

Biuro Analiz Sejmowych

OPINIA ZLECONA

Dr hab. Marcin Wiącek
Katedra Prawa Konstytucyjnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warszawski

Warszawa, 25 listopada 2013 r.

EKSPERTYZA

**dotycząca przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o Trybunale
Konstytucyjnym (druk nr 1590)**

1. Uwagi ogólne

1.1. Przedmiotem ekspertyzy jest projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (druk nr 1590; dalej: „projekt”), która ma zastąpić ustawę z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (dalej: „ustawa o TK”).

1.2. W mojej ocenie projekt – w zakresie jego podstawowych założeń oraz zasadniczej części przepisów – jest zgodny z Konstytucją RP. Ponadto, przyjęcie projektu doprowadzi do usprawnienia pracy TK i rozwiązania wielu pojawiających się obecnie problemów praktycznych. Projekt rozstrzyga też pewne sporne kwestie proceduralne, a także wypełnia luki, jakie można dostrzec w ustawie o TK.

Projekt zakłada ponadto przeniesienie do ustawy pewnych norm, które obecnie znajdują podstawę wyłącznie w uchwale Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK z 3 października 2006 r. w sprawie regulaminu Trybunału Konstytucyjnego (dalej: „regulamin TK”). Propozycja ta zasługuje na pozytywną ocenę. Regulamin TK

częściowo bowiem narusza art. 93 ust. 1 Konstytucji, gdyż – mimo że jest aktem wewnętrznym – zawiera normy adresowane do podmiotów niepodlegających organizacyjnie TK.

1.3. Gdy chodzi o przepisy Konstytucji, które powinny stanowić punkt odniesienia oceny projektu, to w grę wchodzi – po pierwsze – art. 79, 122 ust. 4, art. 131 ust. 1, art. 133 ust. 2 i 188–197, które wprost odnoszą się do TK. Po drugie – do TK jest adresowana zasada rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych (preambuła Konstytucji), a zatem ustawa o TK powinna służyć realizacji tej zasady. Po trzecie – do postępowania przed TK nie ma wprost zastosowania prawo do rzetelnej procedury sądowej (art. 45 Konstytucji), niemniej jednak – w świetle zasady państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) – postępowanie to powinno odpowiadać, z uwzględnieniem jego specyfiki, standardom tzw. sprawiedliwej (rzetelnej) procedury, wspólnym dla wszystkich postępowań przed organami władzy sądowniczej.

1.4. W niniejszej ekspertyzie projekt został przeanalizowany przede wszystkim z punktu widzenia powyższych standardów konstytucyjnych.

Projekt zawiera pewne usterki o charakterze legislacyjnym, które – z uwagi na ramy ekspertyzy – nie są przedmiotem osobnej analizy (np. w art. 9 ust. 3 zamiast słowa „zawiadami” powinno być słowo „zawiadamia”; w art. 53 wymieniono osobno Naczelny Sąd Administracyjny i sądy administracyjne, podczas gdy NSA jest jednym z sądów administracyjnych; art. 72 ust. 1 powinien wskazywać, że chodzi w nim o poparcie „co najmniej” 50 posłów lub 30 senatorów).

2. Uwagi do rozdziału 1

2.1. Przepisy **art. 1 i 2** prawidłowo określają rolę ustrojową TK. Funkcji TK nie należy bowiem sprowadzać do kontroli prawa. Takie jego kompetencje jak orzekanie o celach lub działalności partii (art. 188 pkt 4 Konstytucji) oraz rozstrzyganie sporów kompetencyjnych (art. 189 Konstytucji) prowadzą do wniosku, że trafne jest określenie TK jako organu „strzegącego porządku konstytucyjnego”.

2.2. W **art. 5 ust. 2** proponuje się przeniesienie z regulaminu TK (§ 55 zd. 2) normy zakładającej możliwość zwrócenia się przez Prezesa TK do właściwego organu o przedstawienie stanowiska w sprawie, która była przedmiotem tzw. sygnalizacji. Przepis ten mógłby zostać uzupełniony o nakaz poinformowania

Prezesa TK, w określonym terminie, o stanowisku lub działaniach podjętych przez organ, który był adresatem sygnalizacji (na wzór art. 15 ust. 2 zd. 1 ustawy z 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich; dalej „RPO”). Zasada współdziałania władz publicznych, jak również rola ustrojowa TK przemawiają za zasadnością zamieszczenia w ustawie ww. regulacji.

3. Uwagi do rozdziału 2

3.1. W trzech miejscach projekt przyznaje kompetencje sędziemu „o najdłuższym stażu w Trybunale” (**art. 12 ust. 3, art. 13 ust. 3, art. 47 ust. 4**). Obecna ustawa o TK powierza ww. kompetencje sędziemu „najstarszemu wiekiem” (art. 15 ust. 3, art. 16 ust. 3, art. 25 ust. 2). Dzisiejsza regulacja jest moim zdaniem bardziej trafna. Od lat regułą jest bowiem, że kilku sędziów TK ma identyczny staż (co do dnia). W konkretnych okolicznościach może okazać się niemożliwe wskazanie jednego sędziego „o najdłuższym stażu”.

3.2. Zgodnie z **art. 12 ust. 4** uchwała Zgromadzenia Ogólnego TK wskazująca kandydatów na Prezesa (Wiceprezesa) TK jest przekazywana Prezydentowi RP. Warto rozważyć uzupełnienie tego przepisu o zasadę podawania ww. uchwały do wiadomości publicznej. Służyłoby to realizacji prawa dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji). Treść ww. uchwały jest bez wątpienia taką informacją.

3.3. Pozytywnie należy ocenić rozszerzenie zakresu normy upoważniającej do wydania regulaminu TK (**art. 15 ust. 1**). Obecnie jedyną podstawą prawną regulaminu jest art. 40 ustawy o TK, powtórzony w art. 80 projektu, jednak – o czym świadczy treść aktualnego regulaminu – zakres spraw wymagających określenia w tym akcie jest szerszy.

4. Uwagi do rozdziału 3

4.1. Spośród kryteriów określających warunki, jakich spełnienie jest wymagane od kandydata na sędziego TK, wątpliwości budzą warunki wskazane w art. 18 ust. 1 pkt 6 i 7 oraz art. 18 ust. 3.

A. Nie uważam za uzasadnione wprowadzenia kryterium minimalnego wieku kandydata na sędziego TK (**art. 18 ust. 1 pkt 6**). Jest ono niespójne z wymaganiami stawianymi kandydatom do innych najwyższych organów władzy sądowniczej. Kryterium wieku nie przewidują ani art. 22 ustawy z 23 listopada 2002 r. o Sądzie

Najwyższym, ani art. 15 ust. 1 ustawy z 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu. Natomiast w odniesieniu do kandydatów na sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego wymóg ukończenia 40 lat nie ma charakteru bezwzględny (por. art. 7 § 1 ustawy z 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych). Również w przypadku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dochodziło do wyboru sędziów, którzy nie ukończyli 40 lat (zob. M. Zubik, *Status prawny sędziego Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 78). Poza tym, wiek kandydata nie ma bezpośredniego związku z wymogiem „wyróżniania się wiedzą prawniczą” (art. 194 ust. 1 Konstytucji).

B. Zgodnie z **art. 18 ust. 1 pkt 7** sędzią TK może być wybrana osoba, która przez co najmniej 10 lat „zajmowała stanowiska w instytucjach publicznych związane z tworzeniem lub stosowaniem prawa”.

Przepisy o analogicznej treści – regulujące kryteria dostępu do zawodów prawniczych – zostały trzykrotnie uznane przez TK za niezgodne z zasadą określoności prawa (art. 2 Konstytucji) – w wyrokach z 19 kwietnia 2006 r., K 6/06, z 8 listopada 2006 r., K 30/06, i z 26 marca 2008 r., K 4/07. Podobne zastrzeżenia należy odnieść do art. 18 ust. 1 pkt 7 projektu. Przepis ten budzi też wątpliwość z punktu widzenia art. 194 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że sędziowie TK są wybierani spośród osób „wyróżniających się wiedzą prawniczą”.

C. Przepis **art. 18 ust. 3** przewiduje zasadę „czteroletniej karencji” limitującej możliwość kandydowania do TK osób, które piastowały mandat parlamentarny. Takie rozwiązanie – w odniesieniu do posłów na Sejm i senatorów – mieści się w granicach swobody ustawodawcy. Nie jest ono, co prawda, bezwzględnie konieczne z punktu widzenia niezawisłości czy bezstronności sędziów TK. Uważam natomiast, że ustawodawca jest uprawniony do przyjęcia założenia, iż jedną z gwarancji rzetelności działania TK jest ograniczenie do minimum przypadków, gdy w orzekaniu biorą udział osoby, które wcześniej – jako parlamentarzyści – uczestniczyły w wydaniu badanego aktu prawnego. Okres czteroletni jest racjonalny z tego powodu, że najczęściej przedmiotem zaskarżenia do TK są ustawy uchwalone w stosunkowo nieodległej przeszłości.

