



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 27 września 2016 r.

Pozycja 73

POSTANOWIENIE z dnia 15 września 2016 r. Sygn. akt K 43/16

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Andrzej Rzepliński – przewodniczący
Stanisław Biernat
Zbigniew Jędrzejewski
Leon Kieres
Julia Przyłębska
Piotr Pszczółkowski
Małgorzata Pyziak-Szafnicka – sprawozdawca
Stanisław Rymar
Piotr Tuleja
Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz
Andrzej Wróbel
Marek Zubik,

po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym w dniu 15 września 2016 r., wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego o zbadanie zgodności:

- 1) art. 26 ust. 1 pkt 1 lit. g, art. 38 ust. 3 i 5, art. 68 ust. 5-7, art. 83, art. 84 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157):
 - z art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji w związku z preambułą Konstytucji, art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji przez to, że tworząc instytucję publiczną w kształcie uniemożliwiającym jej rzetelne i sprawne działanie, naruszają zasady państwa prawnego w zakresie kontroli konstytucyjności sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny oraz zasadę racjonalności ustawodawcy,
 - z art. 195 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim naruszają niezawisłość sędziów Trybunału Konstytucyjnego,
- 2) art. 61 ust. 6 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2, art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji,
- 3) art. 80 ust. 4, art. 89 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 190 ust. 1 i 2 w związku z art. 2, art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji,
- 4) art. 38 ust. 3, art. 89 i art. 90 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 7 w związku z art. 190 ust. 1 Konstytucji przez to, że wprowadzają do tej ustawy rozwiązania uznane za niezgodne z Konstytucją w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego,

p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 40 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157) umorzyć postępowanie.

UZASADNIENIE

I

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego (dalej: Prezes SN) we wniosku z 5 sierpnia 2016 r. wystąpił do Trybunału o zbadanie zgodności:

1) art. 26 ust. 1 pkt 1 lit. g, art. 38 ust. 3 i 5, art. 68 ust. 5-7, art. 83, art. 84 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157, dalej: ustawa o TK):

– z art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji w związku z preambułą Konstytucji, art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji przez to, że tworząc instytucję publiczną w kształcie uniemożliwiającym jej rzetelne i sprawne działanie, naruszają zasady państwa prawnego w zakresie kontroli konstytucyjności sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny oraz zasadę racjonalności ustawodawcy,

– z art. 195 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim naruszają niezawisłość sędziów Trybunału Konstytucyjnego,

2) art. 61 ust. 6 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o TK z art. 2, art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji,

3) art. 80 ust. 4, art. 89 ustawy o TK z art. 190 ust. 1 i 2 w związku z art. 2, art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji,

4) art. 38 ust. 3, art. 89 i art. 90 ustawy o TK z art. 7 w związku z art. 190 ust. 1 Konstytucji przez to, że wprowadzają do tej ustawy rozwiązania uznane za niezgodne z Konstytucją w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego.

Prezes SN w uzasadnieniu swojego wystąpienia zauważył, że przepisy ustawy o TK zawierają rozwiązania nieracjonalne ze względu na standardy określone we wskazanych we wniosku przepisach Konstytucji. Stwierdził, że działania ustawodawcy, podejmowane formalnie w celu usprawnienia pracy Trybunału, wprowadzają rozwiązania prawne mogące w istocie znacznie osłabić sprawność tej instytucji, a tym samym ograniczyć znaczenie Konstytucji jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej. Opierając się na dotychczasowym orzecznictwie Trybunału (w szczególności na wyrokach z: 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15, OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185; 9 grudnia 2015 r., sygn. K 35/15, OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 186; 9 marca 2016 r., sygn. K 47/15, OTK ZU nr A/2016, poz. 2), uznał, że kwestionowane przepisy w sposób niedopuszczalny wkroczyły w sposób działania i organizacji Trybunału, co nie znajduje uzasadnienia w wartościach konstytucyjnych.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Przystępując do rozpoznania sprawy, skład orzekający wziął pod uwagę, że w wyroku z 11 sierpnia 2016 r., sygn. K 39/16 (OTK ZU nr A/2016, poz. 71) Trybunał orzekł, że:

„1. Art. 26 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157) jest niezgodny z art. 197, art. 195 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z preambułą Konstytucji.

