



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY



RPW/4496/2022 P
Data: 2022-01-17

Warszawa, dnia 17 stycznia 2022 r.

Sygn. akt K 7/21

BIURO RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH	
WPL.	2022 -01- 17 71020000 050h, j r m
ZAL. 53	NR

Pan

Marcin W I A C E K

Rzecznik Praw Obywatelskich

W załączeniu przesyłam kopie: pisma procesowego Prokuratora Generalnego z 13 stycznia 2022 r. oraz stanowiska Sejmu z 14 stycznia 2022 r., nadesłanego w sprawie o sygn. akt K 7/21.

Przewodniczący składu orzekającego


Stanisław Piotrowicz

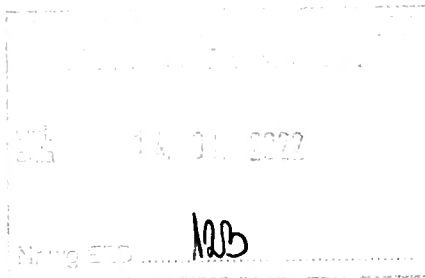
Sędzia Trybunału Konstytucyjnego



1001-8.TK 28.2021

K 7/21

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY



Pismo procesowe Prokuratora Generalnego – uzupełnienie wniosku

W nawiązaniu do wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 9 listopada 2021 r. w sprawie o sygn. K 7/21 o stwierdzenie zakresowej niezgodności z Konstytucją RP art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej Protokołami nr 3, 5, 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284; dalej: „EKPCz” lub „Konwencja”):

– uzupełniam tiret trzecie rzeczzonego wniosku o wzorzec kontroli z art. 188 pkt 2 Konstytucji, a w konsekwencji wnoszę o nadanie mu następującego brzmienia:

dopuszcza dokonywanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej i rzezoną Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa, by w ten sposób ustalić spełnienie przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, jest niezgodny z art. 188 pkt 1 i 2 Konstytucji RP.

– ponadto, w związku z ujawnieniem nowej okoliczności, jaką stanowi uzyskanie tłumaczenia wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: „ETPCz”) z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* (skargi nr 49868/19 i 57511/19) i mając na względzie ekonomię postępowania, w kontekście wyznaczenia przez Wysoki Trybunał rozprawy w przedmiocie przedmiotowego wniosku na dzień 19 stycznia 2022 r., wnoszę o uzupełnienie uzasadnienia wniosku o zawarte niżej uwagi dotyczące tego wyroku.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 9 listopada 2021 r. Prokurator Generalny wniósł o stwierdzenie zakresowej niezgodności z Konstytucją RP art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPCz. W tiret trzecim petitum wniosku, wobec wskazania w treści zarzutu zakresu art. 6 ust. 1 Konwencji, który dopuszcza dokonywanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa nie tylko z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej, ale i Konwencją, jako wzorzec kontroli powinien być przywołany art. 188 pkt 2 Konstytucji. Z treści uzasadnienia wniosku wynika bowiem jednoznacznie, że intencją Prokuratora Generalnego było skonfrontowanie przedmiotu kontroli także z wzorcem wynikającym z tego ostatniego przepisu. Przewiduje on bowiem wyłączną właściwość Trybunału Konstytucyjnego do orzekania w sprawach zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Kompetencję tę należy wyraźnie odróżnić od udzielenia pierwszeństwa tego rodzaju umowie (dokładnie samowykonalnemu postanowieniu takiej umowy) względem przepisów ustawy w procesie stosowania prawa (zob. art. 91 ust. 2 Konstytucji RP; zob. także A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 194, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Tom II. Art. 87-243*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, *op. cit.*, pkt 126). W tym ostatnim wypadku, organ stosujący normy ustala ich treści

w procesie wykładni i eliminuje ewentualną niezgodność na zasadzie *lex superior derogat legi inferiori*. Sytuacją tego rodzaju nie było zaś ani postąpienie ETPCz w wyrokach wskazanych we wniosku, ani tym bardziej, legitymowane w tych wyrokach postępowania polskiego Sądu Najwyższego, który w szeregu orzeczeń (wskazanych obszernie we wniosku) uzurpował sobie prawo do dokonania abstrakcyjnej oceny zgodności szczegółowych przepisów ustrojowych z bardzo ogólnym przepisem Konwencji. W polskim porządku prawnym Sąd Najwyższy nie ma uprawnienia do tego rodzaju kontroli zgodności ustaw z Konstytucją lub umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Innymi słowy, jeśli ETPCz, dokonując oceny standardu „sądu ustanowionego ustawą” opiera się na orzeczeniach Sądu Najwyższego, który wskazuje na niezgodność ustaw z art. 6 ust. 1 Konwencji, to tym samym dochodzi do naruszenia przepisu o właściwości Trybunału Konstytucyjnego w postaci art. 188 pkt 2 Konstytucji RP. W tym zakresie w pełni aktualna pozostaje argumentacja wskazana we wniosku na poparcie analizowanego zarzutu.

Co się zaś tyczy wyroku Trybunału w Strasburgu w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* podnieść należy, że judykat ten immanentnie powiązany jest z przedmiotem niniejszej sprawy, zarówno, jeśli chodzi o przedmiot kontroli, jak i warstwę argumentacyjną mającą przemawiać za słusnością zarzutów podniesionych w *tiret* drugim i trzecim wniosku z dnia 9 listopada 2021 r. Orzeczenie to stanowi bowiem potwierdzenie treści normy prawnej wynikającej z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji, która znalazła już swój wyraz w wyroku ETPCz z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie *Reczkowicz p. Polsce* (skarga nr 43447/19). Pośrednio ETPCz potwierdził również zakres normatywny tego przepisu w odniesieniu do funkcji administracyjnych w sądownictwie, ustalony w wyroku z dnia 29 czerwca 2021 r. w sprawie *Broda i Bojara p. Polsce* (skargi nr 26691/18 oraz 27367/18) [zob. wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 227

in fine, tłum. wł.]. W konsekwencji, w ocenie wnioskodawcy, dodatkowo zyskują na wadze i aktualności argumenty podniesione we wniosku na poparcie zarzutów niekonstytucyjności, co sprawia, że sprawy niniejszej nie można bynajmniej traktować jako polemiki z przedstawionym we wniosku orzecznictwem ETPCz.

W odróżnieniu od sprawy *Reczkowicz p. Polsce*, na gruncie sprawy *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, ETPCz badał zachowanie standardu „sądu ustanowionego ustawą” w ujęciu art. 6 ust. 1 Konwencji, na kanwie rozpoznania sprawy skarżących przez Izbę Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego (dalej: „IKNiSP”). Trybunał w Strasburgu uznał po pierwsze, że także w tym wypadku doszło do oczywistego naruszenia prawa krajowego mającego negatywny wpływ na podstawowe zasady procedury powoływania sędziów. Naruszenie to Trybunał stwierdził z dwóch powodów – powołania sędziów IKNiSP na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, w kształcie nadanym jej ustawą nowelizującą z 2017 r., a także powołania tychże sędziów z *jawnym lekceważeniem zasady praworządności* przez Prezydenta RP, które polegało na wykonaniu tej kompetencji pomimo wstrzymania wykonalności uchwały KRS, na mocy której przedstawiono wnioski o powołanie wszystkich sędziów zasiadających w IKNiSP (zob. wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 353, tłum. wł.).

Co jednak ważniejsze, ETPCz kategorycznie stwierdził, że [...]wnioski Trybunału co do niezgodności procedury powoływania sędziów z udziałem KRS z wymogami „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą” na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji będą miały konsekwencje dla oceny podobnych skarg w innych toczących się lub przyszłych sprawach (zob. paragraf 213 powyżej). Stwierdzone w niniejszej sprawie uchybienia w ramach rzeczonyj procedury w odniesieniu do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego oraz w sprawie *Reczkowicz* (cyt. powyżej) w odniesieniu do Izby Dyscyplinarnej tego sądu, wpłynęły już niekorzystnie na dotychczasowe powołania i mogą systematycznie wpływać na przyszłe powoływanie sędziów nie

tylko do innych izb Sądu Najwyższego, ale także do sądów powszechnych, wojskowych i administracyjnych (zob. także paragrafy 114 i 129 powyżej). Nieodłącznym elementem ustaleń Trybunału jest fakt, że naruszenie prawa skarżących wynikało ze zmian w polskim ustawodawstwie, na mocy których pozbawiono polską władzę sądowniczą prawa wyboru sędziów-członków KRS i pozwolono władzy ustawodawczej i wykonawczej na bezpośrednią lub pośrednią ingerencję w procedurę powoływania sędziów, systematycznie podważając w ten sposób legitymację sądu złożonego z tak powołanych sędziów (tamże, pkt 368, tłum. wł.).

W tym stanie rzeczy nie ulega już najmniejszej wątpliwości, że zakres normatywny art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPCz, który został objęty wnioskiem Prokuratora Generalnego z dnia 9 listopada 2021 r. został już jednoznacznie ukształtowany. Należy bowiem przyjąć, zgodnie z zapowiedzią ETPCz, że ilekroć Trybunał ten będzie analizował kwestię „sądu ustanowionego ustawą”, w kontekście procedury powoływania sędziów z udziałem KRS w kształcie nadanym temu organowi ustawą nowelizującą z 2017 r., konsekwentnie będą pomijane przepisy Konstytucji RP i orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, zaś ETPCz (lub sądy krajowe powołujące się na art. 6 EKPCz) będzie samodzielnie dokonywać kontroli konstytucyjności ustaw.

Warto zatem zwrócić uwagę na założenia poczynione w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* leżące u podstaw tak kategorycznych wniosków, osadzając je w kontekście argumentów wnioskodawcy na poparcie zarzutów niekonstytucyjności.

W pierwszej kolejności ETPCz ponownie rozstrzyga „spór” pomiędzy Sądem Najwyższym a Trybunałem Konstytucyjnym dotyczący kwestii podmiotów uprawnionych do wyboru sędziów-członków KRS. W tym kontekście bardzo znamienne jest, że przytaczając na wstępie ramy prawne, ETPCz nie wymienia art. 188 Konstytucji, stanowiącego m. in. o wyłącznej właściwości Trybunału Konstytucyjnego w zakresie orzekania o zgodności ustaw (a zatem

także i ustawy o KRS) z Konstytucją RP. Trybunał w Strasburgu zarzuca przy tym Trybunałowi Konstytucyjnemu, że rozstrzygając analizowaną kwestię nie zajął się merytorycznie argumentami prawnymi zawartymi we wcześniejszym orzeczeniu (mowa o wyroku TK z dnia 18 lipca 2007 r., sygn. K 25/07) i nie uzasadnił przekonująco odejścia od tego ostatecznego wyroku mającego moc powszechnie obowiązującą i funkcjonującego w obrocie prawnym przez poprzednie dziesięć lat. ETPCz powołuje się w tym kontekście na art. 190 Konstytucji RP, przy czym nie odróżnia, wskazywanej już we wniosku, kwestii zakresu mocy wiążącej wyroków Trybunału Konstytucyjnego (istotnej różnicy między mocą sentencji a uzasadnienia wyroku), przy czym zupełnie pomija wyrok TK z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18. Według strasburskiego Trybunału, dodatkowym argumentem przeciwko aktualnemu orzecznictwu TK ma być to, że (...) *jak wynika z późniejszego rozwoju sytuacji, zarówno na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym, Trybunał Konstytucyjny wydaje się być odosobniony w swoim postrzeganiu i ocenie konieczności oraz zasadności zmiany trybu wyboru sędziów zasiadających w KRS* (wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 295, tłum. wł.). Tego rodzaju argumentacja, w której wyłącznej właściwości i kompetencji sądu konstytucyjnego oraz formalnej mocy jego orzeczeń przeciwstawia się rezonowanie orzeczenia sądu i jego odbiór w dyskursie publicznym jest dyskwalifikująca dla jakiegokolwiek rzeczowego osądu jurydycznego.

Do podobnego ignorowania pozycji ustrojowej Trybunału Konstytucyjnego i mocy jego orzeczeń, a tym samym obraży art. 190 ust. 1 i art. 188 Konstytucji, doszło wówczas, kiedy ETPCz ponownie odmówił uwzględnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności uchwały składu połączonych Izb SN z dnia 23 stycznia 2020 r. (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20) oraz postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2020 r., w sprawie o sygn. Kpt

1/20. W tym kontekście ETPCz uznał, że *ocena Trybunału Konstytucyjnego musi być uznana za arbitralną i jako taka nie może mieć żadnego znaczenia dla wniosku Trybunału, czy doszło do oczywistego naruszenia prawa krajowego, które to naruszenie jest obiektywnie i rzeczywiście możliwe do stwierdzenia, związanego z procedurą powoływania sędziów do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych* (wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 317, tłum. wł.). Co więcej, ETPCz przyjął, że sama okoliczność udziału, przy wydaniu tych judykatów, jednego sędziego TK, co do którego statusu ETPCz orzekał w sprawie *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. przeciwko Polsce* (skarga nr 4907/18), jest w stanie podważyć, jeśli nie zniweczyć, moc prawną przypisywaną powyższymi orzeczeniami TK. Trafność tej ostatniej konstatacji w odniesieniu do przepisów polskiej Konstytucji jest nie do obrony w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 listopada 2021 r., w sprawie o sygn. K 6/21 i w tym miejscu niecelowe jest powtarzanie dodatkowych argumentów.

Kolejną egzemplifikacją nieuwzględnienia przepisów Konstytucji RP przez ETPCz są ustalenia w przedmiocie wykonania prerogatywy Prezydenta RP polegającej na powoływaniu sędziów.

Po pierwsze, ETPCz czyni Trybunałowi Konstytucyjnemu zarzut, że w orzeczeniach dotyczących niekonstytucyjności uchwały składu połączonych Izb SN z dnia 23 stycznia 2020 r. koncentrował się na ochronie tej prerogatywy (zob. wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 316, tłum. wł.). Trybunał w Strasburgu podziela przy tym stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w rzeczonyj uchwale, które wskazuje na „nieodwracalne skażenie” procesu powoływania sędziów. Nie sposób nie odnieść wrażenia, że konstytucyjny charakter uprawnienia Prezydenta RP, o którym mowa w art. 179 Konstytucji RP i związany z tym *acquis constitutionnel* w ogóle wymyka się spod optyki ETPCz. Trudno inaczej wytłumaczyć wybiórcze podejście Trybunału w Strasburgu do odnotowanego przezeń orzecznictwa

Naczelnego Sądu Administracyjnego. W tych samych orzeczeniach, na które powołuje się ETPCz dla uzasadnienia faktu naruszenia Konstytucji RP, NSA wyraźnie stwierdził, że skutki jego judykatów nie odnoszą się do ustrojowej ważności oraz skuteczności prezydenckich aktów powołań na urząd sędziego Sądu Najwyższego dokonanych na podstawie rekomendacji przedstawionych przez KRS kontrolowaną przez NSA uchwałą, gdyż w aktualnym stanie prawnym akty te nie podlegają sądowej weryfikacji i nie są wzruszalne (zob. – tytułem przykładu – wyrok NSA z dnia 21 września 2021 r. w sprawie o sygn. II GOK 10/18, CBOSA). Co więcej, w późniejszym orzecznictwie, właśnie przede wszystkim w oparciu o znaczenie prerogatywy Prezydenta RP na gruncie Konstytucji RP, Naczelny Sąd Administracyjny, stosując tzw. test Ástráðsson, doszedł do wniosku, że sędzia sądu administracyjnego, bądź asesor sądowy w wojewódzkim sądzie administracyjnym, powołany do sprawowania urzędu przez Prezydenta RP, na wniosek KRS poddanej reformie ustawą nowelizującą z 2017 r., jest sędzią Rzeczypospolitej Polskiej i sędzią europejskim w rozumieniu art. 2 i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) oraz art. 6 ust. 1 Konwencji także wówczas, gdy procedura poprzedzająca jego powołanie mogła być dotknięta wadami (zob. wyrok NSA z dnia 4 listopada 2021 r., w sprawie sygn. III FSK 3626/21; CBOSA). Z tego punktu widzenia wydaje się nawet, że charakter prerogatywy Prezydenta RP, wynikający z przepisów Konstytucji, zapewnia wyższy standard prawa do sądu (w aspekcie nieusuwalności sędziów i trwałości ich orzeczeń) niżli art. 6 ust. 1 Konwencji.

Po drugie, ETPCz doszedł do wniosku, że w ramach procedur krajowych doszło do przesądzenia, że także Prezydent RP dopuścił się naruszenia podstawowych zasad konstytucyjnych przez to, że powołał sędziów na urząd, pomimo wiążącego go postanowienia tymczasowego wstrzymującego wykonanie uchwał KRS (zob. wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, pkt 149, tłum. wł.). Abstrahując już od kwestii

tego, czy na gruncie prawa krajowego tego rodzaju postanowienie w ogóle może wiązać Prezydenta przy korzystaniu z konstytucyjnej prerogatywy, to jednak przede wszystkim należy zauważyć, że ani sądy krajowe (w tym NSA lub SN), ani subsydiarnie ETPCz, nie mają uprawnienia do stwierdzania o naruszeniu przez Prezydenta RP Konstytucji lub ustaw. Jedyna forma kontroli wykonania tego rodzaju działalności Głowy Państwa zastrzeżona jest dla Trybunału Stanu (art. 145 i art. 198 Konstytucji RP) i nie może być wykonywana przez żaden inny organ państwowy bez szkody dla zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji) i zasady trójpodziału władzy (art. 10 Konstytucji). Przewrotnie zatem, zarzucając Prezydentowi RP rażące naruszenie zasady praworządności, w wyroku ETPCz dopuszczono się obrazy przepisów Konstytucji RP, nie dostrzegając, że polski Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny działały poza granicami własnej kompetencji, co jest przecież naruszeniem jednego ze standardów wymaganych od „sądu ustanowionego ustawą” na gruncie art. 6 EKPCz.

Jak zatem wynika z powyższego, niezależnie od tego, że wyrok ETPCz w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* obarczony jest wewnętrznymi sprzecznościami i niespójnościami oraz wymyka się z dotychczasowej linii orzeczniczej tego Trybunału na gruncie art. 6 ust. 1 Konwencji, to judykat ten nie może bazować na takim zakresie wspomnianego przepisu Konwencji, który podważa podstawowe, konstytucyjne zasady wyeksplikowane we wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 9 listopada 2021 r. Trybunał w Strasburgu nie skorzystał z okazji i nie stworzył możliwości potraktowania dotychczasowych jego orzeczeń (w sprawach *Reczkowicz p. Polsce* oraz *Broda i Bojara p. Polsce*) jako ekscesów orzeczniczych.

W tym stanie rzeczy wnoszę jak dotychczas oraz jak w petitum niniejszego pisma.

PROKURATOR GENERALNY



Zbigniew Ziobro



SEJMN
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt K 7/21

BAS-WAK-3056/21

Warszawa, 14 stycznia 2022 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY	
KANCELARIA	
wpl. dnia	14. 01. 2022
Nr wg EZD	

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 9 listopada 2021 r. (sygn. akt K 7/21), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej Protokołami nr 3, 5, 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.):

- 1) w zakresie, w jakim upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka do wykreowania, na gruncie prawa krajowego, podlegającego ochronie sądowej prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji administracyjnej w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego Rzeczypospolitej Polskiej, **jest niezgodny** z art. 8 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 i art. 176 ust. 2 Konstytucji;
- 2) w zakresie, w jakim w ramach badania przez Europejski Trybunał Praw Człowieka naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą” dopuszcza kreowanie kompetencji, których Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz tego organu, **jest niezgodny** z art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 176 ust. 2 Konstytucji;
- 3) w zakresie, w jakim umożliwia Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka dokonywanie oceny prawidłowości procesu powoływania sędziów przez

Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa oraz ustalanie w oparciu o tę ocenę spełnienia przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, **jest niezgodny** z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 4 Konstytucji;

4) w zakresie, w jakim umożliwia Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka dokonywanie oceny i podważanie atrybutów orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego oraz ustalanie w oparciu o tę ocenę spełnienia przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, **jest niezgodny** z art. 190 ust. 1 Konstytucji;

5) w zakresie, w jakim dopuszcza przeprowadzanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności z Konstytucją i powołaną wyżej Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa oraz ustalanie w oparciu o tę ocenę spełnienia przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, **jest niezgodny** z art. 188 pkt 1 Konstytucji.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

W dniu 12 listopada 2021 r. do Kancelarii Sejmu wpłynęło zawiadomienie Prezes Trybunału Konstytucyjnego o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie z wniosku Prokuratora Generalnego (dalej także: wnioskodawca) z dnia 9 listopada 2021 r. (sygn. akt K 7/21).

Przedmiotem kontroli jest art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej Protokołami nr 3, 5, 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej także: Konwencja; EKPC; EKPCz), zgodnie z którym „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”.

Przywołane postanowienie Konwencji – wyrażające prawo do rzetelnego procesu sądowego – zakwestionowane zostało w następujących zakresach normatywnych:

- 1) w zakresie, w jakim upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka do kreowania, na gruncie prawa krajowego, podlegającego ochronie sądowej prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji administracyjnej w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) w zakresie, w jakim zawarta w nim przesłanka „sąd ustanowiony ustawą” nie uwzględnia, będących podstawą ustanowienia sądu, powszechnie obowiązujących przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustaw, a także ostatecznych i powszechnie obowiązujących wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego;
- 3) w zakresie, w jakim dopuszcza dokonywanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej i rzezoną Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa, by w ten sposób ustalić spełnienie przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”.

Przedmiotem kontroli konstytucyjności nie jest literalne brzmienie postanowienia art. 6 ust. 1 zdania pierwszego Konwencji, lecz wyłącznie określone

normy prawne będące wynikiem prawotwórczej jego wykładni dokonanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej także: ETPC, ETPCz, trybunał strasburski).

II. Zarzuty wnioskodawcy

1. W ocenie wnioskodawcy art. 6 ust 1 Konwencji – w rozumieniu przyjętym w wyroku z 29 czerwca 2021 r. w sprawie Broda i Bojara p. Polsce (skargi nr 26691/18 oraz 27367/18) jest niezgodny z art. 8 ust. 1, art 89 ust. 1 pkt 2 i art. 176 ust. 2 Konstytucji (*tiret* pierwsze *petitum* wniosku). ETPCz uznał bowiem, że powołany przepis daje mu podstawę do wykreowanie prawa podmiotowego, które nie istnieje w świetle krajowych uregulowań – prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji w strukturze organizacyjnej wymiaru sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej. Zdaniem wnioskodawcy „ETPCz samodzielnie wykreował prawo podmiotowe by następnie poddać ocenę możliwość ochrony tego prawa w świetle standardów art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji”. Wnioskodawca wskazuje, że rozumowanie Trybunału zostało oparte na błędnej wykładni podstawowych zasad ustroju Rzeczypospolitej Polskiej. Trybunał rozciągnął konstytucyjną ochronę statusu sędziego na funkcję administracyjną sprawowaną przez sędziego w obrębie wymiaru sprawiedliwości, ignorując tym samym polski *acquis constitutionnel*. Wnioskodawca wskazuje, że wyrażona w art. 180 Konstytucji zasada nieusuwalności sędziów „nie generuje żadnego prawa podmiotowego sędziego do piastowania urzędu, a tym bardziej do zajmowania funkcji administracyjnej przez czas wyznaczony kadencją” (uzasadnienie wniosku, s. 39). Ponieważ Konstytucja jako jeden z najważniejszych celów państwa wyznacza zapewnienie praw i wolności człowieka i obywatela wynikających z jego przyrodzonej godności, uprawnienia tego rodzaju traktuje w sposób szczególny. Na gruncie Konstytucji należy je zasadniczo odróżnić od uprawnień, które prawo przyznaje określonym grupom funkcjonariuszy publicznych i które mają charakter jedynie instrumentalny wobec zasad organizacji aparatu państwowego i poszczególnych jego segmentów. W związku z tym, wnioskodawca stwierdza, iż w polskim ustroju nie występuje konstytucyjne podmiotowe prawo sędziego „do nieusuwalności” albo „do zajmowania określonego stanowiska służbowego w określonym sądzie”. „Tego rodzaju «prawa» nie należą do konstytucyjnych praw i wolności w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji i są tylko pewnym «refleksem» konstytucyjnych norm prawa w znaczeniu przedmiotowym”

(ibidem, s. 40). Stanowisko takie wyraził polski sąd konstytucyjny m.in. w wyrokach z 7 listopada 2005 r. (sygn. akt P 20/04), z 8 maja 2012 r., (sygn. akt K 7/10) oraz z 22 września 2015 r. (sygn. akt P 37/14). Możliwej przyczyny błędnego utożsamienia przez ETPCz urzędu sędziego z pełnioną przez danego sędziego funkcją, wnioskodawca upatruje w niedoskonałym i niedokładnym tłumaczeniu tekstu Konstytucji na język francuski. ETPCz uznał, iż na gruncie polskiej ustawy zasadniczej obowiązuje zasada nieusuwalności sędziów ze sprawowanej przez nich funkcji administracyjnej w czasie trwania ich kadencji. Wnioskodawca zaznacza, że ETPCz zignorował fakt, iż „status sędziów, a zatem także prawa podmiotowe, które mogłyby im przysługiwać, należą w Polsce do materii ustawowej (art. 176 ust. 2 Konstytucji RP), która dodatkowo musi być interpretowana przez pryzmat postanowień Konstytucji, jako najwyższego prawa RP”. ETPCz poddał analizie przepisy polskiej ustawy ustrojowej dotyczące organizacji sądów z pominięciem utrwalonych reguł wykładni, w tym w szczególności potrzeby odwołania się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Wnioskodawca zarzuca, że wskutek wydania wyroku doszło do wypaczenia treści przepisu Konwencji względem treści objętej procedurą ratyfikacji, na którą zgoda została wyrażona w trybie art. 89 Konstytucji. Tego rodzaju postąpienie nie mieści się bowiem w granicach tolerowanej, dynamicznej wykładni postanowień Konwencji. Zupełne pomijanie dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego przy analizowaniu zapisów ustawy ustrojowej dotyczącej sądów jest również nie do pogodzenia z zasadą nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 ustawy zasadniczej), która wymaga uwzględnienia jej przepisów w procesie wykładni. Zgoda wyrażona w ustawie ratyfikacyjnej nie może zaś być traktowana jako blankietowa akceptacja na jakąkolwiek treść wydobywaną z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji, w tym regulowanie przez Konwencję statusu sędziów i przysługujących im uprawnień. Artykuł 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji nie został ratyfikowany jako przepis, na mocy którego ETPCz uzyskał, delegowane na niego przez państwa-strony, uprawnienie prawodawcze w rozumieniu art. 90 ust. 1 Konstytucji, jak również jako przepis, który reguluje sprawy, dla których Konstytucja wymaga ustawy (art. 89 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 176 ust. 2 Konstytucji). Treść wydobyta z tego przepisu, za sprawą wyroku ETPCz w sprawie Broda i Bojara p. Polsce, zmierza do nadania mu takiego właśnie charakteru, z pominięciem konstytucyjnej procedury, która warunkuje recypowanie norm prawa międzynarodowego do krajowego systemu prawnego.

Zdaniem wnioskodawcy, w tym stanie rzeczy uznać należy, że „art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji, w zakresie, w jakim upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka do wykreowania, na gruncie prawa krajowego, podlegającego ochronie sądowej prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji administracyjnej w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego Rzeczypospolitej Polskiej, jest niezgodny z art. 8 ust. 1, art 89 ust. 1 pkt 2 i art. 176 ust. 2 Konstytucji” (*ibidem*).

2. Druga grupa zarzutów skierowana została przeciwko art. 6 ust. 1 zdaniu pierwszemu EKPC w zakresie, w jakim zawarta w nim przesłanka „sąd ustanowiony ustawą” nie uwzględnia, będących podstawą ustanowienia sądu, powszechnie obowiązujących przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustaw, a także ostatecznych i powszechnie obowiązujących wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego (*tiret drugie petitum wniosku*). Wzorcami kontroli konstytucyjności są: art 89 ust. 1 pkt 2 (zakres materii wymagającej ustawowej zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej), art. 176 ust. 2 (obowiązek ustawodawcy określenia w ustawie ustroju sądów, ich właściwości oraz postępowania przed sądami), art. 179 (tryb powoływania sędziów) w związku z art. 187 ust. 1 (skład Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób jego kreowania) w związku z art. 187 ust. 4 (obowiązek ustawodawcy uregulowania w ustawie ustroju, zakresu działania i trybu pracy KRS oraz sposobu wyboru jej członków) oraz art. 190 ust. 1 Konstytucji (atrybuty orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego).

2.1. Norma pozwalająca ETPC badać spełnienie warunku „sądu ustanowionego ustawą” z pominięciem kognicji Trybunału Konstytucyjnego i jego orzecznictwa, a zatem tym samym samodzielnie oceniać status sędziów wbrew temu, że ustrojowe ramy sądownictwa określone zostały w Konstytucji, a jedynie rozwinięte w ustawie, pozostaje w sprzeczności z art. 176 ust. 2 Konstytucji. Ustrojodawca powierzył bowiem kształtowanie ustroju i właściwości sądów parlamentowi, który czyni to uchwalając ustawy cechujące się domniemaniem konstytucyjności. Powierzenie unormowania wskazanej problematyki przez parlament w ustawie oznacza, że regulowanie tej materii na poziomie umowy międzynarodowej, o ile w ogóle uznać to za dopuszczalne, musiałyby zostać poprzedzone zgodą na ratyfikację w trybie art. 89 ust. 1 pkt 5 Konstytucji.

2.2. Rolą art. 6 ust. 1 Konwencji nie jest samodzielne określanie ustroju sądów, ani statusu sędziów. Na takie rozumienie art. 6 ust. 1 Konwencji Rzeczpospolita Polska nie wyraziła zgody w konstytucyjnie wymaganym trybie. Konwencja dotyczy wolności, praw lub obowiązków określonych w Konstytucji i tylko w tym zakresie została wyrażona ustawowa zgoda na jej ratyfikację, zatem nie mogą z niej wynikać normy wykraczające poza zakres, który obejmuje. Wywodzenie z Konwencji norm, które nie były objęte procedurą ratyfikacji stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji. Wywiedziona z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji norma uprawniająca ETPC do oceny procesu powoływania sędziów – z pominięciem przepisów Konstytucji i ustaw oraz wyroków Trybunału Konstytucyjnego – narusza zatem przepis dotyczący wyrażenia zgody na ratyfikację określonego rodzaju umowy międzynarodowej (art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji).

2.3. Istotne ramy mechanizmu powoływania sędziów objęto regulacją konstytucyjną. Powoływanie sędziów przez Prezydenta nie jest aktem z zakresu prawa administracyjnego, a Konstytucja nie przewiduje mechanizmu oceny procesu powoływania sędziów. Tego rodzaju mechanizm musiałby zostać przewidziany na poziomie konstytucyjnym. Prezydent powołuje sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został określony w art. 187 ust. 1 Konstytucji. Sposób wyboru członków KRS pozostawiony został do uregulowania przez ustawodawcę (art. 187 ust. 4 Konstytucji). Postanowienie art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC dopuszcza badanie przez ETPC spełnienia warunku „sądu ustanowionego ustawą”, poprzez ocenę procesu powoływania sędziów bez uwzględnienia konstytucyjnych mechanizmów w tym zakresie, a więc z pominięciem znaczenia prerogatyw Prezydenta lub przy swobodnej interpretacji tych mechanizmów, opartych na uchwale połączonych Izb SN. Taka norma pozostaje w sprzeczności z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 w związku z art. 187 ust. 4 Konstytucji.

