



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 2 grudnia 2020 r.

Pozycja 60

POSTANOWIENIE z dnia 21 kwietnia 2020 r. Sygn. akt Kpt 1/20*

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Julia Przyłębska – przewodniczący
Zbigniew Jędrzejewski
Leon Kieres
Mariusz Muszyński
Krystyna Pawłowicz – sprawozdawca
Stanisław Piotrowicz
Piotr Pszczółkowski
Bartłomiej Sochański
Jakub Stelina
Wojciech Sych
Rafał Wojciechowski
Jarosław Wyrembak
Andrzej Zielonacki,

protokolant: Grażyna Szałygo, Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniach 3 i 12 marca oraz 21 kwietnia 2020 r., wniosku Marszałka Sejmu z dnia 22 stycznia 2020 r.:

I. o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej a Sądem Najwyższym.

Rozpoznając ten spór Trybunał Konstytucyjny powinien przesądzić:

czy Sąd Najwyższy jest uprawniony, w tym w drodze uchwały o której mowa w art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825 ze zm.), podejmowanej w związku orzeczeniem sądu międzynarodowego, do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, czy też, zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji RP, tego rodzaju uprawnienia pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy.

II. o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej a Sądem Najwyższym.

Rozpoznając ten spór Trybunał Konstytucyjny powinien przesądzić:

* Sentencja została ogłoszona dnia 23 kwietnia 2020 r. w M. P. poz. 379.

- czy kompetencja Prezydenta RP, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie Sądowi Najwyższemu lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją RP kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej;
- czy Sąd Najwyższy może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta RP prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 179 Konstytucji RP, a w szczególności czy Sąd ten może określać jakie są warunki skuteczności powołania sędziego.

p o s t a n a w i a:

1. Rozstrzygnąć spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że:

a) Sąd Najwyższy – również w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego – nie ma kompetencji do dokonywania prawotwórczej wykładni przepisów prawa, prowadzącej do zmiany stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, dokonywanej w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825 oraz z 2020 r. poz. 190),

b) na podstawie art. 10, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 oraz art. 187 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, dokonywanie zmiany w zakresie określonym w punkcie 1 lit. a należy do wyłącznej kompetencji ustawodawcy.

2. Rozstrzygnąć spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że:

a) na podstawie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, powołanie sędziego jest wyłączną kompetencją Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, którą wykonuje na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa osobiście, definitywnie, bez udziału i ingerencji Sądu Najwyższego,

b) art. 183 Konstytucji nie przewiduje dla Sądu Najwyższego kompetencji do sprawowania przez ten organ nadzoru nad wykonywaniem przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej kompetencji, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, w tym dokonywania wiążącej wykładni przepisów prowadzącej do określenia warunków skuteczności wykonywania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej tej kompetencji.

Orzeczenie zapadło większością głosów.

UZASADNIENIE

I

1. Wniosek Marszałka Sejmu o rozstrzygnięcie dwóch sporów kompetencyjnych.

1.1. Wnioskiem z 22 stycznia 2020 r., Marszałek Sejmu (dalej także: wnioskodawca lub Marszałek) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o rozstrzygnięcie dwóch sporów kompetencyjnych: 1) sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem a Sądem Najwyższym (dalej

także: SN) oraz 2) sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Prezydent) a Sądem Najwyższym.

W odniesieniu do pierwszego sporu Marszałek wniósł „o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej a Sądem Najwyższym” oraz stwierdził, że Trybunał Konstytucyjny powinien przesądzić, „czy Sąd Najwyższy jest uprawniony, w tym w drodze uchwały o której mowa w art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825 ze zm. [dalej: u.SN]), podejmowanej w związku [z] orzeczeniem sądu międzynarodowego, do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, czy też, zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji RP, tego rodzaju uprawnienia pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy”.

Wnioskodawca określił przedmiot sporu kompetencyjnego jako pytanie, czy w kompetencjach SN mieści się podejmowanie uchwał abstrakcyjnych w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego, zmieniających stan normatywny w zakresie ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, czy też dokonywanie zmian w tej materii pozostaje w wyłącznej kompetencji ustawodawcy.

Wnioskodawca wskazał, że przepisy określające sporną kompetencję to: art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji. Kwestionowanym działaniem jest procedowanie w trybie art. 83 u.SN zmierzające do wydania wskazanej wyżej uchwały abstrakcyjnej.

W odniesieniu do drugiego sporu kompetencyjnego Marszałek zwrócił się do TK „o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej a Sądem Najwyższym” oraz stwierdził, że Trybunał Konstytucyjny powinien przesądzić, „czy kompetencja Prezydenta RP, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie Sądowi Najwyższemu lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją RP kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej; – czy Sąd Najwyższy może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta RP prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 179 Konstytucji RP, a w szczególności czy Sąd ten może określać, jakie są warunki skuteczności powołania sędziego”.

Marszałek określił przedmiot sporu kompetencyjnego jako pytanie, czy wykonywanie kompetencji powoływania sędziów (art. 179 Konstytucji) i związana z tym kompetencja do interpretacji przepisów Konstytucji w tym zakresie, a także ocena skuteczności dokonanego aktu nominacyjnego może być przedmiotem kontroli Sądu Najwyższego lub innego sądu, czy też jest to osobiste uprawnienie Prezydenta, które nie podlega kontroli władzy sądowniczej.

Wnioskodawca wskazał, że przepis określający sporną kompetencję to: art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Kwestionowanym działaniem jest interpretacja Konstytucji związana z wykonywaniem konstytucyjnej kompetencji, jaką jest powoływanie sędziów oraz ocena i kontrola skuteczności powołania sędziego.

1.2. Jako motyw wystąpienia z wnioskiem o rozstrzygnięcie dwóch sporów kompetencyjnych wnioskodawca wskazał skierowanie 15 stycznia 2020 r. przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (dalej: PPSN), na podstawie art. 83 § 1 u.SN, do SN w składzie Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wniosku o usunięcie rozbieżności w wykładni przepisów karnego i cywilnego prawa procesowego, występujących w orzecznictwie SN.

W przekonaniu wnioskodawcy, przedmiot i sposób uzasadnienia wniosku PPSN jednoznacznie wskazują jednak na to, że rzeczywistym celem procedury zainicjowanej wnio-

skiem jest rozstrzygnięcie przez SN kwestii dotyczących ustroju sądownictwa, w szczególności zagadnień bezpośrednio wiążących się z kształtem konstytucyjnej instytucji powołania sędziego, stanowiącej uprawnienie Prezydenta wynikające z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. W ocenie Marszałka, SN zmierza do wydania abstrakcyjnej uchwały, pozwalającej ingerować władzy sądowniczej w te kompetencje Prezydenta, co daje podstawy do przyjęcia, iż między tymi organami wystąpił spór kompetencyjny.

1.3. Marszałek wniósł o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem a SN w taki sposób, że: SN nie jest uprawniony, w tym również w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 u.SN, podejmowanej w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego, do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, gdyż zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji, tego rodzaju uprawnienia pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy.

W uzasadnieniu żadanego sposobu rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem a SN Marszałek Sejmu ocenił, że zagadnienie prawne sformułowane we wniosku PPSN, o następującej treści: „Czy udział w składzie sądu powszechnego, sądu wojskowego lub Sądu Najwyższego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U z 2018 r. poz. 3 ze zm.), prowadzi do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) lub art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej, wskutek czego, zależnie od rodzaju rozpoznawanej sprawy:

a) w postępowaniu karnym – osoba taka jest nieuprawniona do orzekania (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.) albo zachodzi przypadek nienależytej obsady sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.);

b) w postępowaniu cywilnym – skład sądu z udziałem tak powołanej osoby jest sprzeczny z przepisami prawa (art. 379 pkt 4 k.p.c.)?”

a także uzasadnienie wniosku PPSN, w którym wyraził wątpliwości ustrojowe i konstytucyjne, dotyczące ukształtowania Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS) w trybie określonym w ustawie z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, ze zm.; dalej: u.KRS), wprowadzonym na mocy art. 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3; dalej: ustawa nowelizująca z 8 grudnia 2017 r.), zmierzają do wydania przez Sąd Najwyższy uchwały wykładniczej, pozbawiającej art. 9a u.KRS mocy obowiązującej.

Wnioskodawca podniósł, że realne jest stworzenie w drodze prawotwórczej wykładni prawa normy o charakterze derogacyjnym. Podjęcie tego rodzaju uchwały byłoby – w przekonaniu wnioskodawcy – rażącym wkroczeniem w sferę kompetencji ustawodawcy.

1.4. W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN Marszałek Sejmu wniósł o jego rozstrzygnięcie w taki sposób, że:

1) kompetencja Prezydenta, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, nie może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie Sądowi Najwyższemu lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej;

2) Sąd Najwyższy nie może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, a w szczególności sąd ten nie może określać, jakie są warunki skuteczność powołania sędziego.

W uzasadnieniu żądanego sposobu rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN Marszałek Sejmu podniósł, że choć w uzasadnieniu wniosku PPSN podkreślił, że nie chodzi w nim o badanie ważności powołania sędziego przez Prezydenta, to jednak jest oczywiste, że rzeczywistym celem procedowania trzech Izb SN jest odniesienie się do wprowadzenia unormowań (rozumienia przepisów prawa) zezwalających na badanie, czy sędzia powołany w procedurach, które zdaniem organu oceniającego były obarczone wadą, mimo formalnego posiadania statusu sędziego posiada walor niezawisłości, a więc jest sędzią „zdolnym do orzekania”, choć takie pojęcie nie istnieje w polskich warunkach ustrojowych.

Wnioskodawca wyraził przekonanie, że intencją SN może być doprowadzenie – w drodze wydania abstrakcyjnej uchwały wykładniczej – do zmiany interpretacji konstytucyjnej kompetencji Prezydenta do powoływania sędziów i wprowadzenie do polskiego porządku prawnego norm zezwalających na badanie skuteczności realizacji tej prerogatywy Prezydenta. Bezpośrednim skutkiem wprowadzenia tego rozwiązania byłoby pozbawienie Prezydenta materialnej istoty tej właśnie kompetencji. Nie może być bowiem wykonaniem przedmiotowej prerogatywy kreacja sędziego, który mimo formalnego powołania do pełnienia urzędu sędziowskiego nie mógłby być piastunem władzy sądowniczej.

2. Stanowisko Prezydenta w sprawie wniosku Marszałka Sejmu o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego.

2.1. Pismem z 27 stycznia 2020 r. Prezydent zajął stanowisko w sprawie wniosku Marszałka Sejmu o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego i stwierdził, że:

1) SN nie jest uprawniony do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, w tym w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 u.SN, podejmowanej w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego. Kompetencje w tym zakresie, zgodnie z art. 95 ust. 1, art. 10, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji, pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy;

2) kompetencja Prezydenta, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, wyłącza przyznanie SN lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją kompetencji do oceny skuteczności powołania przez Prezydenta danej osoby do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu powszechnego, sędziego sądu wojskowego oraz sędziego SN, w szczególności w zakresie oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej;

3) SN, w związku z wykonywaniem przez Prezydenta prerogatywy, o której stanowi art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, nie posiada kompetencji do określenia, w tym w formie uchwały, podejmowanej w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, o której mowa w art. 83 § 1 u.SN, warunków skuteczności powołania przez Prezydenta danej osoby do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu powszechnego, sędziego sądu wojskowego oraz sędziego SN.

2.2. W uzasadnieniu swojego stanowiska Prezydent podniósł, że w kontekście dotychczasowego orzecznictwa TK należy uznać, że próby podważenia prerogatywy Prezydenta do powoływania sędziów, czy to w drodze stworzenia swoistej procedury sądowego usunięcia z powodu rzekomej wadliwości procedury zmierzającej do powołania, czy to w drodze aktu normatywnego rangi podkonstytucyjnej, stanowiłyby naruszenie nie tylko norm dotyczących powołania sędziego, tj. art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, ale także kon-

stytucyjnej zasady nieusuwalności sędziego, o której mowa w art. 180 ust. 1 Konstytucji. Normy te współtworzą spójny i kompletny mechanizm gwarancji niezawisłości sędziowskiej. Także z tego powodu prawodawstwo nie przewiduje mechanizmów „weryfikacji” powołań sędziowskich.

W przekonaniu Prezydenta, art. 179 Konstytucji określa gwarancje niezawisłości sędziowskiej, którą determinuje wynikająca z art. 180 ust. 1 Konstytucji zasada nieusuwalności sędziego. W zakresie odnoszącym się do aktu nominacyjnego art. 179 Konstytucji jest stosowany bezpośrednio jako samoistna podstawa prawna aktu urzędowego Prezydenta. Powoływanie sędziów ma charakter zakotwiczonej bezpośrednio w art. 179 Konstytucji kompetencji, dla której interpretacji istotne znaczenie ma kwalifikacja jako prerogatywy, oraz w art. 126 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim stanowi, że Prezydent jest najwyższym przedstawicielem Rzeczypospolitej Polskiej.

Powołując się na stanowiska w doktrynie i orzecznictwo Prezydent jednoznacznie stwierdził, że w polskim porządku prawnym nie ma przepisów prawnych, które przyznawałyby kompetencję jakiegokolwiek organowi władzy publicznej, w tym także SN, do podważania aktu powołania i wynikającej z tego aktu inwestytury do orzekania przez sędziego. Konstytucyjny kształt kompetencji, wynikającej z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, wyklucza nie tylko możliwość kwestionowania ważności aktu powołania, lecz nie pozwala również na kwestionowanie zakresu uprawnień osoby powołanej przez Prezydenta do pełnienia urzędu sędziego. Przyjęcie odmiennego poglądu pozbawiałoby tę kompetencję Prezydenta jej materialnej istoty, albowiem nie jest wykonaniem tej kompetencji powołanie sędziego, który mimo wydania postanowienia w sprawie powołania do pełnienia urzędu sędziego nie mógłby być piastunem władzy sądowniczej.

Ponadto Prezydent podkreślił, że włączenie SN w procedurę powoływania sędziów – poprzez dopuszczenie kontroli prawidłowości wykonywania prerogatywy – wkracza w zakres wyłącznej kompetencji Prezydenta i pozostaje w sprzeczności z art. 10 i art. 179 Konstytucji. W zakresie kompetencji SN nie mieszczą się kwestie dotyczące kontroli wykonywania przez Prezydenta jego prerogatyw, a w szczególności sposobu realizacji i skutków wykonania prerogatywy wynikającej z art. 179 Konstytucji. W zakresie kompetencji SN nie mieści się też uprawnienie do określania, w związku z wykonywaniem przez Prezydenta tej prerogatywy, warunków skuteczności aktu powołania.

2.3. Pełnomocnik Prezydenta w piśmie procesowym z 3 marca 2020 r. uzupełnił argumentację prawną zawartą we wniesionym do TK piśmie Prezydenta z 27 stycznia 2020 r. Podzielając w całości tę argumentację, pełnomocnik przedstawił dodatkową argumentację.

Przede wszystkim pełnomocnik odnotował fakt, że wniosek Marszałka o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego został skierowany do TK 22 stycznia 2020 r., a więc jeszcze przed podjęciem przez SN 23 stycznia 2020 r. uchwały składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (sygn. akt BSA I-4110-1/20). Sam fakt podjęcia uchwały przez SN 23 stycznia 2020 r. oraz treść znacznie później opublikowanego jej uzasadnienia wymagają analizy prawnej. Treść tej uchwały faktycznie materializuje zaistnienie sporu kompetencyjnego. Do niej odnoszą się stanowiska wszystkich uczestników postępowania zawisłego przed Trybunałem, w tym bezpośrednich uczestników sporu: SN, Prezydenta i Sejmu. Zatem TK także powinien uwzględnić tę uchwałę w procedurze rozstrzygania zawisłych sporów kompetencyjnych.

Istota sentencji uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. „sprowadza się do zakwestionowania prawa do orzekania osób powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego, sądów powszechnych i wojskowych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa «ukształtowanej w trybie» określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r.” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 2).

Skutek w postaci zanegowania skuteczności powołania przez Prezydenta na wniosek KRS poszczególnych osób na urząd sędziowski „następować ma w trzech różnych sekwencjach czasowych, uzależnionych od rangi sędziego oraz typu sprawy sądowej poddanej jego orzecznictwu:

1) w odniesieniu do wszystkich sędziów powołanych do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego – *ex tunc*, tzn. uchwała SN ma mieć zastosowanie do wszystkich orzeczeń wydanych z udziałem tych sędziów, bez względu na datę wydania orzeczeń (przed oraz po zapadnięciu uchwały SN);

2) w odniesieniu do sędziów powołanych do innych Izb Sądu Najwyższego – *ex nunc*, tzn. uchwała nie ma mieć zastosowania do orzeczeń wydanych przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się jeszcze w tym dniu przed danym składem sądu postępowaniach na podstawie Kodeksu postępowania karnego;

3) w odniesieniu do wszystkich sędziów powołanych na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym, jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi w konkretnych okolicznościach do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 47 Karty Praw Podstawowych UE i art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – *ex nunc*, tzn. uchwała nie ma mieć zastosowania do orzeczeń wydanych przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach na podstawie k.p.k. przed danym składem sądu” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 3).

Ponadto pełnomocnik Prezydenta podkreślił, że „[z]róznicowanie skutków analizowanej uchwały SN polega nie tylko na wyeliminowaniu z obrotu prawnego wszelkich orzeczeń Izby Dyscyplinarnej SN oraz na zaaprobowaniu uprzednio zapadłych orzeczeń w sprawach karnych i na czasowym «przyzwoleniu» na dokończenie prowadzenia takich spraw, ale też na wykreowaniu swoistego mechanizmu weryfikacyjnego. Mianowicie, Sąd Najwyższy z jednej strony przyjmuje *implicite* założenie, że wszyscy nowi sędziowie SN zostali powołani «wadliwie», z drugiej zaś, w odniesieniu do osób powołanych na urząd sędziego w sądach powszechnych i wojskowych wyklucza ich prawo do sądenia warunkowo: «jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności» w rozumieniu wskazanych przepisów Konstytucji i prawa międzynarodowego.

Sentencja uchwały Sądu Najwyższego nie wyjaśnia przy tym nader doniosłej kwestii: kto, kiedy, na jakiej podstawie prawnej i w jaki sposób miałby weryfikować «wadliwość» owego procesu a zarazem decydować o skuteczności lub bezskuteczności powołania poszczególnych sędziów” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 3).

Kolizję kompetencji związaną z personalnymi konsekwencjami uchwały SN zaakcentował pełnomocnik, stwierdzając, że „[p]omimo werbalnych zaprzeczeń w stanowisku Sądu Najwyższego z 27 stycznia 2020 r., uchwała trzech Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. w sprawie BSA I-4110-1/20, jakkolwiek została podjęta *in abstracto*, czyli dla rozstrzygnięcia «rozbieżności w wykładni prawa występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego» – wywołuje ewidentne (choć bliżej niesprecyzowane przez sam Sąd Najwyższy w sentencji uchwały) skutki *in concreto*.

Mianowicie, jej skutki w sferze personalnej dotyczą możliwych do łatwego zidentyfikowania osób, powołanych przez Prezydenta RP do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, sądów powszechnych oraz sądów wojskowych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw w okresie lat 2018-2020” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 6-7).

Z argumentacji SN w związku z podjętą 23 stycznia 2020 r. uchwałą – zdaniem pełnomocnika – można wyprowadzić wniosek, że „uwzględnienie przez Prezydenta wniosku

KRS i powołanie danej osoby do pełnienia urzędu sędziego miałyby w konkretnych (a bliżej niesprecyzowanych) okolicznościach prowadzić do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności, a w rezultacie do generalnej i nieusuwalnej sprzeczności z przepisami prawa składu sądu orzekającego, wyznaczonego z udziałem takiego sędziego” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 8).

Zatem uzasadnione jest stwierdzenie, że „Sąd Najwyższy podejmując przedmiotową uchwałę z 23 stycznia 2020 r. wszedł w realny spór kompetencyjny z Prezydentem, polegający na pozbawionym podstawy prawnej «współwzajemności» prerogatywnej kompetencji powoływania sędziów w tym znaczeniu, iż uznał on za prawnie dopuszczalne i konieczne «weryfikowanie» *ex post* skuteczności aktu powołania, przez generalną odmowę (przez sam Sąd Najwyższy) albo odmowę w drodze indywidualnej weryfikacji (przez niewskazany podmiot, potencjalnie przez co najmniej sam Sąd Najwyższy, a także przez inne sądy) uprawnień orzeczniczych konkretnych osób powołanych na urząd sędziego. W tym właśnie sensie zaistniał «pozytywny spór kompetencyjny», podlegający kognicji Trybunału Konstytucyjnego” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 8).

W odniesieniu do strony formalnoprawnej uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. pełnomocnik Prezydenta sformułował szereg krytycznych uwag. Przede wszystkim podkreślił problem prawidłowości ukształtowania składu SN wyznaczonego do jego rozpoznania, a następnie problem prawidłowości samego sformułowania zagadnienia prawnego.

Wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. został skierowany do trzech (a nie wszystkich pięciu) połączonych Izb SN: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. W kontekście treści uzasadnienia uchwały z 23 stycznia 2020 r. (cały pkt 33 uchwały poświęcony jest zaszczytowi faktycznym i prawnym, związanym z osobą imiennie wskazanej PPSN Małgorzaty Gersdorf, s. 42-43), a także sposobu, w jaki zostali wyłączeni wszyscy sędziowie SN orzekający w Izbie Dyscyplinarnej, Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz siedmiu sędziów Izby Cywilnej, zachodzi istotna wątpliwość, czy przewodnicząca posiedzeniu SN 23 stycznia 2020 r. Pierwsza Prezes SN nie orzekała z naruszeniem klasycznej reguły *nemo iudex in causa sua*.

Pełnomocnik Prezydenta zwrócił uwagę, że „wszystkich sędziów nowej Izby Dyscyplinarnej oraz Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN niejako *a priori* «wyłączyła» Pierwsza Prezes SN, z następczą aprobatą ograniczonego składu trzech Izb SN, a siedmiu nowo powołanych sędziów Izby Cywilnej SN zostało wyłączonych indywidualnie, już po złożeniu przedmiotowego wniosku o wyjaśnienie zagadnienia prawnego” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 13-14).

Ponadto pełnomocnik Prezydenta wyraził pogląd, że „w kwestii wyłączenia siedmiu sędziów nie powinna być stosowana ani procedura cywilna, ani karna, albowiem przedmiotowa uchwała zapadła nie w procesie tego rodzaju, ale w zupełnie specyficznym, odrębnym postępowaniu «wykładniczym», jakie prowadzi Sąd Najwyższy” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 14). Natomiast – zdaniem pełnomocnika – w „pozostałym” składzie SN podejmującym analizowaną uchwałę co najmniej w jednym wypadku mogły zachodzić realne podstawy do „wyłączenia” sędziego SN z uwagi na fakt pozostawiania przez niego w bliskich relacjach zawodowych (a być może i osobistych) z kilkoma nowo powołanymi sędziami tego sądu, w postaci wieloletniego zatrudnienia tych osób w ramach tego samego wydziału prawa jednego z polskich uniwersytetów (por. pismo z 3 marca 2020 r., s. 14).

Jako istotny mankament sposobu procedowania przez SN pełnomocnik Prezydenta wskazał to, że eliminacja części sędziów SN z udziału w rozpatrywaniu zagadnienia prawnego, świadczy o tym, że PPSN, a następnie sędziowie trzech połączonych Izb SN „ewidentnie antycypowali kierunek swego rozstrzygnięcia, negatywnie oceniającego status nowo powołanych sędziów SN. Inaczej mówiąc: z góry uznali, iż sędziowie ci uzyskali swój urząd sędziowski w wyniku wadliwego postępowania, prowadzonego na podstawie wadliwej ustawy

z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), co wprawdzie skutkowało formalnym uzyskaniem statusu sędziego, ale tylko pozornie, gdyż zarazem decydować miało o pierwotnym a zarazem trwałym i nienaprawialnym obciążeniu tych osób wadą *iudex inhabilis*, zarówno w tym, jak i w innych postępowaniach przed Sądem Najwyższym.

Jest to podejście zgoła niezwykłe, także w kontekście braku uprzedniego stwierdzenia przez wyłącznie kompetentny organ, czyli Trybunał Konstytucyjny, iżby ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. była (przynajmniej w najistotniejszej dla przedmiotu uchwały części) nie jakkolwiek «wadliwa», ale wadliwa w najwyższym stopniu, czyli niezgodna z Konstytucją RP. Ponownie należy podkreślić, że pominięcie milczeniem w całej treści obszernego uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego zarówno faktu zapadnięcia, jak i istoty rozstrzygnięcia, zawartego w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU 2019/A/17), w którym Trybunał uznał art. 9a znowelizowanej ustawy o KRS za zgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 Konstytucji – stanowić może samoistną przyczynę dla dezaprobaty analizowanej uchwały. Mianowicie, z powodu ewidentnej sprzeczności tego podejścia z wymogami art. 190 ust. 1 Konstytucji RP” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 14).

W dalszej części pisma pełnomocnik Prezydenta zwraca uwagę na popadanie przez SN w wewnętrzną sprzeczność w swym stanowisku. SN stwierdza bowiem, że „przyjęta przezeń wykładnia «nie prowadzi do usunięcia z urzędu osób powołanych na urząd sędziów Sądu Najwyższego ani nie powoduje ich zawieszenia w urzędowaniu w rozumieniu art. 180 Konstytucji RP», bo interpretowane przepisy nawet «nie odnoszą się do formalnych kompetencji osób powołanych na ten urząd ani nie zawierają generalnych zakazów lub ograniczeń odnoszących się do wykonywania funkcji jurysdykcyjnych. Nie dotyczą zatem ich statusu i powołania, o których mowa w art. 179 Konstytucji RP». Ale zarazem «w perspektywie procesowej nie jest jednak wykluczone, że określone okoliczności, które wystąpiły w procedurze powołania na urząd sędziego lub zaistniały później, będą prowadzić w sposób trwały do braku warunków postrzegania danego składu Sądu Najwyższego z udziałem określonego sędziego, jako sądu bezstronnego i niezawisłego»” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 19).

Analiza szczegółowych wywodów SN w uzasadnieniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. dotyczących sędziów sądów powszechnych i wojskowych, ich odmiennych funkcji konstytucyjnych, czy większego zróżnicowania skali wadliwości procedur konkursowych oraz różnych uwarunkowań prawnych w postępowaniach cywilnych i karnych, a wreszcie znaczenia „szczególnych okoliczności dotyczących samego sędziego” potwierdza – zdaniem pełnomocnika Prezydenta – „wniosek, że uchwała Sądu Najwyższego została podjęta nie *in abstracto*, ale w celu wywołania bezpośrednich i realnych skutków prawnych i faktycznych dla statusu nowo powołanych sędziów. (...) Podsumowując, jeśli zatem według Sądu Najwyższego, uwzględnienie przez Prezydenta wniosku KRS i powołanie danej osoby do pełnienia urzędu sędziego miałyby w konkretnych okolicznościach prowadzić do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności, a w rezultacie do generalnej i nieusuwalnej sprzeczności z przepisami prawa składu sądu orzekającego, wyznaczonego z udziałem takiego sędziego – to ewidentnym jest tego skutek realny w praktyce orzeczniczej. Polega on na wykluczeniu konkretnych osób od udziału w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, czyli pozbawienia ich tzw. *votum*, czyli w istocie pozbawienie skuteczności prawnej postanowień Prezydenta RP o powołaniu tych osób do pełnienia urzędu sędziego w Sądzie Najwyższym oraz w sądach powszechnych i wojskowych” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 19-20).

Zarówno przedstawione wyżej, jak i inne problemy zanalizowane w piśmie pełnomocnika Prezydenta znalazły wyraz w następujących konkluzjach:

„1) Sąd Najwyższy podejmując uchwałę z 23 stycznia 2020 r. w sprawie BSA I-4110-1/20 wykreował realny spór kompetencyjny z Prezydentem RP, polegający na pozbawionym podstawy prawnej «współwykonywaniu» prerogatywnej kompetencji powoływania

sędziów. Uznał on bowiem za dopuszczalne i konieczne negatywne weryfikowanie *ex post* skuteczności aktów powołania, polegające na generalnej odmowie (przez sam Sąd Najwyższy) albo odmowie w drodze indywidualnej decyzji (przez niewskazany w sentencji podmiot, co najmniej przez sam Sąd Najwyższy, a także przez inne sądy) uprawnień orzeczniczych konkretnych osób, powołanych przez Prezydenta na urząd sędziego.

2) Legitymacja Marszałka Sejmu RP do zainicjowania wnioskiem z 22 stycznia 2020 r. postępowania Trybunału Konstytucyjnego w sprawie Kpt 1/20 w części, która dotyczy sporu kompetencyjnego pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem RP, w sytuacji następnej aprobaty w piśmie z 27 stycznia 2020 r. żądania rozstrzygnięcia tego sporu przez posiadającego (na podstawie art. 192 Konstytucji) własną legitymację Prezydenta Rzeczypospolitej – nie może być skutecznie kwestionowana.

3) Treść pisemnego uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. w sprawie BSA I-4110-1/20 – wbrew werbalnym oświadczeniom sądu zawartym w tym dokumencie – dowodnie potwierdza zaistnienie realnego i aktualnego sporu kompetencyjnego pomiędzy tym sądem a Prezydentem RP, polegającego na uznaniu tego i innych sądów za kompetentne do weryfikowania skuteczności prawnej i faktycznej aktów powołania przez Prezydenta na urząd sędziego

4) Przedstawione Trybunałowi Konstytucyjnemu oświadczenia Sądu Najwyższego zawarte w piśmie z 27 stycznia 2020 r., iż w ww. uchwale «Sąd Najwyższy ani nie przyznał sobie kompetencji do uczestniczenia w procedurze powoływania sędziów, ani nie ocenił ważności, czy skuteczności powołania sędziego przez Prezydenta RP» oraz że Sąd Najwyższy «nie uznał siebie za właściwy do uczestniczenia w procedurze powoływania sędziego», ani też «nie odmówił Prezydentowi RP kompetencji do skorzystania z prerogatywy powoływania sędziów» – nie mogą zatem być uznane za rzetelne i zgodne z prawdą.

5) W rzeczywistości bowiem Sąd Najwyższy nie tylko podważa wykonywanie konstytucyjnych kompetencji Prezydenta, ale także *de facto* uznaje za niewiążące go (i inne sądy) przepisy ustawy, stanowiące podstawę prawną działalności Krajowej Rady Sądownictwa «ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.», pomijając przy tym fakt zapadnięcia oraz skutki prawne wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r. (sygn. K 12/18), uznającego zgodność z Konstytucją znowelizowanej ustawy o KRS.

6) Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały nie tylko z naruszeniem art. 190 ust. 1 Konstytucji zignorował wskazany wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. K 12/18, mający moc powszechnie obowiązującą, ale też sam dokonał kilkuaspektowej oceny rzekomej niezgodności unormowania znowelizowanej ustawy o KRS i jego zastosowania w praktyce, zarówno z prawem europejskim, jak i z polską Konstytucją, w tym ostatnim zakresie Sąd Najwyższy nie posiada jednak kompetencji prawnych.

7) Stanowisko Sądu Najwyższego oraz jego akceptacja w praktyce orzeczniczej tego i innych sądów oznaczałyby niedopuszczalne podważanie wykonywania kompetencji Prezydenta unormowanej w art. 179 Konstytucji RP i stanowiącej prerogatywę głowy państwa, mogące prowadzić w konsekwencji do niespotykanego chaosu w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości, z naruszeniem zasad demokratycznego państwa prawa, ochrony praw człowieka, legalizmu, podziału, równowagi i współdziałania władz oraz istoty funkcji Sądu Najwyższego (art. art. 2, 5, 7, 10, 175 ust. 1 i 183 ust. 1 Konstytucji RP).

8) O ile w dalszej perspektywie Sąd Najwyższy sugeruje możliwą kwalifikację niezgodności polskiej Konstytucji z przepisem Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, stanowiłoby to podważenie najwyższej mocy prawnej Konstytucji (art. 8 ust. 1) oraz zaprzeczenie hierarchii źródeł prawa przyjętej w naszej Konstytucji (art. 87 ust. 1, art. 91 ust. 2 i art. 188 pkt 1), a nadto pozostawałoby w kolizji z istotą niezawisłości sędziowskiej (art. 178 ust. 1).

9) Sąd Najwyższy nie jest powołany w pierwszym rzędzie do wykonywania wyroków czy stosowania wykładni Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ale – na równi ze wszystkimi innymi organami Państwa Polskiego, w tym z organami będącymi w niniejszym sporze kompetencyjnym zawisłym przed Trybunałem Konstytucyjnym – do przestrzegania i stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, będącej jej prawem najwyższym i stosowanym bezpośrednio (art. 8 ust. 1 i 2).

10) Podobnie jak niezawisłość i bezstronność każdego sędziego nie są elementami komfortu zawodowego profesji będącej «koroną» zawodów prawniczych, ale nieodzownym atrybutem prawa do sądu, stanowiącego najważniejszy środek prawny ochrony wolności i praw człowieka i obywatela, tak i wymiar sprawiedliwości nie stanowi przedsięwzięcia powierzonego stanowi sędziowskiemu, ale bezcenny element państwa jako dobra wspólnego wszystkich obywateli, będących suwerenem i podmiotem władzy zwierzchniej w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 1 i art. 4 Konstytucji)” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 22-24).

3. Stanowisko Sądu Najwyższego.

3.1. PPSN w piśmie z 27 stycznia 2020 r. zajął stanowisko, że „postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o postępowaniu przed TK ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia”.

Zdaniem PPSN „wniosek został złożony w złej wierze, nie tyle w celu rozstrzygnięcia rzeczywistego sporu kompetencyjnego, ile w celu uniemożliwienia Sądowi Najwyższemu uprawnień, jakie przyznał mu sam ustawodawca na mocy art. 1 pkt 1 lit b ustawy o SN”.

PPSN podniósł, że rozbieżna ocena dotycząca wykonywania własnych uprawnień lub dopuszczalnego oddziaływania jednego podmiotu wynikającego z realizowanych przezeń kompetencji na sytuację prawną drugiego nie uzasadnia tezy o istnieniu pomiędzy nimi sporu kompetencyjnego.

3.2. W ocenie PPSN, nie ma żadnego realnego sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem a Sądem Najwyższym, lecz został on jedynie „wykreowany” wnioskiem Marszałka Sejmu. Zdaniem PPSN, okoliczności złożenia wniosku wskazują, że „w istocie mamy do czynienia z nadużyciem kompetencji (...). Wskazuje na to choćby pobieżna analiza przepisów, które – zdaniem wnioskodawcy – określają sporną kompetencję”.

Uzasadniając swoją tezę o niezaistnieniu sporu kompetencyjnego, PPSN wskazał na brak tożsamości sprawy w rozumieniu art. 85 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK lub ustawa o organizacji TK). Jego zdaniem, na żadnym etapie działania SN w sprawie zainicjowanej wnioskiem PPSN z 15 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, nie doszło do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydania rozstrzygnięcia zarówno przez SN, jak i Sejm.

W przekonaniu PPSN, SN korzystał ze swoich kompetencji w odniesieniu do sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez podejmowanie uchwał. Sejm nie sprawuje zaś wymiaru sprawiedliwości, zatem nie sposób uznać, że te dwa centralne konstytucyjne ograny państwa uznały się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy. „Sprawą” w rozumieniu art. 85 pkt 1 u.o.t.p.TK, którą rozstrzygał Sejm, jest wydanie ustawy, a więc aktu normatywnego o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Tymczasem sprawa, w której procedował SN, dotyczyła skutków procesowych udziału w składzie orzekającym osoby powołanej na urząd sędziego SN na wniosek KRS ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. Nie jest to kwestia z zakresu „organizacji i ustroju sądownictwa”, lecz zagadnienie z zakresu wykładni przepisów prawa.

PPSN wyraził stanowisko, że zarówno Sejm, jak i SN działały każdy w zakresie swojej kompetencji, na podstawie i w granicach prawa, zgodnie z art. 7 Konstytucji.

Ponadto PPSN stwierdził, że „[d]o rangi absurdu urasta twierdzenie, że podjęcie przez Sąd Najwyższy «uchwały wykładniczej (...) pozbawiłoby (...) mocy obowiązującej» art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (...). W wyniku podjętej uchwały nie dochodzi bowiem do derogacji, zaś wspomniany przepis nie przestaje być częścią polskiego porządku prawnego. Trudno też uznać, że uchwała tworzy normy generalne i abstrakcyjne. Należy bowiem podkreślić, że stan związania dokonaną przez Sąd Najwyższy w składzie połączonych izb wykładnią odnosi się jedynie do składów orzekających Sądu Najwyższego (...) sądy powszechne nie są związane uchwałą Sądu Najwyższego, niemniej jednak stosowanie poglądu w niej wyrażonego wynika z autorytetu Sądu Najwyższego”.

W przekonaniu PPSN, „wniosek Marszałka Sejmu zmierza jedynie do zakwestionowania sposobu wykonywania przez Sąd Najwyższy jego konstytucyjnej kompetencji w zakresie sprawowania nadzoru judykacyjnego nad działalnością sądów powszechnych w ramach rozpoznawania nadzwyczajnych środków odwoławczych od orzeczeń sądów powszechnych (...) do zakwestionowania możliwości podejmowania uchwał przez Sąd Najwyższy”.

3.3. PPSN wyraził także pogląd o braku sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN, zarzucając Marszałkowi brak legitymacji do wystąpienia z wnioskiem o rozstrzygnięcie takiego sporu oraz nadużycie kompetencji i zmierzanie wyłącznie do uruchomienia mechanizmu prawnego określonego w art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK, a mianowicie zawieszenia postępowania toczącego się przed SN na skutek wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r.

W przekonaniu PPSN oba centralne konstytucyjne organy państwa: Prezydent i SN, nigdy nie uznawały się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy. Przy powoływaniu sędziów Prezydent korzysta ze swej kompetencji określonej w art. 179 Konstytucji, a SN korzysta ze swoich kompetencji w odniesieniu do sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez wydawanie orzeczeń.

Konkludując, PPSN stwierdził, że „nie ma żadnego realnego sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a Sądem Najwyższym. Nie mamy do czynienia ani ze sporem kompetencyjnym pozytywnym, ponieważ SN nie uznał siebie za właściwy do uczestnictwa w procedurze powołania sędziego, ani tym bardziej ze sporem kompetencyjnym negatywnym. Sąd Najwyższy nie odmówił też Prezydentowi RP kompetencji do skorzystania z prerogatywy powoływania sędziów”.

3.4. PPSN w piśmie z 28 lutego 2020 r. w imieniu SN:

1) oświadczył, że z uwagi na podniesione przez SN okoliczności, które – zdaniem SN – świadczą o tym, że w składzie wyznaczonym do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, TK utracił możliwość rzetelnego wykonywania funkcji powierzonych mu przez ustrojodawcę, SN nie weźmie udziału w rozprawie wyznaczonej na 3 marca 2020 r. Wspomniane okoliczności to – zdaniem SN – wątpliwości natury prawnej i faktycznej, odnoszące się zarówno do kwestii skuteczności powołania części członków składu orzekającego, wyznaczonego do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, jak i co do ich bezstronności;

2) przedstawił dodatkową argumentację, która – zdaniem SN – ma poprzeć tezę o instrumentalnym charakterze wniosku inicjującego postępowanie toczące się pod sygn. Kpt 1/20. Przedstawiona w tym punkcie argumentacja SN ma świadczyć o tym, że – jak utrzymuje SN – spór kompetencyjny, którego rozstrzygnięcia żąda Marszałek Sejmu, ma charakter pozorny, a wniosek Marszałka Sejmu został złożony w złej wierze, nie tyle w celu rozstrzygnięcia rzeczywistego sporu kompetencyjnego, ile w celu uniemożliwienia SN uprawnień, jakie przyznał mu sam ustawodawca na mocy art. 1 pkt 1 lit. b u.SN.

Ponadto SN przedstawił dodatkową argumentację wskazującą – zdaniem SN – na bezzasadność stanowiska Sejmu, Prezydenta i Prokuratora Generalnego.

4. Stanowisko Prokuratora Generalnego.

4.1. Prokurator Generalny (dalej: PG) w piśmie z 27 stycznia 2020 r. zajął stanowisko, że:

1) SN nie jest uprawniony, w tym w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 u.SN, podejmowanej w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego, do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, gdyż zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji, tego rodzaju uprawnienia pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy;

2) kompetencja Prezydenta, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, nie może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie SN lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sędziowskiej;

3) SN nie może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 179 Konstytucji, a w szczególności SN nie może określać, jakie są warunki skuteczności powołania sędziego.

4.2. PG stwierdził, że przedstawiony przez wnioskodawcę problem spełnia kryteria sporu kompetencyjnego pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa i podlega rozpoznaniu przez TK.

Odnosząc się do sporu w niniejszej sprawie, PG stwierdził, że treść przepisów Konstytucji „stoi na przeszkodzie uznania, że w kompetencjach Sądu Najwyższego znajduje się, wyinterpretowane z ustaw zwykłych (przepisów k.p.k. lub k.p.c.), uprawnienie do wtórnej oceny materialnych wymagań co do możliwości ubiegania się o urząd sędziego, oceny przepisów dotyczących procedury nominacyjnej i warunków sprawowania urzędu, czy wreszcie do podważania oceny dokonanej przez Prezydenta znajdującej odzwierciedlenie w akcie powołania sędziego, a także kontestowanie i relatywizowanie skutków tego aktu. Ustrojodawca jest w tym zakresie precyzyjny, zachowując systemową spójność i jasny podział kompetencji pomiędzy poszczególnymi rodzajami władz i organami w obrębie tych władz”.

PG podkreślił, że do władzy ustawodawczej należy określenie wymagań wobec kandydatów na urząd sędziego, a także określenie procedury wyłonienia kandydatów przez KRS, jak również warunki sprawowania urzędu i orzekania, w zgodzie ze standardami konstytucyjnymi.

Powołując się na dotychczasowe orzecznictwo TK, PG wyraził pogląd, że wykonanie prerogatywy przez Prezydenta w zakresie powołania sędziego, nie tylko sanuje uchybienia popełnione w konkretnej procedurze powołaniowej, ale także niekonstytucyjność regulacji ustawowej, która się odnosi do tej procedury. Jednocześnie PG podkreślił z całą mocą, że okoliczność niekonstytucyjności nie zachodzi w warunkach leżących u podstaw wszczęcia przedmiotowego sporu kompetencyjnego. Wątpliwości, co do konstytucyjności udziału w procedurze nominacyjnej sędziów KRS ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. zostały usunięte przez wyrok TK o sygn. K 12/18.

Zdaniem PG, „jeśli ustawodawca, w danym miejscu systemu prawnego, odwołuje się do prawidłowości ukształtowania sądu (tu: obsady sądu lub składu sądu) i pozwala władzy sędziowskiej na dokonywanie ocen w tym zakresie, to rozumie przez to wykreowanie uprawnienia do oceny konkretnych okoliczności faktycznych z punktu widzenia reguł przewidzianych w ustawie, a nie kreację kompetencji do abstrakcyjnej, wertykalnej kontroli norm ustawowych, a następnie derogacji stworzonych przez niego norm. Odczytywanie w ten sposób przepisu kompetencyjnego (w tym wypadku art. 83 ustawy o SN) oznaczałoby, że ustawo-

dawca scedował istotę legislatywy na organy stosujące prawo, co w polski[ch] warunkach ustrojowych jest zabiegiem niedopuszczalnym”. Nie zmienia tego w żaden sposób obowiązywanie w Polsce prawa unijnego, także w jego interpretacji dokonanej wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z 19 listopada 2019 r. (sprawa C-585/18, C-624/18 i C-625/18). Zdaniem Prokuratora Generalnego „[o]dmienne ujęcie oznaczałoby wyposażenie unijnego Trybunału w kompetencje do decydowania o sprawach, które nie należą do materii przekazanej organowi międzynarodowemu, w taki sposób, że organ ten kształtowałby treść norm ustawowych dotyczących ustroju konstytucyjnych organów władzy publicznej państwa członkowskiego. Z ustrojowego punktu widzenia, pozycja Krajowej Rady Sądownictwa pozostaje pod taką samą ochroną ze strony ustrojodawcy jak pozycja innych organów konstytucyjnych. (...) Błędne jest zatem wywodzenie z omawianego wyroku TSUE takiej[j] interpretacji prawa Unii, która modyfikowałaby konstytucyjne unormowania ze spectrum trójpodziału władzy, w tym uprawniałaby Sąd Najwyższy do samookreślenia swojej kompetencji, kosztem władzy ustawodawczej”.

W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN, PG podkreślił, że to Prezydent jest wyłącznie uprawniony do powoływania kandydata na urząd sędziego, a wolą ustrojodawcy, kompetencja ta limitowana jest jedynie uzyskaniem wniosku KRS. Prezydent jest także wyłącznie uprawniony do oceny, czy kandydat przedstawiony przez KRS spełnił ustawowe warunki powołania na urząd.

Zdaniem PG, „[p]owyższej oceny nie zmienia proponowany przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego koncept abstrakcyjnej oceny sędziów (składów ukształtowanych z ich udziałem) niejako w oderwaniu od ich statusu, wynikającego ze skuteczności powołania przez Prezydenta RP”. W ten koncept abstrakcyjnej oceny sędziów wplecione jest założenie, że Prezydent może swoją prerogatywę wykonać wadliwie i powołać sędziego, któremu nie przysługują atrybuty, w które wyposaża go zarówno Konstytucja, jak i ustawy zwykłe. W szczególności sędzia taki byłby wyjęty spod konstytucyjnej ochrony wynikającej z art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji, „skoro może go na stałe zawiesić w urzędowaniu decyzja innego konstytucyjnego organu – Sądu Najwyższego w oparciu o przepisy ustawy, które tego nie przewidują”.

Konstytucyjny zakaz dokonywania oceny wykonania prerogatywy przez Prezydenta implikuje nie tylko „wyłączenie możliwości kwestionowania skuteczności powołania na urząd sędziego, ale także relatywizowanie skutków powołania, sprowadzającego się do tworzenia kategorii sędziów ułomnych w zdolności do orzekania. Ustrojodawca przewiduje tylko jeden rodzaj takich sędziów – sędziów w stanie spoczynku”.

5. Stanowisko Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej.

5.1. Sejm w piśmie z 28 stycznia 2020 r. wniósł o orzeczenie, że:

1) SN nie jest uprawniony, w tym w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 u.SN, podejmowanej w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego, do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, gdyż zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji, tego rodzaju uprawnienia pozostają w wyłącznej kompetencji ustawodawcy;

2) kompetencja Prezydenta, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, nie może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie SN lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej;

3) SN nie może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17

i art. 179 Konstytucji, a w szczególności SN nie może określać, jakie są warunki skuteczności powołania sędziego.

5.2. Zdaniem Sejmu, podjęcie przez SN procedowania w materii wskazanej we wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. stanowi wkroczenie w kompetencje Sejmu, wynikające z art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji, a ponadto narusza kompetencję Prezydenta wynikającą z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Takie działanie SN nie znajduje oparcia w prawie Unii Europejskiej (dalej: UE), w szczególności nie może ono zostać uznane za uprawnione w świetle wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. (sprawa C-585/18, C-624/18 i C-625/18).

5.3. W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem a SN Sejm wskazał na (zapadłą z naruszeniem art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK) uchwałę SN z 23 stycznia 2020 r., która wprawdzie nie jest źródłem prawa w znaczeniu konstytucyjnym, ale jednak istotnie modyfikuje obowiązujący w Rzeczypospolitej Polskiej porządek normatywny. „Owe «nowości» normatywne sprowadzają się nie tylko do zanegowania – wbrew stanowisku Trybunału Konstytucyjnego – zgodności z ustawą zasadniczą trybu powołania Krajowej Rady Sądownictwa, lecz do stworzenia mechanizmu weryfikacji skutków prezydenckiego aktu powołania sędziego. Podejmując tę uchwałę Sąd Najwyższy wkroczył więc w uprawnienia ustawodawcy i ustrojodawcy”.

5.4. W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN Sejm stwierdził, że chociaż uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. formalnie nie daje podstaw do badania ważności powołania sędziego przez Prezydenta, to „rzeczywistym efektem procedowania trzech Izb Sądu Najwyższego jest stworzenie mechanizmu badania, czy sędzia powołany w procedurach, które zdaniem organu oceniającego były obarczone wadą, mimo formalnego posiadania statusu sędziego posiada walor niezawisłości, a więc jest sędzią «zdolnym do orzekania», choć takie pojęcie nie istnieje w polskich warunkach ustrojowych. W drodze wydania abstrakcyjnej uchwały wykładniczej Sąd Najwyższy dokonał więc zmiany powszechnie przyjętej i dotychczas niekwestionowanej interpretacji charakteru konstytucyjnej kompetencji Prezydenta RP do powoływania sędziów i wprowadził do polskiego porządku prawnego normy zezwalające na badanie skuteczności realizacji tej prerogatywy Prezydenta. Przyjęcie dopuszczalności wywołania skutków prawnych prowadziłyby do pozbawienia Prezydenta materialnej istoty tej właśnie kompetencji. Nie można bowiem przyjąć, że zgodne z Konstytucją byłoby takie rozumienie charakteru aktu powołania sędziego, które prowadziłyby do kreacji sędziego, który mimo formalnego powołania go do pełnienia urzędu sędziowskiego nie mógłby być piastunem władzy sądowniczej”.

6. Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich.

6.1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: RPO) pismem z 17 lutego 2020 r. (znak: VII.510.35.2020.KŁ), działając na podstawie art. 63 ust. 2 u.o.t.p.TK oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2018 r. poz. 2179, ze zm.) zgłosił udział w niniejszym postępowaniu przed TK oraz przedstawił następujące stanowisko:

„Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie wszczętej wnioskiem Marszałka Sejmu RP z dnia 22 stycznia 2020 r. (sygn. akt Kpt 1/20), na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, podlega umorzeniu z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia”.

6.2. W piśmie procesowym nadesłanym do TK 28 lutego 2020 r. RPO przedstawił uzasadnienie swojego stanowiska.

W odniesieniu do kwestii sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Sejmem, RPO podniósł, że w niniejszej sprawie nie może być mowy o tożsamości kompetencji SN i Sejmu. Zdaniem RPO, nie sposób stwierdzić, by Sejm i SN uznały się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydały w niej rozstrzygnięcia. Konstytucja wyraźnie precyzuje kompetencje Sejmu w zakresie sprawowania władzy ustawodawczej poprzez uchwalanie aktów normatywnych o generalnym i abstrakcyjnym charakterze. SN zaś sprawuje wymiar sprawiedliwości oraz sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Oba te centralne organy konstytucyjne działają przy tym na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji) i oba w swoich działaniach opierają się na Konstytucji i dokonują wykładni jej przepisów.

Zdaniem RPO, SN działa na podstawie i w granicach prawa, czyli treść jego aktów jest wyznaczona przez normy prawa materialnego uchwalone przez ustawodawcę. Zatem działalność SN będzie się nieuchronnie merytorycznie odnosić do takich samych zagadnień, jakie uregulował wcześniej ustawodawca. Na tej oczywistej w systemie prawa prawidłowości – jak twierdzi RPO – Marszałek próbuje zbudować pozory sporu kompetencyjnego.

RPO uważa, że uchwała SN, o którą wystąpił PPSN, jednoznacznie mieści się w wykonywaniu funkcji orzeczniczej, której Sejm nie wykonuje. Brak jest zatem podstaw do uznania istnienia sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 189 Konstytucji.

6.3. W odniesieniu do kwestii sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem, RPO podniósł, że sytuacja jest analogiczna, czyli nie istnieje realny spór kompetencyjny pomiędzy tymi organami.

RPO uważa, że kompetencja do powoływania sędziów nie może być utożsamiana z kompetencjami, jakimi dysponują sądy w zakresie prawidłowego kształtowania składów orzekających. W ocenie RPO, brak jest podstaw do uznania istnienia sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 189 Konstytucji w niniejszej sprawie.

6.4. RPO wyraził stanowisko, że postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu także z powodu pozorności rzekomego sporu kompetencyjnego, który został w istocie „wykreowany” wnioskiem Marszałka.

6.5. RPO zarzucił brak przesłanki interesu prawnego wnioskodawcy w rozstrzygnięciu sporu kompetencyjnego między Prezydentem a SN. Zdaniem RPO wnioskodawca powinien wykazać interes prawny w uruchomieniu procedury rozstrzygania sporu kompetencyjnego przez TK.

W opinii RPO, Marszałek Sejmu w swoim wniosku z 22 stycznia 2020 r. nie przedstawiła przekonujących argumentów za istnieniem interesu prawnego w rozpoznaniu wniosku przez TK. Powstaje zatem istotna wątpliwość, czy Marszałek jest podmiotem legitymowanym do żądania rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego między Prezydentem a SN.

6.6. Ponadto RPO podkreślił związek niniejszej sprawy z prawem unijnym oraz wskazał na konieczność wykonania wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Zdaniem RPO, wykładnia prawa UE ustanowiona w tym wyroku jest wiążąca dla organów władzy publicznej w Polsce. SN w wyrokach z 5 grudnia 2019 r. (sygn. akt III PO 7/18) oraz z 15 stycznia 2020 r. (sygn. akt III PO 8/18, III PO 9/18) bezpośrednio wykonywał wyrok TSUE, do czego był nie tylko uprawniony, ale prawnie zobowiązany.

Zdaniem RPO, uchwała SN, podjęta 23 stycznia 2020 r., nie stworzyła nowych norm ustawowych ani nie derogowała wcześniej istniejących. Wskazała natomiast sposób interpre-

tacji istniejących przepisów ustawowych w związku z pojawieniem się wątpliwości w tym zakresie, ujawnionych w odmiennych stanowiskach składów orzekających SN.

RPO uważa, że wniosek PPSN oraz sama uchwała SN nie ingerują w akt powołania osoby na urząd sędziego, który istotnie jest konstytucyjną prerogatywą głowy państwa, ale wskazują elementy wykładni przepisów dotyczących oceny niezależności, niezawisłości i bezstronności składu orzekającego. Wniosek PPSN oraz uchwała SN dotyczą innej sfery (ocena niezależności sądu jako organu) niż prerogatywa Prezydenta (akt powołania sędziego jako osoby).

RPO stwierdził, że wniosek Marszałka do TK należy wiązać z działaniami podjętymi na rzecz uniemożliwienia wykonania wiążącego wyroku TSUE. Zdaniem RPO, wniosek Marszałka jest próbą zablokowania implementacji wyroku TSUE przez sądy polskie. RPO podkreślił, że TK nie posiada kompetencji do oceny wyroków TSUE, ani nie może zanegować kompetencji sądów polskich do kierowania się tymi wyrokami. Gdyby tak uczynił, naruszyłby zasadę jednolitości i zasadę skuteczności prawa UE – podstawowe zasady unijnego porządku prawnego, i w konsekwencji – w sposób niemający oparcia w prawie – wkroczył w sferę autonomii prawa UE.

6.7. Konkludując, RPO wyraził stanowisko, że wniosek Marszałka nie ma podstaw faktycznych ani prawnych. Jest wnioskiem o rozstrzygnięcie nieistniejącego, pozornego sporu kompetencyjnego. Ma na celu uniemożliwienie SN wykonywanie jego konstytucyjnej i ustawowej roli, a także implementację wyroku TSUE. Jednoznacznie nie spełnia także innych konstytucyjnych i ustawowych przesłanek.

7. 28 lutego 2020 r. PPSN w imieniu SN oraz RPO zgłosili łącznie jedenaście wniosków o wyłączenie sędziów TK. Wszystkie wnioski zostały rozpoznane i oddalone.

II

1. Rozprawa przed Trybunałem Konstytucyjnym 3 marca 2020 r.

1.1. Na rozprawę 3 marca 2020 r. stawili się umocowani przedstawiciele wnioskodawcy, Prezydenta, Sejmu oraz Prokuratora Generalnego (dalej: PG). W imieniu wnioskodawcy – Marszałka Sejmu (dalej także: Marszałek) – występował poseł Marek Ast. Stanowisko Prezydenta prezentowali jego przedstawiciele: podsekretarz stanu w Kancelarii Prezydenta Anna Surówka-Pasek oraz prof. Dariusz Dudek. W imieniu Sejmu występował poseł Przemysław Czarnek. W imieniu PG stawili się: zastępca Prokuratora Generalnego Robert Hernand oraz – z upoważnienia PG – prokurator Prokuratury Krajowej Andrzej Reczka. Na rozprawę nie stawił się przedstawiciel Sądu Najwyższego (dalej: SN) ani przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO).

1.2. Na rozprawie przedstawiciel wnioskodawcy oraz uczestnicy postępowania podtrzymali stanowiska wyrażone na piśmie.

1.3. Przedstawiciel Marszałka podtrzymał *petitum* wniosku Marszałka oraz jego uzasadnienie. Ponadto przedstawił dodatkowe argumenty na poparcie wniosku, odnosząc się do podjętej 23 stycznia 2020 r. uchwały trzech połączonych Izb SN. Stwierdził, że uchwała ta potwierdziła wątpliwości Marszałka wywołane wnioskiem PPSN z 15 stycznia 2020 r. o rozpoznanie zagadnienia prawnego. Uchwałą wykładniczą z 23 stycznia 2020 r. SN stworzył nowy stan normatywny, powodujący, że wchodzi na grunt polskiego porządku prawnego zupełnie nowa instytucja, nieznana temu porządkowi, czyli sędzia niezdolny do orzekania, cho-

ciaż powołany przez Prezydenta do pełnienia swojej funkcji, jednak *de facto* pozbawiony swojej inwestytury, czyli możliwości orzekania. Tutaj mamy – jak stwierdził przedstawiciel Marszałka – do czynienia rzeczywiście z zaistnieniem sporu kompetencyjnego, który został wywołany działaniem SN.

Przedstawiciel Marszałka uzasadnił również potrzebę rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a SN, ponieważ uchwałą SN z 23 stycznia 2020 r. została zakwestionowana wyłączna prerogatywa Prezydenta do powoływania sędziów SN i sądów powszechnych, co w efekcie też oznacza, że doszło do sporu kompetencyjnego i nie tylko w zakresie zakwestionowania skuteczności powołań sędziów przez Prezydenta, ale również w takim zakresie, w jakim Prezydent ma wyłączne prawo do interpretacji przepisów związanych z wnoszeniem wniosków przez Krajową Radę Sądownictwa (dalej: KRS) o powołanie sędziów przez Prezydenta.

1.4. Przedstawiciele Prezydenta podtrzymali argumenty wyrażone na piśmie. Ponadto odnieśli się do uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., podkreślając, że okoliczności wydania oraz treść tej uchwały powinny zostać uwzględnione przez TK w procesie rozstrzygania przedmiotowych sporów kompetencyjnych.

1.5. Przedstawiciel Sejmu podtrzymał w całości stanowisko Sejmu zajęte w piśmie procesowym z 28 stycznia 2020 r. i wniósł o rozstrzygnięcie obu sporów kompetencyjnych: 1) pomiędzy Sejmem a SN oraz 2) pomiędzy Prezydentem a SN, zgodnie z tym stanowiskiem. Ponadto odniósł się do uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., która w jego ocenie uwypukliła istniejące spory kompetencyjne.

1.6. Sędzia sprawozdawca wobec niestawienia się na rozprawę przedstawiciela SN przedstawiła stanowisko SN zajęte w piśmie procesowym z 27 stycznia 2020 r.

1.7. Przedstawiciel PG podtrzymał stanowisko zajęte w piśmie procesowym z 27 stycznia 2020 r. Ponadto odniósł się do uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., dokonując jej krytycznej analizy oraz podkreślając, że świadczy ona o rażącym naruszeniu kompetencji Sejmu i Prezydenta.

1.8. Sędzia sprawozdawca wobec niestawienia się na rozprawę przedstawiciela RPO przedstawiła stanowisko RPO zajęte w pismach procesowych z 17 i 28 lutego 2020 r.

1.9. W następnej fazie rozprawy, w której uczestnicy postępowania mogli wzajemnie ustosunkować się do swoich wystąpień, głos zabrał przedstawiciel Prezydenta, który krytycznie odniósł się do zreferowanych przez sędzię sprawozdawcę pisemnych stanowisk nieobecnych uczestników postępowania.

Przedstawiciel Prezydenta złożył wniosek o włączenie do akt sprawy pisemnego uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., ze względu na to, że wszyscy uczestnicy odnieśli się do treści tej uchwały, a ponadto wyraził przekonanie, że TK także odniesie się do treści sentencji uchwały i do argumentów w uzasadnieniu.

1.10. W kolejnej części rozprawy skład orzekający zadawał pytania. Wszyscy pytani wyrażali przekonanie o zaistnieniu sporów kompetencyjnych pomiędzy SN a Sejmem oraz pomiędzy SN a Prezydentem.

1.11. Po naradzie TK odroczył rozprawę do 12 marca 2020 r.

2. Pismo procesowe pełnomocnika Prezydenta z 12 marca 2020 r.

Pełnomocnik Prezydenta wniósł do TK 12 marca 2020 r. pismo procesowe (dalej: pismo z 12 marca 2020 r.) w związku z przebiegiem rozprawy przed TK 3 marca 2020 r. oraz treścią nowych stanowisk uczestników postępowania, tj. SN i RPO, przedstawionych w ich pismach procesowych z 28 lutego 2020 r.