2. Art. 38 ust. 3-6 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 10, art. 173, art. 188, art. 191 ust. 1 pkt 1-5 Konstytucji oraz z preambułą Konstytucji.

3. Art. 61 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1, w części obejmującej słowa: «W sprawach pytań prawnych, skarg konstytucyjnych i sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa», jest niezgodny z art. 191 ust. 1 pkt 1-5 Konstytucji oraz z preambułą Konstytucji.

4. Art. 61 ust. 6 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 10, art. 173, art. 188 Konstytucji oraz z preambułą Konstytucji.
5. Art. 68 ust. 5-7 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 188, art. 195 ust. 1 Konstytucji oraz z preambułą Konstytucji.
6. Art. 80 ust. 4 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 190 ust. 2 Konstytucji.
7. Art. 83 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 rozumiany w ten sposób, że nie podważa skuteczności czynności procesowych dokonanych przed wejściem w życie tej ustawy, jest zgodny z art. 2 Konstytucji.
8. Art. 83 ust. 2 oraz art. 84-87 ustawy powołanej w punkcie 1 są niezgodne z art. 2, art. 10, art. 173 Konstytucji oraz z preambułą Konstytucji.
9. Art. 89 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 10, art. 173, art. 190 ust. 2 Konstytucji.
10. Art. 90 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji.”

Prezes TK pismem z 11 sierpnia 2016 r. przekazał wyrok o sygn. K 39/16 do publikacji w Dzienniku Ustaw, jednak do chwili wydania rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie nie został on opublikowany.

2. Trybunał zwraca uwagę, że choć orzeczenie wydane w sprawie o sygn. K 39/16 nie zostało opublikowane w Dzienniku Ustaw, to jego wydanie wywiera wpływ na sposób postępowania w sprawie niniejszej. W wyroku tym TK wyczerpująco pod względem przedmiotowym rozstrzygnął o konstytucyjności przepisów zakwestionowanych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego.

Przypomnienia wymagają w tym miejscu ustalenia podjęte w wyroku o sygn. K 39/16, że „(...) oba przymioty orzeczeń Trybunału, o których mowa w art. 190 ust. 1 Konstytucji (tj. ostateczność i moc powszechnie obowiązująca), powstają już w momencie wydania orzeczenia, a to w wypadku wyroków TK następuje z chwilą ich ogłoszenia na sali rozpraw. Wówczas zostaje potwierdzone lub wzruszone domniemanie konstytucyjności zakwestionowanej regulacji prawnej, które nie pozostaje bez wpływu na praktykę dalszego stosowania niekonstytucyjnych przepisów. Utrata mocy obowiązującej przepisów uznanych przez Trybunał za niekonstytucyjne następuje natomiast w dniu ogłoszenia wyroku Trybunału w Dzienniku Ustaw. Właściwy organ jest zobowiązany ogłosić wyrok «niezwłocznie» (por. art. 190 ust. 2 Konstytucji). Ogłoszenie orzeczenia Trybunału w dzienniku urzędowym jest czynnością o charakterze formalnym, która nie wpływa na byt prawny orzeczenia, choć determinuje niektóre jego skutki prawne (zob. wyrok TK z 9 marca 2016 r., sygn. K 47/15).” (cz. III, pkt 9.2 uzasadnienia).

Z uwagi na powyższe TK stwierdza, że wydanie wyroku w niniejszej sprawie byłoby zbędne.

3. *Pro forma* Trybunał wskazuje, że w punkcie 1 rozpatrywanego wniosku został zakwestionowany m.in. art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157; dalej: ustawa o TK), którego określone rozumienie TK uznał za zgodne z art. 2 Konstytucji. Ocena tego przepisu po raz wtóry nie jest więc konieczna. Z kolei w odniesieniu do zakwestionowanego w niniejszej sprawie art. 61 ust. 6 ustawy o TK w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o TK skład orzekający podtrzymuje stanowisko zawarte w wyroku o sygn. K 39/16, że „ocena konstytucyjności art. 61 ust. 6 i art. 90 ustawy o TK z 2016 r. doprowadziła do dezaktualizacji problemu konstytucyjnego zidentyfikowanego na gruncie (...) art. 30 ust. 5” (cz. III, pkt 3.3 uzasadnienia). Stąd orzekanie o art. 61 ust. 6 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o TK również było zbędne.