2.4. Organy krajowe oraz międzynarodowe nie mogą negować zasadniczych skutków orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego polegających na obaleniu domniemania konstytucyjności skontrolowanych przepisów. ETPC nie może samodzielnie (czy też opierając się na orzecznictwie Sądu Najwyższego) odmawiać niektórym orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy obowiązującej. Innymi słowy, ETPC nie może swobodnie oceniać i wybierać, które spośród wyroków Trybunału Konstytucyjnego

aprobuje i uznaje, a które uznaje za arbitralne, zatem możliwe do pominięcia przy dokonywaniu ustaleń. ETPC nie może również pomijać charakteru uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego, które – w przeciwieństwie do sentencji – nie mają mocy powszechnie obowiązującej. Innymi słowy, ETPC nie może zrównywać mocy rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego zawartych w sentencji wyroku z wypowiedziami Trybunału zamieszczonymi jedynie w uzasadnieniu innego wyroku. Pomijanie przez ETPC charakteru uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego oraz nieuwzględnianie wyroków przesądzających kwestię konstytucyjności przepisów dotyczących ustroju sądownictwa oraz składu KRS, która współuczestniczy w procesie mianowania sędziów, narusza zasadę ostateczności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i ich powszechnie obowiązującego charakteru (art. 190 ust. 1 Konstytucji).

3. W ramach trzeciego zarzutu wnioskodawca wskazuje, że niedopuszczalne jest przyjmowanie takiej interpretacji art. 6 ust. 1 EKPCz, w której przepis ten stanowi podstawę prawną kontroli konstytucyjności ustaw przez organy inne niż Trybunał Konstytucyjny, w tym w szczególności przez sądy oraz przez organy międzynarodowe. Uwzględniając zakres przedmiotowy art. 6 ust. 1 EKPCz, w którym mowa jest o rozpatrzeniu sprawy „przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą” wnioskodawca zakwestionował możliwość przyznania na gruncie powołanego przepisu kontroli konstytucyjności w odniesieniu do ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa (*tiret* trzecie *petitum* wniosku). W powyższej interpretacji art. 6 ust. 1 EKPCz jest niezgodny z art. 188 pkt 1 Konstytucji.

Wnioskodawca podkreślił, że w polskim porządku prawnym wyłączne prawo do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją przysługuje Trybunałowi Konstytucyjnemu. Kompetencja ta nie może zatem przysługiwać i nie może być w konsekwencji realizowana – czy to na podstawie przepisów prawa polskiego, czy też umów międzynarodowych – przez inne organy niż sąd konstytucyjny. Jest to następstwem przyjętego w Polsce skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa, w którym kompetencję do sprawowania hierarchicznej oceny zgodności prawa realizuje na zasadzie wyłączności (monopolu) Trybunał Konstytucyjny. Żaden inny organ władzy sądowniczej nie może realizować powyższej kompetencji, niezależnie do powodów i okoliczności.

Jak wskazał wnioskodawca, zaprzeczeniem skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa jest interpretacja przyjęta przez ETPCz w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce (skarga nr 4344 7 /19). Z wyroku tego wynika, że art. 6 ust. 1 EKPCz może zostać uznany za przepis upoważniający organy władzy sądowniczej ustanowione w Polsce do orzekania w sprawie zgodności z Konstytucją przepisów ustawowych regulujących status sędziów, przy czym organem uprawnionym do podjęcia takiego rozstrzygnięcia jest nie tylko Trybunał Konstytucyjny, ale także sądy (w tym Sąd Najwyższy). Zarazem ETPCz skonfrontował orzeczenia, dotyczące statusu sędziów powołanych przez KRS działającą w aktualnym składzie wydane z jednej strony przez Trybunał Konstytucyjny, a z drugiej przez Sąd Najwyższy, potwierdzając jednocześnie wątpliwości podnoszone w niektórych orzeczeniach SN. Na tym tle uznano, że dla oceny statusu tych sędziów oraz rozstrzygnięcia, czy z uwagi na przyjęty tryb powoływania spełniają oni przesłankę niezawisłości, na aprobatę zasługuje argumentacja przytoczona w orzecznictwie Sądu Najwyższego, a nie w wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Tym samym – jak stwierdził wnioskodawca – ETPCz uznał, że w Polsce różne organy sprawują kontrolę zgodności ustaw z Konstytucją (nie tylko Trybunał Konstytucyjny, ale również sądy) i jednocześnie sądy te mogą podejmować rozstrzygnięcia odmienne od zapadłych uprzednio w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Oznacza to zatem, że ETPCz przyznał sobie w ten sposób kompetencję do merytorycznej oceny konstytucyjności orzeczeń polskiego TK. Takie stanowisko ETPCz, przyjęte w wyroku w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce, wnioskodawca uznał za niezgodne z art. 188 pkt 1 Konstytucji.

Prokurator Generalny wskazał także, że formalne uchylenie się przez ETPCz „od rozstrzygnięcia różnicy zdań pomiędzy Sądem Najwyższym i Trybunałem Konstytucyjnym stanowi *de facto* odmowę zastosowania art. 188 pkt 1 Konstytucji i koncesję dla Sądu Najwyższego dla działania *ultra vires* [...]. To polska ustawa zasadnicza wprost wyznacza podział kompetencji w obrębie władzy sądowniczej oraz wytycza granice działalności sądów, które – w odróżnieniu od kompetencji Trybunału Konstytucyjnego – w żadnym wypadku nie mogą mieć normotwórczego charakteru. [...] Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem przesłankę «sądu ustanowionego ustawą» ustala się na podstawie aktów normatywnych państwa członkowskiego, co do którego istnieje zarzut naruszenia postanowień konwencyjnych. Wymaga to zatem poszanowania całego systemu norm prawnych, w tym ustaw i konstytucji. [...]

Wykreowanie zaś normy wykraczającej poza ten zakres, a w szczególności wchodzenie w obszar badania zgodności z konstytucją ustaw przez ETPCz lub Sąd Najwyższy, stanowi naruszenie konstytucyjnych kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do kontroli konstytucyjności prawa” (wniosek, s. 94).

Tłem dla zarzutu sformułowanego przez Prokuratora jest nie tylko wyrok ETPCz w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce, ale również wcześniejsza uchwała połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r. (sygn. BSA I-41 101/20; dalej także jako uchwała połączonych izb SN). Do uchwały tej – aprobowano – odwołał się ETPCz w powołanym wyroku. Z tego też względu Prokurator poświęcił obszerne wywody tej uchwale, wskazując liczne uchybienia, którymi jest ona dotknięta (zob. szczegółowe uwagi zawarte na s. 53-91 wniosku). Rekapitulując zarzuty wnioskodawcy w tym względzie należy stwierdzić, że wadliwość uchwały połączonych izb SN wyraża się w tym, iż:

- podjęcie uchwały nastąpiło z naruszeniem wyłącznej właściwości Trybunału Konstytucyjnego do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją;
- upoważnienie do podjęcia w/w uchwały nie może być wywodzone z uprawnień sądów do dokonywania wykładni przepisów ustaw w zgodzie z Konstytucją;
- uchwała została podjęta z naruszeniem wyłączonych kompetencji Prezydenta w procedurze powoływania sędziów (art. 179 w zw. z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji), ponadto uchwała ta ma charakter prawotwórczy;
- brak było podstaw do podjęcia – w trybie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tj. Dz.U. z 2021 r., poz. 1904 ze zm.; dalej: ustawa o SN) – uchwały rozstrzygającej wątpliwości w orzecznictwie w sytuacji, gdy nie wystąpiła rozbieżność w orzecznictwie co do wykładni prawa, na tle przepisu stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia;
- wadliwie został wyznaczony skład SN właściwy do podjęcia uchwały w sytuacji, w której uchwała ta skutkowałą odstępieniem od zasady prawnej uchwalonej uprzednio przez skład SN;
- uchwała ta została podjęta z powołaniem się na wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. (sprawy o sygn. akt C-585/18, C-624/18, C-625/18), z przekroczeniem granic wyznaczonych w tym wyroku oraz z pominięciem przepisów polskiej Konstytucji;

Z kolei w aspekcie materialnoprawnym wnioskodawca wskazał, że bezpodstawne jest stanowisko wyrażone w uchwale SN z 23 stycznia 2020 r., zgodnie z którym nastąpiła utrata przez Krajową Radę Sądownictwa atrybutów niezależności w uwagi na zmianę trybu wyboru członków tego organu. Członkowie KRS, także w sytuacji wyboru przez Sejm, zachowują przymiot niezależności w stosunku do Sejmu, jak również w stosunku do organów władzy wykonawczej. Wnioskodawca zakwestionował także pogląd, że wyłączenie sądów z możliwości badania, czy orzekający w danej sprawie sędziowie są niezawisli i bezstronni będzie skutkować naruszeniem art. 47 Karty Praw Podstawowych UE. Wnioskodawca stwierdził, że takie działanie sądu prowadzioby do podważenia aktu nominacji sędziowskiej dokonywanego przez Prezydenta. Wyłącznie Prezydent jest uprawniony do dokonania oceny, czy kandydat na sędziego przedstawiony przez KRS spełnia warunki powołania na ten urząd. Wykonanie tej kompetencji przez Prezydenta nie podlega kontroli organów zewnętrznych. Wprowadzenie takiej procedury pozostawałoby w sprzeczności z art. 179 i art. 180 ust. 1 Konstytucji.

III. Analiza formalnoprawna

1. Przystąpienie do analizy konstytucyjności kwestionowanych unormowań wymaga uprzedniego przeprowadzenia rozważań o charakterze formalnoprawnym, których zasadniczym celem jest ustalenie, czy merytoryczne rozpoznanie przez Trybunał Konstytucyjny wniosku jest dopuszczalne, a jeśli tak, to w jakim zakresie.

Analiza formalnoprawna powinna w szczególności prowadzić do ustalenia, czy w danej sprawie nie zachodzą ujemne przesłanki wydania przez Trybunał wyroku. Wystąpienie co najmniej jednej z nich prowadzić powinno do umorzenia postępowania.

2. Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawach abstrakcyjnej kontroli norm o charakterze następczym, które inicjowane jest w trybie wnioskowym przez podmioty w określone w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji, charakteryzuje się – w przeciwieństwie do trybu skargi konstytucyjnej (art. 79 ust. 1 Konstytucji) czy pytania prawnego (art. 193 Konstytucji) – brakiem kwalifikowanych wymogów rangi konstytucyjnej warunkujących rozpoznanie sprawy przez Trybunał.

Badany wniosek został złożony do Trybunału Konstytucyjnego w trybie następczej kontroli norm o charakterze abstrakcyjnym przez Prokuratora

Generalnego, a więc przez podmiot wymieniony w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji, posiadający nieograniczoną czynną legitymację procesową w postępowaniu przed Trybunałem. Tego rodzaju legitymacja pozwala na formułowanie wniosków w sprawach dotyczących oceny hierarchicznej zgodności prawa w nieograniczonym zakresie przedmiotowym (w ramach właściwości Trybunału określonych w art. 188 pkt 1-3 Konstytucji), w szczególności w oderwaniu od tego, czy skarżone przepisy dotyczą zakresu działań wnioskodawcy, a także czy mają związek z konstytucyjnym zakresem zadań wnioskodawcy lub jego pozycją ustrojową.

Istotą abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności prawa inicjowanej przez podmioty wymienione w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji jest również to, że zasadniczo „przeprowadzana jest w oderwaniu od konkretnych zdarzeń, związanych ze stosowaniem kwestionowanych przepisów. [...] Oczywiście wątpliwości dotyczące konstytucyjności czy legalności normy prawnej mogą pojawić się w procesie jej stosowania przez organy rozstrzygające, niemniej jednak kontrola prowadzona jest w opisywanej tu procedurze *in abstracto*, a więc bez odnoszenia do okoliczności faktycznych stosowania prawa” (P. Sarnecki, *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2014, s. 416). Innymi słowy, założeniem tej formy kontroli hierarchicznej zgodności norm jest jej „oderwanie od indywidualnych przypadków stosowania prawa i sprowadzenie do generalnego kwestionowania aktu normatywnego w oparciu o ogólne przeświadczenie o jego niekonstytucyjności. Kontrola abstrakcyjna jest dokonywana niezależnie od stosowania aktu normatywnego w konkretnej sprawie i bez związku z jakąkolwiek toczącą się sprawą” (B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2017, s. 102).

W świetle Konstytucji każdy z wymienionych w art. 191 ust. 1 pkt 1 podmiotów dysponuje legitymacją czynną o charakterze nieograniczonym na równi z pozostałymi podmiotami w nim wymienionymi. Pojęcie „nieograniczoność” należy rozumieć w jak najszerszym tego słowa znaczeniu, a więc nie należy pojmować jej wyłącznie w aspekcie przedmiotowym (tj. w kontekście związania zakresem działania podmiotów wymienionych w art. 191 ust. 1 pkt 3-5 lub niezależnością sądów oraz niezawisłością sędziów, co wynika z art. 191 ust. 1 pkt 2 Konstytucji). Legitymacja czynna wszystkich podmiotów wymienionych w przywołanym postanowieniu jest nieograniczona na poziomie konstytucyjnym i nie została zawężona na podstawie jakiegokolwiek kryterium. To oznacza, że nie można wywodzić z Konstytucji dodatkowych, nieokreślonych *expressis verbis* w art. 191 ustawy zasadniczej kryteriów materialnych

zawężających legitymację czynną któregokolwiek z wymienionych w tym kręgu podmiotów.

Prokurator Generalny, jako organ wymieniony wprost w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji, jest zatem podmiotem uprawnionym do złożenia wniosku do Trybunału Konstytucyjnego w zakresie spraw objętych kognicją Trybunału w kwestiach oceny hierarchicznej zgodności norm (art. 188 pkt 1-3 Konstytucji). Zarówno decyzja o złożeniu wniosku, jak i jego wycofaniu należy wyłącznie do wnioskodawcy. Zgodnie z rządzącą postępowaniem przed Trybunałem Konstytucyjnym zasadą skargowości, to wnioskodawca decyduje o zakresie zaskarżenia, a więc wyznacza ramy postępowania – zarówno co do kontroli, jak i wzorców kontroli. Zgodnie natomiast z zasadą dyspozycyjności wnioskodawca posiada monopol decyzyjny w kwestii kontynuowania postępowania (L. Bosek, M. Wild, *Kontrola konstytucyjności prawa*, Warszawa 2014, s. 90), w tym może wycofać wniosek do rozpoczęcia rozprawy (art. 56 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: uTK), co stanowi przesłankę obligatoryjnego umorzenia postępowania (art. 59 ust. 1 pkt 1 uTK). Biorąc powyższe pod uwagę, uczestnicy postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, w tym Sejm, nie mają podstaw prawnych do domagania się w swoim stanowisku wycofania przez wnioskodawcę wniosku z Trybunału Konstytucyjnego.

3. W dotychczasowej praktyce orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego postanowienia EKPC były wzorcami kontroli dla regulacji ustawowych oraz stanowiły dla Trybunału inspirację oraz punkt odniesienia przy dokonywaniu wykładni konstytucyjnych praw lub wolności. Postanowienie art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności stanowiło natomiast przedmiot kontroli sprawie zakończonej wyrokiem TK z 24 listopada 2021 r., sygn. akt K 6/21. Sprawa ta – tak jak niniejszy wniosek – została zainicjowana przez Prokuratora Generalnego. Ustalenia wymaga zatem, czy nie zachodzi ujemna przesłanka procedowania przed Trybunałem w postaci powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*). Przesłanka ta ziściłaby się w przypadku tożsamości podmiotowej, przedmiotowej oraz wzorców kontroli w odniesieniu do sprawy rozstrzygniętej uprzednio przez Trybunał (postanowienie TK z 26 marca 2002 r., sygn. akt P 3/02).

W sprawie zakończonej wyrokiem TK z 24 listopada 2021 r., sygn. akt K 6/21 Trybunał Konstytucyjny dokonał kontroli konstytucyjności art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze

EKPC w całkowicie odmiennych zakresach normatywnych, aniżeli w niniejszej sprawie, a mianowicie „w zakresie, w jakim pojęciem sądu użytym w tym przepisie obejmuje Trybunał Konstytucyjny”, jak również „w zakresie, w jakim przyznaje Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka kompetencję do oceny legalności wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego”.

Przez wzgląd na odmienny zakres normatywny kontroli konstytucyjności dokonanej przez Trybunał w sprawie zakończonej wyrokiem o sygn. akt K 6/21 należy przyjąć, że w niniejszej sprawie nie zachodzi ujemna przesłanka procedowania *res iudicata*.

4. Rzeczpospolita Polska ratyfikowała Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przed wejściem w życie Konstytucji, stąd jednoznacznego ustalenia wymaga jej obecny status prawny w kontekście konstytucyjnie określonych granic kognicji Trybunału Konstytucyjnego w zakresie oceny hierarchicznej zgodności norm prawnych (art. 188 pkt 1-3 Konstytucji).

Termin „ratyfikacja” – zgodnie z treścią art. 2 ust. 1 pkt b Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów, sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439) – oznacza „każdorazowo tak zwany akt międzynarodowy, przez który państwo wyraża na płaszczyźnie międzynarodowej swoją zgodę na związanie się traktatem”. Ratyfikacja jest wyrazem potwierdzenia, że państwo bierze na siebie obowiązki określone w umowie międzynarodowej oraz korzystać będzie z zawartych w niej uprawnień (K. Działocha, Komentarz do art. 89 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 1999, s. 1-3; K. Spryszak, *Wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Model konstytucyjny i uwarunkowania jego realizacji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” nr 3/2019, s. 82).

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 została ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską 19 stycznia 1993 r. i tego samego dnia weszła w życie. Ratyfikacja poprzedzona została wyrażeniem przez Sejm zgody w formie ustawy (ustawa z dnia 2 października 1992 r. o ratyfikacji Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności; Dz. U. z 1992 r. Nr 85, poz. 427). Konwencja została opublikowana w Dzienniku Ustaw z 1993 r. Nr 61, poz. 284. Zgodnie z Deklaracją

o uznaniu kompetencji Europejskiej Komisji Praw Człowieka oraz jurysdykcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka złożoną przez Rzeczpospolitą Polską w dniu 19 marca 1993 r., Rzeczpospolita ponosi odpowiedzialność za swe działania od dnia 1 maja 1993 r., jeżeli stanowią one przedmiot skargi indywidualnej do ETPC (Oświadczenie rządowe z dnia 7 kwietnia 1993 r. w sprawie deklaracji o uznaniu kompetencji Europejskiej Komisji Praw Człowieka oraz jurysdykcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka; Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 286). Konwencja jest uzupełniana przez protokoły (wymagające ratyfikacji), przy czym zakres przedmiotowy poszczególnych protokołów bywa różny – niektóre dotyczą bezpośrednio praw lub wolności, a niektóre stanowią swoistą reformę procedur służących ochronie standardów konwencyjnych.

Przepisy przejściowe Konstytucji uregulowały status umów międzynarodowych ratyfikowanych przed jej wejściem w życie i opublikowanych w Dzienniku Ustaw, a więc tym samym również status EKPC. Zgodnie z treścią art. 241 ust. 1 Konstytucji „Umowy międzynarodowe ratyfikowane dotychczas przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw, uznaje się za umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji, jeżeli z treści umowy międzynarodowej wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji”.

W świetle postanowień Konstytucji to charakter materii normowanej przez umowę międzynarodową przesądza o wyborze jednego z trzech konstytucyjnych wariantów jej ratyfikacji: 1) ratyfikacji przez Prezydenta bez uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, a jedynie przy zawiadomieniu Sejmu i Senatu (art. 89 ust. 2 Konstytucji); 2) ratyfikacji za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie (art. 89 ust. 1 Konstytucji); 3) ratyfikacją za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie przy kwalifikowanej większości 2/3 głosów (art. 91 ust. 1 Konstytucji). Niezależnie od trybu ratyfikacji podmiotem ratyfikującym umowę międzynarodową jest zawsze Prezydent (art. 133 ust. 1 pkt 1 Konstytucji).

Jeśli ratyfikacja umowy międzynarodowej nie wymaga zgody wyrażonej w ustawie, wówczas o zamiarze przedłożenia umowy Prezydentowi do ratyfikacji Prezes Rady Ministrów zawiadamia Sejm (art. 89 ust. 2 Konstytucji). Jeżeli jednak zachodzą szczególne przesłanki wynikające z art. 89 ust. 1 lub art. 90 ust. 1 Konstytucji, ratyfikacja umowy wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie

(W. Sokolewicz, *W sprawie wybranych aspektów prawnych ratyfikacji umowy międzynarodowej*, „Przegląd Sejmowy”, nr 1/2009, s. 175). Zgodnie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego „Ustawodawca, decydując o wyborze trybu, w którym zostanie uchwalona ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej (art. 89 ust. 1 lub art. 90 ust. 2-4 Konstytucji) musi oprzeć się zatem na analizie treści umowy i jej skutków. O wyborze trybu decyduje charakter wprowadzanych regulacji” (wyrok TK z 26 czerwca 2013 r., sygn. akt K 33/12).

W świetle art. 241 ust. 1 Konstytucji, Konwencję należy uznawać za umowę międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie na podstawie art. 89 ust. 1 Konstytucji. Niewątpliwie Konwencja dotyczy spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, a więc „wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji”. Konwencja, mając status umowy międzynarodowej ratyfikowanej za zgodą Sejmu, w hierarchii źródeł prawa korzysta z zasady pierwszeństwa przed niedającą się z nią pogodzić ustawą. Jest usytuowana powyżej ustaw, lecz poniżej Konstytucji (art. 91 ust. 2 Konstytucji).

Zgodnie z treścią art. 188 Konstytucji „Trybunał Konstytucyjny orzeka w sprawach: 1) zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją, 2) zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, 3) zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami, 4) zgodności z Konstytucją celów lub działalności partii politycznych, 5) skargi konstytucyjnej, o której mowa w art. 79 ust. 1”.

Należy przyjąć, że Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – będąca na mocy art. 241 ust. 1 Konstytucji umową międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie – zgodnie z wyraźnym brzmieniem art. 188 pkt 1 Konstytucji jest aktem normatywnym, który może stanowić przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Ocena hierarchicznej zgodności tego rodzaju aktu normatywnego może być dokonywana przez Trybunał wyłącznie przez pryzmat wzorców konstytucyjnych.

IV. Wzorce kontroli

1. Zasada nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 Konstytucji)

Zgodnie z treścią art. 8 ust. 1 Konstytucji „Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”. W cytowanym artykule wyrażona została zasada nadrzędności Konstytucji. W systemie prawa wewnętrznego Polski najwyższa moc prawna Konstytucji „jest to właściwość norm prawnych zawartych w konstytucji, która określa ich stosunek do norm prawnych innego typu – norm ustawowych i innych norm prawnych obowiązujących w państwie” (K. Działocha, *Artykuł 8 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, M. Zubik, t. I, Warszawa 2016, s. 260). We wstępie do Konstytucji ustrojodawca dodał także, że jest ona „prawem podstawowym dla państwa”. Z tych ujęć wynika, że Konstytucja w hierarchii aktów normatywnych w państwie zajmuje najwyższe miejsce, a normy prawne w niej zawarte mają najwyższą moc prawną. Konsekwencją tego stanowiska jest wymóg, by ogół norm prawnych obowiązujących w państwie był zgodny z postanowieniami Konstytucji, co wyznacza bezwzględny prymat Konstytucji w systemie źródeł prawa.

W doktrynie stwierdza się, że „zasada nadrzędności Konstytucji RP określa miejsce ustawy zasadniczej w systemie źródeł prawa, jej funkcje oraz relacje Konstytucji RP do prawa międzynarodowego. Zasada ta stanowi też podstawę dla uznania wiążącego charakteru przepisów Konstytucji RP oraz określenia sposobów jej stosowania przez organy władzy publicznej” (P. Tuleja, *Art. 8 [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz Art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 312). Zasadny jest pogląd, że „Konstytucja w znaczeniu formalnym powinna odpowiadać Konstytucji w znaczeniu materialnym.” (P. Tuleja, *Art. 8 [w:] Konstytucja...*, op. cit., s. 312). Nadrzędność Konstytucji w sensie materialnym polega na tym, iż normuje ona podstawowe zasady ustroju i porządku prawnego państwa, w znaczeniu formalnym natomiast, przejawia się w tym, że jest stosowana bezpośrednio i nadaje jej się najwyższą moc prawną (Z. Husak, *Zasada nadrzędności Konstytucji*, [w:] *Zasady ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, red. D. Dudek, Warszawa 2009, s. 323). Uznanie Konstytucji za najwyższe prawo Rzeczypospolitej „oznacza, że wszystkie akty prawne powinny być zgodne z Konstytucją RP. Dotyczy to aktów stanowienia i stosowania prawa. Nakaz zgodności obejmuje też faktyczne działania organów władzy publicznej podejmowane na podstawie i w granicach prawa. W odniesieniu do organów

stanowiących prawo zasada nadrzędności Konstytucji RP oznacza zakaz stanowienia norm prawnych niezgodnych z Konstytucją RP oraz nakaz konkretyzacji przepisów Konstytucji RP. W pierwszej kolejności art. 8 ust. 1 adresowany jest do ustawodawcy” (P. Tuleja, *Art. 8 [w:] Konstytucja...*, *op. cit.*, s. 313). oraz że „naruszenie przez ustawodawcę zakazu stanowienia przepisów niezgodnych z Konstytucją RP nie oznacza ich nieważności, nie powoduje ich automatycznej derogacji, nie uzasadnia stwierdzenia takiej derogacji przez organ stosujący prawo. Uzasadnia natomiast wszczęcie postępowania prowadzącego do stwierdzenia przez TK hierarchicznej zgodności norm. Uzasadnienie to wynika zarówno z właściwości norm konstytucyjnych oraz sposobu formułowania ocen o hierarchicznej niezgodności, jak i z zasad ustrojowych. Konsekwencją tak rozumianej zasady nadrzędności Konstytucji jest sposób ukształtowania kompetencji TK, charakteru i skutków jego orzeczeń. Szczególna moc Konstytucji RP stanowi źródło powszechnie obowiązującego charakteru wyroków TK oraz skutków tych wyroków polegających na derogacji niekonstytucyjnych norm. Zasada nadrzędności Konstytucji uzasadnia odmowę stosowania przez sądy aktów podustawowych ze względu na ich niezgodność z ustawą zasadniczą. [...] Zakaz stanowienia aktów normatywnych niezgodnych z Konstytucją RP stanowi tzw. negatywny aspekt zasady nadrzędności. Zasada ta ma również aspekt pozytywny, wyrażający się nakazem konkretyzacji przepisów Konstytucji RP. Nakaz ten również skierowany jest przede wszystkim do ustawodawcy. Brak regulacji konstytucyjnej oznacza swobodę ustawodawcy w stanowieniu prawa oraz sposobie regulacji danej materii. Konstytucja RP w wielu przepisach odsyła wprost do regulacji ustawowej lub konieczność takiej regulacji wynika pośrednio z jej przepisów. [...] Skutki naruszenia zasady nadrzędności Konstytucji przez akt normatywny łączą się ściśle z zagadnieniem mocy powszechnie obowiązującej wyroków TK oraz skutkami tych wyroków. [...] Zasada nadrzędności Konstytucji RP jest również skierowana do organów stosujących prawo, w szczególności do sądów. W najbardziej ogólnym ujęciu sprowadza się ona do dwóch dyspozycji. Po pierwsze sąd, dokonując rekonstrukcji normy prawnej, na której ma oprzeć orzeczenie, powinien sięgać również do przepisów Konstytucji RP. Wydanie orzeczenia z pominięciem przepisu Konstytucji RP oznacza naruszenie prawa. Ze względu na ogólność przepisów Konstytucji RP nie są one z reguły samodzielnią podstawą orzeczenia (zob. wyr. WSA w Poznaniu z 22.11.2007 r., IV SA/Po 391/07, *Legalis*). Niezastosowanie przez sąd lub inny organ stosujący prawo przepisu Konstytucji RP może zostać

stwierdzone przez sąd lub organ wyższej instancji i stanowić podstawę uchylenia lub zmiany orzeczenia. (...) Po drugie organy stosujące prawo mają obowiązek dokonywania oceny zgodności z Konstytucją RP przepisów mających stanowić podstawę rozstrzygnięcia. Dotyczy to w szczególności sądów, które zgodnie z dyspozycją art. 193 Konstytucji RP mogą kierować do TK pytania prawne” (P. Tuleja, Art. 8 [w:] Konstytucja..., op. cit., s. 313-316).

W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że „art. 8 ust. 1 Konstytucji jednoznacznie gwarantuje postanowieniom Konstytucji status «najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej». Regulacji tej towarzyszy nakaz respektowania i przychylności wobec właściwie ukształtowanych oraz obowiązujących na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej unormowań prawa międzynarodowego. Świadomą decyzją ustrojodawca wprowadził do zasad naczelnych Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, i to w bezpośrednim sąsiedztwie art. 8 ust. 1 [...] zasadę wyrażoną w art. 9. Zgodnie z tym unormowaniem «Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego»” (wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04). Trybunał wyraził pogląd, że „Konstytucja pozostaje [...] – z racji swej szczególnej mocy – «prawem najwyższym Rzeczypospolitej Polskiej» w stosunku do wszystkich wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych. [...] Z racji wynikającej z art. 8 ust. 1 Konstytucji nadrzędności mocy prawnej korzysta ona na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z pierwszeństwa obowiązywania i stosowania” (wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04). Teza ta została literalnie powtórzona w późniejszym wyroku Trybunału z 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09.

Artykuł 8 ust. 1 Konstytucji nie tylko formułuje zasadę konstytucjonalizmu i określa miejsce ustawy zasadniczej w systemie źródeł prawa, ale także wyznacza funkcje polskiej Konstytucji oraz jej relacje do prawa międzynarodowego. Zasada prymatu Konstytucji jest również podstawą dla uznania wiążącego charakteru jej przepisów, a także sposobów jej stosowania przez organy władzy publicznej.

2. Zakres materii wymagającej ustawowej zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej (art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji)

Zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji „Ratyfikacja przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej i jej wypowiedzenie wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, jeżeli umowa dotyczy [...] wolności, praw lub

obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji”. Umowy wymagające uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie uznawane są za umowy „o bardzo istotnym z punktu widzenia państwa znaczeniu, o daleko sięgających konsekwencjach” (P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2008, s. 205).

Konstytucja w art. 89 ust. 1 określa, kiedy ratyfikacja i wypowiedzenie umowy międzynarodowej wymaga zgody parlamentu wyrażonej w ustawie. Innymi słowy, „jeżeli umowa międzynarodowa zawiera pewne treści, to jej ratyfikacja musi być poprzedzona zgodą parlamentu. Zgoda taka powinna przybrać formę ustawy” (M. Wiącek, komentarz do art. 89 Konstytucji [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 111). Wskazany w art. 89 ust. 1 pkt 15 Konstytucji „zakres spraw, będący przedmiotem umowy międzynarodowej, której ratyfikacja wymaga zgody w ustawie, ma charakter zamknięty” (M. Haczowska, komentarz do art. 89 Konstytucji [w:] *Komentarz. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Haczowska, Warszawa 2014, s. 229). W doktrynie zauważa się, że kryteria określone w art. 89 ust. 1 Konstytucji „nie są jednoznaczne i pozostawiają parlamentowi duży zakres swobody w decydowaniu o tym, czy umowa międzynarodowa wymaga zgody wyrażonej w ustawie. Wszelkie podejmowane w nauce próby wypracowania wskazówek ułatwiających ich zrozumienie nie są przekonujące” (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 518). Wyrażona w formie ustawy zgoda na ratyfikację „ma duże znaczenie polityczno-ustrojowe. Oznacza, że w najważniejszych sprawach, które mogą być przedmiotem umowy międzynarodowej, współdziałają ze sobą parlament, będący reprezentantem suwerena, i Prezydent, będący najwyższym przedstawicielem Rzeczypospolitej Polskiej” (P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2008, s. 206).