Pełnomocnik Prezydenta odniósł się do kwestii istnienia sporu kompetencyjnego. Podtrzymując swoją wcześniejszą argumentację w tej sprawie (zawartą w piśmie procesowym z 3 marca 2020 r.), podkreślił kluczowe znaczenie samego pojęcia kompetencji. Uznał, że spór kompetencyjny, a w konsekwencji orzeczenie TK, „może dotyczyć każdego aspektu kompetencji: podmiotowego, przedmiotowego lub czasowego”.

Podkreślił, że uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. nominalnie uznaje skutki prawne powołania przez Prezydenta na urząd sędziego *erga omnes*, faktycznie jednak – poprzez wprowadzone przez ten sąd uwarunkowania i ograniczenia – redukuje je do relacji *inter partes*. Według stanowiska zawartego w tej uchwale, osoba powołana staje się „formalnie sędzią”, jednak o jego realnych uprawnieniach do bycia wyznaczonym do składu orzekającego oraz orzekania decyduje nie prezydencki akt powołania, ale SN i inne sądy, zależnie od szczebla sądu i rodzaju postępowania.

Pełnomocnik Prezydenta krytycznie odniósł się do podniesionego w piśmie z 28 lutego 2020 r. poglądu SN, że „w składzie wyznaczonym do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, Trybunał Konstytucyjny utracił możliwość rzetelnego wykonywania funkcji powierzonych mu przez ustrojodawcę”, ze względu na co SN zapowiedział brak swego udziału w rozprawie przed TK. Podkreślił dezaprobująco, że w odniesieniu do TK *in corpore* SN próbuje zakwestionować jego prawo do orzekania w ogóle, co stanowi wprost postać bezprecedensowego podważania konstytucyjnego ustroju państwa.

Następnie pełnomocnik Prezydenta odniósł się krytycznie do argumentacji wyrażonej w piśmie procesowym RPO z 28 lutego 2020 r.

W konkluzji pełnomocnik Prezydenta wniósł, „aby Trybunał Konstytucyjny uwzględnił w całości stanowisko Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w przedmiocie rozstrzygnięcia przez Trybunał sporu kompetencyjnego w niniejszej sprawie” (pismo z 12 marca 2020 r., s. 9).

3. Rozprawa przed Trybunałem Konstytucyjnym 12 marca 2020 r.

3.1. Na rozprawę 12 marca 2020 r. stawili się umocowani przedstawiciele wnioskodawcy, Prezydenta, Sejmu oraz PG. W imieniu wnioskodawcy – Marszałka Sejmu – występował poseł Marek Ast. Stanowisko Prezydenta prezentowali jego przedstawiciele: podsekretarz stanu w Kancelarii Prezydenta Anna Surówka-Pasek oraz prof. Dariusz Dudek. W imieniu Sejmu występował poseł Przemysław Czarnek. W imieniu PG stawili się: zastępca Prokuratora Generalnego Robert Hernand oraz – z upoważnienia PG – prokurator Prokuratury Krajowej Andrzej Reczka. Na rozprawę nie stawił się przedstawiciel SN ani przedstawiciel RPO.

3.2. Rozprawę wznowiła przewodnicząca, która zarządziła kontynuowanie zadawania pytań przez członków składu orzekającego przedstawicielom uczestników postępowania.

3.3. W udzielonych odpowiedziach uczestnicy krytycznie odnieśli się do działań SN, podkreślając jego aktywną rolę w wykreowaniu sporu kompetencyjnego z Sejmem oraz z Prezydentem. Uczestnicy postępowania wyrażali także przekonanie o wkroczeniu przez SN w kompetencje Sejmu i Prezydenta.

3.4. Trybunał Konstytucyjny postanowił odroczyć rozprawę, a termin wyznaczyć z urzędu.

4. Rozprawa przed Trybunałem Konstytucyjnym 21 kwietnia 2020 r.

4.1. Na rozprawę 21 kwietnia 2020 r. stawili się umocowani przedstawiciele wnioskodawcy, Prezydenta, Sejmu oraz PG. W imieniu wnioskodawcy – Marszałka Sejmu – występował poseł Marek Ast. Stanowisko Prezydenta prezentowali jego przedstawiciele: podsekretarz stanu w Kancelarii Prezydenta Anna Surówka-Pasek oraz prof. Dariusz Dudek. W imieniu Sejmu występował poseł Przemysław Czarnek. W imieniu PG stawili się: zastępca Prokuratora Generalnego Robert Hernand oraz – z upoważnienia PG – prokurator Prokuratury Krajowej Andrzej Reczka. Na rozprawę nie stawił się przedstawiciel SN ani przedstawiciel RPO.

4.2. Rozprawę wznowiła przewodnicząca, która zarządziła przejście do ostatniej fazy rozprawy, w której uczestnicy postępowania formułują końcowe wnioski.

4.3. Przedstawiciel wnioskodawcy wniósł o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych tak jak w *petitum* wniosku.

4.4. Przedstawiciele Prezydenta zwrócili uwagę, że spory kompetencyjne będące przedmiotem postępowania nie zaistniały w styczniu 2020 r., ale już wcześniej, co znalazło swój wyraz w treści zadawanych przez SN pytań prejudycjalnych do TSUE w 2018 r. Samo sformułowanie przez Marszałka wniosku o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych było konsekwencją działań podejmowanych przez SN. Ponadto przywołane zostały argumenty wyrażone w zdaniach odrębnych sędziów SN od uchwały SN z 23 stycznia 2020 r.

4.5. Przedstawiciel Sejmu stwierdził, że nie ma wątpliwości co do zaistnienia realnych sporów kompetencyjnych o charakterze pozytywnym pomiędzy SN a Sejmem oraz pomiędzy SN a Prezydentem, polegających na wkraczaniu SN bez żadnej podstawy prawnej w kompetencje zastrzeżone konstytucyjnie dla Sejmu i Prezydenta. Wniosek Marszałka o rozstrzygnięcie tych sporów jest w pełni uzasadniony i wymaga rozstrzygnięcia przez TK zgodnie z *petitum* wniosku Marszałka i zgodnie ze stanowiskiem Sejmu.

4.6. Przedstawiciel PG podtrzymał pisemne stanowisko.

4.7. Po wystąpieniach uczestników z wnioskami końcowymi, TK uznał sprawę za dostatecznie wyjaśnioną do wydania orzeczenia.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Wniosek Marszałka Sejmu (dalej: wnioskodawca lub Marszałek) z 22 stycznia 2020 r. o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych dotyczył dwóch sporów – pomiędzy Sądem Najwyższym (dalej również: SN) a Sejmem oraz pomiędzy SN a Prezydentem.

Wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (dalej: PPSN) z 15 stycznia 2020 r. zgłoszony na podstawie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825, ze zm.; dalej: u.SN lub ustawa o Sądzie Najwyższym) do składu SN – Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, skutkowało roz-

poczęciem procedury podjęcia przez SN uchwały wykładniczej mającej rozstrzygnąć zagadnienie prawne przedstawione we wniosku.

Ze sformułowań zagadnienia prawnego zawartych we wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. wynika, iż PPSN oparł je na uprzednim, subiektywnym założeniu wadliwości wniosków o powołanie na urząd sędziego przez Prezydenta, kierowanych do Prezydenta przez Krajową Radę Sądownictwa (dalej: KRS), ukształtowaną w trybie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3, ze zm.; dalej: ustawa nowelizująca z 8 grudnia 2017 r.), uznaną przez PPSN, także subiektywnie, za naruszającą prawo obywatela do niezawisłego sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: Konwencja) oraz art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1; dalej: Karta) i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30; dalej: TUE).

PPSN, konsekwentnie z tymi założeniami i zgodnie z ich logiką ułożonymi pytaniami prawnymi, oczekiwał od SN potwierdzenia jego poglądu w uchwale wykładniczej i sformułowania w niej odpowiednio nowego rozumienia ustawowych przesłanek uznawania za wadliwe prawnie składow sądów w postępowaniach karnym i cywilnym z powodu zasiadania w nich osób powołanych na urząd sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS ukształtowanej ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r.

Wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. oraz podjęta w jego konsekwencji 23 stycznia 2020 r. uchwała SN, która kończyła rozpoczętą wnioskiem PPSN procedurę podjętą na podstawie art. 83 § 1 u.SN rozstrzygnięcia przez SN sformułowanego w tym wniosku zagadnienia prawnego – stanowiły jedno, rozłożone na dwa etapy działanie, zmierzające do tego samego celu, tj. do wykształcenia, do wyinterpretowania nowych rozumień, nowych powodów, nowych przesłanek „nienależytej obsady sądu” w świetle art. 439 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30, ze zm.; dalej: k.p.k.) oraz „sprzeczności obsady sądu z przepisami prawa” w rozumieniu art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.; dalej: k.p.c.).

22 stycznia 2020 r. Marszałek złożył do TK wnioski o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych między Sejmem a SN oraz między Prezydentem a SN.

Mimo zawieszenia z mocy art. 86 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK lub ustawa o organizacji TK) postępowania zmierzającego do wykonania wniosku PPSN i wydania przez SN uchwały wykładniczej w związku ze złożeniem 22 stycznia 2020 r. przez Marszałka wniosku do TK o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych – SN 23 stycznia 2020 r., zgodnie z sugestiami PPSN jednak uchwałę podjął. W jej uzasadnieniu szeroko też rozwinął argumentację zawartą w uzasadnieniu wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r.

Procedura rozstrzygania sporu kompetencyjnego przez TK rządzi się inną metodologią i konstrukcją niż procedura oceny hierarchicznej zgodności prawa z Konstytucją. Sporu kompetencyjnego nie dotyczy w pełni zasada związania zakresem wniosku. W rozpatrywaniu sporów kompetencyjnych – ze względu na specyfikę sprawy – nie ma zastosowania wzorzec konstytucyjny brany pod uwagę przy kontroli zgodności hierarchicznej przepisów prawa.

Rozstrzygając spór kompetencyjny, TK ocenia działania w sferze faktyczności (spór ma być aktualny i realny) konstytucyjnych centralnych organów państwa, będących w sporze. Kryterium tej oceny stanowią przepisy prawne określające zakres kompetencji będących w sporze organów. TK bada, czy konkretne działania będących w sporze organów mieszczą

się w zakresie ich kompetencji określonych w przepisach prawnych (i konstytucyjnych, i ustawowych), a także czy sposób wykonania kompetencji jest prawidłowy i czy nie prowadzi do naruszenia kompetencji drugiego organu państwa.

Rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego wprost nakazuje szeroką ocenę całokształtu kontekstu prawnego, statusu i pozycji ustrojowej organów, których spór dotyczy. Wybór problemów koniecznych do zbadania sporu kompetencyjnego należy do TK.

Odrębna specyfika każdego ze sporów kompetencyjnych wymaga osobnego ich omówienia. W dalszej części, w pierwszej kolejności omówiony został spór kompetencyjny pomiędzy SN a Sejmem, w drugiej – spór pomiędzy SN a Prezydentem.

2. Spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem.

2.1. Legitymacja Marszałka Sejmu do wystąpienia z wnioskiem w sprawie sporu kompetencyjnego pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem.

Zgodnie z art. 189 Konstytucji, TK rozstrzyga spory kompetencyjne pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa.

Na podstawie art. 192 Konstytucji, z wnioskiem w sprawach, o których mowa w art. 189, do TK wystąpić mogą: Prezydent RP, Marszałek Sejmu, Marszałek Senatu, Prezes Rady Ministrów, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego i Prezes Najwyższej Izby Kontroli.

Nie znajduje konstytucyjnej ani ustawowej podstawy pogląd wyrażony przez SN w piśmie z 27 stycznia 2020 r., iż dla wystąpienia z wnioskiem do TK w sprawie sporu kompetencyjnego na podstawie art. 189 i art. 192 Konstytucji konieczne jest „uprawdopodobnienie” posiadania własnego interesu prawnego, ani też wymóg, aby spór taki zaistniał w obrębie tych samych władz.

SN przyznaje, że są to jedynie wymogi prezentowane przez niektórych twórców doktryny. Ani art. 189, ani art. 192 Konstytucji nie przewidują jednak innych elementów ograniczających poza przekazaniem rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa do właściwości TK oraz enumeratywnym wskazaniem organów legitymowanych do wystąpienia z wnioskiem w takich sprawach. Odmienny pogląd wyrażony przez TK w postanowieniu z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08 (OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78), nie znajduje oparcia konstytucyjnego.

Marszałek reprezentujący organ o najszerszej demokratycznej legitymacji wniósł do TK o rozstrzygnięcie, czy SN, wykonując swe zadania władzy sądowniczej stosującej prawo, może w ramach tych działań kreować nowe elementy systemu prawnego o charakterze abstrakcyjnym, powszechnie obowiązującym. Funkcja prawodawcza należy bowiem do wyłącznej kompetencji Sejmu i Senatu.

Wniosek Marszałka do TK w sprawie sporu kompetencyjnego między SN a Sejmem jest konstytucyjnie legitymowany i uzasadniony obowiązkiem troski o Rzeczpospolitą Polską będącą dobrem wspólnym wszystkich obywateli (art. 1 Konstytucji). Należy zauważyć, iż art. 192 Konstytucji nie określa przedmiotu ani rodzaju sporu, z jakim do TK może wystąpić każdy z wymienionych w tym przepisie organów.

Marszałek reprezentujący Sejm, czyli najwyższy organ przedstawicielski w demokratycznym państwie, jest tym samym przedstawicielem władzy zwierzchniej w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 4 Konstytucji). Już to samo w najwyższym stopniu wzmacnia legitymację Marszałka w sprawach troski o właściwe i zgodne z prawem funkcjonowanie władz i organów państwa.

Wniosek Marszałka do TK o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Sejmem złożony został zgodnie również z wymogami art. 50 u.o.t.p.TK, tj. zawiera przepisy

Konstytucji i ustawy określające sporną kompetencję oraz wskazuje kwestionowane działania wraz z uzasadnieniem.

2.2. Istota sporu kompetencyjnego pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem.

Przepisy konstytucyjne nie definiują instytucji sporu kompetencyjnego. Art. 189 Konstytucji przekazuje rozstrzyganie takich spraw do właściwości TK, zaś art. 192 Konstytucji wymienia podmioty legitymowane do występowania z wnioskiem o ich rozstrzygnięcie.

Według art. 197 Konstytucji sprawy organizacji TK oraz tryb postępowania przed nim określa ustawa. Postępowanie w sprawach sporów kompetencyjnych przed TK reguluje szerzej ustawa o organizacji TK. Zgodnie z art. 33 ust. 5 u.o.t.p.TK: „Trybunał rozstrzyga spory kompetencyjne pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa”.

Z kolei art. 85 u.o.t.p.TK wskazuje na dwa przypadki zaistnienia sporu kompetencyjnego, gdy: 1) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydały w niej rozstrzygnięcia; oraz 2) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za niewłaściwe do rozstrzygnięcia określonej sprawy.

Art. 85 u.o.t.p.TK przewiduje więc dwa typy sporów kompetencyjnych – pozytywny i negatywny. Praktyka pokazuje, że między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa możliwe są jednak też pewne odmiany tych dwóch zasadniczych typów sporów.

W literaturze podnosi się możliwość sporu w obszarze kompetencji tzw. dzielonych, dotyczących sytuacji, gdy co najmniej dwa organy państwa posiadają w tej samej sprawie kompetencje na tyle ogólnie określone, że ich realizacja może spory kompetencyjne wywoływać. Możliwy jest też spór w razie, gdy jeden organ, szeroko i samodzielnie interpretując własne kompetencje, prowadzi do nieuprawnionego oddziaływania na kompetencje lub sytuację prawną innego organu w danej materii, niemogącego samodzielnie podjąć określonych działań (por. np. A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 189, [w:] *Konstytucja RP, Tom II. Komentarz do art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1171).

TK zajął stanowisko, że pomiędzy SN a Sejmem zaistniał pozytywny spór kompetencyjny. SN uznał się bowiem za właściwy do modyfikacji ustawowych przesłanek wadliwości obsady sądu w postępowaniach cywilnym i karnym przez kreowanie uchwałą wykładniczą, na podstawie art. 83 § 1 u.SN, nowych, rodzajowo istotnych, dodatkowych znaczeń i rozumień wadliwości składu sądu, o których mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c. Te nowe rozumienia mocą abstrakcyjnie sformułowanej uchwały oraz mocą autorytetu SN miałyby wiązać nie tylko składy SN, ale także sądy powszechne i wojskowe, a następnie wchodziłyby do powszechnego obrotu prawnego, wpływając też (ograniczając) pozaustawowo na prawo obywateli do bezstronnego, niezawisłego, niezależnego, właściwego sądu w indywidualnych sprawach, o którym to prawie mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Nowe rodzajowo znaczenia treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c., mające przy tym źródło w arbitralnej ocenie przez SN trybu ukształtowania KRS ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r., mają cechy przesłanek o pozaprawnym charakterze („wątpliwości co do niezależności KRS”).

W praktyce powstałaby sytuacja, w której w powszechnym obrocie prawnym obowiązywać miałyby art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c., czyli przepisy ustawowe ustanowione przez uprawnioną konstytucyjnie władzę prawodawczą – Sejm i Senat, dopełnione uznaniowo niejasnymi przyczynami wadliwości prawnej postępowań cywilnych i karnych. Nowe, choć pozaustawowe, rozumienia wadliwości obsady sądu miałyby w praktyce faktyczny skutek ustawy, nie wynikając ze źródła prawa powszechnie obowiązującego.

Takie wkroczenie przez SN w ustrojową właściwość władzy ustawodawczej byłoby konstytucyjnie niedopuszczalne i anarchizujące system prawa w Rzeczypospolitej Polskiej.

Konstytucyjny system źródeł prawa nie przewiduje bowiem wśród źródeł prawa powszechnie obowiązującego – w art. 87 Konstytucji – uchwały SN.

Kompetencyjny spór pozytywny ma miejsce nie tylko wtedy, gdy dwa organy powołują się na te same przepisy, gdy ich kompetencje przecinają się w tej samej sprawie. Pozytywny konflikt kompetencji może powstać także wtedy, gdy organy realizują swe kompetencje wynikające z różnych przepisów prawa określających ich zakresy właściwości, ale jeden z organów szeroko, dowolnie wychodząc poza ramy dotyczących go przepisów, intencjonalnymi interpretacjami tych przepisów prowadzi do wkroczenia swymi działaniami w kompetencje innego organu, w wyłączny zakres jego właściwości.

SN uchwałą z 23 stycznia 2020 r. drogą nadużycia art. 83 § 1 u.SN dla rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego, kreując nowe, powszechnie obowiązujące rozumienia przesłanki wadliwości składu sądu w postępowaniu cywilnym i karnym – wkroczył w kompetencje ustawodawcy. Uchwała wykładnicza może stanowić wprawdzie postać aktu normatywnego (por. wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20), ale – będąc aktem prawa wewnętrznego – nie może wkraczać w materię ustawową.

Analizowany spór pomiędzy SN a Sejmem nie dotyczy więc powoływania się przez SN i Sejm na te same przepisy, ale dotyczy jednak „rozstrzygnięcia tej samej sprawy”. „Tą samą sprawą” jest wkroczenie przez SN w drodze jego uchwały prawotwórczej z 23 stycznia 2020 r. w wyłączną kompetencję Sejmu w obszarze ustawodawstwa, w obszarze tworzenia prawa. Także w sprawach modyfikacji ustawowych przepisów procesowych z zakresu postępowania karnego i cywilnego SN swą uchwałą wkroczył więc w „rozstrzygnięcie tej samej sprawy”, która to „sprawa” tworzenia prawa należy do wyłączności prawodawcy.

Drogą nieuprawnionej, szerokiej interpretacji przepisów określających zadania i kompetencje SN, sąd ten, nadużywając ich, podjął uchwałę 23 stycznia 2020 r. o charakterze powszechnie obowiązującym, czyli zdecydował w obszarze, w „sprawie” należącej do wyłącznej właściwości ustawodawcy.

Pojęcie „tożsamości sprawy” nie może być na gruncie sporów kompetencyjnych między centralnymi organami i władzami państwa, o których mowa w art. 189 i art. 192 Konstytucji, rozumiane w sposób przyjęty dla rozumienia sporów różnych organów w konkretnych sprawach indywidualnych na poziomie ustawowym. Taka bowiem sytuacja, zwłaszcza między Sejmem a SN, czy np. Najwyższą Izbą Kontroli (dalej: NIK), w praktyce nie zachodzi. Takie ustawowe rozumienie „sporu kompetencyjnego” jako sporu dotyczącego sprawy indywidualnej – nie jest adekwatne do sporów między centralnymi organami państwa, biorąc pod uwagę charakter zadań, które te organy i władze wykonują.

Takie nieadekwatne odnoszenie wyrażenia „rozstrzygnięcie tej samej sprawy” do sporów kompetencyjnych między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa czyniłoby przepisy konstytucyjne w sprawie tych sporów w zasadzie tylko teoretycznymi. Sądy bowiem nie uchwalają ustaw, Sejm nie wydaje wyroków, NIK nie wykonuje wymiaru sprawiedliwości itd.

Ustawowe rozumienie „rozstrzygnięcia tej samej sprawy” przekreślałoby możliwość stosowania art. 189 i art. 192 Konstytucji do sporów, które przede wszystkim pojawiać się mogą przy okazji „rozstrzygnięcia” przez jeden organ „sprawy” z zakresu wyłączności i właściwości konstytucyjnej innej władzy lub organu. Takie rozumienie „rozstrzygnięcia tej samej sprawy” TK przyjął w postanowieniu z 20 maja 2009 r. o sygn. Kpt 2/08.

Pojęcie „rozstrzygnięcia tej samej sprawy” w rozumieniu konstytucyjnego sporu kompetencyjnego oznacza co innego niż rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego w sprawie indywidualnej powstałej na tle stosowania ustawy.

W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa wkroczenie w „rozstrzygnięcie tej samej sprawy” oznacza sytuację konkret-

nego wkroczenia przez jeden z centralnych konstytucyjnych organów państwa w wyłączne kompetencje, w obszar właściwości innego centralnego konstytucyjnego organu państwa.

TK uznał więc, że w niniejszej sprawie zaistniał spór kompetencyjny pomiędzy dwoma centralnymi konstytucyjnymi organami państwa – SN i Sejmem. SN „rozstrzygnął tę samą sprawę”, która należy do konstytucyjnej prawotwórczej kompetencji Sejmu, należy do „sprawy” władzy ustawodawczej. SN „rozstrzygnął” w sprawie z zakresu kompetencji tej władzy w ten sposób, że wykraczając poza ramy art. 83 § 1 u.SN, podjął abstrakcyjną uchwałę wykładniczą, która w swej treści wykreowała nowe generalne okoliczności uznawania postępowania cywilnego i karnego za wadliwe. Nadała przesłankom z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c. dodatkowe znaczenia, nieprzewidziane w obowiązującym systemie prawa.

Generalna uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. prawotwórczą wykładnią abstrakcyjną wkroczyła w konstytucyjną właściwość Sejmu. SN „rozstrzygnął sprawę” modyfikacji normatywnej k.p.c. i k.p.k., wkroczył w „sprawę” właściwą dla prawodawcy.

Wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego przez TK musi dotyczyć, co oczywiste, sporu realnie i aktualnie istniejącego, a nie będącego skutkiem założeń tylko hipotetycznych lub apriorycznych obaw. Rzeczywistym i aktualnym sporem będzie też sytuacja, w której zachodzi wysokie prawdopodobieństwo zaistnienia w niedługim czasie konfliktu między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa co do określonej kompetencji (zob. A. Mączyński, J. Podkowik, *op. cit.*, s. 1171).

W badanej sprawie wniosek Marszałka złożony został 22 stycznia 2020 r. w następstwie pisma PPSN z 15 stycznia 2020 r. kierującego do składu SN wniosek o rozstrzygnięcie rozbieżności w wykładni prawa, występującej w orzecznictwie SN. Ze sformułowań pytań zagadnienia prawnego w piśmie PPSN z 15 stycznia 2020 r. wynikał sugerowany przez PPSN kierunek wykładni poparty szczegółowym uzasadnieniem. Z pytań i uzasadnienia tego pisma wynikała jednoznaczna presja na podjęcie przez skład SN uchwały o charakterze radykalnie wykraczającym poza upoważnienie zawarte w art. 83 § 1 u.SN. Projektowana uchwała miała wprowadzić do orzecznictwa nowe rozumienie wadliwości postępowań cywilnego i karnego ze względu na wadliwość obsady sądu w danej sprawie. „Nienależyta” obsadą składu orzekającego miała być okoliczność zasiadania w nim osoby powołanej przez Prezydenta na urząd sędziego na wniosek KRS ukształtowanej w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., która w subiektywnej ocenie PPSN nie zapewniała niezawisłości od władzy ustawodawczej i wykonawczej, a zatem dostępu obywatelom do właściwego sądu. Osoby wskazane we wnioskach tak ukształtowanej KRS do powołania na urząd sędziego Prezydentowi, także – w ocenie PPSN – nie spełniają standardu niezawisłości sędziego i niezależności sądu.

Kierując się obawami związanymi z rozpoczęciem przez PPSN pismem z 15 stycznia 2020 r. procedury przyjęcia przez SN w najbliższym czasie uchwały prawotwórczej wkraczającej w kompetencje Sejmu, Marszałek złożył 22 stycznia 2020 r. wniosek do TK o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego z SN, formalnie już zainicjowanego pismem PPSN, czekającego już proceduralnie na końcową materializację w formie uchwały wykładniczej SN.

Mimo iż złożenie wniosku do TK zawieszają z mocy ustawy (art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK) prowadzenie dalszego postępowania w sprawie wydania uchwały przez SN – SN 23 stycznia 2020 r., tj. już następnego dnia po złożeniu do TK wniosku przez Marszałka, uchwałę wykładniczą, w kształcie proponowanym przez PPSN, jednak podjął.

Wniosek Marszałka w sprawie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Sejmem dotyczy więc sporu realnie istniejącego i aktualnego, a złożony został w trakcie już trwającej procedury zmierzającej do podjęcia przez SN uchwały wykładniczej.

Pismo PPSN z 15 stycznia 2020 r. oraz podjęta na jego wniosek 23 stycznia 2020 r. przez SN uchwała stanowiły jedno, dwuetapowe działanie SN, zakończone podjęciem uchwały naruszającej kompetencje organu ustawodawczego.

W tym miejscu TK zauważa, że spór pomiędzy SN a Sejmem w sprawie, której dotyczy wniosek Marszałka, tj. wkroczenia przez działania SN w sprawę należącą do właściwości ustawodawcy, do rozstrzygnięcia przez ustawodawcę – w rzeczywistości trwa od 2018 r., a podjęta przez SN 23 stycznia 2020 r. uchwała jest jedynie jego etapowym zwieńczeniem.

Należy zauważyć, że chociaż niniejszy spór kompetencyjny, o rozstrzygnięcie którego wystąpił z wnioskiem do TK Marszałek 22 stycznia 2020 r., dotyczy procedury rozpoczętej przez PPSN pismem do SN z 15 stycznia 2020 r., i wbrew prawu dopełnionej (zakończony) podjęciem przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r., to w rzeczywistości został on zainicjowany w 2018 r. pytaniami prejudycjalnymi kierowanymi przez SN do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE), podważającymi w ich treści konstytucyjność składu KRS oraz status sędziów powoływanych przez Prezydenta na wniosek KRS ukształtowanej w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. Przedstawiciel Prezydenta taki pogląd również zaprezentował podczas rozprawy przed TK 12 marca 2020 r.

W arbitralnej ocenie SN, ustawa nowelizująca z 8 grudnia 2017 r. „wywołuje zasadnicze wątpliwości ustrojowe i konstytucyjne”. Wprowadzony tą ustawą tryb wybierania sędziowskiej części składu KRS jest konsekwentnie przez SN ignorowany i jako element obowiązującego polskiego systemu prawnego – pomijany, co również należy uznać za wczesny etap tego samego, który obecnie został zbadany, sporu między SN a Sejmem, trwającego *de facto* od dwóch lat. Przeanalizowany obecnie przez TK spór jest tylko jego punktem kulminacyjnym, kolejnym etapem.

W działaniach swych, SN od 2018 r. przypisuje sobie prawo „rozstrzygania” o „sprawach” z obszaru właściwości polskiego ustawodawcy, prawo do uznawania lub pomijania ustaw, ich „niezauważania” lub arbitralnego modyfikowania znaczeń (rozumień) przepisów umiejscowionych w aktach powszechnie obowiązujących.

SN zwrócił się już w 2018 r. do TSUE z pytaniami prejudycjalnymi: postanowieniami z 30 sierpnia 2018 r. (sygn. akt III PO 7/18, Lex nr 2542293) i z 19 września 2018 r. (sygn. akt III PO 8/18, Lex nr 2549397 oraz sygn. akt III PO 9/18, Lex nr 2615150), które wpłynęły do TSUE odpowiednio 20 września 2018 r. (sprawa C-585/18) i 3 października 2018 r. (sprawy C-624/18 i C-625/18).

Podważanie kompetencji Sejmu i prerogatywy Prezydenta przez SN znalazło swe odzwierciedlenie w sformułowaniach pytań prejudycjalnych do TSUE:

W postanowieniu SN o sygn. akt III PO 7/18 pytania prejudycjalne zostały sformułowane następująco:

„1) Czy art. 267 [akapit trzeci] TFUE (...) w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE oraz art. 47 [Karty] należy interpretować w ten sposób, że utworzona od podstaw izba sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego – właściwa do rozpoznania sprawy odwołującego się sędziego sądu krajowego – w której mają orzekać wyłącznie sędziowie wybrani przez organ krajowy mający stać na straży niezależności sądów (Krajowa Rada Sądownictwa), który z uwagi na ustrojowy model jego ukształtowania oraz sposób działania nie daje rękojmi niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej, jest sądem niezależnym i niezawisłym w rozumieniu prawa Unii Europejskiej?

2) W przypadku odpowiedzi negatywnej na pierwsze pytanie, czy art. 267 akapit [trzeci] TFUE w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE oraz art. 47 [Karty] należy interpretować w ten sposób, że niewłaściwa izba sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego spełniająca wymogi prawa Unii Europejskiej dla sądu, do której wniesiono środek zaskarżenia w sprawie unijnej, powinna pominąć przepisy krajowej ustawy wyłączające jej właściwość w tej sprawie?”

W postanowieniach SN o sygn. akt III PO 8/18 i sygn. akt III PO 9/18 pytania prejudycjalne zostały sformułowane w następujący sposób:

„1) Czy art. 47 Karty Praw Podstawowych w związku z art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (...) należy interpretować w ten sposób, że w przypadku wniesienia do sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego środka prawnego (pozwu) opartego na zarzucie naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na wiek wobec sędziego tego sądu wraz z wnioskiem [o] udzielenie zabezpieczenia zgłoszonego roszczenia, sąd ten – w celu udzielenia ochrony uprawnieniom wynikającym z prawa unijnego przez zastosowanie środka tymczasowego przewidzianego w prawie krajowym – ma obowiązek odmówić zastosowania przepisów krajowych zastrzegających właściwość w sprawie, w której wniesiono środek zaskarżenia, dla komórki organizacyjnej tego sądu, która nie działa ze względu na niepowołanie orzekających w niej sędziów?

2) W przypadku powołania sędziów do orzekania w komórce organizacyjnej właściwej w świetle prawa krajowego do rozpoznania wniesionego środka prawnego, czy art. 267 [akapit trzeci] TFUE (...) w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych należy interpretować w ten sposób, że utworzona od podstaw izba sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego – właściwa do rozpoznania sprawy sędziego sądu krajowego w pierwszej i drugiej instancji – w której mają orzekać wyłącznie sędziowie wybrani przez organ krajowy mający stać na straży niezależności sądów (Krajowa Rada Sądownictwa), który z uwagi na ustrojowy model jego ukształtowania oraz sposób działania nie daje rękojmi niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej, jest sądem niezależnym i niezawisłym w rozumieniu prawa Unii Europejskiej?

3) W przypadku odpowiedzi negatywnej na drugie pytanie, czy art. 267 akapit [trzeci] TFUE w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych należy interpretować w ten sposób, że niewłaściwa izba sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego spełniająca wymogi prawa Unii Europejskiej dla sądu, do której wniesiono środek zaskarżenia w sprawie unijnej, powinna pominąć przepisy krajowej ustawy wyłączające jej właściwość w tej sprawie?”.

Konkludując, TK stwierdził, że niniejszy spór kompetencyjny jest realny i aktualny oraz dotyczy centralnych konstytucyjnych organów państwa – SN i Sejmu.

2.3. Kompetencje Sejmu i Sądu Najwyższego w przedmiocie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

Zgodnie z zasadą legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”.

2.3.1. Zakres kompetencji Sejmu w obszarze regulacji ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

Zakres kompetencji Sejmu jako przedstawiciela Narodu sprawującego w Rzeczypospolitej Polskiej władzę zwierzchnią (art. 4 Konstytucji), w obszarze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, Konstytucja określa w kilku przepisach.

Zgodnie z ogólnymi postanowieniami art. 10 ust. 2 Konstytucji oraz zgodnie z art. 95 ust. 1 Konstytucji: „Władzę ustawodawczą w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sejm i Senat”. Zgodnie z art. 176 ust. 2 Konstytucji: „Ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy”. Według art. 178 ust. 1 Konstytucji: „Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”. Wedle postanowień art. 183 ust. 2 Konstytucji: „Sąd Najwyższy wykonuje także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach”. Zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji: „Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa”.

Z postanowień Konstytucji wynika wyłączność ustawodawcza Sejmu w obszarze spraw ustroju, organizacji, właściwości sądów i postępowania przed nimi. Kompetencja Sej-

mu w zakresie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości w najogólniejszy sposób określona jest w art. 10 ust. 1 i 2 oraz art. 95 ust. 1 Konstytucji, sytuujących Sejm, w ramach zasady trójpodziału władzy, jako dzierżyciela władzy ustawodawczej.

TK podkreślał już, że „[p]odział władz, o którym mowa w art. 10 ust. 1 Konstytucji, oznacza, że każdej z trzech władz powinny przypadać kompetencje materialnie odpowiadające ich istocie, a co więcej – każda z trzech władz powinna zachowywać pewne minimum wyłączności kompetencyjnej stanowiącej o zachowaniu tej istoty” (wyrok z 27 marca 2013 r., sygn. K 27/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 29).

TK wielokrotnie wypowiadał się na temat kompetencji władzy ustawodawczej oraz granic swobody ustawodawcy. Niewątpliwie „[p]oza dyskusją pozostaje okoliczność, że w demokratycznym państwie prawnym, którego ustrój oparty jest na podziale władz, stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej. Granice swobody ustawodawczej określają normy konstytucyjne. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyrażany był pogląd, że «ustawodawca jest uprawniony do stanowienia prawa odpowiadającego założonym celom politycznym i gospodarczym»” (wyrok z 20 lutego 2002 r., sygn. K 39/00, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 4). Ustawodawca legitymowany demokratycznie stanowi prawo zgodnie z zasadą swobodnej kompetencji prawodawczej oraz zasadą wyłączności ustawy. Konstytucyjne granice swobody władzy ustawodawczej w aspekcie negatywnym oznaczają zakaz stanowienia norm niezgodnych z Konstytucją, natomiast w aspekcie pozytywnym oznaczają nakaz stanowienia norm konkretyzujących postanowienia Konstytucji. W szczególności Konstytucja w wielu przepisach odsyła do ustawy. Kompetencją i obowiązkiem ustawodawcy jest dookreślić w ustawach kwestie wskazane przez ustrojodawcę. Odesłania takie zawierają m.in. art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 oraz art. 187 ust. 4 Konstytucji.

Kompetencja Sejmu w zakresie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości wynika wprost z art. 176 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym: „Ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy”. Określenie tej kompetencji zostało dopełnione w art. 183 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym: „Sąd Najwyższy wykonuje także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach”.

Położenie 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 sędziów” (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 176, [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, red. M. Saffjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, ak. 21).

W odniesieniu do normy wyrażonej w art. 176 ust. 2 Konstytucji, TK podtrzymuje, że „art. 176 ust. 2 Konstytucji powierza ustawodawcy zwykłemu określenie ustroju sądów, ich właściwości oraz postępowania przed sądami. Dotychczas w doktrynie wyrażany był pogląd, że nakaz ustawowej regulacji, o którym mowa w art. 176 ust. 2 Konstytucji, oznacza, że ustawodawca powinien określić wszystkie podstawowe elementy ustroju, właściwości i procedury sądowej, zachowując jednak możliwość odesłania spraw szczegółowych do uregulowania w drodze rozporządzenia (zob. w szczególności L. Garlicki, uwaga do art. 176, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005,

s. 10). Takie rozumienie zasady wyłączności ustawy wynikającej z art. 176 ust. 2 Konstytucji przyjął również Trybunał w wyrokach: z 30 czerwca 2003 r., sygn. P 1/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 56 oraz z 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3. W tym ostatnim wyroku (wydanym w pełnym składzie) Trybunał stwierdził: «formuła odsyłania zastosowana w art. 176 ust. 2 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 (por. wyrok z 30 czerwca 2003 r., sygn. P 1/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 56)» (wyrok o sygn. K 27/12).

Z kolei art. 183 ust. 2 Konstytucji „mający charakter przepisu kompetencyjnego, odnosi się do powierzenia innych czynności, a nie innej działalności. Oznacza to, że zakres dodatkowych kompetencji związany powinien być z funkcją organu, którego dotyczy, a zatem z funkcją rozstrzygania. (...) art. 183 ust. 2 Konstytucji RP, stwierdzający, że Sąd Najwyższy wykonuje także inne czynności, w istotny sposób wpływa na określenie pozycji ustrojowej Sądu w systemie organów demokratycznego państwa prawa. Jednakże wbrew pozorom przepis ten odgrywa niezwykle istotną rolę. Stanowi podstawę prawną do przyznawania kolejnych kompetencji Sądowi Najwyższemu. Ma, w powiązaniu z art. 175 ust. 1 oraz art. 183 ust. 1 Konstytucji RP, fundamentalne znaczenie dla kształtu przepisów ustaw, przyznających Sądowi Najwyższemu owe dodatkowe uprawnienia” (P. Wiliński, P. Karlik, komentarz do art. 183, [w:] *Konstytucja...*, ak. 13-16).

Z treści art. 183 ust. 2 Konstytucji wprost wynika, że jedynie Konstytucja i ustawy mogą określać dodatkowe kompetencje SN, z czego *a contrario* wynika, że dodatkowe kompetencje SN nie mogą pochodzić z innych źródeł, np. z wyroku TSUE. Z zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 Konstytucji) i zasad przekazywania kompetencji organizacji międzynarodowej (art. 90 ust. 1 Konstytucji) wynika, że nie jest możliwe wprowadzenie do polskiego systemu ustrojowego, w jakikolwiek sposób – tym bardziej w drodze abstrakcyjnych uchwał SN – norm przyznających SN uprawnienia do rekonstrukcji obowiązujących unormowań w zakresie ustroju i organizacji sądownictwa, a także norm dopuszczających ocenę sposobu realizacji prerogatyw prezydenckich czy dokonywania wiążącej wykładni przepisów Konstytucji, na podstawie upoważnienia wyprowadzanego z orzeczenia międzynarodowego organu sądowego. Na marginesie, TK przypomina, że zgodnie z paremią *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*, TSUE nie mógł przekazać polskiemu SN kompetencji, których sam traktatowo nie posiada.

Zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji: „Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa”. Kierując się tą dyrektywą ustrojodawcy, Sejm uchwalił ustawę nowelizującą z 8 grudnia 2017 r. Na mocy art. 1 tej ustawy określona została procedura wyboru sędziów-członków KRS za pomocą art. 9a i art. 11a-11e wprowadzonych do ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, ze zm.; dalej: u.KRS). Istotną zmianą w stosunku do poprzedniego ustawowego uregulowania tej kwestii było wprowadzenie zasady wyboru sędziów-członków KRS przez Sejm, a nie przez samych sędziów. Konstytucja w art. 187 ust. 1 pkt 2 nie wskazuje podmiotu, który miałby dokonywać wyboru piętnastu członków wybranych spośród sędziów. Kwestie nieuregulowane w Konstytucji, zgodnie z dyrektywą z art. 187 ust. 4 Konstytucji muszą być unormowane w ustawie.

TK w wyroku z 25 marca 2019 r. (sygn. K 12/18, OTK ZU A/2019, poz. 17) badał zgodność z Konstytucją art. 9a u.KRS, orzekając, że przepis ten jest zgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji.

W uzasadnieniu tego wyroku TK przypomniał, że „[a]rt. 187 ust. 1 pkt 2 był wzorcem kontroli konstytucyjności przepisów ustawy o KRS w sprawach zakończonych wyrokami Trybunału Konstytucyjnego z 18 lipca 2007 r. (sygn. K 25/07, OTK ZU nr 7/A/007, poz. 80) oraz z dnia 20 czerwca 2017 r. (sygn. K 5/17).

W uzasadnieniu pierwszego z nich 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» (K 25/07).

Z kolei w uzasadnieniu drugiego z wyroków Trybunał 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» (K 5/17). Skład orzekający w sprawie aktualnie rozpatrywanej podziela pogląd wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku o sygn. K 5/17. Stwierdzenie, że art. 187 ust. 1 pkt 2 «wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów» nie znajduje podstawy w treści przytaczanego przepisu. Odmienna 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.

Taki wniosek wysnuć można również z dyskusji prowadzonej w trakcie obrad Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad projektem Konstytucji, gdzie dyskutowano, czy KRS w ogóle powinna być ciałem konstytucyjnym, zastanawiano się nad tym, pod czyim przewodnictwem ma działać, kto wchodzić będzie w jej skład. Wówczas skupiano się jednak na tym, że powinni przeważać w niej przedstawiciele środowiska sędziowskiego, bo to miałyby zagwarantować jej, z jednej strony, niezawisłość, z drugiej, sprawne i efektywne działanie (Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, Biuletyn XXIV, Warszawa 1996, s. 20 i n.)”.

Wobec powyższego, TK stwierdził, że domniemanie konstytucyjności art. 9a i art. 11a-11e u.KRS nie zostało obalone, a zgodność art. 9a u.KRS z Konstytucją została potwierdzona wyrokiem TK o sygn. K 12/18. Trybunał przypomniał, że Konstytucja powierza kompetencję do badania konstytucyjności ustaw wyłącznie TK. Wobec tego, że zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji: „Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne”, SN winien uwzględnić orzecznictwo TK w swojej praktyce orzeczniczej, w tym w szczególności w uchwale wykładniczej z 23 stycznia 2020 r.

2.3.2. Kompetencje Sądu Najwyższego w przedmiocie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

Zgodnie z art. 183 Konstytucji: „Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania” (ust. 1). „Sąd Najwyższy wykonuje także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach” (ust. 2).

Sformułowanie „inne czynności” nie oznaczają jednak wykonywania przez SN kompetencji z obszaru działania konstytucyjnej właściwości innych władz – ustawodawczej albo wykonawczej. Zgodnie bowiem z art. 10 ust. 1 Konstytucji: „Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej”. Każda z władz ma konstytucyjnie określony własny zakres zadań i kompetencji.

SN może wykonywać inne – niż sprawowanie nadzoru nad sądami powszechnymi i wojskowymi w zakresie orzekania – czynności wskazane w Konstytucji i ustawach. Wśród „innych czynności” Konstytucja przewiduje dla SN rozpatrywanie protestów wyborczych i stwierdzanie ważności wyborów do Sejmu i Senatu (art. 101 Konstytucji), stwierdzanie ważności wyboru Prezydenta RP (art. 129 ust. 1 Konstytucji), stwierdzanie ważności referendum ogólnokrajowego oraz referendum, o którym mowa w art. 235 ust. 6 Konstytucji (art. 125 ust. 4 Konstytucji).

Zadania dla SN jako organu władzy sądowniczej określa też ustawa o Sądzie Najwyższym w art. 1. Są to:

1) sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez: a) zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne, b) kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej przez rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych;

2) rozpatrywanie spraw dyscyplinarnych w zakresie określonym w ustawie;

3) rozpoznawanie protestów wyborczych oraz stwierdzanie ważności wyborów do Sejmu i Senatu, wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, wyborów do Parlamentu Europejskiego oraz rozpoznawanie protestów przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego i referendum konstytucyjnego oraz stwierdzanie ważności referendum;

4) opiniowanie projektów ustaw i innych aktów normatywnych, na podstawie których orzekają i funkcjonują sądy, a także innych projektów ustaw w zakresie, w jakim mają one wpływ na sprawy należące do właściwości Sądu Najwyższego;

5) wykonywanie innych czynności określonych w ustawach.

Żadna z przyznanych SN „innych” – niż sprawowanie nadzoru nad orzecznictwem sądów – „czynności” nie przewiduje dla niego kompetencji prawotwórczych do kreowania aktów prawa powszechnie obowiązującego, ani bezpośrednio, ani w drodze wykładni prawa dokonywanej przez SN.

Art. 1 pkt 1 lit. a u.SN precyzuje, iż SN wykonuje „wymiar sprawiedliwości” poprzez m.in. „zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów (...) oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne”.

Ten obszar działalności SN reguluje bliżej art. 83 u.SN. Według § 1 tego przepisu: „Jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie”.

Ustawodawca art. 83 u.SN zezwala SN na „zapewnienie jednolitości orzecznictwa” poprzez wykładnię prawa w jego uchwale wykładniczej. Oznacza to obowiązek wyjaśnienia

wątpliwości powstałych podczas stosowania prawa przez sądy. Wykładnia prawa winna być dokonywana w zgodzie z obowiązującym prawem, a nie *contra legem*, sprzecznie z powszechnymi zasadami wykładni prawa. Wykładnia prawa nie może się przekształcić z działania interpretacyjnego w działanie prawotwórcze. Nie może się przekształcić w kreację nowych norm prawnych stosowanych w orzecznictwie ani w kreację nowości normatywnej o charakterze abstrakcyjnym i generalnym. Korzystanie z art. 83 § 1 u.SN jako podstawy do osiągnięcia celu prawotwórczego oznaczałoby jego nadużycie sprzeczne z jego funkcją. Wykreowanie przez abstrakcyjną uchwałę SN z 23 stycznia 2020 r., podjętą na podstawie art. 83 § 1 u.SN, nowego generalnego rozumienia określonych w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c. przesłanek wadliwości obsady składu orzekającego oznacza wkroczenie przez SN w kompetencje, w „sprawy” zastrzeżone dla ustawodawcy.

Uchwały wykładnicze, abstrakcyjne SN, podejmowane na podstawie art. 83 § 1 u.SN, ujednolicające rozbieżności orzecznictwa sądów wiążą SN oraz w praktyce „mocą autorytetu” SN – także sądy powszechne i wojskowe. Stosowanie w praktyce orzeczniczej wykładni ustalonej przez SN sprawia, iż sposoby rozumienia, interpretacje prawa przyjęte przez SN stają się wiążące także w powszechnym obrocie prawnym, wpływając na prawa i wolności obywateli, w tym na ich prawo do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Uchwały wykładnicze SN podjęte na podstawie art. 83 § 1 u.SN nie mogą jednak wkraczać w obszar zastrzeżony dla ustawodawcy. Nie mogą być one źródłem prawa powszechnie obowiązującego, ponieważ w art. 87 Konstytucja takiego źródła prawa nie wymienia.

Z zestawienia konstytucyjnych i ustawowych kompetencji Sejmu i SN wynika, iż art. 83 § 1 u.SN nie jest podstawą prawną do wydawania przez SN uchwał wykładniczych o charakterze prawotwórczym, powszechnie obowiązującym.

Wyłączna kompetencja prawodawcza w obszarze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości należy do Sejmu i Senatu na mocy wskazanych przepisów konstytucyjnych.

2.4. Wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2020 r.

15 stycznia 2020 r. PPSN skierował, na podstawie art. 83 § 1 u.SN, do SN w składzie Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wniosek o usunięcie rozbieżności wykładni przepisów karnego i cywilnego prawa procesowego, występujących w orzecznictwie SN w zakresie dotyczącym następującego zagadnienia prawnego:

„Czy udział w składzie sądu powszechnego, sądu wojskowego lub Sądu Najwyższego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (...), prowadzi do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (...) lub art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej, wskutek czego, zależnie od rodzaju rozpoznawanej sprawy:

a) w postępowaniu karnym – osoba taka jest nieuprawniona do orzekania (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.) albo zachodzi przypadek nienależytej obsady sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.);

b) w postępowaniu cywilnym – skład sądu z udziałem tak powołanej osoby jest sprzeczny z przepisami prawa (art. 379 pkt 4 k.p.c.)?”

Uzasadniając wniosek, PPSN stwierdził, że „[s]formułowane w *petitum* wniosku zagadnienie prawne pojawiło się na tle rozbieżności w wykładni przepisów określających gwarancje niezawisłości i bezstronności sądów określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 19 ust. 1 Traktatu

o Unii Europejskiej w kontekście udziału w składzie sądu powszechnego, sądu wojkowego lub Sądu Najwyższego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (...). Przeciwstawne stanowiska ujawniły się zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych”.

W uzasadnieniu wniosku jako bezpośrednią przyczynę zaistnienia rozbieżności orzecznictwa wskazano „regulacje prawne wprowadzone ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r., które w zakresie dotyczącym ukształtowania Krajowej Rady Sądownictwa wywołują zasadnicze wątpliwości ustrojowe i konstytucyjne”.

Ponadto PPSN stwierdził, że „[p]roblemy ze stosowaniem przedmiotowych unormowań, rozpatrywane w kontekście innych zmian normatywnych dotyczących funkcjonowania sądownictwa, w tym Sądu Najwyższego, doprowadziły do wydania przez (...) «TSUE» (...) wyroku z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C585/18 *AK przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa* oraz C624/18 *CP* i C625/18 *DO przeciwko Sądowi Najwyższemu*, przy udziale Prokuratora Generalnego, zastępowanego przez Prokuraturę Krajową, EU:C:2019:982 (dalej jako «wyrok TSUE z dnia 19 listopada 2019 r.»).

W pkt. 2 sentencji tego wyroku Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że «artykuł 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym. Do sądu odsyłającego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje, czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego. W razie gdyby tak było, zasadę pierwszeństwa prawa Unii należy interpretować w ten sposób, że zobowiązuje ona sąd odsyłający do odstąpienia od stosowania przepisu prawa krajowego zastrzegającego dla takiego organu właściwość do rozpoznania sporów w postępowaniu głównym, ażeby spory te mogły zostać rozpatrzone przez sąd, który spełnia wyżej wskazane wymogi niezawisłości i bezstronności i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby ów przepis nie stał temu na przeszkodzie»”.

Podnosząc kwestię rozbieżności w orzecznictwie SN, PPSN wskazał na wyrok SN z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18, Lex nr 2746893 (wydany w związku z odpowiedzią na pytanie prejudycjalne SN udzieloną przez TSUE w wyroku z 19 listopada 2019 r., w połączonych sprawach: C-585/18, C-624/18 i C-625/18, Lex nr 2741129). W wyroku tym SN stwierdził wprost, że KRS, ukształtowana w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., nie daje wystarczających gwarancji niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej w procedurze powoływania sędziów oraz że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, jako utworzona od podstaw z szeroką autonomią i kompetencjami, a nadto obsadzona wyłącznie osobami wyłonionymi przez taki organ jak KRS, która

nie działa w sposób niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej, nie jest sądem w rozumieniu art. 47 Karty oraz art. 6 Konwencji i art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Z drugiej strony, PPSN wskazał na uchwałę składu siedmiu sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych z 8 stycznia 2020 r., sygn. akt I NOZP 3/19 (Lex nr 2760443), której nadano moc zasady prawnej. W uchwale tej SN, odnosząc się do wykładni art. 47 Karty w kontekście gwarancji niezawisłości i bezstronności sądów, stwierdził, że obowiązek zbadania, czy KRS jest organem niezależnym w świetle kryteriów określonych w pkt 139-144 wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., spoczywa wyłącznie na SN rozpoznającym odwołanie od uchwały KRS o przedstawieniu Prezydentowi kandydata do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego. W kwestii uchylenia zaskarżonej uchwały KRS stwierdzono natomiast, że to na odwołującym spoczywa ciężar wykazania, że brak niezależności KRS miał wpływ na treść zaskarżonej uchwały. Nadto zaakcentowano istnienie ograniczeń uchylenia uchwały KRS z innych przyczyn określonych w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. ze względu na konstytucyjny zakaz badania skuteczności aktu ustrojowego powołania sędziego oraz wynikającego z niego stosunku prawnego.

W omawianej uchwale przyjęto także, że KRS jest z mocy Konstytucji strukturalnie powiązana ze wszystkimi trzema władzami, jednak nie może to prowadzić do powstawania zależności, które oznaczałyby instrumentalizację KRS celem realizacji partykularnych interesów ze szkodą dla dobra wspólnego. To, zdaniem składu orzekającego sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN, sprawia, że w świetle wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. prawnie relewantna może być jedynie taka zależność KRS od władzy wykonawczej i ustawodawczej, która ma naturę faktyczną. Zdaniem składu orzekającego, w sprawie o sygn. akt I NOZP 3/19 taka zależność nie występuje, jeżeli konkurs na urząd sędziego wygrała osoba o obiektywnie najwyższych kwalifikacjach etycznych i merytorycznych, dająca rękojmię należytego sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Ponadto PPSN wskazał także inne wypadki rozbieżności orzecznictwa, które uzasadniały wystąpienie z wnioskiem o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego z 15 stycznia 2020 r.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, sposób uzasadniania przez PPSN obszaru problematyki objętej tym zagadnieniem prawnym jednoznacznie wskazuje na tendencję do jego rozszerzania i nadinterpretowania wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Mianowicie PPSN zaprezentował następujący wywód: „należy zatem przyjąć, że zarówno Konstytucja RP, prawo Unii Europejskiej, jak i Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności wyrażają tożsame w normatywnej treści prawo do niezależnego sądu, z którego wynika nie tylko nakaz poddania sposobu powoływania sędziów określonym regułom prawa, ale i ich przestrzegania.

Odnosząc powyższe uwagi do powołania osoby do pełnienia urzędu na stanowisko sędziowskie przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r., należy więc przyjąć, że wynikający z wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C-585/19, C-624/18, C-625/18 obowiązek badania, czy Krajowa Rada Sądownictwa jest organem niezależnym w świetle kryteriów określonych w tymże wyroku, w pkt. 139-145, nie może być ograniczony wyłącznie do spraw zainicjowanych odwołaniem od uchwały Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie przedstawienia Prezydentowi RP kandydatów do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego. Istota i gwarancyjny charakter prawa do niezależnego sądu wymaga każdorazowej oceny w kontekście zapewnienia prawa do niezależnego i niezawisłego sądu w każdym postępowaniu, w tym zwłaszcza w ramach kontroli odwoławczej.

Ze względu na zbieżność standardu unijnego z wymaganiami określonymi w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz ze standardem konwencyjnym wywodzonym z art. 6 Konwencji, obowiązku zapewnienia skutecznej kontroli sądowej nie można także ograniczyć jedynie do

spraw, w których występuje związek z prawem Unii Europejskiej. Na gruncie konstytucyjnej zasady równości (art. 32 Konstytucji RP) nie do zaakceptowania jest bowiem sytuacja, w której w odniesieniu do praw i wolności wynikających z prawa Unii Europejskiej skład sądu, o którym mowa w *petitum* pytania wywołuje wątpliwości odnośnie do niezależności od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, a w odniesieniu do praw i wolności wynikających z prawa krajowego, wątpliwości takie byłyby pozbawione znaczenia”.

W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego, powyższy wywód potwierdza słuszność argumentu podniesionego przez Marszałka, który we wniosku do TK z 22 stycznia 2020 r. zwrócił uwagę, że przedmiot i sposób uzasadnienia wniosku PPSN jednoznacznie wskazują na to, że rzeczywistym celem procedury zainicjowanej wnioskiem jest rozstrzygnięcie przez SN uchwałą abstrakcyjną kwestii dotyczących ustroju, organizacji, właściwości postępowania przed sądami, w szczególności zagadnień bezpośrednio wiążących się z kształtem konstytucyjnej instytucji powołania sędziego, stanowiącej uprawnienie Prezydenta wynikające z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. W ocenie Marszałka, SN zmierza do wydania abstrakcyjnej uchwały, pozwalającej ingerować władzy sądowniczej w kompetencje Prezydenta i Sejmu.

PPSN w konkluzji uzasadnienia stwierdził, że konieczność wystąpienia na podstawie art. 83 § 1 u.SN z abstrakcyjnym pytaniem prawnym uzasadniają racje związane z pewnością i stabilnością funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, włącznie z ryzykiem powstania chaosu prawnego, który mógłby wiązać się z nierozstrzygnięciem przedstawionych rozbieżności. Jednocześnie PPSN podkreślił, że wniosek nie dotyczy kwestii samego powoływania na stanowisko sędziego przez Prezydenta, lecz ma na celu zabezpieczenie prawidłowego biegu procesu sądowego i ważności orzeczeń wydawanych przez sądy powszechne, wojskowe oraz przez SN.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że treść zagadnienia prawnego sprowadza się do arbitralnego określenia przez PPSN na gruncie przepisów o postępowaniu karnym i cywilnym skutków prawnych sytuacji, w której w składzie sądu powszechnego, sądu wojskowego lub SN uczestniczy osoba powołana do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. Sąd Najwyższy – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – bezpodstawnie uznaje KRS za organ powołany i funkcjonujący w sposób wadliwy.

2.5. Poprawność wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. w świetle art. 83 § 1 u.SN.

Skierowanie przez PPSN wniosku z 15 stycznia 2020 r. do SN o podjęcie uchwały mającej ujednoczyć rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, jeśli rozbieżności takie ujawnią się w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub SN, PPSN uzasadniła spełnieniem się przesłanek określonych w art. 83 § 1 u.SN. Należało więc dokonać analizy poprawności tego zabiegu.

W polskim porządku prawnym nie ma żadnych przepisów, które powierzałyby SN kompetencję do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju, organizacji wymiaru sprawiedliwości oraz właściwości i postępowania przed sądami.

Konstytucja w art. 183 ust. 1 określa kompetencję SN do sprawowania nadzoru nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. W ramach tej kompetencji SN na mocy art. 83 § 1 u.SN rozstrzyga zagadnienia prawne, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub SN ujawnią się rozbieżności „w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania”.

W tym miejscu należy wyjaśnić znaczenie wyrażenia „przepisy prawa będące podstawą ich orzekania”. TK stoi na stanowisku, iż pojęcie to należy rozumieć w sensie ścisłym, jako tylko te przepisy prawa, które były podstawą orzekania w konkretnej sprawie.

Podobne stanowisko przedstawione jest w doktrynie przez K. Szczuckiego, który w komentarzu do art. 83 u.SN zauważa, iż art. 83 § 1 u.SN jest odpowiednikiem art. 60 § 1 uchylonej ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2016 r. poz. 1254). Przepis ten brzmiał następująco: „Jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni prawa, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego może przedstawić wniosek o ich rozstrzygnięcie Sądowi Najwyższemu w składzie siedmiu sędziów lub innym odpowiednim składzie”. Ustawodawca wprowadził do obecnej regulacji w art. 83 § 1 u.SN dodatkowe, nowe kryterium dopuszczalności wydawania przez SN uchwał wykładniczych. Tym nowym kryterium jest warunek, by przepisy rozbieżnie interpretowane w orzecznictwie sądów były „podstawą ich orzekania” w indywidualnej sprawie. W opinii K. Szczuckiego: „Rozbieżności w wykładni, zgodnie z nowym brzmieniem [art. 83 § 1 u.SN], mogą dotyczyć jedynie przepisów będących podstawą orzekania sądów, w których orzecznictwie powstała rozbieżność. Oznacza to, że wniosek, i w konsekwencji także uchwała Sądu Najwyższego, mogą dotyczyć tylko wykładni tych przepisów, które stanowiły podstawę do wydania orzeczenia, nie zaś przepisów służących do rozstrzygnięcia spraw wпадkowych czy też przepisów procesowych, które nie stanowiły podstawy do wydania orzeczenia” (K. Szczucki, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, Warszawa 2018, komentarz do art. 83, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587773122/570562>).

Pytania przedstawione przez PPSN do składu SN w celu podjęcia uchwały wykładniczej dotyczyły rozumienia art. 439 § 1 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. – które nie były „podstawą orzekania” przez sądy w indywidualnych sprawach. To znaczy, że skierowanie przez PPSN na podstawie art. 83 § 1 u.SN wniosku do SN o podjęcie uchwały interpretacyjnej było nieuprawnione. Tym samym nieuprawnione było podjęcie następnie przez SN uchwały wykładniczej w tej sprawie 23 stycznia 2020 r.

Skorzystanie przez PPSN z art. 83 § 1 u.SN dla podjęcia przez SN uchwały mającej ujednoczyć rozbieżne orzecznictwo sądowe budzi też inne wątpliwości.