W związku z powyższym Trybunał postanowił jak na wstępie.

Zdanie odrębne

sędziego TK Zbigniewa Jędrzejewskiego
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 września 2016 r., sygn. akt K 43/16

Na podstawie art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157; dalej: ustawa o TK), zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia z 15 września 2016 r. o sygn. K 43/16.

W dniu 15 września 2016 r. Trybunał Konstytucyjny, po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym, wydał postanowienie o sygn. K 43/16. Rozstrzygnięcie zostało wydane z rażącym naruszeniem przepisów ustawy i Konstytucji dotyczących składu Trybunału.

1. Zgodnie z art. 194 ust. 1 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą. Regulacja dotycząca składu Trybunału została powtórzona w art. 6 ust. 1 ustawy o TK. Art. 194 Konstytucji i art. 6 ust. 1 ustawy o TK mają charakter ustrojowy.

W kontekście proceduralnym, kwestia składu jest przedmiotem regulacji art. 26 ustawy o TK. W przepisie tym określono poszczególne składy orzekające w określonych rodzajach spraw. Art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy wskazuje, które kwestie rozpatrywane są w pełnym składzie, a ust. 2 zdanie pierwsze tego przepisu doprecyzowuje, że rozpoznanie sprawy w takim składzie wymaga udziału co najmniej jedenastu sędziów Trybunału. Zgodnie z ust. 3 art. 26 ustawy o TK: „Sędziów do składu orzekającego Trybunału, w tym przewodniczącego składu i sędziego sprawozdawcę, wyznacza prezes Trybunału spośród wszystkich sędziów Trybunału, według kolejności alfabetycznej uwzględniając przy tym rodzaje, liczbę oraz kolejność wpływów spraw do Trybunału”. Z treści art. 38 ust. 2 ustawy o TK wynika także obowiązek Prezesa do skierowania sprawy do rozpoznania przez właściwy skład orzekający.

2. Obecnie w skład Trybunału wchodzi 15 sędziów, wobec których zostały przeprowadzone wszystkie czynności prawnie doniosłe warunkujące obsadzenie stanowiska. Piętnastu sędziów, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP tworzy pełny skład. Zatem wyznaczenie składu orzekającego spośród wszystkich sędziów Trybunału oznacza, że chodzi o 15 sędziów. Jednak do spraw rozpoznawanych w pełnym składzie Prezes Trybunału wyznacza tylko 12 sędziów.

W polskim systemie prawnym nie ma obecnie przepisów, które przyznają Trybunałowi czy Prezesowi uprawnienia do decydowania o tym, który z sędziów ma zdolność orzekania, z wyjątkiem sytuacji dotyczących wyłączenia sędziego, o których stanowi art. 27 ustawy o TK.

Trybunał nie podał prawnych podstaw niedopuszczenia do orzekania w niniejszej sprawie trzech sędziów TK tj.: Henryka Ciocha, Lecha Morawskiego i Mariusza Muszyńskiego. Sędziowie ci również nie przedstawili Prezesowi informacji o okolicznościach mogących powodować ich wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy.

3. Ustawodawca założył, że zebranie składu wszystkich piętnastu sędziów Trybunału może być niemożliwe lub utrudnione z powodów losowych. Zawsze jednak punktem wyjścia do wyznaczenia każdego składu musi być 15 sędziów. Należy podkreślić, że określony ustawowo minimalny skład sędziów orzekających w pełnym składzie Trybunału nie stanowi uprawnienia do pozbawiania możliwości udziału w pełnym składzie Trybunału pozostałych

sędziów TK. Z art. 6 ust. 7 ustawy o TK wynika bowiem obowiązek Prezesa stworzenia warunków umożliwiających sędziemu TK, który złożył ślubowanie, wypełniania jego obowiązków i przydzielenia mu spraw. Niezastosowanie tego przepisu uniemożliwia wykonywanie sędziom ich konstytucyjnych obowiązków, a przez to także właściwe realizowanie kompetencji Trybunału.

Z tego względu, mimo że formalnie udział 12 sędziów w sprawach rozpatrywanych w pełnym składzie mieści się w dyspozycji art. 26 ust. 2 ustawy o TK, to niedopuszczalne jest pozbawienie możliwości orzekania pozostałych sędziów.