3. Nakaz ustawowej regulacji ustroju sądów, ich właściwości oraz postępowania przed sądami (art. 176 ust. 2 Konstytucji)

Konstytucja w art. 176 ust. 2 zawiera delegację, zgodnie z którą „ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy”. Formuła odesłania ustawowego zastosowana w powołanym przepisie jest szersza, niż ma to miejsce w wypadku trybunałów (art. 197 i art. 201) i jest w nauce prawa prezentowana

jako typowa dla podsumowania konstytucyjnej regulacji dotyczącej poszczególnych organów lub kategorii organów państwowych (nawiązująca do tradycyjnej zasady wyłączności ustawy). To znaczy, że na poziomie ustawy muszą być określone wszystkie podstawowe elementy ustroju, właściwości i procedury sądowej. Nie wyklucza to jednak odsyłania przez ustawodawcę spraw szczegółowych do regulacji w drodze rozporządzenia. Zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie konstytucyjnym wskazuje się bowiem, że redakcyjne ujęcie art. 176 ust. 2 Konstytucji nie daje podstaw do wyprowadzania z niego zasady absolutnej wyłączności regulacji ustawowej (m.in. wyroki TK z: 30 czerwca 2003 r., sygn. akt P 1/03; 15 stycznia 2009 r., sygn. akt K 45/07; L. Garlicki, uwagi do art. 176 Konstytucji [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 10).

Wskazana przez ustrojodawcę w art. 176 ust. 2 Konstytucji materia „musi być ze względu na swój charakter unormowana przepisami prawa powszechnie obowiązującego, toteż konieczność jej ustawowej regulacji, rozumianej jako konieczność zawarcia stosownych przepisów w ustawie lub w rozporządzeniu wydanym na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie, wynika już z art. 87. Konstytucja RP traktuje jednak nakaz ustawowego unormowania spraw określonych w art. 176 ust. 2 w sposób kwalifikowany, akcentując ich znaczenie z punktu widzenia konstytucyjnych praw i wolności oraz zobowiązując ustawodawcę do wydania stosownych regulacji. Przepis art. 176 ust. 2 należy także postrzegać jako ważką dyrektywę co do tego, że regulacja ustawowa w sprawach dotyczących sądownictwa oraz postępowań sądowych powinna być odpowiednio szczegółowa, tak aby unormowaniu ustawowemu zapewnić walor kompletności. Wszelkie istotne rozstrzygnięcia normatywne w sferze sądowej ochrony prawnej, jako szczególnie istotnej dla ochrony praw i wolności, powinny pochodzić od parlamentu. Nadaje im to gwarancyjny charakter i wyposaża we właściwą ich randze legitymację” (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 176 Konstytucji [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 997-998).

Z art. 176 ust. 2 Konstytucji wynika, że określenie w ustawie ustroju sądów, ich właściwości oraz postępowania sądowego, z uwzględnieniem modelu wynikającego z art. 176 ust. 1 ustawy zasadniczej należy odczytywać jako obowiązek ustawodawcy (B. Naleziński, komentarz do art. 176 Konstytucji [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 531). Wprawdzie ustawodawca dysponuje daleko idącą swobodą w określaniu materii

wskazanej w art. 176 ust. 2 Konstytucji, „musi jednak – co oczywiste – respektować nakazy płynące zarówno z konstytucji (jej norm, zasad i wartości), jak i prawa międzynarodowego (istotne znaczenie mają tu zwłaszcza postanowienia EKPCz i ukształtowane na ich tle orzecznictwo ETPCz). Wszystkie regulacje ustawowe muszą w szczególności zapewniać właściwą realizację «prawa do sądu» i kształtować ten «sąd» w zgodzie z wymaganiami wskazanymi w art. 45 ust. 1 Konstytucji” (L. Garlicki, uwagi do art. 176 Konstytucji [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 10-11). Ujęcie art. 176 ust. 2 Konstytucji „koresponduje z formułą art. 6 ust. 1 EKPC, która obliguje do zapewnienia prawa do rzetelnego procesu przed sądem ustanowionym ustawą (*established by law*). Wymaganie to w ocenie organów strasburskich obejmuje całość organizacji sądownictwa [...]. Zmierza ono do zapewnienia, aby organizacja sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie zależała od uznania władzy wykonawczej, lecz była ustanowiona w drodze przepisów prawnych uchwalanych przez parlament” (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 176 Konstytucji [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 998; zob. m.in. wyrok ETPC z 5 października 2010 r. w sprawie *DMD GROUP a.s. przeciwko Słowacji*, skarga nr 19334/03).

Położenie przez ustrojodawcę „nacisku na rolę ustawy w zakresie regulacji ustroju i właściwości sądów jest [...] istotne nie tylko z perspektywy pozycji prawnej jednostki, w szczególności zaś realizacji prawa do sądu, lecz także z punktu widzenia konstytucyjnej zasady podziału władz (art. 10) oraz odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 173). Nakaz głębokiej i precyzyjnej regulacji ustawowej pozwala bowiem złagodzić ryzyko zbyt daleko idącej ingerencji władzy wykonawczej w funkcjonowanie władzy sądowniczej i podkreśla organizacyjną odrębność tych segmentów władzy. Akcent na ustawę jako narzędzie regulacji spraw sądownictwa oznacza zarazem, że to władza ustawodawcza ponosi główną odpowiedzialność za taki kształt postępowań sądowych oraz taką organizację sądownictwa, która pozwala sprawnie realizować funkcje nałożone postanowieniami Konstytucji RP na sądy i trybunały” (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 176 Konstytucji, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 998).

4. Konstytucyjny tryb powoływania sędziów (art. 179 Konstytucji)

Konstytucja w art. 179 stanowi, że „Sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony”. Przywołane postanowienie, regulując tryb powoływania sędziów, „precyzyjnie określa kompetencje zarówno Prezydenta RP, jak i Krajowej Rady Sądownictwa. Do Krajowej Rady Sądownictwa należy złożenie wniosku o powołanie sędziów. Prezydent RP dopiero po złożeniu wniosku może podjąć działania mające na celu powołanie sędziów. Konstytucja RP w sposób jednolity normuje tryb powoływania sędziów wszystkich sądów. [...] Akt Prezydenta RP ma w istocie charakter symboliczny w tym sensie, że decyzje merytoryczne podejmuje Krajowa Rada Sądownictwa” (M. Masternak-Kubiak [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 447-448).

W świetle regulacji konstytucyjnej „KRS jest jedynym organem kompetentnym do wnioskowania o powołanie sędziego, natomiast swoboda Prezydenta ogranicza się do zajęcia stanowiska wobec zaproponowanego przez KRS kandydata [...]. W świetle art. 179 nie ma wątpliwości, że tak jak Prezydent nie może dokonywać czynności składających się na wykonywanie kompetencji opiniowania kandydatów do pełnienia urzędu sędziowskiego przyznanej KRS, tak KRS nie może powołać sędziego” (B. Naleziński [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 538; postanowienie TK z 23 czerwca 2008 r., sygn. akt Kpt 1/08).

Trybunał Konstytucyjny przyjął, że „art. 179 Konstytucji stanowi samodzielną i wystarczającą (kompletną) podstawę prawną wykonywania prerogatywy Prezydenta, której treścią jest powoływanie sędziów na wniosek KRS. W zakresie odnoszącym się do aktu nominacyjnego art. 179 Konstytucji jest stosowany bezpośrednio jako samoistna podstawa prawna aktu urzędowego Prezydenta” (wyrok TK z 5 czerwca 2012 r., sygn. akt K 18/09).

Wskazuje się, że „system nominacyjny w świetle art. 179 nie jest systemem wolnym (systemem swobodnego uznania), lecz systemem ograniczonym, gdyż osoba spełniająca cenzus sędziowski może być powołana na urząd sędziego przez Prezydenta tylko na wniosek KRS [...]. Ustrojodawca zakłada zatem współdziałanie dwóch konstytucyjnych organów – w ujęciu chronologicznym – KRS i Prezydenta. Kompetencja któregośkolwiek z [tych] organów samoistnie nie jest wystarczająca do powołania sędziego, udział każdego z nich w nominacji jest bowiem bezwzględnie

konieczny. Ich kompetencje wzajemnie się dopełniają, co nie oznacza, że rola obu organów w procesie nominacyjnym jest równorzędna” (K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP...*, *op. cit.*, s. 1041; postanowienie TK z 23 czerwca 2008 r., sygn. akt Kpt 1/08; wyroki TK z: 8 maja 2012 r., sygn. akt K 7/10; 5 czerwca 2012 r., sygn. akt K 18/09).

Określona w art. 179 Konstytucji procedura nominacyjna opiera się na współpracy organu posiadającego bezpośredni mandat społeczny z organem, który w zamyśle ustrojodawcy ma strzec niezależności sądów i niezawisłości sędziów (wyrok TK z 8 maja 2012 r., sygn. akt K 7/10). Akt powołania sędziego nie ma jedynie wymiaru symbolicznego, łączy się każdorazowo z nadaniem mu inwestytury, prawa do sprawowania władzy sądowniczej, którego wyrazem jest możliwość rozstrzygania spraw w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej (wyrok TK z 2 czerwca 2020 r., sygn. akt P 13/19).

W doktrynie akcentuje się „zarówno celowość autonomicznego – wobec uregulowań ustawowych w zakresie prawa pracy – interpretowanie pojęcia «powołanie», jak i jego odrębność od – wykazującego silniejsze znamiona polityczne – określenia «wybór», które zastosowane zostało w unormowaniach konstytucyjnych dotyczących choćby kreacji składu obydwu Trybunałów” (B. Naleziński, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 538-539). „Konstytucja nie nakłada na Prezydenta obowiązku uzasadnienia zarówno uwzględnienia wniosku KRS, jak i odmowy uczynienia tego. Ustrojodawca czyniąc tak, daje wyraźnie Prezydentowi pełną swobodę, zarówno w podejmowaniu decyzji, jak i w określaniu jej przesłanek” (B. Banaszak, *op. cit.*, s. 896).

Doktryna prawa konstytucyjnego, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że „Konstytucja ustala wyłączność Krajowej Rady Sądownictwa w przedstawianiu Prezydentowi wniosków o powołanie sędziów, co oznacza, że Prezydent nie może powołać nikogo, kto nie został zaproponowany przez Radę”. Istnieje „domniemanie, że osoba powołana w powyższej procedurze jest władna do sprawowania wymiaru sprawiedliwości, m.in. dlatego, że zostało to wstępnie ustalone przez Krajową Radę Sądownictwa” (L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2020, s. 397-398). Zgodnie z treścią przywołanego postanowienia „KRS ma monopol na przedstawienie prezydentowi kandydatów na stanowiska sędziowskie w Polsce”, z wyłączeniem sędziów Trybunału Konstytucyjnego oraz członków Trybunału Stanu (M. Zubik, *Prawo konstytucyjne współczesnej Polski*, Warszawa 2020, s. 289).

W doktrynie „nie budzi wątpliwości, że ostateczna decyzja w zakresie przedstawienia wniosku Prezydentowi RP należy do Krajowej Rady Sądownictwa. Rozwiązanie to niewątpliwie koresponduje z przypisywaną temu organowi konstytucyjną funkcją stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów” (M. Masternak-Kubiak [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 448).

5. Skład Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób jego kreowania (art. 187 ust. 1 Konstytucji)

Konstytucja w art. 187 ust. 1 określa skład Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób kreowania tego składu. Zgodnie z art. 187 ust. 1 Konstytucji: „Krajowa Rada Sądownictwa składa się z: 1) Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego i osoby powołanej przez Prezydenta Rzeczypospolitej, 2) piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, 3) czterech członków wybranych przez Sejm spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów”. Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa (art. 187 ust. 4 Konstytucji). Z art. 187 ust. 1 Konstytucji wynika zatem, że w skład Rady wchodzi przedstawiciele władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. W ten sposób dochodzi do zaangażowania wszystkich segmentów władzy w zapewnienie niezależności sądów i niezawisłości sędziów (wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17). Z powyższego wynika, że „przewagę w dwudziestopięciosobowym składzie Krajowej Rady Sądownictwa mają sędziowie (siedemnaście osób)” (P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2008, s. 360-361).

Trybunał uznał, że ustrojodawca, nadając Radzie kompetencje związane z gwarancyjną funkcją ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów, wprowadził również mechanizm chroniący niezależność Rady poprzez konstytucyjne unormowanie członkostwa w Radzie. Konstytucja w art. 187 ust. 1 stanowi, że skład KRS ma charakter mieszany: łączy przedstawicieli środowiska sędziowskiego, z obligatoryjnym udziałem Prezesów SN i NSA, przedstawicieli władzy wykonawczej (Ministra Sprawiedliwości i osoby powołanej przez Prezydenta RP) oraz władzy

ustawodawczej (czterech posłów i dwóch senatorów). Konstytucja wprowadziła reguły dotyczące składu Rady, określiła kadencję jej członków oraz sposób ich powoływania i wybierania, nadając znaczną przewagę w składzie Rady pochodzącym z wyboru sędziom Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, administracyjnych i wojskowych. Regulacje dotyczące wyboru sędziów do Rady mają umocowanie konstytucyjne i szczególne znaczenie ustrojowe, gdyż ich pozycja *de facto* decyduje o niezależności tego organu konstytucyjnego i o efektywności pracy Rady (wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07).

Doktryna wskazuje „na kwestię składu Krajowej Rady Sądownictwa jako formy odzwierciedlenia konstytucyjnej zasady podziału i równowagi władz. Ustrojowa pozycja KRS związana jest z dążeniem do zapewnienia kooperacyjnej współpracy przedstawicieli parlamentu, władzy wykonawczej i sądów w zakresie ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów [...]. Ustrojodawca przyjął przy tym mieszany sposób kreowania składu KRS, łącząc mechanizm członkostwa z urzędem, powołania i wyboru. Podkreślić trzeba, że sensem istnienia tego organu jest stworzenie niezbędnego buforu pomiędzy władzami politycznymi a sądami i korpusem sędziowskim, co ma służyć konstytucyjnym zasadom niezależności i niezawisłości” (B. Naleziński, Komentarz do art. 187 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 556-557)

Ustrojowy charakter i pozycję KRS wyznacza przede wszystkim jej skład (zob. P. Tuleja, *Konstytucyjny status Krajowej Rady Sądownictwa*, [w:] *Krajowa Rada Sądownictwa. XX-lecie działalności*, red. P. Tuleja, Toruń-Warszawa 2010, s. 69). Typową cechą rad sądownictwa jest nadanie im charakteru mieszanego oraz powiązanie ich składu z reprezentacją zarówno środowiska sędziowskiego, jak i innych władz państwa (ustawodawczej i wykonawczej), które ponoszą odpowiedzialność za funkcjonowanie sądownictwa. Podmioty te mają prawo, we wskazanej konstytucyjnie proporcji, delegować członków do składu Rady (L. Garlicki, Komentarz do art. 187, *op.cit.*, s. 1-2).

6. Obowiązek ustawodawcy uregulowania w ustawie ustroju, zakresu działania i trybu pracy KRS oraz sposobu wyboru jej członków (art. 187 ust. 4 Konstytucji)

W art. 187 ust. 4 Konstytucji zawarto delegację do ustawowego określenia ustroju, zakresu działania, trybu pracy oraz sposobu wyboru członków KRS. Jest to

zatem odesłanie ustawowe wskazujące zakres materii dotyczącej KRS, która wymaga regulacji na poziomie ustawowym. Przepis ten nie kształtuje pozycji ustrojowej KRS, ponieważ taką funkcję samodzielnie spełnia art. 186 Konstytucji.

Członkowie KRS, mimo że jednocześnie są członkami poszczególnych segmentów władzy (ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej), reprezentują tenże organ i działają w sposób kolegialny. Konstytucja powierzyła bowiem zadanie stania na straży niezawisłości sędziów i niezależności sądów nie poszczególnym gremiom wchodzącym w skład Rady, ale organowi jako całości. Środki realizacji tego zadania są wskazane częściowo w Konstytucji, a pełniej w ustawie, o czym stanowi art. 187 ust. 4 Konstytucji (wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17).

Trybunał w swoim orzecznictwie wypowiedział się w przedmiocie „szerokości” dopuszczalnej regulacji ustawowej związanej z określeniem zakresu działania KRS. Uznał, że swobodę ustawodawcy ogranicza art. 186 Konstytucji, wskazujący konstytucyjny zakres zadań KRS, które ograniczać się powinny do obowiązku stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Trybunał Konstytucyjny „interweniował również w kwestii zachowania formy ustawy przy normowaniu przedmiotu i zakresu kompetencji KRS oraz podstawowych zasad procedury” (B. Naleziński, Komentarz do art. 187 Konstytucji..., s. 559).

Trybunał oceniał także konstytucyjność przepisu zawierającego upoważnienie do określenia w akcie wykonawczym szczegółowego trybu działania Krajowej Rady Sądownictwa oraz postępowania przed Radą, który niewątpliwie odnosił się do pozycji ustrojowej KRS. Trybunał oceniał konstytucyjność przekazania przez ustawodawcę do regulacji w rozporządzeniu kwestii zastrzeżonych na mocy art. 187 ust. 4 Konstytucji dla ustawy. Uznał, że przekazanie do uregulowania w akcie podustawowym tylko werbalnie kwestii szczegółowych związanych z postępowaniem przed KRS, w sytuacji gdy ustawa nie określa zasad i najważniejszych rozwiązań postępowania, jest sprzeczne z art. 187 ust. 4 w związku z art. 2 Konstytucji ze względu na wprowadzenie aktem niższego rzędu rozwiązań prawodawczych dotyczących spraw, które zgodnie z Konstytucją zastrzeżone są wyłącznie dla materii ustawowej (wyrok TK z 19 listopada 2009 r., sygn. akt K 62/07).

Krajowa Rada Sądownictwa realizuje cele określone w Konstytucji, a jej kompetencje, określone ustawowo, nie mogą wykraczać poza dziedziny związane z niezależnością sądów i niezawisłością sędziów, a tym bardziej pozostawać z nimi w sprzeczności. Przepis art. 186 ust. 1 Konstytucji jest przepisem ustrojowym, który

konstytuuje Radę i określa jej kompetencje dotyczące ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że dodane na poziomie ustawowym zadanie polegające na „inspirowaniu i wspieraniu działań mających na celu ujednolicanie wykładni prawa w orzecznictwie sądów” nie mieści się w art. 187 ust 4 Konstytucji, który zawiera upoważnienie do określenia w ustawie: ustroju, zakresu działania, trybu pracy KRS oraz sposobu wyboru jej członków. Ustrój i wybór członków KRS określa co do zasady art. 187 Konstytucji, natomiast zakres działania określa art. 186 ust. 1 Konstytucji, zawężając go do obowiązku stania na straży niezależności sądu i niezawisłości sędziów. Nałożenie na KRS obowiązku związanego z ujednolicaniem wykładni prawa stanowi zatem naruszenie art. 186 Konstytucji (wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07).

Zakres swobody ustawodawcy wskazany w art. 187 ust. 4 Konstytucji obejmuje ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków, co powoduje, że wśród przepisów konstytucyjnych zawierających odesłania do uregulowania w ustawie określonych zagadnień dotyczących konstytucyjnych organów państwa regulacja dotycząca KRS daje ustawodawcy dużą swobodę. To znaczy, że ustawodawca może uregulować więcej zagadnień dotyczących KRS niż w odniesieniu do innych organów wskazanych w Konstytucji. Dla porównania, w wypadku Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Stanu ustawa ma określać ich organizację oraz tryb postępowania przed danym trybunałem (art. 197 i art. 201 Konstytucji). Skład tych organów i sposób ich powoływania jest uregulowany w Konstytucji. Z kolei, zgodnie z art. 207 Konstytucji, organizację i tryb działania Najwyższej Izby Kontroli określa ustawa. W art. 227 ust. 7 Konstytucji ustrojodawca przesądził zaś o tym, że organizację i zasady działania Narodowego Banku Polskiego oraz szczegółowe zasady powoływania i odwoływania jego organów określa ustawa.

Wskazane przykłady pokazują, że nie można jednakowo podchodzić do oceny realizacji przez ustawodawcę konstytucyjnej delegacji dotyczącej uregulowania określonych zagadnień dotyczących danego organu w ustawie. Innymi słowy, do każdego z tych organów należy podchodzić w sposób autonomiczny (wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17).

7. Zakres właściwości Trybunału Konstytucyjnego (art. 188 Konstytucji)

Artykuł 188 pkt 1 Konstytucji, wskazany jako wzorzec kontroli w odniesieniu do zarzutu ujętego w tiret trzeci wniosku, ma następujące brzmienie: „Trybunał Konstytucyjny orzeka w sprawach [...] zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją”.

Kompetencja ustanowiona w art. 188 pkt 1 Konstytucji, polegająca na kontroli hierarchicznej zgodności norm prawnych, stanowi podstawową funkcję realizowaną przez Trybunał Konstytucyjny jako sąd prawa.

Ustanowienie mechanizmów kontroli zgodności aktów normatywnych związane jest bezpośrednio z hierarchicznością źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Mianowicie aktom prawa powszechnie obowiązującego została przypisana określona pozycja w hierarchii źródeł tego prawa, w konsekwencji czego akty te mają zróżnicowaną moc prawną. Podstawowym skutkiem wynikającym z hierarchiczności jest wymóg zgodności aktów prawa powszechnie obowiązującego o niższej pozycji w hierarchii z aktami o wyższej pozycji. Przykładowo ustawy muszą być zgodne z Konstytucją oraz umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Wynika to stąd, że zarówno Konstytucja, jak i umowy międzynarodowe ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie mają moc wyższą niż ustawy. Kontrolę hierarchicznej zgodności tych aktów, w przyjętym w Polsce skoncentrowanym modelu kontroli konstytucyjności (zob. niżej pkt 5), sprawuje Trybunał Konstytucyjny.

Artykuł 188 pkt 1 Konstytucji wyznacza przedmiot kontroli (akt prawny, który podlega kontroli co do zgodności z aktem o wyższej mocy prawnej) oraz wzorzec kontroli (akt prawny o wyższej mocy prawnej, z którym badany jest akt niższego rzędu) w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Jako przedmiot kontroli art. 188 pkt 1 Konstytucji wskazuje „ustawy” oraz „ratyfikowane umowy międzynarodowe”, natomiast wzorcem kontroli jest Konstytucja. W praktyce kontroli podlega jednak nie cały akt, a poszczególne, wskazane przez podmiot inicjujący postępowanie, przepisy tego aktu, ujęte w określonych jednostkach redakcyjnych. Nie wyklucza to możliwości poddania kontroli całego aktu, w szczególności gdy zarzut związany jest z niezgodnością w aspekcie proceduralnym bądź kompetencyjnym. Wbrew

sformułowaniu zawartemu w art. 188 pkt 1 Konstytucji jako wzorzec kontroli wskazane mogą być wyłącznie poszczególne przepisy Konstytucji, nie zaś cała Konstytucja.

Artykuł 188 pkt 1 Konstytucji wskazuje jedynie niektóre kategorie aktów normatywnych stanowiących dopuszczalny przedmiot i wzorzec kontroli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Innymi przepisami wyznaczającymi zakres kognicji sądu konstytucyjnego w sferze hierarchicznej kontroli zgodności aktów normatywnych, a więc określającymi dopuszczalny przedmiot i wzorzec kontroli są art. 188 pkt 2-3, art. 79 ust. 1 i art. 193 Konstytucji.

Pod pojęciem ustaw w rozumieniu art. 188 pkt 1 Konstytucji należy rozumieć wszelkie ustawy niezależnie od ich przedmiotu (a więc także m.in. ustawę budżetową, ustawę o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej; zob. wyrok TK z 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15, a także m.in. A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 188 [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz art. 87-243*, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 1149-1154) oraz daty uchwalenia. Kontroli mogą podlegać także te postanowienia zawarte w ustawach, które mają charakter indywidualny i konkretny, a więc nie mają w pełni charakteru normatywnego. W przypadku kontroli następczej warunkiem poddania danej ustawy kontroli Trybunału jest jej ogłoszenie w Dzienniku Ustaw. Oznacza to, że następczej kontroli Trybunału mogą podlegać również ustawy w okresie przed jej wejściem w życie. Natomiast w trybie kontroli prewencyjnej kontroli podlegają ustawy przed ich podpisaniem przez Prezydenta.

Pojęcie umów międzynarodowych obejmuje wszystkie umowy, których stroną jest Rzeczpospolita Polska, niezależnie od ich treści, normatywnego charakteru, jak również – w szczególności – trybu związania się przez Rzeczpospolitą Polską umową międzynarodową (a więc umowy międzynarodowe ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażaną w ustawie, umowy ratyfikowane w trybie prostym oraz umowy niepodlegające ratyfikacji; zob. wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04). Ocena konstytucyjności dotyczyć może zarówno samego aktu (jego treści), jak i czynności służących wprowadzeniu tej umowy do polskiego porządku prawnego. Podobnie jak w przypadku ustaw, umowy międzynarodowe mogą podlegać kontroli prewencyjnej, a więc przed ich ogłoszeniem w Dzienniku Ustaw. Nie dotyczy to jednak umów niepodlegających ratyfikacji.

Ustawa z dnia 19 grudnia 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393) przewiduje

tzw. trójasektową kontrolą norm. Stosownie do zarzutów sformułowanych przez podmiot inicjujący postępowanie, kontrola Trybunału może dotyczyć zgodności treściowej, proceduralnej, jak i kompetencyjnej.

Sposób realizacji przypisanej Trybunałowi w art. 188 pkt 1 Konstytucji kompetencji jest konkretyzowany w innych przepisach konstytucyjnych oraz w przepisach uTK. Do przepisów konstytucyjnych wyznaczających sposób realizacji tej kompetencji należy zaliczyć: 1) art. 79 ust. 1, art. 191 ust. 1 i art. 193 określające podmioty uprawnione do inicjowania hierarchicznej kontroli norm prawnych; 2) art. 190 ust. 1-4 określający charakter i skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego; 3) art. 197 przekazujący do określenia w ustawie trybu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, w tym również w sprawach oceny zgodności ustaw z Konstytucją.

W obrębie przepisów uTK istotne znaczenie ogrywiają m.in. przepisy dotyczące składu Trybunału właściwego do rozpatrywania spraw w zakresie zgodności ustawy z Konstytucją, wymogów dotyczących pisma procesowego, przebiegu rozprawy oraz podstaw do umorzenia postępowania.

Z punktu widzenia ustawy zasadniczej kompetencja do hierarchicznej kontroli aktów normatywnych, w tym zgodności ustaw z Konstytucją, jest realizowana przez Trybunał Konstytucyjny na zasadzie wyłączności. Stanowi to realizację tzw. skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjnej prawa, którego teoretyczne podstawy wynikają z koncepcji austriackiego prawnika H. Kelsena (zob. H. Kelsen, *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, tłum. B. Banaszkiewicz, Wydawnictwa Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2009). W wymiarze normatywnym przejawem realizacji zasady wyłączności Trybunału w sprawach hierarchicznej kontroli norm jest to, że inne przepisy Konstytucji nie przyznają organom państwa, w tym w szczególności organom władzy sądowniczej, kompetencji do oceny hierarchicznej zgodności aktów normatywnych. Odstępstwa w tym względzie mogą być wprowadzone wyłącznie na mocy przepisów konstytucyjnych. Jedynym wyjątkiem przewidzianym w tym względzie w ustawie zasadniczej jest powierzenie sądom administracji kompetencji do orzekania o zgodności aktów prawa miejscowego z ustawami (zob. art. 184 zdanie 2 Konstytucji). W odniesieniu do pozostałych aktów normatywnych zachowany jest monopol Trybunału w sferze hierarchicznej kontroli norm.

Artykuł 188 pkt 1 Konstytucji ma nie tylko charakter normy kompetencyjnej, ale ma również znaczenie w kwestii wyznaczenia hierarchii źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Przekazanie na rzecz Trybunału kontroli zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją oznacza, że zarówno ustawy, jak i umowy międzynarodowe – jako przedmiot kontroli – mają moc niższą niż Konstytucja, stanowiąca wzorzec kontroli. Wprawdzie w przypadku art. 188 pkt 1 Konstytucji przepis ten ma charakter uzupełniający w kwestii określenia hierarchii źródeł prawa, bowiem najwyższa moc prawna Konstytucji została statuowana samoistnie w art. 8 ust. 1 Konstytucji. Odmienna sytuacja występuje natomiast w przypadku art. 188 pkt 2 i pkt 3, które samodzielnie wyznaczają relacje pomiędzy poszczególnymi kategoriami aktów prawa powszechnie obowiązującego.

8. Atrybuty orzeczeń TK (art. 190 ust. 1 Konstytucji)

Konstytucja przypisuje orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego dwie cechy szczególne – moc powszechnie obowiązującą oraz ostateczność – które to w sposób zasadniczy odróżniają orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego od orzeczeń sądów.

Moc powszechnie obowiązująca orzeczeń Trybunału „przejawia się w tym, że wiążą one w sposób bezwzględny wszystkich adresatów – wszystkie organy państwa i inne podmioty występujące w obrocie prawnym. Natomiast «ostateczność» orzeczeń należy rozumieć jako ich niezaskarżalność i niewzruszalność, a więc niedopuszczalność istnienia jakiegokolwiek drogi odwoławczej od orzeczenia” (L. Garlicki, uwagi do art. 190, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, s. 4-8). Wymienione pojęcia są rozumiane analogicznie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Powszechnie obowiązująca moc oznacza, że orzeczenia Trybunału „wiążą zarówno obywateli, jak i wszystkie organy władzy publicznej” (wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15). Konkretyzując cechę ostateczności orzeczeń Trybunał wskazał natomiast, że jego orzeczenia „są niezaskarżalne w toku postępowania, które w ogóle nie przewiduje instancji odwoławczej w znaczeniu, jakie zostało ukształtowane w postępowaniu sądowym lub administracyjnym” (postanowienie TK z 26 października 1988 r., sygn. akt U 7/88). W doktrynie wskazuje się, że „idea demokratycznego państwa prawa może być osiągnięta tylko wówczas, gdy orzeczenia Trybunału są ostateczne” (W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Legalis).

Przypisanie orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy powszechnie obowiązującej należy powiązać z realizowaną przez ten organ funkcją sądu prawa. Jako sąd prawa Trybunał orzeka o hierarchicznej (pionowej) zgodności aktów normatywnych. Zgodnie z podstawowym założeniem skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa, rozstrzygnięcie sądu konstytucyjnego stwierdzającego hierarchiczną niezgodność określonego aktu (zawartych w nim przepisów) ma skutkować ich derogacją z systemu prawa. Zważywszy, że kognicją Trybunału Konstytucyjnego objęte są w pierwszym rzędzie akty o mocy powszechnie obowiązującej (ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia), skutek w postaci utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego jest realizowany właśnie poprzez nadanie orzeczeniom Trybunału mocy powszechnie obowiązującej. Skoro bowiem stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego (bądź jego niezgodności z aktem wyższego rzędu) jest wiążący w stosunku do wszystkich podmiotów znajdujących się w obszarze obowiązywania polskiego systemu prawnego (skutek *erga omnes*), to jest to jednoznaczne z utratą przez dany akt mocy prawnej.

