakres tej odpowiedzialności są osobnym zagadnieniem, które wymaga pogłębionej analizy, w tym w aspekcie prawno-karnym. Warto natomiast zaznaczyć, że kwestia statusu orzeczenia TK ma również wymiar aksjologiczny, jest odbiciem poważnego konfliktu dóbr prawnych, który ujawnił się i wciąż intensyfikuje w związku z naruszeniami prawa w trakcie obsadzania stanowisk sędziowskich w grudniu 2015 r. Rozwiązanie tego problemu, które sprzyjałoby stabilizowaniu i pewności systemu prawa a zarazem przeciwdziałałoby jego rozchwianiu i dekompozycji, odwołuje się do określonej preferencji wartości, która sama w sobie też może być przedmiotem sporu. Niemniej nie można tracić z pola widzenia, że istnienie efektywnego systemu prawa *per se* z jego podstawowymi atrybutami<sup>32</sup>, to warunek konieczny ochrony konstytucyjnych praw i wolności jednostki oraz bytu i ciągłości instytucji państwowych. W tym sensie orzeczenia TK wydane w nieuprawnionym składzie są swego rodzaju kosztem, trudnym do zaakceptowania i dewastującym poczucie sprawiedliwości, ale wkalkulowanym w stabilizującą funkcję art. 190 ust. 1 Konstytucji RP.

Pocieszające jest to, że system prawa ma zdolność do odnowy. Nieprawidłowościom, które mogą się w nim pojawić, np. w związku z nielegalnymi aktami organów władzy publicznej, przeciwdziałają najczęściej instytucje i środki prawne będące jego immanentną składową. W ten sposób system prawa samoczynnie broni się przed zachowaniami, które nie mieszczą się w jego ramach<sup>33</sup>. Jedną z instytucji prawnych mających na celu wewnętrzną ochronę systemu prawa jest również sądownictwo konstytucyjne, w polskich warunkach ustrojowych sprawowane na zasadzie wyłączności przez Trybunał. Może jednak dojść także do sytuacji, gdy system prawa nie będzie w stanie przeciwdziałać naruszeniom jego norm *hic*

<sup>31</sup> O „nieakcie” oraz jego odpowiedniku w orzecznictwie TK – tzw. akcie nieważnym w znaczeniu teoretycznym, zob. np. postanowienie TK z 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15, OTK ZU nr 1/A/2016, poz. 1, część II, pkt 4.1, oraz uwagi polemiczne w: P. Radziejewicz, *Kontrola konstytucyjności uchwał Sejmu (uwagi na marginesie postanowienia TK w sprawie U 8/15)*, Państwo i Prawo 2016, z. 7, s. 57–62.

<sup>32</sup> W szczególności bez niemożliwego do uzgodnienia bądź wyeliminowania dualizmu porządków prawnych kreowanych przez nawzajem nieuznające swoich rozstrzygnięć konstytucyjne organy władzy publicznej, odpowiedzialne za stanowienie i stosowanie prawa (w tym kontrolę konstytucyjności ustaw).

<sup>33</sup> Zob. klasyczne prace K. Loewensteina o potrzebie obrony instytucji państwa demokratycznego z lat trzydziestych XX w. – tenże, *Militant Democracy and Fundamental Rights*, *American Political Science Review* 1937, vol. 31, no. 3, s. 417–432 oraz no. 4, s. 638–658. Zob. też np. J.-A. Santos, *Constitutionalism, Resistance and Militant Democracy*, *Ratio Juris*, vol. 28, no. 3, September 2015, s. 392–407.