Wskazywane przez PPSN w uzasadnieniu wniosku z 15 stycznia 2020 r. przykłady „orzeczniczych rozbieżności” nie uzasadniają przesłanek art. 83 § 1 u.SN, gdyż większość przykładów dotyczy nie „rozbieżnego orzecznictwa” sądów, które same nie orzekały, lecz sytuacji, gdy sądy, nie podejmując same żadnej wykładni przepisów k.p.c. i k.p.k. w konkretnej sprawie, zwracały się do SN z postanowieniami o przedstawieniu zagadnienia prawnego. Zwracanie się przez niektóre z sądów z pytaniem prawnym do SN nie jest tożsame z samodzielną wykładnią przepisu prawa i nie tworzy zjawiska „rozbieżności w orzecznictwie”, które uzasadniałoby podejmowanie abstrakcyjnej uchwały wykładniczej przez SN.

Pewna rozbieżność orzecznictwa pojawiła się, gdy SN w swym wyroku z 5 grudnia 2019 r. (sygn. akt III PO 7/18) wydanym „w związku” z odpowiedzią na pytanie prejudycjalne tego sądu udzieloną przez TSUE w wyroku z 19 listopada 2019 r. PPSN we wniosku z 15 stycznia 2020 r. stwierdził, że „Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r., nie daje wystarczającej gwarancji niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej w procedurze powoływania sędziów oraz, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego jako stworzona od podstaw z szeroką autonomią i kompetencjami, a nadto obsadzona wyłącznie osobami wyłonionymi przez taki organ jak Krajowa Rada Sądownictwa, która nie działa w sposób niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej, nie jest sądem w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 Konwencji i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP”.

Odmienne stanowisko w sprawie interpretacji wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. zajęła następnie w uchwale składu siedmiu sędziów Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Pu-

blicznych SN z 8 stycznia 2020 r. (sygn. akt I NOZP 3/19), której nadano moc zasady prawnej. Izba ta wykluczyła istnienie obowiązku badania w każdej sprawie z urzędu, przez wszystkie sądy w Polsce, w tym SN, standardu niezawisłości i bezstronności sądu wynikającego z art. 47 Karty, rozumianego w sposób określony w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r.

W uchwale Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN podkreślono też konstytucyjny zakaz badania skuteczności aktu ustrojowego powołania sędziego oraz wynikającego z niego stosunku prawnego. Izba ta uznała też w uchwale z 8 stycznia 2020 r. prawomocność wniosku KRS do Prezydenta o powołanie na urząd sędziego i podkreśliła, iż korzystanie przez Prezydenta z powołania na urząd sędziego nie podlega jakiegokolwiek procedurze badania jego skuteczności. Izba uznała też, że „faktyczna zależność KRS od władzy wykonawczej i ustawodawczej nie istnieje”.

Warto zauważyć, iż zarówno wyrok SN z 5 grudnia 2019 r., jak i uchwała składu siedmiu sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN z 8 stycznia 2020 r. dotyczyły wykładni dyrektyw wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., lecz nie dotyczyły wykładni art. 439 § 1 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. Orzeczenia te, podjęte przez różne Izby SN, nie mogły być powoływane jako uzasadnienie zaistnienia rozbieżności wykładni przepisów proceduralnych k.p.k. i k.p.c.

PPSN w uzasadnieniu swego wniosku z 15 stycznia 2020 r. o wydanie przez SN na podstawie art. 83 § 1 u.SN uchwały wykładniczej te dwa odmienne poglądy w obrębie SN, tj. wyrażony w wyroku SN z 5 grudnia 2019 r. i w uchwale Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych z 8 stycznia 2020 r. uznała za pojawienie się „istotnej rozbieżności w wykładni i stosowaniu art. 47 Karty Praw Podstawowych, art. 19 ust. 1 TUE, art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji”.

Zdaniem PPSN, rozbieżność ta wynikała w szczególności z wcześniejszej uchwały pełnego składu Izby Dyscyplinarnej SN z 10 kwietnia 2019 r. (sygn. akt II DSJ 54/18, Lex nr 2671023). W uchwale tej stwierdzono, że „udział w składzie sądu osoby, która została powołana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego (...) na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej (...) w trybie określonym przepisami ustawy z 8 grudnia 2017 r. (...) nie narusza wynikającego z art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) prawa do rozpoznania sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, wskutek czego osoba taka nie jest osobą nieuprawnioną do orzekania w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., a skład orzekający sądu, w którym zasiada taka osoba nie jest sądem nienależycie obsadzonym w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.”.

Zdaniem PPSN, wyrażonym w uzasadnieniu wniosku z 15 stycznia 2020 r., „nie można zaakceptować tezy o obowiązywaniu innego standardu prawa do sądu przy rozstrzyganiu o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym bądź (...) w sprawie karnej (...) [niż] zagwarantowane przez prawo Unii Europejskiej”. PPSN uznała, iż uchwała pełnego składu Izby Dyscyplinarnej SN z 10 kwietnia 2019 r. oparta została na odmiennej wykładni przepisów określających gwarancje niezawisłości i bezstronności sędziów niż w stanowisku SN w wyroku z 5 grudnia 2019 r.

PPSN przytoczył w uzasadnieniu wniosku z 15 stycznia 2020 r. kilka postanowień SN przedstawiających SN w składzie siedmiu sędziów zagadnienia prawne dotyczące prawomocności powołania przez Prezydenta na urząd sędziego na wniosek nowej KRS, której sposób powołania budził w ocenie SN wątpliwości.

Przytoczone w punkcie 7 uzasadnienia wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. przykłady „analogicznych wątpliwości interpretacyjnych w praktyce sądów powszechnych” nie są jednak dowodami na istnienie „rozbieżności orzecznictwa” sądów, nie spełniają bowiem wymogu art. 83 § 1 u.SN, tj. istnienia tego orzecznictwa sądów, i to „rozbieżnego”, w „wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania” w indywidualnej sprawie. Trzy sądy ape-

lacyjne przesłały bowiem do SN postanowienia z pytaniami prawnymi dotyczącymi wątpliwości związanych ze statusem KRS i sędziów powołanych na jej wniosek. Wszystkie trzy postanowienia miały jednakową datę ich wydania – 11 grudnia 2019 r. Podobnie sześć sądów okręgowych przesłało do SN postanowienia z pytaniami prawnymi w tych samych sprawach – wszystkie z jednakową datą ich wydania – 7 stycznia 2020 r.

Cechą wspólną tych działań sądów okręgowych i apelacyjnych była okoliczność, że sądy te same nie dokonywały wcześniej żadnej własnej wykładni swych wątpliwości, nie wydały żadnych orzeczeń, tym bardziej rozbieżnych, lecz zwróciły się do SN z pytaniami o sposób traktowania osób powołanych na urząd sędziego przez Prezydenta na wniosek obecnej KRS ukształtowanej na podstawie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r.

Stan faktyczny w badanej sprawie pokazuje, iż PPSN zastosował art. 83 § 1 u.SN w celu sprzecznym z jego funkcją. Nie zaistniały bowiem wcześniej wymagane przez przepis przesłanki, tj. uprzednie „rozbieżne orzecznictwo” sądów.

Pytania prawne kierowane do SN przed wydaniem orzeczenia w sprawie nie spełniają wymogu wcześniejszego „ujawnienia się” rozbieżności orzekania w postaci wyroków w konkretnych sprawach. Kierowane do SN zapytania prawne nie dotyczyły także „przepisów prawa będących podstawą (...) orzekania” w indywidualnych sprawach, lecz chodziło o wątpliwości sądów związanych ze zmianami przepisów ustrojowych o organizacji i działaniu organów wymiaru sprawiedliwości, a szczególnie ze sposobem powołania składu KRS ukształtowanym na podstawie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., prawomocnością jego działań, skutecznością powołania przez Prezydenta sędziów na wniosek KRS, jak też statusu takich osób i wpływu ich statusu na poprawność składu sądu w postępowaniu cywilnym i karnym.

W związku z powyższym należy uznać, iż PPSN użył art. 83 § 1 u.SN do uporządkowania rozbieżnych, pozaprawnych poglądów wśród sędziów sądów powszechnych i sędziów SN na temat wprowadzonych w Polsce reform wymiaru sprawiedliwości.

Art. 83 § 1 u.SN został przez PPSN nadużyty w taki sposób, iż wywołał skutek w postaci wkroczenia przez SN uchwałą z 23 stycznia 2020 r. w kompetencję ustawodawcy oraz wyłączną prerogatywę Prezydenta do powoływania na urząd sędziego.

2.6. Podstawa podjęcia przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r. w świetle jej uzasadnienia.

Treść uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. została szczegółowo wyjaśniona w obszernym jej uzasadnieniu. Zarys tego uzasadnienia znalazł się już wcześniej w uzasadnieniu wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. o podjęcie przez SN uchwały wykładniczej.

W argumentacji pisma PPSN wskazano, iż „bezpośrednią” przyczyną rozbieżności orzecznictwa są „regulacje prawne wprowadzone ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r., które w zakresie dotyczącym ukształtowania Krajowej Rady Sądownictwa wywołują zasadnicze wątpliwości ustrojowe i konstytucyjne”.

PPSN nie zwrócił się jednak z tymi wątpliwościami do TK. Przeciwnie, „pomijając” Trybunał Konstytucyjny, kierował pytania prejudycjalne w fundamentalnych sprawach dotyczących organizacji i funkcjonowania polskiego wymiaru sprawiedliwości bezpośrednio do TSUE.

TSUE, w odpowiedzi na pytania prejudycjalne SN w połączonych sprawach: C-585/18, C-624/18 i C-625/18 wydał 19 listopada 2019 r. wyrok, w którym sformułował tzw. unijny standard niezawisłego i bezstronnego sądu, i wezwał sąd odsyłający, to jest SN, do jego wdrażania w konkretnych sprawach.

TSUE uznał między innymi, iż sam fakt powołania członków Izby Dyscyplinarnej przez Prezydenta „nie może powodować zależności owych członków od tego organu ani bu-

dzieć wątpliwości co do ich bezstronności, jeśli po powołaniu osoby te nie podlegają żadnej presji i nie otrzymują zaleceń podczas wykonywania swoich obowiązków” (pkt 133 wyroku).

W dalszej części TSUE stwierdził jednak, iż konieczne jest „upewnienie się”, że materialne warunki i zasady proceduralne odnoszące się do decyzji o powołaniu tych członków są sformułowane „w sposób nieprowadzący do powstania w przekonaniu jednostek uzasadnionych wątpliwości co do niezależności danych sędziów od czynników zewnętrznych oraz ich neutralności” (pkt 134 wyroku).

W punkcie 139 wyroku TSUE stwierdził, że „[s]topień niezależności KRS od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej przez ustawodawstwo krajowe (...) może mieć (...) znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 karty praw podstawowych”.

Sąd odsyłający ma – zgodnie z tezą punktu 140 wyroku – sam ustalić, „czy KRS daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej”. W szczególności – zgodnie z tezą punktu 153 wyroku – „do sądu odsyłającego będzie należało przeprowadzenie oceny, z uwzględnieniem w razie potrzeby konkretnych powodów lub celów, które będą podnoszone przed tym sądem w celu uzasadnienia niektórych ze spornych środków, czy zbieg czynników wymienionych w pkt 143–151 niniejszego wyroku i wszystkich innych należycie wykazanych istotnych okoliczności, o których sąd ten poweźmie wiadomość, może wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności Izby Dyscyplinarnej od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jej neutralności względem ścierających się przed nią interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezależności lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym”.

Gdyby sąd odsyłający podzielił te wątpliwości jednostki, oznaczałoby to, że organ taki „nie spełniałby wymogów (...) art. 47 karty praw podstawowych i art. 9 ust. 1 dyrektywy 2000/78, (...) w rozumieniu pierwszego z tych przepisów” (pkt 154 wyroku).

TSUE w punkcie 155 wyroku z 19 listopada 2019 r. wezwał sąd odsyłający, tj. SN, by w razie zaistnienia w danej sytuacji wątpliwości co do spełniania wymogów niezawisłego i bezstronnego sądu, sąd ten dążył „do ustalenia, czy zasada pierwszeństwa prawa Unii nakłada na niego obowiązek odmowy zastosowania przepisów krajowych, które zastrzegają dla wspomnianego organu właściwość w sprawach, w których toczą się postępowania główne”.

TSUE stanowczo też przypomniał w odpowiedzi na pytania prejudycjalne, że prawo UE „pochodzi z niezależnego źródła jakie stanowią traktaty, że ma pierwszeństwo przed prawem państw członkowskich oraz że wiele przepisów mających zastosowanie do obywateli państw członkowskich i do samych tych państw jest bezpośrednio skutecznymi” (pkt 156, zob. też pkt 157 wyroku).

Zasada pierwszeństwa prawa UE nakłada zaś na wszystkie organy państw członkowskich obowiązek zapewnienia pełnej skuteczności różnych norm prawa UE (pkt 158 wyroku).

W punkcie 160 wyroku z 19 listopada 2019 r. TSUE dalej instruował sąd odsyłający i wzywał, by „w razie niemożności dokonania wykładni uregulowania krajowego w sposób zgodny z wymogami określonymi w prawie Unii, sąd krajowy, do którego należy w ramach jego kompetencji stosowanie przepisów prawa Unii, jest zobowiązany zapewnić pełną ich skuteczność, w razie potrzeby nie stosując, z własnej inicjatywy, wszelkich sprzecznych z nimi przepisów prawa krajowego, także późniejszych, bez konieczności żądania uprzedniego uchylecia tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym, ani bez konieczności oczekiwania na takie uchylecie”.

W tym względzie „każdy sąd krajowy orzekający w ramach swoich kompetencji ma (...) jako organ państwa członkowskiego obowiązek odstąpić od stosowania wszelkiego prze-

pisu prawa krajowego, sprzecznego z bezpośrednio skutecznym przepisem prawa Unii w ramach toczącego się przed tym sądem sporu” (pkt 161 wyroku).

Sąd krajowy „powinien, w ramach swoich kompetencji, zapewnić ochronę prawną przysługującą jednostkom na podstawie art. 47 karty praw podstawowych i art. 9 ust. 1 dyrektywy 2000/78 oraz zagwarantować pełną skuteczność tych artykułów, w razie konieczności poprzez odstąpienie od stosowania wszelkich przepisów prawa krajowego, które stoją z nimi w sprzeczności” (pkt 164 wyroku).

W treści uzasadnienia wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. oraz uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. wprost oświadczone, że działania SN na podstawie art. 83 § 1 u.SN podjęte zostały w celu wykonania wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. i jego wdrożenia do polskiego systemu prawnego.

SN zignorował jednak główną tezę wyroku TSUE, która mówi wyraźnie, iż wskazane przez TSUE wzorce i standardy powinny być oceniane odrębnie w indywidualnych toczących się sporach, i to na wniosek strony tego sporu. SN potraktował jednak wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. jako nakaz podjęcia wdrażającej wyrok TSUE uchwały wykładniczej o abstrakcyjnym, generalnym charakterze, której skutek ma być wiążący powszechnie w orzecznictwie sądów mocą autorytetu SN, w każdej sprawie, z urzędu.

Uzasadnienie wniosku PPSN, jak też konsekwentnie uzasadnienie uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. wprowadzającej wyrok TSUE do polskiego obrotu prawnego – wprost posługują się kolejnymi tezami tego wyroku, uzasadniając nimi treść podjętej przez SN uchwały. SN arbitralnie – według zaleceń TSUE – pomija postanowienia polskiej Konstytucji lub samodzielnie prounijnie interpretuje ich treść, zgodnie z nakazami TSUE.

SN uznał się na podstawie wyroku TSUE za uprawniony do samodzielnej, powszechnie wiążącej modyfikacji w drodze swojej uchwały wykładniczej przepisów k.p.c. i k.p.k., w celu generalnego otworzenia sądom możliwości własnej oceny spełniania unijnego standardu niezależności i bezstronności sądu w konkretnych sprawach. Taki zabieg stanowił formę nadużycia czy też wykorzystania przez SN wyroku TSUE do wkroczenia w prawotwórcze kompetencje Sejmu oraz innych konstytucyjnych organów państwa, tj. Prezydenta RP i TK.

PPSN w swym wniosku z 15 stycznia 2020 uznał, że „dokonana przez TSUE wykładnia prawa Unii Europejskiej o charakterze abstrakcyjnym i generalnym wiąże wszystkie Państwa Członkowskie, a w nich wszystkie sądy i inne organy państwowe”.

W uzasadnieniu wniosku PPSN do SN z 15 stycznia 2020 r. dodano też, że „[k]onieczność podjęcia uchwały w sprawie przedstawionego zagadnienia uzasadnia także wynikająca z art. 4 ust. 3 TUE zasada lojalnej współpracy Państw Członkowskich i wynikająca z niej zasada efektywności prawa Unii Europejskiej”.

W uzasadnieniu uchwały SN podjętej 23 stycznia 2020 r. na wniosek PPSN w całości przyjęto, zaakceptowano, uszczegółowiono i przeniesiono na grunt polskiego systemu prawnego tezy wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. dotyczące tak zwanego unijnego standardu niezależności i niezależności sądów, co znalazło swój wyraz w treści przyjętej uchwały.

SN zignorował postanowienia Konstytucji oraz wiążące orzecznictwo TK, przyjmując treści oczywiście z nimi sprzeczne.

W punkcie 4 uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. wprost stwierdzono, że „[p]odejmując uchwałę (...) Sąd Najwyższy wykonuje wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. (...) przez wyjaśnienie praktycznych procesowych konsekwencji, jakie łączą się z zasiadaniem w składzie orzekającym sądu przez sędziego, który został powołany na urząd w postępowaniu prowadzonym przez Krajową Radę Sądownictwa, co do której test niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej ma wynik negatywny, a samo postępowanie przed nią i ewentualnie także wcześniejsze lub kolejne etapy postępowania zmierzającego do uzyskania przez konkretną osobę powołania na urząd sędziego dotknięte są jeszcze innymi uchybieniami”.

SN oświadczył następnie, iż „zobligowany jest [przez TSUE] do pominięcia wszelkich regulacji krajowych, które stanowiłyby potencjalnie przeszkodę dla podjęcia przez niego uchwały zmierzającej do natychmiastowego zastosowania prawa Unii zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. (...) i ujednolicenia praktyki stosowania tego orzeczenia przez sądy powszechne”.

Następnie, w uzasadnieniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. stwierdzono, iż SN przy rozstrzygnięciu wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. działa „jako organ państwa członkowskiego związany wykładnią prawa unijnego przyjętą w wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r.”. W tej sytuacji „Sąd Najwyższy nie tylko miał prawo ale wręcz obowiązek nie uwzględnić treści art. 86 ust. 1 ustawy org. tr. pr. TK, jako przepisu sprzecznego z prawem unijnym, w zakresie, w jakim wniosek Marszałek Sejmu (...) inicjujący rzekomy spór kompetencyjny, miałby (...) uniemożliwić Sądowi Najwyższemu wykonanie wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE”.

SN kilkakrotnie w uzasadnieniu uchwały powołuje się na swój „obowiązek zignorowania” wszelkich polskich regulacji konstytucyjnych i ustawowych.

Według SN, związane z tym poglądy wyrażonymi przez TSUE w wyroku z 19 listopada 2019 r. „wynika wprost z konstytucyjnego usytuowania Sądu Najwyższego jako organu powołanego do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji”, oraz „bezpośrednio z roli, jaką pełni Sąd Najwyższy w systemie wymiaru sprawiedliwości Unii Europejskiej (...). Z obowiązku tego Sąd Najwyższy nie może być zwolniony decyzjami władzy wykonawczej czy ustawodawczej”.

W uzasadnieniu swej uchwały SN gołosłownie przekonuje, iż unijne standardy niezawisłości i bezstronności sądu wskazane w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. – nie są w Rzeczypospolitej Polskiej realizowane, a procedury wyłaniania kandydatów na urząd sędziego obciążone są fundamentalnymi wadami konstytucyjnoustrojowymi, co narusza prawo obywateli do bezstronnego i właściwego sądu.

Uzasadnienie uchwały z 23 stycznia 2020 r. zawiera liczne argumenty o charakterze pozaprawnym, np.: „Obecna niestabilność w polskim wymiarze sprawiedliwości ma swoje źródło w dokonywanych w ostatnich latach zmianach ustroju sądów, naruszających zarówno standard konstytucyjny, jak i wynikający z Traktatu o UE, Karty Praw Podstawowych oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka”.

Zdaniem SN „[d]ominującym motywem tych zmian było podporządkowanie sędziów i sądów władzy politycznej”. Uzasadnienie przekonuje o „upolitycznieniu sądów i podporządkowaniu ich większości parlamentarnej”, oraz wzywa ustawodawcę do „przywrócenia zgodnie z Konstytucją RP i prawem unijnym regulacji dotyczących wymiaru sprawiedliwości”.

Tezą wiodącą uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. jest założenie o całkowitym pierwszeństwie prawa unijnego przed polskim oraz o odmowie stosowania przy podejmowaniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. wszelkiego prawa polskiego uniemożliwiającego wdrożenie do polskiego systemu prawa tzw. unijnego standardu bezstronności i niezawisłości sądów. SN odpowiednio „pomijał” i „ignorował” więc przepisy Konstytucji oraz orzecznictwo TK (zob. wyroki TK z: 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 49; 24 listopada 2010 r., sygn. K 32/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 108), wprowadzając wprost do polskiego systemu prawnego tezy i sugestie TSUE oczywiście sprzeczne z polskim porządkiem konstytucyjnym.

W uchwale z 23 stycznia 2020 r. SN zignorował art. 8 ust. 1 Konstytucji, który mówi, iż: „Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”.

Art. 91 Konstytucji, na który powołuje się w uzasadnieniu SN, mówi o pierwszeństwie stosowania w Rzeczypospolitej Polskiej przed ustawą „prawa stanowionego przez organizację międzynarodową”. Jednak wyroki TSUE nie są „prawem” w rozumieniu traktatowym. Arty-

kuł 288 zdanie pierwsze Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2; dalej: TfUE) mówi że: „[w] celu wykonania kompetencji Unii instytucje przyjmują rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, zalecenia i opinie”. Wśród „aktów prawnych Unii” nie są wymienione wyroki TSUE. Wyroki TSUE nie są w świetle traktatów unijnych „prawem”.

Odpowiednio więc, powoływanie się przez SN na art. 91 Konstytucji jako podstawę konstytucyjną bezpośredniego stosowania wyroków TSUE przez polskie sądy jest nieuprawnione.

Poza tym, SN, wkraczając w prawotwórcze kompetencje ustawodawcy oraz prerogatywę Prezydenta, wszedł z nimi w spór nie na poziomie ustawowym, lecz na poziomie regulacji konstytucyjnych, które – zgodnie z art. 8 ust. 1 Konstytucji – są w Rzeczypospolitej najwyższym prawem.

SN, powołując się w swej uchwale z 23 stycznia 2020 r. bezpośrednio na wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., arbitralnie zakwestionował prawotwórcze kompetencje Sejmu, właściwość TK, konstytucyjną prerogatywę Prezydenta i inne ustrojowe zasady Rzeczypospolitej Polskiej.

SN błędnie przypisał TSUE prawo do wiążącego wypowiedzania się w sprawach organizacji ustroju i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w państwie członkowskim, do czego posłużył się instytucją pytań prejudycjalnych, nadużywając jej do spraw, w których TSUE traktatowo kompetencji nie posiada.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 zdanie pierwsze TUE: „Granice kompetencji Unii wyznacza zasada przyznania”. Według zaś art. 4 ust. 1 TUE „(...) wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich”.

Ani TUE, ani TfUE nie przewidują dla UE żadnych kompetencji w zakresie organizacji, ustroju i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości państwa członkowskiego. Ten obszar spraw pozostaje w wyłącznej, suwerennej kompetencji państwa członkowskiego.

SN w uzasadnieniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. błędnie powołuje się też na art. 19 ust. 1 TUE, jako podstawę dla TSUE do zajmowania się wymienionymi sprawami. Artykuł 19 ust. 1 TUE mówi bowiem, że TSUE „[z]apewnia (...) poszanowanie prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów”. Państwa członkowskie zaś „ustanawiają środki zaskarżenia niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii”.

Jak TK przypomniał wyżej, sprawy ustroju, organizacji, funkcjonowania i sprawy proceduralne dotyczące wymiaru sprawiedliwości państwa członkowskiego – nie są objęte traktatową właściwością UE i pozostają w wyłącznej kompetencji państwa członkowskiego.

Podobnie inny, wskazywany błędnie przez SN przepis art. 267 TfUE, jako podstawa wiążących państwa członkowskie wyroków TSUE w sprawach ustroju, organizacji i spraw proceduralnych dotyczących wymiaru sprawiedliwości nie może mieć zastosowania.

Art. 267 TfUE określa bowiem kompetencje TSUE i mówi, iż jest on „właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym a) o wykładni Traktatów; b) o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii”.

TSUE orzeka więc tylko w sprawach dotyczących prawa unijnego.

Zgodnie z art. 267 TfUE, TSUE nie ma też odpowiednio kompetencji do rozpatrywania pytań prejudycjalnych w sprawach, które nie zostały traktatowo przyznane przez państwa członkowskie do kompetencji Unii, w tym w sprawach ustroju, organizacji i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, które to sprawy pozostają w zakresie właściwości państw członkowskich UE.

SN, wykorzystując traktatową instytucję pytań prejudycjalnych, działał z naruszeniem i nadużyciem tej instytucji. W efekcie, wadliwym prawnie było też powołanie się w uzasadnieniu uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. na obowiązek SN bezpośredniego wykonania wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. z „pominięciem” polskiego porządku konstytucyjnego. Skut-

kowało to wkroczeniem przez SN w konstytucyjne kompetencje polskiego ustawodawcy oraz Prezydenta.

SN, podkreślając w uzasadnieniu swej uchwały „konieczność lojalności wobec UE”, zignorował swój pierwszorzędny, konstytucyjny obowiązek wierności Rzeczypospolitej wynikający dla każdego obywatela z art. 82 Konstytucji i obowiązek „podlegania Konstytucji” wynikający dla sędziów z art. 178 ust. 1 Konstytucji.

SN swą uchwałą zignorował także to, iż sędziowie w Rzeczypospolitej Polskiej wydają wyroki jako polscy sędziowie w imieniu Rzeczypospolitej i z jej symbolem na piersi, to jest wizerunkiem polskiego orła, a nie jako „sędziowie unijni” oznaczeni emblematami Unii Europejskiej.

Błędne jest również podstawowe przeświadczenie SN o władczości wyroków TSUE w sprawach, które nie zostały UE traktatowo przekazane przez państwo członkowskie. Konsekwentnie, tezy wyroku TSUE dotyczące materii nienależącej do kompetencji Unii, a więc i do kompetencji TSUE, nie mogą nakładać na sąd odsyłający, tj. SN, „obowiązku” podejmowania przez ten sąd działań prawotwórczych w wykonaniu wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., który pomija polski porządek prawny i wprost jest z nim sprzeczny.

Wyrok TSUE, który nie posiada traktatowych kompetencji w zakresie spraw ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości państw członkowskich, nie może być traktowany przez SN jako podstawa władczych działań w obszarach należących do wyłącznej, konstytucyjnej kompetencji innych niż SN organów, to jest Sejmu i Prezydenta.

Wyroki TSUE wykraczające poza jego traktatowe kompetencje – określone w TUE i TfUE – nie mają mocy wiążącej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

2.7. Uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r.

15 stycznia 2020 r., na podstawie art. 83 § 1 u.SN, PPSN złożył wniosek do SN o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego. 22 stycznia 2020 r. Marszałek złożył do TK wniosek o rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych pomiędzy Sejmem a Sądem Najwyższym oraz pomiędzy Prezydentem a Sądem Najwyższym.

Mimo iż wszczęcie postępowania przed Trybunałem powoduje z mocy prawa zawieszenie postępowań przed organami, które prowadzą spór kompetencyjny (art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK), 23 stycznia 2020 r. Sąd Najwyższy uchwałą podjął.

Do składu SN wskazanego do podjęcia uchwały PPSN wnioskiem z 15 stycznia 2020 r. wyznaczył tylko skład połączonych Izb SN – Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, choć rozpatrywane zagadnienie dotyczyło wątpliwości o charakterze ustrojowym dla wymiaru sprawiedliwości. Ponadto bardzo istotną kwestią jest, co podczas rozprawy przed TK podnosił również przedstawiciel PG, że SN nie zastosował nawet przepisów ustawy o SN, orzekając w składzie bez udziału Izby Dyscyplinarnej i Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Jak trafnie argumentował przedstawiciel PG: „Niedopuszczalność badania skuteczności aktu ustrojowego powołania sędziego oraz wynikającego z niego stosunku ustrojowego zostały już bowiem poprzednio potwierdzone uchwałą Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2020 r., sygn. I NOZP 3/19, której nadano moc zasady prawnej. Nie można też pominąć, że w kwestii prawidłowości składu, w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 kodeksu postępowania karnego, obsadzonego sędziami powołanymi na podstawie wniosków Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, wypowiedział się cały skład Izby Dyscyplinarnej w mającej moc zasady prawnej uchwale z dnia 10 kwietnia 2019 r., sygn. akt II DSI 54/18. Procedura odstąpienia od zasady prawnej uprzednio przyjętej przez jedną z izb Sądu Najwyższego, przewidziana w art. 88 § 3 ustawy o Sądzie Najwyższym, nie zezwala natomiast na odstąpienie od takiej zasady prawnej bez udziału tych izb,

a więc udział wskazanych wyżej dwóch izby był po prostu konieczny” (protokół rozprawy z 3 marca 2020 r.).

Ponadto postanowieniem SN z 17 stycznia 2020 r. (sygn. akt BSA I-4110-1/20) z udziału w podejmowaniu uchwały zostało wyłączonych siedmiu sędziów Izby Cywilnej SN. Sędziów Izby Dyscyplinarnej, Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz siedmiu sędziów Izby Cywilnej wyłączono jako „sędziów we własnej sprawie”, gdyż uchwała miała się odnosić do prawidłowości powołania przez Prezydenta na urząd sędziego na wniosek KRS ukształtowanej ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r. także tych wyłączonych sędziów.

TK zwraca uwagę na kwestię prawidłowości ukształtowania przez PPSN składu SN wyznaczonego do rozpoznania przedłożonego wnioskiem z 15 stycznia 2020 r. zagadnienia prawnego z punktu widzenia zasady *nemo iudex in causa sua*. Mianowicie działanie w sprzeczności z tą zasadą można zasadnie zarzucić PPSN, co trafnie podnosił przedstawiciel Prezydenta w piśmie procesowym z 3 marca 2020 r. Ponieważ przedmiotem uchwały było określenie, kto nie może być sędzią SN, to konsekwentnie można także zarzucić wszystkim podejmującym uchwałę sędziom SN działanie w sprzeczności z zasadą *nemo iudex in causa sua*.

Ponadto TK wyraża pogląd, że w kontekście rozstrzyganych sporów kompetencyjnych bardzo istotne znaczenie ma fakt, że poprzez dokonanie opisanych wyłączeń sędziów Izby Dyscyplinarnej, Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz siedmiu sędziów Izby Cywilnej – PPSN antycypował sposób rozstrzygnięcia przedłożonego 15 stycznia 2020 r. zagadnienia prawnego.

TK uznaje za trafny pogląd przedstawiciela Prezydenta, który stwierdził, że „[e]liminując część sędziów SN od udziału w rozpatrywaniu zagadnienia prawnego, I Prezes a następnie sędziowie trzech połączonych Izb SN ewidentnie antycypowali kierunek swego rozstrzygnięcia, negatywnie oceniającego status nowopowołanych sędziów SN. Inaczej mówiąc: z góry uznali, iż sędziowie ci uzyskali swój urząd sędziowski w wyniku wadliwego postępowania, prowadzonego na podstawie wadliwej ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3), co wprawdzie skutkowało formalnym uzyskaniem statusu sędziego, ale tylko pozornie, gdyż zarazem decydować miało o pierwotnym a zarazem trwałym i nienaprawialnym obciążeniu tych osób wadą *iudex inhabilis*, zarówno w tym, jak i w innych postępowaniach przed Sądem Najwyższym” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 14).

23 stycznia 2020 r. SN podjął uchwałę o następującej treści:

„1. Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3).

2. Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

3. Wykładnia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. przyjęta w punktach 1 i 2 niniejszej uchwały nie ma zastosowania do orzeczeń wydanych przez sądy przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach na podstawie Kodeksu postępowania karnego przed danym składem sądu.

4. Punkt 1 niniejszej uchwały ma zastosowanie do orzeczeń wydanych z udziałem sędziów Izby Dyscyplinarnej utworzonej w Sądzie Najwyższym na podstawie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r., poz. 5, ze zm.) bez względu na datę wydania tych orzeczeń”.

Podając cytowaną uchwałę, SN naruszył art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK, mimo wcześniejszego respektowania przepisów w tym zakresie, czego przykładem jest postanowienie z 25 lipca 2018 r., sygn. akt II KK 313/16 (Lex nr 2521762), kiedy to SN stwierdził: „Treść art. 86 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym nie pozostawia jakichkolwiek wątpliwości, że określona w tym przepisie przeszkoda ma charakter formalny i tylko w takim zakresie podlegała badaniu przez Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie. Powodem zawieszenia postępowań przed organami, których dotyczy wnioski o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego nie jest zaistnienie rzeczywistego sporu kompetencyjnego między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, lecz sam fakt wszczęcia przed Trybunałem postępowania w tym przedmiocie”.

W uzasadnieniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. SN wyjaśnił, że zawiadomienie Prezesa TK z 22 stycznia 2020 r. o zarejestrowaniu wniosku Marszałka o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego nie było przeszkodą do podjęcia uchwały przez skład połączonych Izb SN, „gdyż Sąd ten nie stwierdził, żeby podejmując uchwałę działał w warunkach sporu kompetencyjnego z Sejmem RP lub Prezydentem RP co do tego, który z tych organów może dokonać – zmierzającej do ujednoczenia praktyki sądowej i wykonania wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. (...) – wykładni art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c. w kontekście art. 6 ust. 1 EKOPCz (...)”.

Uzasadniając w piśmie do TK z 27 stycznia 2020 r. pogląd o braku sporu kompetencyjnego, SN argumentował, że wskazane przez Marszałka przepisy konstytucyjne (spór Sejmu z SN: art. 10 ust. 1 i 2, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji; spór Prezydenta z SN: art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji) jako źródło określające kompetencje tych organów nie przyznają tym organom kompetencji do ustalania wykładni przepisów prawa procesowego, stosowanego przez sądy powszechne podczas rozpoznawania spraw cywilnych i karnych. Zdaniem zaś SN wyrażonym w uzasadnieniu uchwały z 23 stycznia 2020 r. „nie istnieje zatem płaszczyzna, na której mogłyby powstać spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym, zmierzającym do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego. (...) Sąd Najwyższy nie stwierdził zatem, żeby w związku z wykonywaniem własnych zadań i przyznanych mu w tym celu kompetencji pozostawał z Sejmem RP lub z Prezydentem RP w sporze kompetencyjnym”.

TK zwrócił uwagę na nieprawidłowości działań SN wpisujące się w zjawisko nadużycia kompetencji. Zagadnienie nadużycia kompetencji wiąże się z od dawna rozpoznanym paradoksem, gdy nawet proceduralnie poprawne działanie uprawnionego podmiotu jest powszechnie uznawane za niewłaściwe czy też niemoralne (zob. M. Matczak, *Nadużycie kompetencji. Zarys problemu*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 1/2007, s. 17-31). „[K]ompetencja jest sytuacją prawną podmiotu oznaczonego przez regułę kompetencyjną jako ten, który, wykonując określony ciąg czynności psychofizycznych lub konwencjonalnych niższego rzędu, wykonuje czynność konwencjonalną doniosłą prawnie, a przez to: ustanawia, zmienia lub uchyla normę (regułę), aktualizuje cudzy obowiązek lub realizuje element proceduralny w procedurach ustanawiania, zmieniania lub uchylania norm (reguł) czy w procedurze aktualizowania cudzego obowiązku (a więc swoistą kompetencję do aktualizowania/uruchamiania cudzej kompetencji)” (tamże, s. 20).

Nadużycie kompetencji jest rodzajem nieprawidłowego wykonania (użycia) kompetencji, które charakteryzuje się tym, że z powodu spełnienia wszystkich wymogów formalnych oraz niektórych wymogów materialnych ustanowionych w regule kompetencyjnej *prima facie* wydaje się ono prawidłowe. Dla oceny prawidłowości wykonania kompetencji istotny jest wymóg szczerości, który oznacza intencję wywołania skutków przewidzianych dla dokonywanej przez podmiot kompetentny czynności konwencjonalnej, a nie skutków przewidzianych dla czynności innej (choćby były podobne lub nawet identyczne). Ponadto decydującym kryterium oceny prawidłowości wykonania kompetencji jest zgodność efektów wykonania kompetencji z zasadami ogólnymi. Wykonanie kompetencji w wypadku zaistnienia nieprawidłowości wykonania kompetencji w zakresie efektów jego działania (tj. skutki wykonania kompetencji są niezgodne z innymi normami) jest najczęściej prawidłowe w zakresie proceduralnym (por. tamże, *passim*).

Zatem nadużycie kompetencji jest nieprawidłowym użyciem kompetencji – naruszającym prawo aktem, który jednak pozornie wydaje się prawidłowy. Aby rzeczywiście zbadać, czy kompetencja została wykonana prawidłowo, należy ocenić także prawidłowość elementów pozaproceduralnych. Decydujące znaczenie ma ocena: 1) szczerości (dobrej wiary) podmiotu podejmującego działania w wykonaniu kompetencji; 2) zgodności efektów wykonania kompetencji z wymogami zasad zakazujących osiągnięcia określonych stanów rzeczy (por. tamże, *passim*).

Odnosząc powyższe do działań SN, TK stwierdził, że SN nadużył kompetencji określonej w art. 83 § 1 u.SN zarówno w zakresie szczerości intencji podejmowanych działań, jak i w zakresie zgodności efektów wykonania kompetencji z wymogami zasad zakazujących osiągnięcia określonych stanów rzeczy.

Deklarowanym w uzasadnieniu wniosku z 15 stycznia 2020 r. PPSN celem jest ochrona pewności i stabilności funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz zapobieżenie ryzyku powstania chaosu prawnego, który mógłby wiązać się z nierozstrzygnięciem przedstawionych rozbieżności. Ponadto deklarowanym celem jest zabezpieczenie prawidłowego biegu procesu sądowego i ważności orzeczeń wydawanych przez sądy powszechne, wojskowe oraz przez SN. Natomiast treść uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. powoduje niepewność i niestabilność funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, a także potęguje ryzyko powstania chaosu prawnego. TK uznał, że deklarowany cel mógłby zostać osiągnięty przez SN, jeśli rozstrzygając zagadnienie prawne, nie naruszałby polskiego porządku konstytucyjnego. Naruszając ten porządek, SN ewidentnie w sposób instrumentalny wykorzystał swoją kompetencję określoną w art. 83 § 1 u.SN, aby *de facto* osiągnąć inny cel, niż deklarowany.

TK zwrócił szczególną uwagę na drugi element, a mianowicie kwestię zgodności efektów wykonania kompetencji z wymogami zasad zakazujących osiągnięcia określonych stanów rzeczy. O ile bowiem badanie szczerości działającego podmiotu obciążone jest ryzykiem niepewności związanej z kategorią ocenności, o tyle badanie, czy efekty wykonania kompetencji są zgodne z zasadami zakazującymi osiągnięcia określonych stanów rzeczy, w tym przede wszystkim z przepisami konstytucyjnymi określającymi kompetencje innych podmiotów, takim ryzykiem nie jest obciążone i bezpośrednio jest związane z niniejszym sporem kompetencyjnym. Należało zatem przez pryzmat wskazanego kryterium oceny prawidłowości wykonania kompetencji przez SN ocenić, czy działania SN nie skutkują osiągnięciem sprzecznych z normami konstytucyjnymi stanów rzeczy, które jednocześnie stanowią niedozwoloną ingerencję w zakres kompetencji Sejmu i Prezydenta.

Zgodnie z art. 83 § 1 u.SN: „Jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o roz-

strzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie”.

Ze względu na wagę przedmiotu zagadnienia prawnego, „odpowiednim składem” był pełny skład sędziów SN. Bezpodstawnie zostali wyłączeni sędziowie Izby Dyscyplinarnej, Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz siedmiu sędziów Izby Cywilnej. Zatem już od samego początku procedura rozstrzygania przedstawionego przez PPSN zagadnienia prawnego była wadliwa, obliczona na osiągnięcie celu innego niż cel, dla którego został ustanowiony art. 83 § 1 u.SN. Przepis ten został wykorzystany instrumentalnie. PPSN z góry arbitralnie założył, że niektóre Izby Sądu Najwyższego nie są sądem, a także niektórzy sędziowie Izby Cywilnej podlegają wyłączeniu, pomimo że żaden z tych wyłączonych sędziów nie był stroną ani uczestnikiem postępowań sądowych we własnej sprawie. Skutkiem działania PPSN, inicjującego procedurę rozstrzygania zagadnienia prawnego, jest – poprzez treść uchwały z 23 stycznia 2020 r. – nadużycie kompetencji przez SN. Nadużycie to wynika ze sprzeczności treści tej uchwały z przepisami konstytucyjnymi określającymi kompetencje Sejmu do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

Przed wszystkim SN w swej uchwale w sposób nieuprawniony dokonał oceny procesu powoływania sędziów przez Prezydenta na wniosek KRS, której skład został ukształtowany w trybie „określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3)”, stwierdzając, że gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana w ten sposób, zachodzi „[n]ienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.”.

Ustanowiona uchwałą SN z 23 stycznia 2020 r. wykładnia przepisów procedury karnej i cywilnej ma charakter niedozwolonej wykładni prawotwórczej. TK przypomina, że należy odróżnić dopuszczalną wyjątkowo wykładnię twórczą, która jest wykładnią *secundum legem*, od niedopuszczalnej w krajach *civil law* wykładni prawotwórczej, która jest zawsze wykładnią *contra legem*.

Jak przekonuje L. Morawski, „ukształtowany w kręgu naszej kultury prawnej kanon wykładni przepisów prawa dopuszcza w pewnych sytuacjach akty twórczej wykładni przepisów prawnych i nie uważa takich aktów za złamanie zasady zakazu wykładni prawotwórczej. (...) nie każda wykładnia twórcza jest tym samym wykładnią *contra legem*” (L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 21). Akceptowany w zachodniej kulturze paradygmat wykładni w wielu sytuacjach zezwala, by interpretator np. odstąpił od jednoznacznego sensu językowego przepisu, jeśli wykładnia językowa prowadzi do absurdalnych konsekwencji (zakaz wykładni *ad absurdum*), jest rażąco sprzeczna z Konstytucją czy powszechnie akceptowanymi zasadami sprawiedliwości. Ponadto akceptowany w zachodniej kulturze paradygmat wykładni w wielu sytuacjach toleruje wykładnię rozszerzającą oraz analogię, mimo iż prowadzą one do kreacji nowych norm.

Jednakże, jak podkreśla L. Morawski, „byłoby fatalnym błędem powiedzieć, że prawo czy przyjęty paradygmat jego interpretacji zawsze dopuszcza wykładnię twórczą i toleruje każdy jej rodzaj. Jak sądzę, nasze sądy powszechnie uznają, iż wykładnia twórcza jest dopuszczalna tylko w wyjątkowych sytuacjach i to w sytuacjach określonych przez same dyrektywy wykładni, tzw. dyrektywy odstępstwa od sensu językowego przepisu (...). W każdym innym przypadku, a więc w przypadku, gdy wykładnia twórcza przepisów prawnych nie znajduje legitymacji w akceptowanych dyrektywach wykładni, stanowi ona niedopuszczalną wykładnię *contra legem*, a tym samym – złamanie zakazu prawotwórstwa przez sądy (...) na przykład zastosowanie wykładni rozszerzającej, czy analogii na niekorzyść oskarżonego lub podatnika w prawie karnym lub podatkowym, czy w stosunku do przepisów kompetencyjnych. Skrajnym przypadkiem wykładni *contra legem* byłaby na przykład taka wykładnia

przepisów prawa karnego, która prowadzi do tworzenia nowych kategorii czynów zabronionych. (...) W sytuacji gdy wykładnia twórcza jest niedopuszczalna, decyzja co do ewentualnej korekty prawa powinna zostać pozostawiona legislatorowi” (tamże, s. 22).

Zrekonstruowane przez SN z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. normy zawierają nowość normatywną, niemożliwą do zaakceptowania z perspektywy racjonalnego prawodawcy. Ponadto SN zignorował podstawową zasadę, która zabrania dokonywania wykładni prowadzącej do sprzeczności. Zakładając spójność systemu prawnego, racjonalny prawodawca nie mógłby zakodować w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. normy, według której sąd obsadzony z udziałem sędziów powołanych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa byłby nienależycie obsadzony. Analogicznie racjonalny prawodawca nie mógłby zakodować w art. 379 pkt 4 k.p.c. normy, według której sąd obsadzony z udziałem sędziów powołanych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa byłby dotknięty sprzecznością składu sądu z przepisami prawa. W tym drugim wypadku wniosek z argumentacji SN prowadzi wprost do absurdu.

Takie działanie SN, polegające na dokonaniu prawotwórczej wykładni art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. i zrekonstruowaniu z tych przepisów norm, których racjonalny prawodawca w nich nie zakodował, powoduje niespójność systemową, jest nieracjonalne i przez to narusza zasadę państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny nie neguje kompetencji SN do wydawania uchwał interpretacyjnych oraz ich statusu (por. uzasadnienie wyroku TK o sygn. U 2/20). TK uznaje za akceptowalne w polskim porządku prawnym jedynie uchwały twórcze w ramach prawa, zgodne z prawem (*secundum legem*). Nie są jednak akceptowalne uchwały prawotwórcze, wkraczające w kompetencje władzy ustawodawczej. Art. 83 § 1 u.SN daje podstawę wyłącznie do podejmowania uchwał wykładniczych w celu ujednoczenia rozbieżności orzecznictwa.

Dokonując niedozwolonej wykładni prawotwórczej, SN wprost naruszył kompetencje Sejmu w zakresie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

2.8. Z dotychczasowych ustaleń TK jednoznacznie wynika, że SN poprzez swoje nieuprawnione działania doprowadził do zaistnienia sporu kompetencyjnego między SN a Sejmem. Spór ten ma charakter sporu pozytywnego, ze względu na to, że SN uzurpował sobie prawo do wprowadzania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości. Nawet wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., którego postanowienia – jak twierdzi SN – realizował w drodze uchwały z 23 stycznia 2020 r., nie dawał podstawy do wkroczenia w kompetencje zastrzeżone konstytucyjnie dla prawodawcy. SN dokonał prawotwórczej wykładni przepisów prawa, prowadzącej do zmiany stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, do czego nie miał kompetencji.

Na podstawie art. 10, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 oraz art. 187 ust. 4 Konstytucji, dokonywanie zmian w tym zakresie należy do wyłącznej kompetencji ustawodawcy.

3. Spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem.

Jeśli chodzi o spór kompetencyjny pomiędzy SN a Prezydentem, poczynione wcześniej ustalenia TK w odniesieniu do poprawności wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r., jak również uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. zachowują aktualność i nie będą powtarzane w tej części rozważań.

3.1. Legitymacja Marszałka Sejmu do wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem.

Wobec tego, że PPSN zarzucił brak legitymacji Marszałka do wystąpienia z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem, TK szczegółowo rozważył tę kwestię.

TK uznaje, że nie jest wykluczone, by z wnioskiem na podstawie art. 189 Konstytucji występował inny organ niż pozostający w sporze. Przyjęcie odmiennego stanowiska powodowałoby, że możliwość rozstrzygania sporu kompetencyjnego byłaby ograniczona do sporów występujących pomiędzy podmiotami określonymi w art. 192 Konstytucji. Tymczasem dyspozycja art. 189 mówi o rozstrzyganiu sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, a to znaczy, że wobec każdego z tych organów pozostających w sporze można zainicjować postępowanie przed TK.

TK zwraca uwagę na konieczność uwzględnienia domniemania racjonalności ustrojodawcy, który wskazując w art. 192 Konstytucji podmioty uprawnione do wystąpienia z wnioskiem w sprawach, o których mowa w art. 189 Konstytucji, nie określił wymogu posiadania przez te podmioty interesu prawnego. Kierując się domniemaniem racjonalności ustrojodawcy, TK stwierdza, że gdyby ustrojodawca chciał ograniczyć legitymację podmiotów wymienionych w art. 192 Konstytucji, to *expressis verbis* wprowadziłby wymóg posiadania przez nie interesu prawnego.

Wobec tego, że ustrojodawca nie ograniczył legitymacji wskazanych w art. 192 Konstytucji podmiotów poprzez wymóg posiadania przez te podmioty interesu prawnego, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że uwzględniając dyrektywę wykładni językowej *lege non distinguete nec nostrum est distinguere*, należy przyjąć, że wszystkie wymienione w tym przepisie podmioty są legitymowane do wnoszenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa.

Ponadto uznanie konieczności wykazania interesu prawnego przez podmiot uprawniony konstytucyjnie do inicjowania postępowania przed TK w trybie art. 189 Konstytucji czyniłoby instytucję sporu kompetencyjnego i procedurę jego rozpatrywania iluzoryczną i dysfunkcjonalną.

Wyrażony przez TK powyższy pogląd znajduje poparcie w doktrynie, w której stwierdzono, że „[n]ie wydaje się konieczne, aby warunkiem dopuszczalności merytorycznego rozpoznania wniosku było istnienie po stronie podmiotu wszczynającego postępowanie własnego interesu prawnego lub ustrojowego związku z organem pozostającym w sporze, albo związku konkretnego sporu z zadaniami lub kompetencjami wnioskodawcy (...). Nie ma tym samym formalnych przeszkód, aby np. Marszałek Sejmu lub Senatu występował o rozstrzygnięcie sporu między organami egzekutywy lub judykatury. Należy podkreślić, że każdy organ wymieniony w art. 192 Konstytucji RP jest legitymowany do wystąpienia z wnioskiem, o ile dostrzeże istniejący spór, zagrażający prawidłowemu realizowaniu zadań lub naruszający zasady podziału i równowagi władz. Ma on konstytucyjny obowiązek podjęcia czynności zmierzających do jego rozwiązania, a w ostatecznym rozrachunku – także wystąpienia z wnioskiem do TK” (A. Mączyński, J. Podkowik, komentarz do art. 192, [w:] *Konstytucja...*, ak. 11).

Powyższe ustalenia przyczyniły się do tego, że TK uznał, iż Marszałek jest uprawniony, na podstawie art. 192 w związku z art. 189 Konstytucji, do wystąpienia do TK z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem.

3.2. Typ i istota sporu kompetencyjnego pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem.

Poczynione wyżej ustalenia TK, dotyczące istoty sporu kompetencyjnego określonego w art. 189 Konstytucji oraz określonego na poziomie ustawowym, zachowują tutaj aktualność i nie ma potrzeby ich powtarzania.

Warto też podkreślić, że w tym wypadku rozstrzygnięcie tej samej sprawy oznacza, iż SN, dokonał arbitralnej politycznej oceny poprawności wyboru KRS oraz uznał, że wnioski KRS do Prezydenta o powołanie na urząd sędziego stanowią przyczynę wadliwości tego powołania. Prowadzi to w efekcie do obalenia konstytucyjnej kompetencji Prezydenta dotyczącej powołania na urząd sędziego kandydatów wyłonionych przez KRS. Zatem SN, nie negując wprost prawa Prezydenta w tym względzie, odebrał osobom przez niego powołanym na urząd sędziego prawo do sądenia, przyznane przez Prezydenta samodzielnie i nieodwołalnie w ramach prerogatywy.

Spór kompetencyjny pomiędzy SN a Prezydentem dotyczy określenia centralnego konstytucyjnego organu państwa, który uprawniony jest do skutecznego powołania sędziego oraz posiada związaną z tym kompetencję do interpretacji przepisów Konstytucji w tym zakresie, a także który uprawniony jest do określania warunków skuteczności powołania sędziego, a w szczególności oceny skuteczności nadania sędziemu prawa do wykonywania władzy sądowniczej.

Wnioskodawca zwrócił się o przesądzenie: 1) czy kompetencja Prezydenta, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, może być rozumiana w ten sposób, że dozwolone jest przyznanie Sądowi Najwyższemu lub innemu sądowi nieprzewidzianych Konstytucją kompetencji do oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności kompetencji do oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sądowniczej; 2) czy Sąd Najwyższy może dokonywać wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji w związku z wykonywaniem przez Prezydenta prerogatywy, o której mowa w art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 179 Konstytucji, a w szczególności czy sąd ten może określać, jakie są warunki skuteczności powołania sędziego.

Zdaniem wnioskodawcy, przedmiotem sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem jest to, czy wykonywanie kompetencji powoływania sędziów (art. 179 Konstytucji) i związana z tym kompetencja do interpretacji przepisów Konstytucji w tym zakresie, a także ocena skuteczności dokonanego aktu nominacyjnego mogą być przedmiotem kontroli SN lub innego sądu, czy też są to osobiste uprawnienia Prezydenta, które nie podlegają kontroli władzy sądowniczej.

TK stwierdził, że wbrew stanowisku PPSN, „rozbieżna ocena dotycząca wykonywania własnych uprawnień lub dopuszczalnego oddziaływania jednego podmiotu wynikającego z realizowanych przezeń kompetencji na sytuację prawną drugiego” uzasadnia tezę o istnieniu pomiędzy nimi sporu kompetencyjnego.

Do sporu kompetencyjnego może dojść w wypadku przekroczenia (rozszerzenia) własnych kompetencji przez dany podmiot kosztem naruszenia (ograniczenia) kompetencji innego podmiotu. Istotę sporu kompetencyjnego stanowi bowiem „specyficzna rozbieżność poglądów co do zakresu kompetencji organów, (...) «rozbieżność ta może wynikać z przeświadczenia dwóch lub więcej organów, że przysługuje im kompetencja do rozstrzygnięcia określonej sprawy (wydania określonego aktu lub decyzji) bądź z przeświadczenia, że kompetencji takiej nie posiadają»” (D. Dudek, *Spory kompetencyjne przed Trybunałem Konstytucyjnym – konflikt w prawie czy prawo do konfliktu*, [w:] *Dookoła Wojtek... Księga pamiątkowa poświęcona Doktorowi Arturowi Wojciechowi Preisnerowi*, red. R. Balicki, M. Jabłoński, Wrocław 2018, s. 478).

TK podkreśla możliwą do zaistnienia okoliczność, w której dany podmiot oficjalnie prezentuje budzącą kontrowersje ocenę dotyczącą wykonywania własnych kompetencji,

a faktycznie nadużywa kompetencji w taki sposób, że wkracza w zakres kompetencji drugiego podmiotu. Powstały na tym tle spór kompetencyjny należy zakwalifikować jako spór pozytywny. Wynika to z faktycznego przypisywania sobie przez podmiot nadużywający kompetencji uprawnienia do osiągnięcia przez wykonanie czynności konwencjonalnych określonych stanów rzeczy, które są niedopuszczalne z perspektywy zasad konstytucyjnych, a w szczególności przepisów określających kompetencje innych podmiotów. Podmiot nadużywający kompetencji swą rozszerzającą ich wykładnią w istocie usurpuje sobie nienależące do niego kompetencje prawne innego podmiotu.

Tożsamość sprawy należy w tym wypadku odnosić do tożsamości sytuacji podmiotów zależnych od wyniku wykonania kompetencji. Tożsamość sprawy, której dotyczy spór kompetencyjny, nie musi oznaczać działania na podstawie tego samego przepisu prawa, ani dotyczyć takiej samej, tak samo sformułowanej kompetencji. Wkraczać w kompetencję innego organu można bowiem również na podstawie szeroko i dowolnie interpretowanych własnych kompetencji, a więc wykraczając poza nie. Czyli „tożsamość sprawy” można osiągnąć przez nieuprawniony sposób wykładni swych własnych kompetencji i, wykraczając poza nie, wkroczyć w zakres kompetencji innego organu.

TK wyraża pogląd, że spory kompetencyjne w rozumieniu art. 189 Konstytucji nie muszą być sporami w obrębie tych samych władz. Za takim poglądem przemawia ogólne sformułowanie art. 189 Konstytucji nieprzewidujące tego typu ograniczeń. Co więcej, „najbardziej ustrojowo doniosłe mogą być spory powstające na styku wykonywania kompetencji przez organy należące do różnych segmentów władzy publicznej lub w sytuacji, gdy działanie jednej władzy oddziałuje na status lub pozycję ustrojową innej władzy. Najogólniej mówiąc, do sporu kompetencyjnego może dojść, gdy co najmniej dwa podmioty mają rozbieżną ocenę dotyczącą wykonywania własnych uprawnień lub dopuszczalnego oddziaływania (zachowania) jednego podmiotu wynikającego z realizowanych przezeń kompetencji na sytuację prawną drugiego” (A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 189, *op. cit.*, s. 1171; zob. także L. Garlicki, uwaga 5, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 5, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 3).

TK rozstrzyga spory o charakterze rzeczywistym, a nie hipotetycznym czy potencjalnym. Sporem rzeczywistym jest taki spór, „w którym występują niedające się równolegle zastosować, rozbieżne interpretacje przepisu kompetencyjnego powstałe na tle konkretnej sytuacji. Nie chodzi bynajmniej tylko o sytuację, w której organy rozstrzygnęły (załatwiły) sprawę, uznały się za właściwe do danego działania przez podjęcie określonych czynności faktycznych lub zajęły formalne stanowisko o niewykonywaniu kompetencji. Sporem rzeczywistym będzie również sytuacja, w której zachodzi wysokie prawdopodobieństwo zaistnienia – w nieodległym czasie – konfliktu między tymi organami co do określonej kompetencji” (A. Mączyński, J. Podkowiak, *op. cit.*, s. 1172).

W niniejszej sprawie prawdopodobieństwo zaistnienia konfliktu zmaterializowało się następnego dnia po złożeniu wniosku z 22 stycznia 2020 r. przez Marszałka do TK, poprzez podjęcie uchwały wykładniczej przez SN 23 stycznia 2020 r., w wykonaniu wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. Przyjęcie przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r. urealniło zaistnienie analizowanego sporu kompetencyjnego. Obawa Marszałka sformułowana we wniosku do TK z 22 stycznia 2020 r., dotycząca wkraczania przez SN w spór kompetencyjny, spełniła się w dzień po złożeniu tego wniosku.

Również przedstawiciel Prezydenta wyraził w tej kwestii godny aprobaty pogląd, zgodnie z którym „Sąd Najwyższy podejmując uchwałę z 23 stycznia 2020 r. w sprawie BSA I-4110-1/20 wykreował realny spór kompetencyjny z Prezydentem RP, polegający na pozbawionym podstawy prawnej «współwykonywaniu» prerogatywnej kompetencji powoływania sędziów. Uznał on bowiem za dopuszczalne i konieczne negatywne weryfikowanie *ex post* skuteczności aktów powołania, polegające na generalnej odmowie (przez sam Sąd Najwyż-

szy) albo odmowie w drodze indywidualnej decyzji (przez niewskazany w sentencji podmiot, co najmniej przez sam Sąd Najwyższy, a także przez inne sądy) uprawnień orzeczniczych konkretnych osób, powołanych przez Prezydenta na urząd sędziego” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 22).

Odnosząc powyższe rozważania do wniosku Marszałka, TK stwierdził, że przedmiotem niniejszej sprawy jest pozytywny spór kompetencyjny, wywołany wnioskiem PPSN z 15 stycznia 2020 r. skierowanym do trzech połączonych Izb SN, noszącym znamiona nadżycia kompetencji, wkraczającym w kompetencje Prezydenta.

TK zwraca jednak uwagę, iż spór między SN a Prezydentem *de facto* również ma swe źródło w treści wcześniejszych pytań prejudycjalnych kierowanych przez SN do TSUE w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18.

TK zwraca uwagę, że również w wypadku sporu: SN – Prezydent, treść pytań prejudycjalnych SN podważała prerogatywę Prezydenta dotyczącą powołania na urząd sędziego. Zasadne jest zatem twierdzenie o wkraczaniu SN w spór kompetencyjny z Prezydentem już na tym etapie działań zmierzających ostatecznie do zanegowania polskiego porządku prawnego w zakresie ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości.