Nie dostrzegam natomiast uzasadnienia dla objęcia analizowaną regulacją posłów do Parlamentu Europejskiego. Akty, w których wydaniu uczestniczy ten organ, są sporadycznie przedmiotem kontroli TK. Poza tym kompetencje PE

w zakresie tworzenia prawa unijnego trudno uznać za porównywalne z kompetencjami Sejmu i Senatu w procedurze ustawodawczej.

Wątpliwość budzi określenie momentów, które wyznaczają okres „czteroletniej karencji”. Zgodnie z art. 18 ust. 3 okres ten ma być liczony od dnia „wygaśnięcia mandatu” do dnia „wyboru”. W chwili zgłaszania kandydatur nie jest jednak jeszcze znany dzień, w którym nastąpi wybór sędziego (tj. głosowanie w Sejmie). Może to doprowadzić do braku podstaw do ustalenia, czy dany kandydat spełnia to kryterium (por. art. 19 ust. 2). Należałoby więc rozważyć zastąpienie formuły „w dniu wyboru” terminem, który da się precyzyjnie określić w czasie zgłaszania kandydatur (np. dzień, w którym upływa kadencja sędziego). Analogiczną wątpliwość budzi **art. 18 ust. 1 pkt 6**, który również posługuje się określeniem „dzień wyboru”.

D. Trzeba dodać, że wszystkie przesłanki z art. 18 powinny być sformułowane na tyle jednoznacznie, aby wykluczyć wątpliwości co do tego, czy dana osoba może kandydować do TK. Zgodnie bowiem z art. 21 ust. 2 Marszałek Sejmu odmawia przyjęcia zgłoszenia dotyczącego „osoby niespełniającej wymagań, o których mowa w art. 18”. W założeniu kontrola Marszałka Sejmu ma ograniczać się do formalnej weryfikacji zgłoszenia. Użycie w art. 18 nieprecyzyjnych pojęć może zaś wprowadzić do tego etapu element oceny merytorycznej kandydata.

4.2. Nie budzi zastrzeżeń koncepcja listy kandydatów „na kandydatów” na stanowisko sędziego TK, to znaczy grupy osób, spośród których Prezydium Sejmu lub grupa 50 posłów zgłasza Sejmowi ostateczne kandydatury (**art. 19–23**). Warunkiem zgodności tej procedury z Konstytucją jest jednak art. 20 ust. 1 pkt 1, przewidujący prawo grupy 15 posłów do zgłoszenia osoby na ww. listę. Moim zdaniem, założenie, że Sejm miałby być związany kandydaturami pochodzącymi wyłącznie „z zewnątrz”, naruszałoby art. 194 ust. 1 Konstytucji.

4.3. Przepis **art. 26** projektu, dotyczący składania ślubowania wobec Prezydenta RP przez nowo wybranego sędziego TK, jest powtórzeniem art. 5 ust. 5 i 6 ustawy o TK. Prace nad ustawą o TK są okazją do wprowadzenia zmian w celu uniknięcia powtórzenia się sytuacji, jaka miała miejsce w związku z wyborem sędziego TK w dniu 8 grudnia 2006 r. Ślubowanie, rozpoczynające kadencję sędziowską, zostało bowiem odebrane dopiero 6 marca 2007 r.

Konstytucja nie przewiduje jakiegokolwiek udziału Prezydenta RP w procedurze wyboru sędziego TK. Prezydentowi nie można więc przyznać

kompetencji do odmowy odebrania ślubowania czy innego rodzaju kompetencji, mającej wpływ na możliwość sprawowania urzędu przez sędziego TK. Dlatego też art. 26 mógłby zostać zmieniony w taki sposób, aby z tego przepisu jednoznacznie wynikało, że udział Prezydenta w omawianej procedurze – skoro już taki udział przewidziano (co nie było konieczne) – ma charakter symboliczny, a nie władczy (np. termin, w jakim powinno nastąpić odebranie ślubowania).

4.4. Pozytywnie należy ocenić to, że proponuje się kompleksowe uregulowanie statusu sędziów TK. Obecnie ustawa o TK jest w tym zakresie bardzo zwięzła (art. 6–11). Zgodnie z art. 6 ust. 8 ustawy o TK w zakresie nieuregulowanym do praw i obowiązków oraz odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów TK stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące sędziów SN. Z kolei ustawa o SN w sprawach tam nieuregulowanych odsyła (w art. 8 § 1) do Prawa o ustroju sądów powszechnych. Ustalenie treści części norm regulujących status sędziego TK jest więc oparte na dwukrotnym odesłaniu do odpowiedniego stosowania innych ustaw. Taki stan jest mało przejrzysty i wymaga uporządkowania.

Znaczna część przepisów **art. 27–46** nie wprowadza zasadniczej nowości normatywnej. Normy tam zawarte w zasadzie obowiązują obecnie, gdyż – poza pewnymi modyfikacjami – wynikają z Konstytucji lub ustawy o TK (art. 29, 32 ust. 1, art. 33, 35 ust. 3, art. 36, 37 ust. 1, art. 38, 39, 40, 41, 42 ust. 1, art. 46 projektu),

z ustawy o SN (art. 27, 28, 30, 31, 32 ust. 2–4, art. 37 ust. 2–3, art. 42 ust. 2–3, art. 43 projektu) lub z Prawa o ustroju sądów powszechnych (art. 44 projektu).

Osobno należy odnieść się do **art. 45 ust. 2–4**. Przepis ten podlega ocenie z punktu widzenia art. 195 ust. 3 Konstytucji, który zakazuje sędziom TK prowadzenia działalności „niedającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów”. Moim zdaniem, aczkolwiek jest to kwestia sporna, powyższy zakaz stosuje się do sędziów w stanie spoczynku. Zakres tego zakazu może być jednak odczytywany przez ustawodawcę w sposób mniej rygorystyczny, niż gdy chodzi o sędziów „czynnych”. Z tego powodu uważam, że dopuszczenie piastowania przez sędziów TK w stanie spoczynku stanowisk wymienionych w art. 45 ust. 2 projektu – z jednym zastrzeżeniem, wskazanym niżej – nie narusza art. 195 ust. 3 Konstytucji.

Wątpliwości budzi brak ograniczenia stanowisk, które mogą być zajmowane przez sędziów w stanie spoczynku „w organach organizacji międzynarodowych lub

ponadnarodowych”, do stanowisk sędziowskich lub prokuratorskich. Projekt w art. 45 ust. 2 dopuszcza np. zajmowanie stanowiska posła do Parlamentu Europejskiego, co moim zdaniem trudno pogodzić z art. 195 ust. 3 Konstytucji. Piastowanie mandatu w PE zostało zresztą uznane przez samego Projektodawcę za okoliczność wykluczającą nawet możliwość kandydowania na sędziego TK (w zakresie określonym w art. 18 ust. 3 projektu).

Wypada też odnotować, że – niezależnie od intencji Projektodawcy (zob. uzasadnienie, s. 7) – w art. 45 ust. 2 nie mieści się Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu. Trybunał ten nie jest bowiem organem organizacji międzynarodowej (Rady Europy), lecz organem międzynarodowym, działającym na podstawie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

5. Uwagi do rozdziału 4

5.1. W **art. 47 ust. 1 pkt 3** proponuje się odrębne wskazanie (lit. a) składu TK orzekającego w sprawie „przepisów prawa wydawanych przez centralne organy państwowe” (por. art. 188 pkt 3 Konstytucji) oraz (lit. b) w sprawie „innych aktów normatywnych”. Obecnie nie ma takiego rozróżnienia (zob. art. 25 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK). Proponowaną zmianę należy ocenić pozytywnie. Można przypuszczać, że ma ona związek z uznaniem kompetencji TK do badania – w trybie skargi konstytucyjnej – również innych aktów normatywnych niż wymienione w art. 188 pkt 1–3 Konstytucji (np. aktów wtórnego prawa UE – zob. wyrok TK z 16 listopada 2011 r., SK 45/09).

5.2. W **art. 47 ust. 2** powinna zostać uwzględniona sytuacja, o której mowa w art. 47 ust. 1 pkt 1 lit. e) projektu. Projekt w obecnym brzmieniu nie daje podstaw do ustalenia trybu rozstrzygnięcia o przekazaniu pełnemu składowi TK sprawy, w której skład „zwykły” zamierza odstąpić od poglądu prawnego wyrażonego w orzeczeniu pełnoskładowym. Z uwagi na sposób sformułowania art. 47 ust. 1 pkt 1 lit. e) i f) projekt – w odróżnieniu od obecnego art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. e) ustawy o TK – nie zalicza bowiem ww. sytuacji do spraw „o szczególnej zawłości”.

5.3. Z punktu widzenia rzetelności i sprawności działania TK pozytywnie należy ocenić **art. 48 ust. 2 i 3**. Pierwszy z ww. przepisów umożliwi Prezesowi TK wyznaczenie sprawozdawcy stosownie do specjalizacji sędziego, z pominięciem alfabetycznej listy sędziów. Jest to dobre rozwiązanie, które może przyczynić się do

poprawy sprawności pracy TK. Na taką samą ocenę zasługuje projekt wyposażenia Prezesa TK w prawo do wyznaczenia terminu pierwszej narady (art. 48 ust. 3).