Warto zauważyć, że to właśnie w przyznaniu orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy powszechnie obowiązującej w sposób najbardziej wyraźny odzwierciedla się funkcja sądu konstytucyjnego jako negatywnego ustawodawcy. O ile zatem prawodawca stanowi akty normatywne z mocą obowiązującą w stosunku do wszystkich adresatów (akty prawa powszechnie obowiązującego), to Trybunał Konstytucyjny jest władny do stwierdzania hierarchicznej niezgodności tych aktów. Prowadzi to do utraty przez te akty mocy obowiązującej, co jest skuteczne w stosunku do wszystkich jego adresatów.

Powszechnie obowiązująca moc stanowi cechę odróżniającą w zasadniczym stopniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego od orzeczeń wydawanych przez sądy jako organy sprawujące wymiar sprawiedliwości. Orzeczenia sądów kształtują relacje wyłącznie pomiędzy stronami zaangażowanymi w spór prawny przed sądem (skutek *inter partes*). Podobnie jak w przypadku powszechnie obowiązującej mocy orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, również cecha ostateczności powinna być postrzegana w kontekście obowiązującego w Polsce skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa. Przyznanie Trybunałowi Konstytucyjnemu monopolu w sprawach orzekania o hierarchicznej zgodności aktów normatywnych oznacza, że żaden inny organ w państwie nie powinien mieć możliwości do uchylenia rozstrzygnięcia wydanego przez Trybunał, ani też zmiany takiego rozstrzygnięcia.

Celowi temu służy właśnie przyznanie przez ustrojodawcę cechy ostateczności orzeczeniom sądu konstytucyjnego. Przy tym zasada ta jest wiążąca także względem Trybunału Konstytucyjnego, któremu nie przysługuje uprawnienie do uchylania bądź zmiany własnych orzeczeń, czego jednak nie należy utożsamiać ze zmianą przez Trybunał poglądu prawnego.

V. Analiza konstytucyjności

1. Pojęcie „sądu ustanowionego ustawą” wypracowane przez ETPC na gruncie art. 6 ust. 1 EKPC

Postanowienie art. 6 ust. 1 Konwencji ustanawia ogólną „gwarancję prawa do rzetelnego, tj. sprawiedliwego i publicznego (jawnego) postępowania przed sądem. Z zasady jawności postępowania wynika, że prawo do rzetelnego postępowania obejmuje prawo do ustnego postępowania [...]. Prawo do sprawiedliwego i publicznego (jawnego) postępowania uzupełnia prawo do niezależnego i bezstronnego sądu, utworzonego na podstawie ustawy” (P. Hofmański, A. Wróbel [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, t. I, s. 247).

Jednym z najnowszych orzeczeń, w których ETPC podsumował sposób rozumienia pojęcia „sąd ustanowiony ustawą”, jest wyrok w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* (skarga nr 26374/18). Sprawa dotyczyła zarzutu skarżącego, że nowy islandzki sąd apelacyjny (*Landsréttur*), który utrzymał w mocy wyrok skazujący go za wykroczenia drogowe, nie był „sądem ustanowionym ustawą”, z powodu stwierdzonych nieprawidłowości w powołaniu jednego z sędziów, który rozpatrywał jego sprawę.

Przywołany wyrok można uznać za reprezentatywny nie tylko ze względu na jego rangę – został wydany przez Wielką Izbę ETPC, lecz także z uwagi na jego aktualność, a co za tym idzie reprezentowanie najnowszych poglądów orzeczniczych ETPC w zakresie do prawa do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 ust. 1 Konwencji). Wyklarowany w tym wyroku trójelementowy test oceny niezawisłości i bezstronności został zastosowany przez ETPC m.in. w późniejszej sprawie *Xero Flor przeciwko Polsce* do oceny prawidłowości wyboru przez Sejm sędziów Trybunału Konstytucyjnego, a także w sprawie *Reczkowicz przeciwko Polsce*.

W wyroku w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* ETPC wyraził pogląd, że prawa do „sądu ustanowionego ustawą” nie należy interpretować zbyt szeroko, a mianowicie w taki sposób, że jakakolwiek nieprawidłowość w procedurze powoływania sędziego powoduje naruszenie tego prawa.

Na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji sąd zawsze musi być „ustanowiony ustawą”. Wyrażenie to odzwierciedla zasadę rządów prawa, immanentną dla systemu ochrony ustanowionego przez Konwencję i jej Protokoły (*Jorgic przeciwko Niemcom*, skarga nr 74613/01). Sąd nieustanowiony zgodnie z intencją ustawodawcy będzie w nieunikniony sposób pozbawiony legitymacji wymaganej w społeczeństwie demokratycznym do rozstrzygania sporów prawnych (*Lavents przeciwko Łotwie*, skarga nr 58442/00). „Ustawa” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje przepisy przewidujące ustanowienie i właściwość organów sądowych (*Lavents przeciwko Łotwie*, skarga nr 58442/00), jak również każdy przepis prawa krajowego, którego naruszenie powodowałoby nieprawidłowość udziału jednego lub więcej sędziów w rozpoznawaniu sprawy (*Gorguiladzé przeciwko Gruzji*, skarga nr 4313/04 oraz *Pandjikidzé i inni przeciwko Gruzji*, nr 30323/02). Wyrażenie „ustanowiony ustawą” obejmuje zatem podstawę prawną samego istnienia „sądu” (*DMD Group, A.S. przeciwko Słowacji*, skarga nr 19334/03). Ponadto pojęcie „ustanowienia” w pierwszym zdaniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje z samej swojej natury proces powoływania sędziów w ramach krajowego systemu sądownictwa, który zgodnie z zasadą rządów prawa musi być prowadzony zgodnie ze stosownymi regułami prawa krajowego obowiązującymi w danym czasie.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ETPC celem wyrażenia „ustanowiony ustawą” w art. 6 ust. 1 Konwencji jest zapewnienie, „aby urząd sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz regulowany prawem pochodzącym od Parlamentu” (*Zand przeciwko Austrii*, skarga nr 7360/76). W krajach prawa skodyfikowanego urząd sądownictwa nie może również zostać pozostawiony uznaniu władz sądowych, jakkolwiek nie oznacza to, że sądy nie cieszą się pewną swobodą wykładni odnośnych przepisów krajowych (*Savino i Inni przeciwko Włochom*, skargi nr 17214/05, 20329/05 i 42113/04). Wymóg, aby sąd był ustanowiony ustawą, pozostaje blisko związany z innymi ogólnymi wymaganiami art. 6 ust. 1, dotyczącymi niezawisłości i bezstronności sądownictwa, z których jedna i druga stanowią integralną część podstawowej zasady rządów prawa w społeczeństwie demokratycznym. W skrócie, „stawką jest zaufanie, jakie sądy

w demokratycznym społeczeństwie muszą wzbudzać w opinii publicznej” (*Morice przeciwko Francji*, skarga nr 29369/10).

Prawo do „sądu ustanowionego ustawą” jest odzwierciedleniem samej zasady praworządności, a tym samym odgrywa ważną rolę w utrzymaniu rozdziału władz i niezależności oraz legitymacji sądownictwa wymaganych w społeczeństwie demokratycznym (*Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*). Odpowiednim kryterium do ustalenia, czy postępowanie objęte jest zakresem art. 6 ust. 1 Konwencji, nawet jeśli jest prowadzone przed sądem konstytucyjnym, jest odpowiedź na pytanie, czy jego wynik ma decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym skarżącego (wyrok ETPC z 7 maja 2021 r., *Xero Flor przeciwko Polsce*, skarga nr 4907/18).

W świetle wymogu, aby sąd był ustanowiony zgodnie z prawem krajowym, ETPC ma za zadanie ustalić, czy w tym zakresie prawo krajowe było przestrzegane. Ustalenia sądów krajowych podlegają zatem nadzorowi europejskiemu. Biorąc jednak pod uwagę ogólną zasadę, że to właśnie do sądów krajowych w pierwszej kolejności należy dokonywanie wykładni prawa krajowego, ETPC dokonanej przez nie wykładni kwestionować nie może, chyba że doszło do rażącego naruszenia prawa krajowego (*Lavents przeciwko Łotwie*, skarga nr 58442/00; *DMD Group, A.S. przeciwko Słowacji*, skarga nr 19334/03).

Wyżej wymienione zasady (w tym także trzystopniowy test) mają zastosowanie nie tylko w przypadku naruszenia przepisów regulujących konkretnie procedurę powołania *sensu stricto*, lecz powinny one również mieć zastosowanie w wypadku braku poszanowania kontroli sądowej przeprowadzonej w odniesieniu do wcześniejszych aktów powołania mających charakter konstytutywny w ramach tego procesu, takich jak uchwała KRS w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego (wyrok ETPC z 22 lipca 2021 r. *Reczkowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 43447/19).

Zarówno ETPC (wyrok z 1 grudnia 2020 r. w sprawie *Ástráðsson przeciwko Islandii*), jak i Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej bezpośrednio łączą wymóg ustanowienia sądu na mocy ustawy z zasadą niezawisłości sędziowskiej, w tym znaczeniu, że należy zbadać, czy nieprawidłowość, której dopuszczono się przy powołaniu sędziów „stwarza [...] rzeczywiste ryzyko, że pozostałe władze, w szczególności władza wykonawcza, mogły skorzystać z nienależnych im uprawnień dyskrecjonalnych, narażając prawidłowość skutku, do którego prowadzi procedura

mianowania i wzbudzając w ten sposób uzasadnione wątpliwości w przekonaniu jednostek co do niezawisłości i bezstronności danego sędziego lub danych sędziów” (wyrok TSUE z 26 marca 2020 r. w sprawie *Simpson i HG przeciwko Radzie Unii Europejskiej i Komisji Europejskiej*, C-542/18 RX-II).

W wyroku z 22 lipca 2021 r. *Reczkowicz przeciwko Polsce*, skarga nr 43447/19 ETPC dokonał podsumowania ustaleń dokonanych wcześniejszym wyrokiem w sprawie *Guðmundur Andri Ástráðsson* w odniesieniu do znaczenia pojęcia „sądu ustanowionego ustawą” oraz szerzej omówił trójstopniowy test wykreowany w tymże wyroku. Trybunał powtórzył, że celem wprowadzenia wymogu, aby „sąd” był „ustanowiony ustawą” było zapewnienie „aby urząd sędziowski w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz był regulowany prawem pochodzącym od parlamentu”. Europejski Trybunał Praw Człowieka przeanalizował również poszczególne elementy pojęcia „sąd ustanowiony ustawą” i rozważył, jak należy je interpretować, aby jak najlepiej odzwierciedlić jego cel i ostatecznie zapewnić, by oferowana przez niego ochrona była rzeczywiście skuteczna.

W odniesieniu do pojęcia „sąd”, oprócz wymogów wynikających z utrwalonego orzecznictwa ETPC, nieodłącznym elementem tego pojęcia jest założenie, że sąd składa się z sędziów wybranych w oparciu o kompetencje – to znaczy sędziów, którzy spełniają wymagania kompetencji technicznych i nieskazitelności moralnej. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że im sąd jest wyżej umiejscowiony w hierarchii sądowej, tym bardziej rygorystyczne kryteria wyboru należy stosować. W kwestii pojęcia „ustanowiony” ETPC odniósł się do celu tego wymogu, jakim była ochrona sądownictwa przed bezprawnym wpływem z zewnątrz, w szczególności ze strony władzy wykonawczej, ale również ze strony ustawodawcy lub samej władzy sądowniczej. W związku z tym stwierdził, że proces powoływania sędziów w sposób oczywisty stanowi nieodłączny element pojęcia „ustanowiony ustawą” i wymaga ścisłej kontroli. Naruszenia prawa regulującego proces powoływania sędziów może sprawić, że udział danego sędziego w rozpoznawaniu sprawy będzie „nieprawidłowym”. W zakresie sformułowania „ustawą” ETPC wyjaśnił, że oznacza ono również „sąd ustanowiony zgodnie z ustawą”. Zauważył, że odpowiednie prawo krajowe dotyczące powoływania sędziów, powinno być w miarę możliwości sformułowane w sposób jednoznaczny, tak aby nie dopuścić do arbitralnych ingerencji w proces powoływania sędziów.

W orzecznictwie ETPC została wskazana bardzo bliska współzależność między tym konkretnym prawem a gwarancjami „niezawisłości” i „bezstronności”. Wymogi instytucjonalne wynikające z art. 6 ust. 1 Konwencji mają wspólny łącznik w tym, że kierują się one celem, jakim jest przestrzeganie podstawowych zasad praworządności i podziału władz. ETPC uznał, że przy badaniu pod względem wymogu „sądu ustanowionego ustawą” należy systematycznie sprawdzać, czy zarzucana nieprawidłowość w danej sprawie była na tyle poważna, by podważać wyżej wymienione podstawowe zasady i naruszać niezawisłość danego sądu.

W celu oceny, czy nieprawidłowości w danej procedurze powoływania sędziów były na tyle poważne, że pociągały za sobą naruszenie prawa do sądu ustanowionego ustawą, oraz czy równowaga między konkurującymi zasadami została zachowana przez właściwe organy państwowe, ETPC opracował test progowy składający się z oceny trzech kryteriów, rozpatrywanych łącznie.

Po pierwsze, co do zasady musi zaistnieć oczywiste naruszenie prawa krajowego w tym sensie, że naruszenie to musi być obiektywnie i rzeczywiście możliwe do stwierdzenia. Jednakże brak takiego naruszenia nie wyklucza możliwości naruszenia prawa do sądu ustanowionego ustawą, ponieważ postępowanie, które wydaje się być zgodne z przepisami krajowymi, może mimo wszystko wywołać skutki niezgodne z przedmiotem i celem tego prawa. W takich okolicznościach ETPC musi kontynuować swoje badanie w ramach – stosownie do przypadku – drugiej i trzeciej części testu przedstawionych poniżej, w celu ustalenia, czy skutki zastosowania odpowiednich przepisów krajowych były zgodne z określonymi wymogami prawa do „sądu ustanowionego ustawą” w rozumieniu Konwencji.

Po drugie, przedmiotowe naruszenie należy oceniać w świetle przedmiotu i celu wymogu „sądu ustanowionego ustawą”, a mianowicie zapewnienia zdolności wymiaru sprawiedliwości do wykonywania jego obowiązków w sposób wolny od nieuzasadnionej ingerencji, a tym samym ochrony praworządności i podziału władz. W związku z tym należy uznać, że naruszenia o charakterze czysto technicznym, które nie mają wpływu na zgodność z prawem procesu powołania sędziów, nie przekraczają odpowiedniego progu. Z drugiej zaś strony – naruszenia całkowicie pomijające najbardziej podstawowe zasady procedury powołania lub naruszenia, które pod innymi względami mogą niweczyć cel i skutek wymogu „ustanowionego ustawą” należy uznać za naruszające ten wymóg.

Po trzecie, kontrola przeprowadzona przez sądy krajowe, o ile ma miejsce, co do skutków prawnych (w kontekście praw jednostki wynikających z Konwencji) naruszenia krajowego przepisu dotyczącego powołania na urzędy sędziowskie, odgrywa znaczącą rolę przy ustalaniu, czy takie naruszenie stanowiło naruszenie prawa do „sądu ustanowionego ustawą”, a zatem sama stanowi część testu. Ocena skutków prawnych takiego naruszenia przez sądy krajowe musi zostać przeprowadzona w świetle odpowiedniego orzecznictwa dotyczącego Konwencji i wynikających z niego zasad.

2. Analiza zarzutów niekonstytucyjności z pierwszego *tiret petitum* wniosku

Przedmiotem oceny konstytucyjności jest art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który stanowi, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Wnioskodawca kwestionuje zgodność tego przepisu w zakresie, w jakim upoważnia on Europejski Trybunał Praw Człowieka do samodzielnego wykreowania podlegającego ochronie sądowej prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji administracyjnej w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego Rzeczypospolitej Polskiej – z art. 8 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 i art. 176 ust. 2 Konstytucji (*tiret pierwsze petitum* wniosku).

Sejm zauważa, że Konwencja nie upoważnia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do dokonywania wiążącej wykładni prawa krajowego. ETPC wielokrotnie stwierdzał w swym orzecznictwie, że rolę w tym zakresie mają organy pozwanego państwa, a przede wszystkim sądy. Ponadto orzeczenia ETPC są wydawane z uwzględnieniem konkretnych okoliczności danej sprawy, dlatego w innych okolicznościach innej sprawy wyrok ETPC może być odmienny. W tym względzie, co do zasady, nie należy uznawać orzeczeń ETPC za formę abstrakcyjnej kontroli prawa krajowego czy też abstrakcyjnego ustalania zakresu normatywnego postanowień EKPC. Do ustalania treści normatywnej art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPC w oparciu o orzecznictwo ETPC należy zatem podchodzić z uwzględnieniem tych stwierdzeń.

Niemniej jednak w orzecznictwie ETPC pojawia się tendencja do akcentowania „żywego charakteru” Konwencji”, co prowadzi do wniosku, iż „musi być

ona interpretowana w świetle dzisiejszych warunków” (wyrok z 7 lipca 1989 r. w sprawie *Soering przeciwko Wielkiej Brytanii*, wyrok Wielkiej Izby ETPC z 8 lipca 2004 r. w sprawie *Vo przeciwko Francji*). W literaturze zauważa się, iż traktowanie Konwencji jako tzw. żywego instrumentu „umożliwia dynamiczną interpretację przepisów konwencyjnych, z jednej strony dostosowaną do zmieniających się warunków społecznych oraz uwzględniającą bogactwo rozstrzyganych stanów faktycznych, z drugiej jednak strony odchodzącą coraz wyraźniej od tekstu samej Konwencji. W konsekwencji podlega ona nieustannej ewolucji w zakresie kształtowania treści gwarancji konwencyjnych” (J. Banasiuk, *Czy Europejska Konwencja Praw Człowieka jako „żywy instrument” chroni lepiej ludzkie życie?*, „Zeszyty Prawnicze” 2013, nr 13, s. 65). W pewnym zakresie twórcza wykładania Konwencji jest nieunikniona. Jej tekst został sformułowany w kategoriach bardzo szerokich i ogólnych, wymaga ze swojej natury wyjaśnień zawartych w nich koncepcji i pojęć, a upływ czasu w szybko zmieniającym się świecie – zapewnienia na tyle aktualnego sposobu ich rozumienia, aby były możliwe do zaakceptowania we współczesnych społeczeństwach europejskich w momencie ich stosowania [...] w konkretnych sprawach, i to bez potrzeby zmiany samego tekstu Konwencji (M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2021, s. 353). Na temat granic takiej interpretacji i niebezpieczeństw z nią związanych wyraził się sam ETPC, jednak praktyka jego funkcjonowania nie potwierdza autentycznej internalizacji tych zastrzeżeń przez poszczególne składy orzekające: „Dostrzegając kreatywny charakter działalności orzeczniczej, Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie *Johnston i in. przeciwko Irlandii* podkreślił jednocześnie, że ewolucyjna interpretacja postanowień Konwencji nie może być podstawą do wprowadzania do Konwencji praw, które nie były w niej zawarte od początku. Obserwowany ostatnio rozwój orzecznictwa ETPC każe jednak zadać pytanie o to, jak bardzo Trybunał czuje się wciąż związany tym stanowiskiem. Analiza dorobku trybunału strasburskiego uwidacznia daleko idącą specyfikę sposobu wykładni norm konwencyjnych, poważnie rozszerzającą ich treść i to w sposób budzący często istotne kontrowersje. Niekiedy można odnieść wrażenie, że Trybunał z biegiem czasu w coraz mniejszym stopniu czuje się związany tekstem samej Konwencji” (J. Banasiuk, *op. cit.*, s. 66)

Sejm stoi na stanowisku, że nawet przy założeniu, iż Konwencja jest „instrumentem żywym”, dynamiczna interpretacja jej postanowień dokonywana przez

Europejski Trybunał Praw Człowieka za „milczącą zgodą” państw będących stronami Konwencji nie może mieć charakteru bezwarunkowego i być pozostawiona bez jakiegokolwiek refleksji czy reakcji ze strony państw-stron Konwencji. Nienaruszalną granicą dla aktywności orzeczniczej ETPC są postanowienia polskiej Konstytucji, w tym przede wszystkim normy określające kompetencje polskich organów państwowych.

Należy odnotować, że pierwotnie prawo do rzetelnego procesu sądowego gwarantowane przez art. 6 Konwencji nie obejmowało sporów dotyczących przebiegu kariery zawodowej funkcjonariuszy publicznych, ponieważ nie były one traktowane jako spory cywilne w rozumieniu Konwencji. Zakres zastosowania tego przepisu ulegał jednak w orzecznictwie Trybunału Strasburskiego procesowi stałego rozszerzania. Podstawę ku temu stanowiła poczyniona przez ETPC konstatacja, iż prawo do sądu z uwagi na kluczowe znaczenie w społeczeństwie demokratycznym, nie może podlegać zawężającej wykładni (zob. m.in. wyrok z 26 października 1984 r., sygn. akt 9186/80, z 17 stycznia 1970 r. sygn. akt 2689/65). Jednym ze środków pozwalających na rozszerzenie zakresu zastosowania prawa do sądu było autonomiczne wykładanie pojęć zawartych w art. 6 ust. 1 Konwencji tak, iż uzyskiwały one znaczenie szersze niż tożsame wyrażenia używane w prawie krajowym (wyrok z 23 września 1998 r., sygn. akt 27812/95).

Wedle dotychczasowej linii orzeczniczej ETPC nie mógł jednak samodzielnie rozstrzygać o istnieniu praw materialnych jednostek, które nie posiadały podstawy w prawie wewnętrznym. Trybunał strasburski stał dotąd konsekwentnie na stanowisku, że pod ochroną art. 6 ust. 1 Konwencji znajdują się prawa podmiotowe uznane przez prawo krajowe, niezależnie od tego, czy chroni je również sama Konwencja (zob. *Enea v. Italy* [GC], no. 74912/01, § 103, ECHR 2009; *Editions Périoscope v. France*, 26 March 1992, § 35, Series A no. 234-B; W. A. Schabas, *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford 2015, s.272). Punktem wyjścia dla orzekania ETPC powinny być przepisy odpowiedniego prawa krajowego i ich wykładnia przez sądy krajowe (zob. *Károly Nagy przeciwko Węgrom* [WI], skarga nr 56665/09, § 62, ETPC 2017). Trybunał strasburski musi również uwzględnić wszystkie reguły wykładni obowiązujące w danym systemie prawnym.

Niezbędne dla zastosowania art. 6 Konwencji było więc wskazanie na odnośne przepisy prawa materialnego państwa-strony Konwencji, w znaczeniu ustalonym przez sądy krajowe. ETPC mógł pominąć ocenę prawną organu krajowego,

ale nie mógł na potrzeby zastosowania art. 6 Konwencji uznawać praw i roszczeń, które nie miały żadnej podstawy materialnoprawnej w porządku prawnym państwa-strony Konwencji. Istotą prawa do sądu z punktu widzenia art. 6 Konwencji było bowiem, nie tworzenie nowych praw materialnych, ale gwarantowanie efektywnego sądowego dochodzenia praw utworzonych przez krajowego ustawodawcę.

Jak zauważył polski Sąd Najwyższy „w art. 6 EKPC prawo do sądu jest ujęte wężiej niż w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, ponieważ obejmuje ono wyłącznie sprawy o charakterze cywilnym i karnym. Tym samym z zakresu art. 6 EKPC wyłączone są sprawy z zakresu prawa publicznego, do których należą m.in. spory urzędnicze. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przyjmuje się, że art. 6 EKPC nie ma zastosowania, jeśli w przypadku sporów wewnątrz aparatu władzy publicznej prawo wyraźnie wyłącza ochronę sądową oraz jeśli istnieje obiektywne uzasadnienie dla takiego rozwiązania (wyrok ETPC z 19 kwietnia 2007 r., *Vilho Eskelinen i inni przeciwko Finlandii*, § 62)” (postanowienie Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2020 r., sygn. akt I NO 76/20). Spory urzędnicze nie są jednak wykluczone z zakresu zastosowania art. 6 EKPC, przy spełnieniu dodatkowych warunków, w szczególności istnienia uprawnienia objętego sporem na gruncie prawa krajowego (wyrok z dnia 8 grudnia 1999 r., sygn. akt 28541/95, z 19 kwietnia 2007 r., sygn. akt nr 63235/00).

Istotną nowość normatywną, która dała asumpt do wystąpienia z wnioskiem o badanie konstytucyjności, stanowi zerwanie z tą przesłanką zastosowania art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji w wyroku ETPC z 29 czerwca 2021 r. w sprawie *Broda i Bojara p. Polsce* (sygn. akt 26691/18 oraz 27367/18).

Polski sąd konstytucyjny konsekwentnie od wejścia w życie Konstytucji z 1997 r. stoi na stanowisku, że niezawisłość sędziowska, służyć ma w pierwszej kolejności zapewnieniu prawa obywateli do sądu (art. 45 Konstytucji) oraz zapewniać poszanowanie konstytucyjnych zasad ustrojowych, w szczególności zasady podziału władzy (art. 10 Konstytucji). Przepisy te mają charakter ogólny (ustrojowy) i „nie mogą stanowić samodzielnej podstawy do konstruowania publicznych praw podmiotowych przysługujących poszczególnym sędziom. Nieusuwalność jest więc gwarancją przedmiotową” (postanowienie TK z 8 czerwca 1999, sygn. akt Ts 26/99). O jedynie instrumentalnym charakterze prawa sędziego do nieusuwalności wspomniał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 listopada 2005 r. (sygn. akt P 20/04): „Ujmując rzecz w uproszczeniu oznacza to, że nie ma czegoś takiego jak konstytucyjne podmiotowe

prawo sędziego «do nieusuwalności» czy też «do zajmowania określonego stanowiska służbowego w określonym sądzie.» Rozwinięcie tego stwierdzenia miało miejsce w uzasadnieniu wyroku z 12 grudnia 2012 (sygn. akt K 1/12): „Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego art. 178 ust. 2 Konstytucji nie jest źródłem praw podmiotowych sędziów.” W wyroku z 22 września 2015 (sygn. akt P 37/14) TK stwierdził: „niezawisłe orzekanie, będąc immanentną cechą funkcji sędziowskiej, nie może być rozpatrywane w kategoriach prawa podmiotowego samego sędziego lub strony postępowania”. (zob także: wyrok z 27 marca 2013 r. (sygn. akt K 27/12) i postanowienia: z 30 listopada 2015 r. (sygn. akt SK 30/14) i 6 września 2006 r. (sygn. akt Ts 103/65).

Sejm podziela tezę zawartą w zdaniu odrębnym sędziego Krzysztofa Wojtyczka w sprawie Broda i Bojara przeciwko Polsce (skargi nr 26691/18 oraz 27367/18), iż „można tu zastosować *argumentum a fortiori*: jeżeli normy prawne gwarantujące nieusuwalność sędziów nie są źródłem praw podmiotowych, to (*a fortiori*) przepisy regulujące kadencję prezesa sądu, która z definicji jest funkcją administracyjną, również nie są źródłem praw podmiotowych”.

Mimo tego, iż w świetle polskich uregulowań krajowych nie istnieje prawo podmiotowe sędziego do zajmowania funkcji w strukturze organizacyjnej wymiaru sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej, ETPC samodzielnie wykreował takie prawo podmiotowe by następnie poddać ocenę możliwość jego ochrony w świetle standardów art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji.

Z kolei w opinii odrębnej do wyroku Xero Flor w Polsce Sp. z o.o. p. Polsce nr 4907 /18 z 7 maja 2021 r. sędzia Krzysztof Wojtyczek podniósł, że w orzecznictwie ETPC wyrażenie „rozstrzygnięcie o prawach o charakterze cywilnym” rozumiane jest następująco. Aby art. 6 ust. 1 miał zastosowanie w swoim aspekcie cywilnym, musi zachodzić spór (z fr. *contestation*) co do prawa, o którym można powiedzieć – w oparciu o co najmniej dające się uzasadnić przesłanki – że jest uznawane w przepisach krajowych, niezależnie od tego, czy owo prawo jest chronione Konwencją (*Baka p. Węgrom* [Wł], nr 20261/12, § 100, 23 czerwca 2016 r.). Przy takim podejściu nie powinno mieć znaczenia, czy spór dotyczy prawa uznanego tylko w zwykłej ustawie, czy w Konstytucji. Wszystkie okoliczności faktyczne i prawne sporu dotyczącego prawa: czy to roszczenia na podstawie zwykłej ustawy, czy też roszczenia na podstawie Konstytucji, powinny być objęte prawem chronionym na podstawie art. 6 EKPC.

Sejm podziela, ukształtowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego stanowisko, iż przedmiotem kontroli konstytucyjności prawa jest norma prawna zakodowana w danej jednostce bądź jednostkach redakcyjnych aktu normatywnego. Należy zatem uwzględnić wypracowany w orzecznictwie danej gałęzi prawa pogląd sądów – tak aby dokonać kontroli normy prawnej o treści, która rzeczywiście występuje w obrocie prawnym (zob. np. wyroki TK z: 28 stycznia 2003 r., sygn. akt SK 37/01, 9 czerwca 2003 r., sygn. akt SK 12/03). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, okoliczność taka zachodzi w szczególności, jeżeli praktyka ukształtowała się wskutek działalności sądów najwyższych instancji, tj. Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, a na gruncie międzynarodowym w szczególności Europejskiego Trybunału Prawa Człowieka, mającego przemożny wpływ na sposób rozumienia zakresu i treści praw podmiotowych w polskim krajowym porządku prawnym.

W tym kontekście pożądane jest jednoznaczne przesądzenie przez Trybunał Konstytucyjny kwestii oceny zgodności z Konstytucją swoistej nadbudowy normatywnej nad art. 6 Konwencji, będącej przejawem aktywizmu ETPC. W odniesieniu do polskiego Trybunału Konstytucyjnego oznacza ona wkroczenie w wyłączne kompetencje organów państwa polskiego co do określania tego, czy sprawowanie określonych funkcji administracyjnych w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego będzie miało charakter prawa podmiotowego, czy też uprawnienia o charakterze instrumentalnym wobec zasad organizacji aparatu państwowego i poszczególnych jego segmentów. W ocenie Sejmu odbierając państwu prawo do samodzielnego dokonania takiego wyboru, ETPC działał *ultra vires*. W najnowszym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny uznał swoją właściwość w zakresie oceny zgodności z Konstytucją norm prawnych wykreowanych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej *ultra vires* (działanie poza kompetencjami), a więc z przekroczeniem kompetencji przekazanych przez Rzeczpospolitą Polską na rzecz Unii Europejskiej (wyroki TK z: 14 lipca 2021 r., sygn. akt P 7/20; 7 października 2021 r., sygn. akt K 3/21). Trybunał Konstytucyjny uznał, że nałożenie *ultra vires* na Rzeczpospolitą Polską zobowiązania w zakresie ustroju sądów i ich właściwości oraz trybu postępowania przed sądami pociąga za sobą taki skutek, że w tym zakresie norma nie wywiera na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej żadnych skutków prawnych. W szczególności nie stosuje się wobec aktów normatywnych wydanych *ultra vires* przez organy, instytucje i jednostki organizacyjne UE, zasady bezpośredniego skutku (bezpośredniego stosowania) oraz zasady prymatu prawa

unijnego nad ustawami krajowymi przewidzianych w art. 91 ust. 1-3 Konstytucji. W sytuacji, w której do Trybunału Konstytucyjnego wpływa wniosek legitymowanego podmiotu podnoszącego możliwość naruszenia wyłącznych uprawnień Sejmu w zakresie realizacji funkcji kreacyjnej wobec sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Sejm jest nie tylko uprawniony, ale wręcz obowiązany zająć w tej sprawie jednoznaczne stanowisko.