TSUE w odpowiedzi na wnioski złożone przez SN (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) wydał 19 listopada 2019 r. wyrok łączny. W postanowieniach odsyłających w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, SN stwierdził, że zważywszy w szczególności na okoliczności, w jakich miałyby dojść do powołania nowych sędziów Izby Dyscyplinarnej, rodzą się poważne wątpliwości co do tego, czy ta izba i jej członkowie będą zapewniać wystarczające gwarancje niezawisłości i bezstronności. SN powołał się na szereg czynników, które jego zdaniem mogą wzbudzać wątpliwości co do niezależności KRS. Jak podkreśla TSUE w wyroku z 19 listopada 2019 r., „wśród czynników wymienionych przez sąd odsyłający istotne do celów takiej całościowej oceny mogą okazać się następujące okoliczności: po pierwsze, okoliczność, że KRS w nowym składzie została utworzona w drodze skrócenia trwającej cztery lata kadencji członków wcześniej wchodzących w skład tego organu; po drugie, okoliczność, że chociaż 15 członków KRS wybieranych spośród sędziów było wcześniej wyłanianych przez środowisko sędziowskie, to obecnie są oni desygnowani przez organ władzy ustawodawczej spośród kandydatów, którzy mogą być zgłaszani przez grupę 2000 obywateli lub 25 sędziów, co sprawia, że taka reforma prowadzi do zwiększenia liczby członków KRS z nadania sił politycznych lub przez nie wybranych do 23 z 25 członków, których liczy ten organ; a także, po trzecie, występowanie ewentualnych nieprawidłowości, jakimi mógł zostać dotknięty proces powoływania niektórych członków KRS w nowym składzie – nieprawidłowości, o których wspomina sąd odsyłający i których weryfikacji sąd ten będzie zobowiązany dokonać, jeśli zajdzie tego potrzeba” (pkt 143 wyroku).

TSUE wskazał, że „o ile pojedynczo każdy z wyróżnionych w ten sposób przez ten sąd czynników może sam w sobie nie podlegać krytyce i wchodzić w tym wypadku w zakres kompetencji państw członkowskich oraz dokonywanych przez nie wyborów, o tyle ich zbieg, w połączeniu z okolicznościami, w jakich wyborów tych dokonano, może jednak prowadzić do powzięcia wątpliwości co do niezależności organu biorącego udział w procedurze powoływania sędziów, nawet jeżeli taki wniosek nie nasuwałby się, gdyby czynniki te były rozpatrywane oddzielnie” (pkt 142 wyroku). W związku z tym TSUE stwierdził, że „do sądu odsyłającego będzie należało przeprowadzenie oceny, z uwzględnieniem w razie potrzeby konkretnych powodów lub celów, które będą podnoszone przed tym sądem w celu uzasadnienia niektórych ze spornych środków, czy zbieg czynników wymienionych w pkt 143-151 niniejszego wyroku i wszystkich innych należycie wykazanych istotnych okoliczności, o których sąd ten poweźmie wiadomość, może wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności Izby Dyscyplinarnej od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej,

oraz jej neutralności względem ścierających się przed nią interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezależności lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym” (pkt 153 wyroku).

Wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., według uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., stał się dla SN podstawą wydania wyroku z 5 grudnia 2019 r. o sygn. akt III PO 7/18, w którym SN już wówczas bezpośrednio zastosował wykładnię prawa przedstawioną przez TSUE w tym wyroku. Można więc uznać, że wspomniane pytania prejudycjalne SN i wdrożenie przez SN już 5 grudnia 2019 r. ustaleń wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. były formą wkroczenia przez SN w kompetencje Prezydenta dotyczące powołania sędziów, o którym mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Trzeba przypomnieć przy tym, że istotą wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. było wskazanie tzw. standardu niezawisłości sędziów, którego sugerowany w wyroku TSUE sposób wdrożenia przez sąd odsyłający, czyli SN, oznaczał podważenie prerogatywy Prezydenta.

TK stwierdził zatem, że powstanie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem zapoczątkowały już pytania prejudycjalne SN z 2018 r. oraz wyrok SN z 5 grudnia 2019 r. pomijające uregulowania ustrojowe polskiej Konstytucji. Wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. był kontynuacją procesu wkraczania SN w kompetencje Prezydenta. Proces ten dopełniony został uchwałą SN z 23 stycznia 2020 r.

Konkludując, TK stwierdził, że niniejszy spór kompetencyjny jest rzeczywisty i aktualny, dotyczy dwóch konstytucyjnych centralnych organów państwa, tj. SN oraz Prezydenta. Jest to spór o charakterze pozytywnym.

3.3. Prerogatywa Prezydenta do powoływania sędziów.

Konstytucja w art. 144 ust. 3 pkt 17 określa prerogatywę Prezydenta – jego osobiste uprawnienie do powoływania sędziów. A art. 179 Konstytucji stanowi, że sędziowie są powoływani przez Prezydenta, na wniosek KRS, na czas nieoznaczony.

TK podtrzymuje wyrażone wcześniej stanowisko, że „sędziowie, zgodnie z art. 179 Konstytucji, są powoływani przez Prezydenta, na wniosek KRS, na czas nieoznaczony. Konstytucja wskazuje zatem dwa podmioty biorące udział w procedurze nominacyjnej sędziów – Prezydenta i KRS. Procedura nominacji sędziowskiej w Konstytucji zakłada więc współpracę dwóch organów, z których jeden ma bezpośredni mandat społeczny, a drugi – z uwagi na udział między innymi posłów i senatorów – dysponuje mandatem pośrednim (...), choć należy zwrócić uwagę, że posłów i senatorów w dwudziestopięciosobowej KRS jest tylko sześciu (czterech posłów i dwóch senatorów). Na podstawie art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji kompetencja w zakresie powoływania sędziów należy do tych aktów urzędowych Prezydenta, które dla swej ważności nie wymagają podpisu Prezesa Rady Ministrów (tak zwana prerogatywa). (...) Konstytucja, powierzając kompetencje w zakresie powołania sędziów Prezydentowi, przyjmuje zatem system nominacyjny sędziów, ale o ograniczonym charakterze. Akty nominacji sędziowskich nie wymagają wprawdzie kontrasygnaty, jednakże konstytucyjny wymóg wniosku KRS stanowi znaczące zawężenie swobody działania Prezydenta w tej sytuacji. Prezydent nie może bowiem powołać dowolnej osoby spełniającej wymagania stawiane kandydatom na sędziów, lecz wyłącznie osobę, której kandydatura została rozpatrzona i wskazana przez KRS. (...) W świetle przeważających poglądów przedstawicieli doktryny nie ulega wątpliwości, że co prawda swoboda działania Prezydenta ogranicza się do zajęcia stanowiska wobec kandydata zaproponowanego przez KRS, jednakże ujęcie kompetencji w zakresie powoływania sędziów w formę prerogatywy podkreśla, że Prezydent nie ma prawnego obowiązku uwzględnienia wniosku KRS, przy czym odmowa powinna mieć miejsce tylko w sytuacji nadzwyczajnej i musiałoby ją poprzedzać przedstawienie KRS zastrzeżeń przez zasiadającego w niej przedstawiciela Prezydenta. (...) kompetencja w zakresie powo-

ływania sędziów jest na podstawie art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji prerogatywą Prezydenta, to znaczy jego osobistym uprawnieniem, które dla swej ważności nie wymaga podpisu Prezesa Rady Ministrów. Jako takie pozostaje w sferze wyłącznej gestii i odpowiedzialności Prezydenta, aczkolwiek nie znaczy to, że może on działać całkowicie dowolnie – wiąże go zasady i wartości wyrażone w Konstytucji, nad której przestrzeganiem, zgodnie z art. 126 ust. 2 Konstytucji, ma obowiązek czuwać. Uszczegółowienie prerogatywy w zakresie powoływania sędziów znajduje się w art. 179 Konstytucji. Przepis ten, stanowiąc, że sędziowie są powoływani przez Prezydenta na wniosek KRS, na czas nieoznaczony, precyzyjnie określa kompetencje zarówno Prezydenta, jak i KRS. Do KRS należy złożenie wniosku o powołanie sędziów (wskazanie kandydatów na określone stanowiska sędziowskie).

Prezydent zaś dopiero po złożeniu wniosku może podjąć działania mające na celu powołanie sędziów. Art. 179 Konstytucji jest zatem normą kompletną, jeśli chodzi o określenie kompetencji Prezydenta w zakresie powoływania sędziów, gdyż zostały w nim uregulowane wszystkie niezbędne elementy procedury nominacyjnej. Oczywiście przy tym jest, że przepis ten nie opisuje szczegółowo całej procedury i w tym sensie nie ma charakteru samowystarczalnego. W tym zakresie realizacja przez Prezydenta jego kompetencji może być dookreślona w ustawach, jednakże pod warunkiem zachowania wyrażonej w art. 8 ust. 1 Konstytucji zasady nadrzędności Konstytucji. Ustrojodawca wyznaczył bowiem dla ustawodawcy w art. 179 Konstytucji nieprzekraczalne ramy, jeśli chodzi o ustawową regulację procedury powoływania sędziów przez Prezydenta. Regulacje ustawowe nie mogą w szczególności naruszać istoty prezydenckiej prerogatywy w zakresie powoływania sędziów” (wyrok TK z 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63).

Przyjęta w Konstytucji konstrukcja powołania na urząd sędziego prowadzi do nadania mu prawa jurysdykcji, implikuje konieczność przypisania sędziemu w akcie powołania określonego stanowiska i miejsca służbowego. Bez wskazania tych elementów sprawowanie urzędu sędziowskiego jest niemożliwe. W dotychczasowym orzecznictwie TK wskazywał, że „powołanie danej osoby przez Prezydenta na stanowisko sędziego stanowi nie tylko mianowanie jej sędzią w ogóle, ale też powołanie na sędziego jedynie określonego sądu, a nie wszystkich sądów polskich. Przez akt powołania osoba ta staje się sędzią, czyli jest uprawniona do orzekania. Może jednak orzekać tylko w sądzie macierzystym. Sędzia może i powinien wykonywać władzę sądowniczą w sądzie, w którym ma miejsce służbowe. Prezydent w akcie powołania wyznacza miejsce służbowe (siedzibę) sędziego (...). Miejsce służbowe to konkretny sąd (obszar jurysdykcyjny) należący do właściwości sądu (...), w którym sędzia może sprawować wymiar sprawiedliwości” (wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3). Innymi słowy, akt powołania jest aktem kształtującym status sędziego – osoba powołana przez Prezydenta jest bowiem co do zasady uprawniona do orzekania wyłącznie w sądzie określonym w akcie powołania. Zatem równocześnie z nadaniem sędziemu inwestytury dochodzi do określenia zarówno obszaru wykonywania jurysdykcji jak i zakresu rzeczowego rozpoznawanych spraw. W konsekwencji akt powołania determinuje zakres obowiązków sędziego (zob. wyrok TK z 8 maja 2012 r., sygn. K 7/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 48).

Realizacja prerogatywy Prezydenta, w szczególności jeśli przy jej wykonywaniu Konstytucja przewiduje działanie innego podmiotu, a mianowicie KRS, nie może sprowadzać pozycji Prezydenta tylko do roli „notariusza” potwierdzającego podejmowane gdzie indziej decyzje (zob. postanowienie TK z 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97; L. Garlicki, komentarz do art. 179, *op. cit.*, t. 4). „Kompetencja ta traktowana jest jako uprawnienie osobiste (prerogatywa) Prezydenta RP (a zarazem sfera jego wyłącznej odpowiedzialności). Ma to związek z tym, że Prezydent RP jest «najwyższym przedstawicielem Rzeczypospolitej Polskiej» (art. 126 ust. 1 Konstytucji)” (wyrok TK z 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64).

3.4. Kompetencja Sądu Najwyższego w zakresie oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sędziowskiej, a także jeśli chodzi o określenie warunków skuteczności powołania przez Prezydenta do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu powszechnego, sędziego sądu wojskowego oraz sędziego Sądu Najwyższego.

W polskim porządku prawnym nie ma żadnych przepisów, które powierzałyby SN kompetencję w zakresie oceny skuteczności powołania sędziego, a w szczególności oceny skuteczności nadania sędziemu, którego dotyczy akt powołania, prawa do wykonywania władzy sędziowskiej, a także jeśli chodzi o określenie warunków skuteczności powołania przez Prezydenta do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu powszechnego, sędziego sądu wojskowego oraz sędziego SN.

W polskim porządku prawnym nie ma przepisów prawnych, które przyznawałyby kompetencję do podważania aktu powołania i wynikającej z tego aktu inwestytury do orzekania przez sędziego jakimkolwiek organowi władzy publicznej, w tym także SN. Konstytucyjny kształt kompetencji, wynikającej z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, wyklucza nie tylko możliwość kwestionowania ważności aktu powołania, lecz nie pozwala również na kwestionowanie zakresu uprawnień osoby powołanej przez Prezydenta do pełnienia urzędu sędziego. Przyjęcie odmiennego poglądu pozbawiłoby tę kompetencję Prezydenta jej materialnej istoty, albowiem nie jest wykonaniem tej kompetencji powołanie sędziego, który mimo wydania postanowienia w sprawie powołania do pełnienia urzędu sędziego nie mógłby być piastunem władzy sędziowskiej.

Zakres konstytucyjnych i ustawowych kompetencji SN nie obejmuje kontroli wykonywania przez Prezydenta jego prerogatyw, a szczególności sposobu realizacji i skutków wykonania prerogatywy wynikającej z art. 144 ust. 3 pkt 17 w związku z art. 179 Konstytucji. Kompetencja SN nie obejmuje też uprawnień do określania, w związku z wykonywaniem przez Prezydenta tej prerogatywy, warunków skuteczności aktu powołania sędziego. Ze względu na charakter kompetencji Prezydenta, przyznanie takich uprawnień jakimkolwiek organowi władzy publicznej mogłoby nastąpić jedynie na mocy normy konstytucyjnej. Tym bardziej więc przedstawione wyżej kwestie nie mogą być przedmiotem abstrakcyjnej (generalnej) uchwały SN, podjętej w oparciu o art. 83 u.SN.

SN dotychczas również analogicznie pojmował te kwestie. Mianowicie w uchwale z 28 września 2000 r., sygn. akt III ZP 21/00 (Lex nr 42995), stwierdził, że „[n]ie przewiduje się przecież w ustawach o ustroju sądów takich sytuacji, w których sędzia, nie tracąc swojego statusu i nie będąc zawieszonym w pełnieniu funkcji, nie może wykonywać obowiązków służbowych. Wymagałoby to wprowadzenia zmian już nie tylko w ustawach regulujących ustrój sądów, lecz przede wszystkim w Konstytucji. Zgodnie bowiem z art. 179 i 180 Konstytucji sędziowie są powoływani na czas nieoznaczony i są nieusuwalni. Wyjątek od zasady nieusuwalności sędziego, określony w Konstytucji pod formułą złożenia z urzędu występuje wyłącznie wtedy, gdy na mocy wyroku sądu dyscyplinarnego sędzia zostaje wydalony ze służby, lub też, gdy prawomocnym wyrokiem skazującym zostaną wobec sędziego orzeczone środki karne w postaci pozbawienia praw publicznych lub zakazu zajmowania stanowiska sędziego”.

3.5. Wpływ uchwały Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. na skuteczność wykonania prerogatywy Prezydenta do powołania na urząd sędziego.

Podjęta 23 stycznia 2020 r. uchwała wykładnicza SN, niezależnie od podkreślania w jej uzasadnieniu, że dotyczy sądu, a nie sędziów, prowadzi *de facto* do zaprzeczenia konstytucyjnie zagwarantowanego statusu sędziego. Stworzenie przez SN kategorii sędziów niezdolnych do orzekania, nieznaney w polskim porządku prawnym, niweczy skuteczność aktu

powołania tych sędziów przez Prezydenta, co jednocześnie stanowi wkroczenie w zakres jego kompetencji. Takie działanie SN jednoznacznie wskazuje na nadużycie przez SN kompetencji, poprzez doprowadzenie w efekcie wykonania kompetencji (podjęcia uchwały) do stanu rzeczy pozostającego w rażącej sprzeczności z wieloma zasadami konstytucyjnymi oraz przepisami określającymi kompetencje Prezydenta.

Niemożliwy do zaakceptowania na gruncie wartości konstytucyjnych, negatywny wpływ uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. na skuteczność wykonania prerogatywy Prezydenta do powołania na urząd sędziego zaznaczył się już na etapie decyzji PPSN o skierowaniu wniosku z 15 stycznia 2020 r. do połączonych trzech izb SN, z czego jeszcze wyłączono siedmiu sędziów Izby Cywilnej. Przez taką decyzję PPSN *a priori* zanegował status sędziów z Izby Dyscyplinarnej, Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, a także siedmiu wyłączonych sędziów Izby Cywilnej. Już na tym etapie PPSN *a priori* podważył skuteczność prerogatywy Prezydenta w przedmiocie powołania na urząd sędziego wyłączonych od orzekania sędziów SN.

Treść uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. została sformułowana, zgodnie z jej uzasadnieniem, wprost na podstawie wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. SN całkowicie pominął przy tym konstytucyjne kompetencje Prezydenta, próbując – niezgodnie z logicznie wynikającym, rzeczywistym skutkiem swej uchwały – usprawiedliwić swoje niedopuszczalne na gruncie konstytucyjnych zasad decyzje, że dotyczą sądu, a nie sędziów. Jednak *de facto* treść uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. stanowi zaprzeczenie konstytucyjnie zagwarantowanego statusu sędziów, którzy wraz z powołaniem przez Prezydenta otrzymali prawo do wydawania orzeczeń w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej.

Uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. – której istota sprowadza się do zakwestionowania prawa do orzekania osób powołanych na urząd sędziego SN, sądów powszechnych i wojskowych na wniosek KRS „ukształtowanej w trybie” określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. – ma charakter abstrakcyjny i generalny. Jej treść, ukształtowana w drodze prawotwórczej wykładni przepisów procedury karnej i cywilnej, jest sprzeczna z obowiązującymi w polskim porządku prawnym przepisami ustawy o KRS. Przede wszystkim SN poprzez treść swej uchwały z 23 stycznia 2020 r. *de facto* zanegował bezpodstawnie skuteczność wykonania przez Prezydenta jego prerogatywy do powołania na urząd sędziego.

TK podkreśla, że każde konkretne postanowienie Prezydenta o powołaniu sędziego, wydane na podstawie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, na wniosek KRS, skutek prawny wywiera nie tylko *inter partes*, w relacji pomiędzy powoływanym sędzią a Prezydentem, ale również *erga omnes*, w relacji sędziego i Prezydenta, ale również wobec sądu, do którego został powołany, a także w stosunku do organów postępowania sądowego, do wszystkich podmiotów podlegających wymiarowi sprawiedliwości (stron postępowania), a nawet organów pozasądowych. Zatem akt powołania sędziego przez Prezydenta, na wniosek KRS, ma szeroki zakres skutków prawnych. Status sędziego wymaga honorowania przez wszystkie podmioty prawne, w tym wszystkie organy władzy państwowej, od samych sądów poczynając, na co słusznie zwrócił też uwagę przedstawiciel Prezydenta (zob. pismo z 12 marca 2020 r., s. 2-3).

SN w sentencji swej uchwały unika stwierdzenia *expressis verbis*, iż powołanie przez Prezydenta, w uwzględnieniu wniosku KRS, poszczególnych osób na urząd sędziowski nie wywołuje skutków prawnych. Jednak SN poprzez treść swej uchwały zmierza wprost do osiągnięcia takiego rezultatu. Skutek taki – jak zasadnie podnosi przedstawiciel Prezydenta – „następować ma w trzech różnych sekwencjach czasowych, uzależnionych od rangi sędziego oraz typu sprawy sądowej poddanej jego orzecznictwu:

1) w odniesieniu do wszystkich sędziów powołanych do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego – *ex tunc*, tzn. uchwała SN ma mieć zastosowanie do wszystkich orzeczeń wy-

danych z udziałem tych sędziów, bez względu na datę wydania orzeczeń (przed oraz po zapadnięciu uchwały SN);

2) w odniesieniu do sędziów powołanych do innych Izb Sądu Najwyższego – *ex nunc*, tzn. uchwała nie ma mieć zastosowania do orzeczeń wydanych przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się jeszcze w tym dniu przed danym składem sądu postępowaniach na podstawie Kodeksu postępowania karnego;

3) w odniesieniu do wszystkich sędziów powołanych na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym, jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi w konkretnych okolicznościach do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 47 Karty Praw Podstawowych UE i art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – *ex nunc*, tzn. uchwała nie ma mieć zastosowania do orzeczeń wydanych przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach na podstawie k.p.k. przed danym składem sądu” (pismo z 3 marca 2020 r., s. 3).

W rezultacie wydanej uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. zamierzony przez SN skutek ma być taki, że osoby powołane do SN na wniosek KRS ukształtowanej w trybie określonym w ustawie nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. wprawdzie „uzyskują status sędziego, z tego atrybutami i gwarancjami, w tym zwłaszcza niezawisłością, immunitetem, czy nieusuwalnością, ale bez prawa do orzekania. (...) Ostatecznym efektem uchwały Sądu Najwyższego jest zatem nadanie tym sędziom statusu sędziów *de facto* w stanie spoczynku, wbrew jakimkolwiek podstawom, zasadom i regułom prawnym, konstytucyjnym czy ustawowym, a to w drodze i formie uchwały Sądu Najwyższego, mającej jakoby tylko wyjaśniać wątpliwości prawne samego Sądu Najwyższego.

Okoliczność ta ewidentnie dowodzi zasadności twierdzeń Wnioskodawcy niniejszego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, iż Sąd Najwyższy pod pozorem wykładni prawa, usiłuje dokonać zmiany «stanu normatywnego», czyli niezgodnie z Konstytucją RP i obowiązującym ustawodawstwem ingerować w personalny aspekt ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości oraz nie tylko określać warunki i oceniać skuteczności powołania sędziego, ale wprost podważać skutki prawne odnośnych postanowień Prezydenta RP” (pismo z 12 marca 2020 r., s. 3).

3.6. Dotychczasowe ustalenia TK, odnoszące się do sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Prezydentem, prowadzą do wniosku, że SN wykroczył poza swe konstytucyjne kompetencje i wkroczył w kompetencje Prezydenta.

Jeśli konstytucyjna kompetencja Prezydenta do powołania na urząd sędziego nie może być ograniczana nawet w ramach działalności ustawodawczej, to tym bardziej nie może być ograniczana na etapie stosowania prawa przez sądy. Również SN, podejmując uchwałę wykładniczą o charakterze abstrakcyjnym, nie ma kompetencji poprzez wykładnię prawotwórczą *de facto* zmierzać do weryfikacji skuteczności wykonania przez Prezydenta jego kompetencji do powołania na urząd sędziego.

TK jednoznacznie stwierdził, że na podstawie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji powołanie sędziego jest wyłączną kompetencją Prezydenta, którą wykonuje, na wniosek KRS, osobiście, definitywnie, bez udziału i ingerencji SN.

Ponadto TK stwierdził, że art. 183 Konstytucji nie przewiduje dla SN kompetencji do sprawowania przez ten organ nadzoru nad wykonywaniem przez Prezydenta kompetencji, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, w tym w zakresie dokonywania wiążącej wykładni przepisów prowadzącej do określenia warunków skuteczności wykonywania przez Prezydenta tej kompetencji.

Z powyżej wskazanych powodów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne
sędziego TK Leona Kieresa
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o organizacji TK), zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia z 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20 (dalej: postanowienie).

Moim zdaniem, postępowanie w niniejszej sprawie należało umorzyć w całości na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji TK z powodu niedopuszczalności merytorycznego rozpoznania sprawy.

Niezależnie od powyższego, mam także wątpliwości co do trybu rozpoznania sprawy oraz *meritum*, uzasadnienia i skutków komentowanego postanowienia.

Moje stanowisko uzasadniam następująco:

1. Brak sporu kompetencyjnego.

Uważam, że wniosek Marszałka Sejmu z 22 stycznia 2020 r. (dalej: wniosek Marszałka Sejmu) nie dotyczy „sporu kompetencyjnego”, który może podlegać rozpoznaniu przez Trybunał Konstytucyjny.

1.1. Art. 189 Konstytucji nie zawiera definicji przedmiotowej „sporu kompetencyjnego”. Natomiast art. 85 ustawy o organizacji TK wyraźnie wskazuje tylko dwa rodzaje sporów podlegających kognicji TK – przepis ten przesądza, że „Trybunał rozstrzyga spory kompetencyjne, w przypadku gdy: 1) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydały w niej rozstrzygnięcia [tzw. spór pozytywny]; 2) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za niewłaściwe do rozstrzygnięcia określonej sprawy [tzw. spór negatywny]”, *tertium non datur*.

Moim zdaniem, z brzmienia art. 85 ustawy o organizacji TK jednoznacznie wynika, że ustawodawca świadomie ograniczył zakres kognicji Trybunału Konstytucyjnego i stworzył zamknięty katalog sytuacji, podlegających rozpoznaniu w charakterze konstytucyjnych sporów kompetencyjnych. Komentowany przepis zawiera typową definicję równościową nieklasyczną, w której *definiens* wylicza w sposób wyczerpujący zakresy nazw tworzących w sumie zakres *definiendum*. Wynik wykładni językowej art. 85 ustawy o organizacji TK potwierdza w tym wypadku także wykładnia historyczna – wszystkie procedury trybunalskie od 1997 r., kiedy to wprowadzono kompetencję Trybunału w zakresie rozstrzygania sporów kompetencyjnych, przewidywały jedynie rozpoznawanie przez Trybunał sporów „pozytywnych” i „negatywnych” (choć nie zawsze były one wprost tak nazywane; por. art. 53 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; art. 113 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. poz. 1064, ze zm.; art. 54 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. poz. 1157).

Prezentowane w literaturze propozycje szerszego rozumienia pojęcia „spory konstytucyjne” należy w tym kontekście traktować raczej jako ważne postulaty *de lege ferenda*, a nie opis aktualnego stanu prawnego (por. np. P. Sarnecki, *Spory kompetencyjne przed Trybunałem Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2009, s. 14-15; P. Czarny, *Konstytucyjne spory kompetencyjne (wybrane zagadnienia teoretyczne)*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”

nr 2/2014, s. 82; M. Zubik, *O rozstrzygnięciu „sporów kompetencyjnych” przez Trybunał Konstytucyjny*, [w:] *Prawa człowieka – społeczeństwo obywatelskie – państwo demokratyczne*, red. P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas, Warszawa 2010, s. 232-233; A. Mączyński, J. Podkowiak, uwagi do art. 189, [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis). W tym kontekście stwierdzano m.in., że „możliwe w praktyce inne spory, niedające się ewidentnie zakwalifikować jako pozytywne albo negatywne, ale np. o charakterze mieszanym, «pozytywno-negatywne» – nie podlegają kognicji Trybunału Konstytucyjnego. Także postać sporu, przytaczana przez Marszałka Sejmu w uzasadnieniu wniosku [chodziło o wniosek w sprawie o sygn. Kpt 1/17, nadal oczekujący na rozpoznanie] za komentatorami, czyli przewidziany prawem swoisty udział jednego organu w wykonywaniu kompetencji innego organu, nie mogłaby podlegać kognicji Trybunału, jeżeli nie dałaby się jednoznacznie zakwalifikować jako tzw. pozytywny albo negatywny spór kompetencyjny” (D. Dudek, *Spory kompetencyjne przed Trybunałem Konstytucyjnym – konflikt w prawie czy prawo do konfliktu*, [w:] *Dookoła Wojtek... Księga pamiątkowa poświęcona Doktorowi Arturowi Wojciechowi Preisnerowi*, red. R. Balicki, M. Jabłoński, Wrocław 2018, s. 478).

1.2. Wnioskodawca w piśmie inicjującym postępowanie zrekonstruował rozumienie pojęcia „spór konstytucyjny” w oparciu o dwie z kilkunastu publikacji szczegółowych poświęconych temu problemowi (por. s. 6 i 7 wniosku oraz m.in. wskazana wyżej literatura).

Odwołał się w szczególności do wyrażonego w doktrynie poglądu, że „ustawowa regulacja procedury w sprawie rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych jest zbyt wąska. Oprócz (...) klasycznego sporu pozytywnego i sporu negatywnego, możliwe jest uznanie za spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji RP przynajmniej jeszcze jednej sytuacji występującej w szczególności w obszarze kompetencji dzielonych lub kompetencji, których realizacja wymaga współdziałania kilku organów państwa. Sporem nadającym się do rozstrzygnięcia przez TK będzie więc także sytuacja, w której działanie jednego organu, w ramach jego własnych, szeroko interpretowanych kompetencji – prowadzi do nieuprawnionego oddziaływania na kompetencje lub sytuację prawną innego organu, w danej materii niemogącego samodzielnie podjąć określonych działań” (A. Mączyński, J. Podkowiak, uwagi do art. 189, *op. cit.*). Marszałek Sejmu nie odniósł jednak tego poglądu bezpośrednio do wskazanego przedmiotu zaskarżenia. W jego wniosku brak jest jakiegokolwiek wypowiedzi na temat charakteru wskazanych przez niego sporów.

Podczas rozprawy, odpowiadając na pytania członków składu orzekającego, przedstawiciel wnioskodawcy kilka razy stanowczo stwierdził, że przedstawione do rozpoznania problemy dotyczą „sporu pozytywnego” (por. protokoły rozprawy z: 3 marca 2020 r., s. 9; 21 kwietnia 2020 r., s. 18 i 20) – nigdy jednak nie dodając, że chodzi tu o „spór pozytywny” w rozumieniu art. 85 ustawy o organizacji TK. Moim zdaniem, miał on świadomość, że popierany przez niego wniosek nie mieści się w ustawowym ujęciu sporów kompetencyjnych. Świadczy o tym m.in. zastrzeżenie, że rozpoznawane spory kompetencyjne nie są sporami pozytywnymi w „klasycznym” ujęciu i mają swoją „specyfikę” (por. protokoły rozprawy z 3 marca 2020 r., s. 35 i 21 kwietnia 2020 r., s. 18).

1.3. Podobnie sytuacje podniesione we wniosku Marszałka Sejmu zakwalifikowali pozostali uczestnicy postępowania.

Przedstawiciel Prezydenta także uznał, że rozpoznawany spór ma charakter pozytywny, lecz „nie jest to klasyczna sytuacja, kiedy dwa organy wchodzące w grę jako kompetentne w jakimś zakresie twierdzą, że są wyłącznie kompetentne i realizują tę kompetencję” (protokół rozprawy z 3 marca 2020 r., s. 25; por. także protokół rozprawy z 12 marca 2020 r., s. 15:

„tu nie mamy [do czynienia] z jakąś trzecią postacią sporu kompetencyjnego, tylko z postacią sporu pozytywnego”).

W zbliżony sposób ujął to przedstawiciel Sejmu, który podkreślił, że „mamy do czynienia ze sporem kompetencyjnym pozytywnym, gdzie Sąd Najwyższy uznaje się za właściwy do tworzenia nowego stanu normatywnego w zakresie ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego, jeśli chodzi o spór z Sejmem i wkracza w prerogatywy prezydenckie, jeśli chodzi spór kompetencyjny z prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej. Tutaj mamy jakby jednoznacznie do czynienia ze sporem kompetencyjnym pozytywnym” (protokół rozprawy z 12 marca 2020 r., s. 14).

1.4. Także Trybunał Konstytucyjny ujął charakterystykę rozstrzyganego sporu w kategoriach sporów „pozytywnych”.

W uzasadnieniu postanowienia wskazano w tym kontekście m.in., że „Art. 85 u.o.t.p.TK przewiduje (...) dwa typy sporów kompetencyjnych – pozytywny i negatywny. Praktyka pokazuje, że między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa możliwe są jednak też pewne odmiany tych dwóch zasadniczych typów sporów. (...) Kompetencyjny spór pozytywny ma miejsce nie tylko wtedy, gdy dwa organy powołują się na te same przepisy, gdy ich kompetencje przecinają się w tej samej sprawie. Pozytywny konflikt kompetencji może powstać także wtedy, gdy organy realizują swe kompetencje wynikające z różnych przepisów prawa określających ich zakresy właściwości, ale jeden z organów szeroko, dowolnie wychodząc poza ramy dotyczących go przepisów, intencjonalnymi interpretacjami tych przepisów prowadzi do wkroczenia swymi działaniami w kompetencje innego organu, w wyłączny zakres jego właściwości. (...) Pojęcie «rozstrzygnięcia tej samej sprawy» w rozumieniu konstytucyjnego sporu kompetencyjnego oznacza co innego niż rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego w sprawie indywidualnej powstałej na tle stosowania ustawy. W odniesieniu do sporu kompetencyjnego pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa wkroczenie w «rozstrzygnięcie tej samej sprawy» oznacza sytuację konkretnego wkroczenia przez jeden z centralnych konstytucyjnych organów państwa w wyłączne kompetencje, w obszar właściwości innego centralnego konstytucyjnego organu państwa” (cz. III, pkt 2.2 uzasadnienia).

1.5. Moim zdaniem, taka kwalifikacja sytuacji wskazanych we wniosku Marszałka Sejmu jest w oczywisty sposób nieuprawniona. Z całą pewnością analizowane kwestie nie wyczerpują definicji „pozytywnego” sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 85 pkt 1 ustawy o organizacji TK. Wobec ogólności uregulowań konstytucyjnych jest to jedyna definicja normatywna tego typu sporów obowiązująca w postępowaniu przed TK.

Art. 85 pkt 1 ustawy o organizacji TK wymaga, aby strony sporu dążyły do wykonania kompetencji „w tej samej sprawie”. Tymczasem w zakresie materii objętej wnioskiem każdy z centralnych konstytucyjnych organów państwa (Prezydent, Sejm i Sąd Najwyższy) ma własne kompetencje, które łącznie tworzą warunki do realizacji konstytucyjnego prawa do rozpoznania sprawy przez „właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd” (por. art. 45 ust. 1 Konstytucji). Kompetencje te mają inny charakter i nie są wykonywane równocześnie w odniesieniu do tych samych stanów faktycznych. I tak:

Rolą Sejmu jest stworzenie ram ustawowych funkcjonowania sądów. Unormowania te powinny obejmować m.in. gwarancje bezstronności i niezawisłości sędziowskiej oraz skuteczne wykonywanie przez Sąd Najwyższy funkcji nadzoru judykacyjnego (Konstytucja nie przesądza bowiem, w jaki sposób ma się to odbywać). Sejm jako organ władzy ustawodawczej nie ma natomiast prawa do ingerencji w jednostkowe akty stosowania prawa (w tym w prezydenckie akty powołania sędziów i orzeczenia sądów). Może co najwyżej uchwalić ustawę o amnestii albo abolicji generalnej.

Prezydent na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa powołuje sędziów, którzy tworzą substrat osobowy wymiaru sprawiedliwości. Prerogatywa ta wynika bezpośrednio z Konstytucji, a jej wykonywanie nie zależy od pozostałych władz (por. np. wyroki z: 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63; 24 października 2017 r., sygn. K 3/17 OTK ZU A/2017, poz. 68; 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64; 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19, OTK ZU A/2020, poz. 31). Ponadto Prezydent uczestniczy w procesie ustawodawczym (także dotyczącym przepisów o ustroju i organizacji sądownictwa) w zakresie przewidzianym w Konstytucji dla Głowy Państwa – m.in. dysponuje inicjatywą ustawodawczą, podpisuje uchwalone przez parlament ustawy lub odmawia ich podpisania oraz inicjuje ich prewencyjną kontrolę (por. art. 118 ust. 1 i art. 122 Konstytucji). Nie ma natomiast prawa do ingerencji w toczące się postępowania sądowe w sprawach indywidualnych (nie może na przykład składać wniosków o wyłączenie sędziego czy wnieść środków odwoławczych). Dopiero po ich prawomocnym zakończeniu może skorzystać z prawa łaski (podtrzymuję w tym kontekście mój pogląd co do interpretacji art. 139 Konstytucji, wyrażony w zdaniu odrębnym do wyroku z 17 lipca 2018 r., sygn. K 9/17, OTK ZU A/2018, poz. 48, dotyczącym abolicji indywidualnej).

Sąd Najwyższy w ramach konstytucyjnej kompetencji nadzoru judykacyjnego dba o to, aby podlegające mu sądy powszechne i wojskowe orzekały w sposób spójny i zgodny z konstytucyjnymi standardami prawa do sądu. Może to czynić wyłącznie za pomocą instrumentów stworzonych przez ustawodawcę i wyłącznie w odniesieniu do orzeczeń wydawanych przez sędziów powołanych przez Prezydenta. Nadzór judykacyjny obejmuje wszystkie kwestie materialnoprawne i procesowe, także przestrzeganie niezawisłości i niezależności sędziowskiej. Jeżeli w ramach tego nadzoru wydawane są uchwały o mocy zasad prawnych, wiążą one tylko inne składy orzekające SN, które mogą zainicjować postępowanie zmierzające do zmiany zasady prawnej (por. art. 88 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2019 r. poz. 825, ze zm.; dalej: ustawa o SN).

Wszystkie orzeczenia SN są tylko aktami stosowania prawa – mogą doprowadzić do względnego ujednoczenia wykładni przesłanek wyłączenia sędziów z orzekania. Nie stają się jednak przez to źródłami powszechnie obowiązującego prawa, bo podstawą oceny, czy skład sądu jest „właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły” (art. 45 ust. 1 Konstytucji), są nadal przepisy proceduralne uchwalone przez Sejm. Nie powodują też generalnego (we wszystkich sprawach) zanegowania statusu podlegających wyłączeniu sędziów powołanych przez Prezydenta (zgodnie z art. 180 Konstytucji sędziowie są bowiem nieusuwalni).

Dotyczy to także tzw. uchwał wykładniczych (abstrakcyjnych), wydawanych na podstawie art. 83 § 1 ustawy o SN. Uchwały te (w przeciwieństwie do tzw. uchwał konkretnych, wydawanych na podstawie art. 82 ustawy o SN) rozstrzygają wątpliwości, które powstały w orzecznictwie SN przy okazji więcej niż jednej sprawy. Z tego powodu stosowany w nich język jest połączeniem wypowiedzi generalnych i abstrakcyjnych z wypowiedziami konkretnymi, obejmującymi elementy stanów faktycznych, których uchwała ma dotyczyć. Przedstawiona w uchwałach wykładnia spornych przepisów, jakkolwiek ogólna i uniwersalna, zawiera już pewne elementy subsumpcji, które są dopełniane przez sądy orzekające w indywidualnych sprawach (podobny pogląd wyraziłem też w zdaniu odrębnym do wyroku z 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20, niepubl.). Zawsze jednak chodzi o wyjaśnienie na przyszłość rozbieżności, które powstały w przeszłości na tle konkretnych spraw, a więc w procesie stosowania prawa uchwalonego przez parlament przez sędziów powołanych przez Prezydenta.

Podsumowując: każdy z powyższych organów rozstrzyga „inne” sprawy w rozumieniu art. 85 pkt 1 ustawy o organizacji TK: Sejm decyduje o przepisach, Prezydent na wniosek KRS decyduje o osobach sędziów, a Sąd Najwyższy decyduje o rozbieżności w wykładni przepisów dotyczących sędziów na tle konkretnych spraw.

Kompetencje te są nie konkurencyjne, ale dopełniające, i są realizowane we wskazanej wyżej sekwencji czasowej. Uchwały SN zawsze odnoszą się do sędziów powołanych przez Prezydenta – bo nie ma w Polsce innych sędziów. Zawsze też odnoszą się do sędziów, którzy stosują ustawy, czyli prawo stanowione przez Sejm.

Uwarunkowania normatywne i personalne, które mogą być przedmiotem uchwały SN i determinują jej treść, są tworzone przez Prezydenta i Sejm w sposób prawnie wiążący i jednostronny, zanim (!) uchwała SN zostanie wydana. Nie ma żadnego sprzężenia zwrotnego między działaniami SN i wcześniejszymi aktami pozostałych władz – żadna uchwała SN nie może ich skorygować ani uchylić.

Pewne elementy samoregulacji systemu mogą wystąpić tylko pośrednio i tylko *pro futuro*. Zarówno Prezydent, jak i Sejm mogą brać pod uwagę przedstawioną przez SN wykładnię przepisów. Nie mają jednak takiego obowiązku. Prezydenta nie wiążą żadne instrukcje, a Sejm może w każdej chwili inaczej niż SN rozstrzygnąć sporne zagadnienie prawne, zmieniając interpretowane przepisy.

1.6. Uznanie przez Trybunał, że kwestie objęte wnioskiem Marszałka mają charakter sporu „pozytywnego”, ma także interesujące konsekwencje proceduralne.

Wnioskodawca w piśmie inicjującym postępowanie wskazał jako podstawę prawną wniosku do Trybunału Konstytucyjnego art. 192 w związku z art. 189 Konstytucji „oraz” art. 33 ust. 5 w związku z art. 85 ustawy o organizacji TK. Oznacza to, że swoje działanie oparł równolegle na dwóch kompleksach przepisów – unormowaniach konstytucyjnych i unormowaniach ustawowych (które korzystają z domniemania zgodności z Konstytucją). Zgodnie z zasadami języka polskiego „oraz” jest bowiem spójnikiem wyrażającym koniunkcję, używanym do łączenia zdań lub innych wyrażeń, które odnoszą się do tych samych przedmiotów, osób lub faktów (por. *Słownik języka polskiego PWN*; *Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, www.sjp.pwn.pl). Sprawy ujęte we wniosku powinny więc wyczerpywać zarówno dyspozycję wskazanych przepisów Konstytucji, jak i powołanych unormowań ustawowych. Tak jednak nie jest – w świetle powyższych ustaleń, jest oczywiste, że nie dotyczą one sporów kompetencyjnych w rozumieniu art. 85 ustawy o organizacji TK.

W sentencji postanowienia Trybunał nie podał podstawy prawnej orzekania, co jest zgodne z dotychczasową praktyką (por. postanowienia z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78 i 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97; w sprawach dotyczących kontroli hierarchicznej zgodności systemu prawa w sentencji podaje się tradycyjnie tylko podstawę proceduralną merytorycznego rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym zamiast na rozprawie). Nie ulega jednak wątpliwości, że art. 85 ustawy o organizacji TK nie był podstawą orzeczenia Trybunału (por. wyżej). Jedyne logiczny wniosek jest więc taki, że Trybunał orzekł w niniejszej sprawie z pominięciem przepisów ustawy o organizacji TK i oparł się bezpośrednio na art. 189 i art. 192 Konstytucji (art. 7 Konstytucji wyklucza bowiem możliwość działania przez Trybunał bez podstawy prawnej). W uzasadnieniu postanowienia brak jest jednak w tym zakresie jasnej deklaracji i jej jakiegokolwiek uzasadnienia.

Byłby to już drugi w historii Trybunału tego typu precedens. Przypominam, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 9 marca 2016 r., sygn. K 47/15 (OTK ZU A/2018, poz. 31), dokonał oceny kilkunastu przepisów ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2217) i wprowadzanych przez nią zmian z pominięciem tychże przepisów (miały one bowiem być jednocześnie przedmiotem i podstawą proceduralną kontroli). Motywy tej decyzji zostały szczegółowo opisane w uzasadnieniu tego wyroku (cz. III, pkt 1 uzasadnienia). Jak powszechnie wiadomo, okazały się one jednak na tyle kontrowersyjne, że orzeczenie to zostało opublikowane w Dzienniku Ustaw z ponad

2,5 letnim opóźnieniem (5 czerwca 2018 r., Dz. U. z 2018 r. poz. 1077), z dopiskiem, że jest to „rozstrzygnięcie wydane z naruszeniem przepisów ustawy”.

O ile bez wahania poparłem tamto rozstrzygnięcie, uznając je za konieczne dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania Trybunału, to faktycznego pominięcia art. 85 ustawy o organizacji TK w niniejszej sprawie nie mogę zaakceptować. W tym wypadku chodziło bowiem nie o wprowadzaną w pośpiechu nowość normatywną, ale o rozwiązanie, które obowiązywało bez większych zmian we wszystkich ustawach o Trybunale Konstytucyjnym od 1997 r. (por. powołane wyżej przepisy). Podnoszone w literaturze zastrzeżenia co do zbyt wąskiego rozumienia przez ustawodawcę art. 189 Konstytucji pojawiały się co najmniej od 2009 r. (por. wyżej). Były więc powszechnie znane już przed uchwaleniem obecnie obowiązującej ustawy o organizacji TK i mogły spowodować odpowiednią nowelizację tego przepisu. Dopóki jednak art. 85 ustawy o organizacji TK obowiązuje, Trybunał ma obowiązek go stosować.

1.7. W świetle powyższych argumentów, postępowanie w niniejszej sprawie należało umorzyć w całości na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji TK z powodu niedopuszczalności merytorycznego rozpoznania sprawy. Zagadnienia opisane we wniosku nie stanowią bowiem sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 85 ustawy o organizacji TK, nie są więc objęte kognicją Trybunału Konstytucyjnego.

2. Braki formalne wniosku Marszałka Sejmu.

Niezależnie od powyższego, uważam, że wniosek Marszałka Sejmu ma poważne braki formalne, które uniemożliwiają uznanie go za „wniosek w sprawie sporu kompetencyjnego”, o którym mowa w art. 50 ustawy o organizacji TK.

2.1. Po pierwsze, żaden z powołanych przez Marszałka Sejmu przepisów Konstytucji i ustawy o SN nie określa „spornej kompetencji” stron sporu, jak tego wymaga art. 50 pkt 1 ustawy o organizacji TK.

Niektóre wymienione we wniosku unormowania wskazują kompetencje zastrzeżone wyłącznie dla jednego organu (art. 83 § 1 ustawy o SN – dla SN, art. 176 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji – dla ustawodawcy, art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji – dla Prezydenta). Inne w ogóle nie mają charakteru przepisów kompetencyjnych, a formułują ogólne zasady ustrojowe albo określają ogólną funkcję określonych organów (art. 10 i art. 95 ust. 1 Konstytucji), a więc mogą mieć tylko pomocnicze znaczenie dla rekonstrukcji ich kompetencji.

Marszałek Sejmu nie wskazał natomiast przepisów kompetencyjnych, które upoważniałyby strony sporu do podejmowania „tożsamyh działań prawnych” (por. wspomniane postanowienie o sygn. Kpt 2/08, cz. V, pkt 1.4 uzasadnienia). W sferach ujętych we wniosku nie może więc dochodzić do żadnego nakładania się (przenikania) kompetencji, a więc tym bardziej – do ich konfliktu.

2.2. Po drugie, wnioskodawca nie przedstawił spójnej koncepcji zakresu podmiotowego stron pierwszego z określonych przez siebie sporów.

Zdaniem Marszałka Sejmu, spór na tle kształtowania ustroju i organizacji sądownictwa wystąpił jedynie między Sejmem i SN. Tymczasem wskazane przez niego przepisy Konstytucji (art. 10 i art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2 i art. 187 ust. 4 Konstytucji) są podstawą łącznej, niepodzielnej kompetencji „ustawodawcy”, tj. Sejmu i Senatu. W świetle tych przepisów jest więc logicznie wykluczone, aby SN, naruszając kompetencje prawotwórcze Sejmu, nie ingerował równocześnie w kompetencje prawotwórcze Senatu.

Pominięcie Senatu jest tym bardziej zastanawiające, że w drugiej części wniosku Marszałek Sejmu ujął się za Prezydentem, który należy do segmentu władzy wykonawczej i bierze udział w procesie ustawodawczym tylko w wąskim zakresie, charakterystycznym dla funkcji Głowy Państwa.

2.3. Po trzecie, jedynym wskazanym we wniosku i (kwestionowanym przez Marszałka Sejmu) działaniem jest wniosek Pierwszego Prezesa SN z 15 stycznia 2020 r. o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego, złożony na podstawie art. 83 § 1 ustawy o SN (dalej: wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r.).

Już na pierwszy rzut oka oczywiste jest, że taki „dowód” mógłby co najwyżej uzasadniać istnienie sporu z udziałem Pierwszego Prezesa SN (a nie Sądu Najwyższego). Przedstawienie wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego jest uprawnieniem osobistym Pierwszego Prezesa SN, nie wyraża stanowiska Sądu Najwyższego, lecz jedynie indywidualne poglądy osoby nim kierującej.

Poza tym Sąd Najwyższy może odmówić podjęcia uchwały albo umorzyć postępowanie (w całości lub części), jeżeli jej podjęcie stało się zbędne (por. art. 86 § 1 ustawy o SN). Do czasu rozstrzygnięcia sprawy każda ta możliwość jest równie prawdopodobna, jak wydanie uchwały afirmatywnej. W tym kontekście wniosek Marszałka Sejmu należy ocenić jako przedwczesny, a co za tym idzie – nieuzasadniony.

Nie ma, moim zdaniem, znaczenia, czy wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. stanowił kulminację napięć, które już wcześniej istniały między Sądem Najwyższym oraz Prezydentem i Sejmem. Podnoszenie tego typu argumentów dopiero podczas rozprawy jest spóźnione z uwagi na obowiązującą w postępowaniu przed Trybunałem zasadę pisemności (art. 58 ustawy o organizacji TK). Przekonujące uzasadnienie realności sporu powinno być zawarte w treści wniosku, a nie konstruowane *ad hoc* w odpowiedzi na pytania sędziego sprawozdawcy podczas rozprawy.

2.4. Po czwarte, zarzuty wniosku nie zostały w żaden sposób powiązane z treścią wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r.

Marszałek Sejmu wskazał tylko datę, podstawę prawną i uogólniony przedmiot pisma Pierwszego Prezesa SN, a następnie sparafrazował zastrzeżenia zawarte w jego *petitum*, bez jakiegokolwiek analizy jego treści. We wniosku Marszałka Sejmu brak jest argumentacji, która łączy „kwestionowane działanie” (wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r.) z przedmiotem domniemanego sporu kompetencyjnego.

Trudno uznać, że wystarcza to dla dopełnienia ustawowego wymogu uzasadnienia wniosku o rozpoznanie sporu kompetencyjnego (por. art. 50 pkt 3 ustawy o organizacji TK), zwłaszcza że w uzasadnieniu wniosku PPSN są zawarte stwierdzenia wyraźnie podważające zasadność zarzutów Marszałka Sejmu.

Przykładem może być następujący wywód: „rozstrzygnięcie przez skład połączonych Izb – Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zagadnienia prawnego przedstawionego w *petitum* wniosku ma fundamentalne znaczenie dla właściwego ukształtowania praktyki orzeczniczej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych. Konieczność wystąpienia na podstawie art. 83 § 1 ustawy o SN z abstrakcyjnym pytaniem prawnym uzasadniają racje związane z pewnością i stabilnością funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, włącznie z ryzykiem powstania chaosu prawnego, który mógłby wiązać się z nierozstrzygnięciem przedstawionych rozbieżności. Jednocześnie Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego podkreśla, że niniejszy wniosek nie dotyczy kwestii samego powoływania na stanowisko sędziego przez Prezydenta RP, lecz ma na celu zabezpieczenie prawidłowego biegu procesu sądowego i ważności orzeczeń wydawanych przez sądy powszechne, wojskowe oraz przez Sąd Najwyższy” (s. 17-18 wniosku PPSN).

Zarzuty wkroczenia przez SN w kompetencje legislacyjne Sejmu i prezydencką prerogatywę powoływania sędziów jawią się w tym kontekście jako nadinterpretacja intencji Pierwszego Prezesa SN, która nie ma poparcia w treści wniosku.

2.5. Po piąte, uważam, że Marszałek Sejmu nie wykazał w przekonujący sposób swojej legitymacji do zainicjowania sporu kompetencyjnego w sferze, która nie dotyczy go bezpośrednio – tzn. w relacjach między SN i Prezydentem.

Zdania doktryny co do charakteru legitymacji czynnej w postępowaniu w sprawie sporów kompetencyjnych są podzielone.

Stanowisko o uniwersalnym (generalnym) charakterze legitymacji procesowej podmiotów wymienionych w art. 192 Konstytucji prezentowali m.in. (w kolejności chronologicznej): W. Skrzydło, M. Zubik, A. Mączyński i J. Podkowiak oraz B. Naleziński (por. W. Skrzydło, *Rola Trybunału Konstytucyjnego w rozstrzyganiu sporów kompetencyjnych*, [w:] *Konstytucja i władza we współczesnym świecie. Doktryna – prawo – polityka. Prace dedykowane Profesorowi Wojciechowi Sokolewiczowi na siedemdziesięciolecie urodzin*, red. M. Kruk, J. Trzciniński, J. Wawrzyniak, Warszawa 2002, s. 491; M. Zubik, *op. cit.*, s. 234; A. Mączyński, J. Podkowiak, uwagi do art. 192, *op. cit.*; B. Naleziński, uwagi do art. 192, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, Lex). Było ono motywowane przede wszystkim wykładnią językową art. 192 Konstytucji (która nie przewiduje *expressis verbis* żadnego ograniczenia przedmiotowego wniosków składanych przez wymienione w nim podmioty) oraz założeniem, że każdy wnioskodawca, inicjując spór kompetencyjny (nawet taki, który go nie dotyczy), działa w interesie publicznym.

Poglądy bardziej restrykcyjne, zgodnie z którymi wnioskodawca co do zasady powinien uprawdopodobnić przynajmniej minimalny, dostatecznie skonkretyzowany własny interes prawny w rozpoznaniu sporu kompetencyjnego, który nie dotyczy go bezpośrednio, wyrażali m.in. (w kolejności chronologicznej): L. Garlicki, P. Sarnecki, B. Banaszak, P. Czarny oraz D. Dudek (por. L. Garlicki, uwagi do art. 189, [w:] *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 4; L. Garlicki, uwagi do art. 192, [w:] tamże, s. 3; P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 14 i 16 – autor ten opowiada się za legitymacją generalną, ale pod warunkiem wykazania własnego interesu prawnego; B. Banaszak, uwagi do art. 189, [w:] B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis – autor ten powołuje się na pogląd L. Garlickiego; P. Czarny, *op. cit.*, s. 82; D. Dudek, *op. cit.*, s. 473). Wymienieni autorzy odwoływali się przede wszystkim do wykładni systemowej i celowościowej art. 192 Konstytucji, a także zalet wynikających z kontryktoryjności postępowania, przy czym często podkreślane było domniemanie legitymacji uniwersalnej Prezydenta (to on ma bowiem najszerszą, bezpośrednią legitymację demokratyczną; por. podobne – moim zdaniem – nieprzekonujące uzasadnienie legitymacji Marszałka Sejmu w niniejszej sprawie – cz. III, pkt 2.1 uzasadnienia komentowanego postanowienia).

Jeżeli natomiast chodzi o praktykę, to jedyny dotychczas rozpoznany merytorycznie spór kompetencyjny został zainicjowany przez Prezesa Rady Ministrów, który występował w celu ochrony własnych uprawnień (por. powołane już postanowienie o sygn. Kpt 2/08). Specyficzna sytuacja wystąpiła natomiast w wypadku pierwszego historycznie sporu kompetencyjnego, zakończonego umorzeniem postępowania (por. wspomniane postanowienie o sygn. Kpt 1/08). Dotyczyła ona wniosku Pierwszego Prezesa SN w sprawie sporu między Prezydentem i Krajową Radą Sądownictwa. W uzasadnieniu tego orzeczenia stwierdzono, że art. 192 Konstytucji „nie zawiera (...) ograniczeń dotyczących zakresu, którego dotyczyć może wniosek o rozpoznanie sporu kompetencyjnego (...), w tym wymogu powiązania sfery, jakiej domniemany spór dotyczy, z podstawowym zakresem działania organu zwracającego się z wnioskiem o rozpatrzenie sporu” (cz. II, pkt 1.1 uzasadnienia).

Uważam, że nie należy tego jednak interpretować jako pełnej i ostatecznej odpowiedzi na pytanie o zakres przedmiotowy legitymacji podmiotów uprawnionych do zainicjowania postępowania w sprawie sporów kompetencyjnych (zwłaszcza w kategoriach braku obowiązku wykazania przez wnioskodawcę jakiegokolwiek własnego interesu prawnego w rozstrzygnięciu sprawy). Cytowane stwierdzenie zawierało jedynie omówienie treści art. 192 Konstytucji (z niewielkimi tylko elementami wykładni), a poza tym stanowiło element uwag wprowadzających do właściwego uzasadnienia umorzenia postępowania (opartego na zupełnie innych przesłankach niż brak legitymacji) i w oczywisty sposób nie uwzględniało systemowych uwarunkowań komentowanego przepisu. Zostało ono zresztą wyrażone na kanwie jednej tylko sprawy, w której posiadanie własnego interesu prawnego przez wnioskodawcę było oczywiste z uwagi na powiązania ustrojowe i organizacyjne z jedną ze stron domniemanego sporu (Pierwszy Prezes SN jest z urzędu członkiem Krajowej Rady Sądownictwa – por. art. 187 ust. 1 pkt 1 Konstytucji). Z tego powodu nie można na jego podstawie wyciągać zbyt daleko idących wniosków.

Moim zdaniem, brak ograniczeń przedmiotowych w art. 192 Konstytucji nie oznacza, że wymienione w nim podmioty mogą inicjować postępowanie w sprawie sporów kompetencyjnych zawsze, gdy uznają to za stosowne – bez względu na pełnione funkcje ustrojowe i relacje prawne ze stronami sporu. Z uwagi na przewidziane w ustawie o organizacji TK skutki złożenia wniosku (który automatycznie powoduje zawieszenie postępowania przed organami prowadzącymi spór w sprawach objętych tym sporem – por. art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK), mogłoby to bowiem prowadzić do nadużywania tej instytucji w sytuacji politycznego konfliktu między organami państwa (moje obawy w tym zakresie sygnalizowałem już szeroko w zdaniu odrębnym do wydanego w ramach niniejszego postępowania postanowienia z 28 stycznia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, w sprawie tymczasowego uregulowania kwestii spornych; dalej: postanowienie regulacyjne). Wykluczałbym w szczególności możliwość inicjowania postępowania przed TK „w zastępstwie” organów, które same na mocy art. 192 Konstytucji dysponują legitymacją czynną – w tym w szczególności Prezydenta.

Podczas rozprawy w niniejszej sprawie nie uzyskałem odpowiedzi na pytanie, dlaczego Prezydent – dostrzegając problem podniesiony przez Marszałka Sejmu (o czym świadczy radykalny ton przedstawionego przez niego w niniejszej sprawie stanowiska) – nie wystąpił z własnym wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego (por. protokół rozprawy z 12 marca 2020 r., s. 17-18). Uważam, że konstytucyjna zasada legalizmu w zasadzie zobowiązuje organ, który dostrzegł ograniczenie lub zagrożenie swoich kompetencji, do zainicjowania postępowania w sprawie rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego (por. P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 18). Dotyczy to zwłaszcza Prezydenta jako „strażnika Konstytucji” (por. art. 126 ust. 2 Konstytucji).

Wbrew poglądom wyrażanym podczas rozprawy oraz incydentalnie także w literaturze (por. D. Dudek, *op. cit.*, s. 484), ani ogólna deklaracja wnioskodawcy o działaniu w interesie publicznym, ani następcza aprobata strony sporu dla wniosku innego podmiotu (na nieznaną ustawie w tym kontekście zasadzie *falsus procurator*) nie może skutecznie konwalidować braku własnego interesu prawnego w rozstrzygnięciu sporu. W sytuacji zainicjowania sporu „obojętnego” dla wnioskodawcy (między podmiotami trzecimi), trudne (a chyba nawet niemożliwe) jest wykazanie, że spór ten ma dla niego charakter realny i wymaga interwencji Trybunału (wskazane przez niego podmioty w każdej chwili mogą samodzielnie zażegnać konflikt albo negocjować jego istnienie). Istotnie wzrastałoby także ryzyko instrumentalnego nadużywania tej instytucji, zwłaszcza że automatyczne zawieszenie postępowania na skutek wszczęcia sporu kompetencyjnego dotyczy tylko stron postępowania (a nie wnioskodawcy – por. art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK). Poza tym inne są uprawnienia procesowe wnioskodawcy i stron sporu – wnioskodawca samodzielnie decyduje o zakresie przedmiotowym, przedmiotowym i czasowym kontrowersji poddanych pod osąd Trybunału i tylko on może

wniosek wycofać (do rozpoczęcia rozprawy – por. art. 56 ust. 2 pkt 1 ustawy o organizacji TK), wymuszając umorzenie postępowania (por. art. 59 ust. 1 pkt 1 ustawy o organizacji TK). Wskazane przez niego strony sporu mogą co najwyżej próbować wpływać na przebieg i zakres postępowania przy pomocy przedstawianych stanowisk, co jednak nie wiąże Trybunału nawet podczas oceny realności sporu. Konsekwencją braku obowiązku posiadania i wykazania przez wnioskodawcę własnego interesu w rozpoznaniu sporu mogłoby być kierowanie do Trybunału sporów, które – zdaniem jego domniemych stron – w ogóle nie istnieją albo ujawniają się na innej płaszczyźnie niż wskazana we wniosku.

W świetle przytoczonych argumentów, jestem zdania, że podstawowym (a może nawet jedynym) *ratio* wystąpienia z wnioskiem o rozpoznanie sporu kompetencyjnego przez Marszałka Sejmu powinna być obrona praw reprezentowanej przez niego Izby (por. P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 19; L. Garlicki, uwagi do art. 192, *op. cit.*). Nie jest natomiast dopuszczalne inicjowanie przez niego postępowania w sprawie rzekomego konfliktu między Prezydentem i Sądem Najwyższym, skoro tak Prezydent jak i Pierwszy Prezes SN mogą samodzielnie dokonać oceny sytuacji i w razie potrzeby uczynić użytek z własnej zdolności wnioskowej (por. art. 192 Konstytucji).

2.6. Wszystkie powyższe okoliczności także powinny spowodować umorzenie postępowania w całości na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji TK z powodu niedopuszczalności merytorycznego rozpoznania sprawy.

3. Zastrzeżenia dotyczące trybu rozpoznawania sprawy.

Odrębne zastrzeżenia budzi również tryb rozpoznania sprawy przez Trybunał Konstytucyjny.