*et nunc*. Intensywność tych naruszeń, ich nowe postaci lub nielegalne zachowania organów państwa, które obracają się przeciwko systemowi prawa i go paraliżują bądź niszczą<sup>34</sup>, w skrajnej postaci mogą doprowadzić do utrwalenia się stosowania aktów prawnych o charakterze pozasystemowym (tj. aktów nielegalnych). Akty te (np. czynności doniosłe prawnie, zdarzenia wywołujące skutki prawne *ex lege*, akty normatywne) przez niemożność ich wyeliminowania oraz wymuszenie ich posłuchu za pomocą środków przymusu państwowego *de facto* będą przez pewien czas rzeczywistością prawną. W takiej sytuacji znalazł się właśnie polski Trybunał, który wskutek zintensyfikowanej akcji legislacyjnej władzy ustawodawczej utracił zdolność efektywnego działania. Podważony został również, budowany przez blisko trzydzieści lat, jego instytucjonalny autorytet. Odwołując się do znanej teorii Nicholasa W. Barbera, można powiedzieć, że w relacjach z władzą ustawodawczą i władzą wykonawczą Trybunał nie miał ani tarczy (*shield*), ani miecza (*sword*)<sup>35</sup>. Był swoiście bezbronny wobec nieprzewidzianych przez polski porządek prawny, wymierzonych w niego ustaw i czynności organów administracji państwowej. Jego reakcja mogła ograniczać się do wydawania orzeczeń oceniających zgodność z Konstytucją RP kolejnych zmian w jego pozycji ustrojowej, organizacji i trybie pracy. Ustawy te w ówczesnej publicystyce prawniczej były określane z przekorą jako „naprawcze” – każda kolejna zawierała rozwiązania w całości lub w części sprzeczne z tezami wyroków TK<sup>36</sup>. Swoje rozstrzygnięcia Trybunał musiał przy tym utrzymywać w ramach zakresu zaskarżenia i zarzutów sformułowanych we wnioskach o kontrolę prawa; w polskim porządku prawnym Trybunał nie działa bowiem z urzędu. Środki prawne jakich Trybunał używał miały niekiedy charakter precedensowy<sup>37</sup>, zawsze jednak mieściły się w granicach konstytucyjnego państwa prawa – były intersubiektywnie sprawdzalne i dyskursywne, odwoływały się do mającej nadrzędną moc prawną Konstytucji RP i zastanych linii orzeczniczych.

---

<sup>34</sup> Kwalifikowanym przykładem jest bezprawna praktyka wydawcy Dziennika Ustaw, który przez odmowę ogłoszenia orzeczenia właściwie wyłącza konstytucyjne znaczenie Trybunału dla systemu prawa.

<sup>35</sup> Zob. N. W. Barber, *Self-defence for Institutions*, Cambridge Law Journal 72(3), November 2013, s. 558–577.

<sup>36</sup> O istocie i głębokości zmian ustroju polskiego sądownictwa konstytucyjnego oraz związanych z tym motywach ustawodawcy, zob. np.: M. Wyrzykowski, *Bypassing the Constitution or changing the constitutional order outside the constitution*, (w:) *Transformation of Law Systems in Central, Eastern and Southwestern Europe in 1989–2015*, eds. A. Szmyt, B. Banaszak, Gdańsk University Press, Gdańsk 2016, s. 168–176; L. Garlicki, *Disabling the Constitutional Court in Poland?*, (w:) *Transformation of Law Systems in Central, Eastern and Southwestern Europe in 1989–2015*, eds. A. Szmyt, B. Banaszak, Gdańsk University Press, Gdańsk 2016, s. 63–78; T. Koncewicz, *Of institutions, democracy, constitutional self-defence and rule of law: The judgments of the Polish Constitutional Tribunal in Cases K 34/15, K 35/15 and beyond*, Common Market Law Review 53: 1753–1792, 2016; *Konstytucyjny spór o granice zmian organizacji i zasad działania Trybunału Konstytucyjnego, czerwiec 2015–marzec 2016*, red. P. Radzewicz, P. Tuleja, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017. Zob. też argumenty przeciwnie, wśród których zwraca uwagę próba przedstawienia kryzysu konstytucyjnego w Polsce jako uprawnionej debaty zwolenników różnych teoretycznych modeli sądownictwa konstytucyjnego i postaw orzeczniczych sędziów (tj. aktywizmu i pasywizmu sędziowskiego), np. M. Młynarska-Sobaczewska, *Polish Constitutional Crisis: Political Dispute or Falling Kelsenian Dogma of Constitutional Review*, European Public Law 23, no. 3 (2017): 489–506.