Zdaniem Sejmu istota podnoszonych w niniejszym wniosku problemów sprowadza się do oceny, czy w świetle Konstytucji ETPC może kształtować materię umowy międzynarodowej, której ratyfikacja przez Rzeczpospolitą Polską wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, a także materię ustawową, która obejmuje ustroj i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami. Podnoszone problemy konstytucyjne mieszczą się zatem w zakresie normatywnym wzorców kontroli wskazanych we wniosku Prokuratora Generalnego. A zatem, tak ukształtowaną w orzecznictwie ETPCz normę prawną wywiedzioną art. 6 ust. 1 Konwencji należy poddać ocenie z punktu widzenia zasady prymatu Konstytucji, w świetle art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, stanowiącego iż ratyfikacja przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej i jej wypowiedzenie wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, jeżeli umowa dotyczy wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji, a także art. 176 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym ustroj i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy.

Z wymogiem tzw. dużej ratyfikacji umowy międzynarodowej mamy do czynienia w sytuacji, gdy umowa dotyczy materii wskazanych w art. 89 ust. 1 pkt 1-5 Konstytucji. Zgodnie z ustawą zasadniczą Prezydent uzyskuje upoważnienie do ratyfikacji dopiero po uchwaleniu i wejściu w życie ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację. Dużej ratyfikacji wymagają m.in. umowy dotyczące „wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji” (art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP). „Komentowany przepis powinien być rozumiany w taki sposób, że chodzi w nim o umowy, w treści których są zawarte przepisy bezpośrednio ograniczające wolności lub prawa obywateli lub nakładające na nich obowiązki, bądź też przepisy, które obligują władze RP do wprowadzenia tego typu regulacji w prawie krajowym. Wynika to z ogólnego założenia, że kształtowanie statusu jednostki nie powinno się odbywać bez udziału parlamentu.” (M. Wiącek, *Art. 89 [w:] Konstytucja RP. Tom II. Komentarz Art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, LEGALIS).

Sejm zgadza się z poglądem doktryny, iż „przepisy Konstytucji dotyczące trybu związywania się RP umowami międzynarodowymi – w tym art. 89 – znajdują zastosowanie również do innego rodzaju aktów lub czynności skutkujących powstaniem, ustaniem lub zmianą zobowiązań międzynarodowych RP, w szczególności aktów, które nie są umowami międzynarodowymi, a powodują zmianę treści praw lub obowiązków wynikających z umowy, której stroną jest Polska” (*Ibidem*). Prawotwórcza aktywność ETPC, przejawiająca się w wykreowaniu prawa podmiotowego sędziego do zajmowania określonych funkcji w strukturze organizacyjnej wymiaru sprawiedliwości, wiąże się ze zmianą w zakresie zobowiązań międzynarodowych RP, mimo iż zobowiązanie takie nie zostało poddane rygorom wynikającym z art. 89 Konstytucji (zob. wyroki TK z: 26 czerwca 2013 r., sygn. akt K 33/12, z 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 108; por. też A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe*, s. 382).

Z analogicznych powodów, kwestionowana norma konwencyjna, o treści ukształtowanej w drodze wykładni art. 6 Konwencji, godzi w art. 176 ust. 2 Konstytucji, który stanowi, iż ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy. Trzeba mieć na względzie, iż „Konstytucja RP traktuje nakaz ustawowego unormowania spraw określonych w art. 176 ust. 2 w sposób kwalifikowany, akcentując ich znaczenie z punktu widzenia konstytucyjnych praw i wolności oraz zobowiązując ustawodawcę do wydania stosownych regulacji. Przepis art. 176 ust. 2 należy także postrzegać jako ważką dyrektywę co do tego, że regulacja ustawowa w sprawach dotyczących sądownictwa oraz postępowań sądowych powinna być odpowiednio szczegółowa, tak aby unormowaniu ustawowemu zapewnić walor kompletności. Wszelkie istotne rozstrzygnięcia normatywne w sferze sądowej ochrony prawnej, jako szczególnie istotnej dla ochrony praw i wolności, powinny pochodzić od parlamentu. Nadaje im to gwarancyjny charakter i wyposaża we właściwą ich randze legitymację (S. Dąbrowski, A. Łazarska, *Wątpliwości konstytucyjne*, s. 39), a ponadto pozwala na zapewnienie większej stabilności stanu prawnego, koniecznej z punktu widzenia efektywnej realizacji prawa do sądu (por. wyr. TK z 28.6.2000 r., K 34/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 142) [...]” (T. Grzegorzczak, *Art. 176 [w:] Konstytucja RP. Tom II. Komentarz Art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, LEGALIS). Standard konstytucyjny wyklucza, by kompletna i szczegółowa regulacja ustawowa, obejmująca również kwestię sprawowania funkcji prezesów i wiceprezesów sądów doznawała wyłomów wskutek prawotwórczej interpretacji umowy międzynarodowej, by tak

przyjmowane nowe treści normatywne dekodowane z przepisów Konwencji uzyskiwały pierwszeństwo przed regułami ustawowymi, z pominięciem stosownych procedur związania się państwa zobowiązaniami międzynarodowymi. Jak zauważa L. Garlicki, Konstytucja pozostawia ustawodawcy zwyktemu daleko idącą swobodę w zakresie unormowania ustroju i właściwości sądów, przy czym kształt tej materii jest zdeterminowany na poziomie konstytucyjnym w niewielkim fragmencie i na wysokim poziomie ogólności (L. Garlicki, *Artykuł 176*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 6).

Zasada nadrzędności Konstytucji wyrażona w art. 8 ust. 1 ustawy zasadniczej określa, że to Konstytucja posiada najwyższą moc w systemie źródeł prawa. Treść normatywna tej zasady ulega pewnym modyfikacjom, wynikających przede wszystkim z przychylności Polski wobec procesów międzynarodowych (art. 9 Konstytucji) a zwłaszcza członkostwa RP w Unii Europejskiej (art. 90 i 91 Konstytucji). Powyższe uwarunkowania nie obalają jednak tej zasady, a żadne przepisy prawa międzynarodowego oraz unijnego nie mają mocy uchylającej postanowienia Konstytucji. Konwencja o Ochronie Prawa Człowieka i Podstawowych Wolności jest umową międzynarodową, której miejsce w systemie prawa krajowego zostało jasno określone przez przepisy samej ustawy zasadniczej w art. 241 ust. 1. Wynika z nich, że do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Wolności stosuje się odpowiednio przepis art. 91 Konstytucji, zgodnie z którym umowa międzynarodowa, dla ratyfikacji której zgoda została wyrażona w ustawie, posiada pierwszeństwo przed niedającą się z nią pogodzić ustawą. W żadnym wypadku nie ma jednak mocy prawnej wyższej niż Konstytucja. Tym samym nie mają takiej mocy orzeczenia wydawane przez międzynarodowe organy sądowe modyfikujące czy rozwijające treść umowy międzynarodowej, którą związało się Państwo Polskie.

Z powyższych względów należy podzielić argumentację zawartą we wniosku Prokuratora Generalnego i uznać, że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji w zakresie, w jakim upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka do wykreowania, na gruncie prawa krajowego, podlegającego ochronie sądowej prawa podmiotowego sędziego do zajmowania funkcji administracyjnej w strukturze organizacyjnej sądownictwa powszechnego Rzeczypospolitej Polskiej, **jest niezgodny** z art. 8 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 176 ust. 2 Konstytucji.

3. Analiza zarzutów niekonstytucyjności z drugiego *tiret petitum* wniosku

Druga grupa zarzutów dotyczy oceny konstytucyjności art. 6 ust. 1 zdania pierwszego EKPC w zakresie, w jakim zawarta w nim przesłanka „sąd ustanowiony ustawą” nie uwzględnia, będących podstawą ustanowienia sądu, powszechnie obowiązujących przepisów Konstytucji oraz ustaw, a także ostatecznych i powszechnie obowiązujących wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego (*tiret drugie petitum* wniosku).

Wzorcami kontroli konstytucyjności są: art 89 ust. 1 pkt 2 (zakres materii wymagającej ustawowej zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej), art. 176 ust. 2 (obowiązek ustawodawcy określenia w ustawie ustroju sądów, ich właściwości oraz postępowania przed sądami), art. 179 (tryb powoływania sędziów) w związku z art. 187 ust. 1 (skład Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób jego kreowania) w związku z art. 187 ust. 4 (obowiązek ustawodawcy uregulowania w ustawie ustroju, zakresu działania i trybu pracy KRS oraz sposobu wyboru jej członków) oraz art. 190 ust. 1 Konstytucji (atrybuty orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego).

Ze względu na wielość problemów konstytucyjnych ujętych drugim *tiret petitum* wniosku Sejm odniósł się szczegółowo do tych zarzutów dzieląc je na trzy osobne zakresy (odpowiednio punkty 2-4 *petitum* stanowiska Sejmu). Zastosowany podział ma charakter wyłącznie porządkujący i systematyzujący wywody.

3.1. Niezgodność z art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 176 ust. 2 Konstytucji

Wnioskodawca zarzuca art. 6 ust. 1 zdaniu pierwszemu EKPC niekonstytucyjność w zakresie, w jakim zawarta w tym przepisie przesłanka „sąd ustanowiony ustawą” nie uwzględnia, będących podstawą ustanowienia sądu, powszechnie obowiązujących przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustaw, a także ostatecznych i powszechnie obowiązujących wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Wprawdzie wnioskodawca uczynił wzorcami kontroli art. 89 ust. 1 pkt 2 i art. 176 ust. 2 Konstytucji, to w ocenie Sejmu uzasadnienie niekonstytucyjności tychże zarzutów może przemawiać za zasadnością ujęcia przywołanych wzorców w formule związkowej (art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 176 ust. 2 Konstytucji).

Przedmiotem zaskarżenia, a tym samym przedmiotem oceny Trybunału nie jest literalne brzmienie art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC, ponieważ sama treść Konwencji – zdaniem Sejmu – nie pozostaje w sprzeczności z polską Konstytucją. Przedmiotem kontroli jest swoista nadbudowa normatywna nad przywołanym postanowieniem Konwencji, będąca przejawem praktyki progresywnego aktywizmu ETPC. Na gruncie niniejszej sprawy oznacza ona wkroczenie w wyłączne kompetencje Prezydenta do powoływania sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa oraz naruszenie konstytucyjnych atrybutów orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Tego rodzaju uprawnień do ingerowania w wymienione sfery Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz ETPC, można mieć zatem wątpliwości czy tego rodzaju działalność orzecznicza nie ma charakteru *ultra vires*.

W najnowszym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny uznał swoją właściwość w zakresie oceny zgodności z Konstytucją norm prawnych wykreowanych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej *ultra vires* (łac. dosłownie: ponad siły; w języku prawniczym: działanie poza kompetencjami), a więc z przekroczeniem kompetencji przekazanych przez Rzeczpospolitą Polską na rzecz Unii Europejskiej (wyroki TK z: 14 lipca 2021 r., sygn. akt P 7/20; 7 października 2021 r., sygn. akt K 3/21). Nałożenie *ultra vires* na Rzeczpospolitą Polską zobowiązania w zakresie ustroju sądów i ich właściwości oraz trybu postępowania przed sądami pociąga za sobą taki skutek, że w tym zakresie norma nie wywiera na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej żadnych skutków prawnych. W szczególności nie stosuje się wobec aktów normatywnych wydanych *ultra vires* przez organy, instytucje i jednostki organizacyjne UE, zasady bezpośredniego skutku (bezpośredniego stosowania) oraz zasady prymatu prawa unijnego nad ustawami krajowymi.

Trybunał Konstytucyjny uznał się właściwy także w zakresie oceny konstytucyjności norm będących wynikiem prawotwórczej wykładni art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności dokonanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w konkretnej sprawie (wyrok TK z 24 listopada 2021 r., sygn. akt K 6/21). Trybunał przesądził o niekonstytucyjności przywołanego postanowienia „w zakresie, w jakim pojęciem sądu użytym w tym przepisie obejmuje Trybunał Konstytucyjny” oraz „w zakresie, w jakim przyznaje Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka kompetencję do oceny legalności wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego”.

Zawarte w art. 6 Konwencji sformułowania „prawo do rzetelnego procesu”, „sąd” oraz „sąd ustanowiony ustawą”, „oskarżenie w sprawie karnej” oraz „prawa i obowiązki o charakterze cywilnym” są pojęciami o charakterze autonomicznym – są to tzw. koncepcje autonomiczne wykreowane i ugruntowane na przestrzeni lat w ramach działalności orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Charakter autonomiczny pojęcia konwencyjnego oznacza, że „nie może być interpretowane zgodnie ze znaczeniem, jakie to pojęcie ma w krajowych porządkach prawnych” (P. Hofmański, A. Wróbel [w:] *Konwencja...*, s. 261). Innymi słowy to, że określone pojęcie występujące w Konwencji ma treść autonomiczną oznacza, że jest ono niezależne od takiego lub innego jego rozumienia w prawodawstwie krajowym. Pojęcia zawarte w art. 6 Konwencji „nie mogą być interpretowane w drodze prostego odwołania się do prawa krajowego danego państwa Konwencji, bo odnoszą się do koncepcji autonomicznej, która musi być interpretowana w sposób niezależny, chociaż z uwzględnieniem ogólnych zasad prawa krajowego tego państwa” (decyzja Komisji o odrzuceniu skargi w sprawie *dwudziestu więźniów przeciwko Niemcom* z 6 kwietnia 1968 r., skargi nr 3134/67, 3172/67, 3188/67 i inne). Zatem koncepcje autonomiczne oznaczają, że Europejski Trybunał Praw Człowieka odchodzi od prawnego kontekstu krajowego, starając się nadać im sens „europejski” i stosować je podobnie wobec wszystkich państw-stron (wyrok Wielkiej Izby ETPC z 29 kwietnia 1999 r. w sprawie *Chassagnou i inni przeciwko Francji*, skargi nr 25088/94, 283331/95, 28443/95).

Dekodując pojęcia zawarte w Konwencji ETPC nie może jednak wykraczać poza zakres przyznanych mu kompetencji. To oznacza, że również autonomiczność pojęć konwencyjnych ograniczona jest zakresem kompetencji powierzonych na rzecz ETPC.

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 została ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską 19 stycznia 1993 r. i tego samego dnia weszła w życie. Ratyfikacja poprzedzona została wyrażeniem przez Sejm zgody w formie ustawy (ustawa z dnia 2 października 1992 r. o ratyfikacji Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności; Dz. U. z 1992 r. Nr 85, poz. 427).

Przepisy przejściowe Konstytucji RP uregulowały status umów międzynarodowych ratyfikowanych przed jej wejściem w życie i opublikowanych w Dzienniku Ustaw, a więc tym samym również status EKPC. Zgodnie z treścią

art. 241 ust. 1 Konstytucji „Umowy międzynarodowe ratyfikowane dotychczas przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw, uznaje się za umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji, jeżeli z treści umowy międzynarodowej wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji”.

W świetle art. 241 ust. 1 Konstytucji Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności należy uznawać za umowę międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie na podstawie art. 89 ust. 1 Konstytucji. Konwencja dotyczy „wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji”, a więc spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji. Konwencja, mając status umowy międzynarodowej ratyfikowanej za zgodą Sejmu, w hierarchii źródeł prawa jest usytuowana powyżej ustaw, lecz poniżej Konstytucji. Korzysta zatem z pierwszeństwa jej stosowania przed ustawą, o ile tej ustawy nie da się pogodzić z Konwencją (art. 91 ust. 2 Konstytucji).

Z powyższych ustaleń wynika, że Konwencji nie można zakwalifikować do umów ratyfikowanych w szczególnym, kwalifikowanym trybie, umożliwiającym przekazanie organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach (art. 90 ust. 1 Konstytucji). To oznacza, że Rzeczpospolita Polska nie przekazała w sposób skuteczny na rzecz ETPC kompetencji do weryfikowania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego ani oceniania prawidłowości procedury powoływania sędziów przez Prezydenta na wniosek KRS. Należy przy tym zauważyć, że przywołanych kompetencji nie posiada którykolwiek organ Rzeczypospolitej Polskiej. Europejski Trybunał Praw Człowieka w swojej działalności orzeczniczej może poruszać się jedynie w ramach przyznanych kompetencji, w których nie mieszczą się przywołane kwestie. Tym samym uznawanie przez ETPC swojej właściwości w omawianym zakresie należałoby zakwalifikować jako działanie *ultra vires*.

Naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji należy zatem rozpatrywać w dwóch aspektach. Pierwszy polega na wykreowaniu przez ETPC określonych kompetencji, których Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz ETPC. W świetle Konstytucji przekazanie kompetencji organów państwowych możliwe jest jedynie w niektórych sprawach i wyłącznie w trybie określonym w art. 90 ust. 1 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny stwierdził jednak w sposób jednoznaczny, że niedopuszczalna jest –

nawet w kwalifikowanym trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji – blankietowa zgoda na przekazanie kompetencji, ani przekazanie kompetencji do kreowania kompetencji (wyroki TK z: 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04; 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09). Ratyfikując Konwencję Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz ETPC żadnych kompetencji w trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji, w szczególności kompetencji do dokonywania oceny procesu powoływania sędziów czy też kompetencji do dokonywania oceny orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Tym bardziej Rzeczpospolita nie przekazała kompetencji do wykreowania tychże kompetencji.

Naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji rozważyć można w jeszcze jednym aspekcie. Konstytucja nałożyła na parlament obowiązek ukształtowania ustroju i właściwości sądów, a więc zastrzegła dla tej materii wyłączność ustawy (art. 176 ust. 2 Konstytucji). Powierzenie unormowania wskazanej problematyki przez parlament w formie ustawy oznacza, że regulowanie tej materii na poziomie umowy międzynarodowej (poprzez nadbudowę normatywną nad art. 6 Konwencji), o ile w ogóle uznać to za dopuszczalne, musiałoby zostać poprzedzone zgodą na ratyfikację w trybie art. 89 ust. 1 pkt 5 Konstytucji, dotyczącym normowania w umowie międzynarodowej spraw w których Konstytucja wymaga ustawy.

Konstytucja wymaga ustawowej formy regulacji zwłaszcza dla regulacji podstawowych kwestii związanych z ustrojem i funkcjonowaniem państwa, w szczególności dotyczących wyłaniania niektórych organów państwa, organizacji i sposobu działania organów publicznych. Trybunał Konstytucyjny uznał, że nakaz zastosowania formy ustawowej powoduje, że dane kwestie są regulowane w aktach tworzonych przez wyspecjalizowany, kolegialny organ władzy ustawodawczej, wybierany w powszechnych wyborach, a więc podlegający kontroli politycznej wyborców i dysponujący silną legitymacją demokratyczną. Zasady inicjatywy ustawodawczej (por. art. 118 Konstytucji), konieczność przeprowadzenia projektów ustaw przez konstytucyjnie wymagane trzy czytania w Sejmie (por. art. 119 i art. 120 Konstytucji), a następnie poddanie ustaw ocenie Senatu (por. art. 121 Konstytucji) i uzyskanie dla nich podpisu Prezydenta (por. art. 122 Konstytucji) sprzyjają jawności i przewidywalności procesu ustawodawczego, realizuje więc nakaz budowy zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (por. art. 2 Konstytucji). W porównaniu z wydawanymi nawet jednoosobowo aktami wykonawczymi, powoduje to względną stabilność przyjętych rozwiązań, co należy ocenić pozytywnie z punktu widzenia

zasady pewności prawa (por. art. 2 Konstytucji). Nakaz zachowania formy ustawowej pełni funkcje gwarancyjne (służebne) wobec konstytucyjnych praw lub wolności. Konsekwencją zasady wyłączności ustawy Konstytucji w wymienionych sferach jest nie „możliwość”, lecz „obowiązek” wydania przez ustawodawcę odpowiednich aktów prawnych. Jest to więc „silniejszy” wariant zasady wyłączności ustawowej, w przeciwieństwie do przepisów pozostawiających ustawodawcy swobodę decyzji co do normowania lub nienormowania danej kwestii, a narzucających formę regulacji tylko wtedy, gdy – ze względu na prowadzoną politykę – zdecyduje się on działać (por. np. art. 17 Konstytucji, zgodnie z którym ustawodawca może tworzyć różne rodzaje samorządów innych niż samorząd terytorialny, ale ich ewentualne wykreowanie musi nastąpić w formie ustawy) (wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. akt K 16/13).

W polskim systemie prawnym kluczowe kwestie związane z organizacją wymiaru sprawiedliwości uregulowane zostały na poziomie konstytucyjnym, natomiast określony zakres materii został przekazany do uregulowania na poziomie ustawy, co oznacza konieczność unormowania danej materii wyłącznie przez polski parlament. Konstytucyjnie niedopuszczalne jest zatem ingerowanie przez ETPC w kwestie związane z ustrojem sądów czy statusem sędziów w drodze prawotwórczej wykładni pojęcia „sądu ustanowionego ustawą”, o którym mowa w art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC.

Zasada wyłączności ustawy zazwyczaj postrzegana jest w kontekście relacji władzy ustawodawczej i wykonawczej z punktu widzenia konstytucyjnej zasady podziału władz (art. 10) oraz odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 173). Nałożenie przez ustrojodawcę obowiązku „głębokiej i precyzyjnej regulacji ustawowej pozwala bowiem złagodzić ryzyko zbyt daleko idącej ingerencji władzy wykonawczej w funkcjonowanie władzy sądowniczej i podkreśla organizacyjną odrębność tych segmentów władzy. Akcent na ustawę jako narzędzie regulacji spraw sądownictwa oznacza zarazem, że to władza ustawodawcza ponosi główną odpowiedzialność za taki kształt postępowań sądowych oraz taką organizację sądownictwa, która pozwala sprawnie realizować funkcje nałożone postanowieniami Konstytucji RP na sądy i trybunały” (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 176 Konstytucji, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 998).

W doktrynie wskazuje się, że wymóg „zawarcia w ustawie zasad regulujących ustrój i wykonywanie kompetencji organów państwa wobec innych podmiotów, w szczególności obywateli, jest rozwiązaniem typowym w polskiej tradycji ustrojowej

[...] nie jest dopuszczalne przekazanie tych zagadnień do aktów podustawowych ani aktów wewnątrznie obowiązujących [...]. Nie jest też uzasadnione normowanie ich w ratyfikowanych umowach międzynarodowych i w aktach normatywnych, o których mowa w art. 90 ust. 3 Konstytucji RP, gdyż oznaczałoby to, że o istotnych zagadnieniach dotyczących funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy publicznej decydowałyby podmioty zagraniczne” (A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 197, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. II, s. 1310).

Skoro zatem istotne wątpliwości mogłoby wzbudzać przekazanie kwestii związanych z ustrojem i funkcjonowaniem państwa, w szczególności dotyczących wyłaniania niektórych organów państwa, organizacji i sposobu działania organów publicznych – jako materii zastrzeżonej dla ustawy – do normowania w umowie międzynarodowej ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie (a więc sytuowanej w hierarchii prawa powyżej ustawy), to tym bardziej wątpliwości wzbudzać może ingerencja w powyższą materię podmiotu zagranicznego, jakim jest ETPC, dokonywana *ultra vires*, z przekroczeniem wyrażonej przez Sejm zgody na ratyfikację umowy określonego rodzaju.

Sejm podziela pogląd wnioskodawcy, zgodnie z którym norma uprawniająca ETPC do oceny procesu powoływania sędziów – z pominięciem przepisów Konstytucji i ustaw oraz wyroków Trybunału Konstytucyjnego – narusza przepis dotyczący wyrażenia zgody na ratyfikację określonego rodzaju umowy międzynarodowej. Konwencja niewątpliwie dotyczy wolności, praw lub obywatelskich określonych w Konstytucji (art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji). W tym bowiem zakresie – i w żadnym innym – Sejm wyraził w formie ustawy zgodę na jej ratyfikację. Nie jest zatem dopuszczalne wyprowadzanie z Konwencji norm wykraczających poza zakres, który obejmuje. Wywodzenie z Konwencji norm, które nie były objęte procedurą ratyfikacji stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Konstytucji i nie można wykluczyć, że jest działaniem *ultra vires*, jednak o tym może przesądzić wyłącznie Trybunał Konstytucyjny.

Konwencja dotyczy wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji i należy przyjąć, że w takim zakresie została ona ratyfikowana. To ustalenie ma określone następstwa. Konwencja – jak już wspomniano – nie jest umową międzynarodową regulującą kwestie, dla których Konstytucja wymaga ustawy (art. 89 ust. 1 pkt 5 Konstytucji). Konwencja nie jest

jednak także umową międzynarodową ustanowioną w szczególnym trybie umożliwiającym przekazanie organowi międzynarodowemu określonych kompetencji organu państwowego w niektórych sprawach (art. 90 ust. 1 Konstytucji). Oznacza to, że Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz ETPC kompetencji w zakresie dokonywania oceny procesu powoływania sędziów przez Prezydenta RP na wniosek KRS. Nie przekazała też kompetencji do dokonywania oceny trafności czy prawidłowości ustaleń dokonanych przez Trybunał Konstytucyjny. Do przekazania tego rodzaju kompetencji „organu państwowego w niektórych sprawach” nie mogłoby dojść nie tylko z tego względu, że żaden organ państwowy nie ma kompetencji do oceniania prawidłowości powoływania sędziów ani oceniania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Przede wszystkim jednak można mieć uzasadnione wątpliwości czy materia ta nie mieści się w sferze objętej zakazem przekazania w którymkolwiek trybie (tzw. kompetencje nieprzekazywalne).

Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz ETPC kompetencji do dokonywania oceny prawidłowości powołania sędziów, ani kompetencji do weryfikowania i oceniania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, a tym bardziej do ograniczania ich mocy powszechnie obowiązującej. W świetle polskiej Konstytucji nie jest możliwe przekazanie kompetencji do kreowania kompetencji i takie przekazanie na rzecz ETPC nigdy – w jakiegokolwiek formie – nie nastąpiło.

Konstytucja dopuszcza w art. 90 przekazanie kompetencji organów władzy państwowej jedynie w niektórych sprawach, co w świetle polskiego orzecznictwa konstytucyjnego oznacza zakaz przekazania ogółu kompetencji danego organu, przekazania kompetencji w całości spraw w danej dziedzinie i zakaz przekazania kompetencji co do istoty spraw określających gestie danego organu władzy państwowej; ewentualna zmiana trybu oraz przedmiotu przekazania wymaga przestrzegania rygorów zmiany Konstytucji. Do materii objętych całkowitym zakazem przekazania należy zaliczyć postanowienia określające zasady naczelné Konstytucji oraz postanowienia dotyczące praw jednostki wyznaczające tożsamość państwa, w tym w szczególności wymóg zapewnienia ochrony godności człowieka i praw konstytucyjnych, zasadę państwowości, zasadę demokracji, zasadę państwa prawnego, zasadę sprawiedliwości społecznej, zasadę pomocniczości, a także wymóg zapewnienia lepszej realizacji wartości konstytucyjnych i zakaz przekazywania władzy ustrojodawczej oraz kompetencji do kreowania kompetencji (wyrok TK z 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09).

Przekazanie kompetencji „w niektórych sprawach” rozumiane musi być zarówno jako zakaz przekazania ogółu kompetencji danego organu, przekazania kompetencji w całości spraw w danej dziedzinie, jak i jako zakaz przekazania kompetencji co do istoty spraw określających gestię danego organu władzy państwowej. Konieczne jest więc precyzyjne określenie dziedzin i wskazanie zakresu kompetencji obejmowanych przekazaniem. Nie jest również możliwe rozumienie przekazania kompetencji w taki sposób, który oznaczałby dopuszczenie możliwości ustalania jakichkolwiek kompetencji objętych przekazaniem w drodze domniemania.

W demokratycznym państwie prawnym nie jest możliwe kreowanie kompetencji w drodze domniemania. Przekazanie kompetencji nie może prowadzić do stopniowego pozbawiania państwa suwerenności na skutek dopuszczenia możliwości przekazania kompetencji „w niektórych sprawach”. Jako wyjątek od zasady niepodległości i suwerenności państwa przekazywanie kompetencji nie może być interpretowane rozszerzająco. Przekazanie kompetencji w żadnym razie nie może być rozumiane jako przesłanka dopuszczenia dokonywania dorozumianej zmiany Konstytucji polegającej na tym, że na skutek przekazania następuje otwarcie możliwości obejścia wymagań sformułowanych w art. 90 ust. 1 Konstytucji. Tego rodzaju obejście reguł konstytucyjnych miałyby miejsce w przypadku uznania dopuszczalności rozszerzającej interpretacji zakresu kompetencji przekazanych, zwłaszcza przez dopuszczenie możliwości przekazania kompetencji innemu podmiotowi aniżeli organizacja międzynarodowa lub organ międzynarodowy, ewentualnie objęcie zakresem kompetencji przekazanych uprawnienia do uznania za przekazane kompetencji nieobjętych przekazaniem.

Ani art. 90 ust. 1, ani art. 91 ust. 3 nie mogą stanowić podstawy do przekazania organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu upoważnienia do stanowienia aktów prawnych lub podejmowania decyzji, które byłyby sprzeczne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. W szczególności wskazane tu unormowania nie mogą posłużyć do przekazania kompetencji w zakresie, który powodowałby, iż Rzeczpospolita Polska nie może funkcjonować jako państwo suwerenne i demokratyczne. Konstytucja – z racji swej szczególnej mocy – jest „prawem najwyższym Rzeczypospolitej Polskiej” w stosunku do wszystkich wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych, a więc nie tylko ratyfikowanych umów międzynarodowych o przekazaniu kompetencji „w niektórych sprawach” (wyroki TK z: 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04; 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09).

Konstytucja dopuszcza przekazanie kompetencji jedynie na podstawie umowy międzynarodowej, a to znaczy, że przedmiotem przekazania mogą być wyłącznie kompetencje wskazane w umowie. Przekazanie kompetencji nie może mieć charakteru blankietowego, aczkolwiek granice kompetencji przekazanych nie są i nie mogą być ostre. Skoro wykluczone jest przekazanie kompetencji do kreowania kompetencji, to rozszerzenie katalogu kompetencji przekazanych wymaga odpowiedniej podstawy w treści umowy międzynarodowej i zgody, o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji (wyrok TK z 24 listopada 2010 r., sygn. akt K 32/09).

Konstytucja wymaga, aby ustroj i właściwość sądów były regulowane w aktach prawa powszechnie obowiązującego uchwalanych przez parlament, natomiast orzeczenia ETPC kreujące normy nie są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Konwencja, jako umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie – mimo że znajduje się w hierarchii źródeł prawa powyżej ustawy – nie jest ustawą. Zasada wyłączności ustawy oznacza, że określona materia musi zostać unormowana wyłącznie w akcie normatywnym będącym ustawą, a nie w akcie co najmniej rangi ustawy. W doktrynie wskazuje się, że zasada wyłączności ustawy oznacza nie tylko zakaz normowania wskazanych w Konstytucji materii w akcie rangi niższego rzędu czy w akcie prawa wewnątrznie obowiązującego. Wskazuje się, że nie powinno się normować teje problematyki w umowach międzynarodowych ponieważ w takim wypadku o istotnych zagadnieniach dotyczących funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy publicznej decydowałyby podmioty zagraniczne.