5.4. W **art. 49 ust. 1 pkt 1 lit. a)** można by rozstrzygnąć niejednoznaczną kwestię co do tego, w jakich okolicznościach wyłączeniu od orzekania podlega sędzia, który piastował mandat parlamentarny w czasie uchwalania ustawy, która następnie stała się przedmiotem kontroli TK (por. np. postanowienie Prezesa TK z 31 stycznia 2011 r., K 3/09).

Wątpliwość budzą **art. 49 ust. 2 i 3 w zw. z ust. 6**. Zgodnie z tymi przepisami, jeżeli „istnieją” okoliczności mogące wywołać wątpliwość co do bezstronności sędziego, to o wyłączeniu postanawia Prezes TK. Jeżeli natomiast istnienie tych samych okoliczności zostanie „uprawdopodobnione”, to wówczas kompetencję ma TK. W praktyce trudno jest uchwycić różnicę między istnieniem podstaw do wyłączenia, a jedynie prawdopodobieństwem ich istnienia. Podobna wątpliwość proceduralna ujawniła się niegdyś w sprawie K 2/07, zakończonej wyrokiem TK z 11 maja 2007 r. (zob. zdanie odrębne sędzi T. Liszcz). Prace nad nową ustawą o TK są okazją do usunięcia źródeł tej niejednoznaczności.

5.5. W **art. 50 ust. 2 i 3** proponuje się ograniczenie prawa wnioskodawcy do wycofania zarzutów. Ma to być możliwe najpóźniej w terminie 7 dni, liczonym od doręczenia zawiadomienia o terminie rozprawy albo o rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym. Obecnie art. 31 ust. 2 ustawy o TK stanowi, że wycofanie wniosku, pytania lub skargi jest dopuszczalne „do rozpoczęcia rozprawy”. Powyższy przepis jest rozumiany w taki sposób, że nie wyklucza wycofania zarzutów po rozpoczęciu rozprawy, lecz wówczas ostateczna decyzja co do skuteczności takiej czynności leży po stronie TK (zob. postanowienie TK z 10 stycznia 2013 r., K 36/11). Nie jest jasne, czy taka interpretacja byłaby aktualna również w odniesieniu do art. 50 ust. 2 i 3 projektu. Dlatego celowe byłoby uzupełnienie ww. przepisu w taki sposób, aby wynikało z niego, czy po upływie 7-dniowego terminu cofnięcie zarzutów jest w ogóle dopuszczalne oraz czy ostateczną decyzję w tej kwestii podejmuje TK.

5.6. Komentarza wymagają niektóre przepisy dotyczące uczestników postępowania przed TK.

A. W **art. 57 pkt 2** proponuje się powrót do zasady, że sąd, który skierował pytanie prawne, jest obligatoryjnym uczestnikiem postępowania przed TK. Obecnie, po nowelizacji z 2001 r., sąd sam podejmuje decyzję o zgłoszeniu udziału

w postępowaniu (art. 27 pkt 2a ustawy o TK). Moim zdaniem, projektowany przepis nie budzi wątpliwości pod warunkiem, że przedstawiciel sądu nie będzie zobowiązany do udziału w rozprawie przed TK. Specyfika sądu jako podmiotu inicjującego postępowanie przed TK wymaga moim zdaniem – z uwagi na zasadę niezawisłości – pozostawienia sądowi decyzji co do uczestniczenia w rozprawie. Nie należy również zapominać o tym, że sąd pytający wypowiada się – zarówno gdy chodzi o zakres zaskarżenia, jak i uzasadnienie zarzutów – w określonej prawem formie, tj. w formie postanowienia. Dlatego też z aprobatą należy odnieść się do **art. 89**, który wprowadza obowiązek obecności na rozprawie jedynie wobec autora wniosku lub skargi konstytucyjnej, pomijając sąd pytający. Z drugiej jednak strony, o udziale sądu w rozprawie mówi **art. 91**. W projekcie mógłby więc znaleźć się przepis jednoznacznie wskazujący, że przedstawiciel sądu ma prawo – a nie obowiązek – udziału w rozprawie. Wyjątkiem od tej zasady mógłby być przypadek, gdy rozprawa odbywa się na wniosek samego sądu (złożony na podstawie art. 82 ust. 2).

B. Zgodnie z **art. 57 pkt 6** jednym z uczestników postępowania przed TK może być Senat. Taka zmiana wymaga uzupełnienia **art. 58 ust. 2**, gdyż w obecnej wersji mówi on tylko o Marszałku Senatu i grupie senatorów.

C. Intencją Projektodawcy jest umożliwienie RPO zgłoszenia udziału w każdym toczącym się postępowaniu przed TK. Przepis **art. 57 pkt 8** nie formułuje w tym zakresie żadnych wyjątków. Jednocześnie z **art. 83 ust. 3 zd. 1** wynika, że w przypadku złożenia przez Prezydenta wniosku w trybie tzw. kontroli prewencyjnej Prezes TK nie zawiadamia RPO o przekazaniu wniosku do rozpoznania przez skład orzekający ani nie doręcza odpisu wniosku. Z ww. przepisów (ani też z art. 130, nowelizującego ustawę o RPO) – nie wynika jednak, że Rzecznik nie może zgłosić udziału w postępowaniu w trybie kontroli prewencyjnej.

Kompetencja przyznana RPO w art. 57 pkt 8 projektu dobrze wpisuje się w rolę Rzecznika jako organu stojącego na straży wolności i praw (art. 208 ust. 1 Konstytucji). Nie dostrzegam powodów, dla których Rzecznik miałby być pozbawiony ww. kompetencji w postępowaniu dotyczącym ustawy, którą Prezydent zaskarżył przed podpisaniem. Wszak tego typu ustawy – podobnie jak ustawy obowiązujące – również mogą ingerować w wolności i prawa i przez to mieścić się w zakresie konstytucyjnych zadań RPO. Co więcej, w postępowaniu prewencyjnym opinia RPO

co do potencjalnych następstw, jakie ustawa może wywołać w sferze wolności i praw jednostek, może okazać się szczególnie cenna.

Godne rozważenia byłoby wyposażenie również Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: „KRS”) w prawo zgłoszenia udziału w postępowaniu przed TK, jeżeli badany akt dotyczyłby niezależności sądów lub niezawisłości sędziów. Znajdowałoby to uzasadnienie w zadaniach KRS (art. 186 ust. 1 Konstytucji).

D. Przepis **art. 57 pkt 10** nie uwzględnia tego, że w większości spraw w każdej chwili, aż do zakończenia postępowania – również po przedstawieniu stanowisk przez uczestników postępowania – może zmienić się skład orzekający TK (np. na podstawie art. 47 ust. 1 pkt 1 lit. e). Z punktu widzenia sprawności postępowania nie wydaje się racjonalne, aby tylko z tego powodu musiało dochodzić z mocy prawa do pozbawienia prokuratora Prokuratury Generalnej statusu uczestnika postępowania na rzecz Prokuratora Generalnego, a do takiego wniosku prowadzi analiza brzmienia art. 57 pkt 10 projektu.

E. W **art. 57 pkt 11** proponuje się zawężenie (por. art. 27 pkt 2 ustawy o TK), możliwości reprezentowania Rady Ministrów lub ministrów przez Prokuratorię Generalną. Formuła „w sprawach aktów normatywnych dotyczących Skarbu Państwa” jest nieprecyzyjna. Nie wiadomo bowiem, jak bliski ma być związek danego aktu prawnego ze Skarbem Państwa – czy chodzi tu tylko o przepisy dotyczące organizacji lub zarządzania mieniem Skarbu Państwa (por. art. 218 Konstytucji), czy też np. o sprawy, w których wyrok TK może wiązać się z nakładami finansowymi nieprzewidzianymi w ustawie budżetowej (por. art. 190 ust. 3 zd. 3 Konstytucji). Być może warto rozważyć pozostawienie rządowi swobody co do upoważnienia Prokuratorii Generalnej do uczestniczenia w postępowaniu przed TK.

F. Obecnie nie ma możliwości dopuszczenia do udziału w postępowaniu przed TK osoby będącej stroną postępowania toczącego się przed sądem, który wystąpił z pytaniem prawnym (zob. postanowienie TK z 22 października 2003 r., P 21/02). Tymczasem postępowanie przed TK ma wówczas charakter „wpadkowy” wobec postępowania sądowego, do którego znajduje bezpośrednie zastosowanie prawo do rzetelnego postępowania (art. 45 Konstytucji). Elementem tego prawa jest prawo do wysłuchania. Może np. zdarzyć się, że strona postępowania sądowego jest przeciwna zarzutom zawartym w pytaniu prawnym. Uważam, że – ze względu na zasadę sprawiedliwej procedury – w ustawie o TK powinien znaleźć się przepis

umożliwiający zgłoszenie udziału w postępowaniu przed TK stronom postępowania przed sądem pytającym (zob. szerzej M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 350 i n.).