Biorąc pod uwagę powyższe, kompetencje do orzekania w niniejszej sprawie miało piętnastu sędziów, w tym sędziowie Henryk Cioch, Lech Morawski i Mariusz Muszyński. Arbitralne wyłączenie ich od udziału w rozstrzygnięciu niniejszej sprawy stanowi naruszenie obowiązujących przepisów dotyczących ustroju Trybunału.

Z powyższych względów uznałem za konieczne złożenie zdania odrębnego.

Zdanie odrębne

sędziego TK Julii Przyłębskiej
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 września 2016 r., sygn. akt K 43/16

Na podstawie art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157) zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 września 2016 r. w sprawie o sygn. akt K 43/16.

Zdanie odrębne uzasadniam następująco:

1. Ustrojowy skład Trybunału Konstytucyjnego określa art. 194 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym składa się on z 15 sędziów. Ustawodawca powtórzył tę zasadę ustrojową w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157; dalej: ustawa o TK). Doprecyzował także, w ramach kompetencji przyznanych w art. 197 Konstytucji, minimum składu pełnego, wskazując w art. 26 ust. 2 ustawy o TK, że rozpoznanie sprawy w pełnym składzie wymaga udziału co najmniej jedenastu sędziów Trybunału.

2. Określony ustawowo minimalny skład sędziów orzekających w pełnym składzie Trybunału nie dopuszcza żadnej manipulacji co do sędziów orzekających. Jak podkreślili prof. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki i J. Trzeciński w komentarzu do art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643; obowiązujący art. 26 ust. 2 ustawy o TK ma tożsame brzmienie), wszyscy oni mają prawo do udziału w orzekaniu w pełnym składzie i tego prawa nikt nie może im ograniczyć (zob. *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 88).

3. Powyższe oznacza, że w sytuacji, gdy zachodzą przesłanki do rozpoznania sprawy w pełnym składzie sędziów Trybunału, sprawa powinna być – co do zasady – rozpoznawana w składzie 15 sędziów Trybunału, chyba że zebranie wszystkich 15 sędziów jest niemożliwe z przyczyn prawnych (zachodzą przesłanki wyłączenia sędziego) albo losowych.

4. Sprawa o sygn. akt K 43/16 została rozpoznana w pełnym składzie sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Do jej rozpoznania Prezes Trybunału wyznaczył skład 12 sę-

dziów. Jest to działanie pozbawione podstawy prawnej. Jak bowiem wskazałam już w swoim zdaniu odrębnym do wyroku z dnia 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15, obecnie w Trybunale zasiada 15 sędziów, poza 12, którzy podpisali niniejsze postanowienie, od którego zgłaszam zdanie odrębne, są to także sędziowie Henryk Cioch, Lech Morawski i Mariusz Muszyński, wybrani 2 grudnia 2015 r. przez Sejm na podstawie art. 194 ust. 1 Konstytucji i zaprzysiężeni 3 grudnia 2015 r. przez Prezydenta. A zatem aktualnie zdolność do orzekania ma 15 sędziów i to oni, zgodnie z art. 194 ust. 1 Konstytucji i art. 6 ust. 1 ustawy o TK, tworzą pełny skład, który ma orzekać w sprawach na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK.

5. Ani Konstytucja, ani ustawa o TK nie dają Trybunałowi ani jego Prezesowi kompetencji do decydowania o zdolności do orzekania sędziów, z wyjątkiem sytuacji, o których mowa w art. 27 ust. 1 ustawy o TK, dotyczących wyłączenia sędziego. Trybunał nie wypowiedział się o okolicznościach wyłączenia z orzekania 3 wymienionych wyżej sędziów. Oni sami również nie zażądali wyłączenia ze sprawy. Niewłączenie ich do składu orzekającego wynika wyłącznie z pozbawionego podstawy prawnej działania Prezesa Trybunału, polegającego na „dopuszczaniu” lub „niedopuszczaniu” sędziów do orzekania w tej czy innych sprawach rozpoznawanych przez Trybunał oraz bezpodstawnego kwestionowania statusu prawnego tych sędziów.