Stanowisko Sejmu odnosi się wyłącznie do norm będących wynikiem prawotwórczej wykładni art. 6 ust. 1 zdania pierwszego Konwencji dokonanej przez ETPC w konkretnej sprawie (sprawa *Reczkowicz przeciwko Polsce*), nie dotyczy natomiast oceny konstytucyjności wyroku ETPC, ponieważ tego rodzaju ocena nie mieści się w konstytucyjnych granicach właściwości Trybunału Konstytucyjnego. Dokonana przez ETPC wykładnia, pomimo że powstała na tle jednostkowej sprawy, wiąże na podstawie Konwencji państwa-strony, a ze względu na pozycję i autorytet ETPC jest powszechnie respektowana przez sądy krajowe. Przywołany wyrok ETPC jest ostateczny i nie istnieje inny mechanizm weryfikacji dokonanej przez ETPC wykładni, aniżeli kontrola Trybunału Konstytucyjnego, który, jako „sąd ostatniego słowa”, jest zobowiązany stać na straży podstawowych zasad ustrojowych wyrażonych w Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny pełni nie tylko rolę strażnika Konstytucji, ale też

strażnika suwerenności. Z tych względów Trybunał Konstytucyjny, w ocenie Sejmu, ma kompetencję do kontroli norm zastosowanych przez ETPC w przywołanej sprawie.

Podsumowując dotychczasowe wywody, w ocenie Sejmu art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC w zakresie, w jakim w ramach badania przez Europejski Trybunał Praw Człowieka naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą” dopuszcza kreowanie kompetencji, których Rzeczpospolita Polska nie przekazała na rzecz tego organu, **jest niezgodny** z art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 176 ust. 2 Konstytucji.

3.2. Niezgodność z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 4 Konstytucji

W ocenie wnioskodawcy postanowienie art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC dopuszcza badanie przez ETPC spełnienia warunku „sądu ustanowionego ustawą”, poprzez ocenę procesu powoływania sędziów bez uwzględnienia konstytucyjnych mechanizmów w tym zakresie, a więc z pominięciem znaczenia prerogatyw Prezydenta lub przy swobodnej interpretacji tych mechanizmów, opartych na uchwale składu połączonych izb SN. Taka norma pozostaje w sprzeczności z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 4 Konstytucji.

Sejm podziela pogląd wnioskodawcy, zgodnie z którym istotne ramy mechanizmu powoływania sędziów unormowane zostały na poziomie konstytucyjnym (art. 179 Konstytucji), a realizacja przez Prezydenta prerogatywy w zakresie powoływania sędziów nie może podlegać kontroli ze strony jakiegokolwiek organu (krajowego, międzynarodowego lub ponadnarodowego). Konstytucja nie przewiduje mechanizmu oceny procesu powoływania sędziów. Tego rodzaju mechanizm, jeśli miałby istnieć, musiałby zostać unormowany na poziomie konstytucyjnym (innymi słowy, jego wdrożenie do polskiego porządku prawnego wymagałoby zmiany Konstytucji). Konstytucyjny mechanizm powoływania sędziów przez Prezydenta (art. 179 Konstytucji) przewiduje udział Krajowej Rady Sądownictwa, która w tym celu występuje ze stosownym wnioskiem. Skład KRS został określony w art. 187 ust. 1 Konstytucji, natomiast sposób wyboru członków Rady pozostawiony został do uregulowania przez ustawodawcę i stanowi materię ustawową, która może być normowana wyłącznie przez parlament (art. 187 ust. 4 Konstytucji).

Ustrojodawca uwzględnił w procedurze powoływania sędziów (art. 179 Konstytucji) udział wyłącznie dwóch organów państwowych – Krajowej Rady Sądownictwa i Prezydenta. Kompetencje obydwu tych organów zostały wyznaczone

precyzyjnie. W kontekście analizowanego wniosku wymaga jednoznacznego przesądzenia przez Trybunał Konstytucyjny, czy Konstytucja przewiduje udział i ingerencję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w procedurze powoływania sędziów przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. W ocenie Sejmu jakakolwiek ingerencja ETPC o charakterze następczym w proces powoływania sędziów jest konstytucyjnie niedopuszczalna.

Powoływanie sędziów należy do prerogatyw Prezydenta (art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji). Akty podejmowane przez Prezydenta w ramach procedury powołania na sędzię mają charakter ustrojowy i nie podlegają kontroli sądowej. Stąd w przypadku braku wyraźnej podstawy prawnej nie można domniemywać bądź przypisywać właściwości w tym zakresie jakiegokolwiek organu krajowego lub międzynarodowego.

Prerogatywy prezydenckie są to „uprawnienia osobiste, czyli takie kompetencje, które wykonywane są przez głowę państwa samodzielnie (bez konieczności uzyskania kontrasygnaty)” (R. Balicki, *uwagi do art. 144 Konstytucji*, [w:] *Komentarz. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 354). Zakres dyskrecjonalnych kompetencji Prezydenta pozwala na stwierdzenie, że jest on konstytucyjnym organem państwowym o charakterze samodzielnym (P. Sarnecki, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz do przepisów*, Kraków 2000, s. 53).

Istota prerogatyw Prezydenta jest związana płaszczyzną ustrojową (relacją lub jej brakiem z Prezesem Rady Ministrów), a problem swobody ich realizacji wykracza poza treść normatywną art. 144 ust. 3 Konstytucji i wynikającą z tego przepisu istotę uprawnień osobistych głowy państwa (wyrok TK z 13 listopada 2013 r., sygn. akt P 25/12). Za realizację prerogatywy „głowa państwa nie ponosi odpowiedzialności politycznej przed parlamentem” i korzysta z niej „kierując się racjami, które uzna za słuszne, uwzględniając [...] wyznaczone [...] konstytucyjnie zadania i sposób ich wykonywania” (wyrok TK z 18 stycznia 2012 r., sygn. akt Kp 5/09). Prerogatywa „pozostaje w sferze wyłącznej gestii i odpowiedzialności Prezydenta, aczkolwiek nie znaczy to, że może on działać całkowicie dowolnie – wiążą go zasady i wartości wyrażone w Konstytucji, nad której przestrzeganiem, zgodnie z art. 126 ust. 2 Konstytucji, ma obowiązek czuwać” (wyrok TK z 5 czerwca 2012 r., sygn. akt K 18/09).

Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że katalog prerogatyw prezydenckich (art. 144 ust. 3 Konstytucji) jest jednym z kluczowych przepisów kształtujących ustrojową rolę Prezydenta w systemie konstytucyjnym. Określa on zakres uprawnień Prezydenta realizowanych poza systemem kontroli politycznej

Sejmu. Konstytucja nie dopuszcza w tej kwestii żadnych odstępstw. Kompetencje organów nie mogą być wywodzone na zasadzie analogii, lecz zawsze muszą mieć podstawę w wyraźnie sformułowanym przepisie prawa. Zasada ta odnosi się w szczególności do takich kompetencji organu konstytucyjnego, które mają charakter wyjątku od reguły działania tego organu (wyrok TK z 23 marca 2006 r., sygn. akt K 4/06).

Kompetencja Prezydenta do wydawania aktów urzędowych niewymagających dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów nie oznacza, że głowa państwa może na ich podstawie podejmować działania w sposób całkowicie autonomiczny, uzależniony wyłącznie od jej swobodnego uznania. Prezydent RP – tak jak każdy organ władzy publicznej – jest obowiązany przestrzegać konstytucyjnej zasady podziału, równowagi i współdziałania władz oraz konstytucyjnej zasady legalizmu. Dlatego kompetencja Prezydenta RP do wydawania ściśle określonych aktów urzędowych bez podpisu Prezesa Rady Ministrów nie jest wyrazem ograniczenia ogólnie ujętej władzy Prezydenta RP („ducha uprawnień Prezydenta RP”), lecz sposobu wykonywania ściśle określonych kompetencji głowy państwa (wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dostrzec można pewną ewolucję postrzegania charakteru prerogatyw głowy państwa. W wypowiedziach orzeczniczych Trybunału na dalszy plan schodzi klasyczne rozumienie prerogatywy jako uprawnienia osobistego Prezydenta wyłączonego spod kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów. Znacznie wyraźniej akcentowana jest natomiast wyłączność Prezydenta w zakresie decydowania o sposobie realizowania prerogatyw w odniesieniu do wszystkich innych organów (państwowych oraz międzynarodowych). Można dostrzec trend polegający na podkreślaniu przez Trybunał Konstytucyjny braku możliwości współdecydowania, podawania w wątpliwość, a tym bardziej podważania przez jakikolwiek organ prawidłowości korzystania przez Prezydenta z przyznaných prerogatyw, przede wszystkim w odniesieniu do prerogatywy w zakresie powoływania sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa.

W myśl art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji powoływanie sędziów należy do kategorii prerogatyw prezydenckich, co oznacza, że „sędziowie powoływani są przez Prezydenta w wyniku realizacji przez niego swojej prerogatywy. Jako prerogatywa, powołanie to nie wymaga ani żadnej uprzedniej decyzji czy zatwierdzenia, ani jakiegokolwiek następczej kontroli. Ustrojodawca nie przewidział w tekście Konstytucji

ani żadnej innej ustawy procedury, która pozwalałaby zbadać sędziowskie powołania. Jedynym gwarantem tego, że Prezydent nie powoła na stanowisko sędziego osoby, która nie spełnia warunków takiego powołania jest Krajowa Rada Sądownictwa, która kieruje do niego wnioski w tej sprawie. Jest to jedyne ograniczenie nałożone na Prezydenta w tym względzie. [...] Ani w prawie konstytucyjnym, ani – tym bardziej – w prawie procesu cywilnego czy administracyjnego nie ma procedury weryfikacyjnej powołania sędziego. Nie ma również żadnego formalnego środka ograniczenia zakresu kompetencji określonego sędziego ze względu na kwestie związane z jego powołaniem. Innymi słowy, nie można powołać sędziego w żadnej formie ulomnej: na pewien czas, do określonej sprawy, czy określonego typu spraw, dlatego też w polskim systemie prawnym nie ma żadnego środka kwestionowania powołania danego sędziego ani instytucji władnej to powołanie oceniać bez względu na podnoszone okoliczności” (wyrok TK z 2 czerwca 2020 r., sygn. akt P 13/19).

Trybunał podkreślił również, że „skoro zarówno z tekstu Konstytucji, jak i z dotychczasowych orzeczeń Trybunału wynika, że kompetencje Prezydenta do powoływania sędziów nie mogą być w żaden sposób ograniczane ustawowo, to tym bardziej nie mogą one być ograniczane w drodze aktów stosowania prawa. Akty stanowienia prawa, będące efektem działań ustawodawcy mają charakter generalno-abstrakcyjny i stosowane są powszechnie. W tym sensie da się je stosować w sposób równy wobec każdego Prezydenta i każdego sędziego, którego Prezydent powołuje. Skoro więc Konstytucja nie zezwala na taką dodatkową ocenę, nie można za pomocą znanych Trybunałowi sposobów wykładni wyprowadzić z jej tekstu twierdzenia, że sędziowie mogą być oceniani w procesie stosowania prawa, a więc w drodze aktów indywidualno-konkretnych. Nie sposób wyobrazić sobie żadnej procedury karnej, cywilnej czy administracyjnej, w ramach której sąd, konkretny skład sędziowski, mógłby oceniać prawidłowość powołania innych sędziów. Uprawnień takich nie ma ani w przepisach Konstytucji, ani w przepisach ustawowych” (wyroki TK z: 4 marca 2020 r., sygn. akt P 22/19; 2 czerwca 2020 r., sygn. akt P 13/19). Nie jest możliwa ani ustawowa modyfikacja prerogatywy Prezydenta, „ani wprowadzenie mechanizmu jej weryfikacji w akcie podkonstytucyjnym albo w orzecznictwie sądów i trybunałów” (wyrok TK z 17 lipca 2018 r., sygn. akt K 9/17).

Dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego zajmuje jednoznaczne stanowisko, zgodnie z którym nie jest możliwe dokonywanie oceny sposobu korzystania przez Prezydenta z prerogatywy w zakresie powoływania

sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ani ingerowanie w realizację tej prerogatywy przez organy państwowe ani trybunały międzynarodowe (ponadnarodowe).

Kompetencja KRS ustanowiona w art. 179 Konstytucji ma charakter dyskrecjonalny. Oznacza to, że KRS nie jest zobligowana do wystąpienia z wnioskiem o powołanie danej osoby na funkcję sędziego, także gdy dana osoba spełnia warunki wymagane do powołania. Wymaga podkreślenia, że Konstytucja w sposób jednoznaczny przesądziła, że wystąpienie z wnioskiem o powołanie sędziego stanowi wyłączną kompetencję KRS. Realizując powyższą kompetencję KRS jest związana przepisami prawa w ten sposób, że muszą wystąpić okoliczności stanowiące podstawę wystąpienia z takim wnioskiem. W szczególności kandydat objęty wnioskiem musi spełniać kryteria określone ustawowo, warunkujące powołanie na stanowisko sędziego. W zakresie uznania KRS pozostaje natomiast podjęcie decyzji, czy KRS wystąpi do Prezydenta o powołanie danej osoby na funkcję sędziego, czy też nie wystąpi z takim wnioskiem.

Konstytucja w art. 179 reguluje tryb powoływania sędziów oraz przesądza na jaki czas sędziowie są powoływani. W zakresie powoływania sędziów Konstytucja przyjmuje tzw. system nominacji ograniczonej – procedura nominacyjna opiera się na współpracy organu posiadającego bezpośredni mandat społeczny z organem, który w zamyśle ustrojodawcy ma strzec niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Model ten stanowi zatem o legitymizacji trzeciej władzy, a zarazem umożliwia urzeczywistnienie podstawowych zasad sprawowania wymiaru sprawiedliwości (wyrok TK z 8 maja 2012 r., sygn. akt K 7/10). Zgodnie z konstytucyjną regulacją, KRS jest jedynym organem kompetentnym do wnioskowania o powołanie sędziego, natomiast swoboda działania Prezydenta ogranicza się do zajęcia stanowiska wobec zaproponowanego przez KRS kandydata.

Ocenianie przez ETPC prawidłowości powołania na stanowisko sędziego odbywa się na podstawie wykreowanej przez ETPC w drodze prawotwórczej wykładni art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji – nieznanej polskiej Konstytucji – kompetencji do sądowej oceny tego powołania, a tym samym współdecydowania o realizacji przez Prezydenta oraz KRS kompetencji określonych w art. 179 Konstytucji. Konstytucja nie przewiduje udziału sądów ani trybunałów międzynarodowych lub ponadnarodowych w procedurze powoływania sędziów. Dokonywanie przez ETPC oceny prawidłowości powołania sprawia, że wyłączność Prezydenta oraz Krajowej Rady Sądownictwa w

zakresie, o którym mowa w art. 179 Konstytucji, zostaje naruszona. Możliwość realizacji przez Prezydenta oraz KRS wyłącznej kompetencji w zakresie powoływania sędziów nie jest ograniczona na poziomie konstytucyjnym żadnymi dodatkowymi warunkami. Ponownie należy zatem stwierdzić, że wkroczenie przez ETPC – bez podstawy konstytucyjnej ani ustawowej – w sferę wyłącznych kompetencji Prezydenta i KRS w przedmiocie nominacji sędziowskich sprawia, iż wykonywanie przez te organy swoich kompetencji warunkowane jest swoistą akceptacją albo zanegowaniem prawidłowości wyboru przez ETPC, którego udział w procedurze powoływania sędziów nie został przez ustrojodawcę przewidziany.

W ocenie Sejmu ETPC nie może także oceniać, negocjować czy podważać sposobu ukształtowania przez parlament sposobu wyboru członków KRS (art. 184 ust. 4 Konstytucji). Europejski Trybunał Praw Człowieka nie jest również władny do dokonywania własnej, wiążącej Rzeczpospolitą, a równocześnie odmiennej od dokonanej przez polski Trybunał Konstytucyjny wykładni przepisu konstytucyjnego określającego sposób kształtowania składu KRS (art. 187 ust. 1 Konstytucji).

Ustrojowy charakter i pozycję KRS wyznacza przede wszystkim jej skład (zob. P. Tuleja, *Konstytucyjny status Krajowej Rady Sądownictwa*, [w:] *Krajowa Rada Sądownictwa. XX-lecie działalności*, red. P. Tuleja, Toruń-Warszawa 2010, s. 69). Typową cechą rad sądownictwa jest nadanie im charakteru mieszanego oraz powiązanie ich składu z reprezentacją zarówno środowiska sędziowskiego, jak i innych władz państwa (ustawodawczej i wykonawczej), które ponoszą odpowiedzialność za funkcjonowanie sądownictwa. Podmioty te mają prawo, we wskazanej konstytucyjnie proporcji, delegować członków do składu Rady (L. Garlicki, komentarz do art. 187, op.cit., s. 1-2).

W uzasadnieniu wyroku z 18 lipca 2007 r., sygn. akt K 25/07 Trybunał uznał, że „Konstytucja w art. 187 ust. 1 pkt 2 reguluje bezpośrednio zasadę wybieralności sędziów do KRS, decydując w ten sposób o strukturze osobowej Rady. Wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów, nie wskazując żadnych dodatkowych cech, które warunkowałyby ich członkostwo w Radzie”. W uzasadnieniu wyroku z 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17 odszedł od powyższego poglądu, wyraźnie stwierdzając, że „nie zgadza się ze stanowiskiem zajęтым w wyroku o sygn. K 25/07, że Konstytucja określa, iż członkami KRS mogą być sędziowie wybierani przez sędziów. Art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji stanowi jedynie, że osoby te są wybierane spośród sędziów. Ustrojodawca nie wskazał jednak,

kto ma wybierać tych sędziów. Zatem z Konstytucji wynika, kto może być wybranym członkiem KRS, ale nie jest określone, jak wybrać sędziów członków KRS do tej Rady. Te kwestie zostały przekazane do uregulowania w ustawie. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby sędziów do KRS wybierali sędziowie. Jednak nie można się zgodzić z twierdzeniem, że „piastunem czynnego prawa wyborczego muszą tu być wyłącznie gremia sędziowskie. O ile art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji wyraźnie wskazuje, że do KRS posłowie wybierani są przez Sejm, a senatorowie przez Senat, o tyle w stosunku do sędziów członków KRS nie ma w tym zakresie żadnych wytycznych konstytucyjnych. To znaczy, że Konstytucja nie przesądza tego, kto może wybierać w skład KRS sędziów. Z tego względu należy stwierdzić, że w granicach swobody ustawodawczej kwestia ta może być w różny sposób uregulowana”.

Nowy pogląd został podzielony przez skład orzekający w późniejszej sprawie zakończonej wyrokiem TK z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18. Trybunał uznał, że art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji „wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów” nie znajduje podstawy w treści przytaczanego przepisu. Odmierna interpretacja wykracza zarówno poza literalne brzmienie przepisu, jak i przekonanie o racjonalności prawodawcy. Skoro ustrojodawca w art. 187 ust. 1 pkt 1 i 3 Konstytucji wskazuje dokładnie, komu przysługuje czynne prawo wyboru członków KRS, to fakt, że nie robi tego w odniesieniu do przedstawicieli sądów, pozwala stwierdzić, że nie uregulował tej kwestii świadomie i oddał ją w ręce ustawodawcy.

W polskim systemie prawnym kluczowe kwestie związane z organizacją wymiaru sprawiedliwości uregulowane zostały na poziomie konstytucyjnym, natomiast określony zakres materii (objętej zasadą wyłączności ustawy) został przekazany do uregulowania na poziomie ustawy, co oznacza konieczność unormowania określonej materii wyłącznie przez polski parlament. Należy przyjąć, że wyłącznym organem władnym dokonywać wiążącej Rzeczpospolitą Polską interpretacji art. 187 ust. 1 Konstytucji, jest Trybunał Konstytucyjny. Również organem, który posiada wyłączność w zakresie oceny konstytucyjności uchwalonych przez parlament ustaw wydanych na podstawie art. 187 ust. 4 Konstytucji jest Trybunał Konstytucyjny. Konstytucja nie przewidziała w tym zakresie jakiegokolwiek udziału ETPC.

W ocenie Sejmu odstąpienie przez Trybunał Konstytucyjny od wcześniejszego poglądu prawnego dotyczącego zasad kształtowania składu KRS, sposób dokonania zmiany dotychczasowego poglądu czy też przedłożona w tym zakresie argumentacja

nie mogą podlegać wiążącej ocenie jakiegokolwiek organu państwowego, ani trybunału międzynarodowego (ponadnarodowego). W świetle Konstytucji Trybunał Konstytucyjny ma wyłączność nie tylko na dokonywanie oceny hierarchicznej zgodności norm prawnych, lecz równocześnie na dokonywanie wiążącej wykładni postanowień Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny nie może w tym zakresie skutecznie zastąpić żaden organ państwowy, międzynarodowy czy ponadnarodowy.

Postanowienie art. 179 Konstytucji stanowi kompletną i stosowaną bezpośrednio podstawę prawną powoływania sędziów wyłącznie na wniosek przedstawiony przez KRS. Zakotwiczenie uprawnienia Prezydenta do powołania na stanowisko sędziego bezpośrednio w art. 179 Konstytucji prowadzi do wniosku, że omawiana prerogatywa nie podlega weryfikacji przez inne organy i nie ma na nią wpływu nawet wadliwość procesu poprzedzającego akt nominacyjny. Tymczasem ETPC – w sposób następczy – w istocie włączył się w procedurę nominacyjną jako dodatkowy organ, mimo że ustrojodawca nie przypisał takiej roli ani sądom ani trybunałom międzynarodowym (ponadnarodowym).

W świetle powyższego Sejm wnosi o stwierdzenie, że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC w zakresie, w jakim umożliwia Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka dokonywanie oceny prawidłowości procesu powoływania sędziów przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, **jest niezgodny z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 4 Konstytucji.**

3.3. Niezgodność z art. 190 ust. 1 Konstytucji

Wnioskodawca zarzuca art. 6 ust. 1 zdaniu pierwszemu EKPC niekonstytucyjność w zakresie, w jakim umożliwia pomijanie przez ETPC charakteru uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego oraz nieuwzględnianie wyroków przesądzających kwestię konstytucyjności przepisów dotyczących ustroju sądownictwa oraz składu KRS, która współuczestniczy w procesie mianowania sędziów, co narusza zasadę ostateczności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i ich powszechnie obowiązującego charakteru (art. 190 ust. 1 Konstytucji).

Sejm podziela pogląd wnioskodawcy, zgodnie z którym ani organy krajowe, ani międzynarodowe nie mogą negować zasadniczych skutków orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Oznacza to w szczególności, że ETPC nie może odmawiać orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy obowiązującej. Innymi słowy, nie może

oceniać i wybierać, które spośród wyroków Trybunału Konstytucyjnego aprobuje i uznaje, a które uznaje za arbitralne czy też niedostatecznie uzasadnione, zatem możliwe do pominięcia przy dokonywaniu ustaleń. ETPC nie może również pomijać charakteru uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego, które – w przeciwieństwie do sentencji wyroków – nie mają mocy powszechnie obowiązującej. Tym bardziej nie może dokonywać zabiegów skutkujących w istocie zrównywaniem mocy prawnej sentencji i uzasadnienia.

Konstytucja przyznaje orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego dwa szczególne atrybuty, a mianowicie moc powszechnie obowiązującą oraz ostateczność. Cechy te w sposób zasadniczy odróżniają orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego od orzeczeń sądów, w szczególności Sądu Najwyższego (w tym uchwał wykładniczych). Nie jest zatem dopuszczalne stawianie w jednej linii orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i orzeczeń sądowych.

Moc powszechnie obowiązująca orzeczeń Trybunału „przejawia się w tym, że wiążą one w sposób bezwzględny wszystkich adresatów – wszystkie organy państwa i inne podmioty występujące w obrocie prawnym. Natomiast «ostateczność» orzeczeń należy rozumieć [jako] ich niezaskarżalność i niewzruszalność, a więc niedopuszczalność istnienia jakiegokolwiek drogi odwoławczej od orzeczenia” (L. Garlicki, uwagi do art. 190, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, s. 4-8). Wymienione pojęcia są rozumiane analogicznie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Powszechnie obowiązująca moc oznacza, że orzeczenia Trybunału „wiążą zarówno obywateli, jak i wszystkie organy władzy publicznej” (wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15). Konkretyzując cechę ostateczności orzeczeń Trybunał wskazał natomiast, że jego orzeczenia „są niezaskarżalne w toku postępowania, które w ogóle nie przewiduje instancji odwoławczej w znaczeniu, jakie zostało ukształtowane w postępowaniu sądowym lub administracyjnym” (postanowienie TK z 26 października 1988 r., sygn. akt U 7/88).

Przypisanie orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy powszechnie obowiązującej należy powiązać z realizowaną przez ten organ funkcją sądu prawa. Jako sąd prawa Trybunał orzeka o hierarchicznej (pionowej) zgodności aktów normatywnych. Zgodnie z podstawowym założeniem skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa, orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygające o hierarchicznej niezgodności określonego aktu normatywnego

(zawartych w nim norm) skutkuje ich derogacją z systemu prawa (tzw. derogacja trybunalska). Zważywszy, że kognicją Trybunału Konstytucyjnego objęte są w pierwszym rzędzie akty o mocy powszechnie obowiązującej (ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia), skutek w postaci utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego jest realizowany właśnie poprzez nadanie orzeczeniom Trybunału mocy powszechnie obowiązującej. Skoro bowiem stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego (bądź jego niezgodności z aktem wyższego rzędu) jest wiążący w stosunku do wszystkich podmiotów znajdujących się w obszarze obowiązywania polskiego systemu prawnego (skutek *erga omnes*), to jest to jednoznaczne z utratą przez dany akt mocy prawnej.

To właśnie w przyznaniu orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego mocy powszechnie obowiązującej w sposób najbardziej wyraźny odzwierciedla się funkcja sądu konstytucyjnego jako negatywnego ustawodawcy. O ile zatem prawodawca stanowi akty normatywne z mocą obowiązującą w stosunku do wszystkich adresatów (akty prawa powszechnie obowiązującego), to Trybunał Konstytucyjny jest władny do stwierdzania hierarchicznej niezgodności tych aktów. Prowadzi to do utraty przez te akty mocy obowiązującej, co jest skuteczne w stosunku do wszystkich adresatów danego aktu.

Konstytucja nie ustanawia żadnego trybu kontroli czy też wzruszenia orzeczeń Trybunału – nawet z uwagi na ich wady proceduralne. Do orzeczeń Trybunału nie ma bowiem zastosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji, przewidujący możliwość wznowienia postępowania w razie wydania orzeczenia w sprawie indywidualnej na podstawie przepisów uznanych za niezgodne z Konstytucją. Ani sam Trybunał, ani żaden organ zewnętrzny nie mógłby uchylić ani zmienić kończącego postępowanie orzeczenia wydanego przez skład orzekający Trybunału (wyrok TK 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15). Nie jest w szczególności dopuszczalne odpowiednie zastosowanie do wyroków Trybunału Konstytucyjnego przepisów o nieważności postępowania, przewidzianych w procedurze cywilnej. Natomiast art. 190 ust. 1 Konstytucji wyraźnie stanowi, że orzeczenia Trybunału są „ostateczne”, co powoduje, że w tym wypadku nie ma możliwości odpowiedniego zastosowania rozwiązań z procedury cywilnej. Brak możliwości wznowienia postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie zakończonej wyrokiem Trybunału przy zastosowaniu przepisów k.p.c. znajduje wyrażne potwierdzenie w orzecznictwie konstytucyjnym (postanowienie TK z 17 lipca 2003 r., sygn. akt K 13/02).

Szczególna, konstytucyjnie gwarantowana moc orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego sprawia, że mają one odmienny charakter, aniżeli orzeczenia sądów, nie wyłączając orzeczeń Sądu Najwyższego, w tym uchwał wykładniczych. Żaden organ państwowy nie ma kompetencji do uchylenia, pominięcia czy kwestionowania wyroków Trybunału Konstytucyjnego. Skoro w polskim systemie prawnym nie przewidziano tego rodzaju kompetencji, to nie mogło dojść i do przekazania tego rodzaju kompetencji na rzecz ETPC w żadnym z konstytucyjnie przewidzianych trybów nie doszło (w szczególności na podstawie art. 90 ust. 1 Konstytucji). W świetle Konstytucji żaden organ – państwowy czy międzynarodowy – nie jest władny przejąć funkcji orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego do własnego zakresu działania.

W wyniku wydania przez ETPC orzeczenia nieuwzględniającego regulacji konstytucyjnych oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego powstaje stan daleko idącej niepewności prawnej. Obowiązujący stan prawny ukształtowany w oparciu o orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – między innymi w zakresie wykładni art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji – pozostaje bowiem w kolizji z ustaleniami dokonanymi przez ETPC z pominięciem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (w szczególności w zakresie ustaleń dokonanych przez Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniach o sygn. akt K 5/17; sygn. akt. K 12/18; sygn. akt U 2/20; sygn. akt Kpt 1/20). Rzeczpospolita Polska nie mogłaby wykonać wyroku, ponieważ w istocie musiałaby bazować na ustaleniach dokonanych przez ETPC pozostających w oderwaniu od konstytucyjnych regulacji, w tym ignorować wyroki Trybunału Konstytucyjnego, a więc działać z naruszeniem art. 8 ust. 1 oraz art. 190 ust. 1 Konstytucji.

Sejm podziela pogląd wnioskodawcy o niezgodności z art. 190 ust. 1 Konstytucji normy dopuszczającej pomijanie przez ETPC charakteru uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego oraz nieuwzględnianie wyroków przesądzających kwestię konstytucyjności przepisów dotyczących ustroju sądownictwa oraz składu KRS, która współuczestniczy w procesie mianowania sędziów. Pozostaje ona w kolizji z zasadą ostateczności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i ich powszechnie obowiązującego charakteru.

Trybunał Konstytucyjny może odstąpić od wyrażonego we wcześniejszym orzecznictwie poglądu prawnego, jednak pozostaje to bez wpływu na moc powszechnie wiążącą orzeczenia zawierającego dawny pogląd Trybunału. Nie powoduje zatem unieważnienia czy też pozbawienia mocy prawnej wcześniejszego

orzeczenia, które pozostaje częścią *acquis constitutionnel*, a więc elementem dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego.

Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają status szczególny i w świetle Konstytucji są niepodważalne. To oznacza, że nie mogą zostać uchylone, wyeliminowane z obrotu prawnego, ignorowane, podawane w wątpliwość ani w żaden inny sposób negowane, przez jakikolwiek organ krajowy lub międzynarodowy. Zdecydowanie odmienny skutek wywierają orzeczenia sądów, w szczególności uchwała wykładnicza Sądu Najwyższego. Wprawdzie w wyroku z 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20 Trybunał Konstytucyjny dokonał oceny hierarchicznej zgodności uchwały połączonych izb SN, jednak nie była to ocena aktu stosowania prawa. Trybunał uznał, że uchwały abstrakcyjne Sądu Najwyższego nie należą do kategorii aktów stosowania prawa, lecz są aktami prawa wewnętrznego w rozumieniu art. 93 Konstytucji. Akty prawa wewnętrznego, pod pewnymi warunkami, określonymi w art. 188 pkt 3 Konstytucji, mogą podlegać kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Kwestionowana uchwała połączonych izb SN, stanowiąca akt prawa wewnętrznego w rozumieniu art. 93 ust. 1 Konstytucji, mogła stanowić przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego, ponieważ łącznie zostały spełnione dwie przesłanki: 1) Sąd Najwyższy jest jednym z centralnym organów państwowych, 2) całość treści uchwały wykazuje cechy uzasadniające jej zaliczenie do pojęcia „przepisy prawa” rozumianego jako substrat do rekonstrukcji norm generalnych i abstrakcyjnych. Zakwalifikowanie Sądu Najwyższego do kategorii centralnych organów państwowych nie podlegało żadnym wątpliwościom. Ponadto Trybunał uznał, że wszystkie cztery jednostki redakcyjne (punkty sentencji) uchwały Sądu Najwyższego mającej moc zasady prawnej są źródłem reguł o charakterze generalnym. Nie rozstrzygały one jednej, konkretnej sprawy zaistniałej w okolicznościach określonego jednostkowego przypadku, ale odnosiły się do wypadków powtarzalnych, określonych cechowo. Adresatami zawartych w nich norm są nie konkretne osoby, ale wszystkie składy orzekające Sądu Najwyższego, które mogą odstąpić od zastosowania uchwały mającej walor zasady prawnej tylko w wypadkach wskazanych przez ustawę o SN. Zaskarżona uchwała Sądu Najwyższego była także źródłem norm o charakterze abstrakcyjnym.