Analogiczne argumenty konstytucyjne przemawiają, w mojej ocenie, za dopuszczeniem do udziału w postępowaniu przed TK wszczętym skargą konstytucyjną osób będących – obok skarżącego – stronami w postępowaniu zakończonym orzeczeniem, które było przyczyną wystąpienia ze skargą.

5.7. W **art. 60 ust. 2** powtórzono treść art. 35 zd. 1 ustawy o TK. Możliwość zapoznania się z aktami postępowania przed TK zależy od „zezwolenia” Prezesa TK lub przewodniczącego składu orzekającego, wydawanego na wniosek uzasadniony „ważnym interesem prawnym” lub „interesem publicznym”. W tym zakresie nie ma więc zastosowania ustawa z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (por. wyrok NSA z 17 kwietnia 2013 r., I OSK 2896/12).

Jestem zdania, że powyższa regulacja w sposób nadmierny ogranicza prawo dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji). Takie dokumenty jak np. wniosek inicjujący postępowanie, stanowisko uczestnika postępowania, protokół (stenogram) z rozprawy, ekspertyza biegłego, stanowiska przekazane przez instytucje publiczne – są informacjami publicznymi. Nie istnieje wartość, której ochrona uzasadniałaby potrzebę reglamentowania dostępu do tych dokumentów w sposób określony w art. 60 ust. 2 projektu. Co do zasady całość akt postępowania przed TK stanowi informację publiczną (por. wyrok NSA z 1 grudnia 2011 r., I OSK 1550/11, dotyczący akt postępowania administracyjnego). Dostęp do dokumentów związanych z działalnością TK nie powinien być zatem generalnie uzależniony od spełnienia nieostrych przesłanek „interesu prawnego” lub „interesu publicznego”.

5.8. Pozytywnie należy ocenić uporządkowanie – w **art. 62, 63, 64 i 66** – wymogów formalnych pism inicjujących postępowanie przed TK. Zwłaszcza gdy chodzi o dokumenty i informacje, o których mowa w art. 62 ust. 2, art. 63 ust. 2, art. 66 ust. 1 pkt 4 i art. 66 ust. 2 pkt 3, to należy zauważyć, że obecnie obowiązek ich załączania nie ma wyraźnej postawy w ustawie o TK, co nie wpływa korzystnie na sprawność postępowania przed TK. W tym kontekście pragnę sformułować kilka uwag szczegółowych.

A. W art. 64 ust. 1 wyjaśniono, że pytanie prawne ma formę postanowienia sądu. Przy okazji prac nad ustawą o TK można by rozstrzygnąć inne kwestie sporne,

jakie pojawiają się w praktyce, tj. obowiązek zawieszenia postępowania w związku z wniesieniem pytania i kwestię zażalenia na postanowienia o przedstawieniu pytania oraz o zawieszeniu postępowania. Do rozważenia pozostaje, czy tego typu uregulowania miałyby znaleźć się w ustawie o TK, czy też w ustawach procesowych.

Dla zachowania kompletności regulacji, **art. 64 ust. 2** mógłby stanowić, że w pytaniu należy wskazać przedstawiciela sądu pytającego (art. 58 ust. 4 projektu).

W **art. 64 ust. 3** zdecydowano się na przeniesienie z regulaminu TK (§ 24 ust. 3) normy nakazującej sądowi pytającemu przekazanie TK akt sprawy. Pozytywnie należy ocenić to, że ww. uregulowanie uzyska rangę ustawową. Jednak moim zdaniem wystarczające byłoby tylko umożliwienie np. przewodniczącemu składu orzekającego TK zażądania takich akt w razie potrzeby. Pozwoliłoby to uniknąć nadmiernego formalizmu procesowego, jeżeli np. pytanie dotyczące kwestii wpadkowej zostałyby zadane w sprawie, której akta liczą kilkadziesiąt tomów.

B. Przepis art. 65, powielający w zasadzie treść art. 46 ust. 1 ustawy o TK, mógłby zostać ujęty w taki sposób, aby nie pozostawiał wątpliwości, że termin do wniesienia skargi nie podlega przywróceniu oraz że w pojęciu „wyczerpania drogi prawnej” nie mieści się wnoszenie nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Obecnie te przesłanki skargi wynikają z orzecznictwa i nie mają wyraźnego oparcia w ustawie.

Przepis **art. 66 ust. 1 pkt 2** projektu powinien, w mojej ocenie, zostać uzupełniony w taki sposób, aby wynikało z niego, że skarżący jest zobowiązany do wykazania, która jego wolność lub prawo i w jaki sposób zostały naruszone wyłącznie „przez przepis wskazany jako przedmiot kontroli”. Obecnie od skarżących (na podstawie art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK) wymaga się – również na etapie wstępnej kontroli formalnej – uzasadniania, że ich wolności lub prawa zostały naruszone nie tylko przez zaskarżany przepis, lecz także przez ostateczne orzeczenie sądowe. Moim zdaniem, taki wymóg nie znajduje oparcia w art. 79 ust. 1 Konstytucji (zob. szerzej M. Wiącek, *Formalne przesłanki skargi konstytucyjnej (w świetle orzecznictwa TK)*, „Państwo i Prawo” 2011, z. 9, s. 30–32).

Przepis **art. 69** określa zasady wydawania przez TK tzw. postanowień tymczasowych. Jest on do pewnego stopnia powtórzeniem art. 50 ustawy o TK. Projektodawca zdecydował się na odsunięcie w czasie chwili utraty mocy postanowienia tymczasowego (o 3 miesiące) w sytuacji, gdy TK uwzględni skargę konstytucyjną (art. 69 ust. 4 projektu). Jest to rozwiązanie racjonalne, zakładające, że

po „wygranej” w TK skarżący potrzebuje czasu na doprowadzenie do wznowienia postępowania, które było przyczyną wystąpienia ze skargą (ewentualnie na skorzystanie z innego typu środka prawnego, na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji w związku z odpowiednimi przepisami ustawowymi).

Z literalnej wykładni **art. 69 ust. 4** projektu wynika, że regulacja ta znajduje zastosowanie również wówczas, gdy TK orzekł o niekonstytucyjności przepisu i odroczył utratę jego mocy obowiązującej (na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji). Moment rozpoczęcia biegu terminu, o którym mowa w art. 69 ust. 4 projektu, określono jako „wejście w życie orzeczenia”. Wyrok TK zawsze wchodzi w życie w dniu jego opublikowania w dzienniku urzędowym – również gdy jest to wyrok z tzw. klauzulą odraczającą (por. też art. 101 ust. 2 projektu). Kwestią sporną jest to, czy w takim przypadku skarżący może – mimo odroczenia – skorzystać z prawa do wznowienia postępowania w sprawie, która stanowiła przyczynę wystąpienia ze skargą. Moim zdaniem, prawo takie przysługuje zawsze, niezależnie od trwania okresu odroczenia. W orzecznictwie dominuje jednak stanowisko odmienne (zob. szerzej M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału Konstytucyjnego (w świetle orzecznictwa SN i TK)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 4, s. 17 i n.). W projekcie kwestia ta mogłaby zostać rozstrzygnięta. W przeciwnym razie należałoby przyjąć, że w pewnych przypadkach orzeczenie sądu – oparte na przepisie niezgodnym z Konstytucją – po 3 miesiącach musi być wykonane wobec osoby, która wniosła skargę do TK, mimo że osoba taka wykazała zasadność wstrzymania takiego orzeczenia, a następnie „wygrała” sprawę przed TK. Byłoby to nie do pogodzenia z istotą skargi konstytucyjnej.

5.9. Przepisy **art. 70–72** mają na celu rozstrzygnięcie spornego (zob. m.in. postanowienie TK z 14 grudnia 2011 r., K 17/10) zagadnienia dopuszczalności kontynuowania postępowania, wszczętego wnioskiem poselskim (senatorskim) po zakończeniu kadencji parlamentu. Zaproponowana koncepcja rozwiązania tego sporu nie powinna budzić zastrzeżeń. Mam natomiast pewne uwagi szczególne:

A. Problem związany ze znaczeniem zasady dyskontynuacji dla postępowania przed TK odnosi się do wniosków wszystkich podmiotów parlamentarnych – także Marszałków Sejmu i Senatu (zob. postanowienie TK z 17 grudnia 2007 r., Pp 1/07). Uważam, że w ww. przepisach należy uwzględnić również wnioski tych organów.

B. Zgodnie z **art. 71 ust. 1** postępowanie przed TK ma ulegać zawieszeniu z mocy prawa. Dla uniknięcia problemów związanych z dokładnym określeniem momentu, w jakim następuje zawieszenie, słowa „Po zakończeniu kadencji” należałoby zastąpić słowami „Z dniem zakończenia kadencji”.