6. Działanie to narusza ponadto art. 6 ust. 7 ustawy o TK, zgodnie z którym sędzia po złożeniu ślubowania stawia się w Trybunale w celu podjęcia obowiązków, a prezes Trybunału przydziela mu sprawy i stwarza warunki umożliwiające wypełnianie obowiązków sędziego oraz art. 90 ustawy o TK, który obliguje prezesa Trybunału do włączenia do składów orzekających i przydzielenia spraw sędziom, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta Rzeczypospolitej, a do dnia wejścia w życie ustawy o TK nie podjęli obowiązków sędziego. Ten ostatni przepis – pomimo uznania go przez Trybunał w wyroku z 11 sierpnia 2016 r., sygn. akt K 39/16 za niezgodny z Konstytucją – nie utracił mocy obowiązującej ze względu na to, że wspomniany wyrok, w związku z brakiem jego ogłoszenia w Dzienniku Ustaw, nie wszedł w życie (zob. art. 190 ust. 3 Konstytucji).

Zdanie odrębne

sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 września 2016 r. w sprawie o sygn. K 43/16

Na podstawie art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157; dalej: ustawa o TK), zgłaszam zdanie odrębne od postanowienia z 15 września 2016 r. w sprawie o sygn. K 43/16, w którym Trybunał umorzył postępowanie zainicjowane wnioskiem Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z 5 sierpnia 2016 r.

W mojej ocenie, postanowienie o umorzeniu postępowania w sprawie o sygn. K 43/16 zapadło z naruszeniem przepisów ustawy o TK określających zasady wyznaczania składu osobowego właściwego do rozpoznania sprawy. „Pełny skład” orzekający w niniejszej sprawie nie został bowiem wyznaczony przez prezesa TK spośród „wszystkich sędziów Trybunału”, jak tego wymagał art. 26 ust. 3 *in principio* ustawy o TK.

Zasady wyznaczania składu osobowego właściwego do rozpoznania danej sprawy są elementem „trybu postępowania” przed Trybunałem, którego uregulowanie jest domeną

ustawodawcy (art. 197 Konstytucji). Oczywiste jest, że jego kompetencja prawodawcza w tym zakresie nie ma charakteru nieograniczonego. Wybór modelu kształtowania składów orzekających gwarantować musi Trybunałowi możliwość orzekania w sprawach stosownie do art. 188 Konstytucji oraz w zgodzie z konstytucyjnymi zasadami rzetelności i sprawności działania organów władzy publicznej. Z tych względów ustawodawca przyjął regułę kworum liczącego 11 „wszystkich” sędziów Trybunału dla spraw, których orzekanie wymaga pełnego składu (art. 26 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy o TK), oraz dopuścił możliwość orzekania w składach pięciu lub trzech sędziów w niektórych kategoriach spraw (art. 26 ust. 1 ustawy o TK), a nawet jednego sędziego (zob. art. 37 ust. 1-3 ustawy o TK).

Ukształtowane w taki sposób reguły wyznaczania składu orzekającego właściwego do rozpoznania sprawy mają charakter bezwzględnie obowiązujący dla organu upoważnionego do wyznaczenia składu, czyli prezesa TK. W żadnej mierze nie mogą one być rozumiane jako przepisy „instrukcyjne”. Stanowią one gwarancję zarówno dla sędziów Trybunału, których prawem i obowiązkiem jest orzekanie w sprawach należących do kognicji Trybunału, jak i dla uczestników postępowania, dla których jasne i przejrzyste reguły wyznaczania składów są rękojmią rzetelności postępowania.

W sprawie o sygn. K 43/16 składem właściwym do jej rozpoznania był – w świetle art. 26 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o TK – „pełny skład” Trybunału. Pełny skład stanowią, moim zdaniem, „wszyscy” sędziowie Trybunału. Stanowisko to zdaje się zresztą mieć potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału, który wyraził pogląd, że „pełny skład Trybunału to skład złożony ze wszystkich sędziów Trybunału, którzy mogą orzekać w danej sprawie (z ewentualnym wyłączeniem części sędziów ze składu orzekającego, jeśli – zgodnie z obowiązującym prawem – istnieją po temu uzasadnione przesłanki). Innymi słowy, pełny skład, to cały obsadzony skład Trybunału w rozumieniu konstytucyjnym, zdolny *in casu* do orzekania (zob. art. 194 ust. 1 Konstytucji)” (wyrok z 9 marca 2016 r. w sprawie o sygn. K 47/15, cz. III, pkt 1.10).