Ze względu na dalece odmienny charakter orzeczeń, a tym samym skutki, jakie wywołują, nie można stawiać znaku równości między wyrokami Trybunału Konstytucyjnego a uchwałami wykładniczymi Sądu Najwyższego. Tym bardziej

natomiast nie należy tego czynić w odniesieniu do uchwały połączonych izb SN, która została uznana przez Trybunał Konstytucyjny za wydaną z naruszeniem kompetencji i niekonstytucyjną, a tym samym wyeliminowaną z obrotu prawnego (wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20; postanowienie TK z 28 stycznia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20). Europejski Trybunał Praw Człowieka nie ma kompetencji do swoistego przywracania mocy obowiązującej i ponownego wprowadzania do obrotu prawnego uchwały wykładniczej Sądu Najwyższego (co więcej – jakiegokolwiek aktu normatywnego), która została skontrolowana przez Trybunał Konstytucyjny i nie przeszła testu konstytucyjności z wynikiem pozytywnym.

Europejski Trybunał Praw Człowieka, ustalając spełnienie przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, nie może zrównywać mocy rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego zawartych w sentencji wyroku z wypowiedziami Trybunału zamieszczonymi jedynie w uzasadnieniu innego wyroku, a tym bardziej wypowiedziami o charakterze *obiter dictum*.

Trybunał Konstytucyjny przesądził w sposób jednoznaczny charakter prawny uzasadnień swoich wyroków. Stwierdził, że uzasadnienie orzeczenia przedstawia motywy i sposób myślenia sędziów Trybunału Konstytucyjnego biorących udział w wydaniu orzeczenia. W przeciwieństwie do sentencji nie przysługuje mu moc powszechnie wiążąca, ma ono przede wszystkim znaczenie perswazyjne (ma przekonywać o racjonalności i słuszności orzeczenia) i edukacyjne. Jednak nie można zaprzeczyć, iż pewne fragmenty uzasadnienia, stanowiąc *ratio decidendi*, są w szczególnie silny sposób związane z sentencją i stanowić mogą w pewnym sensie jej „uzupełnienie”. Niekiedy samo uzasadnienie stanowi w istocie wykładnię sentencji, wyraża bowiem pewne elementy, które z przyczyn proceduralnych, z uwagi na przyjęte reguły formułowania sentencji, nie mogły się tam znaleźć (np. postanowienie TK z 21 marca 2000 r., sygn. akt K 4/99).

Powyższe uwagi nie mają waloru czysto teoretycznego, ponieważ ETPC dokonał oceny orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dotyczących sposobu powoływania składu KRS oraz ocenił sposób odstąpienia przez Trybunał od poglądu prawnego wyrażonego w dawnym orzecznictwie. Pogląd dotyczył wykładni art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji w zakresie sposobu wyboru sędziów – członków KRS do tej Rady. W uzasadnieniu wyroku z 18 lipca 2007 r., sygn. akt K 25/07 Trybunał stwierdził, że piętnastu członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów ma być powoływanych przez sędziów. Konstytucja tej kwestii nie regulowała, a pogląd miał

wyłącznie charakter *obiter dictum*, a więc wypowiedziany został niejako na marginesie rozważanych wówczas problemów. To oznaczało jedynie, że kolejne składy orzekające Trybunału dysponowały pewną wskazówką w danej materii. W żadnej mierze nie oznaczało to – z uwagi na brak mocy powszechnie wiążącej uzasadnień orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego oraz rozstrzygnięcie o innym problemie konstytucyjnym – związania kolejnych składów orzekających zasugerowaną w *obiter dicta* propozycją. Z konstytucyjnego punktu widzenia Trybunał dysponował pełną swobodą w tym zakresie, w szczególności w kwestii zmiany wcześniejszego poglądu. Tym bardziej, że „[w]iążący charakter orzeczenia (moc powszechnie obowiązująca) o niekonstytucyjności odnosi się do samej jego sentencji, nie można natomiast takiej mocy przypisać wywodom uzasadnienia” (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 946). Sprawa o sygn. akt K 25/07 dotyczyła w szczególności ograniczenia biernego prawa wyborczego do KRS (ograniczenie uprawnień sędziów sądów powszechnych pełniących funkcje prezesa albo wiceprezesa sądu do wyboru ich do KRS). Nie dotyczyła natomiast czynnego prawa wyborczego do KRS.

Zdaniem Sejmu wszystkie wyroki Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą w równym stopniu, niezależnie od siły argumentacji zawartej w uzasadnieniu czy też stopnia jej rozbudowania. Jak przyznał sam Trybunał Konstytucyjny, moc powszechnie obowiązująca i ostateczność przysługuje orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego nawet jeśli obarczone są ewentualnymi wadami proceduralnymi (wyrok TK 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15). Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie podlegają wiążącej ocenie merytorycznej ze strony jakiegokolwiek organu krajowego lub międzynarodowego. Atrybuty orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego zostały im nadane mocą samej Konstytucji i w żadnym stopniu nie są powiązane z warstwą argumentacyjną uzasadnień sporządzanych do tych orzeczeń.

Wyroki Trybunału Konstytucyjnego mają na celu przesądzenie w sposób ostateczny i z mocą powszechnie obowiązującą czy przedstawiona do oceny norma prawna jest zgodna z Konstytucją, czy też nie jest. Równocześnie orzeczenia Trybunału rozwijają treść Konstytucji i stanowią wiążącą interpretację jej postanowień. Z mocy samej Konstytucji wiążą one wszystkich, niezależnie od tego, czy dany organ krajowy lub międzynarodowy jest do wyroku przekonany, czy też nie.

Konstytucyjne atrybuty wyroków Trybunału Konstytucyjnego oznaczają odpowiednio, że: 1) orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego ma skutek *erga omnes*; w przypadku gdy orzeczenie Trybunału obejmowało przepis prawny wyrok wywołuje skutki derogacyjne, a więc objęty nim przepis traci moc obowiązującą z dniem ogłoszenia wyroku; 2) żaden organ – zarówno organ Rzeczypospolitej Polskiej, jak i organ organizacji ponadnarodowej bądź międzynarodowej – nie jest władny do uchylenia mocy obowiązującej orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Stąd – jak już wskazano

– orzeczenie organu sądowego o charakterze ponadnarodowym bądź międzynarodowym nie może przywracać mocy obowiązującej przepisom, które zostały uznane przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z aktami normatywnymi wyższego rzędu i co do których nastąpił skutek derogacyjny. Przypisywanie rozstrzygnięciom organów ponadnarodowych bądź międzynarodowych takich skutków prowadzi do naruszenia art. 190 ust. 1 Konstytucji. Podstawy prawnej, która pozwalałaby na uchylenie przez orzeczenie organu ponadnarodowego bądź międzynarodowego skutków prawnych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego nie można także doszukiwać się w prawie przybierającym w polskim porządku prawnym formę umów międzynarodowych ratyfikowanych za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, które zajmuje pozycję powyżej ustaw, lecz poniżej polskiej Konstytucji.

Przyznanie Trybunałowi Konstytucyjnemu monopolu w sprawach orzekania o hierarchicznej zgodności aktów normatywnych (a także nadanie orzeczeniom szczególnych cech, o których mowa w art. 190 ust. 1 Konstytucji) oznacza, że żaden inny organ nie powinien mieć możliwości do uchylenia rozstrzygnięcia wydanego przez Trybunał, ani też zmiany takiego rozstrzygnięcia. Celowi temu służy właśnie przyznanie przez ustrojodawcę waloru ostateczności orzeczeniom sądu konstytucyjnego. Przy tym zasada ta jest wiążąca także względem Trybunału Konstytucyjnego, któremu nie przysługuje uprawnienie do uchylania bądź zmiany własnych orzeczeń.

Po wejściu w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego nie jest możliwe modyfikowanie przez ETPC wykładni postanowień Konstytucji dokonanej uprzednio przez Trybunał Konstytucyjny. Konstytucja nie przewiduje też możliwości pomijania, negowania czy podawania w wątpliwość wyroków Trybunału Konstytucyjnego przez którykolwiek organ – państwowy czy międzynarodowy – a zatem nie jest to możliwe

także przy ustalaniu przez ETPC czy w danej sprawie spełnione zostały wymogi właściwe dla „sądu ustanowionego ustawą” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji.

Mając na uwadze powyższe należy uznać, że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC w zakresie, w jakim umożliwia Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka dokonywanie oceny i podważanie atrybutów orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego oraz ustalanie w oparciu o tę ocenę spełnienia przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, jest niezgodny z art. 190 ust. 1 Konstytucji.

4. Analiza zarzutów niekonstytucyjności z trzeciego *tiret petitum* wniosku

1. W *tiret* trzecie *petitum* wniosku Prokurator Generalny wnosi o stwierdzenie, że art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPCz w zakresie, w jakim dopuszcza dokonywanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności z Konstytucją i Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa, by w ten sposób ustalić spełnienie przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, jest niezgodny z art. 188 pkt 1 Konstytucji.

Nadanie zarzutowi postaci zakresowej oznacza, że wnioskodawca nie zakwestionował art. 6 ust. 1 Konwencji w jego językowym brzmieniu, ale podważył określoną interpretację art. 6 ust. 1 EKPCz, w świetle której organy inne niż Trybunał Konstytucyjny są uprawnione do oceny zgodności ustaw z Konstytucją. Interpretacja ta została przyjęta w orzecznictwie ETPCz i została następnie – jak wskazał Prokurator Generalny – zastosowana przez polski sąd. Wnioskodawca doprecyzował, że sformułowany zarzut odnosi się do dopuszczalności przeprowadzenia przez sądy oceny konstytucyjności „ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa”. Przy czym przeprowadzana przez sąd ocena konstytucyjności umożliwiać będzie następnie stwierdzenie, czy określony skład sędziowski, orzekający w innej sprawie (w szczególności w sprawie, od której zostało wniesione odwołanie), spełnia wymóg „sądu ustanowionego ustawą” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPCz. Dla przeprowadzenia tej oceny relewantny pozostaje m.in. tryb, w jakim powołani zostali na urząd sędziego poszczególni członkowie składu orzekającego.

Ujęty w powyższy sposób zarzut wyznacza nominalnie zakres kontroli konstytucyjności w niniejszym postępowaniu. Należy jednak wskazać, co zostanie rozwinięte w dalszej części stanowiska, że zagadnienie dopuszczalności

hierarchicznej kontroli ustaw przez inne organy niż Trybunał Konstytucyjny ma wymiar ogólny i nie ogranicza się do ustaw wymienionych przez wnioskodawcę. Problem konstytucyjny dotyczy bowiem w sposób generalny legitymacji sądów do przeprowadzenia oceny konstytucyjności prawa w trybie tzw. kontroli rozproszonej. W konsekwencji przeprowadzona przez Sejm ocena zasadności zarzutu koncentrować się będzie w sposób generalny na zagadnieniu ustalenia organów właściwych do hierarchicznej kontroli zgodności ustaw z Konstytucją, co z kolei będzie odnosić się również do ustaw objętych *petitum* wniosku, a więc ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Zawężenie przez wnioskodawcę przedmiotu kontroli wyłącznie do ustaw regulujących ustrój sądownictwa oraz Krajowej Rady Sądownictwa należy natomiast powiązać z brzmieniem kwestionowanego w niniejszym postępowaniu art. 6 ust. 1 EKPCz. Przepis ten, jako jeden z elementów prawa do sądu przewiduje wymóg, aby rozstrzygnięcie w sprawie jednostki zostało podjęte przez „niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą”. Na tym tle, co kwestionuje wnioskodawca, sądom przypisywane jest uprawnienie do przeprowadzenia wiążącej oceny konstytucyjności właśnie tych ustaw, które dotyczą ustroju sądów i Krajowej Rady Sądownictwa.

Odnosząc się do sposobu ujęcia zakresu niekonstytucyjności w *tiret* trzecie *petitum* wniosku wypada ponadto zauważyć, że wnioskodawca wskazał na przeprowadzaną przez sądy „ocenę zgodności ustaw z Konstytucją”, podczas gdy w art. 188 pkt 1 Konstytucji statuowana jest kompetencja Trybunału Konstytucyjnego do „orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją”. Pomimo braku wyjaśnienia tej kwestii należy przyjąć, że intencją wnioskodawcy było zakwestionowanie sytuacji, w której sądom przysługuje kompetencja tożsama z wyrażoną w art. 188 pkt 1 Konstytucji, a więc przejawiająca się w uprawnieniu sądów do stwierdzania – w sposób wiążący i ze skutkami wykraczającymi także poza sprawę zawistą przed sądem – niezgodności ustawy z Konstytucją. Przeprowadzona przez Sejm analiza konstytucyjności opiera się na takim ujęciu zarzutu.

2. W *tiret* trzecie *petitum* wniosku Prokurator Generalny zakwestionował dopuszczalność interpretacji art. 6 ust. 1 EKPCz jako przepisu stanowiącego podstawę oceny przez sądy zgodności ustaw dotyczących ustroju sądów oraz ustroju Krajowej Rady Sądownictwa z punktu widzenia ich zgodności z Konstytucją, jak również zgodności z EKPCz. Na tle tak sformułowanego zarzutu zaakcentowania wymaga

następująca okoliczność. W uzasadnieniu wniosku Prokurator Generalny odniósł się wyłącznie do kwestii przeprowadzenia przez sądy oceny zgodności ustaw z Konstytucją, pominął natomiast sferę kontroli przez sądy ustaw co do ich zgodności z EKPCz (czy szerzej – zgodności z umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za wcześniejszą zgodą wyrażoną w ustawie). Nie koresponduje to zatem z treścią zarzutu sformułowanego w *petitum* wniosku. Pomimo braku przedstawienia wyjaśnień w tym względzie zasadne jest uznanie, że istota problemu konstytucyjnego jest taka sama jak w przypadku podejmowania przez sądy kontroli zgodności ustaw z Konstytucją. Realizując taką kontrolę, czy to w aspekcie zgodności ustaw z Konstytucją, czy też zgodności z umową międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, sądy sprawują tzw. rozproszoną kontrolę norm. Z kolei dopuszczenie rozproszonej kontroli norm pozostaje w sprzeczności z wyłącznością Trybunału Konstytucyjnego w sprawach obejmujących wiążące rozstrzygnięcie o hierarchicznej zgodności norm. W istocie zatem jest to ten sam problem konstytucyjny, a więc obejmujący kwestię dopuszczalności realizacji przez sądy kompetencji, które w świetle Konstytucji powinny zostać uznane za przypisane Trybunałowi Konstytucyjnemu na zasadzie monopolu. Pozwala to przyjąć, że argumentacja dotycząca naruszenia wyłącznej kompetencji sądu konstytucyjnego w sferze oceny zgodności ustaw z Konstytucją pozostaje aktualna również w odniesieniu do analogicznego zarzutu dotyczącego oceny zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi.

Uwzględniając powyższe, jak również stosownie do uzasadnienia wniosku Prokuratura Generalna, Sejm za pierwszoplanowy zarzut potraktował naruszenie wyłączności Trybunału Konstytucyjnego w następstwie dopuszczenia przeprowadzania przez sądy oceny zgodności ustaw z Konstytucją. Odpowiada temu ocena konstytucyjności przeprowadzona przez Sejm, koncentrująca się na zagadnieniu dopuszczalności sprawowania przez sądy kontroli zgodności ustaw z Konstytucją. Zarazem jednak przedstawiona w tym względzie argumentacja pozostaje w pełni aktualna także w odniesieniu do sfery sądowej kontroli zgodności ustaw z EKPCz (i szerzej – umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie). W konsekwencji przedstawione w dalszej części stanowiska uwagi dotyczące kontroli przez sądy konstytucyjności ustaw należy uznać także jako odnoszące się wprost do kwestii dopuszczalności kontroli przez sądy zgodności ustaw z EKPCz.

3. Przed przystąpieniem do oceny zasadności zarzutów sformułowanych we wniosku w kontekście naruszenia art. 188 pkt 1 Konstytucji należy zwrócić uwagę, że powołane na tym tle przez wnioskodawcę uzasadnienie odznacza się dwoistym charakterem. Z jednej strony wnioskodawca wskazał, że kwestionowany w niniejszym postępowaniu art. 6 ust. 1 EKPCz jest interpretowany jako przepis ustanawiający podstawę prawną do przeprowadzenia przez polskie sądy kontroli konstytucyjności przepisów ustaw. Przepisanie sądom takiej kompetencji pozostaje w sprzeczności z art. 188 pkt 1 Konstytucji. Powoływana w tym kontekście zasada bezpośredniego stosowania Konstytucji nie może być – zdaniem Prokuratora Generalnego – uznana za podstawę odmowy stosowania przez sądy obowiązujących przepisów ustawowych, ani tym bardziej nie legitymuje sądów do przeprowadzenia kontroli zgodności tych przepisów z Konstytucją. Z drugiej strony wnioskodawca skoncentrował się na wskazaniu i analizie uchybień, jakimi dotknięte są niektóre orzeczenia Sądu Najwyższego. Chodzi o te orzeczenia, w których SN bądź stwierdził niezgodność określonego przepisu ustawy z Konstytucją (*vide*: uchwała składu połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r.) bądź też powołał się na art. 6 ust. 1 EKPCz jako podstawę do stwierdzenia niekonstytucyjności ustaw w zakresie odpowiedniego ukształtowania składu sądu (*vide*: postanowienie SN z 16 września 2021 r., sygn. akt I KZ 29/21).

W odniesieniu do drugiej grupy zarzutów, tj. sformułowanych pod adresem wymienionych we wniosku orzeczeń SN trzeba zauważyć, że – po pierwsze – uchwała składu połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. stanowiła przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego w wyroku z 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20. Trybunał uznał w/w uchwałę za niezgodną z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji, z art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej oraz z art. 6 ust. 1 EKPCz. W tym stanie poddanie kontroli konstytucyjności tej uchwały jest zbędne. Po drugie, w odniesieniu zarówno do pierwszego, jak i drugiego ze wskazanych judykaków wnioskodawca nie wskazał w *petitum* wniosku, aby miały one stanowić przedmiot kontroli. W konsekwencji judykaty te nie mogą podlegać kontroli konstytucyjności w niniejszym postępowaniu. Powoduje to, że Sejm – w ramach procedury abstrakcyjnej kontroli norm, pozostając związany zakresem zaskarżenia wyznaczonym w *petitum* wniosku – zasadniczo nie będzie odnosił się do zarzutów podniesionych przez Prokuratora Generalnego w odniesieniu do wymienionych orzeczeń SN. Natomiast Sejm nie kwestionuje, że orzeczenia te stanowią ilustrację, w czym w praktyce wyraża się kwestionowana przez

wnioskodawcę interpretacja art. 6 ust. 1 EKPCz, pozwalająca na sprawowanie przez sądy, z naruszeniem art. 188 pkt 1 Konstytucji, kontroli zgodności ustaw z Konstytucją.

4. Problem konstytucyjny sformułowany w *tiret* trzecie *petitum* wniosku sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy przewidziana w art. 188 pkt 1 Konstytucji na rzecz sądu konstytucyjnego kompetencja obejmująca orzekanie o zgodności ustaw z Konstytucją ma charakter wyłączny, czy też współdzielony. W przypadku przyjęcia pierwszej interpretacji sąd konstytucyjny pozostaje organem wyłącznie uprawnionym do kontroli konstytucyjności ustaw. Żaden inny organ władzy publicznej nie jest uprawniony do przeprowadzenia wiążącej oceny w tym zakresie, także jeżeli rozstrzygnięcie takie wywierałoby skutki wyłącznie w postępowaniu prowadzonym przez ten organ. Drugi kierunek interpretacyjny dopuszcza, aby poza Trybunałem kontrola hierarchicznej zgodności ustaw dokonywana była – równolegle do Trybunału Konstytucyjnego – także przez sądy. Przy tym dopuszczenie takiej kontroli przez sądy mogłoby przybierać różny charakter (np. wywoływać skutki tylko na gruncie konkretnej sprawy zawisłej przed sądem albo skutkować faktycznym wyeliminowaniem niekonstytucyjnego przepisu z obrotu prawnego).

5. Kwestia dopuszczalności sprawowania przez sądy kontroli konstytucyjności ustaw stanowiła – od chwili wejścia w życie aktualnej Konstytucji – przedmiot zainteresowania ze strony doktryny (zob. przykładowo A. Mączyński, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji przez sądy*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 5; S. Wronkowska, *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 9; B. Nita, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji a rola sądów w ochronie konstytucyjności prawa*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 9; P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*, Kraków 2003; A. Preisner, *Dookoła Wojtek. Jeszcze o bezpośrednim stosowaniu Konstytucji RP*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, L. Garlicki, A. Szmyt (red.), Warszawa 2003; J. Jaskiernia, *Spór o reguły bezpośredniego stosowania Konstytucji RP*, [w:] *Dookoła Wojtek... Księga pamiątkowa poświęcona Doktorowi Arturowi Wojciechowi Preisnerowi*, R. Balicki, M. Jabłoński (red.), Wrocław 2018; P. Mikuli, *Doktryna konieczności jako uzasadnienie dla rozproszonej kontroli konstytucyjności ustaw w Polsce*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, tom XL). Od początku zagadnienie to jest postrzegane niejednolicie, przy czym zasadniczo odnotować

można dwa stanowiska. Pierwsze z nich przyjmuje, że kompetencja do orzekania o zgodności ustaw z Konstytucją Trybunałowi Konstytucyjnemu przysługuje na zasadzie wyłączności, co oznacza, że uprawnienie to nie może być realizowane przez żaden inny organ w państwie, w szczególności zaś przez sądy. Jako argumenty na rzecz tego stanowiska wskazuje się: 1) brzmienie przepisów konstytucyjnych regulujących kompetencję Trybunału do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją (art. 188 pkt 1 Konstytucji), przy równoczesnym braku przyznania sądom kompetencji do kontroli zgodności ustaw z Konstytucją; 2) związanie sędziów przepisami Konstytucji i ustaw (art. 178 ust. 1 Konstytucji); 3) przyjęcie w Polsce skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa. Drugie ze stanowisk dopuszcza, aby równolegle do kontroli sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny o zgodności ustaw z Konstytucją mogły orzekać również sądy (konceptja tzw. rozproszonej kontroli zgodności ustaw z konstytucją). Podstawowym argumentem powoływanym przez zwolenników tego poglądu jest zasada bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2 Konstytucji), która stanowić ma podstawę do przeprowadzania przez sądy samodzielnej oceny zgodności ustawy z Konstytucją oraz odmowy zastosowania przepisu ustawy w sytuacji, gdy w ocenie składu orzekającego jest on niezgodny z Konstytucją. Przywoływany jest również argument z art. 193 Konstytucji (pytanie prawne), w którym posłużono się zwrotem „może”. Wskazywać ma to, według zwolenników powyższej koncepcji, że w razie powstania wątpliwości co do zgodności przepisu ustawy z Konstytucją sąd może wystąpić do Trybunału z pytaniem prawnym, ale jednocześnie jest uprawniony samodzielnie dokonać oceny tej kwestii. Wśród autorów opowiadających się za koncepcją rozproszonej kontroli zgodności ustaw z Konstytucją wyrażane są różne poglądy co do zakresu, w jaki kontrola konstytucyjności może być sprawowana przez sądy (np. wedle części stanowisk sąd jest legitymowany do kontroli konstytucyjności ustawy tylko w razie wystąpienia szczególnych okoliczności) oraz skutków rozstrzygnięcia przez sąd o niekonstytucyjności ustawy. W ostatnich latach odnotować należy również ukształtowanie się stanowiska pośredniego, które – uznając zasadniczo wyłączność Trybunału do kontroli konstytucyjności ustaw, co stanowi konsekwencję przyjęcia skontrolowanego modelu kontroli – dopuszcza jednak w szczególnych sytuacjach („stan wyższej konieczności konstytucyjnej”) kontrolę sprawowaną przez sądy. Różnie przy tym ujmowane są okoliczności, których wystąpienie uzasadnia taką kontrolę (zob. np. P. Mikuli, *op. cit.*, s. 642 i n.).

W obrębie dwóch wyróżnionych grup stanowisk jako przeważający należy uznać pogląd, w świetle którego Trybunał Konstytucyjny jest organem uprawnionym w sposób wyłączny do sprawowania oceny zgodności przepisów ustaw z Konstytucją, natomiast pogładowi dopuszczającemu kontrolę rozproszoną trzeba przypisać charakter mniejszościowy. Pewną modyfikację w stanowiskach niektórych autorów i odejście od poglądu o wyłączności Trybunału w omawianym zakresie dostrzec można po 2015 r., jako następstwo wątpliwości wokół wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego w latach 2015-2016 r. W tym kontekście w niektórych publikacjach sformułowany został postulat stworzenia alternatywnego wobec Trybunału Konstytucyjnego mechanizmu oceny zgodności ustaw z Konstytucją (w praktyce: dopuszczenia, z pominięciem Trybunału, stwierdzania niekonstytucyjności niektórych przepisów ustaw czy nawet podejmowania działań „w kontrze” do Trybunału Konstytucyjnego, a więc podejmowania rozstrzygnięć odmiennych od zapadłych uprzednio przed Trybunałem). Legitymizacją dla takich działań, nie znajdujących bezpośrednich podstaw w przepisach konstytucyjnych, miał być „stan wyższej konieczności konstytucyjnej” (zob. P. Mikuli, *iw.*).

6. Również w judykaturze kwestia określenia organu właściwego w sprawie kontroli zgodności ustaw z Konstytucją nie jest ujmowana w pełni jednolicie. Zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i Naczelnego Sądu Administracyjnego odnotować można orzeczenia, w których wymienione sądy przepisywały sobie uprawnienie do stwierdzenia niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją i na tej podstawie odmawiały zastosowania przepisu ustawowego. Zasadniczo jednak sądy uznawały wyłączną kompetencję w tym zakresie Trybunału Konstytucyjnego. Podobnie jak w przypadku doktryny, w ostatnich latach także po stronie sądów dostrzec można w praktyce zwiększoną gotowość dopuszczenia możliwości kontroli – równoległe do Trybunału Konstytucyjnego – zgodności przepisów ustaw z Konstytucją. Interpretacja taka została wyrażona m.in. we wskazywanych przez wnioskodawcę orzeczeniach Sądu Najwyższego, w tym w szczególności w uchwale składu połączonych izb SN.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa stanowisko, że sądy nie są uprawnione do orzekania w sprawie zgodności przepisów ustawy z Konstytucją i nie mogą – na tej podstawie – odmawiać stosowania przepisów ustawowych (zob. np. wyrok SN z 30 października 2002 r., V CKN 1456/00 oraz postanowienia SN z:

18 września 2002 r., sygn. akt III CKN 326/01; 27 marca 2003 r., sygn. akt V CKN 1811/00; 24 października 2003 r., sygn. akt III CK 36/02; 26 marca 2004 r., sygn. akt IV CK 188/03; 3 grudnia 2008 r., sygn. akt V CSK 310/08; 2 kwietnia 2009 r., sygn. akt IV CSK 485/08; 16 marca 2012 r., sygn. akt IV CSK 310/11; 24 listopada 2015 r., sygn. akt II CSK 517/14 oraz – ostatnio – postanowienie SN z 9 października 2020 r., sygn. akt III CZP 95/19). Odmienne stanowisko, uznające legitymację po stronie sądów do odmowy zastosowania przepisu ustawy uznawanego przez nie za niekonstytucyjny ma charakter incydentalny, przy czym było ono wyrażane w szczególności w pierwszych latach obowiązywania Konstytucji z 1997 r. (zob. np. uchwała SN z 4 lipca 2001 r., sygn. akt III ZP 12/01 oraz wyroki SN z 7 kwietnia 1998 r., sygn. akt I PKN 90/98 i 26 września 2000 r., sygn. akt III CKN 1089/00). Niektóre składy orzecznicze SN uznawały wprost, że sąd powszechny może samodzielnie stwierdzić sprzeczność przepisu z Konstytucją i odmówić jego zastosowania w konkretnej sprawie (zob. wyroki SN z 26 września 2000 r., sygn. akt III CKN 1089/00 i 25 lipca 2003 r., sygn. akt V CK 47/02). W późniejszym orzecznictwie Sąd Najwyższy jeszcze kilkakrotnie dopuścił możliwość stwierdzenia przez sąd niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją z pominięciem Trybunału Konstytucyjnego, jednak tylko w szczególnych okolicznościach. Sąd Najwyższy zauważał także, że nawet jeżeli organ ten przypisuje sobie uprawnienie do samodzielnej oceny spójności określonego rozwiązania ustawowego z zasadami konstytucyjnymi, to nie może to prowadzić do powstania bezpośredniej kolizji z kompetencją zastrzeżoną wyłącznie na rzecz Trybunału Konstytucyjnego (uchwała pełnego składu SN z 28 stycznia 2014 r., sygn. akt BSA I-4110-4-4/13). Nie budzi przy tym wątpliwości, że taką wyłączną kompetencją, unormowaną w art. 188 pkt 1 Konstytucji, jest orzekanie przez Trybunał w sprawie zgodności przepisów ustaw z Konstytucją.

Trzeba zauważyć, że w tej części orzecznictwa sądowego, w którym uznaje się za dopuszczalną rozproszoną kontrolę konstytucyjności w większości przypadków odnoszona jest ona do przypadków „oczywistej niekonstytucyjności”. Tylko bowiem w takim przypadku sąd jest uprawniony do zastosowania przepisu ustawy w określonej sprawie. „Oczywista niekonstytucyjność” przepisu ustawowego w powyższym rozumieniu aktualizuje się w szczególności w następujących sytuacjach:

- przepis ustawy został uznany przez Trybunał za niezgodny z Konstytucją, ale w stosunku do tego przepisu nastąpiło odroczenie utraty mocy obowiązującej w trybie art. 190 ust. 3 Konstytucji (zob. np. uchwały SN z 4 grudnia 2009 r.,

sygn. akt III CZP 97/09 i 27 marca 2014 r., sygn. akt I KZP 30/13; postanowienie SN z 30 maja 2017 r., sygn. akt IV CSK 390/16; wyrok NSA z 3 grudnia 2014 r., sygn. akt II OSK 2311/14);

- dany przepis ma identyczną treść z przepisem, który został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z Konstytucją (wyrok SN z 17 marca 2016 r., sygn. akt V CSK 377/15; wyroki NSA z 18 grudnia 2013 r., sygn. akt I FSK 13/13; 12 kwietnia 2016 r., sygn. akt II FSK 330/15);
- dany przepis ma wprowadzić zmienioną treść w stosunku do przepisu uznanego przez Trybunał za niezgodny z Konstytucją, ale przepis ten nadal zawiera regulacje zdyskwalifikowane przez Trybunał, a tym samym zmieniona treść nie usunęła stwierdzonego przez Trybunał Konstytucyjny stanu niekonstytucyjności (zob. np. wyroki NSA z 10 marca 2010 r., sygn. akt I OSK 1447/09; 14 grudnia 2017 r., I FSK 1579/17);
- dany przepis ma podobną treść lub konstrukcję do przepisów występujących w innych aktach, uznanych przez Trybunał Konstytucyjny za niekonstytucyjne (zob. wyroki NSA z 16 lutego 2015 r., sygn. akt I OSK 1180/13; 2 czerwca 2015 r., sygn. akt I OSK 2388/13);

W niektórych orzeczeniach wskazywano także na inne sytuacje, które upoważniają sąd do odmowy zastosowania przepisu ustawy w następstwie wątpliwości co do zgodności tego przepisu z Konstytucją, zaliczając do nich:

- brak rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny w przedmiocie pytania prawnego dotyczącego zgodności kwestionowanego przepisu z Konstytucją (postanowienie SN z 8 października 2015 r., sygn. akt III KRS 34/12);
- Trybunał Konstytucyjny uznał dany przepis za niekonstytucyjny, lecz orzeczenie Trybunału nie zostało ogłoszone (zob. uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SN z 26 kwietnia 2016 r.)
- sąd ma bardzo silne przekonanie o wystąpieniu oczywistej niezgodności przepisu z Konstytucją i uznaje, że w danym przypadku nie ma potrzeby występowania z pytaniem prawnym (zob. wyrok NSA z 21 grudnia 2004 r., sygn. akt OSK 971/04).