3.1. Po pierwsze, obawiam się, że w niniejszej sprawie zabrakło wystarczającej refleksji nad właściwym ukształtowaniem składu orzekającego Trybunału w kontekście zasady *nemo iudex in causa sua* (nikt nie powinien być sędzią we własnej sprawie).

Marszałek Sejmu jako jedyny dowód istnienia sporu kompetencyjnego wskazał wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r., dotyczący procesowych konsekwencji udziału w składach orzekających sędziów powołanych na wniosek KRS ukształtowanej w trybie określonym przez ustawę z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3; dalej: nowelizacja).

W tym kontekście należało więc zwrócić uwagę, że (co jest faktem powszechnie znany) dwóch członków obecnego składu orzekającego TK ubiegało się o stanowisko sędziego Sądu Najwyższego na zasadach przewidzianych w nowelizacji (jeden sędzia został powołany na stanowisko sędziego Izby Karnej SN, a następnie został powołany na sędziego TK, a druga osoba jako urzędujący sędzia TK zgłosiła swoją kandydaturę do Izby Dyscyplinarnej SN, lecz ją wycofała przed zakończeniem procesu rekrutacyjnego). Dwie inne osoby bezpośrednio przed powołaniem na urząd sędziego TK były posłami, brały udział w pracach legislacyjnych nad nowelizacją ustawy o KRS (w tym jedna z tych osób była przewodniczącym Komisji Ustawodawczej), a ponadto były posłami-członkami ukonstytuowanego na podstawie tych przepisów organu (a więc brały udział w procedurze opiniowania sędziów, których dotyczyła uchwała połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, Lex nr 2784794; dalej: uchwała SN z 23 stycznia 2020 r.).

Moim zdaniem, fakty te mogły wywoływać wątpliwości co do bezstronności powyższej czwórki sędziów TK w rozumieniu art. 39 ust. 2 pkt 2 ustawy o organizacji TK. Można bowiem przyjąć, że osoby, które aktywnie uczestniczyły w tworzeniu i stosowaniu nowych zasad powoływania sędziów albo ubiegały się o stanowisko sędziego SN po wejściu w życie nowelizacji, w ten sposób (przez działania faktyczne) wyraziły swoją aprobatę dokonanych

zmian i wzięły udział w ich wdrażaniu. Merytoryczne rozstrzygnięcie niniejszej sprawy w sposób pośredni odnosi się więc także do oceny działań wskazanych sędziów TK.

Uważam, że znaczenie powyższych faktów powinno zostać ocenione przez Trybunał Konstytucyjny w trybie przewidzianym ustawą o organizacji TK przed podjęciem jakiejkolwiek czynności w sprawie z udziałem powyższych sędziów, a zwłaszcza przed wydaniem w ramach postępowania jakiegokolwiek orzeczenia. Tak się jednak nie stało, co sygnalizowałem już w zdaniu odrębnym do wydanego w ramach niniejszej sprawy postanowienia regulacyjnego.

Złożone w niniejszej sprawie wnioski o wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy sędziów TK niedostatecznie eksponowały powyższe okoliczności (dotyczyły one zresztą także innych sędziów i podawały inne powody zastrzeżeń co do ich bezstronności). Uważam, że powinny je uwzględnić oraz ocenić ich wagę i znaczenie także rozpoznające te wnioski składy Trybunału oraz sami sędziowie, których sygnalizowane wyżej wątpliwości dotyczą.

Ocena zgodności z prawem składu orzekającego w niniejszej sprawie nastąpiła bez mojego udziału (nie zostałem wyznaczony do rozpoznania żadnego z wniosków o wyłączenie). W tej sytuacji wątpliwości co do sposobu i kierunku tego rozstrzygnięcia mogę wyrazić tylko w zdaniu odrębnym do końcowego orzeczenia w sprawie.

3.2. Po drugie, uważam, że błędem było postanowienie regulacyjne.

Nie powtarzając w całości obszernej argumentacji przedstawionej w zdaniu odrębnym do tego postanowienia, przypomnę tylko, że – moim zdaniem – zostało ono wydane na podstawie wadliwego formalnie i oczywiście bezpodstawnego wniosku o rozpoznanie sporu kompetencyjnego, a ponadto z naruszeniem wymogów wynikających z art. 86 ust. 2 ustawy o organizacji TK (jako nieprzewidziana w ustawie sankcja za stwierdzone przez TK niewykonanie przez SN art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK). Istotne wątpliwości budził także sam sposób jego sformułowania i uzasadnienia, a także publikacja w Monitorze Polskim.

3.3. Po trzecie, w niniejszej sprawie niewątpliwie doszło do ograniczenia ustawowych praw Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO lub Rzecznik).

RPO jest pełnoprawnym uczestnikiem każdego postępowania przed TK (oprócz postępowania w sprawie prewencyjnej kontroli ustaw), jeżeli zgłosi swój udział w postępowaniu w ustawowym terminie (por. art. 42 pkt 10 w związku z art. 63 ust. 2 ustawy o organizacji TK). Ustawa o organizacji TK nie przewiduje żadnego odstępstwa dla postępowań w sprawie sporów kompetencyjnych.

Tymczasem w niniejszej sprawie:

– wydano wspomniane postanowienie regulacyjne na trzy tygodnie przed upływem terminu zgłoszenia przez Rzecznika udziału w sprawie i zajęcia stanowiska, określonego w art. 63 ust. 2 ustawy o organizacji TK, a w konsekwencji – bez zapoznania się z jego stanowiskiem (co stanowi złamanie wymogu określonego w art. 86 ust. 2 ustawy o organizacji TK – por. moje zdanie odrębne do postanowienia regulacyjnego w sprawie o sygn. Kpt 1/20);

– wyznaczono pierwszą rozprawę przed upływem terminu określonego w art. 93 ust. 2 i 4 ustawy o organizacji TK, określającego minimalny czas między doręczeniem uczestnikom postępowania zawiadomienia o terminie rozprawy oraz jej datą (pismo Rzecznika informujące o przystąpieniu do sprawy i przedstawiające stanowisko o konieczności umorzenia postępowania z powodu niedopuszczalności wydania orzeczenia wpłynęło do Trybunału 18 lutego 2020 r., a pierwsza rozprawa odbyła się 3 marca 2020 r., a więc z naruszeniem nawet terminu skróconego, wynikającego z art. 93 ust. 4 ustawy o organizacji TK).

Nie są mi znane żadne obiektywne przyczyny, które pozwalałyby usprawiedliwić powyższe fakty. Uważam je nie tylko za przejaw niewłaściwej interpretacji wymienionych wyżej przepisów ustawy o organizacji TK (które należy odczytywać z uwzględnieniem zasady

legalizmu, o której mowa w art. 7 Konstytucji), ale także odstąpienie od konstytucyjnego nakazu współdziałania władz (por. preambuła Konstytucji). Wymogi określone w art. 63 ust. 2, art. 86 ust. 2 oraz art. 93 ust. 2 i 4 ustawy o organizacji TK nie dotyczą bowiem kwestii ściśle organizacyjnych, ale mają istotny wymiar gwarancyjny – zapewniają Rzecznikowi minimalny czas na zapoznanie się ze sprawą i zajęcie stanowiska, które Trybunał jest obowiązany rozważyć w ramach obowiązku wszechstronnego wyjaśnienia sprawy (por. art. 69 ustawy o organizacji TK). Wynik niniejszego postępowania ma zaś bezpośredni wpływ na realizację praw i wolności obywatelskich (prawa do sądu gwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji, a pośrednio – także wszystkich praw podmiotowych podlegających ochronie sądowej).

W tej sytuacji nie było dla mnie zaskoczeniem, że Rzecznik ograniczył się do przedstawienia stanowiska pisemnego i nie brał udziału w rozprawie. Zdecydowanie nie pochwalam takiej strategii procesowej (zaprezentowanej w niniejszej sprawie niestety także przez Sąd Najwyższy), jednak mam świadomość, że została ona w pewnym stopniu wywołana przez sam Trybunał.

3.4. Mam także wątpliwości (sygnalizowane już w zdaniu odrębnym do postanowienia regulacyjnego w sprawie o sygn. Kpt 1/20), czy pismo Marszałka Sejmu z 28 stycznia 2020 r. (określone jako „pisemne uwagi” dotyczące wniosku o rozpoznanie sporu kompetencyjnego) powinno być potraktowane jako stanowisko Sejmu, tj. uczestnika postępowania w rozumieniu art. 63 ust. 1 i art. 86 ust. 2 ustawy o organizacji TK.

Pismo to zostało podpisane przez Marszałka Sejmu, a jako jego podstawę prawną wskazano wyłącznie przepisy ustawy o organizacji TK, z których wynika status Sejmu jako uczestnika postępowania w sprawie i prawo do zajęcia stanowiska (por. art. 42 pkt 6 i art. 63 ust. 1 ustawy o organizacji TK). W przygotowaniu tego stanowiska nie brał jednak udziału żaden inny organ Sejmu (źródło: www.sejm.gov.pl), całkowicie pominięta została w szczególności Komisja Ustawodawcza, do której zakresu działania należą „sprawy związane z postępowaniem przed Trybunałem Konstytucyjnym” (*lege non distinguente* – wszystkie sprawy, także w sprawie sporów kompetencyjnych – por. pkt 24 załącznika do uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, M. P. z 2019 r. poz. 1028, ze zm.; dalej: regulamin Sejmu; por. także kompetencje tej komisji w sprawach dotyczących niezgodności ustawy z Konstytucją – art. 121 regulaminu Sejmu).

Moim zdaniem, podwójna rola Marszałka Sejmu (jako wnioskodawcy i reprezentanta strony sporu kompetencyjnego) zasługuje w niniejszej sprawie na krytyczną ocenę także dlatego, że opiera się na błędnym założeniu bezwzględnej jednomyślności Sejmu i Marszałka. Tymczasem Marszałek Sejmu kieruje wniosek o rozpoznanie sporu kompetencyjnego „we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność polityczną” (por. A. Mączyński, J. Podkowiak, uwagi do art. 192, *op. cit.*), podczas gdy stanowisko merytoryczne w sprawie przedstawia w imieniu Sejmu (w praktyce: większości sejmowej) jako strony sporu kompetencyjnego. Poglądy tych podmiotów mogą się więc różnić (a nawet być całkowicie przeciwstawne).

3.5. Po piąte, nie mogę także nie zauważyć, że uzasadnienie postanowienia w niniejszej sprawie zostało sporządzone i podpisane przez skład orzekający ze znacznym przekroczeniem terminu, wskazanego w art. 108 ust. 3 ustawy o organizacji TK. Zgodnie z tym przepisem, „Trybunał jest obowiązany, nie później niż w ciągu miesiąca od dnia ogłoszenia orzeczenia, sporządzić jego uzasadnienie w formie pisemnej. Uzasadnienie podpisują sędziowie Trybunału, którzy głosowali nad orzeczeniem”.

Niniejsze postanowienie zostało wydane 21 kwietnia 2020 r., a jego pisemne uzasadnienie przedstawiono mi do podpisu 6 października 2020 r. (a więc z ponad czteromiesięcznym opóźnieniem).

Wedle mojej wiedzy, nie zaistniały żadne okoliczności uniemożliwiające sporządzenie i podpisanie pisemnego uzasadnienia postanowienia w ustawowym terminie. Argumentacja przedstawiona na piśmie jest w zasadniczych wątkach i sformułowaniach tożsama z ustnymi motywami, przedstawionymi przez sędziego sprawozdawcę bezpośrednio po ogłoszeniu wyroku (por. art. 112 ust. 2 ustawy o organizacji TK); podobny jest również jej zakres i poziom szczegółowości. Trybunał Konstytucyjny od 21 kwietnia 2020 r. wielokrotnie zbierał się na narady pełnego składu, odbyło się także kilka rozpraw pełnego składu TK (14 lipca 2020 r. – w sprawie o sygn. Kp 1/19; 15 lipca, 18 sierpnia i 6 października 2020 r. – w sprawie o sygn. P 4/18) – istniały więc odpowiednie warunki organizacyjne, umożliwiające szybsze zakończenie pracy nad uzasadnieniem komentowanego postanowienia.

3.6. Po szóste, należy odnotować, że obecny wniosek Marszałka Sejmu został rozpoznany w ciągu trzech miesięcy od jego wniesienia, a więc znacznie szybciej niż przeciętna sprawa (w *Informacji o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2018 r.*, www.trybunal.gov.pl, nie podano danych na temat średniego czasu rozpoznawania sprawy; wydaje mi się, że w ostatnich latach wynosi ona średnio ok. 2 lata; dla porównania postępowanie w sprawie jedyne wcześniejszego sporu kompetencyjnego rozpoznawanego merytorycznie trwało od 17 października 2008 r. do 20 maja 2009 r. – por. wspomniane postanowienie o sygn. Kpt 2/08).

Sprawność postępowania (jednak nie kosztem jego jakości) jest istotną wartością procesową, która ma wymiar konstytucyjny (por. preambuła Konstytucji). Na jej znaczenie w odniesieniu do Trybunału Konstytucyjnego zwrócono uwagę m.in. w powołanym już wyroku o sygn. K 47/15.

W tym konkretnym wypadku tempo rozpoznania sprawy może jednak rodzić pewne pytania co do sposobu działania Trybunału. Od prawie trzech lat na rozpoznanie oczekuje bowiem inna sprawa zainicjowana w tym samym trybie, dotycząca relacji między Prezydentem i Sądem Najwyższym w kontekście innej prerogatywy (prawa łaski, o którym mowa w art. 139 Konstytucji). Mam tutaj na myśli wniosek z 8 czerwca 2017 r., oznaczony sygn. Kpt 1/17.

3.7. Powyższe nieprawidłowości mają oczywiście różny ciężar gatunkowy i skutki, ale ich kumulacja w jednej sprawie o wyjątkowo doniosłym znaczeniu systemowym nie zasługuje na aprobatę.

4. Inne uwagi do sentencji i uzasadnienia postanowienia.

4.1. Moim zdaniem, ważne dodatkowe zastrzeżenia budzi także treść wydanego postanowienia.

4.2. Po pierwsze, dostrzegalne są istotne różnice między brzmieniem *petitum* wniosku Marszałka Sejmu (zacytowanym zresztą w komparycji wyroku bez sprostowania oczywistej niestaranności w odmianie słowa „skuteczność” w końcowej części tego tekstu) a tenorem sentencji.

Wnioskodawca w punkcie I *petitum* wniosku zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o ustalenie uprawnień SN do dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, wskazując (jako jeden z wykorzystywanych w tym celu środków – „w tym”) uchwały wydawane na podstawie art. 83 § 1 ustawy o SN w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego. Trybunał Konstytucyjny w pkt 1 sentencji orzekł jednak wężej – jedynie o kompetencjach związanych z tymi uchwałami (wydawanymi zarówno w związku z orzeczeniami sądów międzynarodowych, jak i z przyczyn czysto „kraj-

wych” – „również w związku”), precyzując, że problem polega nie na samym wydawaniu tych uchwał, lecz na dokonywaniu w nich prawotwórczej wykładni przepisów prawa (por. w sprawie charakteru tych uchwał – moje zdanie odrębne do wyroku o sygn. U 2/20).

Uważam, że Trybunał prawidłowo dostrzegł, iż zakresem wniosku są objęte nie wszystkie przejawy działalności SN, ale tylko uchwały dotyczące rozstrzygnięcia abstrakcyjnych zagadnień prawnych, o których mowa w art. 83 § 1 ustawy o SN. Zawężenie zakresu rozpoznania powinno jednak być jeszcze dalej idące z uwagi na uzasadnienie wniosku, które ogranicza się – jak już podkreślałem – tylko do obaw wnioskodawcy związanych z perspektywą wydania konkretnej uchwały abstrakcyjnej (zainicjowanej wnioskiem PPSN z 15 stycznia 2020 r. w związku z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – dalej: TSUE – z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18; dalej: wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r.). W piśmie inicjującym postępowanie Marszałek Sejmu nie podał przykładu żadnej innej sprawy (lub ich rodzaju), który budziłby podobne wątpliwości. Zrobił to natomiast w uzasadnieniu wyroku Trybunał, twierdząc, że wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. jest tylko elementem wieloetapowego działania konstytuującego spór kompetencyjny, który rozpoczął się już złożeniem w 2018 r. przez SN pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości, a „zmaterializował się” przez wydanie uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. (por. cz. III, pkt 1, 2.2 i 3.2 uzasadnienia).

Jeszcze większy problem jest z rozstrzygnięciem sporu kompetencyjnego, opisanego w punkcie II *petitum* wniosku. Marszałek Sejmu kwestionował w nim prawo SN lub innego sądu do „oceny skuteczności” powołania sędziego i prawa wykonywania władzy sądowniczej oraz prawo SN do „wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji”. Tymczasem Trybunał w pkt 2 sentencji zdefiniował charakter kompetencji Prezydenta do powoływania sędziów (lit. a), a następnie orzekł o braku kompetencji SN do „sprawowania nadzoru” nad powoływaniem sędziów przez Prezydenta, „w tym dokonywania wiążącej wykładni przepisów” (bez określenia ich rodzaju) dotyczących wykonywania tej kompetencji (lit. b).

Uważam, że pierwsza część tego orzeczenia budzi wątpliwości redakcyjne (por. kompleksowe przedstawienie tego typu wad niżej). Druga natomiast trafnie pomija kompetencje innych sądów niż SN (nie są one bowiem stronami sporu kompetencyjnego), ale w innych aspektach w istotny sposób wykracza poza zakres zaskarżenia. „Nadzór” (działanie władcze, polegające na możliwości skutecznego skorygowania nadzorowanego zachowania – por. np. art. 148 pkt 6 Konstytucji) to coś więcej niż „ocena” (opinia, pogląd – por. np. art. 190 ust. 3 Konstytucji), a „przepisy” to nie tylko „przepisy Konstytucji” (por. art. 87 Konstytucji). W piśmie inicjującym postępowanie ani w wypowiedziach podczas rozprawy (por. protokoły rozprawy z 3 marca 2020 r. i 21 kwietnia 2020 r.) nie dostrzegłem ujmowania relacji między Prezydentem i Sądem Najwyższym w kategoriach „nadzoru” (który jest pojęciem konstytucyjnym), a art. 183 ust. 1 Konstytucji wyraźnie wskazuje, że SN sprawuje nadzór tylko „nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania” (czego nie można interpretować rozszerzająco – por. art. 7 Konstytucji). W uzasadnieniu wniosku nie znalazłem też uzasadnienia zarzutu dokonywania przez SN wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji (na s. 13 i 14 postawiono jedynie tezę, że jest to niedopuszczalne; na marginesie: instytucja wiążącej wykładni prawa w polskim prawie w ogóle nie występuje – por. niżej).

Powyższe istotne różnice nie zostały ani opisane, ani wyjaśnione w uzasadnieniu orzeczenia Trybunału, które w związku z tym nie ujawnia istotnego elementu motywów orzekania. Jedynym wywodem odnoszącym się do dokonanej przez Trybunał rekonstrukcji przedmiotu sprawy jest twierdzenie, że: „Procedura rozstrzygania sporu kompetencyjnego przez TK rządzi się inną metodologią i konstrukcją niż procedura oceny hierarchicznej zgodności prawa z Konstytucją. Sporu kompetencyjnego nie dotyczy w pełni zasada związania zakresem wniosku. (...) Rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego wprost nakazuje szeroką ocenę całości kształtu kontekstu prawnego, statusu i pozycji ustrojowej organów, których spór dotyczy.

Wybór problemów koniecznych do zbadania sporu kompetencyjnego należy do TK” (cz. III, pkt 1 uzasadnienia *in fine*).

Moim zdaniem, teza ta jest tylko w części trafna. Rzeczywiście w postępowaniu w sprawie sporów kompetencyjnych nie obowiązuje ustawowa zasada związania zakresem wniosku (art. 67 ustawy o organizacji TK odnosi się bowiem wyłącznie do wniosków w sprawie kontroli hierarchicznej zgodności norm, ponieważ tylko w takich sprawach występują przedmiot i wzorce kontroli w rozumieniu przyjętym w tym przepisie). W świetle regulacji art. 192 w związku z art. 189 Konstytucji, nie ma jednak żadnych wątpliwości, że Trybunał także w tym wypadku może orzekać wyłącznie na wniosek uprawnionego podmiotu – a więc i w granicach sporu kompetencyjnego określonego przez wnioskodawcę. Nie ma natomiast prawa do samodzielnego szerszego definiowania zakresu przedmiotowego rozpoznawanej sprawy (może co najwyżej orzec wężej niż wnosi podmiot inicjujący postępowanie – jeżeli rozstrzygnięcie wniosku w całości jest formalnie niemożliwe z uwagi na ujemne przesłanki procesowe wymienione w art. 59 ust. 1 ustawy o organizacji TK – lecz nie szerzej). Poza tym także w wypadku sporów kompetencyjnych obowiązuje zasada, że postępowanie przed TK prowadzi się przede wszystkim w formie pisemnej (por. art. 58 ustawy o organizacji TK).

Z powyższych powodów, orzeczenie przez Trybunał z urzędu w zakresie wykraczającym poza uzasadnienie wniosku Marszałka uważam za niedopuszczalne. W tym kontekście zwraca uwagę zwłaszcza stanowcza ocena Trybunału, że Sąd Najwyższy naruszył także kompetencje Trybunału Konstytucyjnego (por. cz. III, pkt 2.6 uzasadnienia).

4.3. Po drugie, Trybunał Konstytucyjny uznał, że „Wniosek Marszałka do TK o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy SN a Sejmem złożony został zgodnie również z wymogami art. 50 u.o.t.p.TK, tj. zawiera przepisy Konstytucji i ustawy określające sporną kompetencję oraz wskazuje kwestionowane działania wraz z uzasadnieniem” (cz. III, pkt 2.1 uzasadnienia postanowienia).

Ta konkluzja nie została jednak poprzedzona analizą treści wniosku, wobec czego wydaje się konstatacją typowo formalną. Tymczasem, moim zdaniem, wymóg uzasadnienia wniosku o rozpoznanie sporu kompetencyjnego, o którym mowa w art. 50 pkt 3 ustawy o organizacji TK, należy rozumieć analogicznie do wymogu uzasadnienia pism inicjujących postępowanie w sprawie hierarchicznej kontroli norm (por. art. 47 ust. 1 pkt 1 i ust. 2, art. 49 ust. 1 w związku z art. 47, art. 52 ust. 2 pkt 4 i art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK), a więc także uwzględniać jego wymiar materialny. Także w tym postępowaniu należy odpowiednio zastosować zasadę, że uzasadnienie zarzutów „nie może być traktowane powierzchownie i instrumentalnie, nie może mieć charakteru pozornego. Argumentacja konstytucyjna bywa mniej lub bardziej przekonująca, może też ostatecznie okazać się nietrafna lub niekompletna, ale zawsze musi być weryfikowalna i możliwa do rozpoznania przez Trybunał” (wyrok z 31 lipca 2015 r., sygn. K 41/12, OTK ZU nr 7/A/2015, poz. 102, cz. III, pkt 1.4 uzasadnienia, wykorzystujący tezy wcześniejszego orzecznictwa). Każdy wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego musi zawierać wszystkie trzy elementy wskazane w art. 50 ustawy o organizacji TK (przepisy określające sporną kompetencję, kwestionowane działanie lub zaniechanie oraz uzasadnienie). Wniosek niepełny (pozbawiony odpowiedniego uzasadnienia) nie może podlegać kontroli Trybunału. Wprawdzie także w postępowaniu w sprawie sporów kompetencyjnych Trybunał może uwzględniać argumenty, które nie zostały powołane przez wnioskodawcę, jednak nie zwalnia to wnioskodawcy od skonstruowania pisma inicjującego postępowanie zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 50 ustawy o organizacji TK.

Moim zdaniem, wniosek Marszałka Sejmu zawiera istotne braki formalne, które już wskazałem wyżej, przesądzające o niedopuszczalności orzekania. Są one tym bardziej istotne, że w literaturze możliwość zaistnienia sporów kompetencyjnych między Sądem Najwyższym

i organami władzy wykonawczej i ustawodawczej jest kontrowersyjna (por. negatywne stanowisko w tym zakresie: Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcziński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 177; W. Skrzydło, *op. cit.*, s. 492; odmiennie: por. A. Mączyński, J. Podkowik, uwagi do art. 189, *op. cit.*).

4.4. Po trzecie, można mieć także zastrzeżenia co do poprawności językowej i logicznej sformułowań zawartych w sentencji.

Zbędne było zaznaczanie w pkt 1 i 2 lit. b sentencji, że wskazanych tam kompetencji SN nie może wykonywać „również w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego” i uprawnienia te nie obejmują („w tym”) „dokonywania wiążącej wykładni przepisów prowadzącej do określenia warunków skuteczności wykonywania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej tej kompetencji”. Te rzekome przejawy działania SN wkraczającego w kompetencje Prezydenta i Sejmu zawierają się bowiem w ogólniejszych kategoriach, wymienionych w tych fragmentach orzeczenia Trybunału. Zamiast tego należało rozważyć, czy nie wyczerpują one całości zagadnień objętych uzasadnieniem wniosku Marszałka (por. wyżej).

Nie jest także zrozumiała kumulacja cech kompetencji Prezydenta, wymienionych w pkt 2 lit. a sentencji („wyłączna”, „osobista”, „definitywna”, „bez udziału i ingerencji Sądu Najwyższego”). Kompetencja „wyłączna” oznacza wykonywanie „bez udziału i ingerencji Sądu Najwyższego”, a skoro przedmiotem niniejszego postępowania nie były zamachy na uprawnienia Prezydenta ze strony innych organów, orzeczenie Trybunału nie powinno się na ich temat wypowiadać. Zupełnie poza zakresem sprawy była techniczna strona wykonywania kompetencji – żaden z zarzutów czy wątków postępowania nie dotyczył nawet pośrednio tego, czy Prezydent powołuje sędziów wyłącznie osobiście, czy też może to uczynić np. przez pełnomocnika (odpowiedź na to pytanie jest zresztą – moim zdaniem – jasna i wynika z samej istoty prerogatywy). Określanie jej jako „definitywnej” może budzić pewne wątpliwości, skoro sam fakt powołania nie gwarantuje żadnemu sędziemu orzekania aż do przejścia w stan spoczynku (sama Konstytucja dopuszcza wszak – w wyjątkowych wypadkach – złożenie sędziego z urzędu na mocy orzeczenia sądu – por. art. 180 ust. 2 Konstytucji – co anuluje skutki inwestytury uzyskanej od Prezydenta).

Jeszcze inna kwestia jawi się na tle sformułowania „wiążąca wykładnia przepisów”, zawartego w pkt 2 lit. b sentencji, zainspirowanego (jak mi się wydaje) węższym pojęciem „wiążącej interpretacji przepisów Konstytucji”, zastosowanym w pkt II drugie *tiret petitum* wniosku. Odnosi się ona bowiem do instytucji, która w ogóle w polskim prawie nie występuje.

Historycznie prawo do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw (zwykłych) miał Trybunał Konstytucyjny (por. art. 33^a Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22 lipca 1952 r., Dz. U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36, ze zm.; obowiązujący od 6 kwietnia 1982 r. do 16 października 1997 r., oraz art. 4a – a od 19 września 1991 r. art. 5 – ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. Nr 22, poz. 98, ze zm.). Na mocy art. 239 ust. 3 Konstytucji wydane w tym trybie uchwały utraciły jednak moc powszechnie obowiązującą z dniem wejścia w życie Konstytucji, a postępowanie w takich sprawach podlegało umorzeniu (por. art. 239 ust. 2 i 3 Konstytucji).

Zbliżoną funkcję pełniły wytyczne w zakresie wykładni prawa i praktyki sądowej (do 1984 r. pod nazwą „wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej”), funkcjonujące od 1 lipca 1949 r. do 29 grudnia 1989 r. (por. kolejno: art. 22 lit. d i art. 24 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 lutego 1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. Nr 12, poz. 93, ze zm.; art. 24 lit. c i art. 28 ustawy z dnia 15 lutego 1962 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. Nr 11, poz. 54, ze zm. i art. 13 pkt 3 i art. 17 ustawy z dnia 20 września 1984 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. Nr 45, poz. 241, ze zm.). Inaczej niż wspomniane wyżej uchwały TK, mogły one jednak dotyczyć nie tylko interpretacji przepisów, ale także ich

stosowania (sposobu realizacji przez sądy w konkretnych wypadkach ogólnych dyspozycji ustawy). Wytyczne wiązały sądy (najpierw tylko powszechne, od 1962 r. – wszystkie), a ich naruszenie mogło stanowić podstawę środka odwoławczego (por. uchwała pełnego składu SN z 5 maja 1992 r., sygn. akt KwPr 5/92, Lex nr 3805).

Żaden z powyższych mechanizmów nie ma (i mieć nie może) zastosowania w demokratycznym państwie prawnym, w którym wymiar sprawiedliwości sprawują niezawisli sędziowie (por. art. 178 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji).

Nie może także uzyskać mojego poparcia dopatrywanie się powszechnie „wiążącej wykładni prawa” w uchwałach SN wydawanych na podstawie art. 83 § 2 ustawy o SN (w uzasadnieniu komentowanego postanowienia nie przeprowadzono zresztą takiej analizy – sformułowanie to pojawia się tylko w końcowej części uzasadnienia bez szerszego omówienia). Jedynym przepisem określającym znaczenie uchwał SN o mocy zasad prawnych w systemie prawa jest art. 88 ustawy o SN. Wynika z niego, że zasady prawne nie „obowiązują” (w przeciwieństwie do przepisów prawa i orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego – por. art. 190 ust. 1 Konstytucji), lecz tylko „wiążą” składy orzekające SN, które mogą od nich „odstąpić”. Ustawa o SN nie przewiduje natomiast w ogóle formalnego związania sądów powszechnych i wojskowych uchwałami SN – niezaprzeczone faktyczne orzekanie przez te sądy zgodnie z wytycznymi zawartymi w uchwałach wynika oczywiście w pewnym stopniu z uwarunkowań normatywnych (zwłaszcza systemu środków odwoławczych), ale nie jest bezpośrednio nakazane przez żadne przepisy. Złożony sposób działania tych uchwał szczegółowo przeanalizowałem w zdaniu odrębnym do wyroku z 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20 (niepubl.), a zawarte tam ustalenia w pełni podtrzymuję w tej sprawie.

4.5. Po czwarte, uzasadnienie wyroku w niniejszej sprawie zawiera samodzielne ustalenia na temat genezy uchwały SN, procedury jej wydania i merytorycznej prawidłowości, które nie w pełni pokrywają się z ustaleniami zawartymi w wydanym dzień wcześniej pełnoskładowym wyroku o sygn. U 2/20 i których znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie zostało wyjaśnione.

Jeżeli chodzi o tę pierwszą kwestię, to uzasadnienie komentowanego postanowienia zdecydowanie ostrzej niż uzasadnienie wyroku o sygn. U 2/20 ocenia wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. i wydaną na jego podstawie uchwałę. Jest to dostrzegalne już w warstwie językowej uzasadnienia. Kilkanaście razy powtarzane jest, że zawarte w nich ustalenia mają charakter „subiektywny”, „arbitralny” albo „bezpodstawny”, co stanowi istotną zmianę jakościową w tonie wypowiedzi Trybunału wobec orzeczeń SN (także w porównaniu z wyrokiem o sygn. U 2/20, w którym takie określenia nie padły ani razu). Różnice występują jednak także na poziomie stawianych tej uchwale zarzutów szczegółowych – na przykład w uzasadnieniu wyroku o sygn. U 2/20 zarzucono naruszenie zasady *nemo iudex in causa sua* Pierwszemu Prezesowi SN jako przewodniczącemu składu orzekającego (por. cz. III, pkt 2.3 uzasadnienia), podczas gdy w uzasadnieniu komentowanego orzeczenia – już wszystkim sędziom SN (por. cz. III, pkt 2.7 uzasadnienia).

Z uzasadnienia postanowienia nie wynika przy tym, czy i w jaki sposób ustalone przez Trybunał wady uchwały SN wpłynęły na zaistnienie sporu kompetencyjnego albo kognicję TK do jego rozpoznania. Tymczasem nie każde nieprawidłowości przy wykonywaniu własnych kompetencji (nawet polegające na naruszeniu przepisów obowiązującego prawa) automatycznie powodują naruszenie kompetencji innego organu. Na przykład nieprawidłowo ukształtowany skład orzekający SN może mieć znaczenie dla oceny ważności i skuteczności podjętego orzeczenia (jednak nie przez Trybunał – por. moje zdanie odrębne do wyroku o sygn. U 2/20), ale sam w sobie nie stanowi żadnego zagrożenia kompetencji jakichkolwiek innych organów (istotne jest *meritum* podejmowanych działań i ich skuteczność).

4.6. Po piąte, obszerne i – moim zdaniem – wymagające uporządkowania uzasadnienie wyroku w części autorskiej (niestanowiącej cytatów albo omówień orzecznictwa lub przepisów, por. nietypowe w dotychczasowej praktyce Trybunału afirmatywne posługiwanie się przytaczaną wprost argumentacją przedstawiciela Prezydenta – np. cz. III, pkt 2.7 i 3.5 uzasadnienia) w zasadzie w całości budzi moje zastrzeżenia merytoryczne.

4.6.1. Częściowo podzielam stanowisko Trybunału w zasadzie tylko w jednej kwestii – w zakresie wątpliwości co do prawidłowego ukształtowania składu orzekającego Sądu Najwyższego, który wydał uchwałę SN z 23 stycznia 2020 r. (por. cz. III, pkt 2.7 uzasadnienia).

Podtrzymuję w tym zakresie oceny wyrażone w zdaniu odrębnym do wyroku o sygn. U 2/20. Uważam, że wniosek PPSN z 15 stycznia 2020 r. powinien być skierowany do wszystkich Izb Sądu Najwyższego (por. art. 88 § 2 i 3 ustawy o SN), a kwestia wyłączenia z orzekania sędziów, których sprawa ta dotyczy bezpośrednio (tj. powołanych przez Prezydenta po wejściu w życie nowelizacji) powinna być rozpoznawana indywidualnie w stosunku do każdego sędziego już po wniesieniu tego wniosku.

Inaczej niż Trybunał, nie uważam jednak, aby wyłączenie wskazanych sędziów mogło być dowodem na „antycypowanie” treści uchwały (por. cz. III, pkt 2.7 uzasadnienia). Moim zdaniem, w sprawie wniosku PPSN z 15 stycznia 2020 r. nie powinien orzekać żaden sędzia SN powołany po wejściu w życie nowelizacji, bo osoby te mają bezpośredni osobisty interes w wydaniu uchwały o określonej treści. Ich wyłączenia należało jednak dokonać w sposób niebudzący zastrzeżeń proceduralnych (por. szerzej – moje zdanie odrębne do wyroku o sygn. U 2/20).

Znacznie więcej jest niestety w uzasadnieniu postanowienia tez, które budzą moje wątpliwości albo nawet sprzeciw. Ograniczę się do wskazania tylko kilku najważniejszych.

4.6.2. W oczywisty sposób nie mogę zgodzić się z krytyczną oceną dopuszczalności wydania przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r. z uwagi na art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK (por. cz. III, pkt 2.7 uzasadnienia).

Zastosowana przez Trybunał interpretacja art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK stwarza bowiem bardzo duże pole do podejmowania inicjatyw, których nie można wywodzić – moim zdaniem – z omawianego przepisu, tj. stosowania pozornych wniosków o rozpoznanie sporu kompetencyjnego jako użytecznego (bo działającego automatycznie) narzędzia blokowania działalności organów państwa przez podmioty wymienione w art. 192 Konstytucji i to nawet w wypadku, gdy nie mają one w tym własnego interesu prawnego (a mają tylko interes polityczny). Szersze uzasadnienie mojego stanowiska przedstawiłem w zdaniu odrębnym do postanowienia regulacyjnego o sygn. Kpt 1/20 i nadal je podtrzymuję.

4.6.3. Nie podzielam także negatywnej oceny przesłanek i treści uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., zawartej w uzasadnieniu komentowanego postanowienia (por. zwłaszcza cz. III, pkt 2.5 i 2.6 uzasadnienia).

Mój sprzeciw budzą zwłaszcza twierdzenia dotyczące braku przesłanek wydania uchwały wykładniczej, nadużycia przez SN procedury pytań prejudycjalnych, „pominięcia” polskiego porządku prawnego („odmowy stosowania” „wszelkiego prawa polskiego”) i „zignorowania” przez SN konstytucyjnego obowiązku wierności Rzeczypospolitej (por. art. 82 Konstytucji; *nota bene* – to obowiązek obywateli, a nie organów państwa) i „podlegania Konstytucji” (por. art. 178 ust. 1 Konstytucji; zob. także art. 83 Konstytucji).

Nie przekonuje mnie zaprezentowana w uzasadnieniu postanowienia wykładnia art. 83 § 1 ustawy o SN (por. cz. III, pkt 2.5 uzasadnienia), z której wynika, że warunkiem wydania uchwały wykładniczej przez SN jest „ujawnienie się» rozbieżności orzekania w postaci wyroków w konkretnych sprawach”. Art. 83 § 1 ustawy o SN wskazuje, że jest to możliwe, „jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania”.

Nie wyklucza to – moim zdaniem – uwzględnienia pytań prejudycjalnych lub uchwał SN, bo to są również przewidziane prawem formy „orzekania”, które nie kończą wprawdzie sprawy indywidualnej w danej instancji, ale nie są też typowymi orzeczeniami wpadkowymi (por. K. Szczucki, uwagi do art. 83, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, Warszawa 2018, Lex).

Możliwość oceny przez Trybunał Konstytucyjny dopuszczalności, zasadności czy celowości zwracania się przez sądy polskie z pytaniami prejudycjalnymi do TSUE jest co najmniej kontrowersyjna (świadczą o tym chociażby stanowiska złożone w sprawie wniosku Prokuratora Generalnego o sygn. K 7/18, która oczekuje na rozstrzygnięcie). Warto w tym kontekście zwrócić uwagę, że obowiązki polskich sądów w tym zakresie wynikają obecnie z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2), a wcześniejszy odpowiednik tego przepisu (tj. art. 234 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, Dz. Urz. WE C 325 z 24.12.2002, s. 1-184) został uznany za zgodny z Konstytucją w wyroku pełnego składu TK z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04 (OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 49).

Zarzut „pominięcia” przez SN polskiego porządku prawnego jest – moim zdaniem – kontrfaktyczny i wynika z nieporozumienia.

W uzasadnieniu uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. zawarto obszerną analizę konstytucyjnych i ustawowych ram powoływania sędziów oraz praktyki ich stosowania w zakresie niezbędnym dla tego postępowania (por. zwłaszcza pkt 31-41 uzasadnienia). Sąd Najwyższy podkreślił w szczególności, że rozpoznając zagadnienie prawne, „nie zmierza do rozwiązania problemów ustrojowych z określeniem statusu osób, które po przeprowadzeniu postępowań ukształtowanych ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sędownictwa zostały powołane na urzędy sędziowskie przez Prezydenta RP, gdyż niewątpliwie osoby te uzyskały formalnie status sędziów. Tego statusu Sąd Najwyższy niniejszą uchwałą i w wykonaniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. nie jest w stanie nikomu ani przyznać, ani odebrać” (por. pkt 11 uzasadnienia uchwały). Uwarunkowania konstytucyjne zostały więc przez Sąd Najwyższy uwzględnione, zgodnie z wytycznymi zawartymi w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że jedynym elementem „polskiego porządku prawnego”, którego pominięcie *in concreto* było rozważane przez SN, był art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji TK, przewidujący zawieszenie (z mocy prawa) postępowań przed organami, które prowadzą spór kompetencyjny (por. pkt 4 uzasadnienia uchwały SN z 23 stycznia 2020 r.; w tym kontekście nieuzasadnione jest twierdzenie Trybunału, jakoby SN od 2018 r. uzurpował sobie generalne „prawo do uznawania lub pomijania ustaw” – cz. III, pkt 2.2 uzasadnienia). Ostatecznie jednak do tego nie doszło: SN uznał bowiem, że spór kompetencyjny zainicjowany przez Marszałka Sejmu nie ma charakteru realnego, wobec czego nie może doprowadzić do zawieszenia jakiegokolwiek postępowania przed SN. Pozostałe wypowiedzi SN na temat obowiązku pominięcia każdego działania władzy ustawodawczej, wykonawczej lub orzeczenia krajowego, które miałyby na celu zablokowanie wykonania orzeczenia TSUE, mają charakter ogólny i stanowią rekapitulację orzecznictwa TSUE (por. pkt 4 uzasadnienia uchwały) lub element interpretacji art. 91 ust. 3 Konstytucji (por. pkt 60 uzasadnienia uchwały).

Nie zgadzam się również z oceną, że Sąd Najwyższy nie uwzględnił podczas wydawania uchwały z 23 stycznia 2020 r. orzecznictwa Trybunału, z naruszeniem art. 190 ust. 1 Konstytucji (por. cz. III, pkt 2.3.1 *in fine* uzasadnienia). Negatywnie oceniam to, że SN nie odniósł się w żaden sposób do wyroku TK z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU A/2019, poz. 17), dotyczącego konstytucyjności niektórych przepisów ustawy o KRS po nowelizacji. Oceny zmian normatywnych, zawarte w komentowanej uchwale SN, uwzględniają jednak nie tylko treść przepisów i ich zgodność z Konstytucją, ale także jednostkowy sposób

ich stosowania w praktyce (co nie było objęte wymienionym wyrokiem Trybunału). Poza tym SN w uzasadnieniu uchwały odwołał się do kilkunastu innych orzeczeń TK na temat sporów kompetencyjnych i prawa do sądu z lat 1998-2009.

Najcieńszego kalibru zarzuty dotyczą jednak sprzeniewierzenia się przez sędziów SN obowiązkowi wierności Rzeczypospolitej i przestrzegania Konstytucji. W tym kontekście nie można nie zauważyć, że tego typu oceny indywidualnych postaw (tutaj jeszcze wykazywanych w związku z pełnieniem funkcji publicznej), nie leżą w kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, który nie jest ani sądem karnym, ani Trybunałem Stanu.

4.6.4. Bardzo niepokojące są dla mnie także zawarte w uzasadnieniu wyroku wywody na temat relacji między prawem polskim i prawem UE oraz polskimi i unijnymi sądami (por. zwłaszcza cz. III, pkt 2.6 uzasadnienia).

Zwracam uwagę, że w znaczący sposób odbiegają one od analogicznych rozważań zawartych w uzasadnieniu wyroku o sygn. U 2/20, w którym (powołując się – nie zawsze prawidłowo – na wcześniejsze orzecznictwo TK) podkreślono nie tylko nadrzędność Konstytucji i jej pierwszeństwo przed prawem UE (por. art. 8 Konstytucji), ale także potrzebę poszukiwania przez wszystkie organy państwa rozwiązań umożliwiających „bezkonfliktową kooperację Konstytucji i prawa Unii Europejskiej” i unikania „konkurencyjności” TSUE i TK (por. cz. III, pkt 4.2 i 4.3 uzasadnienia tego wyroku oraz moje zdanie odrębne do niego).

Zastrzeżenia budzą zwłaszcza dwie tezy.

Pierwsza dotyczy tego, że „sędziowie w Rzeczypospolitej Polskiej wydają wyroki jako polscy sędziowie w imieniu Rzeczypospolitej i z jej symbolem na piersi, to jest wizerunkiem polskiego orła, a nie jako «sędziowie unijni» oznaczeni emblematami Unii Europejskiej” (cz. III, pkt 2.6 uzasadnienia). Twierdzenie to wprowadza właściwie odnotowuje wyłącznie krajową specyfikę stroju urzędowego sędziego, ale abstrahuje od faktu, że sędziowie polscy są uprawnieni i zobowiązani przez samą Konstytucję do stosowania prawa UE, a prawu temu przysługuje pierwszeństwo w wypadku kolizji z ustawami (por. art. 91 ust. 3 Konstytucji). W tym sensie są oni wprawdzie sędziami polskimi, co wyraża wizerunek polskiego orła, ale są jednak także „sędziami unijnymi” (podobnie zresztą jak sędziowie Trybunału, o czym dalej).

Druga zawiera abstrakcyjną ocenę warunków obowiązywania wyroków TSUE, dokonaną w kontekście wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Trybunał stwierdził bowiem, że „SN błędnie przypisał TSUE prawo do wiążącego wypowiedzania się w sprawach organizacji ustroju i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w państwie członkowskim, do czego posłużył się instytucją pytań prejudycjalnych, nadużywając jej do spraw, w których TSUE traktatowo kompetencji nie posiada”, a ponadto wskazał, że „Wyroki TSUE wykraczające poza jego traktatowe kompetencje – określone w TUE i TfUE – nie mają mocy wiążącej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej” (cz. III, pkt 2.6 uzasadnienia wyroku). Nie bardzo rozumiem, czemu miały służyć te stwierdzenia, skoro nawet ewentualne wykonywanie prawa unijnego nie może usprawiedliwiać wkroczenia w kompetencje organów państwa określone w Konstytucji (por. art. 8 ust. 1 Konstytucji). Nie jestem też pewien, czy Trybunał może wypowiadać się na temat mocy wiążącej tego typu orzeczeń, skoro – jak trafnie ustalono we wcześniejszej części uzasadnienia – nie są one „przepisami prawa” w rozumieniu art. 91 Konstytucji, a sama instytucja pytań prejudycjalnych nie budzi wątpliwości konstytucyjnych (por. wyrok o sygn. K 18/04). Zasadność zamieszczenia komentowanych ocen w uzasadnieniu obecnej sprawy jest też wątpliwa, skoro kwestia ta może być w przyszłości przedmiotem wypowiedzi Trybunału we wspomnianej wyżej sprawie z wniosku Prokuratora Generalnego o sygn. K 7/18.

5. Uwagi do skutków postanowienia.

5.1. Obawiam się, że skutkiem niniejszego postanowienia będzie w praktyce zakaz realizacji przez Sąd Najwyższy obowiązków wynikających z prawa UE, a zwłaszcza wyroków TSUE (w tym ostatniego wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., który był bezpośrednim powodem wydania przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r.).

Trybunał Konstytucyjny jest sądem polskim, ale też pełni funkcję sądu unijnego w zakresie, w jakim stosuje prawo UE. Taka rola polskiego TK nie była nigdy dotychczas kwestionowana ani w doktrynie, ani w praktyce. Trybunał:

- potwierdził zgodność z Konstytucją traktatu akcesyjnego, przyjętego przez 13,5 mln obywateli (77% głosujących) w referendum akcesyjnym 7 i 8 czerwca 2003 r. (por. wspomniany wyrok o sygn. K 18/04);
- korzystał z prawa do zadania pytania prejudycjalnego do UE (pytanie prejudycjalne z 7 lipca 2015 r., sygn. K 61/13, OTK ZU nr 7/A/2015, poz. 103, dotyczące podatków od e-booków; por. także postanowienie z 17 maja 2017 r., sygn. K 61/13, OTK ZU A/2017, poz. 38);
- oceniał konstytucyjność aktów prawa wtórnego UE stosowanych bezpośrednio w polskim porządku prawnym (rozporządzenia – w wyroku z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97) oraz
- badał zgodność z ustawą zasadniczą przepisów polskich wykonujących prawo UE (np. w wyroku z 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42, dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania).

Trudno mi wobec tego pogodzić się z sytuacją, w której Trybunał Konstytucyjny w ramach pozornego (moim zdaniem) postępowania w sprawie sporu kompetencyjnego próbuje powstrzymać Sąd Najwyższy od wykonania obowiązków wynikających z prawa UE.

5.2. Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. K 18/04, zwrócił uwagę, że „Sama koncepcja i model prawa europejskiego stworzyły nową sytuację, w której obowiązują obok siebie autonomiczne porządki prawne. (...) Występowanie względnej autonomii porządków prawnych, opartych na własnych wewnętrznych zasadach hierarchicznych, nie oznacza braku wzajemnego oddziaływania. Nie eliminuje też możliwości wystąpienia kolizji między regulacjami prawa wspólnotowego a postanowieniami Konstytucji. Ta ostatnia sytuacja wystąpiłaby wówczas, gdyby miało dojść do nieusuwalnej sprzeczności pomiędzy normą Konstytucji a normą prawa wspólnotowego i to sprzeczności, której nie można eliminować przy zastosowaniu wykładni respektującej względną autonomię prawa europejskiego i prawa krajowego. (...) Taka sprzeczność nie może być w polskim systemie prawnym w żadnym razie rozwiązywana przez uznanie nadrzędności normy wspólnotowej w relacji do normy konstytucyjnej. Nie mogłaby też prowadzić do utraty mocy obowiązującej normy konstytucyjnej i zastąpienia jej normą wspólnotową ani do ograniczenia zakresu stosowania tej normy do obszaru, który nie został objęty regulacją prawa wspólnotowego. W takiej sytuacji do polskiego ustawodawcy należałoby podjęcie decyzji albo o zmianie Konstytucji, albo o spowodowaniu zmian w regulacjach wspólnotowych, albo – ostatecznie – decyzji o wystąpieniu z Unii Europejskiej. Decyzję tę winien podjąć suweren, którym jest Naród Polski, lub organ władzy państwowej, który w zgodzie z Konstytucją może Naród reprezentować. Normy Konstytucji w dziedzinie praw i wolności jednostki wyznaczają minimalny i nieprzekraczalny próg, który nie może ulec obniżeniu ani zakwestionowaniu na skutek wprowadzenia regulacji wspólnotowych. Konstytucja pełni w tym zakresie swą rolę gwarancyjną, z punktu widzenia ochrony praw i wolności w niej wyraźnie określonych, i to w stosunku do wszystkich podmiotów czynnych w sferze jej stosowania” (cz. III, pkt 6.3 i 6.4 uzasadnienia).

W historii polskiego Trybunału Konstytucyjnego doszło już raz do stwierdzenia kolizji między polską Konstytucją i prawem unijnym – prawem polskim i unijnym. Chodziło, przypomnę, o europejski nakaz aresztowania (por. wyrok TK z 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05). Trybunał uznał wówczas, że taki stan rzeczy nie może być utrzymany. Rezultatem tego wyroku było dostosowanie art. 55 Konstytucji do przepisów unijnych.

Ten przykład jest jednak całkowicie nieadekwatny do niniejszej sprawy. Wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. i wykonująca go uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. dotyczyły prawa do właściwego, niezależnego, bezstronnego i niezawisłego sądu. Uważam, że w tym obszarze nie ma jakiegokolwiek kolizji między polską Konstytucją, prawem UE oraz wiążącymi Polskę umowami międzynarodowymi. Z punktu widzenia konstytucyjnej zasady równości w zakresie prawa do sądu (art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji) nie widzę także możliwości, aby od polskich sądów wymagać innego standardu zapewnienia efektywnej ochrony sądowej w sprawach czysto krajowych, a innego – w sprawach z elementem unijnym lub międzynarodowym.

5.3. Nie chciałbym wierzyć, że celem niniejszego postępowania było dążenie do zablokowania możliwości wydania przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r. i faktycznego uchylecia wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Realizacja tego typu celów nie mieści się w ramach konstytucyjnych uprawnień Trybunału Konstytucyjnego. W sprawach z art. 189 Konstytucji Trybunał może tylko rozgranaczyć rzeczywiście sporne kompetencje centralnych organów władzy publicznej.

Uważam, że powyższego celu nie dałoby się zresztą osiągnąć także wyrokiem Trybunału wydanym w ramach hierarchicznej kontroli norm (por. moje zdanie odrębne do wyroku o sygn. U 2/20).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, wyrok sądu konstytucyjnego, stwierdzającego zgodność przepisów krajowych z Konstytucją, nie zwalnia sądu krajowego z obowiązku weryfikacji, czy przepis ten jest zgodny z prawem UE. Art. 91 ust. 3 Konstytucji mówi zaś, że „Jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami”.

Jeżeli natomiast Trybunał Konstytucyjny stwierdziłby niekonstytucyjność przepisów ustawowych, wykładanych zgodnie z prawem UE wyjaśnionym przez TSUE, konieczne byłoby pilne rozważenie wszystkich trzech scenariuszy wymienionych w powołanej wcześniej sprawie o sygn. K 18/04. Są to (powtórzę): zmiana Konstytucji, zmiana prawa UE albo wystąpienie Polski z UE. Uważam, że nieprzestrzeganie prawa UE nie jest właściwą drogą rozwiązywania tego typu kolizji i może narazić Polskę na określone w unijnym prawie pierwotnym i wtórnym sankcje.

Mam nadzieję, że zarówno Trybunał Konstytucyjny, jak i wszyscy uczestnicy niniejszego postępowania mieli tego pełną świadomość.

Z powyższych powodów uznałem złożenie zdania odrębnego za konieczne.

Zdanie odrębne
sędziego TK Mariusza Muszyńskiego
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393) zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20.

1. Uwagi ogólne.

1.1. Powody złożenia zdania odrębnego.

Moje stanowisko w dzisiejszej sprawie jest następujące. Jako jedyny z sędziów składających zdanie odrębne zgadzam się z istotą wniosku Marszałka Sejmu. Potwierdzam, że mamy w sprawie do czynienia z dwoma sporami kompetencyjnymi: Sądu Najwyższego i Sejmu oraz Sądu Najwyższego i Prezydenta RP.

Nie akceptuję jednak przyjętej przez Trybunał metodologia działania, treści i zakresu ogłoszonej sentencji, jak i sposobu uzasadnienia rozstrzygnięcia, jego logiki oraz doboru argumentów.

Uważam, że Trybunał niekompletnie zdefiniował istotę sporu, mało precyzyjnie określił zakres kompetencyjny organów pozostających w sporze, a na koniec uzasadniając postanowienie nie tylko wyszedł poza zakres przedmiotowy postępowania z art. 189 Konstytucji, ale też nie przedstawił dobrych argumentów. Nie potrafił się też powstrzymać się od przeprowadzenia w nim oceny legalności działania organów pozostających w sporze (co nie jest przedmiotem tego rodzaju postępowania), ale też wypowiedział się w bezpośredni sposób o legalności działania organów w sporze niepozostających. Dotyczy to organów międzynarodowych (TSUE) i krajowych (I Prezes SN).

Fakt, że jeden z organów pozostających w sporze wywodzi swoje kompetencje z międzynarodowych umów lub działań międzynarodowych organów wyrażonych w formie orzeczenia, stanowi jedynie istotny kontekst sprawy. Jest więc ważnym tłem, ale tylko tłem, i nie powinno być wprost oceniane, a jedynie zbadane z perspektywy głównego problemu. Istnienie takiego kontekstu nie uzasadnia też dokonywania prostego konfrontowania różnych porządków prawnych i kompetencji organów pochodzących z różnych centrów prawodawczych. Tym bardziej, że wnioski z tej komparatystyki, jaką przyjął TK, nie są trafne, a przynajmniej nie tak jednoznaczne. Wymagają bardziej pogłębionej i złożonej myśli prawnej.

Skutkiem orzeczenia rozstrzygającego spór w takim złożonym kontekście powinno być:

- 1) po pierwsze, szczegółowe rozdzielenie (zdefiniowanie) kompetencji organów pozostających w sporze, co w postanowieniu Trybunału nastąpiło, ale w sposób rażąco niewystarczający dla rzetelnego i profesjonalnego rozstrzygnięcia sporu; sentencję stanowi kilka okrągłych zdań i oczywistości, a brakuje w niej precyzyjnych i punktowych rozstrzygnięć; powieliła ona też błędy wniosku, które dla wnioskodawcy są jedynie wstydlive, a dla Trybunał już niedopuszczalne – powinny one być wskazane, ocenione i ewentualnie zrekonstruowane. Głównie chodzi mi o przywołany w pkt 1a sentencji art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825, ze zm.; dalej: ustawa o Sądzie Najwyższym). Zwrot sentencji wyroku „w tym w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 ustawy” jest nieprawdziwy. Art. 83 § 1 nie tylko nie jest podstawą prawną dla podejmowa-

nia uchwał, ale nawet nie pada w nim słowo „uchwała”. Jest on przepisem uruchamiającym procedurę dochodzenia do uchwały, a konkretnie upoważniającym I Prezesa Sądu Najwyższego do jej zainicjowania. Przeniesienie tego przepisu do sentencji jest odzwierciedleniem błędu we wniosku Marszałka Sejmu. Błąd ten powinien być zostać wyjaśniony i zrekonstruowany w postanowieniu, bo w przeciwnym razie musiałby stanowić podstawę umorzenia postępowania o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego;

- 2) po drugie, odniesienie się do statusu wprowadzonych do obrotu prawnego aktów podjętych przez organ wykonujący kompetencje drugiego organu pozostającego w sporze (a więc poza własną kompetencją), czego w postanowieniu brakuje;
- 3) po trzecie, ułożenie i wyjaśnienie w uzasadnieniu, w odniesieniu do ram wyznaczonych Konstytucją, hierarchii norm kompetencyjnych, znajdujących zastosowanie w sporze, z uwzględnieniem ich pochodzenia z różnych systemów prawnych, i ewentualne zaaprobowanie lub zanegowanie ich jako źródła tych kompetencji, a przez to ostatnie działanie – wskazanie ich miejsca w systemie, a nie dokonywanie faktycznej oceny ich legalności i próby ich derogacji.

W konsekwencji powyższego, tak sformułowane postanowienie (sentencja i uzasadnienie) osiągnęło jedynie cel na poziomie medialno-informacyjnym. W rzeczywistości Trybunał nie rozwiązał istoty problemów prawnych istniejących na styku władztwa Prezydenta, Sejmu i Sądu Najwyższego, a nawet otworzył tym wyrokiem nowe pola potencjalnych sporów i problemów prawnych. I to dużo groźniejsze dla porządku prawnego niż te pierwotne.

Dlatego uznałem za konieczne odniesienie się do dzisiejszego postanowienia w formule zdania odrębnego. Moim zamiarem nie jest wyłącznie krytyka wydanego przez Trybunał postanowienia rozstrzygającego spór kompetencyjny, choć nie uciekam od zwrócenia uwagi na błędy. Głównym celem niniejszego zdania odrębnego jest pogłębione i wszechstronne wyjaśnienie badanego przez Trybunał problemu, w szczególności w tych kontekstach sprawy, którym – w mojej ocenie – Trybunał merytorycznie nie podołał, lub które pominął, mimo ich znaczenia dla sprawy, a tym samym chciałbym wesprzeć słabe rozstrzygnięcie. Szczególnie, że jest ono podważane przez cztery inne zdania odrębne.

1.2. Prawidłowa treść sentencji.

Moim zdaniem, prawidłowa sentencja postanowienia powinna składać się z trzech części. Pierwsze dwie części powinny brzmieć następująco:

Trybunał Konstytucyjny postanawia:

I – spór między SN a Sejmem RP

1. Sejm Rzeczypospolitej Polskiej ma na podstawie art. 176 ust. 2 Konstytucji RP wyłączną kompetencję do kształtowania ustroju i właściwości sądów, w tym statusu sędziów, oraz zasad postępowania przed sądami.

2. Sąd Najwyższy, zgodnie z art. 175 ust. 1 Konstytucji, sprawuje wymiar sprawiedliwości, a zgodnie z art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji, nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania oraz wykonuje inne czynności określone w Konstytucji i ustawach. Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne (art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2019 r. poz. 825, ze zm.) nie może prowadzić do naruszenia kompetencji Sejmu RP określonej w pkt 1.

W szczególności Sąd Najwyższy nie może naruszać kompetencji Sejmu RP określonych w pkt 1, uzasadniając swoje działania wykonywaniem orzeczeń trybunałów międzynarodowych lub wypełnianiem zobowiązań wynikających z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie prawa człowieka i podstawowych wolności oraz art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej.

II – spór między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP

1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, ma wyłączną kompetencje do powoływania sędziów. To oznacza, że osobie powołanej na urząd sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, po złożeniu ślubowania, przysługują wszystkie konstytucyjne i ustawowe prawa i obowiązki wynikające ze statusu sędziego, w szczególności możliwość sprawowania urzędu.

2. Wykonywanie przez Sąd Najwyższy kompetencji wynikających z art. 175 ust. 1 oraz z art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji nie może prowadzić do ograniczenia osobie powołanej przez Prezydenta RP na urząd sędziego prawa do orzekania, ani w drodze uznania takiej osoby w trybie art. 439 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30) za nieuprawnioną do orzekania, ani przez stwierdzenie na podstawie art. 439 §1 pkt 2 tej ustawy, że udział takiej osoby w składzie orzekającym powoduje nie-należyłą obsadę sądu, ani przez stwierdzenie, że skład sądu z jej udziałem jest sprzeczny z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.).

3. Sąd Najwyższy wykonując kompetencje związane z realizacją zobowiązań międzynarodowych i wiążącego Polskę prawa międzynarodowego nie może naruszać zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 Konstytucji), w szczególności nie może wywodzić dla siebie – z treści orzeczeń wydawanych na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, ani z treści art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, czy art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej – kompetencji do decydowania o legalności konstytucyjnych organów państwa i możliwości wykonywania przez te organy ich kompetencji.