C. Przepis **art. 71 ust. 2** nie daje odpowiedzi na pytanie, w jakim trybie powinno być dokończzone postępowanie, jeżeli po zakończeniu kadencji parlamentu grupa 50 posłów lub 30 senatorów nowej kadencji zechce w dalszym ciągu korzystać ze statusu uczestnika postępowania. W powyższym przepisie można by więc doprecyzować, że odnosi się on – jak zakładam – tylko do przypadku, gdy po zakończeniu kadencji wniosek nie uzyskał „odnowionego” poparcia.

6. Uwagi do rozdziału 5

6.1. Zgodnie z **art. 77 ust. 2**, gdy wniosek lub pytanie nie spełnia wymogów formalnych, Prezes TK wydaje zarządzenie wzywające do usunięcia braków w terminie 7 dni. Aktualnie norma o analogicznej treści wynika z § 24 pkt 2 regulaminu TK, z tym że upoważnia ona do wyznaczenia „odpowiedniego terminu”.

Na aprobatę zasługuje przeniesienie ww. normy z regulaminu do ustawy. Natomiast sztywny 7-dniowy termin, jaki zaproponowano w projekcie, jest zbyt krótki. Lepszym rozwiązaniem byłoby pozostawienie Prezesowi TK możliwości określenia takiego terminu. Uzupelnienie braków wniosku lub pytania może bowiem wymagać stosownej formy. Na przykład sąd wezwany do uzupełnienia braku musi wydać – w takim samym składzie – postanowienie. Termin 7 dni może więc okazać się, z obiektywnych powodów, nierealny.

6.2. Jedną z zalet projektu jest rezygnacja (w **art. 78**) z prawa do zażalenia na postanowienie o odmowie nadania biegu skargom konstytucyjnym i niektórym wnioskom (obecnie: art. 36 ust. 4 w zw. z art. 49 ustawy o TK), w pewnym sensie „kompensowana” zasadą, że wstępną kontrolę powierzono składom 3-osobowym TK.

Powyższe rozwiązanie doprowadzi do przyspieszenia postępowania. Nie narusza ono przy tym Konstytucji. Przeciwnie, to aktualna regulacja – w zakresie, w jakim przyznaje zażalenie na postanowienie o odmowie nadania biegu wnioskowi (skardze) z powodu „oczywistej bezzasadności” – budzi wątpliwości. Tego typu postanowienia są bowiem niejednokrotnie *de facto* orzeczeniami merytorycznymi, do których stosuje się zasada ostateczności orzeczeń TK (art. 190 ust. 1 Konstytucji).

Poza tym, do postępowania przed TK – w tym do procedury wstępnej kontroli – nie odnosi się zasada dwuinstancyjności (art. 176 ust. 1 Konstytucji). Przepis ten mówi bowiem wyłącznie o postępowaniu „sądowym”.

Istotną zmianą, jaka wynika z projektu – podwyższającą poziom rzetelności procedury przed TK – jest wprowadzenie zasady (**art. 78 ust. 5**), że nadanie dalszego biegu wnioskowi (skardze) będzie wymagało postanowienia TK. Należy zakładać, że takie postanowienie będzie uzasadniane (choć projekt wprost tego nie przewiduje – por. art. 98). Obecnie formę postanowienia przybiera odmowa nadania biegu, a także uwzględnienie zażalenia. Natomiast nadanie biegu następuje w formie zarządzenia sędziego, które nie jest uzasadniane (§ 18 ust. 1 regulaminu TK).

Projekt nie rozwiązuje jednak innego, istotnego problemu. Nie zdecydowano się na wprowadzenie zasady, że pozytywna ocena wniosku (skargi) z punktu widzenia kryteriów wskazanych w **art. 78 ust. 3 i 4**, dokonana na etapie wstępnego rozpoznania – skutkująca nadaniem dalszego biegu – jest wiążąca dla składu, który został wyznaczony do rozpoznania merytorycznego. Obecnie brak takiego związania można wytłumaczyć tym, że nadanie biegu następuje (najczęściej) w formie zarządzenia sędziego, które nie jest orzeczeniem TK. W projekcie natomiast, o czym była już mowa, przyjęto formę postanowienia. Uważam, że w projekcie powinien znaleźć się przepis, który wykluczałby możliwość umorzenia postępowania w przypadku, gdy wniosek (skarga) pomyślnie przeszedł wstępną kontrolę – z powodu odmiennej oceny tych samych kwestii formalnych przez skład wyznaczony do rozpoznania merytorycznego. Należałoby zastrzec, że norma taka nie znajduje zastosowania, jeżeli po wstępnej kontroli ujawnią się nowe okoliczności (np. zaskarżony przepis utraci moc obowiązującą). Chodzi o to, aby wyeliminować zdarzające się obecnie przypadki odmiennej oceny formalnej tego samego wniosku (skargi) na etapie wstępnej kontroli i następnie na etapie rozpoznania merytorycznego. Takie rozwiązanie przyczyniłoby się też do usprawnienia postępowania, gdyż uwolniłoby skład „merytoryczny” od konieczności ponownego zajmowania się kwestiami formalnymi, już ocenionymi w postępowaniu wstępnym.

7. Uwagi do rozdziału 6

7.1. Najistotniejszą propozycją projektu jest rezygnacja z zasady rozpoznawania spraw przez TK na rozprawach. Obecnie możliwość wydania wyroku

na posiedzeniu niejawnym istnieje tylko w przypadku skargi konstytucyjnej, jeżeli wszyscy uczestnicy postępowania podzielają zarzuty skarżącego (art. 59 ust. 2 ustawy o TK). Regułą jest jednak, że orzeczenie zapada bezpośrednio po rozprawie, podczas narady, a ogłoszenie wyroku następuje co do zasady tego samego dnia (zob. § 47 regulaminu TK). W praktyce rozprawa służy jedynie „formalnemu zwieńczeniu” procedury (jak to celnie ujęto w uzasadnieniu projektu), natomiast jej znaczenie z punktu widzenia wszechstronnego wyjaśnienia sprawy bywa, jak się wydaje, ograniczone. Zmiana tego stanu prawnego, wynikająca z **art. 82 i 94**, doprowadzi do zracjonalizowania i usprawnienia pracy TK.

Nie dostrzegam przeszkód konstytucyjnych dla wprowadzenia omawianej zmiany. Konstytucja nie przewiduje – w odróżnieniu od postępowań przed sądami (art. 45) – zasady rozpoznawania spraw przez TK na rozprawach. Ponadto, z zasad rzetelnego działania instytucji publicznych i sprawiedliwości proceduralnej wynika nakaz stworzenia procedury jak najbardziej adekwatnej do kompetencji danego organu. Z tej perspektywy, projekt dużo lepiej odpowiada specyfice postępowania przed sądem konstytucyjnym niż obecna ustawa o TK. To do samego TK powinna należeć decyzja, czy w sprawie istnieją okoliczności, dla których wyjaśnienia nie wystarcza analiza pisemnych stanowisk uczestników postępowania, lecz potrzebne jest przeprowadzenie rozprawy.

Osobnego komentarza wymaga **art. 94 ust. 2**, który stanowi, że o rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym rozstrzyga skład orzekający. Rozstrzygnięcie, o którym mowa, zapada w formie postanowienia (art. 97 pkt 2), które nie podlega uzasadnieniu (art. 98 ust. 2). Motywy takich decyzji będą jednak istotne dla przyszłych wnioskodawców, którym art. 82 ust. 2 daje prawo do złożenia wniosku o rozpoznanie sprawy na rozprawie. Rzetelne sporządzenie uzasadnienia takiego wniosku nie będzie możliwe bez znajomości przesłanek, jakimi kieruje się TK interpretując art. 94 ust. 1. Dlatego też uważam, że względy sprawiedliwej procedury wymagają, aby rozstrzygnięcie o niejawnym rozpoznaniu sprawy było uzasadniane. Z uwagi na to, że postanowienie, o którym mowa, będzie mogło podlegać uchyleniu lub zmianie (art. 98 ust. 2), jego motywy mogłyby stanowić obligatoryjny element uzasadnienia orzeczenia kończącego postępowanie.

Nie jest jasne, czy **art. 82 ust. 3** umożliwi Prezesowi TK podjęcie decyzji, wiążącej skład orzekający, o rozpoznaniu danej sprawy na rozprawie. Wówczas, dla

zachowania przejrzystości, można by rozważyć uzupełnienie art. 94 ust. 2 o fragment „(...) z zastrzeżeniem art. 82 ust. 3”. Jednak z uzasadnienia (s. 17) wynika, że intencją Projektodawcy było, aby Prezes TK mógł wyłącznie zwracać się do składu orzekającego o „rozważenie rozpoznania sprawy na rozprawie”. Dla usunięcia wątpliwości proponowałbym doprecyzowanie ww. przepisu, że chodzi w nim w istocie o wniosek Prezesa TK, podlegający następnie rozpatrzeniu przez skład orzekający.