<sup>37</sup> Na tle ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2217) Trybunał musiał np. rozstrzygnąć, w jaki sposób przeprowadzić kontrolę konstytucyjności prawa, gdy jej przedmiot i przepisy określające procedurę orzekania były tożsame. Trybunał skonstruował oryginalny w polskim porządku ustrojowym mechanizm prawnym, który pozwolił mu nie tylko z powodzeniem wydać wyrok w zawisłej przed nim sprawie, ale także zarysować nową instytucję prawa konstytucyjnego, która odwoływała się do antynomii samoodniesienia („paradoksu kłamcy”). Zob. na ten temat P. Radzewicz, *Refusal of the Polish Constitutional Tribunal to Apply the Act Stipulating the Constitutional Review Procedure*, Review of Comparative Law 2017, vol. XXVIII, no. 1, s. 23–40.

Wracając do głównego wątku rozważań, należy jeszcze raz powtórzyć, że system prawa ma zdolność do odnowy i co istotne, odnowa ta jest możliwa także po pewnym czasie, tzn. wtedy gdy zaistnieją po temu odpowiednie warunki polityczne i prawne. Zadaniem i odpowiedzialnością przyszłego ustawodawcy jest zatem przywrócenie praworządności i wyciągnięcie konsekwencji z nielegalnych zachowań oraz wywołanych przez nie skutków prawnych. Jeśli będzie to konieczne, w tym celu powinny zostać przygotowane specjalne rozwiązania normatywne (ustawy), stosowane *pro futuro*, które – w zgodzie z normami konstytucyjnymi – rozstrzygną o trwałości stanu prawnego ukształtowanego przez akty władzy publicznej podjęte niegdyś z naruszeniem prawa. Takie podejście pozwala restytuować i zachować ciągłość systemu prawa, jest jednak obarczone poważnym ryzykiem. Może bowiem zdarzyć się i tak (o czym w tej chwili nie wiemy), że degradacja systemu prawa stanie się nieodwracalna, a możliwa do wyobrażenia przyszłość nie dostarczy sposobności, aby podjąć sanację za pomocą środków mieszczących się w jego granicach. Alternatywą będzie wówczas erygowanie w stosownym momencie nowego systemu prawa z jego konstytucyjnym fundamentem i – niestety – ze wszelkimi niedogodnościami i niebezpieczeństwami, które się z tym wiążą. Wciąż jednak można żywić nadzieję, że z perspektywy czasu skutki obecnego kryzysu konstytucyjnego i sam ów kryzys okażą się niczym więcej, jak tylko czasową nieciągłością systemu prawa, jedynie chwilowym odstępstwem od zasad demokracji konstytucyjnej<sup>38</sup>.

\* \* \*

W działalności polskiego Trybunału Konstytucyjnego wyróżniano dotąd różne fazy. Poważni autorzy twierdzą, że był okres pionierski, okres z wątkami transformacyjnego heroizmu, okres pracy u podstaw, porządkowania, rozkwitu i wreszcie okres stabilizacji z momentami swoistego uśpienia. Dziś jesteśmy w przededniu okresu ponurego.

Proponowany sposób cytowania: P. Radziejewicz, *O skutkach prawnych orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego wydanych w składzie niewłaściwie obsadzonym*, 2017, <https://www.academia.edu/35720621>

---

<sup>38</sup> O modyfikowaniu ram ustrojowych państwa w sposób niezgodny z zasadami wynikającymi z norm konstytucyjnych, z powołaniem na zasadę suwerenności narodu, która znajduje emanację w woli ciała ustawodawczego, zob. – na przykładzie Stanów Zjednoczonych – m.in.: R. H. Fallon Jr., *Executive Power and Political Constitution*, *Utah Law Review*, No 1, 2007, s. 1–23; B. Ackerman, *Constitutional Politics/Constitutional Law*, *The Yale Law Journal*, vol. 99, no. 3, December 1989, s. 453–547.