4. Sąd Najwyższy nie ma konstytucyjnych, ani ustawowych, kompetencji do kontroli procedury powoływania członków Krajowej Rady Sądownictwa. Skład Krajowej Rady Sądownictwa jest ustanowiony art. 187 ust. 1 Konstytucji, a określenie jej ustroju, zakresu działania i trybu pracy oraz sposobu wyboru jej członków należy – zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji – do Sejmu. Krajowa Rada Sądownictwa to konstytucyjny organ państwa, który nie jest częścią władzy sądowniczej w rozumieniu art. 10 Konstytucji. Niezależność Krajowej Rady Sądownictwa ma wyłącznie charakter funkcjonalny i nie może być postrzegana w rozumieniu art. 173 Konstytucji, a jej członkowie w ramach wykonywanych przez nią zadań nie korzystają z atrybutu niezawisłości w rozumieniu art. 178 ust. 1 Konstytucji.

Tylko tak zdefiniowane i rozgraniczone kompetencje organów pozostających w obu sporach mają odpowiedni poziom szczególności, by jednoznacznie rozstrzygnąć spory będące przedmiotem wniosku Marszałka Sejmu. Tylko taki poziom szczególności pozwala też wyznaczyć (określić) – na przyszłość – ramy funkcjonowania organów objętych sporem, by wykonywały one swoje kompetencje w sposób bezkonfliktowy.

Sentencja powinna też mieć pkt III. Powinien on dotyczyć kwestii odniesienia się do skutków tych działań organów, które podjęte zostały z naruszeniem kompetencji innego organu.

Trybunał o tym nie orzeka w wydanym postanowieniu, ponieważ wychodzi z błędnego założenia, że załatwił tę kwestię orzeczeniem uznającym niezgodność uchwały trzech połączonych Izb SN z Konstytucją, Traktatem o Unii Europejskiej i Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (zob. wyrok z 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20).

Nie jest to prawda, ponieważ:

- uchwała trzech połączonych Izb SN nie jest jedynym elementem sporu kompetencyjnego, a w ujęciu formalnym jest elementem najmniej ważnym, bo zaistniałym po złożeniu wniosku przez Marszałka Sejmu. Samodzielnie uchwała *prima facie* stanowi raczej dowód przeciwko uznaniu istnienia sporu kompetencyjnego, bo oparcie się wyłącznie na niej oznaczałoby konieczność umorzenia wniosku Marszałka jako przedwczesnego. Wniosek Marszałka złożony był przed wydaniem uchwały trzech połączonych Izb;
- orzeczenie uznające niekonstytucyjność uchwały trzech połączonych Izb SN działa na przyszłość. Jeżeli uchwała wywołała w okresie od 23 stycznia do 20 kwietnia br. skutki wpływające na prawa lub obowiązki jakiś podmiotów (przy założeniu, że organy nie zastosowały się do postanowienia TK z dnia 28 stycznia 2020 r. tymczasowo regulujących kwestie sporne do czasu rozstrzygnięcia sprawy o sygn. Kpt 1/20), to będą one trwały, bo ich uchylenie wymagało będzie wszczęcia dodatkowych postępowań, i to pod warunkiem, że takie są możliwe do przeprowadzenia na podstawie obowiązujących przepisów prawa;
- wobec uchwały trzech połączonych Izb SN, Trybunał wydał postanowienie o tymczasowym uregulowaniu sporu, zawieszające jej stosowanie do czasu rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego. Należałoby w sentencji dokonać rozstrzygnięcia co do jej ostatecznego statusu.
- jako przedmiot sporu zdefiniowane zostały inne działania Sądu Najwyższego, które w efekcie rozstrzygnięcia sporu zostały zaliczone do działań podjętych z poza kompetencjami. Do ich skutków należałoby się także odnieść.

Dlatego pkt III sentencji postanowienia rozstrzygającego spór powinien brzmieć:

III – skutki rozstrzygnięcia

Działania Sądu Najwyższego podjęte z naruszeniem kompetencji Sejmu RP i Prezydenta RP, o których mowa w części I oraz części II, w szczególności wyrok Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2019 (sygn. III PO 7/18) oraz uchwała składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 (sygn. akt BSA I-4110-1/20) nie wywołują skutków prawnych.

2. Treść uzasadnienia.

W treści uzasadnienia do tak sformułowanej sentencji, oprócz części historycznej, powinny znaleźć się odrębna analiza każdego ze sporów kompetencyjnych uwzględniająca takie zagadnienia jak przedmiot sporu, rekonstrukcja działań i faktów świadczących o realności sporu oraz motywy rozstrzygnięcia danego sporu. Na zakończenie należało omówić dwie kwestie formalne dotyczące postanowienia o czasowym uregulowaniu kwestii spornych w związku z wszczęciem postępowania o sygn. Kpt 1/20 oraz braku skutków prawnych aktów wydanych przez SN z naruszeniem kompetencji.

Poniżej przedstawiam treść tak ukształtowanego uzasadnienia (z pominięciem elementu historycznego).

3. Istota instytucji sporu kompetencyjnego.

Instytucja sporu kompetencyjnego między konstytucyjnymi centralnymi organami państwa ma swoje źródło w art. 189 Konstytucji. W postanowieniu z 3 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/2008, poz. 97, Trybunał Konstytucyjny uznał, że „przedmiotem rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny w zakresie odnoszącym się do sporów kompetencyjnych może być tylko pytanie o kompetencję (o jej istnienie bądź nieistnienie oraz o jej kształt prawny) oraz o «zbieg (konflikt) kompetencji»”. Podczas rozstrzygnięcia sporów kom-

petencyjnych na podstawie art. 189 Konstytucji, Trybunał orzeka o treści i granicach kompetencji pozostających w sporze organów. Przedmiotem rozstrzygnięcia może być zarówno aspekt przedmiotowy spornych kompetencji, czyli treść działań organów pozostających w sporze o kompetencje, jak też aspekt osobowy, przez co należy rozumieć określenie podmiotów władnych podjąć określone przez prawo działania (zob. postanowienie TK z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78).

Celem rozstrzygnięcia sporu nie jest ocena legalności działań i czynności dokonywanych przez poszczególne centralne konstytucyjne organy państwa, ale przesądzenie, który z organów ma wykonywać sporną kompetencję i w jakim zakresie (zob. wyrok z 3 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08).

W praktyce zaistnienie sporu kompetencyjnego zazwyczaj nie będzie polegać na tym, że w systemie prawnym są określone wyraźnie kompetencje i organy mają wątpliwość, w jaki sposób z nich korzystają. Spór pojawi się natomiast wtedy, gdy w oparciu o dane kompetencje, a nawet na podstawie określonych w sposób formalny kompetencji własnych, organ będzie zmierzał w swoich działaniach do wykonywania, ograniczania lub wpływania na efekt kompetencji innego organu. Sytuację taką również można nazwać sporem o charakterze pozytywnym, gdyż organ bez wyraźnej podstawy prawnej w istocie uzna się za właściwy do działania w granicach kompetencji należących do innego organu.

Rozpoznając spór kompetencyjny należy mieć na uwadze to, że uprawnienie Trybunału Konstytucyjnego do rozstrzygania sporów kompetencyjnych jest inną kompetencją niż orzekanie w sprawach hierarchicznej zgodności prawa. Inny jest bowiem krąg podmiotów mogących zainicjować poszczególne postępowania. Inne są cele postępowania o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego, a inne cele hierarchicznej kontroli zgodności prawa. Wreszcie inne są skutki prowadzonych postępowań.

To znaczy, że nie można metod orzekania właściwych dla oceny konstytucyjności prawa przenosić na postępowania dotyczące rozstrzygania sporów kompetencyjnych. Zacieranie różnic między orzekaniem w sprawach zgodności z Konstytucją, a rozstrzygnięciem sporów kompetencyjnych może bowiem prowadzić do wadliwych rezultatów, sprzecznych z istotą poszczególnych kompetencji Trybunału Konstytucyjnego.

Wykonując kompetencję, o której mowa w art. 188 pkt 1-3, a także w art. 79 ust. 1, art. 193 i art. 122 ust. 3 Konstytucji, Trybunał orzeka w sprawie zgodności aktu lub jego części z aktem wyższego rzędu. Przedmiotem analizy jest w tym wypadku relacja między dwoma aktami prawnymi, które wyrażają co do zasady normy prawne. Orzekając o hierarchicznej zgodności prawa z Konstytucją Trybunał może stwierdzić naruszenie kompetencji prawodawczej, ale nie może wypowiedzieć się o kompetencjach organów wynikających ze stosowania zaskarżonych przepisów.

W przypadku postępowania w sprawie sporu kompetencyjnego jego przedmiotem nie jest rezultat skorzystania z określonej kompetencji, ale sama sporna kompetencja i jedynie z tej perspektywy trzeba dokonywać analizy w sprawie Kpt 1/20. Mimo że do sporu, o którym mowa w art. 189 Konstytucji, dochodzi w sytuacji, gdy jakiś organ uznał się za właściwy, albo za niewłaściwy w danej sprawie, czego dowodem mają być działania albo zaniechania tego organu dotyczące określonej kompetencji, to przedmiotem orzekania przez Trybunał w tym wypadku nie jest ocena legalności czy konstytucyjności zachowań organu (organów), ale rozstrzygnięcie, jaka jest treść kompetencji i który z organów będących w sporze ma kompetencję wykonywać lub jakie są konstytucyjne granice wykonywania danych kompetencji przez te organy. O ile bowiem w przypadku uprawnienia do kontroli konstytucyjności prawa Trybunał ocenia określoną relację między normami, o tyle podczas rozstrzygania sporów kompetencyjnych postanowienie merytoryczne kończące postępowanie określa, w oparciu o dane normy konstytucyjne lub ustawowe, treść kompetencji właściwych organom będącym w sporze.

Spór o kompetencję prawotwórcze (jak to jest w niniejszej sprawie) nie wyklucza orzekania o hierarchicznej zgodności prawa. Jednocześnie należy pamiętać, że nie można ze sporów kompetencyjnych między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa wyłączać tych, które dotyczą tworzenia prawa.

Tylko wyżej wskazana perspektywa uprawnienia TK do rozstrzygania sporów kompetencyjnych pozwala na właściwe przygotowanie i rozstrzygnięcie sprawy o sygn. Kpt 1/20.

Merytoryczne rozpoznanie wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego wymaga określenia oraz rekonstrukcji spornej kompetencji i jej prawnych podstaw, a także wskazania działań lub zaniechań świadczących o realności sporu. Wobec powyższego, odnosząc te wymogi do wniosku Marszałka Sejmu należało wskazać co następuje:

Wniosek dotyczy trzech konstytucyjnych centralnych organów państwa tj. Sejmu RP, Prezydenta RP i Sądu Najwyższego, ale nie oznacza to, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z jednym sporem kompetencyjnym trzech konstytucyjnych organów państwa. Ani z *petitum* wniosku, ani z jego uzasadnienia nie wynika okoliczność, że te trzy organy są w sporze co do jednej i tej samej kompetencji, którą wykonują bądź chcą wykonywać. W szczególności nie można wykazać sporu między Sejmem RP a Prezydentem. Wobec tego należy stwierdzić, że wniosek Marszałka Sejmu dotyczy dwóch sporów o wykonywanie kompetencji. Pierwszym z nich jest spór między Sądem Najwyższym a Sejmem RP, zaś drugi to spór między Sądem Najwyższym a Prezydentem. Uznanie, że przedmiotem postępowania przed TK są dwa odrębne od siebie spory powoduje, że konieczne jest określenie przedmiotu i norm kompetencyjnych dla każdego z nich. Oznacza to, że prowadzenie dalszych wywodów musi dotyczyć odrębnie obu tych spraw.

4. Spór kompetencyjny między Sądem Najwyższym a Sejmem RP.

4.1. Przedmiot sporu kompetencyjnego.

Dokonując rekonstrukcji sporu między Sądem Najwyższym a Sejmem RP należało zauważyć, że dotyczył on kompetencji Sejmu polegającej na stanowieniu ustawowych norm prawnych dotyczących ustroju i właściwości sądów, a także określenia zasad postępowania przed sądami (art. 176 ust. 2 Konstytucji). W szczególności kwestią sporną było to, czy Sąd Najwyższy rozstrzygając zagadnienie prawne zainicjowane na podstawie art. 83 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825 ze zm.; dalej: ustawa o Sądzie Najwyższym) może w drodze uchwały tworzyć normy prawne kształtujące materie związane z ustrojem sądów, ich właściwością i postępowaniem przed sądami, a tym samym, czy może tymi normami zastępować normy ustawowe (*de facto* wykonywać konstytucyjną, sejmową kompetencję stanowienia norm ustawowych), wywodząc kompetencję do stanowienia tych norm z treści orzeczeń sądów międzynarodowych, a konkretnie orzeczenia TSUE wydanego na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, czy uzasadniając swoje działanie realizacją standardów prawa do rzetelnej procedury i do skutecznego środka prawnego przed sądem wywodzonych z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej.

W ramach tej wątpliwości należało też podnieść kwestię kompetencji do kształtowania norm o statusie prawnym sędziego, w tym określenia jego uprawnień i obowiązków. Chodziło mianowicie o to, czy kompetencja w tym zakresie należąca do ustrojodawcy i ustawodawcy może być wykonywana przez Sąd Najwyższy w oparciu o przepisy ustawy o Sądzie Najwyższym i treści wynikające z orzeczeń sądów międzynarodowych (tu: orzeczenia TSUE wydanego na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej), a także w oparciu o wyjaśnienie, że Sąd Najwyższy jest uprawniony do tego rodzaju działań, gdyż w ten sposób realizuje standardy wynikające z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej.

Przedmiotem spornej kompetencji w sporze Sądu Najwyższego z Sejmem była zatem kwestia stanowienia norm prawnych dotyczących ustroju i właściwości sądów oraz postępowania przed sądami, a także statusu sędziów oraz ich uprawnień i obowiązków, w kontekście realizacji zobowiązań wynikających z orzeczeń wydanych na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i standardów prawa do rozpoznania sprawy przed sądem wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC i art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej. Była to zatem kompetencja do tworzenia prawa i związane z nią pytanie, czy prawo powszechnie obowiązujące może powstawać w drodze aktywności Sądu Najwyższego.

4.2. Rekonstrukcja działań i faktów świadczących o realności sporu między Sądem Najwyższym a Sejmem RP.

Wskazaną powyżej sporną kompetencję należało skonfrontować z określonymi faktami i działaniami, które potwierdzałyby realność sporu między Sądem Najwyższym a Sejmem RP. By zrealizować ten cel konieczne było nie tylko uwzględnienie wskazania zawartego we wniosku Marszałka Sejmu, ale też niezależnie od tego przeanalizowanie zachowania Sejmu RP i Sądu Najwyższego w celu ustalenia, czy zaistniał spór. Działanie takie było możliwe i znajdowało podstawy w art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: uotpTK), zgodnie z którym w toku postępowania TK bada wszystkie istotne okoliczności w celu wszechstronnego wyjaśnienia sprawy.

Z perspektywy Sejmu za działania w tym zakresie należało uznać tworzenie ustawowych norm prawnych dotyczących ustroju, organizacji, właściwości i trybu postępowania przed sądami, a także przepisów odnoszących się do statusu sędziego. Z punktu widzenia Sądu Najwyższego były to systematyczne działania zmierzające do zastąpienia Sejmu w normatywnym uregulowaniu tych kwestii. Do działań SN należą:

po pierwsze postanowienia, w których zadawane są pytania do Trybunału Sprawiedliwości UE zmierzające do uzyskania wiążącej dyrektywy prawnej (wyroku prejudycjalnego) uzasadniającej nadawanie przez Sąd Najwyższy określonego kształtu normom prawnym dotyczącym ustroju, właściwości i organizacji sądów, a także statusu sędziów (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 2018 r., sygn. akt III UZP 4/18; postanowienie z 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt III PO 7/18, postanowienie Sądu Najwyższego z 21 maja 2019 r., sygn. akt III CZP 25/19). Mimo że Sąd Najwyższy formalnie wystrzega się wyrażnego uznania, że istnieją określone normy kompetencyjne związane z kształtowaniem i badaniem statusu ustrojowego sędziego, to jednocześnie świadomie wskazuje swoje intencje sugerując, że „Należy jeszcze raz podkreślić, że przedstawione poniżej argumenty nie dotyczą w tej sprawie skuteczności czynności Prezydenta RP (aktu powołania), gdyż ta kwestia – jak przyjmowano do tej pory w porządku krajowym (pkt 133 uzasadnienia TSUE) – nie podlega weryfikacji. Stanowisko to może jednak w przyszłości ulec zmianie w zależności od odpowiedzi na pytania prejudycjalne przedstawione przez Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia 21 maja 2019 r., III CZP 25/19 oraz z dnia 12 czerwca 2019 r., II PO 3/19” (zob. uzasadnienie wyroku SN z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18). Powyższe stwierdzenie świadczy o tym, że SN dostrzega możliwość (i potrzebę) wykreowania konkretnej normy kompetencyjnej pozwalającej mu na działanie w oparciu o ewentualne orzeczenie sądu międzynarodowego, gdyż norma taka nie wynika z żadnego z krajowych, jak i międzynarodowych aktów normatywnych obowiązujących w Polsce;

po drugie, działaniem uzasadniającym istnienie realnego sporu był także wyrok SN z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18, uznawany przez SN za jedną z form wykonania wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. (sygn. C-585/18, C-624/18 i C-625/18). W wyroku tym Sąd Najwyższy wyraźnie zastosował wykreowaną przez siebie normę dotyczącą ustroju i właściwości sądów, a w uzasadnieniu swojego orzeczenia stwierdził, że „Na podstawie łącznej

oceny powyższych okoliczności Sąd Najwyższy stwierdza, że obecna Krajowa Rada Sądownictwa nie daje wystarczających gwarancji niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej w procedurze powoływania sędziów [...] *Summa summarum*, każda z przedstawionych okoliczności samodzielnie oceniana nie rozstrzyga o niezachowaniu standardu z art. 47 KPP (art. 6 Konwencji w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Jednak gdy te wszystkie okoliczności zestawia się łącznie (utworzenie od podstaw nowej jednostki organizacyjnej w SN, obsadzenie tej jednostki wyłącznie nowymi osobami, których związki z władzą ustawodawczą i wykonawczą są silne i które przed nominacją były beneficjentami zmian w wymiarze sprawiedliwości, a wybrane zostały przez KRS nie działający w sposób niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej, z szeroką autonomią i kompetencjami odebranymi innym sądom i innym izbom Sądu Najwyższego), to z nich wynika jasna i jednoznaczna konsekwencja, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego nie jest sądem w rozumieniu art. 47 KPP oraz art. 6 Konwencji i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP”;

po trzecie, realność sporu potwierdza także aktywność Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, który wnioskiem z 15 stycznia 2020 r. wystąpił do Sądu Najwyższego poszerzonego składu Izby Cywilnej, Izby Karnej oraz Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w trybie art. 83 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym zagadnienia prawnego o rozstrzygnięcie: „Czy udział w składzie sądu powszechnego, sądu wojskowego lub Sądu Najwyższego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 ze zm.), prowadzi do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) lub art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej, wskutek czego, zależnie od rodzaju rozpoznawanej sprawy: a) w postępowaniu karnym – osoba taka jest nieuprawniona do orzekania (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.) albo zachodzi przypadek nienależytej obsady sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.); b) w postępowaniu cywilnym – skład sądu z udziałem tak powołanej osoby jest sprzeczny z przepisami prawa (art. 379 pkt 4 k.p.c.)?”. Sposób sformułowania pytania wyraźnie wskazuje, że intencją wnioskodawcy była nie tyle konieczność ujednoczenia wykładni określonych przepisów ustawowych dotyczących postępowania karnego i cywilnego, ile uzyskanie wykładni, która wykreowałaby normy prawne o określonej treści, wbrew istniejącym rozwiązaniom konstytucyjnym i ustawowym, i z pominięciem konstytucyjnych organów władzy publicznej uprawnionych do stanowienia prawa powszechnie obowiązującego;

wreszcie po czwarte, jako element świadczący o tym, że Sąd Najwyższy był w sporze z Sejmem można wskazać samą uchwałę składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, wydaną wprawdzie już po złożeniu wniosku w niniejszej sprawie przez Marszałka Sejmu, ale potwierdzającą wcześniejsze działania Sądu Najwyższego związane z kształtowaniem treści norm dotyczących ustroju i organizacji sądów, a także statusu sędziego. To działanie SN wpisuje się zatem w przeświadczenie, że może on kreować system wymiaru sprawiedliwości poza ustrojodawcą i ustawodawcą, wykorzystując przy tym kompetencje, które formalnie odnoszą się do sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Wskazane wyżej okoliczności są dowodem tego, że podniesiony we wniosku Marszałka Sejmu spór między Sądem Najwyższym a Sejmem ma charakter realny, a nie pozorny. Dotyczy precyzyjnie, a nie ogólnie, ukształtowanej kompetencji w zakresie stanowienia przepisów o ustroju, właściwości, organizacji, postępowaniu przed sądem, a także statusie sędziów.

O istnieniu sporu nie przesądza jednak sama uchwała SN z 23 stycznia 2020 r., do której odnosi się Marszałek Sejmu RP, gdyż ta została wydana już po złożeniu przez Marszałka Sejmu wniosku do Trybunału Konstytucyjnego. Dlatego, o ile sama uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. nie mogłaby stanowić podstawy dla rozstrzygnięcia wniosku Marszałka Sejmu, o tyle suma działań Sądu Najwyższego związanych ze sporną kompetencją i dokonanych jeszcze przed złożeniem wniosku jest wystarczająca do stwierdzenia, że ten spór zaistniał. Uchwała Sądu Najwyższego potwierdza jedynie zasadność twierdzeń wnioskodawcy o tym sporze i wskazuje, że jest to spór aktualny.

4.3. Rozstrzygnięcie sporu między Sądem Najwyższym a Sejmem RP.

4.3.1. Rozstrzygając spór między Sądem Najwyższym a Sejmem RP, Trybunał powinien był ukształtować sentencję w sposób wskazany przez mnie wcześniej w pkt. 1.2. zdania odrębnego pod oznaczeniem „I – spór między SN a Sejmem RP”. Motywy takiej treści sentencji przedstawiam poniżej.

4.3.2. Kompetencja Sejmu RP do stanowienia prawa w zakresie odnoszącym się do wymiaru sprawiedliwości wynika wprost z Konstytucji. Jako tło normatywne dotyczące tej kwestii należy wskazać przepisy o zasadach ustroju. Zgodnie z art. 10 ust. 1 Konstytucji, „Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej”. Początek art. 10 ust. 2 Konstytucji stanowi, że władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat. Należy jednak pamiętać, że nie można utożsamiać kompetencji z funkcjami ustrojowymi organów (funkcjami pełnionymi w systemie konstytucyjnym), zadaniami (prawnie określonymi celami i następstwami funkcjonowania poszczególnych organów państwa), ani zakresami właściwości rzeczowej, czyli przedmiotowo określonymi sferami działania (zob. postanowienie TK z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08).

Kompetencję do stanowienia prawa będącą realizacją funkcji ustawodawczej Sejmu określa art. 120 Konstytucji, zgodnie z którym Sejm uchwała ustawy. Szanując współdziałanie Senatu w wykonywaniu władzy ustawodawczej, należy stwierdzić, że o ostatecznym kształcie ustawy decyduje Sejm. Determinuje on zatem kształt przepisów ustawy przekazanej do podpisu Prezydentowi RP. Nie było więc konieczne uczynienie organem będącym w sporze Senatu RP.

Nie można także traktować innych podmiotów uczestniczących w procesie legislacyjnym jako tych, które mają kompetencję do stanowienia norm generalno-abstrakcyjnych o charakterze samoistnym. Dlatego Prezydent RP, mimo że jest ważnym organem procesu legislacyjnego, któremu przysługuje inicjatywa ustawodawcza (art. 118 ust. 1 Konstytucji), a przede wszystkim kompetencja do podpisywania ustaw i zarządzania ich ogłoszenia w Dzienniku Ustaw (art. 122 ust. 2 Konstytucji), co jest warunkiem ich wejścia w życie i obowiązywania, nie jest organem, który wykonuje kompetencje ustawodawcze. Z tego względu nie jest on w sporze między Sądem Najwyższym a Sejmem RP organem, który należałoby uznać za (współ)wykonujący kompetencję ustawodawczą Sejmu RP.

Ustrojodawca w niektórych przepisach konstytucyjnych umożliwił rozwijanie instytucji konstytucyjnych w ustawach poprzez odpowiednie przepisy. Z taką sytuacją mamy do czynienia między innymi w wypadku kształtowania ustroju i właściwości sądów i postępowania przed sądami (art. 176 ust. 2), a także określania czynności, które wykonuje Sąd Najwyższy (art. 183 ust. 2 Konstytucji). Ze wskazanych przepisów konstytucyjnych wynika norma szczególna wyrażająca kompetencję ustawodawcy reprezentowanego przez Sejm RP do stanowienia norm prawnych o ustroju, właściwości, organizacji i trybie postępowania sądami. Kompetencja ta nie może być powierzona innym podmiotom, gdyż wydrążyłaby z istoty kompetencję ustawodawcy ustanowioną na poziomie konstytucyjnym.

Należy przy tym pamiętać o poglądzie TK wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z 15 stycznia 2009 r. (sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3), zgodnie z którym w odniesieniu do konstytucyjnej regulacji dotyczącej poszczególnych organów lub kategorii organów państwowych (nawiązująca do tradycyjnej zasady wyłączności ustawy) należy mieć na względzie, że na poziomie ustawy muszą być określone wszystkie podstawowe elementy ustroju, właściwości i procedury sądowej. Nie wyklucza to jednak odsyłania przez ustawodawcę niektórych spraw szczegółowych znajdujących się w zakresie przedmiotowym danej ustawy do regulacji w drodze rozporządzenia (por. wyrok z 30 czerwca 2003 r., sygn. P 1/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 56). Redakcyjne ujęcie art. 176 ust. 2 Konstytucji nie daje podstaw do wyprowadzania z niego zasady absolutnej wyłączności regulacji ustawowej. W twierdzeniu tym chodziło jednak nie o możliwość kreowania norm prawnych dotyczących treści, o których mowa w art. 176 ust. 2 Konstytucji, w jakikolwiek sposób, ale o możliwość przekazania pewnych materii wskazanych w ustawie do regulacji w rozporządzeniach wykonawczych. Zgodnie bowiem z art. 92 ust. 1 Konstytucji, rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania, a także wytyczne dotyczące treści aktu. To znaczy, że wszystkie elementy rozporządzenia, w tym jego treść, są zdeteminowane ustawą upoważniającą i rozporządzenie nie może określać niczego ponad to, co wynika z ustawy (zob. szerzej: wyrok TK z 26 października 1999 r., sygn. K 12/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 120). W ten sposób reguła, że dane materie lub zagadnienia mają być określone w ustawie zostaje zachowana. Z powyżej tezy TK, wskazanej w wyroku o sygn. K 45/07, nie można zatem wywodzić uprawnienia do kreowania norm odnoszących się do ustroju, właściwości, organizacji sądów i postępowania przed nimi w innych niż ustawa aktach prawnych, w tym aktach stosowania prawa, także na drodze sądowej.

Odnosząc się do kompetencji Sądu Najwyższego wynikającej z art. 183 ust. 1 Konstytucji, należy zwrócić uwagę, że ustawodawca rozwijając treść art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji upoważnił SN do nadzoru nad sądami i wyposażył go w narzędzia umożliwiające badanie legalności działalności orzeczniczej sądów. W art. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Sądzie Najwyższym, ustawodawca wyjaśnił, że sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych dokonuje się przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne.

Wykonywanie tych działań nie może być jednak dowolne, a wskazany nadzór musi być dokonywany w ramach wyznaczonych Konstytucją i ustawami. Nie może on sprowadzać się do tego, że Sąd Najwyższy – wykonując tę kompetencję przy pomocy przyznanych mu instrumentów prawnych – zmienia treść norm prawnych i tworzy w wydawanych przez siebie aktach (orzeczeniach i uchwałach) własne procedury i kryteria wykonywania swoich kompetencji, w szczególności sprzeczne z ustawowymi. Polski system prawny należy do systemu prawa kontynentalnego (*civil law*). I choć dziś już w tym systemie sąd (sędzia) nie jest postrzegany w tradycyjnym ujęciu monteskiuszowskim jako „usta ustawy” (*bouche de la loi*), ale może uzewnętrzniać poprzez orzecznictwo nie tylko „literę”, ale też logiczną treść prawa, to jest jednak w swym orzekaniu związany regułami myślenia prawniczego. Ponadto sędziego wiążą granice formalne. W kontynentalnym systemie prawa za źródło prawa wyznaczające normy prawne jest uznawane prawo stanowione, a nie prawo tworzone w oparciu o działalność sądów. Co więcej, żaden przepis Konstytucji RP nie przyznaje sądom kompetencji do tworzenia prawa, a ich orzeczeniom mocy takich jak aktom normatywnym. Gdyby ustawodawca chciał nadać normatywne znaczenie orzeczeniom sądowym, w tym orzeczeniom Sądu Najwyższego, uczyniłby to podobnie jak to zrobił w przypadku orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, które w art. 190 ust. 1 Konstytucji uznał za ostateczne i mające moc powszechnie

obowiązującą. Jeśli zaś w demokratycznym państwie prawnym przyjmuje się założenie, że prawodawca (także ten konstytucyjny) jest racjonalny, a jego działania legislacyjne mają realizować określone cele, to nieprzyznanie sądom kompetencji ustawodawczych w Konstytucji należy uznać za zakaz kształtowania ich w sposób arbitralny czy przy wykorzystywaniu kompetencji związanych ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. W przeciwnym razie dochodzi do naruszenia praworządności i legalizmu, wyrażonego w art. 7 Konstytucji, zgodnie z którym organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa.

4.3.3. Kompetencja do stanowienia prawa w zakresie wymiaru sprawiedliwości wywodzona z art. 10 ust. 2, art. 176 ust. 2 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji nie została także przekazana w trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji do gestii żadnej organizacji czy organu międzynarodowego, co należy rozumieć jako niemożność kształtowania ustroju i właściwości sądów, postępowania przed sądami, a także statusu sędziów aktami tworzenia i stosowania prawa innymi niż ustawa. A to art. 90 ust. 1 Konstytucji stanowi jedyny klucz (łącznik) i uzasadnienie dla istnienia w obszarze władztwa polskiego państwa władzy unijnej, która w ten sposób nabywa charakter pochodny. Powstaje ona bowiem poprzez przejęcie niektórych, już istniejących elementów władzy państwowej, i to wyłącznie w granicach wyznaczonych przez konstytucję. Nie może wytworzyć się samoistnie, ani w drodze unijnej legislacji, ani orzecznictwa.

Co więcej, kompetencja do stanowienia prawa w zakresie wymiaru sprawiedliwości jest częścią tożsamości konstytucyjnej państwa. W wyroku z 24 listopada, sygn. K 32/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 108, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że nieprzekraczalną granicą przekazania kompetencji jest tożsamość konstytucyjna (obok suwerenności, o której TK wypowiedział się w wyroku z 11 maja 2005 r., sygn. SK 18/04, OTK ZU 5A/2005, poz. 49, uznając, że nie można przekazać organizacji albo organowi międzynarodowej takich kompetencji, bez których Polska przestanie funkcjonować jako państwo suwerenne). Zatem kompetencje nieobjęte zakresem przekazania na podstawie art. 90 Konstytucji stanowią o tożsamości konstytucyjnej.

Trybunał, w wyroku o sygn. K 32/09, jako materie objęte całkowitym zakazem przekazania wskazał przepisy określające zasady naczelné Konstytucji, 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.

Wśród kompetencji składających się na istotę suwerenności, a zatem także decydujących o tożsamości konstytucyjnej, Trybunał Konstytucyjny wymienił stanowienie reguł konstytucyjnych i kontrolę ich przestrzegania, wymiar sprawiedliwości, władzę nad własnym terytorium państwa, armią i siłami zapewniającymi bezpieczeństwo oraz porządek publiczny (zob. wyrok o sygn. K 32/09). Oznacza to, że wskazane wyżej sprawy nie mogą być skutecznie przekazane w trybie art. 90 Konstytucji, a organizacja międzynarodowa czy organ międzynarodowy nie jest właściwy w tych sprawach, a tym samym nie może w sposób wiążący oddziaływać, czy kształtować danych materii bezpośrednio lub pośrednio. Jeśli ma to miejsce, nie jest to działanie uprawnione, ale – co należy z całą stanowczością wyartykułować – stanowi „wtargnięcie” w obszar suwerenności państwa polskiego (uzurpacja władzy), naruszającego pozycję Polski jako państwa członkowskiego UE będącego „Panem Traktatów”. Tym samym godzi to również w art. 4 ust. 3 TUE – zasadę lojalnej współpracy między UE a państwami członkowskimi.

W kontekście rozpoznawanej sprawy dotyczącej sporu kompetencyjnego chodzi przede wszystkim o to, że organ lub organizacja międzynarodowa nie może ingerować – ani bezpośrednio, ani pośrednio tj. m.in. poprzez nakazanie w drodze tworzonego przez siebie prawa, jak i na mocy wiążących decyzji czy orzeczeń swoich organów, konkretnego działania kon-

stytucyjnym organom państwa (tu: Sądowi Najwyższemu) – w konstytucyjną zasadę podziału i równowagi władzy (art. 10 Konstytucji) poprzez jej modyfikację i zmiany w ukształtowanym konstytucyjnie rozkładzie kompetencji konstytucyjnych organów państwa sprawujących władzę ustawodawczą i sądowniczą.

Obrońcą Konstytucji, a w szczególności tożsamości konstytucyjnej jest tu Trybunał Konstytucyjny. Traktatowym obowiązkiem instytucji i organów UE jest tę tożsamość konstytucyjną szanować (art. 4 ust. 2 TUE).

Podstawy prawnej dla działania SN ingerującego w konstytucyjne kompetencje władzy ustawodawczej nie może też tworzyć tzw. zasada pierwszeństwa prawa UE. Nie jest ona normą kompetencyjną, bezpośrednio upoważniającą sąd krajowy do działania, które jest poza jego ustawowymi kompetencjami. Jest to wyłącznie reguła kolizyjna pochodząca z orzecznictwa ETS/TSUE (Costa v. ENEL, Internationale Handelsgesellschaft GmbH, Simmenthal, Factortame). Jej treścią jest – w razie braku możliwości zapewnienia dokonania wykładni normy krajowej z zgodnie z wymogami prawa UE – nakaz odstąpienia od stosowania normy krajowej (niezależnie od jej poziomu) i zastosowanie w jej miejsce prawa unijnego. Nie może ona jednak nakazać zastosowania normy prawa unijnego w miejsce krajowej normy prawnej z grupy norm regulujących obszary należące do tożsamości konstytucyjnej państwa.

Nie można także na jej podstawie odmówić stosowania jednej normy prawa krajowego, a w to miejsce zastosować inną normę krajową. A z taką sytuacją mieliśmy do czynienia, kiedy skład Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego w wyroku z 5 grudnia 2019 r., powołując się m.in. na zasadę pierwszeństwa prawa UE, rozstrzygnął sprawę nienależącą do jego ustawowych kompetencji (tj. do ustawowych kompetencji tej izby), a do ustawowej kompetencji innej izby SN.

Nie można też powołać się na zasadę pierwszeństwa prawa UE i odmówić stosowania normy prawa krajowego, nie stosując w zamian właściwej normy prawa unijnego. Z tym przypadkiem mamy z kolei do czynienia, kiedy powołując się na wspomnianą zasadę Sąd Najwyższy odmówił powstrzymania się od procedowania nad uchwałą połączonych Izb SN, a więc w imię zasady pierwszeństwa prawa UE odmówił zastosowania się do dyspozycji art. 86 ust. 1 uotpTK ustanawiającego nakaz zawieszenia postępowań przed organami prowadzącymi spór kompetencyjny, o którym mowa w art. 189 Konstytucji. SN nie wskazał przy tym konkretnego przepisu prawa UE, który stanowił podstawę jego działania, a jedynie napisał w uzasadnieniu, że odmowa zastosowania art. 86 uotpTK wynika z obowiązku wykonania wyroku prejudycjalnego. Pomijając fakt, że wyrok prejudycjalny służy wykładni prawa unijnego, a więc nie nakazuje konkretnego działania, ale wskazuje wyłącznie ramy interpretacyjne przepisu prawa unijnego, należy podkreślić, że żaden wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE (także ten wydany w postępowaniu prejudycjalnym) nie jest źródłem prawa krajowego, ani prawa unijnego. Nie jest więc ani podstawą prawną umożliwiającą konkretne działanie Sądu Najwyższego, ani elementem relacji opisanej w zasadzie pierwszeństwa prawa UE. Podstawę wykonania orzeczeń TSUE stanowi wyłącznie obowiązek wykonania traktatu znajdujący swe umocowanie w art. 9 Konstytucji, art. 26 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów sporządzonej w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439) oraz art. 260 TFUE, czy zasadzie lojalności wynikającej z art. 4 ust. 3 zdanie 2 TUE. Na dodatek ma to miejsce jedynie w przypadku, jeśli nie jest on wydany przez Trybunał Sprawiedliwości UE z przekroczeniem jego traktatowych kompetencji przyznanych UE (organom UE) przez państwa członkowskie (działanie *ultra vires*). I nie chodzi tu tylko o przekroczenie kompetencji mające charakter oczywiście arbitralny, czy naruszający uznane reguły metodologiczne. Każde orzeczenie TSUE wydane poza traktatowym umocowaniem nie znajduje ochrony we wskazanych wyżej normach, jak i w art. 9 Konstytucji RP.

Za przepis, który został zastosowany w miejsce norm krajowych przez skład orzekający Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego w wyroku z 5 grudnia 2019 r.,

nie może być też uznany (w sposób dorozumiany) art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE. Pomijając absurdalność tzw. „stosowania dorozumianego”, wspomniany art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE to przepis znajdujący się w Tytule III TUE zatytułowanym „Postanowienia o instytucjach”. Cały artykuł określa kształt, skład i zadania jednej z instytucji UE – Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Akapit 2 tego przepisu brzmi: „Państwa Członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii”. Ustanowiona tym przepisem norma w rozumieniu funkcjonalnym i celowościowym uzupełnia akapit 1 tego ustępu w części odnoszącej się do zadań TSUE. W rozumieniu literalnym stanowi konkretny obowiązek państwa członkowskiego, rozumiany najczęściej jako traktatowe (unijne) zlecenie stworzenia krajowej ochrony prawnej jednostek w unijnym obrocie prawnym przed sądami krajowymi. Chodzi więc o kreację przez władzę ustawodawczą konkretnych aktów prawnych tworzących gwarancje w płaszczyźnie instytucjonalnej, proceduralnej i materialnej. Sam przepis nie jest więc przepisem materialnoprawnym, stanowiącym bezpośrednio konkretny treściowo standard prawny, ani nie ma tym bardziej charakteru umożliwiającego jego bezpośrednio stosowanie (por. B. Wegener, *Komentarz do art. 19 TUE*, [w:] C. Callies, M. Ruffert, *EUV-AEUV mit Europäischer Grundrechtecharta mit Kommentar*, Munchen 2016, s. 308-330, w szczególności nota 32 i nota 43). Jest to ocena powszechnie podzielana przez doktrynę prawa w Europie. Dlatego art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE nie może być przywołany jako bezpośrednia alternatywa dla jakiegokolwiek przepisu prawa polskiego przy realizacji obowiązku wynikającego z zasady pierwszeństwa prawa unijnego. Tym bardziej z naukowym zażenowaniem należy przyjąć próby pozaorzeczniczego (doktrynalnego) przypisywania mu skutku bezpośredniego w drodze rzekomej kreacji bezpośrednich kompetencji sądów krajowych, dokonywanego przez czynnego sędziego TSUE (zob. M. Safjan, *Prawo do skutecznej ochrony sądowej – refleksje dotyczące wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19.11.2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18, C-625/18*, „Palestra” 2020, nr 5, s. 16), jak i postrzegania w nim konstrukcji gwarancji dla sądów krajowych przez sędziego TK w stanie spoczynku (E. Łętowska, *Czego uczą odpowiedzi na pytania pre-judycjalne dotyczące polskiego wymiaru sprawiedliwości*, „Palestra” 2020, nr 5, s. 33).

W tym konkretnym przypadku nie jest też możliwe zastosowanie – poprzez wykorzystanie zasady pierwszeństwa prawa UE – art. 47 Karty Praw Podstawowych, stanowiącego gwarancje prawa do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu. Abstrahując już od znanych publicznie wątpliwości podnoszonych co do zakresu związania Kartą państwa polskiego (zob. m.in.: A. Mączyński, J. Podkowik, *Komentarz do art. 188* [w:] „Konstytucja RP”, t. 2, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Nb 130, A. Wyrozumka, *Znaczenie prawne zmiany statusu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w Traktacie Lizbońskim oraz Protokołu polsko-brytyjskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 2, s. 27; M. Muszyński, *Polska a Karta Praw Podstawowych, Charakter prawny i granice związania*, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 1, s. 55-79), należy wskazać, że zgodnie z jej art. 51 ust. 1, „Postanowienia niniejszej Karty mają zastosowanie (...) do Państw Członkowskich wyłącznie w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii”. Z kolei zgodnie z art. 51 ust. 2 „Niniejsza Karta nie rozszerza zakresu zastosowania prawa Unii poza kompetencje Unii, nie ustanawia nowych kompetencji ani zadań Unii, ani też nie zmienia kompetencji i zadań określonych w Traktatach”. Oznacza to, że gwarancja z art. 47 Karty ma granice oddziaływania, jakimi jest obszar prawa UE. Kwestie ustroju sądownictwa do tego obszaru nie należą, o czym będzie szerzej w dalszej części wyводу. Próby ich poddania prawu UE, w tym poprzez wykorzystanie standardu prawa do sądu (zob. np. M. Safjan, *Prawo do skutecznej ochrony sądowej...*, op. cit., s. 5 i n.) – jeśli nie są świadomą manipulacją – muszą być co najmniej nieporozumieniem. W szczególności zaskakuje jednak nieporadność takich działań, ponieważ ma to miejsce poprzez próbę niedopuszczalnych wręcz zmian charakteru, znaczenia i skutku orzeczeń TSUE, w tym tych wydanych w trybie pre-judycjalnym.

Owszem, w doktrynie funkcjonuje stanowisko, w którym podnosi się rolę orzecznictwa TSUE do poziomu podstawowych zasad prawa UE i próbuje zrównać je – nieformalnie, co do skutku – z rolą prawa pochodnego, a konkretnie dyrektyw (zob. np. M. Höpner, *Der Europäische Gerichtshof als Motor der Integration: Eine akteursbezogene Erklärung*, „Berliner Journal für Soziologie“ 2011; A. Thiele, *Europarecht*, Altenberge 2011). Nie można jednak podzielić takiej oceny. Jednak nawet gdyby to stanowisko było słuszne, to zrównanie z dyrektywami UE dotyczyłoby skutków, a nie formalnego statusu orzeczeń. Poza tym należy podkreślić, że orzecznictwem TSUE nie wolno zastępować decyzji politycznych państw członkowskich UE, zamienianych w procesie prawotwórczym (zawieranie traktatów) w normy prawne (traktatowe). Innymi słowy, orzeczenia TSUE nie mogą tworzyć norm rozszerzających *de facto* istniejące regulacje traktatowe, bo TSUE nie może zastępować państw członkowskich UE w zakresie normowania obszarów traktatowo nieunormowanych.

W ocenie zasady pierwszeństwa trzeba też uwzględnić, że jednak jest ona konkurencyjna wobec konstytucyjnych reguł kolizyjnych rozstrzygających spór między prawem UE a prawem krajowym, wynikających z treści art. 91 ust. 2 Konstytucji (w odniesieniu do prawa pierwotnego) i art. 91 ust. 3 Konstytucji (w odniesieniu do prawa pochodnego), a także wobec pozycji Konstytucji jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 ust. 1 Konstytucji). Tego rodzaju umocowanie nie pozwala na nadawanie jej priorytetowej roli wobec Konstytucji. Najwyższa moc prawna Konstytucji jest ściśle związana z suwerennością państwa, co potwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. K 32/09.

Art. 8 Konstytucji ma w tym kontekście podwójną rolę. Po pierwsze, wskazuje bezpośrednio jej rangę. Oznacza, że Konstytucja zachowuje nadrzędność i pierwszeństwo wobec wszystkich aktów prawnych obowiązujących w polskim porządku konstytucyjnym, w tym także wobec aktów prawa unijnego (zob. wyroki TK z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU nr 5A/2005, poz. 49; 24 listopada 2010 r., sygn. K 32/09; 16 listopada 2011 r. sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9A/2011, poz. 97). Takie rozumienie potwierdza art. 8 ust. 2 Konstytucji, który przewiduje, że „Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”. To pokazuje, że art. 8 Konstytucji tworzy nie tylko zasadę nadrzędności obowiązywania, ale też stosowania Konstytucji.

Po drugie, art. 8 Konstytucji wskazuje, że konstytucyjne normy kolizyjne odnoszące się do relacji prawa UE i prawa krajowego mają pierwszeństwo jako rozwiązania kolizyjne przed zasadą wywodzoną z orzecznictwa TSUE, której treść nie może być kształtowana w taki sposób, że doszłoby do sprzeczności z konstytucyjnymi rozwiązaniami kolizyjnymi. Organy krajowe, które powołują się na zasadę pierwszeństwa prawa UE, muszą w taki sposób stosować normy prawa unijnego, aby nie naruszać przy tym norm konstytucyjnych nakazujących konkretne zachowanie się w sytuacji kolizji (reguły kolizyjne).

Wynika to nie tylko z faktu, że Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej i organy państwa zawsze muszą wykonywać swe kompetencje w jej granicach, nawet jeśli ich źródłem jest prawo UE, ale też z tego, że zasada pierwszeństwa prawa UE nie jest nawet regułą pochodząca z prawa pierwotnego UE. Pochodzi z orzecznictwa TSUE. Jedynie w Protokole w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności znajdujemy stwierdzenie, że stosowanie go „(...) nie narusza zasad ustanowionych przez Trybunał Sprawiedliwości w odniesieniu do relacji pomiędzy prawem wspólnotowym a krajowym”. Zapis ten nie spełnia jednak nawet wymogu z art. 91 ust. 3 Konstytucji. Co więcej, jest ograniczony przedmiotowo do stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności.

Drugim miejscem, gdzie zasada pierwszeństwa prawa UE jest wspomniana to Deklaracja nr 17 do traktatu z Lizbony. Państwa członkowskie przypominają w niej, że „(...) zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Traktaty i prawo przyjęte przez Unię na podstawie Traktatów mają pierwszeństwo przed prawem państw członkowskich na warunkach ustanowionych przez wspomniane orzecznictwo”. Jednak

trzeba pamiętać, że deklaracje państw wydane przy okazji zawierania traktatu nie są jego częścią. Nie są też przedmiotem ratyfikacji. Dlatego także deklaracja nr 17 nie spełnia wymogu z art. 91 ust. 3 Konstytucji.

W procesie oceny roli zasady pierwszeństwa prawa UE należy również uwzględnić stanowisko TK, który stwierdził, że zasada pierwszeństwa prawa unijnego nie determinuje ostatecznych decyzji podejmowanych przez suwerenne państwa członkowskie. W polskim systemie prawnym takie decyzje powinny zawsze uwzględniać treść art. 8 ust. 1 Konstytucji (zob. wyroki TK z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04; 24 listopada 2010 r., sygn. K 32/09; 16 listopada 2011 r. sygn. SK 45/09). Oznacza to, że Konstytucja zachowuje nadrzędność i pierwszeństwo wobec wszystkich aktów prawnych obowiązujących w polskim porządku konstytucyjnym, w tym także wobec aktów prawa unijnego.

Zgodnie z Konstytucją, organizacja wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich, należy do kompetencji wyłącznych państw. Znajduje to zarówno odzwierciedlenie w traktatach unijnych (przepisy o podziale kompetencji), jak też jest potwierdzone orzecznictwem TSUE (zob. wyrok TSUE w sprawie Komisja v. Polska z 24 czerwca 2019 r., sygn. C-619/18, i wskazane w nim inne wyroki). Oczywiście TSUE zastrzega w nim, że wykonywanie tej kompetencji powinno mieć miejsce przy dochowaniu zobowiązań wynikających z prawa UE. I tego sposobu postrzegania nie można negować. Jednakże należy też mieć na względzie, że art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE jest traktatowym zobowiązaniem, zgodnie z którym to państwo członkowskie ma zapewnić w krajowym porządku prawnym istnienie środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej (czyli kontroli sądowej) w dziedzinach objętych prawem Unii. Do państw członkowskich należy zatem ustanowienie systemu środków odwoławczych i procedur zapewniających skuteczną kontrolę sądową w tych dziedzinach (zob. wyrok TSUE z 26 marca 2020 r. C-558/18 i C-563/18, ECLI:EU:C:2020:234, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo; z 5 listopada 2019 r., Komisja/Polska C-192/18, EU:C:2019:924, pkt 99 i przytoczone tam orzecznictwo, a także wyrok z 27 lutego 2018 r., Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).

Art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE stanowi tym samym skonkretyzowanie w obowiązku państwa afirmowanej przez art. 2 TUE jednej z szeregu wartości państwa prawnego. Nie jest on jednak normą przekazującą kompetencje Unii Europejskiej. Nie zmienia więc w żaden sposób utrwalonego podziału kompetencji, zgodnie z którym organizacja wymiaru sprawiedliwości należy do państw członkowskich, które mimo istnienia takiego zobowiązania pozostają nienaruszone. Podobne stanowisko prezentuje także Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN (zob. 2BvE 2/08 z 30 czerwca 2009; 2BvR 685/14 z 30 lipca 2019).

Ponadto należy pamiętać, że TUE nie definiuje własnej koncepcji państwa prawnego (praworządności). Źródłem wartości państwa prawnego (praworządności) określonego w art. 2 TUE są wartości konstytucyjne państw członkowskich, które zostały przeniesione na poziom ponadnarodowy. To one nadają też treść temu pojęciu. Takie rozumienie potwierdza art. 6 ust. 3 TUE poprzez zawartą tam formułę „tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim”.

Konstytucje państwowe powstają i funkcjonują samodzielnie. Rolą traktatowej konstrukcji nie jest definiowanie pojęcia, ale połączenie i podkreślenie spójności standardów konstytucyjnych państw członkowskich. W świetle tych standardów ma być interpretowane prawo UE. A to znaczy, że standardy określone w art. 2 TUE nie są i nie mogą być treściowo kreowane samodzielnie przez żaden organ UE, w tym TSUE. Tym bardziej w oderwaniu od standardów konstytucyjnych państwa członkowskiego. Unijny standard rozumienia państwa prawnego (praworządności) ma być pochodną państwowych standardów konstytucyjnych, a nie odwrotnie. Jeżeli stan prawny jest zgodny z konstytucyjną zasadą państwa prawnego, jest również zgodny z unijną zasadą praworządności. Co więcej, tylko wtedy praworządność

w rozumieniu TUE jest praworządnością w rozumieniu Konstytucji, a art. 2 TUE jest zgodny z art. 2 Konstytucji RP. TUE jest ratyfikowaną umową międzynarodową i w świetle polskiej konstytucji aktem niższym hierarchicznie od Konstytucji RP. Stąd nie wolno poprzez orzeczniczą zmianę elementów standardów określonych w art. 2 TUE, dokonywaną przez TSUE, wpływać na interpretację czy transformację standardów konstytucyjnych, a tym bardziej wymuszać takiej transformacji na państwie członkowskim UE. Na pewno nie jest to dopuszczalne z perspektywy roli i brzmienia Konstytucji RP w obecnym kształcie. Nie jest więc możliwe wprowadzanie, czy ukierunkowywanie, także w drodze orzecznictwa TSUE, rozumienia zasady „państwa prawnego” w sposób inny niż mówi o tym Konstytucja RP, a w drodze orzeczniczej potwierdza to i wyjaśnia Trybunał Konstytucyjny.

Sam TSUE w swej działalności orzeczniczej jest związany traktatami unijnymi i nie może kształtować ich norm dowolnie, dopasowując do swych wyobrażeń i potrzeb, przekraczając ramy konstytucyjne państw członkowskich. A orzekając w postępowaniu wobec Polski o elementach państwa prawnego w rozumieniu art. 2 TUE, TSUE jest zobowiązany uwzględniać stanowisko polskiego Trybunału Konstytucyjnego dotyczące konstytucyjnej zasady państwa prawnego. W ten sposób przejawia się zasada współdziałania TSUE z TK jako element wykonywania traktatów unijnych *bona fides*.

Tu należy podkreślić, że o ile obowiązek współdziałania TSUE z sądami krajowymi wynika wprost z traktatów, o tyle TSUE jest zobowiązany do współdziałania z trybunałami konstytucyjnymi państw członkowskich (w tym z Trybunałem Konstytucyjnym RP, który nie jest sądem w rozumieniu Konstytucji RP, jak i rozumieniu prawa UE czy Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – zob. M. Muszyński, „*Pytanie prejudycjalne jako instrument wykładni prawa UE: istota, granice i możliwości kontroli*”, Prokuratura i Prawo 2020 nr 7-8, s. 92), ponieważ TSUE jako organ traktatowy organizacji międzynarodowej cierpi na mocny deficyt legitymacji demokratycznej. Współdziałanie i uwzględnianie orzecznictwa trybunałów konstytucyjnych we własnym orzecznictwie, jest dla TSUE jedną z formuł łagodzenia tego deficytu. Przy czym aktywność TSUE, jak i innych organów Unii Europejskiej, jest ograniczona zasadą przekazania kompetencji i zasadą subsydiarności. Odnosnie do TSUE, w zakresie materialnoprawnym, granica ta wynika właśnie z art. 19 ust. 1 TUE i art. 267 TFUE, gdzie jest ustanowiona na poziomie stosowaniu i wykładni prawa unijnego. Oczywiście można twierdzić, że samo działanie TSUE ma pośredni wpływ na standardy krajowe. Stanowi też element ich modernizacji i dostosowania do standardów unijnych. Nie wolno jednak zapominać, że takie działanie już samo w sobie niesie niebezpieczeństwo niszczenia indywidualnych, krajowych (konstytucyjnych) standardów i struktur. A to jest niedopuszczalne. Stąd potrzebne są racjonalne granice i TSUE zobowiązany jest do zachowania stosownej wstrzeźliwości orzeczniczej (zob. B. Wegener, *Komentarz do art. 19 TUE*, [w:] C. Callies, M. Ruffert, *EUV-AEUV mit Europäischer Grundrechtecharta mit Kommentar*, Munchen 2016, s. 308-330, nota 20).

Próba samodzielnego wpływu na kształt struktury konstytucyjnych organów państwa w drodze orzeczeń, w tym orzeczeń wydanych w trybie prejudycjalnym, jest niewątpliwie brakiem takiej wstrzeźliwości, a przy tym wyjściem TSUE poza sferę określoną treścią art. 19 ust. 1 TFUE. Sądy krajowe, w tym Sąd Najwyższy, powinny ten kontekst uwzględniać, począwszy od etapu składania wniosków i wykonywania orzeczenia prejudycjalnego. W szczególności powinny pamiętać, że źródłem ich kompetencji jest Konstytucja RP i ustawy, a nie decyzje organów międzynarodowych. W przeciwnym razie dochodzi do burzenia systemu ustrojowego państwa.

Już na marginesie należy zauważyć także, że art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE mówi działaniu państwa przy ustanowieniu środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej „w dziedzinach objętych prawem Unii”. Pojęcie to należy rozumieć literalnie. Nie można rozszerzać go bezkrytycznie, także w drodze orzecznictwa unijnego, na prawo krajowe

tworzące „ogólne otoczenie” dla unijnych norm prawnych, a taką tendencję da się zauważyć w orzecznictwie TSUE poczynając od wyroku w sprawie Fransson (C-617/10) z 26 lutego 2013 r. Takie zachowanie stanowiłoby nieuprawnione działanie organów UE. Na pewno nie można pod tym pojęciem rozumieć konkretnego kształtu ustroju sądownictwa krajowego, czy sposobu powołania sędziego.

Funkcjonowanie Unii Europejskiej opiera się na przekazaniu jej niektórych kompetencji państwa i zgodzie państwa na wykonywanie przez organy UE uprawnień władzy państwowej. Wiąże się z samoograniczeniem władztwa państwowego, a nawet jego całkowitym wypchnięciem z niektórych obszarów funkcjonowania państwa (kompetencje wyłączne UE) na rzecz władzy ponadnarodowej, która na dodatek nie jest nawet suwerenna, ale stanowi wypadkową woli wielu podmiotów, także obcych państw. Jest więc to wyjątek w obszarze samowładności i całości władzy państwowej. Stanowi dobrowolne ograniczenie wykonywania suwerenności, głównie w obszarze władzy ustawodawczej. Stąd każde uprawnienie organów UE, w szczególności w obszarze stanowienia i unijnej kontroli prawa krajowego państwa członkowskiego, wymaga istnienia jednoznacznego umocowania w zgodzie państwa członkowskiego wyrażonej w stosownej drodze konstytucyjnej, a każda interpretacja norm traktatowych powinna odbywać się na rzecz domniemania władztwa państwowego, a nie ponadnarodowego. W przeciwnym razie będzie to ograniczać wolę Narodu w stanowieniu prawa i godzić w ideę jego samostanowienia. Zaufania do mechanizmów integracji nie wolno kształtować w sposób nieograniczony.

Powyższe oznacza, że każde władcze działanie na terytorium państwa polskiego nie- stanowiące aktu demokratycznego władztwa polskiego państwa (akt obcego władztwa) musi znajdować umocowanie w przekazaniu kompetencji, a więc w demokratycznej zgodzie Narodu udzielonej w konstytucyjnie określonej procedurze. Władztwo suwerennego państwa jest absolutne i ekskluzywne. Taka zgoda – jako samolimitacja – jest jedyną dopuszczalną formułą jego limitacji. Stanowi pomost łączący przepisy Konstytucji i władcze działanie instytucji ponadnarodowych wobec państwa, jego instytucji i obywateli. Ale oznacza też, że Trybunał Konstytucyjny w ramach swoich uprawnień ma obowiązek kontrolować, czy działania tych instytucji nie wykraczają poza zakres udzielonej zgody (kontrola *ultra vires*). Trybunał Konstytucyjny kontroluje bowiem w ten sposób nie tylko granice przekazania, ale też chroni tożsamość konstytucyjną, a w konsekwencji istnienie suwerennego państwa polskiego stanowiącego dobro wspólne wszystkich obywateli (art. 1 Konstytucji) i zdolność Narodu do sprawowania władzy zwierzchniej (art. 4 Konstytucji), w tym m.in. kształtowania przez obywateli polskich swojego uczestnictwa w procesie integracji europejskiej.

Oczywiście działając w tym obszarze Trybunał Konstytucyjny nie jest zwolniony z „działania w duchu przychylności” wobec Unii Europejskiej. Obejmuje to uwzględnienie natury prawa unijnego kształtowanego zasadą pierwszeństwa tych norm, jak i kompetencji unijnych instytucji. Dopóki nie dochodzi do skutków o charakterze *ultra vires*, Trybunał nie powinien podważać aktów unijnych. Jeśli jednak do tego dojdzie, jego konstytucyjnym obowiązkiem jest tak postąpić, w szczególności jeśli TSUE nie realizuje swojego obowiązku współdziałania z TK (dialog organów). W Polsce to Konstytucja wyznacza granice integracji. Oceniając, czy organy UE (tu: TSUE) działają w ramach kompetencji przekazanych UE, Trybunał Konstytucyjny gwarantuje też, że Unia jest „wspólnotą prawa” – konstrukcją podporządkowaną zamkniętemu systemowi norm prawnych, w skład którego wchodzi też polskie normy konstytucyjne.

W tym miejscu należy podkreślić, że wyjście TSUE w wydanym przez siebie orzeczeniu poza granice kompetencji przekazanych UE (tu: kompetencji TSUE), stanowiłoby ingerencję w Konstytucję RP, a więc miałoby charakter *ultra vires* i mimo formalnej mocy obowiązującej – TK nie ma uprawnień do uchylania wprost orzeczeń TSUE – nie mogłoby być stosowane na terytorium państwa polskiego, jako akt władczy organu organizacji międzyna-

rodowej pozbawiony umocowania w art. 90 Konstytucji. Warto też podkreślić, że taka ocena działań TSUE przez TK nie stanowiłaby naruszenia prawa unijnego, bo dotyczyłaby działalności TSUE poza zakresem kompetencji przekazanych w drodze traktatowej (nielegalnej), a więc tym samym leżących poza formalnym zakresem prawa unijnego. Granice i treść kompetencji państwa przekazanych UE przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie art. 90 Konstytucji jest – w sytuacjach spornych – władny określić tylko Trybunał Konstytucyjny. TSUE jako organ o silnej pozycji traktatowej, a jednocześnie słabo legitymizowanej, nie może jej nadużywać do kształtowania standardów prawnych „pod siebie” i polityczne przekonania sędziów, ale powinien orzekać ściśle w granicach swych kompetencji.