7.2. Ważną zmianę przyniesie **art. 92 ust. 2**, stanowiący, że orzeczenie TK będzie ogłaszane wraz z uzasadnieniem. Oznacza to, jak zakładam, że pisemne uzasadnienie będzie dostępne już w dniu ogłoszenia sentencji wyroku. Obecnie, zgodnie z art. 71 ust. 3 ustawy o TK, uzasadnienie jest sporządzane w ciągu miesiąca od ogłoszenia orzeczenia, natomiast do tego czasu znane są wyłącznie „zasadnicze motywy” wyroku, przedstawiane ustnie po jego ogłoszeniu. Brak pisemnego uzasadnienia w dniu wydania orzeczenia może powodować, że z uwagi na skomplikowany charakter sentencji nie ma pewności co do tego, jakie są skutki prawne wyroku (por. postanowienie TK z 4 października 2011 r., K 9/11). Ponadto, niekiedy pojawiające się w środkach masowego przekazu informacje o treści wyroku tworzą niepełny czy wręcz fałszywy obraz następstw prawnych lub społecznych wywołanych takim wyrokiem. Dlatego też art. 92 ust. 2 należy ocenić pozytywnie.

7.3. Przepis **art. 83 ust. 6** przenosi na poziom ustawy (z pewnymi zmianami) treść § 29 ust. 2 regulaminu TK (możliwość zwrócenia się TK do „innych organów lub organizacji” o przedstawienie stanowiska). Dzięki temu podstawę ustawową uzyska m.in. dobra praktyka *amicus curiae* organizacji społecznych. Również w **art. 87** mogłyby znaleźć się takie kompetencje przewodniczącego składu orzekającego, które obecnie mają podstawę wyłącznie w regulaminie TK, a których adresatami są podmioty zewnętrzne wobec TK. Chodzi o § 34 ust. 3 pkt 2–3 (zwrócenie się o opinię oraz o dostarczenie lub okazanie dokumentów) i § 34 ust. 4 zd. 1 regulaminu (powołanie biegłego).

7.4. Racjonalną zmianę proponuje się w **art. 89 ust. 1**. Obecnie pełnomocnik autora skargi konstytucyjnej nie ma – w odróżnieniu od autora wniosku – obowiązku uczestniczenia w rozprawie (art. 52 ust. 2 i art. 60 ust. 2 ustawy o TK). Z przyczyn, o których była mowa powyżej, trafnym rozwiązaniem jest pominięcie w ww. przepisie projektu przedstawiciela sądu pytającego.

„Niestawienie się” na rozprawę uczestnika, który ma taki obowiązek, powoduje umorzenie postępowania lub odroczenie rozprawy (**art. 89 ust. 2**). Do rozważenia pozostaje, w związku z przypadkiem jaki miał miejsce w praktyce (zob. postanowienie TK z 10 listopada 2010 r., K 32/09), doprecyzowanie tego – jak się okazało, wieloznacznego – uregulowania przez wskazanie, że obowiązek udziału w rozprawie trwa od momentu wywołania sprawy do momentu zamknięcia rozprawy.

7.5. W **art. 93** rezygnuje się z przyznania uczestnikom postępowania prawa do wnioskowania o sprostowanie lub uzupełnienie protokołu rozprawy (art. 63 ust. 3 ustawy o TK). W uzasadnieniu projektu nie wskazano powodów takiej propozycji.

7.6. W rozdziale 6 mógłby znaleźć się przepis mówiący, że sprawy niewymagające rozstrzygnięcia na rozprawie Trybunał rozstrzyga na posiedzeniu niejawnym (por. art. 65 ustawy o TK).

8. Uwagi do rozdziału 7

8.1. Obecnie art. 69 ustawy o TK mówi, że orzeczenie TK może odnosić się do całego aktu normatywnego albo do jego poszczególnych przepisów. Zgodnie z **art. 102** projektu „przedmiotem rozstrzygnięcia” TK ma być „czynność prawodawcza” lub „treść aktu normatywnego albo jego części”. Taka formuła wiąże się z art. 51 ust. 3, który wyjaśnia, że „przedmiotem zarzutu” może być „czynność prawodawcza” (tj. kompetencja lub tryb wydania aktu) lub „treść aktu normatywnego lub jego części”. Z kolei „przedmiotem kontroli” może być tylko akt normatywny lub jego część, a już nie „czynność prawodawcza” (art. 51 ust. 2).

Zmiana wynikająca z art. 102 nie wprowadzi nowości normatywnej. Przepis ten potwierdza upoważnienie TK do badania nie tylko treści aktu, lecz również kompetencji do jego wydania oraz trybu prawodawczego (co obecnie wynika z art. 42 ustawy o TK). Omawiany przepis należy odczytywać w związku z **art. 101 ust. 1 pkt 4 i 6**. W sentencji wyroku TK zawsze pojawi się tylko „przedmiot kontroli” – a więc akt normatywny lub jego część (przepisy) – tak jak ma to miejsce obecnie.

8.2. Projekt rezygnuje z obowiązku uzasadniania zdań odrębnych (zob. **art. 100 ust. 2 i art. 103 ust. 4** – por. art. 68 ust. 3 i art. 77 ust. 2 zd. 2 ustawy o TK). W uzasadnieniu projektu nie wskazano jednak motywów tej – dosyć istotnej – propozycji.

8.3. Przepis **art. 105 ust. 1** powtarza treść art. 190 ust. 2 Konstytucji. Nie jest jednak jasne, gdzie powinny być publikowane orzeczenia dotyczące aktów prawa UE. Jedyne jak dotąd wyrok TK, którego przedmiotem było rozporządzenie UE (sygn. SK 45/09), został ogłoszony w Dzienniku Ustaw, a więc w innym dzienniku niż dziennik, w którym był ogłoszony badany akt. Wynikało to zapewne z faktu, że Dziennik Urzędowy UE jest wydawany na zasadach określonych w prawie unijnym (zob. art. 1 ust. 3 ustawy z 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych). Moim zdaniem, mniejsze wątpliwości z punktu widzenia art. 190 ust. 2 Konstytucji budziłoby publikowanie tego typu orzeczeń w Monitorze Polskim. Uważam, że pojęcie „organ urzędowy”, jakim posługuje się art. 190 ust. 2 Konstytucji, może być rozumiane jako „krajowy” dziennik urzędowy (por. też art. 8 ww. ustawy). Być może więc, celem rozwiania wątpliwości, warto by dokonać w tym zakresie stosownej korekty art. 105 ust. 1.

W **art. 105 ust. 2** powinno znaleźć się odwołanie nie tylko do postanowienia dotyczącego przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta (art. 97 pkt 1), lecz również do wyroku rozstrzygającego spór kompetencyjny. Wyroki takie nie mieszczą się bowiem w art. 105 ust. 1.

Zagadnienie publikacji orzeczeń TK regulują obecnie również art. 9 ust. 1 pkt 6, art. 10 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 pkt 5–6 oraz art. 12 ust. 1 pkt 3 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych. Wynika z tego m.in., że z uwagi na proponowaną zmianę formy rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych (z postanowienia na wyrok – art. 96 w zw. z art. 4 ust. 5 projektu – por. art. 70 ust. 2 pkt 1 ustawy o TK) celowa będzie nowelizacja art. 10 ust. 2 pkt 6 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych.

8.4. Przepis **art. 106** – poza ust. 1 pkt 3 i 5 – powtarza aktualnie obowiązujące podstawy umorzenia postępowania (art. 39 ust. 1 ustawy o TK). W tym zakresie nie wywołuje zastrzeżeń, choć dla zachowania precyzji warto by zastąpić w **art. 106 ust. 1 pkt 4 i ust. 3** oraz w **art. 78 ust. 3 pkt 5 i ust. 4** słowo „orzeczenia” słowem „wyroku”.

Wątpliwości budzi natomiast **art. 106 ust. 1 pkt 3** – w części, w której przepis ten umożliwia umorzenie postępowania z tego powodu, że „w rozpoznawanej sprawie nie występuje istotne zagadnienie prawne wymagające rozstrzygnięcia Trybunału”. Należy przy tym podkreślić, że „brak istotnego zagadnienia prawnego” jest inną kategorią niż „oczywista bezzasadność” zarzutu (art. 78 ust. 3 pkt 3),

„zagadnienie prawne, które zostało wystarczająco wyjaśnione we wcześniejszych orzeczeniach Trybunału” (art. 94 ust. 1 pkt 2) i brak „konieczności ochrony konstytucyjnych wolności i praw” (art. 106 ust. 3). Jest to więc kolejny przepis dający TK możliwość oceny zarzutu (z różnymi skutkami) pod kątem kryterium, które zostało określone przy użyciu pojęcia nieostrego.