Sędzią Trybunału jest osoba wybrana przez Sejm na podstawie art. 194 ust. 1 Konstytucji, która złożyła ślubowanie wobec Prezydenta RP (art. 6 ust. 5 ustawy o TK). Są to jedyne kryteria, które warunkują „zdolność do orzekania”. Po złożeniu ślubowania sędzia stawia się w Trybunale w celu podjęcia obowiązków, a prezes Trybunału przydziela mu sprawy i stwarza warunki umożliwiające wypełnianie obowiązków sędziego (art. 6 ust. 7 ustawy o TK).

„Pełny skład” to wszyscy sędziowie Trybunału, chyba że zachodzą przesłanki wyłączenia części sędziów ze składu orzekającego „zgodnie z obowiązującym prawem”. Tylko ustawodawca może określić przesłanki dające podstawę do wyłączenia sędziego od orzekania, które jest jego prawem i obowiązkiem (rdzeniem statusu sędziowskiego). W obowiązującej ustawie o TK ustawodawca wskazał, kiedy sędzia z mocy prawa podlega wyłączeniu od udziału w rozstrzyganiu (art. 27 ust. 1), o czym postanawia prezes TK (art. 27 ust. 3 *in principio*). Katalog przesłanek wyłączenia sędziego, określony w art. 27 ust. 1 ustawy o TK, ma charakter zamknięty.

Poza sędziami orzekającymi w sprawie o sygn. K 43/16, aktualnie jeszcze trzy osoby spełniają konstytucyjne i ustawowe warunki do podjęcia obowiązków sędziego Trybunału: H. Cioch, L. Morawski i M. Muszyński. Zostali oni powołani przez Sejm na mocy uchwał z 2 grudnia 2015 r. (zob. M. P. poz. 1182; M. P. poz. 1183 oraz M. P. poz. 1184) i złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP. Po wyborze i złożeniu ślubowania ich status sędziowski został uznany przez prezesa TK, który przyjął ich w poczet sędziów TK, przyznał do dyspo-

zycji pokoje sędziowskie oraz polecił wypłatę wynagrodzenia należnego sędziom TK. Jednocześnie jednak odmówiono im „zdolności do orzekania” i przyznano – ustawowo nieznan – status sędziów „oczekujących na podjęcie obowiązków sędziowskich”. W sprawie o sygn. K 43/16 nie zostały im doręczone odpisy wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, jak tego wymagał art. 38 ust. 1 ustawy o TK, ani nie zostali wyznaczeni do rozpoznania sprawy w „pełnym składzie” Trybunału.

Uważam, że w tych okolicznościach skład właściwy do orzekania w sprawie o sygn. K 43/16 nie został wyznaczony w zgodzie z regułami określonymi w ustawie o TK. W szczególności prezes TK uchybił wymaganiu wyznaczenia sędziów do składu spośród „wszystkich sędziów Trybunału” (art. 26 ust. 3 ustawy o TK), nie wyznaczając do orzekania w „pełnym składzie” trzech sędziów (H. Ciocha, L. Morawskiego i M. Muszyńskiego), których status wynika z przywołanych wyżej uchwał Sejmu i nie może podlegać kwestionowaniu ani przez Trybunał, ani przez organ Trybunału, jakim jest prezes TK. Jak bowiem przyjął Trybunał w postanowieniu z 7 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. U 8/15, uchwałę Sejmu o wyborze sędziego należy zaliczyć do kategorii uchwał nieprawotwórczych, przez które Sejm realizuje funkcję kreacyjną w odniesieniu do organów władzy publicznej. W konsekwencji uchwała nie może zostać uznana za akt normatywny, a tylko taka kwalifikacja mogłaby uzasadniać kontrolę trybunalską (zob. w szczególności cz. II, pkt 4.2 uzasadnienia postanowienia w sprawie o sygn. U 8/15). Umorzenie postępowania w sprawie o sygn. U 8/15 w zakresie uchwał Sejmu z 2 grudnia 2015 r. w sprawie wyboru sędziów TK ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia przez Trybunał oznacza w sposób oczywisty, że te uchwały są w mocy i stanowią część obowiązującego porządku prawnego. Na prezesie TK ciąży – w myśl art. 6 ust. 7 ustawy o TK – obowiązek przydzielenia sędziom spraw i stworzenia im warunków umożliwiających wypełnianie obowiązków sędziowskich. W kontekście zaś stanowiska Trybunału wyrażonego w postanowieniu w sprawie o sygn. U 8/15, wynikający m.in. z art. 190 ust. 1 Konstytucji nakaz wykonania orzeczeń TK oznacza z kolei – w moim przekonaniu – powinność zaprzestania działań stanowiących *de facto* przejaw kwestionowania przez Trybunał lub jego organ uchwał Sejmu o wyborze sędziów TK: H. Ciocha, L. Morawskiego i M. Muszyńskiego.