Ponadto, zgodnie z treścią zasady państwa prawnego, jednostki (w omawianym kontekście) muszą mieć prawo do zakwestionowania przed sądem każdej decyzji lub każdego innego aktu krajowego dotyczącego zastosowania wobec nich aktu Unii. Tak więc zadaniem państwa członkowskiego jest ustanowienie środków niezbędnych do zapewnienia jednostkom ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w tym zakresie. Powinna ona być realizowana przez „sąd w rozumieniu prawa UE”, a więc organ ustanowiony ustawą, o obligatoryjnym charakterze jurysdykcji, kontradyktoryjności postępowania prowadzonego na podstawie przepisów prawa, a także niezawisły i bezstronny. Podobne wymogi stawia art. 6 ust. 1 EKPC.

Wspólną cechą wywodzoną z obu wskazanych przepisów jest odnoszenie wywodzonych z nich standardów do obowiązku zapewnienia ich realizacji przez państwo jednostkom w konkretnym postępowaniu. Z powyższego, a także z charakteru tych przepisów i ich relacji podrzędności wobec Konstytucji, wynika więc, że standardy te stanowią (muszą stanowić) odpowiednik art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W obecnym orzecznictwie TK przyjęto takie rozumienie prawa do sądu z art. 45 ust. 1 Konstytucji, które ostatecznie sformułowano w uzasadnieniu wyroku TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108). Wynika z niego, że na prawo do sądu składają się następujące komponenty: 1) prawo do uruchomienia postępowania sądowego, 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnie z zasadami sprawiedliwości, jawności i dwuinstancyjności, 3) prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia, 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy.

Ostatni z komponentów, mimo ustrojowego i ogólnego brzmienia, należy odnosić do cech sądu wymienionych w art. 45 ust. 1 tj. sądu właściwego, niezależnego, bezstronnego i niezawisłego. Trybunał Konstytucyjny, wyjaśniając znaczenie pojęcia niezależnego sądu, stwierdził, że „niezależność sądów zakłada przede wszystkim oddzielenie organizacyjne i funkcjonalne sądownictwa od organów innych władz, tak aby zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania”. Niezawisłość polega zaś na tym, że „sędzia działa wyłącznie w oparciu o prawo, zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem” (zob. wyroki TK: z 14 kwietnia 1999 r., sygn. K 8/99, OTK ZU nr 3/1999, poz. 41 i z 27 stycznia 1999 r., sygn. K. 1/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 3). Niezawisłość obejmuje takie zagadnienia jak: „1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania, 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, 3) samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, 5) wewnętrzna niezależność sędziego” (wyrok z 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52). Wyjaśniając przymiot bezstronności sędziego, TK wskazał, że „Polega ona przede wszystkim na tym, iż sędzia kieruje się obiektywizmem, nie stwarzając korzystniejszej sytuacji dla żadnej ze stron czy uczestników postępowania, zarówno w trakcie toczącej się przed sądem sprawy, jak i orzekania. Traktuje on zatem uczestników postępowania równorzędnie” (zob. wyrok TK z 27 stycznia 1999 r., sygn. K 1/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 3).

Trybunał nakazywał interpretację art. 45 ust. 1 Konstytucji systemowo w kontekście jej rozdziału VIII „Sądy i Trybunały”. To znaczy, że określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji cechy sądu i postępowania przed sądem należy rozumieć tak, jak to wynika z przepisów rozdziału VIII Konstytucji. Art. 45 ust. 1 Konstytucji mówiąc o niezawisłym sędziu, nawiązuje do niezawisłości, o jakiej mowa w art. 178 Konstytucji. Niezawisły sędzią tworzą osoby, którym prawo nadaje cechę niezawisłości, zarówno werbalnie jak i poprzez stworzenie normatywnych gwarancji ochrony niezawisłości. Art. 45 ust. 1 Konstytucji jest zatem skierowany na stworzenie mechanizmów ochrony konstytucyjnych wolności i praw, co jest realizowane poprzez rozpatrywanie indywidualnych spraw przed sądem. To zatem w konkretnych sprawach sąd (sędzią) musi mieć cechy, o których mowa w tym przepisie. Zatem jak potwierdził TK w uzasadnieniu wyroku o sygn. SK 7/06, wykładnia celowościowa nakazuje przyjąć, że w art. 45 ust. 1 Konstytucji chodzi o stworzenie pewnych gwarancji istotnych z punktu widzenia człowieka i obywatela oraz innych podmiotów stosunków prawnych, które mogą korzystać z konstytucyjnych wolności i praw. Zagadnienia związane z ustrojem sądu i statusem sędziów z perspektywy ustrojowej są materią rozdziału VIII Konstytucji i to w odniesieniu do tych przepisów można kształtować pozycję sądów i sędziów realizując zasadę podziału i równowagi władzy.

Powyższe oznacza, że sformułowany w uzasadnieniu wyroku o sygn. SK 7/06 czwarty komponent prawa do sądu, a w istocie prawa do rozpoznania sprawy przez sąd (tj. prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę) nie jest postulatem do budowy określonego ustroju sądów *in abstracto*, ale do uwzględnienia określonych cech sądu i sędziów podczas rozpoznawania sprawy. Zakres przedmiotowy stosowania gwarancji zawartych w art. 45 Konstytucji wyznacza bowiem pojęcie sprawy, które jest związane ściśle z kompetencją sądu do sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Nie można zatem gwarancji wynikających z art. 45 ust. 1 Konstytucji postrzegać jako instrumentu umożliwiającego ingerencję TSUE czy Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w kwestie ustrojowe państwa polskiego. Wymagany tymi przepisami standard musi być zachowany nie na poziomie organizacyjnym sądownictwa jako elementu ustrojowego, ale na poziomie sądu rozstrzygającego sprawy indywidualne jednostek, a więc sądu rozumianego jako konkretny skład sądu orzekającego rozstrzygający konkretną, jednostkową sprawę. Punktem odniesienia dla oceny tak rozumianego sądu jest brak jakiegokolwiek rzeczywistego wpływu na orzekających sędziów ze strony innych podmiotów (niezawisłość) i stosunek wobec stron (bezstronność).

Nie wolno też odnosić tych wymogów jako wzorca dla konstrukcji i podziału kompetencji sądów (jako organów państwa), czy kształtu struktury sądownictwa w państwie członkowskim, a także charakteru i wzajemnego oddziaływania na siebie władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej w ramach trójpodziału władztwa państwowego. Standardy te nie mogą więc służyć podważaniu konstytucyjnie umocowanego i ustawowo zdefiniowanego kształtu Sądu Najwyższego. Cecha niezawisłości i bezstronności nie może być przypisywana jednostkom organizacyjnym SN – izbom SN, a jedynie składom orzekającym (sądom) oraz sędziom znajdującym się w takim konkretnie ukształtowanym składzie orzekającym. Wiąże się bowiem ona „z indywidualną oceną zachowania sędziego lub jego związku ze stronami postępowania” (zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 27 stycznia 2020 r., sygn. akt I OSK 1917/18). I właśnie tak – jako skład orzekający – należy rozumieć w polskim systemie prawnym pojęcie „sądu w rozumieniu prawa UE”, czy sądu orzekającego „w dziedzinach objętych prawem Unii” w rozumieniu art. 19 akapit 2 TUE, które mają zapewnić skuteczną ochronę sądową, o czym mówi liczne orzecznictwo TSUE (zob. m.in.: wyrok z 5 listopada 2019 r., Komisja/Polska (Niezależność sądów powszechnych), C-192/18, EU:C:2019:924, pkt 104). Nie wolno tego rozumienia odnosić do izb sądowych – czyli ele-

mentów organizacyjnych, strukturalnych, konstrukcyjnych sądów jako organów państwa, jak to czyni w swym orzecznictwie Sąd Najwyższy, w ślad za TSUE.

Niedopuszczalne jest wreszcie narzucanie wymogu dochowania standardów wymaganych od sądów (składów orzekających) przez organy, które – choć związane organizacyjnie i kompetencyjnie z sądownictwem – w rozumieniu Konstytucji takim sądem nie są (tu: Krajowa Rada Sądownictwa).

Wobec powyższego należy podkreślić, że okoliczność, iż Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego (art. 9 Konstytucji) i powinna realizować standardy wynikające z tego prawa, nie usprawiedliwia odmowy stosowania przepisów Konstytucji, w szczególności wchodzenia przez jedne organy państwa (Sąd Najwyższy) w kompetencje przyznane konstytucyjnie innym organom państwa. Nawet w kontekście realizacji takich praw jednostek jak prawo do rzetelnej procedury wynikające z art. 6 ust. 1 EKPC, czy obowiązku zapewnienia skutecznego środka prawnego w sprawach, których właściwa jest Unia Europejska i jej organy (art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE), nie jest możliwe wykonywanie kompetencji w zakresie kształtowania wyżej wskazanych zagadnień inaczej niż to wynika z Konstytucji.

Zresztą nawet Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdza, że władze publiczne danego państwa znajdują się w najlepszej pozycji, by podjąć właściwą decyzję, by najlepiej zinterpretować przepisy prawa krajowego czy też by najlepiej ocenić fakty w konkretnej sprawie (decyzja z 1 czerwca 2004 r. w sprawie Van Der Graaf przeciwko Holandii, skarga nr 8704/03). Chodzi o to, że to władze publiczne danego kraju korzystają z władzy dyskrecyjnej podczas wykonywania czynności w postępowaniu ustawodawczym, administracyjnym i sądowym (zob. wyrok z 7 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 5493/72).

Nie jest przy tym reprezentatywne (podnoszone czasem w Polsce na poziomie publicystycznym) stanowisko ETPC zawarte w wyroku z 12 marca 2019 r. w sprawie Guðmundur ANDri Ástráðsson przeciwko Islandii, nr skargi 26374/18, w którym trybunał strasburski uznał naruszenie art. 6 ust. 1 EKPC. Zarzut skarżącego polegał w sprawie na tym, że został on skazany przez sąd, który w jego ocenie nie został powołany zgodnie z ustawą, podczas gdy art. 6 ust. 1 EKPC wymaga, by sąd był ustanowiony ustawą. Przede wszystkim w sprawie tej ETPC nie podważył krajowych reguł kreowania sędziów ustanowionych w ustawie, a jedynie uznał, że sposób powoływania niektórych sędziów był niezgodny z przepisami prawa. Choć i tak wypada zasygnalizować, że również takie stanowisko ETPC jest dyskusyjne.

Należy przy tym podkreślić, że ocena ETPC uwzględniała okoliczność, że już na etapie postępowania krajowego islandzki Sąd Najwyższy stwierdził, iż pewne aspekty proceduralne przy powołaniu sędziego wchodzącego w skład sądu orzekającego w sprawie skarżącego, nie były zgodne z prawem krajowym. Stwierdzenie przez Sąd Najwyższy wad w procedurze kreacyjnej nie wpłynęło jednak na legitymację danej osoby jako sędziego Sądu Apelacyjnego.

ETPC odniósł się w swoim wyroku do wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC pojęcia „sądu ustanowionego ustawą”. Przywołał przy tym swoje dotychczasowe orzecznictwo, zgodnie z którym sąd nieustanowiony zgodnie z intencją ustawodawcy będzie w nieunikniony sposób pozbawiony legitymacji wymaganej w społeczeństwie demokratycznym do rozstrzygania sporów prawnych (zob. wyrok z 28 listopada 2002 r. w sprawie Lavents przeciwko Łotwie, nr 58442/00, § 114). ETPC wyraźnie podkreślił zatem rolę ustawodawcy w procesie kształtowania systemu sądownictwa. Odwołał się przy tym do swojego dotychczasowego dorobku. Wyjaśnił, że celem wyrażenia „ustanowiony ustawą” w art. 6 ust. 1 EKPC jest zapewnienie, „aby ustrój sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz regulowany prawem pochodzącym od Parlamentu” (Zand przeciwko Austrii, nr skargi 7360/76, sprawozdanie Komisji z dnia 12 października 1978 r., Zbiór Orzeczeń (ZO) 15, s. 70 i 80). Pokreślił też, że w krajach prawa skodyfikowanego ustrój sądownictwa

nie może zostać pozostawiony uznaniu władz sądowych (zob. wyrok z 28 kwietnia 2009 r. Savino i Inni przeciwko Włochom, nr skargi 17214/05, 20329/05 i 42113/04, § 94).

Nie można się jednak zgodzić z tym stanowiskiem ETPC, które mówi, że ustalenia sądów krajowych co do tego, czy sąd był ustanowiony zgodnie z prawem krajowym, podlega nadzorowi europejskiemu. Słuszne jest twierdzenie, że ogólną zasadą jest taka, iż do sądów krajowych w pierwszej kolejności należy dokonywanie wykładni prawa krajowego, a ETPC dokonanej przez nie wykładni kwestionować nie może. W szczególności, kiedy ETPC chce zakwestionować krajową wykładnię dotyczącą ustanowienia sądu, gdy doszło do rażącego naruszenia prawa (zob. Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii, nr skargi 26374/18, § 100). Takie podejście rażąco ingeruje w suwerenność państwa.

Nie można też utożsamiać wskazanego wyżej kazusu z sytuacją, gdy w składzie sądu zasiada osoba, która nie ma statusu sędziego (zob. Posokhov przeciwko Rosji, nr 63486/00, § 43, ETPC 2003-IV; Fedotova przeciwko Rosji, nr 73225/01, § 40-41, 13 kwietnia 2006 r.; Ilatovskiy przeciwko Rosji, nr 6945/04, § 39-41, 9 lipca 2009 r.; Gorguiladzé przeciwko Gruzji, nr 4313/04, § 72-74, 20 października 2009 r.; Pandjikidzé i Inni przeciwko Gruzji, nr 30323/02, § 108-110, 27 października 2009 r.; Zakharkin przeciwko Rosji, nr 1555/04, § 149-151, 10 czerwca 2010 r.); lub nie mogła zostać powołana na urząd sędziego (zob. Ilatovskiy, Ilatovskiy przeciwko Rosji, nr 6945/04, § 39-41, 9 lipca 2009 r.; § 40).

Zatem biorąc pod uwagę powyższe standardy należy podkreślić, że to ustrojodawca w Konstytucji RP przesądził o tym, iż ustroj i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy, czyli akty prawa powszechnie obowiązującego uchwalane przez Sejm RP. Oznacza to, że niedopuszczalne jest kształtowanie ustroju i właściwości sądów w drodze umów międzynarodowych, a także w drodze prawa stanowionego przez organy organizacji międzynarodowej, której członkiem jest Polska, a tym bardziej w drodze decyzji czy orzeczeń organów tych organizacji.

4.3.4. Podsumowując należy stwierdzić, że Sejm RP ma wyłączną kompetencję do tworzenia norm prawnych w zakresie prawa ustrojowego i procesowego dotyczących ustroju, właściwości, organizacji sądów i postępowania przed sądami, a także statusu sędziów. Uprawnienie to nie mieści się w kompetencjach organizacji międzynarodowych lub organów międzynarodowych. To znaczy, że podmioty te nie mogą w sposób władczy wpływać na organy państwa polskiego – strony umowy międzynarodowej ratyfikowanej w trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji, zwłaszcza na sądy. W szczególności wykonanie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie może polegać na tym, że Sąd Najwyższy – powołując się na obowiązek wykonania wyroku – realizuje na jego podstawie kompetencje ustawodawcy w zakresie, określonym art. 176 ust. 2 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji w ten sposób, że tworzy w wydawanych przez siebie orzeczeniach czy uchwałach normy prawne dotyczące ustroju, właściwości, organizacji sądów i postępowania przed sądami, a także statusu sędziów i jednocześnie stosuje tak ukształtowane normy prawne w swoim orzecznictwie.

Wykonując nadzór nad zgodnością z prawem i jednolitością orzecznictwa, Sąd Najwyższy nie może też kształtować norm prawnych dotyczących ustroju, właściwości i organizacji sądów, a także zasad postępowania przed sądami i statusu sędziów, w oparciu o akty tworzenia i stosowania prawa wydawane przez organizację międzynarodową lub organ międzynarodowy, gdyż materia w tym zakresie nie została przekazana w umowie międzynarodowej ratyfikowanej w trybie art. 90 ust. 1 lub art. 89 Konstytucji do gestii tych organów. Konstytucja pozostaje w tym zakresie aktem o najwyższej mocy prawnej w państwie, a Sąd Najwyższy nie może pomijać jej w procesie decyzyjnym. Organ ten nie może uzasadniać odmowy stosowania Konstytucji realizacją wymogów wynikających z prawa UE. Jeśli Sąd Najwyższy jest organem władzy publicznej, który działa na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji) i w orzekaniu jest związany Konstytucją i ustawami (art. 178 ust. 1 Konstytucji), to nie ma kompetencji do odstępowania od konstytucyjnie ukształtowanych zasad

hierarchicznej budowy systemu prawa, w którym Konstytucja jest najwyższym prawem i ma pierwszeństwo przed innymi źródłami prawa.

5. Spór kompetencyjny między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP.

5.1. Przedmiot sporu.

Spór między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP odnosił się do przypisywanej sobie przez SN kompetencji polegającej na możliwości oceny, czy osoby, które przeszły procedurę związaną z wyłanianiem kandydatów na sędziów i zostały przedstawione Prezydentowi we wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, a następnie powołane na urząd, są sędziami w rozumieniu Konstytucji (art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, a także art. 178 ust. 1 Konstytucji) i ustaw. W szczególności problemem jest to, czy Sąd Najwyższy ma kompetencję, by działać w sporny sposób wykorzystując swój ustawowy instrument, jakim jest możliwość rozstrzygnięcia zagadnień prawnych w trybie zainicjowanym na podstawie art. 83 ustawy o Sądzie Najwyższym, jak i poprzez wykonywanie zobowiązań wynikających z prawa międzynarodowego i prawa Unii Europejskiej realizując kompetencję w zakresie sprawowania nadzoru nad działalnością orzeczniczą sądów powszechnych i wojskowych. Taka aktywność SN wchodzi bowiem w obszar kreacji urzędu sędziego.

Sporną kompetencją w relacji między Sądem Najwyższym a Prezydentem była zatem kwestia kreacji sędziów i decydowania o ich statusie, a także ocena, czy osoby przedstawione Prezydentowi we wniosku przez Krajową Radę Sądownictwa jako kandydaci na sędziego mogą wykonywać uprawnienia i obowiązki związane ze statusem sędziego – w perspektywie realizacji prawa do sądu z 6 ust. 1 EKPC i art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej – po formalnym ich powołaniu przez Prezydenta RP na urząd w trybie art. 179 Konstytucji. Trwałym elementem sporu w tej płaszczyźnie jest pytanie o możliwość podważenia powołania sędziego przez Prezydenta RP poprzez delegalizację przedstawionego mu stosownego wniosku KRS z powodu podważenia statusu tego organu jako niespełniającego standardów wyznaczonych w prawie UE i prawie międzynarodowym dla organów sądowniczych. Jest to zatem kompetencja w zakresie uznawania sędziego (tj. decydowania o tym, kto jest sędzią) i oceny jego ustrojowego statusu.

5.2. Rekonstrukcja działań i faktów świadczących o realności sporu między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP.

Działaniami, które w przypadku rozpatrywanej sprawy przesądziły o istnieniu sporu między Sądem Najwyższym a Prezydentem były te związane z określaniem i oceną statusu sędziów i możliwości sprawowania przez nich wymiaru sprawiedliwości w ogólności (tj. bez odniesienia się do konkretnej sprawy uzasadniającej badanie stosunku sędziego do stron i uczestników postępowania, a także do podmiotów zewnętrznych wobec rozstrzyganego sporu). Działania określonych organów kwestionujące legalność Krajowej Rady Sądownictwa stanowiły w istocie podważenie pierwszego etapu szeroko rozumianej procedury kreacji sędziego, a w konsekwencji wymuszały określoną ocenę prezydenckiego aktu powołania na stanowisko sędziego i status takiego sędziego.

Należy zwrócić uwagę, że analiza tego zagadnienia ma wymiar dwupłaszczyznowy. Pierwszy z nich jest związany z oceną konstytucyjności prawnych podstaw kształtowania składu KRS. W tym zakresie organem właściwym do weryfikacji jest jednak Trybunał Konstytucyjny, który dokonał już swojej oceny w wyroku z 16 maja 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU A/2019, poz. 17). Zagadnienie to – choć realne – wychodzi zatem poza granice niniejszego sporu kompetencyjnego, bo w tym zakresie (tj. dołączenia do sporu kompetencyjnego jako organu pozostającego w sporze Trybunału Konstytucyjnego) wniosek nie został złożony przez żaden z organów uprawnionych. Drugi wymiar dotyczy oceny legalności konkretnego

składu Krajowej Rady Sądownictwa i w tym zakresie, ani Konstytucja, ani inny akt normatywny, nie dają kompetencji żadnemu podmiotowi krajowemu ani międzynarodowemu.

Z punktu widzenia Prezydenta, działaniem związanym z zaistnieniem sporu było powołanie sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w oparciu o przepisy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3, ze zm.; dalej: ustawa o zmianie ustawy o KRS), a więc nadanie osobie wskazanej przez KRS statusu sędziego, który po złożeniu ślubowania może wykonywać wszystkie kompetencje wynikające ze sprawowanego urzędu.

Działania po stronie Sądu Najwyższego odnosiły się do kwestionowania przez ten Sąd statusu sędziowskiego – rozumianego jako możliwość pełnienia urzędu – osób powołanych przez Prezydenta RP na wniosek KRS ukształtowanej przepisami ustawy o zmianie ustawy o KRS. Są one wyrażone w szczególności poprzez inicjowanie procedury pytań prejudycjalnych (aspekt formalnoprawny) oraz w samych wątpliwościach będących przedmiotem pytań prejudycjalnych (aspekt materialnoprawny) (zob. np. postanowienia SN z 2 sierpnia 2018 r., sygn. akt III UZP 4/18; 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt III PO7/18, 21maja 2019 r., sygn. akt III CZP 25/19), a także w wyroku SN z 5 grudnia 2019 r. oraz we wniosku Pierwszego Prezesa SN z 15 stycznia 2020 r. o rozstrzygnięcie abstrakcyjnego zagadnienia prawnego i wydanej w wyniku tego wniosku uchwały z 23 stycznia 2020 r. Uchwała, choć pochodząca już z okresu po złożeniu wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego w niniejszej sprawie, także wpisuje się w cykl działań Sądu Najwyższego zmierzających do ustalania statusu sędziów i przyznawaniu im kompetencji do sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

W działaniach tych Sąd Najwyższy ocenia tryb powoływania sędziów i status prawny Krajowej Rady Sądownictwa i z tego wywodzi twierdzenie o tym, kto jest uprawniony do orzekania i wykonywania kompetencji sędziowskich. Mimo że formalnie nie korzysta on z kompetencji, o której mowa w art. 179 Konstytucji, faktycznie przesądza o tym, kto jest sędzią, a więc wkracza w kompetencje innego konstytucyjnego organu państwa. Sąd Najwyższy zwraca bowiem uwagę, że Krajowa Rada Sądownictwa przy wykonywaniu powierzonych jej zadań nie brała pod uwagę stanowisk prezentowanych przez najwyższe instancje sądowe, odnoszących się do zmian w sposobie jej funkcjonowania (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z 28 marca 2019 r., sygn. akt II KO 154/18, niepublikowane, z 21 maja 2019 r., sygn. akt III CZP 25/19, OSNC 2019 nr 10, poz. 99; z 12 czerwca 2019 r., sygn. akt II PO 3/19, LEX nr 2684153 oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 czerwca 2019 r., sygn. akt II GOK 2/18, LEX nr 2687377). To zaś może wpływać nie tylko na ocenę jej statusu, ale na ocenę bezstronności sędziów powołanych przez Prezydenta RP na wniosek tej Rady (taką tezę można wywieść zarówno z wyroku SN z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18, jak i z uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20). Wskazany powyżej działaniem Sąd Najwyższy wprowadza kategorię sędziów formalnie powołanych, ale pozbawionych możliwości wykonywania funkcji orzeczniczych, oraz sędziów powołanych – zdolnych do orzekania.

Podobnie jak w wypadku sporu między Sądem Najwyższym a Sejmem, spór między Sądem Najwyższym a Prezydentem nie jest pozorny. Odnosi się on bowiem do precyzyjnie, a nie ogólnie, ukształtowanej kompetencji w zakresie decydowania o statusie sędziego i jego oceny w związku z realizacją prerogatywy Prezydenta RP do powoływania sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa.

Również w przypadku tego sporu o jego istnieniu nie przesądza uchwała Sąd Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., ale suma działań organów związanych ze sporną kompetencją dokonanych przed złożeniem wniosku Marszałka Sejmu o rozstrzygnięcie tego sporu.

5.3. Rozstrzygnięcie sporu między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP.

5.3.1. Rozstrzygając spór między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP Trybunał powinien był ukształtować sentencję w sposób wskazany przez mnie wcześniej w pkt. 1.2. pod oznaczeniem „II – spór między SN a Prezydentem RP”. Motywy takiej treści sentencji przedstawiam poniżej.

5.3.2. Punktem wyjścia do ustalenia właściwości organów w związku ze sporną kompetencją jest art. 179 Konstytucji, zgodnie z którym sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. Konstytucyjny status sędziego wyznaczają art. 178, art. 180 i art. 181 Konstytucji, z tym że niektóre kwestie zostały przekazane do uregulowania w ustawie.

Krajowa Rada Sądownictwa, która współuczestniczy w procesie powoływania sędziów, jest konstytucyjnym organem państwa, którego skład określa art. 187 ust. 1 Konstytucji. Ustrojodawca powierzył zaś w art. 187 ust. 4 Konstytucji określenie ustroju, zakresu działania i trybu pracy Krajowej Rady Sądownictwa, a także sposobu wyboru jej członków, ustawodawcy.

Powołanie sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa powoduje, że sędziemu temu – po złożeniu ślubowania – przysługują wszystkie uprawnienia i obowiązki związane ze sprawowanym urzędem. Ograniczenia w zakresie wykonywania kompetencji i uprawnień, w szczególności związane z uzasadnionymi wątpliwościami co do bezstronności sędziego, muszą być ustanowione wyraźnie w ustawie i mają mieć związek ze stosunkiem sędziego do rozpoznawanej sprawy, a nie z jego statusem jako sędziego. Takie rozumienie zakłada wykładnia pojęcia „bezstronny sąd” utrwalona tak w prawie polskim, jak i w prawie międzynarodowym. Bezstronność sądu (sędziego) jako standard prawa do rzetelnej procedury przed sądem i prawa do skutecznego środka prawnego, wywodzona również z 6 ust. 1 EKPC i – przez niektórych, w sposób nieuprawniony – wprost z art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej, nie może wpływać na kształtowanie kompetencji organów do decydowania o tym, kto jest sędzią zdolnym do realizacji funkcji orzeczniczej i sprawowania wymiaru sprawiedliwości *in abstracto*, a w istocie do decydowania o tym, kto jest sędzią. Nie jest też okolicznością związaną ze stosunkiem sędziego do określonej sprawy to, w jaki sposób uregulowano sposób kreacji organów biorących udział w procesie powoływania sędziów, ani to, jak faktycznie przebiegał proces kształtowania składu tych organów.

Jedynym organem uprawnionym do powoływania sędziów na gruncie Konstytucji jest Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Jest to jego uprawnienie osobiste. Nie ma w tym zakresie kompetencji żaden krajowy lub międzynarodowy organ. Konstytucja nie zna też prawa podmiotowego dostępu do służby sędziowskiej.

To znaczy, że Prezydent RP ma także wyłączną kompetencje do tego, by ocenić (uznać), czy osoby przedstawione mu we wniosku przez Krajową Radę Sądownictwa jako kandydaci na sędziego mogą wykonywać uprawnienia i obowiązki związane ze statusem sędziego w perspektywie realizacji prawa do rzetelnej procedury przed sądem zagwarantowanego w 6 ust. 1 EKPC i w perspektywie art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej. Mieści się to w znanym w orzecznictwie prawie Prezydenta RP do odmowy uwzględnienia wniosku KRS, jeżeli sprzeciwiałby się one wartościom, na straży których postawiła go Konstytucja (zob. wyrok TK z 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63; postanowienie NSA z 7 grudnia 2017 r., sygn. akt I OSK 857/17; postanowienie NSA z 26 października 2019 r., sygn. akt I OZ 550/19; postanowienie NSA z 27 stycznia 2020 r., sygn. akt I OSK 1917/18 i wskazane w nim orzecznictwo).

Jeśli Prezydent RP nie znalazł podstaw do odmowy powołania na stanowisko sędziego osoby wskazanej we wniosku KRS, to prawidłowości powołania nie może już badać *post factum* żaden inny organ, nawet sąd w postępowaniu o wyłączenie sędziego. Instytucja wyłączenia sędziego nie służy kontroli wykonywania prerogatyw Prezydenta RP.

Ale nawet Prezydent RP powołując sędziów, nie może dokonywać ocen i w ich konsekwencji podejmować decyzji o powołaniu lub odmowie powołania przedstawionej mu osoby (kandydata na urząd sędziego) inaczej niż poprzez jego osobiste cechy, właściwości i kompetencje. W szczególności kryterium do oceny kandydata nie może być to, że z wnioskiem o jego powołanie wystąpiła Krajowa Rada Sądownictwa w konkretnym składzie, ukształtowanym na podstawie przepisów Konstytucji i konkretnej ustawy, a zwłaszcza jeśli domniemania konstytucyjności takiej ustawy nie obalił wcześniej Trybunał Konstytucyjny.

Zagadnienie oceny statusu sędziego nie jest także materią, która może być kształtowana prawem międzynarodowym i aktami stosowania prawa organizacji lub organów międzynarodowych, gdyż nie mieści się w zakresie przekazania kompetencji, o których mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji, ponieważ jest to decyzja dotycząca istoty suwerenności państwa, które to państwo ma wyłączną kompetencję do kształtowania swoich konstytucyjnych organów i powoływania ich członków. Kreowanie (lub władcze wpływanie na kreację) organów państwa przez zewnętrzne podmioty, niezależnie od tego, czy w drodze faktycznej decyzji, czy też znajdującej umocowanie w stosownej umowie międzynarodowej o przekazaniu takiej kompetencji, naruszałoby tożsamość konstytucyjną państwa, bo doprowadziłoby do upadku suwerennej państwowości.

5.3.3. W nadzorze Sądu Najwyższego nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych nie mieści się też ocena legalności kształtowania organu uczestniczącego w procesie powoływania sędziów, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa. Wskazane okoliczności nie pozwalają również na podejmowanie decyzji o tym, czy dana osoba jest sędzią orzekającym, czy też sędzią, który nie ma uprawnień do orzekania. W polskim porządku prawnym powołanie do pełnienia urzędu sędziego oznacza posiadanie kompetencji orzeczniczych. Nie istnieje instytucja sędziego nieorzekającego. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny „Przez akt powołania osoba ta staje się sędzią, czyli jest uprawniona do orzekania.” (wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1A/2009, poz. 3).

Wykluczając *in generalis* określoną grupę sędziów od orzekania poprzez twierdzenie, że są to sędziowie formalnie powołani, ale niezdolni do orzekania, Sąd Najwyższy w istocie wykonuje kompetencję Prezydenta RP związaną z powoływaniem sędziów. Tym działaniem decyduje o tym, kto jest sędzią, ponieważ osoba nieposiadająca uprawnień do orzekania sędzią nie jest, nawet jeśli ma niektóre jego atrybuty (pozaorzecznicze). Istotą pełnienia urzędu sędziego jest bowiem orzekanie. W ten sposób Sąd Najwyższy swoim działaniem tworzy instytucję nieznaną Konstytucji i ustawom – typ sędziego nieorzekającego. Taki działaniem wymagałoby „(...) wprowadzenia zmian już nie tylko w ustawach regulujących ustrój sądów, lecz przede wszystkim w Konstytucji. Zgodnie bowiem z art. 179 i 180 Konstytucji sędziowie są powoływani na czas nieoznaczony i są nieusuwalni. Wyjątek od zasady nieusuwalności sędziego, określony w Konstytucji pod formułą złożenia z urzędu występuje wyłącznie wtedy, gdy na mocy wyroku sądu dyscyplinarnego sędzia zostaje wydalony ze służby, lub też, gdy prawomocnym wyrokiem skazującym zostaną wobec sędziego orzeczone środki karne w postaci pozbawienia praw publicznych lub zakazu zajmowania stanowiska sędziego” (uchwała SN z 28 września 2000 r., sygn. akt III ZP 21/00).

Ta uzurpowana sobie przez Sąd Najwyższy kompetencja nie znajduje konstytucyjnego i ustawowego umocowania. Ustrojodawca i ustawodawca dotychczas nie przyznał Sądowi Najwyższemu uprawnienia do powoływania sędziów i oceny ich ustrojowego statusu. Zresztą trudno nawet sobie wyobrazić taką sytuację, ponieważ byłaby ona sprzeczna z logiką trójpodziału i równowagi władz w demokratycznym państwie prawnym. Prowadziłoby do sytuacji podobnej do tej, kiedy wybór Prezydenta kontroluje sam Prezydent, ważność wyborów do Sejmu i Senatu, sprawdza sam Sejm i Senat, a ważność wyboru sędziów TK kontroluje sam Trybunał (patrz: postanowienia TK sygn. U 8/15 oraz sygn. U 1/17). Jeżeli ustrojodawca wprowadziłby instytucję bezpośredniej kontroli powołania sędziego, umocowałby ją niewąt-

pliwie w kompetencjach innego organu niż sądy. Inaczej groziłoby to wydrążeniem istoty powołania i władztwa organu powołującego na rzecz organu kontrolnego, a tym samym zmianą powołania w specyficzną (negatywną) formę kooptacji.

Skoro w prawie polskim brak takiej kompetencji, a kompetencja taka nie może być też domniemana, ani wywiedziona z aktów tworzenia i stosowania prawa innych niż Konstytucja i ustawy, tym samym poprzez decydowanie o statusie sędziego (w aspekcie możliwości orzeczniczych), Sąd Najwyższy wkracza w prerogatywę Prezydenta RP. Z kolei oceniając legalność prawnych podstaw kształtowania składu Krajowej Rady Sądownictwa wykonuje kompetencje zastrzeżone dla Trybunału Konstytucyjnego.

Sąd Najwyższy nie ma też konstytucyjnych ani ustawowych kompetencji do kontroli procedury powoływania członków Krajowej Rady Sądownictwa. Nie może w żaden sposób tworzyć (poprzez wyroki, postanowienia, uchwały) kryteriów i standardów, odnoszących się do legalności ukształtowania i funkcjonowania KRS (niezależności), ani oceniać, czy Krajowa Rada Sądownictwa w konkretnym składzie, powołana na podstawie konkretnej ustawy, spełnia te standardy. Nie może też, w konsekwencji powyższego (tj. poprzez ocenę powołania członków KRS), decydować o legalności procedury wyłaniania osób przedstawianych przez KRS Prezydentowi RP do powołania na sędziego, a tym samym rozstrzygać o skuteczności takiego powołania poprzez pozbawianie sędziego atrybutu orzeczniczego.

Skład Krajowej Rady Sądownictwa jest ustanowiony art. 187 ust. 1 Konstytucji, a określenie jej ustroju, zakresu działania i trybu pracy oraz sposobu wyboru jej członków należy zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji do Sejmu RP. Krajowa Rada Sądownictwa to konstytucyjny organ państwa, który nie jest częścią władzy sądowniczej w rozumieniu art. 10 Konstytucji. Niezależność Krajowej Rady Sądownictwa ma wyłącznie charakter funkcjonalny i nie może być postrzegana w rozumieniu art. 173 Konstytucji. Jej członkowie w ramach wykonywanych przez nią zadań nie korzystają z atrybutu niezawisłości w rozumieniu art. 178 ust. 1 Konstytucji (zob. wyrok TK z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, OTK ZU A/2017, poz. 48).

Oznacza to, że członkowie Krajowej Rady Sądownictwa mający status sędziego, nie działają tam jako sędziowie sprawujący wymiar sprawiedliwości, ale jako członkowie tej Rady (organu państwa). Posiadanie statusu sędziego (podobnie jak posła lub senatora, czy pełnienie innych wskazanych funkcji) jest tylko przesłanką konstytucyjną umożliwiającą uzyskanie członkostwa KRS w ustawowej procedurze wyboru członka KRS (pomijając osoby wchodzące w skład KRS z urzędu na podstawie Konstytucji).

Członkowie KRS nie działają tam również w sposób indywidualny, ale *in gremio*, jako organ kolegialny. Nie ma prawnego obowiązku, aby skład KRS działał w pełnym składzie. Nieobecność, wakat, czy nawet wątpliwości dotyczące procedury wyboru konkretnych członków KRS (pomijając ewentualne prawne wymogi co do kworum), nie mogą wpływać na prawną skuteczność działania samego organu. Akt wyboru członka KRS (członka konstytucyjnego organu państwa) jest skuteczny i może być podważony wyłącznie w prawnej procedurze stworzonej w tym celu w Konstytucji i przed właściwym organem i tylko wtedy jeśli taka procedura istnieje. Nie jest nią na pewno postępowanie przed Sądem Najwyższym.

5.3.4. Rozstrzygając spór kompetencyjny między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP, należało stwierdzić, że zgodnie z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej ma wyłączną kompetencje do powoływania sędziów. To oznacza, że osobie powołanej na urząd sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, po złożeniu ślubowania, przysługują wszystkie konstytucyjne i ustawowe prawa i obowiązki wynikające ze statusu sędziego, w szczególności możliwość sprawowania urzędu. Konstytucja ani ustawy nie przyznają Sądowi Najwyższemu kompetencji do badania i rozstrzygania, która osoba powołana przez Prezydenta RP na podstawie art. 179 Konstytucji jest sędzią, ani do dokonywania wiążącej wykładni prerogatyw Prezydenta RP.

Do Sądu Najwyższego, zgodnie z art. 175 ust. 1 Konstytucji, należy sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, a świetle z art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji – nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania oraz wykonywanie innych czynności określonych w Konstytucji i ustawach. Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne (art. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Sądzie Najwyższym) nie może prowadzić do ograniczenia osobie powołanej przez Prezydenta RP na sędziego prawa do orzekania, ani w drodze uznania takiej osoby w trybie art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. za nieuprawnioną do orzekania, ani poprzez stwierdzenie na podstawie art. 439 § 1 pkt 2 tej ustawy, że udział takiej osoby w składzie orzekającym powoduje nienależytą obsadę sądu, ani stwierdzenia, że skład sądu z jej udziałem jest sprzeczny z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c., tylko dlatego, że została powołana na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został ukształtowany na podstawie przepisów kwestionowanych przez Sąd Najwyższy.

Sąd Najwyższy wykonując kompetencje związane z realizacją zobowiązań międzynarodowych i wiążącego Polskę prawa międzynarodowego nie może naruszać zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 Konstytucji), w szczególności nie może wywodzić kompetencji do decydowania o legalności konstytucyjnych organów państwa i możliwości wykonywania przez te organy ich kompetencji z treści orzeczeń wydawanych na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, ani z treści art. 6 ust. 1 EKPC, czy tym bardziej z art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej, a nawet z art. 47 Karty Praw Podstawowych.

Ponadto, zgodnie z art. 7 Konstytucji, organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że sędziowie orzekający w danym składzie muszą mieć konkretną podstawę prawną upoważniającą ich do badania konkretnej sprawy (tu: statusu innego sędziego). Nie mogą tego wywodzić z zasady kolizyjnej (zasady pierwszeństwa prawa UE), ani z wyroku TSUE (tu: wydanego w postępowaniu prejudycjalnym). Taki wyrok nie jest w Polsce źródłem prawa. Może wskazywać na kierunek i granice interpretacji norm krajowych w ramach określonych prawem unijnym, ale nie może stanowić samoistnej podstawy kompetencyjnej w sprawie ustrojowej, pozwalającej Sądowi Najwyższemu na orzekanie o własnej strukturze i powoływaniu sędziów do jednej z jego Izb oraz ocenianiu legalności innego organu konstytucyjnego, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa. Tym bardziej, że nic takiego z niego nie wynika. W pkt 145 orzeczenia C-585/18 czytamy, że „(...) do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy sposób, w jaki ustawa o KRS określa w swym art. 44 ust. 1 i 1a zakres odwołania, które przysługuje od uchwały KRS obejmującej rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego tego sądu, umożliwia zapewnienie skutecznej kontroli sądowej takich uchwał, przynajmniej w zakresie pozwalającym na ustalenie, że nie doszło do przekroczenia uprawnień lub nadużycia władzy, naruszenia prawa lub popełnienia oczywistego błędu w ocenie”. TSUE odniósł się tu do oczywistej kwestii, o której wielokrotnie wypowiedział się w innych orzeczeniach. Chodzi w tym mianowicie o to, że TSUE nie rozstrzyga przedmiotu postępowania głównego toczącego się przed sądem krajowym.

Odrębnym zagadnieniem jest pytanie, czy Sąd Najwyższy – skład orzekający Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych mógł wypowiedzieć się w kwestii legalności Krajowej Rady Sądownictwa. Izba ta, jak i cały SN, nie ma w tym zakresie kompetencji, ani konstytucyjnych, ani ustawowych. A TSUE nie mógł tu stworzyć samoistnej kompetencji dla SN, ponieważ ani nie mieści się to w istocie wyroku prejudycjalnego, ani tego rodzaju kompetencja nie przysługuje TSUE. Gdyby ją stworzył, to – abstrahując od przekroczenia przez TSUE trakta-

towych kompetencji – powstałaby ona wbrew konstytucyjnym i ustawowym uprawnieniom Sądu Najwyższego, a także wkroczyłaby w uprawnienia innych organów państwa.

Nie jest też prawdą, że TSUE stworzył standard oceny bezstronności poprzez sposób powołania. W wyroku czytamy: „W tym względzie i w odniesieniu do samych okoliczności, w jakich doszło do powołania członków Izby Dyscyplinarnej, należy na wstępie sprecyzować, że sam fakt, iż są oni powoływani przez Prezydenta RP, nie może powodować zależności owych członków od tego organu ani budzić wątpliwości co do ich bezstronności, jeżeli po powołaniu osoby te nie podlegają żadnej presji i nie otrzymują zaleceń podczas wykonywania swoich obowiązków” (wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, pkt 133 uzasadnienia). Potwierdza to również przytoczone przez TSUE własne orzeczenie z 31 stycznia 2013 r. (sprawa C 175/11), gdzie w pkt 99 czytamy: „Jeżeli chodzi o przepisy dotyczące mianowania członków Refugee Appeals Tribunal, nie mogą one podważyć niezawisłości tego organu. (...) okoliczność, że mianowania tego dokonuje *Minister for Justice*, nie odbiega zasadniczo od tego, co jest przyjęte w wielu innych państwach członkowskich”. Podobnie TSUE wypowiedział się w wyroku z dnia 9 lipca 2020 r., gdzie wskazał, że nie fakt powołania sędziego przez władzę wykonawczą, ale dopiero ewentualne przyjmowanie wskazówek przez sędziego od tej władzy po powołaniu, podważają jego niezależność (C-272/19, pkt 54).

Taką ocenę relacji między sędzią a organem powołującym potwierdzają również orzeczenia ETPC:

1) wyrok z 28 czerwca 1984 r. w sprawie Campbell i Fell przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, gdzie w § 79 w zdaniu drugim i trzecim znajdziemy ocenę, że nie można podważać bezstronności sędziów tylko dlatego, że są „mianowani przez ministra lub za jego zgodą”, a nawet jeśli minister wydaje sędziom wytyczne, to nie oznacza, że sędziowie podlegali instrukcjom przy wydawaniu orzeczeń;

2) wyrok z 2 czerwca 2005 r. w sprawie Zolotas przeciwko Grecji, gdzie w § 24 i 25 czytamy, że „samo powołanie na urząd prezesa Sądu Kasacyjnego przez organ władzy wykonawczej nie może wpłynąć na jego niezależność”;

3) wyrok z 9 listopada 2006 r. w sprawie Sacilor Lormines przeciwko Francji, gdzie w § 67 czytamy, że sam fakt, że *legal officers* są mianowani przez członka władzy wykonawczej lub w niektórych przypadkach, przez Parlament, nie uzależnia ich od władz, „jeżeli po mianowaniu nie będą podlegały naciskom ani instrukcjom w wykonywaniu obowiązków sądowych”;

4) wyrok z 18 października 2018 r. w sprawie Thiam przeciwko Francji, gdzie w § 80 czytamy, że „samo mianowanie sędziów przez organ władzy wykonawczej nie pociąga za sobą stosunku podporządkowania, jeżeli po powołaniu są oni wolni od wpływów lub nacisków podczas pełnienia funkcji orzeczniczej”. A także wiele innych.

Nie można przy tym w sposób bezkrytyczny odwoływać się do orzecznictwa ETPC i TSUE jako potwierdzającego określone standardy. W szczególności odwołując się do spraw rozstrzyganych przez te trybunały należy zwracać uwagę na stan faktyczny, w oparciu o który została wniesiona dana sprawa. Ma to decydujące znaczenie w określeniu, czy ogólne twierdzenia wypowiedziane przez ETPC lub TSUE są adekwatne do polskiego systemu prawnego. Jako przykład można tu podać – powoływany ostatnio jako dopuszczający orzekanie w sprawach ustroju wymiaru sprawiedliwości państwa członkowskiego UE – wyrok TSUE z 26 marca 2020 r., w połączonych sprawach E. Simpson przeciwko Radzie Unii Europejskiej, C-542/18 RX-II i HG przeciwko Komisji Europejskiej, C-543/18 RX-II. W orzeczeniu tym TSUE, nawiązując także do wyroku ETPC w sprawie Guðmundur ANdri Ástráðsson przeciwko Islandii, nr skargi 26374/18, stwierdził jednak, że „Wyroki Sądu Unii Europejskiej (izba ds. odwołań) z dnia 19 lipca 2018 r., Simpson/Rada (T-646/16 P, niepublikowany, EU:T:2018:493) i HG/Komisja (T-693/16 P, niepublikowany, EU:T:2018:492), naruszają

jedność i spójność prawa Unii w zakresie, w jakim Sąd Unii Europejskiej jako sąd odwoławczy orzekł, że izba Sądu do spraw Służby Publicznej Unii Europejskiej, która wydała, odpowiednio, postanowienie z dnia 24 czerwca 2016 r., Simpson/Rada (F-142/11 RENV, EU: F:2016:136), oraz wyrok z dnia 19 lipca 2016 r., HG/Komisja (F-149/15, EU: F:2016:155), obradowała w nieprawidłowym składzie z powodu uchybienia związanego z procedurą mianowania jednego z jej członków, co spowodowało naruszenie ustanowionej w art. 47 akapit drugi zdanie pierwsze Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej zasady sędziego powołanego zgodnie z prawem, i uchylił wspomniane orzeczenia”.

W sprawie tej, mimo że TSUE odwoływał się do standardów prawa do sądu, nie robił tego w kontekście sądu państwa członkowskiego UE, ale w odniesieniu do instytucji unijnych zawierających w nazwie słowo „sąd”, których jednak nie można zakwalifikować jako sądy w rozumieniu, konstytucyjnych porządków prawnych państw (w tym Konstytucji RP), a więc i w konsekwencji jako sądy w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC

Trybunały międzynarodowe nie mogą być uznane za takie sądy m.in. dlatego, że:

po pierwsze, nie są organami suwerennego państwa stanowiącymi element jego władzy (tzw. trzecia władza państwowa – sędziowska);

po drugie, nie wydają wyroków w imieniu suwerennego państwa, a więc ich wyroki nie są wykonaniem państwowej władzy publicznej, a jedynie wykonaniem konkretnych zadań przekazanych im na podstawie traktatowej zgody państw, są więc uzasadnione funkcjonalnie a nie władczo;

po trzecie, ich wyroki nie są sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, ale służą osiągnięciu konkretnych, traktatowo wskazanych celów i interesów, nawet jeśli jest tym rozstrzygnięcie sporów wynikających z interpretacji i stosowania traktatów, a więc chodzi w nich ostatecznie nie o sprawiedliwość, ale efektywność;

po czwarte, cieszą się wprawdzie cechą legalności, ale pozostają w oderwaniu od demokratycznej legitymacji w formule jaką sądom krajowym zapewnia funkcjonowanie w ramach demokratycznego państwa prawnego;

po piąte, procedury w jakich działają są w dużej części kształtowane przez same trybunały, co skutkuje brakiem demokratycznych standardów procedowania (pozycji stron, proporcji między postępowaniem ustnym a pisemnym, oparcia orzekania w pierwszym rzędzie na wykładni systemowej a nie literalnej itp.) odpowiadających konstytucyjnym wymogom praworządności wykształconym w demokratycznym państwie prawnym;

po szóste, procedury powołania członków takich trybunałów nie spełniają konstytucyjnych standardów powoływania sędziów, w szczególności poprzez brak transparentności i demokratycznej legitymizacji całości procesu; sędziów zgłaszają i najczęściej wybierają rządy we wzajemnym porozumieniu (nawet jeśli formalnie w UE dokonuje tego Rada, to zasiadają w niej członkowie rządów); w UE kandydatów na sędziów TSUE opiniuje specjalnie powołany komitet (art. 255 TfUE), czego efektem jest zastąpienie demokratycznej legitymizacji opinią – swoistym „świadectwem europejskiej moralności” – wydaną przez grupę prawników, często o określonych powiązaniach politycznych i jednostronnych poglądach; tak ukształtowana procedura eliminuje więc już na wstępie osoby niezależne, posiadające obiektywne podejście do porządku prawnego UE;

po siódme, członkowie trybunałów – nawet przy traktatowym zagwarantowaniu im niezależności – nie spełniają kryterium niezawisłości w rozumieniu konstytucji demokratycznego państwa prawnego, w szczególności kiedy elementem ich statusu jest charakter kadencyjny funkcjonowania z możliwością reelekcji uzależnionej od wiążącej decyzji organów politycznych w postaci władzy wykonawczej (wskazanie kandydatów na sędziów trybunału jako element polityki zagranicznej), a także poprzez upolitycznienie krajowych procedur ich typowania w stopniu nieporównywalnie większym niż krajowe procedury powołania sędziego (wskazanie kandydatów jako prerogatywa władzy wykonawczej).

To wszystko stanowi dodatkowy dowód, że orzeczenia trybunałów międzynarodowych dotyczące ich działalności nie mogą być argumentem uzasadniającym ocenę ustrojowego statusu sędziego przez Sąd Najwyższy, ani źródłem jego kompetencji.

5.3.5. Powyższe ustalenia potwierdzają, że Sąd Najwyższy nie ma kompetencji do decydowania o tym, kto jest sędzią i kreowania statusu sędziego w żadnym przypadku. Nie może więc oceniać, czy sędzia może lub nie może korzystać z uprawnienia do orzekania.

W szczególności Sąd Najwyższy nie może uzasadniać takiego działania poprzez odwoływanie się do wyroków trybunałów międzynarodowych, do standardów międzynarodowych, czy do nieformalnej, niezajdującej podstaw prawnych, oceny legalności konstytucyjnego organu, którego członkowie brali udział w procesie nominacyjnym.

6. Kwestia postanowienia o czasowym uregulowaniu kwestii spornych w związku z wszczęciem postępowania o sygn. Kpt 1/20.

Postanowieniem z 28 stycznia 2020 r., sygn. Kpt 1/20 (M.P. poz. 103), Trybunał Konstytucyjny tymczasowo uregulował kwestie sporne i do czasu rozstrzygnięcia sprawy o sygn. Kpt 1/20:

1) wstrzymał wykonywanie przez Sąd Najwyższy kompetencji do wydawania uchwał, jeżeli miałyby dotyczyć zgodności z prawem krajowym, międzynarodowym oraz orzecznictwem sądów międzynarodowych:

a) ukształtowania składu Krajowej Rady Sądownictwa na podstawie ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, ze zm.; dalej: ustawa o KRS) oraz art. 187 Konstytucji,

b) trybu przedstawiania Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej kandydatur do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, uregulowanej ustawą, o której mowa w pkt 1 oraz art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji,

c) wykonywania prerogatywy Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do powoływania sędziów zgodnie z ustawą, o której mowa w pkt 1 oraz art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji,

d) kompetencji do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego przez osobę powołaną przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej na podstawie ustawy, o której mowa w pkt 1, zgodnie z przepisami tej ustawy oraz art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji;

2) wstrzymał stosowanie, od dnia jej wydania, uchwały składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. W szczególności oznaczało to, że:

a) niedopuszczalne jest stosowanie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i art. 379 pkt 4 k.p.c. w rozumieniu przyjętym w przedmiotowej uchwale,

b) kompetencja do orzekania przez sędziego powołanego na urząd przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej zgodnie z ustawą o KRS w trybie uregulowanym tą ustawą, nie może być ograniczana,

c) orzeczenia wydane przez składy orzekające, w których zasiadali sędziowie wskazani w pkt 2, mają moc obowiązującą.

W związku z tym, że postanowieniem z dnia 21 kwietnia 2020 r. spory kompetencyjne zostały rozstrzygnięte, tymczasowe uregulowanie kwestii spornych, o których była mowa w postanowieniu z 28 stycznia 2020 r., sygn. Kpt 1/20 (M.P. poz. 103) traci moc. Wobec uznania braku kompetencji Sądu Najwyższego do stanowienia treści norm prawnych dotyczących kształtowania ustroju, właściwości i organizacji sądów i zasad postępowania przed tymi organami, a także stanowienia norm odnoszących się do statusu prawnego sędziego oraz do oceny, tego kto jest sędzią (oceny ustrojowego statusu sędziego), należało stwierdzić, że akty Sądu Najwyższego wydane w oparciu o te nieistniejące kompetencje nie mają mocy prawnej.

Zasada praworządności (art. 2 i art. 7 Konstytucji) wymaga bowiem od organów wskazywania ich prawnych podstaw działania i zakaz dokonywania czynności pozornych pod pretekstem wykonywania określonych kompetencji wynikających z treści norm prawnych.

W związku z powyższym, dla realizacji podstawowych zasad konstytucyjnych należało uznać, że działania Sądu Najwyższego podjęte z naruszeniem kompetencji, o których mowa w części I oraz części II postanowienia TK w sprawie o sygn. Kpt 1/20 nie wywołują żadnych skutków prawnych.

7. Kwestia braku skutków prawnych aktów wydanych przez Sąd Najwyższy.

Trybunał Konstytucyjny nie ma kompetencji do formalnego uchylenia aktów stosowania prawa, które zostały wydane przez Sąd Najwyższy i związane są z przedmiotem sporu. Wyznaczenie przez Trybunał granic kompetencyjnych działania Sądu Najwyższego, Prezydenta RP i Sejmu RP jednoznacznie pokazuje jednak, że akty te wydane zostały poza konstytucyjnymi i ustawowymi uprawnieniami Sądu Najwyższego. Jako takie nie posiadają atrybutu legalności, a więc w konsekwencji nie mogą wywoływać skutków prawnych.

Zdanie odrębne

sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK) zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 21 kwietnia 2020 r. wydanego w sprawie o sygn. Kpt 1/20 oraz do uzasadnienia tego postanowienia przedłożonego mi do podpisu 6 października 2020 r.

Wydanie orzeczenia (rozstrzygającego sprawę co do istoty) w niniejszej sprawie było niedopuszczalne, a postępowanie powinno zostać umorzone na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.o.t.p.TK.

Uważam, że wydając postanowienie z 21 kwietnia 2020 r. o sygn. Kpt 1/20, Trybunał Konstytucyjny przekroczył granice swej kognicji wyznaczone mu przez Konstytucję (art. 189 w związku z art. 192 Konstytucji) oraz przez ustawę (art. 85 u.o.t.p.TK). Orzeczenie to jest niedopuszczalną próbą rozstrzygnięcia sporu (konfliktu) nieposiadającego cech sporu kompetencyjnego podlegającego kognicji sądu konstytucyjnego.

Postanowienie, do którego składam zdanie odrębne, oparto między innymi na rozszerzającej wykładni art. 85 u.o.t.p.TK. Nawet jeśli Trybunał uznał, że zakres konstytucyjnego pojęcia „spór kompetencyjny” może być wyznaczony szerzej niż przyjęto w art. 85 u.o.t.p.TK., to i tak podczas orzekania pozostawał tą ustawą związany. W zdaniu odrębnym do wyroku TK z 9 marca 2016 r. (sygn. K 47/15, OTK ZU A/2018, poz. 31) zaznaczyłem, że w sytuacji kryzysu konstytucyjnego, z którym mamy do czynienia od października 2015 r., niezbędne jest wyjątkowo drobiazgowo przestrzeganie przez Trybunał wszelkich procedur i unikanie podejmowania rozstrzygnięć w trybie mogącym budzić jakiegokolwiek wątpliwości prawne. W niniejszej sprawie, stanowisko to czuję się wręcz zobligowany przypomnieć.

Składając zdania odrębne w sprawie o sygn. Kpt 1/20, uwzględniłem okoliczności pozostające w jej tle. Okoliczności te świadczą o tym, że wniosek Marszałek Sejmu inicjujący postępowanie w niniejszej sprawie, a także postanowienie TK z 21 kwietnia 2020 r., w swej

istocie są próbą sanowania sytuacji, która powstała wskutek budzącego wątpliwości prawne nominowania sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa w 2018 r.

Postanowienie TK z 21 kwietnia 2020 r. o sygn. Kpt 1/20 – podobnie jak wcześniej wydane w tej samej sprawie postanowienie TK z 28 stycznia 2020 r. o tymczasowym uregulowaniu kwestii spornych, do którego także złożyłem zdanie odrębne – ingeruje w konstytucyjne uprawnienia Sądu Najwyższego do sprawowania nadzoru judykacyjnego (art. 183 ust. 1 Konstytucji) oraz w niezależność i działalność orzeczniczą sądów powszechnych.

Trybunał Konstytucyjny, tym razem wydając postanowienie merytoryczne, nie tylko nie uwzględnił skutków swego działania w perspektywie implementowania przez sądy krajowe wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z 19 listopada 2019 r. (C-585/18, C-624/18, C-625/18; dalej: wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r.), lecz także podjął kolejną próbę zniweczenia skutku wyroku TSUE przez uniemożliwienie jego aplikacji na poziomie krajowym (podobne stanowisko zająłem w zdaniu odrębnym, które złożyłem do wyroku TK z 20 kwietnia 2020 r. o sygn. U 2/20). Trybunał *de facto* odrzucił swe dotychczasowe orzecznictwo dotyczące relacji między unormowaniami polskiej Konstytucji a prawem Unii Europejskiej. Uczyniwszy to, nie przedstawił rzetelnych i silnych argumentów uzasadniających konieczność reinterpretacji przepisów polskiej Konstytucji w tym zakresie.

Moje zastrzeżenia budzi także sposób procedowania przez Trybunał Konstytucyjny nad jedenastoma, złożonymi przez uczestników postępowania: Sąd Najwyższy i Rzecznika Praw Obywatelskich, wnioskami o wyłączenie sędziów z udziału w rozpoznawaniu niniejszej sprawy.

Moje zdanie odrębne uzasadniam następująco:

1. Przede wszystkim, uważam, że w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia ze sporem kompetencyjnym.

1.1. Art. 189 Konstytucji, zgodnie z którym Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga spory kompetencyjne pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, został rozwinięty w kolejnych ustawach regulujących postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. Zgodnie z obecnie obowiązującym art. 85 u.o.t.p. TK Trybunał rozstrzyga spory kompetencyjne, „w przypadku gdy: 1) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydały w niej rozstrzygnięcia; 2) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za niewłaściwe do rozstrzygnięcia określonej sprawy”.

W literaturze prawniczej są prezentowane poglądy znacznie szerzej definiujące pojęcie „sporu kompetencyjnego” (zob. zwłaszcza M. Zubik, *O rozstrzyganiu „sporów kompetencyjnych” przez Trybunał Konstytucyjny*, Warszawa 2010, s. 233; a także P. Czarny, *Konstytucyjne spory kompetencyjne (wybrane zagadnienia teoretyczne)*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, nr 2/2014, s. 83; D. Górecki, *Rozstrzyganie sporów kompetencyjnych przez Trybunał Konstytucyjny*, „Gdańskie Studia Prawnicze” t. XL/2018, s. 599; P. Sarnecki, *Spory kompetencyjne przed Trybunałem Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 5/2009, s. 14). Uważam jednak, że do czasu zmiany stanu prawnego, która polegałaby na uchyleniu art. 85 u.o.t.p. TK albo modyfikacji jego treści, Trybunał posiada kompetencję do rozpoznania wyłącznie sporów „pozytywnych” i „negatywnych” opisanych w tym przepisie. Zgodnie z zakazem domniemywania kompetencji, a także zgodnie z regułą nakazującą ściśle interpretować przepisy udzielające kompetencji (zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2006, s. 342), wąskie rozumienie „sporu kompetencyjnego” w postępowaniu sądowokonstytucyjnym jest uzasadnione. Jak podniesiono w doktrynie: „Jeśli sformułowania (...) art. 53 ustawy o TK z 1997 r. i art. 85 ustawy o TK traktować jako zwroty definiujące

spory kompetencyjne, to muszą to być spory o kompetencję (mówiąc językiem ustawy o «właściwość») albo jej brak do rozstrzygnięcia tej samej sprawy. Inne szerokie znaczenie «sporu kompetencyjnego» nie znajduje oparcia ani w Konstytucji, ani w żadnej z ustaw o Trybunale, jest przy tym nieprecyzyjne, a przez to nieoperatywne dla wyznaczania trybunalskiej kompetencji” (S. Wronkowska, *Kilka uwag o sporze kompetencyjnym między Sejmem RP i Sądem Najwyższym oraz Prezydentem RP i Sądem Najwyższym*, „Palestra” 5/2020, s. 47).