7. Wymaga podkreślenia, że niezależnie od braku jednolitości poglądów w kwestii kontroli konstytucyjności ustaw przez sądy, także w obrębie stanowiska dopuszczającego taką kontrolę co do zasady nadaje się jej charakter ograniczony.

Wyraża się to w następujących aspektach: 1) kontrola sprawowana przez sądy powinna mieć charakter nadzwyczajny, jeżeli uzasadniają to szczególne okoliczności; 2) kontrola rozproszona obejmuje w pierwszej kolejności rozporządzenia i wyraża się w dopuszczalności odmowy zastosowania przepisu rozporządzenia, który w ocenie sądu jest niezgodny z Konstytucją lub ustawą; 3) w przypadku ustaw kontrola rozproszona powinna być podejmowana z zachowaniem daleko idącej wstrzeźliwości, obejmując przede wszystkim przypadki oczywistej niekonstytucyjności; 4) rozstrzygnięcia podejmowane przez sądy dotyczące zgodności ustaw z Konstytucją nie mają charakteru powszechnie obowiązującego, a więc dotyczą tylko incydentalnej sprawy zawisłej przed sądem. Wydaje się przy tym, choć nie jest to pogląd przyjmowany powszechnie, że kompetencja sądu do oceny konstytucyjności ustawy w trybie kontroli rozproszonej powinna być wyłączona w sytuacji, gdy dana sprawa stanowiła już przedmiot rozstrzygnięcia ze strony Trybunału Konstytucyjnego.

8. Przechodząc do oceny problemu konstytucyjnego sformułowanego przez wnioskodawcę Sejm wyraża stanowisko, że ustrojodawca ustanowił wyłączność Trybunału Konstytucyjnego w sprawach orzekania o zgodności ustaw z Konstytucją, jak również zgodności ustaw z umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Przede wszystkim, przepisy konstytucyjnie precyzyjnie określają organ, któremu przysługuje kompetencja do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją. Przyznanie powyższego uprawnienia na rzecz Trybunału świadczy zarazem o przyjęciu przez ustrojodawcę skoncentrowanego modelu kontroli konstytucyjności prawa. Model ten oparty jest na ustanowieniu jednego organu w państwie, który wyposażony został w wyłączną kompetencję (monopol) do orzekania w sprawach hierarchicznej zgodności aktów normatywnych. Towarzyszy temu przyznanie orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego szczególnych cech, o których mowa w art. 190 Konstytucji.

Uzasadniając powyższe stanowisko Sejm stwierdza, że na rzecz wyłącznej właściwości Trybunału Konstytucyjnego w sprawach zgodności ustaw z Konstytucją przemawiają następujące przepisy ustawy zasadniczej:

- art. 188 – przepis ten przewiduje, że do właściwości Trybunału zalicza się m.in. orzekanie o zgodności ustaw z Konstytucją. Stylizacja powyższego przepisu nakazuje przyjąć, że powyższa kompetencja została powierzona Trybunałowi

na zasadzie wyłączności i nie jest ona współdzielona z innymi organami państwa, w tym w szczególności z sądami. Tym samym żaden inny organ w państwie nie sprawuje, w sposób wiążący, oceny zgodności ustaw z Konstytucją. W wymiarze normatywnym potwierdza to brak przyznania jakiegokolwiek innemu organowi państwa w drodze przepisów prawnych rangi konstytucyjnej bądź ustawowej kompetencji do orzekania o zgodności ustaw z Konstytucją. Uzupełniająco trzeba wskazać, że również wszystkie pozostałe kompetencje przypisane przez ustrojodawcę Trybunałowi Konstytucyjnemu mają charakter wyłączny (zalicza się do nich orzekanie o hierarchicznej zgodności aktów normatywnych w sprawach określonych w art. 188 pkt 1-3, orzekanie w sprawach skarg konstytucyjnych, kontrola celów lub działalności partii politycznych z Konstytucją, rozstrzyganie sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, stwierdzenie tymczasowej przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta). Na tym tle dochodzi do powstania zasadniczej wątpliwości co do dopuszczalności przyjęcia interpretacji, wedle której akurat kompetencja wyrażająca się w orzekaniu o zgodności ustaw z Konstytucją nie została powierzona na zasadzie wyłączności na rzecz Trybunału, ale jest sprawowana również przez sądy. Na zasadzie analogii trzeba zauważyć, że kompetencje Sądu Najwyższego (zob. art. 183 Konstytucji – sprawowanie nadzoru judykacyjnego nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych oraz art. 101 i art. 129 Konstytucji – kontrola ważności wyborów), jak również kompetencje Naczelnego Sądu Administracyjnego (art. 184 Konstytucji – kontrola działalności administracji publicznej, w tym również orzekanie o zgodności aktów prawa miejscowego z ustawami) zostały powierzone tym organom na zasadzie wyłączności i nie budzi wątpliwości, że kompetencji tych nie może sprawować żaden inny organ państwa (np. Trybunał Konstytucyjny). W dalszej kolejności należy zauważyć, że kompetencje Trybunału Konstytucyjnego w zakresie hierarchicznej kontroli norm prawnych zostały uregulowane w sposób wyczerpujący w przepisach Konstytucji. Skoro zatem nie mogą być one rozszerzane inaczej niż przez przepis konstytucyjny (dlatego też Trybunał nie może np. oceniać zgodności rozporządzeń z prawem wtórnym UE) to tym bardziej przyznanie na rzecz sądów kompetencji do oceny zgodności ustaw z Konstytucją wymagałoby – na gruncie konstytucyjnym

- jednoznacznego przepisu kompetencyjnego. Brak takiego przepisu przesądza, że sądy nie mogą orzekać o zgodności ustaw z Konstytucją w trybie kontroli rozproszonej;
- art. 190 ust. 1, zgodnie z którym orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą oraz są ostateczne. W modelu skoncentrowanej kontroli konstytucyjności prawa rozstrzygnięcia sądu konstytucyjnego wywołują skutek *erga omnes*. Model ten z założenia odrzuca zatem sytuację, w której orzeczenia stwierdzające niezgodność ustaw z Konstytucją zapadają w sprawach jednostkowych, a więc gdy na gruncie konkretnych postępowań i tylko w tych sprawach organy władzy sądowniczej uznają, że przepis jest niezgodny z Konstytucją, a jednocześnie przepis ten zachowuje dalej moc obowiązującą. Dlatego też orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego (i tylko orzeczeniom tego organu, a nie orzeczeniom wydawanym przez sądy) przyznano walor powszechnie obowiązujący. Dopuszczenie – w razie przyjęcia kontroli rozproszonej – aby w obrocie prawnym funkcjonowały jednostkowe orzeczenia sądów stwierdzające niekonstytucyjność ustaw prowadzi do naruszenia art. 190 ust. 1 Konstytucji, skoro ustrojodawca dopuścił, że orzeczenie takie może mieć wyłącznie charakter powszechnie obowiązujący. Zarazem, jeżeli Trybunał Konstytucyjny dokonał oceny konstytucyjności konkretnego przepisu ustawowego, a następnie przepis ten został poddany odmiennej ocenie przez sąd (w praktyce: Trybunał stwierdził zgodność przepisu ustawy z Konstytucją, a w późniejszym orzeczeniu sąd stwierdził że przepis ten jest niekonstytucyjny), to orzeczenie sądu pośrednio naruszać będzie zasadę ostateczności orzeczeń Trybunału. Nie chodzi oczywiście o bezpośrednie wzruszenie ostateczności orzeczenia Trybunału, bo orzeczenie to w żaden sposób nie zostało formalnie podważone. Dochodzi natomiast pośrednio do zakwestionowania rozstrzygnięcia Trybunału, skoro w obrocie prawnym równolegle funkcjonuje orzeczenie sądu, przyjmujące odmienną ocenę konstytucyjności niż w wyroku Trybunału;
- art. 178 ust. 1, zgodnie z którym sędziowie są związani przepisami Konstytucji i ustaw. Zasada związania sędziów ustawami oznacza, że sędziowie (sądy) nie mogą podważać obowiązywania ustaw w żadnym aspekcie. Ewentualne powzięcie przez sędziego negatywnej oceny co do przepisów ustawowych,

które ma zastosować w danej sprawie, nie uprawnia sędziego do odmowy zastosowania przepisu, nawet jeżeli wątpliwości dotyczą zgodności przepisu ustawy z Konstytucją. Nie oznacza to jednak, że sąd jest obowiązany zastosować przepis ustawy, którego konstytucyjnego budzi po jego stronie zasadniczą wątpliwość. Zabezpieczeniu przed taką sytuacją służy instytucja pytań prawnych;

- art. 193 – przepis ten ustanawia kompetencję sądów do zwrócenia się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, którego przedmiotem jest rozstrzygnięcie wątpliwości, czy przepis ustawy lub innego aktu normatywnego, mający stanowić podstawę rozstrzygnięcia przez sąd, jest zgodny z Konstytucją. Jeżeli przyjąć koncepcję rozproszonej kontroli konstytucyjności, wówczas instytucja pytań prawnych w zasadniczym stopniu straciłaby swój ustrojowy sens. Wyraża się on mianowicie w tym, że tylko Trybunał Konstytucyjny jest władny do rozstrzygnięcia w sprawie zgodności przepisów ustaw z Konstytucją i jeżeli taką wątpliwość poweźmie sąd rozpatrujący konkretną sprawę, to ma on obowiązek wystąpić o jej rozstrzygnięcie przez Trybunał. Sąd nie dysponuje bowiem, w świetle art. 193 Konstytucji, samodzielnym uprawnieniem do stwierdzania niekonstytucyjności;
- art. 184 zd. 2 – przepis ten przyznaje na rzecz sądów administracyjnych kompetencję do kontroli zgodności aktów prawa miejscowego z ustawami. Powyższy przepis ustanawia tym samym wyjątek od ogólnej zasady, że wszelkie sprawy z zakresu hierarchicznej kontroli aktów prawa powszechnie obowiązującego objęte są kognicją Trybunału Konstytucyjnego. Unormowanie na poziomie konstytucyjnym kompetencji sądów administracyjnych do orzekania o zgodności aktów prawa miejscowego z ustawami dowodzi, że rozstrzyganie przez sądy o hierarchicznej kontroli aktów normatywnych wymaga wyraźnego przepisu kompetencyjnego na płaszczyźnie konstytucyjnej. Nie budzi przy tym wątpliwości, że w odniesieniu do orzekania o zgodności ustaw z Konstytucją ustrojodawca nie ustanowił takiej kompetencji na rzecz sądów, a wyłącznie na rzecz Trybunału Konstytucyjnego;
- art. 7 – przepis ten ustanawia zasadę, zgodnie z którą wykonywanie działań przez organy państwa wymaga oparcia o wyraźny przepis kompetencyjny (zasada legalizmu). Żaden z przepisów konstytucyjnych, podobnie zresztą jak i przepisów rangi ustawowej nie ustanawia na rzecz sądów (Sądu Najwyższego,

sądów powszechnych, sądów wojskowych) kompetencji do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją. Zarazem kompetencja ta w sposób niebudzący wątpliwości została ustanowiona na rzecz Trybunału Konstytucyjnego. W tej sytuacji podejmowanie przez sądy rozstrzygnięć, w których dokonują one wiążącej, choćby tylko na płaszczyźnie jednostkowej sprawy, oceny zgodności ustaw z Konstytucją powinno być oceniane jako działanie pozbawione podstaw prawnych, a więc niezgodne z art. 7 Konstytucji. Należy przy tym zauważyć, że funkcją sądów jest sprawowanie wymiaru sprawiedliwości (art. 175 ust. 1 Konstytucji). Z kolei orzekanie o zgodności ustaw z Konstytucją jest funkcją niemieszczącą się w pojęciu sprawowania wymiaru sprawiedliwości. W konsekwencji przepis konstytucyjny przewidujący właściwość sądów w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości nie może być uznany za przepis upoważniający sądy do przeprowadzenia oceny zgodności ustaw z Konstytucją. Przeciwnie, w sytuacji braku wyraźnych podstaw w przepisach Konstytucji (wyjątek stanowi art. 184 zdanie 2 Konstytucji) sądy, których ustrojową funkcją jest sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, nie są legitymowane do sprawowania hierarchicznej kontroli zgodności norm prawnych;

- art. 8 ust. 2 – przepis ten ustanawia zasadę bezpośredniego stosowania Konstytucji. Powołany przepis nie może zostać uznany za normę kompetencyjną, z której mogłaby być wydobywana kompetencja do oceny przez sądy zgodności ustaw z Konstytucją. Treść powyższego przepisu ogranicza się do wskazania, że przepisy konstytucyjne powinny być przywołane jako podstawa prawna w każdym przypadku, gdy określony przepis ustawy zasadniczej w wystarczającym stopniu wysławia normę prawną określającą podmiot uprawniony do działania oraz realizowaną przezeń kompetencję. Dlatego też nakaz bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji nie może być uznany za normę wyrażającą na rzecz sądów kompetencję do sprawowania kontroli konstytucyjności. Dopóki zatem omawiana kompetencja nie zostanie wysłowiona wprost w Konstytucji (i wtedy – na gruncie art. 8 ust. 2 Konstytucji – nie byłoby konieczne jej powtórzenie w ustawie), dopóty art. 8 ust. 2 Konstytucji nie może być interpretowany jako przyznający sądom uprawnienie do oceny konstytucyjności ustaw. Odmienna interpretacja musi być oceniana w kategoriach nadużycia i działania bez podstawy prawnej. Na marginesie

należy zauważyć, że uznając art. 8 ust. 2 Konstytucji za dopuszczający rozproszoną kontrolę konstytucyjności należałoby pójść konsekwentnie o krok dalej. Brak jest wówczas podstaw do uznania, że kompetencja do oceny konstytucyjności nie miałaby przysługiwać także innym niż sądy organom państwa (skoro także te organy są również adresatami art. 8 ust. 2 Konstytucji) czy także bezpośrednio obywatelom. Oznaczałoby to, że na mocy powołanego przepisu obywatele byłiby uprawnieni do samodzielnej oceny zgodności ustaw z Konstytucją i w jej następstwie mogliby odmawiać zastosowania przepisów uznanych przez siebie za niezgodne z Konstytucją. Ułomność powyższej interpretacji – tak w stosunku do sądów, jak i pozostałych organów państwa oraz obywateli – jest oczywista i nie wymaga w tym miejscu bliższego dowodzenia.

W ocenie Sejmu uwzględnienie powołanych przepisów Konstytucji potwierdza stanowisko, że ustrojodawca ustanowił monopol Trybunału Konstytucyjnego w sprawach obejmujących orzekanie (ocenę, kontrolę) zgodności przepisów ustaw z Konstytucją. Żaden inny organ państwa, w tym w szczególności sąd, za wyjątkiem spraw określonych w Konstytucji (zob. art. 184 zd. 2), nie został powołany do sprawowania kontroli hierarchicznej zgodności aktów normatywnych. Tym samym Konstytucja przewiduje w tym zakresie wyłączną właściwość Trybunału Konstytucyjnego.

Także na gruncie ustawowym brak jest norm, które stanowiłyby podstawę do przeprowadzenia przez sądy oceny zgodności przepisów ustawowych z Konstytucją. Przyznanie takiej kompetencji sądom na gruncie ustawowym należałoby zarazem uznać za niedopuszczalne, bowiem przepisy takie pozostawałyby w sprzeczności z Konstytucją. Na tym tle należy przy tym zauważyć, że przypisanie sądom takiej kompetencji w sytuacji braku wyraźnej podstawy prawnej (konstytucyjnej i ustawowej) należałoby kwalifikować jako naruszenie art. 176 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym określenie właściwości sądów stanowi materię ustawową. Wszelkie kompetencje realizowane przez sądy, w tym także przez Sąd Najwyższym, muszą znajdować wyraźną podstawę bądź w przepisach Konstytucji, bądź w ustawach. Wyrazem tej zasady jest zresztą art. 183 ust. 2 Konstytucji, który wymaga, aby kompetencje realizowane przez Sąd Najwyższy znajdowały podstawę w Konstytucji lub w ustawach.

Należy podkreślić, że przedstawiona wyżej analiza została przeprowadzona z punktu widzenia przepisów konstytucyjnych. Nie można nie dostrzegać, że

dotychczasowa praktyka ustrojowa, przy wyraźnej czy tylko milczącej akceptacji części sądów, incydentalnie dopuszczała sprawowanie przez sądy kontroli rozproszonej. Trzeba jednak podkreślić, że ta praktyka nie znajduje oparcia w przepisach Konstytucji, zaś taki tylko wzorzec oceny jest dopuszczalny w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Trzeba też zauważyć, że hipotetyczne dopuszczenie w drodze praktyki sprawowania rozproszonej kontroli zgodności ustaw z Konstytucją może przybierać różne formy, zmierzając zarazem do osiągnięcia różnych celów. Inaczej można zatem oceniać odmowę zastosowania przepisów ustaw przez sądy w przypadkach tzw. oczywistej niekonstytucyjności, przy obowiązywaniu tych rozstrzygnięć jedynie w jednostkowej sprawie, inaczej zaś podejmowanie rozstrzygnięć w kwestiach o zasadniczym znaczeniu ustrojowym, przy traktowaniu ich jako obowiązujących nie tylko w danej sprawie, czy też dopuszczenie do podejmowania przez sądy rozstrzygnięć w sprawach, co do których orzekał już Trybunał Konstytucyjny i które prowadzą do dezawuowania orzecznictwa tego organu oraz zaprzeczenia powszechnie obowiązującej mocy jego orzeczeń. Przypisywanie sądom uprawnienia do kontroli rozproszonej w takim kształcie musi być oceniane nie tylko jako naruszenie art. 188 pkt 1, ale także art. 190 ust. 1 Konstytucji. Nie można także uznać za zgodną z Konstytucją sytuacji, gdy kompetencja sądów do sprawowania kontroli konstytucyjności ustaw wywodzona jest z umów międzynarodowych. Z kolei kwestionowane przez wnioskodawcę orzeczenia Sądu Najwyższego, w szczególności uchwała połączonych izb SN, przyjmują właśnie taką interpretację.

9. Oparciem dla trafności tezy uznającej niedopuszczalność rozstrzygania przez sądy w sprawach zgodności ustaw z Konstytucją w trybie kontroli rozproszonej jest stanowisko wyrażone w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku TK z 31 stycznia 2001 r. (sygn. akt P 4/99) Trybunał stwierdził, że w żadnym wypadku podstawą odmowy zastosowania przez sąd przepisów ustawowych obowiązujących w dniu otwarcia spadku nie może być zasada bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2 Konstytucji). Bezpośredniość stosowania Konstytucji nie oznacza kompetencji do kontroli konstytucyjności obowiązującego ustawodawstwa przez sądy i inne organy powołane do stosowania prawa. Tryb tej kontroli został bardzo wyraźnie i jednoznacznie ukształtowany przez samą Konstytucję. Artykuł 188 Konstytucji zastrzega do wyłącznej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego orzekanie

w wymienionych w nim sprawach bez względu na to, czy rozstrzygnięcie ma mieć charakter powszechnie obowiązujący, czy też ma ograniczać się tylko do indywidualnej sprawy. Domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związanie sędziego ustawą obowiązuje dopóty, dopóki ustawie tej przysługuje moc obowiązująca. Stanowisko to znalazło wyraz także w innych judykatach (zob. analogicznie wyroki TK z 4 października 2000 r., sygn. akt P 8/00 i 4 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 18/00 oraz 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15). W tym ostatnim sąd konstytucyjny wskazał, że w przyjętym przez ustrojodawcę z 1997 r. skoncentrowanym modelu kontroli konstytucyjności prawa Trybunał – co do zasady – sprawuje funkcję sądu prawa na zasadzie monopolu. Inne organy państwa, w tym zwłaszcza organy władzy sądowniczej, nie posiadają uprawnienia do rozstrzygania o hierarchicznej zgodności aktów normatywnych w sprawach wymienionych w art. 188 pkt 1-3 Konstytucji.

Zasługuje również na podkreślenie, że Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie akcentuje obligatoryjność przedstawienia przez sąd pytania prawnego w razie powstania wątpliwości co do zgodności przepisu ustawy z Konstytucją. Podkreśla się, że urzeczywistnienie zasady nadrzędności Konstytucji przez sądy nie polega na odmowie stosowania niekonstytucyjnych przepisów, lecz właśnie na przedstawianiu pytań prawnych. Ma to sprzyjać uniknięciu rozbieżności orzecznictwa w kwestii konstytucyjności aktów normatywnych, a co za tym idzie przeciwdziałać rozchwianiu systemu prawnego (zob. postanowienie z 22 marca 2000 r., sygn. akt P 12/98 oraz wyrok TK z 4 października 2000 r., sygn. akt P 8/00).

10. Jak już wskazywano, wniosek Prokuratora Generalnego, choć wniesiony w trybie kontroli abstrakcyjnej, pozostaje jednak w bezpośrednim związku z konkretnymi orzeczeniami zapadłymi przed Sądem Najwyższym. Na tym tle warto zauważyć, że z punktu widzenia wyłączności Trybunału Konstytucyjnego do orzekania w sprawach określonych w art. 188 pkt 1 Konstytucji uchybienie, którym dotknięta jest uchwała połączonych izb SN, ma charakter kwalifikowany. Sąd Najwyższy stwierdził mianowicie niezgodność określonego przepisu ustawy o KRS z Konstytucją w sytuacji, gdy uprzednio Trybunał orzekł już o konstytucyjności tego przepisu. Tym samym orzeczenie SN zawiera odmienne rozstrzygnięcie od podjętego uprzednio przez Trybunał Konstytucyjny.

Przypomnienia wymaga w tym kontekście, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą. W przypadku wyroków w sprawach hierarchicznej kontroli norm dotyczy to zarówno orzeczeń afirmatywnych (tj. orzeczeń, w których Trybunał uznał, że przepis poddany kontroli jest zgodny z przepisem aktu hierarchicznie wyższego), jak i orzeczeń negatywnych (tj. stwierdzających niezgodność przepisu poddanego kontroli z aktem o hierarchicznie wyższej pozycji). W odniesieniu do wyroków afirmatywnych oznacza to zatem, że żaden inny organ państwa (inny podmiot) nie może kwestionować obowiązywania tego przepisu i pozostaje nim w pełni związany, jak również żaden organ nie może przeprowadzić kontroli zgodności tego przepisu z aktem wyższego rzędu i – w rezultacie przeprowadzonej kontroli – uznać niezgodność aktu poddanego kontroli. Odnosząc powyższe do postępowania opisywanego we wniosku oznacza to, że jeżeli Trybunał stwierdził zgodność danego przepisu z Konstytucją (*in concreto*: art. 9a ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, którego zgodność z Konstytucją Trybunał stwierdził w wyroku z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18), to SN nie był uprawniony do kwestionowania powyższego orzeczenia, jak i w szczególności podejmowania odmiennych rozstrzygnięć obejmujących przepis, który stanowił już przedmiot wyroku Trybunału.

Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w piśmiennictwie – wskazuje się, że: „W wypadku wyroków afirmatywnych moc powszechnie obowiązująca implikuje z kolei brak prawa do odmowy zastosowania przez organ państwa przepisu uznanego przez TK za zgodny z normą hierarchicznie wyższą, nawet gdy organ ten uważa, że określona norma prawna narusza reguły hierarchicznie zbudowanego systemu prawa. [...] Przyznanie w przepisach Konstytucji RP atrybutu ostateczności tylko orzeczeniom TK, a nieprzyznanie go orzeczeniom sądowym, powinno być widziane jako dowód woli ustrojodawcy do braku jakiejkolwiek możliwości weryfikacji orzeczeń TK, zarówno w trybie zwyczajnym, jak i nadzwyczajnym” (A. Mączyński, J. Podkowiak, *op. cit.*, s. 1191-1193).

11. W podsumowaniu przeprowadzonej analizy Sejm pragnie uwypuklić następujące kwestie, mające rozstrzygające znaczenie dla oceny konstytucyjności przepisu zakwestionowanego przez wnioskodawcę.

Po pierwsze, właściwość organów władzy sądowniczej do orzekania w sprawie zgodności ustaw z Konstytucją kształtowana jest przez przepisy prawa

krajowego. Podstawową rolę w tym względzie odgrywają przepisy Konstytucji, uzupełniająca zaś – w ramach wyznaczonych przez Konstytucję – przepisy ustaw. Konstytucja w sposób precyzyjny wyznacza organy właściwe w sprawie orzekania o zgodności ustaw z Konstytucją, ustanawiając w tym zakresie wyłączną kognicję Trybunału Konstytucyjnego. Dopuszczenie, w drodze praktyki, rozstrzygnięcia przez sądy w sprawach indywidualnych o zgodności ustaw z Konstytucji musi być uznane za sprzeczne z postanowieniami ustawy zasadniczej.

Po drugie, ukształtowanie kompetencji organów władzy sądowniczej, w tym również określenie, jakie organy są właściwe do oceny zgodności przepisów ustaw z Konstytucją, nie stanowi przedmiotu regulacji w umowach międzynarodowych. Umowy międzynarodowe nie mogą zatem – także w drodze stosownej interpretacji zawartych w nich postanowień – zostać uznane za źródło kompetencji polskich organów władzy sądowniczej. W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy zagadnienia te zostały w sposób wyczerpujący określone w polskich prawie, przy czym chodzi o przepisy rangi konstytucyjnej. Wyłącznym źródłem takich kompetencji są przepisy polskiej Konstytucji, a nie umów międzynarodowych. W realiach sprawy podlegającej rozstrzygnięciu w niniejszym postępowaniu oznacza to, że art. 6 ust. 1 EKPCz nie stanowi w żaden sposób podstawy prawnej do orzekania przez sądy o zgodności ustaw z Konstytucją, niezależnie czy rozstrzygnięcia takie miałyby charakter generalny, czy jednostkowy.

Po trzecie, wskazana przez wnioskodawcę w *tiret* trzecim *petitum* wniosku sytuacja, w której przepisy ratyfikowanych umów międzynarodowych są właściwe do określenia kompetencji polskich organów w sprawie hierarchicznej kontroli norm, prowadzi do faktycznej nadrzędności ratyfikowanej umowy międzynarodowej (a pośrednio także organu międzynarodowego powołanego do orzekania w sprawie przestrzegania tej umowy) w stosunku do polskiej Konstytucji. Skoro bowiem na gruncie EKPCz dopuszczalne jest przypisanie polskim sądom kompetencji pozostających w sprzeczności z polską Konstytucją (a więc dopuszczenie orzekanie przez sądy w sprawach zastrzeżonych do wyłącznej właściwości Trybunału Konstytucyjnego), to w takim rozumieniu powołana umowa międzynarodowa ma faktycznie wyższą moc niż polska Konstytucja. Pozostaje to w oczywistej sprzeczności z art. 8 ust. 1 Konstytucji, statuującym najwyższą moc prawną Konstytucji.

Po czwarte, ewentualne dopuszczenie na mocy umowy międzynarodowej kształtowania kompetencji polskich organów należałoby oceniać jako „wykonywanie

kompetencji organów władzy państwowej” w rozumieniu art. 90 ust. 1 Konstytucji. Trudno bowiem uznać, aby określenie w sposób wiążący kompetencji sądów nie stanowiło sprawy zastrzeżonej do właściwości organów władzy publicznej w Polsce, co jest realizowane przede wszystkim w drodze przepisów konstytucyjnych i ustawowych. Z tego względu umowa międzynarodowa, która przewiduje taką możliwość, powinna podlegać ratyfikacji w trybie art. 90 ust. 2-4 Konstytucji. EKPCz nie zalicza się do wskazanej kategorii umów, nie może zatem stanowić określać kompetencji organów władzy publicznej w Polsce.

Po piąte, naruszenie Konstytucji poprzez przyznanie na mocy przepisów umowy międzynarodowej polskim sądom kompetencji do oceny zgodności ustaw z Konstytucją ma charakter kwalifikowany w sytuacji, gdy umożliwia to podjęcie przez sądy rozstrzygnięć pozostających w sprzeczności z zapadłymi już orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego.

Należy ponownie wskazać, że przeprowadzona przez Sejm ocena konstytucyjności dotyczyła ogólnie kwestii organów uprawnionych do kontroli zgodności ustaw z Konstytucją, jak i zgodności ustaw z umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Przepisy Konstytucji nie wprowadzają w tym względzie rozróżnienia ze względu na materię ustaw podlegających kontroli, co oznacza, że w odniesieniu do wszystkich ustaw przyjęty został jednolity model kontroli konstytucyjności (zgodności z przepisami umów międzynarodowych ratyfikowanych za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie). Obejmuje on m.in. ustawy, do których – zgodnie z *tiret* trzecie *petitum* wniosku – odnosi się kwestionowany w niniejszym postępowaniu art. 6 ust. 1 EKPCz, ale także wszystkie inne ustawy. Z uwagi na zakres zaskarżenia przyjęty przez wnioskodawcę ostateczna ocena konstytucyjności musi jednak podlegać zawężeniu wyłącznie do ustaw wskazanych w *tiret* trzecie *petitum* wniosku, a więc „ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady Sądownictwa”.

12. Mając powyższe na względzie Sejm wnosi o uznanie, że art. 6 ust. 1 zd. 1 EKPCz w zakresie, w jakim dopuszcza przeprowadzanie przez sądy krajowe lub międzynarodowe wiążącej oceny zgodności z Konstytucją i EKPCz ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy dotyczącej Krajowej Rady

Sądownictwa oraz ustalanie w oparciu o tę ocenę spełnienia przesłanki „sądu ustanowionego ustawą”, jest niezgodny z art. 188 pkt 1 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU

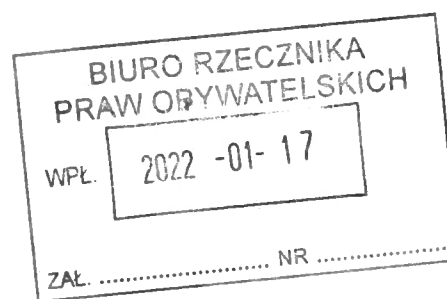


Elżbieta Witek



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

K 7/21



Pan
Marcin WIĄCEK
Rzecznik Praw Obywatelskich