A. Uregulowanie, o którym mowa, jest dyskusyjne z punktu widzenia zasady określoności prawa (art. 2 Konstytucji). Trudno bowiem ustalić, jakiego typu zarzut – zakładając, że mieści się w kompetencji TK, jest poprawny pod względem formalnym i nie wypełnia znamion „oczywistej bezzasadności” – można by ocenić jako zagadnienie „nieistotne”. Dla potencjalnych wnioskodawców jest to zaś kwestia kluczowa. Rozważając zaskarżenie przepisu do TK wnioskodawca – a także sąd, który w związku z zadaniem pytania prawnego powinien zawiesić postępowanie, czy skarżący, który musi ponieść określone koszty wynikające ze sporządzenia skargi konstytucyjnej – będzie musiał liczyć się z tym, że nawet sformułowanie wniosku (pytania, skargi) w sposób poprawny pod względem formalnym i merytorycznym nie da pewności, że TK w ogóle zajmie się sprawą.

B. Stoję na stanowisku, że zasada skargowości, będąca podstawą modelu sądownictwa konstytucyjnego w Polsce, oznacza, iż prawu (kompetencji) do zaskarżenia aktu normatywnego odpowiada obowiązek TK – o ile wniosek spełnia wymogi formalne – merytorycznego odniesienia się do zarzutu. Proponowana regulacja mogłaby zaś prowadzić do tego, że sporządzony poprawnie pod względem formalnym i merytorycznym wniosek mógłby zostać – z przyczyn opartych na uznaniu i niedających się przewidzieć – oceniony jako „nieistotny”.

Ponadto uważam, że jeżeli takie podmioty jak Prezydent RP (czuwający nad przestrzeganiem Konstytucji – art. 126 ust. 2 Konstytucji), sąd (wymierzający sprawiedliwość – art. 175 ust. 1 Konstytucji), KRS (strzegąca niezależności sądów i niezawisłości sędziów – art. 186 ust. 1 Konstytucji), RPO (stojący na straży wolności i praw jednostki – art. 208 ust. 1 Konstytucji) czy Pierwszy Prezes SN lub Prezes NSA (kierujący najwyższymi organami władzy sądowniczej RP) decydują się na przedstawienie TK kwestii zgodności przepisu z Konstytucją, to już z uwagi na ustrojową pozycję, zadania i autorytet wnioskodawcy nie sposób uznać, aby takie zagadnienie – niezależnie od trafności merytorycznej zarzutu – mogło zostać uznane za „nieistotne”.

C. Omawiany przepis jest wzorowany na art. 398⁹ § 1 pkt 1 K.p.c., dotyczącym tzw. przedsądu kasacyjnego. Posłużenie się w odniesieniu do skargi kasacyjnej do SN kryterium „istotnego zagadnienia prawnego” nie budzi wątpliwości m.in. z tego powodu, że prawo do kasacji jest przyznane ustawą i nie wynika z Konstytucji. Przede wszystkim jednak, główną funkcją ustrojową SN jest nadzór nad działalnością orzeczniczą sądów (art. 183 ust. 1 Konstytucji), a nie każdy zarzut kasacyjny musi mieć znaczenie dla realizacji tej funkcji (por. wyrok TK z 31 marca 2005 r., SK 26/02). Inaczej jest w przypadku TK. Po pierwsze, prawo do składania do TK wniosków, pytań i skarg wynika bezpośrednio z Konstytucji. Po drugie, nie sposób uznać, aby w jakichkolwiek okolicznościach problem zgodności przepisu z Konstytucją (a także spór kompetencyjny czy wątpliwość co do konstytucyjności celów lub działania partii politycznej) mógł być – w świetle zasady konstytucjonalizmu oraz roli TK jako organu „strzegącego porządku konstytucyjnego” – zagadnieniem „nieistotnym” dla sądu konstytucyjnego.

8.5. Proponuje się (**art. 107 ust. 1**), aby procedura sprostowania oczywistej omyłki odnosiła się tylko do orzeczenia, a już nie do jego uzasadnienia – tak jak obecnie (art. 73 ust. 1 ustawy o TK). W uzasadnieniu projektu nie wskazano motywów tej propozycji.

8.6. W rozdziale 7 mógłby znaleźć się przepis mówiący, że w sprawach związanych z przygotowaniem rozprawy lub posiedzenia niejawnego oraz w sprawach porządkowych wydawane są zarządzenia (por. art. 76 ustawy o TK).

8.7. Kwestią wartą rozważenia jest przyznanie TK szerszej kompetencji do wydawania postanowień tymczasowych (por. **art. 69 i art. 116 ust. 2**, które są odpowiednikami art. 50 i art. 54 ust. 2 ustawy o TK). Niekiedy bowiem może okazać się konieczne – ze względu na ochronę ważnego interesu publicznego – np. zawieszenie stosowania przepisów, które zostały zaskarżone, czy też innego rodzaju uregulowanie określonych spraw do czasu wydania orzeczenia. W obecnym stanie prawnym TK nie posiada takiej kompetencji (zob. m.in. postanowienie TK z 11 kwietnia 2007 r., K 2/07).

9. Uwagi do rozdziałów 8–10

9.1. W rozdziale 8 (szczególnie **art. 112**) zawarto propozycję rozstrzygnięcia spornego zagadnienia dotyczącego uprawnienia Sądu Okręgowego w Warszawie do

Opinia została sporządzona przez eksperta zewnętrznego – na zlecenie Biura Analiz Sejmowych – w celu przygotowania materiałów odpowiadających na pytania zgłoszone przez posłów, organy Sejmu lub Kancelarii Sejmu. Opinia wyraża pogląd Autora i nie może być utożsamiana ze stanowiskiem Biura Analiz Sejmowych.

wystąpienia do TK w sprawie statutu partii politycznej. Obecnie źródłem takiej kompetencji są art. 14 ust. 1 i art. 21 ust. 1 ustawy z 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych. Wątpliwość towarzysząca tej problematyce wiąże się z tym, że z literalnej wykładni art. 188 pkt 4 i art. 191 Konstytucji wynika, iż z wnioskiem o kontrolę celów partii politycznej (a kontrola statutu ma taki charakter) mogą wystąpić tylko podmioty wskazane w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji. Wśród tych podmiotów nie ma zaś sądów (zob. zdanie odrębne sędziego M. Granata do postanowienia TK z 6 kwietnia 2011 r., Pp 1/10).

Propozycja zawarta w art. 112, jak też w **art. 131** (nowelizującym ustawę o partiach politycznych), sprowadza się do zmiany rodzaju środka prawnego, którym sąd inicjuje postępowanie przed TK (z „wniosku” na „pytanie”, rozpoznawane „na zasadach i w trybie przewidzianych dla pytania prawnego”) oraz wskazania, że przedmiotem zarzutu jest niekonstytucyjność statutu (zmiany statutu) partii (obecnie ustawa o partiach politycznych mówi o kontroli „celów lub zasad działania partii”). Należy zauważyć, że zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o partiach politycznych statut partii określa m.in. jej „cele” i „zasady działania”, a więc zmiana art. 14 ust. 1 i art. 21 ust. 1 ww. ustawy nie wprowadzi w tym zakresie istotnej nowości normatywnej.

Opowiadam się za stanowiskiem, że wyliczenie podmiotów, które mogą inicjować postępowania przed TK, ma charakter wyczerpujący na poziomie Konstytucji, a więc katalogu tego nie można uzupełnić ustawą. Wydaje się jednak, że zgodność z Konstytucją proponowanej regulacji można „obronić”, uznając wystąpienie sądu na podstawie art. 14 ust. 1 lub art. 21 ust. 1 ustawy o partiach politycznych za formę pytania prawnego, o którym mowa w art. 193 Konstytucji. Ta, niewątpliwie ekstensywna wykładnia art. 193 Konstytucji (wszak można mieć wątpliwość, czy statut partii jest „aktem normatywnym” – por. uchwała TK z 6 października 1993 r., W 15/92), jest jednak uzasadniona potrzebą wypełnienia istotnej luki, jaką zawiera w omawianym zakresie Konstytucja.

Osobnym problemem, do którego nie odnosi się projekt, jest brak kompetencji TK do miarkowania sankcji nakładanej na partię polityczną w przypadku stwierdzenia niezgodności jej celów lub działalności z Konstytucją. Obecnie jedyną konsekwencją stwierdzenia takiej niezgodności wyrokiem TK jest delegalizacja partii (art. 44 ust. 1 ustawy o partiach politycznych). W określonych okolicznościach jest to sankcja zbyt dolegliwa z punktu widzenia standardów konstytucyjnych i międzynarodowych,

a więc uzasadnione byłoby znowelizowanie ww. przepisu (zob. zdanie odrębne sędzi T. Liszcz do postanowienia TK z 24 listopada 2010 r., Pp 1/08).

9.2. Przepisy zamieszczone w rozdziale 9 nie budzą wątpliwości (są w zasadzie powtórzeniem art. 53 i 54 ustawy o TK), choć można zastanawiać się, czy jest konieczne wprowadzanie do ustawy kategorii „szczególnie ważnego interesu publicznego” (**art. 116 ust. 2**), skoro w projekcie używa się takich pojęć jak „interes publiczny” (art. 60 ust. 2) i „ważny interes publiczny” (art. 69 ust. 1, art. 82 ust. 3).