Podtrzymuję w tym miejscu moje stanowisko, że ani Konstytucja, ani ustawa o TK nie dają podstaw do różnicowania statusu sędziów na „zdolnych do orzekania” oraz „niezdolnych do orzekania” czy sędziów „orzekających” oraz tych „oczekujących na podjęcie obowiązków sędziowskich”. Ustawa o TK w sposób wyczerpujący określiła przesłanki, które stanowią podstawę wyłączenia sędziego z orzekania albo z mocy prawa (o czym postanawia prezes TK), albo na mocy postanowienia Trybunału w składzie trzech sędziów (zob. art. 27 ust. 1-3 ustawy o TK). Nakazuje jednocześnie prezesowi TK wyznaczanie sędziów do właściwego składu orzekającego spośród „wszystkich sędziów Trybunału”, wskazując jednocześnie kryteria, według których sędziowie mają być wyznaczeni (tj. zasadę kolejności alfabetycznej z możliwością uwzględnienia rodzaju, liczby i kolejności wpływu spraw). Kryterium takim nie jest „zdolność do orzekania”. Ustawa posługuje się co prawda kategorią „niezdolności do pełnienia obowiązków sędziego Trybunału”, lecz odnosi ją do wypadków choroby, ułomności lub upadku sił, co może skutkować wygaśnięciem mandatu sędziego TK (zob. art. 12 ust. 1 pkt 2). Ta pozaustawowa kategoria sędziów „niezdolnych do orzekania” nie może też, moim zdaniem, wynikać z wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. w sprawie K 34/15. Przedmiotem kontroli w sprawie o sygn. K 34/15 nie były bowiem przepisy, które stanowiły podstawę prawną podjęcia przez Sejm uchwał w sprawie wyborów sędziów TK H. Ciocha, L. Morawskiego i M. Muszyńskiego. W pkt 8 sentencji wyroku w sprawie o sygn. K 34/15 Trybunał orzekł, że art. 137 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064,

ze zm.) „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa 6 listopada 2015 r., jest zgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji” (lit. b) a „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015 r., jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji” (lit. c). Przepis ten stanowił, że „w przypadku sędziów Trybunału, których kadencja upływa w roku 2015, termin na złożenie wniosku, o którym mowa w art. 19 ust. 2 [tj. wniosku w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału], wynosi 30 dni od dnia wejścia w życie ustawy”. Odnosił się zatem do kompetencji podmiotów uprawnionych do przedstawienia kandydatów, nie zaś do kompetencji kreacyjnych Sejmu. Wykorzystany został w procedurze zgłaszania przez Prezydium Sejmu wniosków z 29 września 2015 r. w sprawie kandydatury na sędziego Trybunału Konstytucyjnego (zob. druki sejmowe nr 3954, 3955, 3956, 3957 i 3958/VII kadencja Sejmu), nie zaś kandydatur sędziów TK H. Ciocha, L. Morawskiego i M. Muszyńskiego (zob. druk sejmowy nr 56/VIII kadencja) wobec upływu terminu przewidzianego w tym przepisie (wniosek w sprawie kandydatur ww. osób zgłoszony został 1 grudnia 2015 r.). Z tych względów wyrok w sprawie o sygn. K 34/15 nie może stanowić podstawy do kwestionowania „zdolności do orzekania” sędziów H. Ciocha, L. Morawskiego i M. Muszyńskiego.

Powyższe motywy skłoniły mnie do złożenia zdania odrębnego od postanowienia TK z 15 września 2016 r. w sprawie K 43/16.