9.3. Zamieszczenie w projekcie rozdziału 10, poświęconego postępowaniu w sprawie stwierdzenia przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta (art. 131 ust. 1 Konstytucji), zmierza do wypełnienia luki, jaką zawiera obecna ustawa o TK. Pragnę sformułować kilka uwag dotyczących przepisów zawartych w tym rozdziale:

A. Z art. 118 ust. 1 nie wynika jasno, czy w ciągu 24 godzin od złożenia wniosku powinno zostać wydane postanowienie TK, czy też wystarczy, że w tym czasie zostanie otwarta rozprawa. Bardziej precyzyjny pod tym względem jest art. 86 ust. 1 projektu, z którego wyraźnie wynika, że w określonym tam terminie ma zapadnąć orzeczenie.

B. Wymóg osobistego udziału w rozprawie osób wskazanych w art. 118 ust. 2 wiąże się ze znaczeniem ustrojowym sprawy. Nie jest jednak jasne, jaki byłby skutek nieobecności tych osób na rozprawie. Trudno jednoznacznie stwierdzić, czy w odniesieniu do „uczestników rozprawy” będzie znajdował zastosowanie art. 89 ust. 3, który mówi o „uczestnikach postępowania”. Moim zdaniem, z uwagi na konieczność niezwłocznego wydania orzeczenia przez TK, niestawienie się osoby wymienionej w art. 118 ust. 2 nie powinno wstrzymywać rozprawy. Celowe byłoby więc rozważenie zamieszczenia w art. 118 regulacji rozwiewającej tę wątpliwość.

C. W art. 119 ust. 1 upoważniono TK do zlecenia Prokuratorowi Generalnemu przeprowadzenia dochodzenia, co może okazać się konieczne celem wyjaśnienia okoliczności towarzyszących niemożności sprawowania urzędu przez Prezydenta. Nie jest jednak jasne, dlaczego TK ma dysponować powyższym upoważnieniem dopiero „podczas rozprawy”. Celowe byłoby rozszerzenie ww. kompetencji TK na okres już od chwili złożenia wniosku przez Marszałka Sejmu. Wówczas możliwe stałoby się przeanalizowanie wyników dochodzenia bez konieczności odraczania rozprawy na podstawie art. 119 ust. 2.

D. W uzasadnieniu projektu wskazano, że projekt „wyklucza powtórzenie postępowania (...) na kolejny wniosek Marszałka. Należy bowiem przyjąć, że ewentualne przedłużanie okresu niemożności sprawowania urzędu przez Prezydenta Rzeczypospolitej – na okres ponad 3 miesiące, nie byłoby już <<przejściowe>> i w takiej sytuacji powinny być stosowane pozostałe rozwiązania prawne, określone w art. 131 Konstytucji” (s. 24–25).

Powyższe stanowisko nie znajduje jednak odzwierciedlenia w brzmieniu **art. 120**. Nie ma tam mowy o tym, że po 3 miesiącach Marszałek nie może wystąpić z kolejnym wnioskiem do TK, ani że TK nie może ponownie wydać orzeczenia.

Uważam ponadto, że taka norma byłaby niezgodna z art. 131 ust. 1 Konstytucji. Z przepisu tego nie wynika, aby wyrażone tam kompetencje Marszałka Sejmu i TK miały charakter „jednorazowy”. Poza tym, nie zawsze po upływie terminu 3-miesięcznego byłoby możliwe zastosowanie „pozostałych rozwiązań prawnych, określonych w art. 131 Konstytucji”. Opróżnienie urzędu Prezydenta na mocy uchwały Zgromadzenia Narodowego może mieć miejsce wyłącznie z powodu „trwałej niezdolności” Prezydenta do sprawowania urzędu „ze względu na stan zdrowia” (art. 131 ust. 2 pkt 4 Konstytucji). Można zaś wyobrazić sobie sytuację, gdy np. przedłużająca się niezdolność sprawowania urzędu nie ma związku ze stanem zdrowia Prezydenta, a także gdy niezdolność spowodowana stanem zdrowia nie ma charakteru trwałego, mimo że przekracza 3 miesiące. Uznanie, że TK nie może wówczas ponownie powierzyć Marszałkowi Sejmu wykonywania obowiązków Prezydenta prowadziłoby do zerwania ciągłości działania głowy państwa. Przepis art. 131 ust. 1 Konstytucji, a także implementujące go uregulowania ustawowe, mają zaś służyć wyeliminowaniu ryzyka wystąpienia takiej sytuacji.

E. Gdy chodzi o **art. 120 ust. 2**, to moim zdaniem projekt powinien uwzględniać sytuację, gdy zaistnieje wątpliwość lub spór co do tego, czy dany stan faktyczny rzeczywiście można uznać za „podjęcie wykonywania obowiązków” przez Prezydenta (por. W. Brzozowski, *Niemożność sprawowania urzędu Prezydenta w świetle Konstytucji RP*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2011, z. 1, s. 60). Być może rozwiązaniem byłoby przyjęcie, że postanowienie TK nie traci mocy *ex lege*, na skutek „zawiadomienia” Prezydenta, lecz powinno być uchylone przez TK.

10. Uwagi do rozdziałów 11–12

Z przepisów zamieszczonych w rozdziale 11 („Biuro Trybunału”) oraz nieomówionych wcześniej przepisów rozdziału 12 („Przepisy zmieniające”) na uwagę zasługuje m.in. koncepcja stworzenia „korpusu prawników Trybunału”.

Moim zdaniem ta propozycja ostatecznie usunie pominięcie, z jakim mamy do czynienia w obecnym stanie prawnym. Przepisy, które przyznają „asystentom sędziów” preferencje w zakresie dostępu do zawodów prawniczych, a zarazem takimi samymi przywilejami nie obejmują pracowników TK zajmujących stanowiska, które wiążą się z wykonywaniem analogicznych czynności (np. art. 66 ust. 1 pkt 5 lit. a) ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze), są niezgodne z zasadą równości (art. 32 Konstytucji). Kryteria zróżnicowania prawników TK wykonujących zadania odpowiadające czynnościom asystentów sędziów (nazwa stanowiska, zatrudnienie w innym niż sąd organie władzy sądowniczej) są arbitralne i pobawione uzasadnienia.

Powyższe uwagi nie mają zastosowania do stanowiska radcy Prokuraturii Generalnej. Ustawa z 8 lipca 2005 r. o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa nie przewiduje bowiem preferencji dla asystentów sędziów. Uważam natomiast, że stworzenie (po 5 latach pracy) prawnikom TK możliwości ubiegania się o zatrudnienie na ww. stanowisku pozostaje w zakresie swobody ustawodawcy.

11. Uwagi do rozdziału 13

11.1. Przepis **art. 133** nie ma charakteru regulacji przejściowej ani końcowej, więc nie powinien być zamieszczony w rozdziale 13. Ten przepis jest w istocie elementem normy kompetencyjnej, współokreśla bowiem zakres upoważnienia TK do kontroli ustaw – a zatem, moim zdaniem, powinien znaleźć się w rozdziale 1.

11.2. Jeżeli projekt ustawy o TK będzie uchwalany w takim czasie, że – przy uwzględnieniu kompetencji Senatu i Prezydenta w procesie ustawodawczym – pojawi się perspektywa, iż wejdzie on w życie na kilka miesięcy przed upływem kadencji sędziów TK, wybranych 6 listopada 2006 r., bądź w trakcie procedury wyboru nowego sędziego (sędziów), to może zajść potrzeba uwzględnienia tego faktu w przepisach przejściowych, tak aby nie było wątpliwości, według którego reżimu prawnego ma nastąpić wybór.

11.3. Okres *vacatio legis* (art. 138) wydaje się odpowiedni, z tym że trzeba mieć na uwadze, iż przed jego upływem powinno dojść do uchwalenia nowego regulaminu TK, dostosowanego do przepisów nowej ustawy. W dniu wejścia w życie nowej ustawy o TK dotychczasowych regulamin utraci moc obowiązującą.

Ponadto, w związku z wprowadzeniem zmian w procedurze wyboru sędziów TK, nowelizacji będzie musiał ulec regulamin Sejmu.

Projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, zawarty w druku nr 1570, jest – co do podstawowych założeń i większości uregulowań szczegółowych – zgodny z Konstytucją. Rozwiązania i koncepcje zaproponowane w projekcie przyczynią się do podwyższenia standardu konstytucyjnego postępowania przed TK, w szczególności w świetle zasady rzetelnego i sprawnego działania TK. Projekt przewiduje instytucje proceduralne, które – w porównaniu do obecnej regulacji, pochodzącej sprzed kilkunastu lat – są bardziej adekwatne do specyfiki postępowania przed TK i będą lepiej służyły prawidłowej realizacji kompetencji tego organu.

Niektóre przepisy projektu – wskazane w ekspertyzie – mogłyby zostać zmienione. Część z nich budzi wątpliwości konstytucyjne, natomiast w innych przypadkach chodzi o zapewnienie wyższego poziomu sprawiedliwości proceduralnej, sprawności i rzetelności postępowania przed TK, jak również jakości legislacyjnej projektu.