W sprawie o sygn. Kpt 1/20 przedmiotem wniosku z całą pewnością nie uczyniono ani sporu kompetencyjnego w ujęciu pozytywnym, ani sporu kompetencyjnego w ujęciu negatywnym, a tylko te rodzaje sporu – jak zaznaczyłem wyżej – ustawodawca objął kognicją TK.

Trybunał, orzekając merytorycznie w niniejszej sprawie, *de facto* pominął obowiązek stosowania art. 85 u.o.t.p.TK i orzekł, powołując się bezpośrednio na art. 189 Konstytucji – poddany przez Trybunał wykładni rozszerzającej. Trybunał przyjął za swoje jedno ze stanowisk wyrażanych w doktrynie, w myśl którego za „spór kompetencyjny” w rozumieniu art. 189 Konstytucji można uznać również taką sytuację, gdy jeden organ – szeroko i samodzielnie interpretując własne kompetencje – prowadzi do nieuprawnionego oddziaływania na kompetencje lub sytuację prawną innego organu w danej materii, niemogącego samodzielnie podjąć określonych działań (tak: A. Mączyński, J. Podkowiak, komentarz do art. 189, [w:] *Konstytucja RP, Tom II. Komentarz do art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1171). Mam jednak poważne wątpliwości, na ile powołani przez Trybunał komentatorzy Konstytucji rzeczywiście postulowali tak ekstensywną wykładnię jej art. 189 – tym bardziej, że w późniejszych swoich wypowiedziach zdają się ograniczać proponowaną przez siebie trzecią – obok sporów „pozytywnych” i „negatywnych” – kategorię sporów kompetencyjnych do sporów występujących na tle realizacji „czynności konwencjonalnych złożonych”, wymagających współdziałania co najmniej dwóch organów władzy publicznej (np. powołanie sędziów wymaga wniosku KRS i wydania aktu nominacyjnego przez Prezydenta; powołania Prezesa NBP wymaga wniosku Prezydenta i uchwały Sejmu o powołaniu itp.). Nawet przy przyjęciu, że jako „spór kompetencyjny” kwalifikować można również spór między organami co do realizacji „złożonej czynności konwencjonalnej” (zob. A. Mączyński, J. Podkowiak, *Kilka uwag na temat pojęcia sporu kompetencyjnego (w związku z artykułem Profesor S. Wronkowskiej-Jaskiewicz) – polemika*, „Palestra” z 2020 r., nr 7-8, s. 183), spory przedstawione Trybunałowi do rozstrzygnięcia przez Marszałka Sejmu w niniejszej sprawie nie spełniają kryteriów „sporów kompetencyjnych” w rozumieniu art. 189 Konstytucji (zob. też tamże, s. 182).

W jednej z dotychczas rozpoznanych spraw dotyczących sporu kompetencyjnego (zob. postanowienie TK z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78) Trybunał wskazał, że organ inicjujący spór kompetencyjny winien udokumentować realność sporu o kompetencje oraz uprawdopodobnić interes prawny w jego rozstrzygnięciu. Choć podmiot występujący na podstawie art. 192 Konstytucji nie musi być stroną sporu, którego rozstrzygnięcia się domaga (zob. postanowienie z 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97; także A. Mączyński, J. Podkowiak, *Konstytucja RP...*, s. 302; M. Zubik, *op. cit.*, s. 234), to jednak uważam, że występując do Trybunału Konstytucyjnego nie działa on wyłącznie jako instytucja stojąca na straży przestrzegania prawa, lecz że po jego stronie musi istnieć *gravamen* – interes w zaskarżeniu (zob. P. Czarny, *op. cit.*, s. 82; zob. także L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa, komentarz do art. 189, s. 4, komentarz do art. 192, s. 3), definiowany z uwzględnieniem specyfiki postępowania sądowokonstytucyjnego, ukierunkowanego między innymi na zapewnienie konstytucyjnej równowagi w stosunkach między władzami publicznymi (zob. K. Wojtyczek, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013, s. 241). Działania podmiotu występującego z wnioskiem powinny zatem realizować legitymowany interes pu-

bliczny (np. ochrona zagrożonej równowagi władz), a nie być uwarunkowane dążeniem do rozstrzygnięcia konfliktu o charakterze politycznym. Ów „interes w zaskarzeniu” jest też z natury rzeczy wpisany w samo pojęcie „sporu” i wiąże się z wymaganiem, aby spór przedstawiony do rozstrzygnięcia był sporem kompetencyjnym realnym (rzeczywistym), a nie hipotetycznym (zob. postanowienie TK z 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97 i przywołana tam literatura).

1.2. Uważam, że wniosek Marszałek Sejmu nie spełnia żadnej z wyżej omówionych przesłanek dopuszczalności rozstrzygnięcia niniejszej sprawy co do istoty.

Wniosek Marszałek Sejmu dotyczy dwóch sporów kompetencyjnych. Deklarowany przez wnioskodawcę spór pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem w sposób oczywisty nie istniał. Relacja Sądu Najwyższego z Prezydentem, nawet uwzględniając uchwałę SN z 23 stycznia 2020 r. (sygn. akt BSA I-4110-1/20, OSNKW nr 2/2020, poz. 7; dalej: uchwała SN z 23 stycznia 2020 r.), w mojej ocenie także nie nosi cech sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 85 u.o.t.p.TK, ale ma niewątpliwie charakter wart rozważenia, o czym niżej.

Analizując wniosek Marszałek Sejmu, nie można tracić z pola widzenia, że był on reakcją na wniosek Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2020 r. o rozstrzygnięcie rozbieżności w wykładni prawa występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Trybunał Konstytucyjny przyjął, że dopiero uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. „zwieńczyła” proces wkraczania Sądu Najwyższego w proces stanowienia przez ustawodawcę norm dotyczących ustroju sądownictwa, ponieważ wniosek Pierwszej Prezes SN oraz uchwała SN „stanowiły jedno, rozłożone na dwa etapy działanie”. Abstrahując nawet od poprawności takiego stwierdzenia, należy zatem zauważyć, że TK uznał, że to dopiero uchwała SN wykreowała realny spór kompetencyjny. A zatem – formalnie rzecz biorąc – nawet gdyby podzielić założenia co do kwalifikacji sytuacji wskazanych we wniosku Marszałek Sejmu jako mieszczących się w zakresie pojęcia „spór kompetencyjny” – to wniosek ten w dniu jego złożenia nie dotyczył (bo nie mógł) sporu konkretnego „realnego”, lecz wskazywał jedynie spór hipotetyczny. Już sama ta okoliczność wymagała co najmniej rozważenia – w celu ustalenia, czy aby nie zaszyły przesłanki umorzenia postępowania w sprawie o sygn. Kpt 1/20. TK próbował jednak konwalidować tę sytuację, arbitralnie przyjmując, że sporu kompetencyjnego „nie dotyczy w pełni zasada związania zakresem wniosku” oraz że „[w]yбір problemów koniecznych do zbadania sporu kompetencyjnego należy do TK”.

1.2.1. Marszałek Sejmu założyła, że skorzystanie przez SN z upoważnienia art. 83 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825, ze zm.; dalej: ustawa o SN) może spowodować zmiany stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, co pozostaje w wyłącznej kompetencji Sejmu. Założenie takie nie ma podstaw.

Konstytucja wyraźnie przesądza, że władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat (art. 95 ust. 1 Konstytucji), że ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy (art. 176 ust. 2 Konstytucji), natomiast Sąd Najwyższy sprawuje wymiar sprawiedliwości oraz nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania (art. 175 ust. 1 oraz art. 183 ust. 1 Konstytucji). Obszary działania wskazanych centralnych konstytucyjnych organów państwa są zatem wyraźnie oddzielone już na poziomie Konstytucji.

Sąd Najwyższy jest uprawniony do wydawania uchwał w celu usunięcia rozbieżności w wykładni prawa bez żadnych ograniczeń przedmiotowych (art. 83 ustawy o SN wymaga jedynie, by rozbieżności dotyczyły przepisów będących podstawą orzekania). Ustrojowa doniosłość zagadnienia, które rozstrzyga Sąd Najwyższy, realizując nadzór judykacyjny, sama w sobie nie świadczy jeszcze o przekroczeniu przez ten sąd granic takiego nadzoru. Upoważnienie do wyjaśniania zagadnień prawnych budzących wątpliwości w orzecznictwie sądów,

choćby dotyczyły one kwestii zasadniczych, takich jak funkcjonowanie władz konstytucyjnych czy konstytucyjne wolności i prawa obywateli, wynika z roli ustrojowej Sądu Najwyższego określonej w art. 183 Konstytucji i art. 83 ustawy o SN. Taką podstawę miało działanie Pierwszej Prezes SN, a następnie uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. Wszelkie próby odebrania SN tej kompetencji na skutek działań władzy ustawodawczej czy wykonawczej są sprzeczne z art. 173 Konstytucji, mocą którego sądy i Trybunały są władzą odrębną i niezależną od innych władz. Godzą nadto w zasadę podziału władz wyrażoną w art. 10 Konstytucji. Upoważnienie Sądu Najwyższego do wydawania uchwał wykładniczych, mające zakotwiczenie bezpośrednio w Konstytucji, nie może zatem być przedmiotem „sporu kompetencyjnego” z Sejmem czy Prezydentem, które to organy wymiaru sprawiedliwości nie sprawują, a w każdym razie w rozumieniu Konstytucji sprawować nie powinny.

Ma zatem SN rację, gdy w swym stanowisku stwierdza, że nie ma tu tożsamości sprawy, o której mowa w art. 85 pkt 1 u.o.t.p.TK, gdyż SN w ramach upoważnienia przewidzianego w art. 83 ustawy o SN nie wydaje aktu normatywnego zawierającego normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, a Sejm nie wydaje rozstrzygnięcia procesowego w przedmiocie wykładni art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. bądź art. 379 pkt 4 k.p.c. Uchwała, o podjęcie której wystąpiła Pierwsza Prezes SN, mieści się w wykonywaniu funkcji orzeczniczej, jest aktem stosowania prawa (takie stanowisko zająłem także w zdaniu odrębnym do wyroku TK z 20 kwietnia 2020 r. o sygn. U 2/20), nie jest zatem aktem prawotwórczym (aktem stanowienia prawa), choć oczywiście może wpływać na odczytanie treści norm prawnych wyrażonych w przepisach prawnych już do systemu prawnego – wolą ustawodawcy – wprowadzonych czy też wyznaczać zakres zastosowania normy *in abstracto* (por. J. Zajadło, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2010 r. (sygn. akt K 10/08)*, „Przeгляд Sejmowy” nr 2/2011, s. 171).

1.2.2. Wniosek Marszałek Sejmu ma charakter pozorny także w części, w której wskazuje na „spór kompetencyjny” pomiędzy Sejmem a Prezydentem. Inaczej niż TK, uważam, że w sytuacji opisanej we wniosku Marszałek Sejmu z natury rzeczy – ze względu na rozłączny charakter kompetencji tych organów w analizowanym obszarze – spór kompetencyjny nie zaistniał. Kompetencja Prezydenta do powoływania sędziów ma inny zakres niż kompetencja, jaką dysponują sądy w zakresie kształtowania – w procesie stosowania norm procesowych – składów orzekających w poszczególnych sprawach, a także kontroli właściwej obsady sądu. Są to kompetencje różnego rodzaju, powodujące odmienne skutki.

1.2.3. Analiza uchwały SN z 23 stycznia 2020 r., rozstrzygającej rozbieżności w wykładni prawa podniesione we wniosku Pierwszej Prezes SN, dowodzi, że potencjalny – wskazany we wniosku Marszałek Sejmu – spór kompetencyjny nie stał się sporem „aktualnym”. Z innego założenia wyszedł jednak Trybunał Konstytucyjny, który przedmiotem niniejszej sprawy nie uczynił sporu kompetencyjnego wskazanego we wniosku Marszałek Sejmu, lecz w istocie dokonał oceny wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. oraz uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. (którą w wyroku z 20 kwietnia 2020 r. o sygn. U 2/20, zakwalifikowawszy ją jako „przepis prawa” w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji, ocenił jako niezgodną z postanowieniami Konstytucji oraz aktów międzynarodowych – co zakwestionowałem w zdaniu odrębnym do tego orzeczenia). Stwierdzenie, że SN w tym konkretnym przypadku – z czym się nie zgadzam – niewłaściwie skorzystał z przyznanej mu w art. 183 Konstytucji i art. 83 ustawy o SN kompetencji, nie jest równoznaczne z powstaniem sporu kompetencyjnego podlegającego kognicji TK. Trybunał, dokonując takiej kwalifikacji zatarł różnice między sporem kompetencyjnym w rozumieniu art. 189 Konstytucji (i art. 85 u.o.t.p.TK) a interpretacją przepisów kompetencyjnych.

Wyrażam przekonanie, uwzględniając wszystkie powyżej wskazane okoliczności, że Trybunał wydając – w sposób wadliwy z punktu widzenia przepisów określających granice własnej kognicji – postanowienie z 21 kwietnia 2020 r – naraża się na zarzut działania w in-

nym celu, niż wynikający z sentencji orzeczenia i wskazany w sposób zwerbalizowany w jego uzasadnieniu.

2. Trybunał Konstytucyjny po wszczęciu postępowania w niniejszej sprawie powinien był przede wszystkim ustalić istotę wniosku Marszałek Sejmu. Literalne brzmienie *petitum* tego wniosku wskazuje na pozorny spór o charakterze abstrakcyjnym, natomiast uzasadnienie – na spór o charakterze politycznym, którego skutki dotyczą władzy sądowniczej. Jeśliby pojmować zagadnienie konstytucyjne tak, jak zostało przedstawione Trybunałowi we wniosku Marszałek Sejmu, sprawa podlegać powinna oczywistemu umorzeniu, o czym wyżej.

Jednym z celów wniosku Marszałek Sejmu jest uzyskanie od Trybunału rozstrzygnięcia, które „przesądzi” o braku możliwości wzruszenia czy oceny czynności podjętej przez Prezydenta w wykonaniu prerogatywy z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Tak też istotę „sporu kompetencyjnego” w sprawie niniejszej zdaje się także postrzegać Prezydent, który w swoim stanowisku wskazuje: „Włączenie Sądu Najwyższego w procedurę powoływania sędziów – poprzez dopuszczenie kontroli prawidłowości wykonywania prerogatywy wkracza w zakres wyłącznej kompetencji Prezydenta RP i pozostaje w sprzeczności z art 10 i art. 179 Konstytucji RP”.

Analiza wszystkich okoliczności pozostających w tle niniejszej sprawy, a także wniosków licznie składanych w tym samym czasie do TK przez różne organy państwa uprawnia do stwierdzenia, że u podstaw działania Marszałek Sejmu legło dążenie do sanowania przez Trybunał powołań sędziowskich dokonanych przez Prezydenta na wniosek KRS, ukształtowanej przepisami ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, ze zm.; dalej: ustawa o KRS), znowelizowanymi w 2017 r.

Rozstrzygnięcie Trybunału oraz uzasadnienie podjętego postanowienia – odniesione wprost do uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. i zawierające jej negatywną ocenę – upoważnia mnie do odrębnego i szerszego odniesienia się do tego splotu zagadnień.

2.1. Uchwała SN ma swój oczywisty kontekst faktyczny. Wybór członków Krajowej Rady Sądownictwa w 2018 r., poprzedzony ustawowym skróceniem kadencji członków wcześniej ukonstytuowanej KRS, budził i budzi szereg wątpliwości. Powszechnie znane fakty i okoliczności uprawdopodobniają również trafność zarzutów, że w procesie powoływania i opiniowania przez KRS kandydatów na sędziów mogło dojść do nieprawidłowości.

Jednym z podstawowych zadań Krajowej Rady Sądownictwa jest przedstawianie Prezydentowi wniosków o powołanie sędziów. Do chwili wydania niniejszego orzeczenia Prezydent dokonał na podstawie wniosków KRS powołań 543 sędziów. Od momentu podjęcia w 2017 r. prac nad nowelizacją ustawy o KRS wskazywano wątpliwości co do zgodności z Konstytucją modelu wyboru sędziów, a po wejściu w życie ustawy nowelizującej z dnia 8 grudnia 2017 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 3) i ukształtowaniu składu nowej Rady, wskazywano liczne wątpliwości co do zgodności z warunkami określonymi znowelizowaną ustawą wyboru do niej sędziów. Wątpliwości te miały związek z nieujawnieniem do chwili wydania przez TK niniejszego orzeczenia kompletu dokumentów pozwalających na weryfikację spełnienia przez sędziów kandydatów do KRS ustawowych warunków ich wyboru do Rady. Wraz z ujawnianiem kolejnych informacji mogących uzasadniać tezę o niezgodnym z ustawą nominowaniu sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa, coraz szerzej rozpoczęto prezentację tezy o bezwarunkowej ostateczności decyzji Prezydenta o powołaniu sędziów na skutek wniosków KRS, niezależnie od wątpliwości, a nawet stwierdzenia naruszenia prawa przy wyborze członków KRS, którzy od 2018 r. składali wnioski o powołania sędziów przez Prezydenta. Argumenty za głoszeniem tych tez czerpano z charakteru prerogatywy prezydenckiej, art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji oraz rozstrzygnięcia TK w sprawie o sygn. K 12/18 (wyrok z 25 marca 2019 r., OTK ZU A/2019, poz. 17), wreszcie braku prawnych możliwości rea-

sumpcji podjętych decyzji Prezydenta o powołaniu sędziów na wniosek KRS ukształtowanej znowelizowanymi przepisami. Taki prawny imposybilizm i konieczność akceptacji stanu potencjalnie sprzecznego z prawem legły u podstaw jeszcze dalej idących, publicznie ogłoszonych tez o swoistym usanowaniu ogłoszonym w Monitorze Polskim postanowieniem Prezydenta o powołaniu sędziiego wniosku pochodzącego od Krajowej Rady Sądownictwa nawet obsadzonej członkami wybranymi z naruszeniem przepisów prawa.

2.2. Powyższe ustalenia powodują konieczność poczynienia w dalszej treści zdania odrębnego szeregu rozważań, koniecznych z uwagi na podjęcie przez Trybunał Konstytucyjny błędnego rozstrzygnięcia.

Prerogatywa to akt urzędowy Prezydenta niewymagający akceptacji Prezesa Rady Ministrów w postaci kontrasygnaty. Według L. Garlickiego, „Rolą kontrasygnaty jest przejęcie przez premiera lub ministra, którzy złożyli podpis na akcie głowy Państwa politycznej odpowiedzialności za ten akt przed parlamentem. Ponieważ prezydent (a tym bardziej monarcha) odpowiedzialności takiej nie ponosi, wprowadzenie wymogu kontrasygnaty jak gdyby wypełnia tę lukę i wyklucza podejmowanie decyzji, za które nikt nie może ponieść odpowiedzialności parlamentarnej” (L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2018, s. 296). Rolą kontrasygnaty jest zatem wywiedzenie za podpisanie kontrasygowanego aktu prawnego ewentualnej odpowiedzialności politycznej. Z kolei odpowiedzialność za akt podejmowany w ramach prerogatywy zostaje ograniczona tylko do sytuacji, gdy zostanie on podjęty z naruszeniem prawa. Prezydent ponosi odpowiedzialność wyłącznie konstytucyjną.

Podzielam pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn. K 34/15 (OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185), że instytucję prerogatywy należy postrzegać jako element stosunków głowy państwa z rządem i parlamentem, a nie ustanowienia swoistej sfery władzy dyskrecyjnej („osobistej”) głowy państwa. Treść art. 144 ust. 3 Konstytucji ogranicza się do wyłączenia obowiązku uzyskania podpisu (*de facto* – „zgody”) Prezesa Rady Ministrów pod aktem urzędowym Prezydenta. Przepis ten nie rozstrzyga jednak o tym, że wymienione w nim akty urzędowe głowy państwa mają charakter „ostateczny” czy „niekwestionowalny”. O braku kompetencji innych organów władzy publicznej (w szczególności sądów) do stwierdzenia wadliwości aktów urzędowych nie rozstrzyga art. 144 ust. 3 Konstytucji, lecz może to wynikać, co najwyżej, z przepisów, które określają zakres kompetencji (kognicji) tych organów. Warto przypomnieć, że zgodnie z art. 126 ust. 3 Konstytucji, Prezydent wykonuje swoje zadania i kompetencje w zakresie i na zasadach opisanych w Konstytucji i ustawach. Prezydent – jako konstytucyjny organ władzy państwowej – zawsze więc pozostaje związany zasadą podziału i równowagi władz oraz zasadą legalizmu, co ma szczególne znaczenie w jego stosunkach z władzą sądowniczą. Rozstrzyganie sporów o prawo należy zaś do sądów oraz jest esencją („jądrem kompetencyjnym”) władzy sądowniczej.

Pojęcia prerogatywy nie należy zatem utożsamiać z bezwzględną ostatecznością („niekwestionowalnością”) aktów urzędowych Prezydenta ani traktować jako konwalidującego ewentualne wady prawne czynności związanych z wykonywaniem prerogatywy bądź je poprzedzających.

Rozważając konkretnie kwestię powoływania sędziów, całkowicie podzielam pogląd sędziiego TK P. Tulei wyrażony w zdaniach odrębnych do orzeczeń Trybunału w sprawach o sygn. K 18/09 (OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63) i SK 37/08 (OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 69). Jak wskazał, polska Konstytucja wyposaża Prezydenta w wiele kompetencji pozwalających mu współkształtować politykę państwa, wpływać w istotny sposób na działanie innych organów władzy publicznej oraz kształtować sytuację prawną jednostki. Uzasadnia to zwiększenie roli ustawy w określeniu podstaw prawnych działania Prezydenta. Przewiduje to zresztą wprost art. 126 ust. 3 Konstytucji. Dla harmonijnego realizowania wszystkich zasad konstytu-

cyjnych konieczne jest przyjęcie następującej zależności: w im większym stopniu Konstytucja dopuszcza oddziaływanie Prezydenta na władzę sądowniczą, czy też na konstytucyjne prawa i wolności, a Prezydent korzysta z takiej możliwości oddziaływania, tym bardziej uzasadniona jest ustawowa konkretyzacja podstaw jego działania. Nieprzyjęcie takiego założenia oznaczałoby, że w państwie funkcjonuje organ władzy wykonawczej mogący wkraczać w działania władzy sądowniczej i w sferę praw jednostki w sposób arbitralny. Ochronę przed taką arbitralnością może zapewnić tylko związanie Prezydenta ustawą. Podzielam stanowisko P. Tulei, że minimalne wymogi w zakresie prawidłowej procedury powoływania sędziów przez Prezydenta wyznacza zakaz arbitralnego działania głowy państwa skonkretyzowany nakazem rzetelnego zapoznania się z wnioskiem Krajowej Rady Sądownictwa oraz załączoną do niego dokumentacją.

W tym miejscu jeszcze raz zaznaczę, że wadliwość wykonania prezydenckiej prerogatywy może wystąpić zarówno na etapie podejmowania decyzji przez Prezydenta, jak i na etapie wcześniejszym poprzedzającym akt Prezydenta. W tym drugim przypadku wada aktu wydanego w ramach prerogatywy będzie pochodną np. wady wniosku KRS o powołanie przez Prezydenta sędziego czy np. wady uchwały Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK przedstawiających Prezydentowi kandydatów na Prezesa Trybunału.

Brak konkretnej ustawowej procedury weryfikacji powołań sędziowskich (np. powołania przez Prezydenta w braku zachowania ustawowych procedur sędziego – art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji czy powołania Prezesa TK – art. 144 ust. 3 pkt 21 Konstytucji) nie może uzasadniać zakazu dokonywania wykładni prawa zmierzającej do wypełnienia kompetencyjnej luki w prawie i uniemożliwiać wobec tego sanację, autoweryfikację lub zmianę obciążonych wadą prawną decyzji Prezydenta. Za L. Morawskim, formułującym dyrektywy systemowej wykładni prawa, należy przyjąć zakaz interpretowania prawa w sposób prowadzący do luk.

Jak zaznaczono w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. (zob. pkt 137 i 138) uzależnienie samej możliwości powołania sędziego Sądu Najwyższego przez Prezydenta od istnienia rekomendacji KRS w tym zakresie może w sposób obiektywny określić ramy uznania, jakim dysponuje Prezydent przy wykonywaniu powierzonych mu w ten sposób prerogatyw. Może być tak jednak wyłącznie, w szczególności, pod warunkiem że sam ten organ będzie wystarczająco niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz od organu, któremu ma przedłożyć taki wniosek o powołanie.

W tym miejscu zaznaczam, że na potrzeby rozważań powyższych, zbędna była szersza analiza zgodności z Konstytucją sposobu wyłonienia obecnego składu KRS i wyroku TK o sygn. K 12/18. Wyrok ten potwierdzał zgodność z Konstytucją jednego z przepisów ustawy o KRS. Nie rozstrzygał natomiast kwestii prawidłowości wyboru członków Rady wobec wątpliwości co do dochowania innych przepisów regulujących ich wybór. Wyrok w tej sprawie, wydany bez analizy spełnienia ustawowych wymagań powołania Krajowej Rady Sądownictwa – jednego z wnioskodawców – pogłębił jedynie stan niepewności prawnej, pośrednio przyczyniając się do wydania przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r.

2.3. Wykonanie przez SN w ramach sprawowania konstytucyjnego nadzoru nad działalnością sądów powszechnych (art. 183 ust. 1 Konstytucji) ustawowego upoważnienia z art. 83 § 1 ustawy o SN było jego obowiązkiem. Obowiązek ten w opisanym wcześniej sygn. sytuacji wynikał także z wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Z orzecznictwa TSUE wynika, że sąd ostatniej instancji państwa członkowskiego, taki jak Sąd Najwyższy, orzekający po uzyskaniu od TSUE odpowiedzi na zadane pytanie dotyczące wykładni prawa Unii albo rozstrzygający zagadnienie prawne bez kierowania pytania do TSUE, gdy orzecznictwo tego Trybunału udziela już jasnej odpowiedzi na kwestie prawa unijnego istotne dla rozstrzygnięcia sprawy lub problemu prawnego przez sąd krajowy, musi sam uczynić wszystko, co nie-

zbędne do tego, aby wykładnia prawa Unii przyjęta przez TSUE została wprowadzona w życie (zamiast wielu, zob. wyrok TSUE z 5 kwietnia 2016 r., w sprawie C-689/13, Puligienica Facility Esco SpA przeciwko Airgest SpA, ECLI:EU:C:2016:199, pkt 42 i sentencja wyroku). W takiej sytuacji sąd ostatniej instancji nie może być związany jakimkolwiek orzecznictwem sądów krajowych, jeżeli uzna, że nie jest ono zgodne z prawem Unii (zob. np. wyroki TSUE z: 5 kwietnia 2016 r. w sprawie C-689/13, Puligienica Facility Esco SpA, pkt 38; 5 października 2010 r. w sprawie C-173/09, Elcinow przeciwko Nacionalna zdravnoosiguritelna kasa, pkt 30).

Nota bene obowiązek implementacji tego wyroku spoczywał także na Trybunale Konstytucyjnym jako sądzie krajowym, wydającym ostateczne rozstrzygnięcie, stosującym prawo Unii Europejskiej (por. sprawa o sygn. P 1/18, OTK ZU A/2019, poz. 61).

Obowiązek wydania przez SN uchwały z 23 stycznia 2020 r. wynikał nadto z konieczności ochrony stron postępowań toczących się w rygorach procedury karnej i cywilnej. Strony takie jako obywatele Polski i Unii Europejskiej mają prawo oczekiwać standardów orzekania wyznaczonych w art. 19 ust. 1 i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej, art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, wyrażających zasadę skutecznej ochrony sądowej, lecz także przez art. 45 Konstytucji. Prawidłowa obsada sądu jest i była kontrolowana w polskich procedurach sądowych. Nieprawidłowa obsada sądu stanowi bezwzględną przyczynę uchylecia wyroku w obu procedurach. Kontrola prawidłowości obsady sądu obejmuje także ustalenie, czy sędzia jest sędzią w rozumieniu przepisów prawa polskiego i unijnego. Faktem jest, że kontrola taka nie była uprzednio w takiej skali zalecana i stosowana. Nie wynikało to jednak z nieistnienia przedmiotowego uprawnienia, ale z okoliczności, że status sędziowski nie budził tak powszechnych wątpliwości, wzmocnionych po ujawnieniu części dokumentów związanych z wyborem w roku 2018 członków KRS. Uprawnienie do badania prawidłowości powołania sędziego nie ma też związku z brakiem poszanowania prezydenckich prerogatyw. Jest ściśle związane z wykładnią dokonaną przez TSUE i konsekwencją wcześniejszego braku zachowania norm ustawowych regulujących wybór członków KRS przez część kandydatów, ich pełnomocników, Marszałka Sejmu, a także urzędników Kancelarii Prezydenta.

Uchwała SN z 23 stycznia 2020 r. stwarza możliwość z jednej strony zabezpieczenia zgodności z polskimi i unijnymi standardami obsady składów sędziowskich w sprawach zawisłych przed sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym, z drugiej strony – nie zamyka możliwości ponownego wyboru powołanych już na wniosek KRS przez Prezydenta sędziów. Szybka zmiana legislacyjna otworzyłaby możliwość orzekania przez tych sędziów w krótkiej perspektywie czasowej w sposób wolny od wątpliwości obywateli, organów państwa, instytucji unijnych i środowisk prawniczych. Odczytanie skutków uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. przychylnie konstytucyjnym zasadom dobra wspólnego i współdziałania władz, zwłaszcza przez władzę ustawodawczą, oraz szybka reakcja ustawodawcy w tym zakresie stworzyłyby realną szansę zakończenia kryzysu związanego z KRS i nominacjami sędziowskimi w latach 2018-2020.

Rozstrzygnięcie „sporu kompetencyjnego” w sposób przyjęty postanowieniem, do którego składam zdanie odrębne, pogłębia jedynie chaos wokół sądownictwa.

3. Z uwagi na niewyznaczenie mnie w niniejszej sprawie do rozpoznania żadnego z jedenastu złożonych przez uczestników postępowania wniosków o wyłączenie z udziału w rozpoznaniu sprawy sędziów TK, oraz z uwagi na fakt, że od stycznia 2017 r. do 21 kwietnia 2020 r. (tj. daty ostatniej rozprawy i wydania postanowienia w niniejszej sprawie) nie zostałem nawet raz wyznaczony do składów Trybunału Konstytucyjnego orzekających w przedmiocie wniosków uczestników postępowania o wyłączenie sędziów konstytucyjnych (w tym czasie zostałem jedynie dwukrotnie wyznaczony do składów orzekających rozpoznających wnioski samych sędziów konstytucyjnych o wyłączenie ich z orzekania) czuję się

w obowiązku przedstawić swoje stanowisko w kwestii trybu podejmowania takich postanowień.

Po pierwsze uważam, że członkowie składów orzekających Trybunału w sprawach dotyczących wniosków o wyłączenie sędziów powinni być wyznaczani zgodnie z art. 38 ust. 1 u.o.t.p.TK, według kolejności alfabetycznej. Fakt wyznaczania takich składów do rozpoznania przez Trybunał w latach 2017-2020 dziesiątków wniosków bez mojego udziału przeczy wyznaczaniu składów zgodnie z art. 38 ust. 1 u.o.t.p.TK.

Po drugie uważam, że w sprawach rozpoznawanych przez pełny skład Trybunału, jego prawidłowa obsada jest równie doniosła jak przedmiot rozpoznania. Dlatego postanowienia w przedmiocie wyłączenia sędziów konstytucyjnych z orzekania w pełnym składzie TK mogą, a w niektórych przypadkach powinny być kwalifikowane do rozpoznania przez pełny skład Trybunału (z oczywistym wyłączeniem sędziego objętego wnioskiem).

Po trzecie, decyzje trzyosobowych składów orzekających w przedmiocie wniosków o wyłączenie sędziów w sprawie niniejszej nie mogą pozostawać w rażącej sprzeczności z wcześniej wydanymi postanowieniami i stanowiskiem w nich przedstawionym. W szczególności, skoro w sprawach o sygn. Kp 4/15 i sygn. Kp 1/17 Trybunał dwukrotnie wyłączył z orzekania sędziów: Stanisława Rymara, Piotra Tuleję i Marka Zubika wyłącznie wobec uznania, że w sytuacji gdy ich status sędziowski został formalnie podważony przez jednego z uczestników postępowania, co miało uzasadniać brak ich bezstronności, nie sposób zrozumieć zgoła odmiennych rozstrzygnięć Trybunału odmawiających racji złożonym w niniejszej sprawie wnioskom o wyłączenie, formalnie kwestionujących status sędziowski innych sędziów.

Wnioski o wyłączenie z orzekania w niniejszej sprawie dotyczyły dziewięciu sędziów: Julii Przyłębskiej, Michała Warcińskiego, Mariusza Muszyńskiego, Jarosława Wyrembaka, Justyna Piskorskiego, Stanisława Piotrowicza, Krystyny Pawłowicz, Jakuba Steliny oraz Wojciecha Sycha. Zostały rozstrzygnięte w składach trzyosobowych z udziałem siedmiu sędziów konstytucyjnych – w tym sześciu sędziów objętych wnioskami o wyłączenie – za to z pominięciem wyznaczenia do któregośkolwiek z jedenastu składów czterech sędziów konstytucyjnych, wobec których wnioski nie zostały złożone: Leona Kieresa, Rafała Wojciechowskiego, Andrzeja Zielonackiego i Piotra Pszczółkowskiego. W dniu rozpoznania wniosków – 2 marca 2020 r. wszyscy sędziowie konstytucyjni pełnili obowiązki w siedzibie Trybunału Konstytucyjnego.

Sposób procedowania przez Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie nad wnioskami o wyłączenie z orzekania sędziów dosadnie pokazuje wagę problemu podjętą w uchwale SN z 23 stycznia 2020 r. Jest oczywiste, że *de lege lata* nie istnieje możliwość kontroli instancyjnej orzeczeń TK. Nie sposób jednak nie docenić wagi objętej powyższą uchwałą Sądu Najwyższego, przewidzianej prawem, możliwości badania przez sąd odwoławczy prawidłowości obsady składu sędziowskiego sądu pierwszej instancji, w tym badania przesłanek wyłączenia sędziego z orzekania. Nie sposób też nie dostrzec, jak głęboko w prawa stron postępowań sądowych, w ich procesowe gwarancje godzą oba wydane w niniejszej sprawie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego.

Zdanie odrębne
sędziego TK Jakuba Steliny
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: uotpTK) zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20. Nie podzielam wyrażonego w tym postanowieniu stanowiska o istnieniu pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem sporu kompetencyjnego w rozumieniu art. 189 Konstytucji. Wobec braku sporu kompetencyjnego pomiędzy wymienionymi konstytucyjnymi organami państwa uważam, że w tej części postępowanie winno zostać umorzone ze względu na niedopuszczalność wydania postanowienia.

Do wyrażenia takiego poglądu, a tym samym zgłoszenia zdania odrębnego, skłoniły mnie następujące argumenty:

1. Uważam, że w niniejszej sprawie pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem RP istnieje spór w przedmiocie określania zasad powoływania sędziów przez Prezydenta RP, nie jest to jednak spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji, a zatem w tym zakresie postępowanie należało umorzyć.

2. Marszałek Sejmu składając wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego uznał, że taki spór zaistniał w związku z zakwestionowaniem przez Sąd Najwyższy zasad powoływania sędziów, które zostały ustalone przez Sejm RP. Istotę sporu Marszałek Sejmu ujął w pytaniu, czy w kompetencjach Sądu Najwyższego mieści się podejmowanie uchwał abstrakcyjnych w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego, zmieniających stan normatywny w zakresie ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, czy też dokonywanie zmian w tej materii pozostaje w wyłącznej kompetencji ustawodawcy. Wniosek do Trybunału Konstytucyjnego został złożony po zadaniu przez I Prezesa Sądu Najwyższego pytania do połączonych izb tego sądu w przedmiocie rozstrzygnięcia w drodze uchwały wykładniczej rozbieżności w orzecznictwie powstających na tle obsady sądów powszechnych, sądów wojсковych i Sądu Najwyższego, w skład których wchodzi osoby powołane do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U z 2018 r., poz. 3, ze zm.). W następstwie pytania I prezesa SN wydana została w dniu 23 stycznia 2020 r. uchwała części izb Cywilnej, Karnej i Pracy i Ubezpieczeń Społecznych SN (sygn. akt BSA I-4110-1/20; dalej: uchwała z 23 stycznia).

Istotą sporu – według wnioskodawcy – jest to, że Sąd Najwyższy swoją działalnością orzeczniczą zmienia stan normatywny w zakresie ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, co należy do wyłącznej kompetencji Sejmu RP. Zgodnie z art. 176 ust. 2 Konstytucji RP ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy. A zatem spór pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem RP polega – zdaniem wnioskodawcy – na naruszeniu przez Sąd Najwyższy kompetencji ustawodawczej Sejmu. Oczywiście Sąd Najwyższy nie posiada kompetencji ustawodawczej, ani też takiej kompetencji sobie nie rości. Wobec tego zdefiniowany przez Marszałka Sejmu spór nie mieści się w klasycznym pojęciu sporu kompetencyjnego – tak jak to ujęto w art. 189 Konstytucji i art. 85 uotpTK (pozytywnego albo negatywnego uznania właściwości przez organy będące w sporze).

3. Wobec tego, że nie uważam, by pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem RP istniał spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji, zbędne jest w ramach niniejszych rozważań badanie, czy samo zainicjowanie przez I Prezesa SN postępowania zmierzającego do wydania uchwały wykładniczej mającej na celu rozstrzygnięcie rozbieżności w orzecznictwie co do statusu sędziów, wypełnia przesłanki zawiśnięcia sporu kompetencyjnego, czy też złożenie wniosku przez Marszałka Sejmu było przedwczesne. Pierwotnym problemem, który winien tu być rozstrzygnięty, jest bowiem odpowiedź na pytanie, czy na tle wykonywania uprawnień orzeczniczych przez Sąd Najwyższy możliwe jest zaistnienie sporu kompetencyjnego z Sejmem RP. Moim zdaniem odpowiedź na to pytanie jest przecząca i to z kilku co najmniej powodów.

4. Po pierwsze skoro przedmiotem sporu kompetencyjnego – według wnioskodawcy – jest w istocie domniemana ingerencja Sądu Najwyższego w kompetencje ustawodawcze Sejmu RP, stąd rozważenia wymaga to, za pomocą jakich form prawnych (bo tylko w płaszczyźnie prawnej można analizować ewentualne spory kompetencyjne z Sejmem RP) ingerencja taka może nastąpić – czy wyłącznie w drodze aktów stosowania prawa, a więc poprzez sądową interpretację ustaw, czy też może w drodze działalności prawotwórczej, a więc poprzez podejmowanie przez Sąd Najwyższy aktów, którym przypisujemy charakter normatywny. Ta druga możliwość musi być brana pod uwagę, zwłaszcza w kontekście wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r. w sprawie o sygn. U 2/20.

Innymi słowy spór może zaistnieć pomiędzy Sądem Najwyższym i Sejmem, jako organami korzystającymi z kompetencji prawotwórczej, albo pomiędzy Sądem Najwyższym, jako organem stosującym prawo a Sejmem, jako organem korzystającym z kompetencji prawotwórczej. Są to w istocie dwie całkowicie odmienne płaszczyzny potencjalnego sporu, które – od strony funkcjonalnej – można sprowadzić do relacji między:

- różnorodnymi źródłami prawa (ustawami i aktami prawnymi wydawanymi przez Sąd Najwyższy) oraz

- aktami prawnymi (ustawami) i aktami stosowania prawa przez Sąd Najwyższy.

Obie te płaszczyzny wymagają oddzielnego omówienia.

5. Jeśli chodzi o pierwszą z nich to punktem wyjścia musi być ustalenie, czy Sąd Najwyższy w ogóle posiada kompetencje prawotwórcze do stanowienia prawa innego niż wewnętrzne (nie budzi bowiem wątpliwości posiadanie przez SN kompetencji do stanowienia tzw. wewnętrznych źródeł prawa – zob. art. 14 § 1 pkt 6 i art. 98 § 2 i 3 ustawy o SN), a więc czy Sąd Najwyższy może tworzyć akty zawierające przepisy prawne. W szczególności czy aktem takim jest powoływana już wcześniej uchwała z 23 stycznia. Formalnie uchwała ta ma charakter interpretacyjny, jednak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 20 kwietnia 2020 r. (U 2/20) uznał, że zawiera ona przepisy prawne w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że niewątpliwy akt stosowania prawa w postaci abstrakcyjnej uchwały wykładniczej, wydanej w oparciu o art. 83 ustawy o SN, ze względu na zawarte w nim treści, a w szczególności wprowadzenie mechanizmu weryfikacji statusu sędziów powoływanych przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, wykracza poza proces interpretacji prawa. Zawiera bowiem tzw. nowość normatywną, co oznacza, że jest równoznaczny z wykreowaniem przepisów prawnych w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji. A zatem Trybunał Konstytucyjny może badać zgodność tych przepisów z ustawą zasadniczą, ustawami zwykłymi i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi.

W płaszczyźnie tworzenia prawa mamy do czynienia ze sporem, jeśli dwa organy posiadające kompetencje prawotwórcze regulują określoną materię, tworząc regulacje o zbliżo-

nych hipotezach i różnych dyspozycjach. Natomiast spór, o jakim mowa, nie zachodzi, jeśli jeden z organów lub oba organy nie posiadają kompetencji prawotwórczej, a jednak „tworzą” prawo, a więc stanowią jakieś reguły abstrakcyjne i generalne. Brak kompetencji prawotwórczej oznacza, że reguły te nie wiążą podmiotów, do których zostały skierowane, a więc nie są przepisami prawa.

Należy jednak zauważyć, że w przywoływanym już wyroku z 20 kwietnia 2020 r. (U 2/20) Trybunał Konstytucyjny nie tylko uznał swoją kompetencję do badania uchwały SN z 23 stycznia, uznając, że zawiera ona przepisy prawne, ale także nie zakwestionował prawa Sądu Najwyższego do wydawania uchwał prawotwórczych. W konsekwencji Sądowi Najwyższemu przysługuje szczególnego rodzaju kompetencja prawotwórcza, co oznacza, że w procesie stosowania prawa może dojść w pewnych sytuacjach do wykreowania przez ten organ przepisów prawnych w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji. Natura tych przepisów jest sporna, na pewno nie są to przepisy powszechnie obowiązujące, bo ich moc wiążąca jest szczególna (wynika z usytuowania Sądu Najwyższego w systemie organów wymiaru sprawiedliwości i roli sądów w kształtowaniu pozycji prawnej obywateli i innych podmiotów prawa). Nie znaczy to oczywiście, że każda abstrakcyjna uchwała wykładnicza zawiera przepisy prawne. W każdym przypadku okoliczność tę należy badać przeprowadzając test normatywności, którego kryteria wynikają z ogólnie przyjętych w kulturze prawnej kryteriów. Ich realizacja jest wyłączną kompetencją Trybunału Konstytucyjnego.

Uznanie przez Trybunał, że uchwałą z 23 stycznia stworzono przepisy prawne, oznacza, że bez wątplenia w relacji pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem mamy do czynienia ze sporem na tle korzystania z kompetencji prawotwórczej.

6. Sejm (wraz z Senatem i Prezydentem) w drodze ustawy wykonując ogólne regulacje konstytucyjne określił procedurę powoływania sędziów, której zwieńczeniem jest decyzja Prezydenta, o której mowa w art. 179 Konstytucji. Sąd Najwyższy zakwestionował ustaloną w trybie ustawodawczym procedurę, ustanawiając – w drodze uchwały z 23 stycznia – odmiennie niektóre reguły owej procedury, w szczególności formułując dodatkową przesłankę oceny prawidłowości powoływania sędziów przez Prezydenta. W ten sposób w systemie prawnym pojawiły się sprzeczne regulacje (ustawowa i szczególna w postaci przepisów prawnych wykreowanych przez Sąd Najwyższy), u podstaw których leży spór co do kształtu procedury powoływania sędziów i statusu osób powoływanych w ramach tej procedury.

Przeciwko uznaniu tego sporu za spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji można wskazać kilka argumentów. Przede wszystkim Konstytucja przewiduje inny tryb rozstrzygania takich sporów, a więc przewidziane w art. 188 pkt 3 orzekanie przez Trybunał Konstytucyjny w sprawach zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Możliwość hierarchicznej oceny konstytucyjności przepisów prawa przez Trybunał Konstytucyjny wyklucza jednocześnie rozstrzyganie danego sporu na podstawie art. 189 Konstytucji. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby, że Konstytucja wprowadziła dwa konkurencyjne względem siebie tryby rozstrzygania sporów kompetencyjnych. W istocie z podobną jak w niniejszej sprawie sytuacją mamy przykładowo do czynienia w przypadku rozporządzeń wykonawczych sprzecznych z ustawą. Jeśli minister wydaje rozporządzenie sprzeczne z ustawą (np. wykraczając poza upoważnienie ustawowe) to bez wątplenia wkracza w zakres kompetencji Sejmu, Senatu i Prezydenta, bo tworzy przepisy prawne, choć ustawodawca nie powierzył mu kompetencji do ich stanowienia w takim zakresie. A zatem minister w takiej sytuacji wykracza poza jasno określoną granicę wyznaczoną przez art. 92 ust. 1 Konstytucji oraz (zazwyczaj) poza konkretny przepis ustawowy. Naruszając kompetencję lub wydając przepisy bez podstawy prawnej w istocie usurpuje sobie kompetencję prawotwórczą w zakresie, w jakim nie została ona mu powierzona ustawą. Wdaje się w ten sposób w oczywisty spór

z ustawodawcą. W takim przypadku nie rozstrzygamy jednak tego sporu w trybie art. 189, lecz w trybie art. 188 pkt 3 Konstytucji. Innymi słowy tryb rozstrzygania sporu na podstawie art. 188 pkt 3 Konstytucji wyklucza rozstrzyganie tego sporu w trybie art. 189 Konstytucji.

Ważnym argumentem jest ponadto wzgląd na stronę podmiotową sporu dotyczącego kompetencji ustawodawczej. Kompetencja ta ma złożoną strukturę. Rola Sejmu, choć kluczowa w procesie ustawodawczym, nie jest bowiem rolą jedyną. W procesie ustawodawczym biorą udział trzy podmioty – Sejm, Senat i Prezydent. Rodzi to problem określenia podmiotu pozostającego w ewentualnym sporze kompetencyjnym po stronie uczestników wykonujących kompetencje ustawodawcze. Spór, o jakim mowa, ma charakter integralny, a więc nie jest możliwe jego rozczłonkowanie, a więc wyodrębnienie trzech osobnych sporów z Sejmem, Senatem i Prezydentem RP, a zatem dotyczy on zbiorczo wszystkich podmiotów uczestniczących w tworzeniu ustaw. A zatem w sporze musiałyby uczestniczyć wszystkie podmioty realizujące kompetencję ustawodawczą, a przecież obowiązujące przepisy nie przewidują takiej możliwości, w szczególności nie określają trybu wspólnej reprezentacji tych podmiotów, w tym przede wszystkim składania wniosku o rozstrzygnięcie sporu.

Konkludując w sprawie Kpt 1/20 nie mamy do czynienia ze sporem kompetencyjnym w rozumieniu art. 189 Konstytucji, lecz z kolizją pomiędzy normami prawnymi. Kolizja ta została rozstrzygnięta przez Trybunał Konstytucyjny w sprawie U 2/20.

7. Druga kwestia dotyczy płaszczyzny stosowania prawa, a więc sporu między podmiotami uczestniczącymi w procedurze ustawodawczej a Sądem Najwyższym. Spór taki zachodzi wówczas, kiedy Sąd Najwyższy w drodze interpretacji (uchwałami *stricte* interpretacyjnymi lub nawet wyrokami) kwestionuje regulacje (ustawy) uchwalone zgodnie z Konstytucją RP. Oczywiście sytuacja taka może wiązać się z omówionym wyżej problemem interpretacji prawotwórczej.

Nie wdając się jednak w szczegółową analizę kwestii interpretacji prawotwórczych dokonywanych przez sądy, pozostaje do rozważenia, czy możliwy jest spór kompetencyjny pomiędzy Sejmem, Senatem i Prezydentem RP jako podmiotami wykonującymi kompetencje ustawodawcze, a Sądem Najwyższym, w związku z aktami stosowania prawa, które nie mają charakteru prawotwórczego. W istocie mowa tu o sporze w płaszczyźnie relacji, jakie zachodzą pomiędzy normą prawną, której treść odkodowuje Sąd Najwyższy, a treścią przepisów, stanowiących oparcie dla rekonstrukcji tej normy. Pomijając wyżej wskazany argument dotyczący strony podmiotowej (braku reguł odnoszących się do wspólnej reprezentacji wszystkich podmiotów wykonujących kompetencje ustawodawcze), wątpliwość budzi to, czy w aspekcie sporu kompetencyjnego można „mieszać” płaszczyznę tworzenia i stosowania prawa. Akty stosowania prawa to akty wydawane na podstawie prawa. Jeśli akt stosowania prawa narusza prawo (ustawę) to w istocie spór powstający na tym tle nie jest sporem pomiędzy podmiotem stosującym prawo a podmiotem tworzącym prawo. Nie mamy tu do czynienia z naruszeniem kompetencji prawotwórczej innego podmiotu

Spór kompetencyjny pomiędzy Sejmem RP a Sądem Najwyższym w płaszczyźnie stosowania prawa jest możliwy, ale tylko w odniesieniu do innych niż prawotwórcze kompetencje Sejmu (np. kompetencje kreacyjnych).

8. Z podanych względów uważam, że w sprawie Kpt 1/20 pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem nie zachodzi spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji.

Zdanie odrębne

sędziego TK Jarosława Wyrembaka
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 21 kwietnia 2020 roku, wydanego w sprawie o sygnaturze akt Kpt 1/20.

I. Zgodnie z przepisem art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Trybunał wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, jeżeli wydanie orzeczenia jest niedopuszczalne. Wskazana przesłanka umorzenia postępowania zaistniała w sprawie zainicjowanej wnioskiem Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 22 stycznia 2020 roku o rozpoznanie sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym oraz pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym.

II. Niedopuszczalność wydania orzeczenia wynikała z faktu, że w inicjującym postępowanie wniosku nie wykazano skutecznie, że zachodzi spór kompetencyjny pomiędzy Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym. Nadto, nie wykazano skutecznie, że zachodzi spór kompetencyjny pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym.

III. Wniosek Marszałek Sejmu, inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym, pochodzi z 22 stycznia 2020 roku – został zatem sformułowany jeszcze z pozycji *ex ante* w relacji do uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku. Oparty został na przypuszczeniach co do tego, jaka może być treść orzeczenia Sądu Najwyższego – z uwagi na treść wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, z 15 stycznia 2020 roku, o podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym.

Trybunał Konstytucyjny orzekł z pozycji *ex post* w relacji do uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku.

Z kwestionowanego przeze mnie postanowienia wynika, że Trybunał uznał – moim zdaniem: całkowicie niezasadnie – iż dopuszczalne jest rozstrzygnięcie o rzekomym sporze kompetencyjnym na podstawie badania treści wyżej powoływanej uchwały Sądu Najwyższego.

IV. Uważam, że spór kompetencyjny – w rozumieniu Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – niejako z natury może się ujawniać tylko w zakresie relacji zachodzących pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa reprezentującymi ten sam typ władzy. Kompetencje organów wykonujących różne typy władzy – przynajmniej w zakresie tzw. twardego rdzenia kompetencyjnego – są substancjalnie różne. Jako takie, mają charakter rozłączny – zarówno w aspekcie podmiotowym, jak i przedmiotowym. Dalszą i logiczną konsekwencją wskazanego faktu jest brak możliwości zaistnienia pomiędzy nimi rzeczywistego sporu kompetencyjnego. W szczególności, wynikająca z Konstytucji zasada podziału władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej ustala rozdzielność tychże władz i przesądza o tym, że ich kompetencje oraz ich działalność, przynajmniej w zakresie tzw. twardego rdzenia kompetencyjnego, sytuują się na różnych i rozłącznych płaszczyznach. Tym

samym, zasady logicznego myślenia wykluczają możliwość skutecznego dowodzenia, że może zachodzić pomiędzy nimi rzeczywisty spór kompetencyjny.

Moim zdaniem, porzucenie przedstawionej wizji modelowej za każdym razem musi prowadzić do daleko idących powikłań i komplikacji. Uważam, że ich egzemplifikacją może być treść kwestionowanego przeze mnie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego. Symptomatyczne jest zresztą, że wszyscy uczestnicy postępowania zgodnie przyznają, że uchwalanie ustaw – w tym: kształtujących ustrój sądownictwa – jest wyłącznym atrybutem władzy ustawodawczej, powoływanie sędziów mieści się pośród osobistych i wyłącznych prerogatyw Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, zaś podejmowanie uchwał w trybie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym jest wyłącznym uprawnieniem Sądu Najwyższego.

V. Rzekome spory kompetencyjne – pomiędzy Sejmem i Sądem Najwyższym oraz pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym – według Marszałek Sejmu, mają wynikać ze sposobu wykonywania przez Sąd Najwyższy niekwestionowanej kompetencji do podejmowania uchwał na podstawie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym, to jest: z przewidywanego przez Marszałek wkroczenia treścią uchwały Sądu Najwyższego w kompetencje Sejmu i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Odnosząc się do przedstawionego sposobu definiowania sporów kompetencyjnych, stwierdzam, co następuje.

Po pierwsze, ingerencja, o jakiej wyżej mowa, w ogóle nie jest możliwa z powodów przedstawionych w punkcie poprzedzającym, wywodzonych z zasady podziału władz, i z wyraźnej odrębności natury rdzenia kompetencyjnego władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej. Ten kluczowy fakt, moim zdaniem, determinował w ostateczny sposób właściwy kierunek rozstrzygnięcia badanej sprawy – był autonomiczną i wystarczającą przesłanką domagającą się umorzenia postępowania.

Po drugie, badanie – z pozycji *ex post* – uchwały Sądu Najwyższego w perspektywie zakresu jego kompetencji, musi ostatecznie prowadzić do rozstrzygnięć o tym, czy Sąd Najwyższy, z uwagi na treść uchwały, ewentualnie naruszył zasadę legalizmu, czy też – jego działanie nie wykraczało poza granice przyznanej mu legitymacji kompetencyjnej. Co więcej, nawet stwierdzenie, że ewentualnie doszło do naruszenia zasady legalizmu, nie musi – a czasami nie może – automatycznie oznaczać potwierdzenia, że miało miejsce wkroczenie w obszar władztwa innego organu państwa. Znowu przychodzi zaakcentować, że w badanej przez Trybunał sprawie, taki automatyzm wnioskovania musi być wykluczony już z uwagi na fakt, że sprawa dotyczy relacji rozgrywających się pomiędzy organami reprezentującymi trzy różne typy władz, które mają zasadniczo inną naturę, i które z woli ustrojodawcy zachowują wobec siebie wyraźną odrębność. Inaczej mówiąc, nawet ewentualne ustalenie, że uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego, z 23 stycznia 2020 roku, z uwagi na jej treść, naruszyła zasadę legalizmu – i tym samym złamała Konstytucję – nie może przekładać się na stwierdzenie, że doszło do wkroczenia w obszar władztwa Sejmu i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Konieczne jest, by starannie odróżniać problem sporów kompetencyjnych od problemu działań podejmowanych poza granicami legitymacji kompetencyjnej, stanowiących naruszenie zasady legalizmu i oznaczających złamanie Konstytucji. Konieczne jest też, by starannie zachowywać w pamięci, że Trybunał Konstytucyjny ma legitymację do rozstrzygania sporów kompetencyjnych – nie ma natomiast legitymacji do urzędowego stwierdzania przy tej okazji bezprawności konkretnego działania organu państwa, do oficjalnego potwierdzania naruszeń zasady legalizmu, i w związku z tym: do urzędowego stwierdzania faktu sprzeniewierzenia się Konstytucji przy okazji – czy też: pod pretekstem – rozstrzygania sporów kompetencyjnych.

Należy zaakcentować przy tym, że określenie „spór kompetencyjny” jest pojęciem konstytucyjnym. Nie sposób rozsądnie zakładać, że sama Konstytucja terminem „spór kompetencyjny” obejmuje przypadki konstytucyjnego bezprawia, wyrażającego się w łamaniu zasady legalizmu.

Moim zdaniem, Trybunał Konstytucyjny nie jest władny, by rozstrzygnięcia w sprawie sporów kompetencyjnych sprowadzać do urzędowego stwierdzenia naruszenia zasady legalizmu – i tym samym: złamania Konstytucji przez centralny konstytucyjny organ państwa – także z tego powodu, że w niektórych przynajmniej przypadkach praktyka taka musiałaby oznaczać wkroczenie w kompetencje, jakie Konstytucja wyraźnie zastrzega dla Trybunału Stanu.

Nadto, istnieją ważne podstawy, by argumentować, że rozstrzygnięcie, które jest podejmowane w ramach działalności centralnego konstytucyjnego organu państwa, a które narusza zasadę legalizmu, jest dotknięte sankcją nieważności – i tym samym jest bezskuteczne. Jako takie, nie może oczywiście wkraczać w obszar kompetencji innego organu państwa, i to nawet niezależnie już od tego, czy owa nieważność i bezskuteczność postrzegana jest jako istniejąca *ex lege*, czy też – miałyby ona być oficjalnie stwierdzana w ramach jakiegoś urzędowego postępowania. Także z tego punktu widzenia, koncepcja zakładająca, że spór kompetencyjny w rozumieniu obowiązującej Konstytucji może polegać na ocenianym *ex post* sposobie wykonywania niespornej kompetencji – na przykład: do podejmowania uchwał ujednoczających praktykę stosowania prawa – jest całkowicie nielogiczna, i tym samym: niezasadna.

Warto zaakcentować wreszcie, że rozwiązanie uznające, iż sporem kompetencyjnym jest też przypadek, gdy co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa już wydały rozstrzygnięcia w tej samej sprawie (art. 85 pkt 1 *in fine* ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym z dnia 30 listopada 2016 r.) w istocie nie znajduje żadnego umocowania w tekście Konstytucji. Wobec uwag przedstawionych w akapitach poprzedzających, można zasadnie argumentować, że jest to próba niedopuszczalnego rozszerzenia kompetencji Trybunału Konstytucyjnego poza ramy przewidziane w Konstytucji – w dodatku: niekompatybilna wobec tych regulacji, które prawodawca zamieścił w art. 86 tej samej ustawy, a które rozstrzygają o tym, że:

- wszczęcie postępowania przed Trybunałem powoduje zawieszenie postępowań przed organami, które prowadzą spór kompetencyjny (art. 86 ust. 1 wyżej powołanej ustawy),
- Trybunał, po zapoznaniu się ze stanowiskiem uczestników postępowania, może wydać postanowienie o tymczasowym uregulowaniu kwestii spornych (art. 86 ust. 2 tejże ustawy).

Moim zdaniem, sens rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sporu kompetencyjnego powinien sprowadzać się do wskazania, który z pozostających w sporze podmiotów jest ostatecznie legitymowany do wykonania spornej kompetencji – i może (bądź powinien) ją wykonać podejmując sporne działanie (zarówno w przypadku, gdy kilka podmiotów czuje się władnymi do podjęcia takiego działania, i nie jest możliwe pogodzenie ich niejako „równoległych” legitymacji, jak i wówczas, gdy żaden z potencjalnie branych pod uwagę podmiotów nie czuje się właściwym do jego podjęcia, to jest: zarówno w przypadku tzw. „pozytywnych”, jak i „negatywnych” sporów kompetencyjnych). Także z tego punktu widzenia, problem sporów kompetencyjnych rozstrzyganych przez Trybunał Konstytucyjny, moim zdaniem, powinien być wiązany wyłącznie z sytuacjami zachodzącymi *ex ante* wobec wykonania spornej kompetencji, a nie z takimi przypadkami, gdy jakieś działanie miało już miejsce – rozsądzenie sporu poprzez wskazanie podmiotu, który jest uprawniony (ewentualnie: zobowiązany) do podjęcia określonego działania staje się wówczas oczywiście zbędne, czy też: zupełnie bezprzedmiotowe. Jak już wcześniej zaznaczyłem, można wtedy jedynie oceniać, czy podmiot, który podjął określone działanie nie naruszył zasady legalizmu; roz-

strzyganie o tym, moim zdaniem, nie jest już rozstrzygnięciem sporu kompetencyjnego, i jako takie, nie mieści się w sferze tych uprawnień, jakie Konstytucja RP przyznaje Trybunałowi Konstytucyjnemu w ramach procedury badania sporów kompetencyjnych. Tym bardziej, że nie jest jasne, na czym miałyby polegać skutki prawne postanowienia Trybunału o rozstrzygnięciu „sporu” rozumianego jako naruszenie zasady legalizmu – zwłaszcza jeżeli zważyć, że Trybunał nie ma legitymacji do unieważniania bądź uchylania ani działań podjętych przez centralny konstytucyjny organ państwa (na przykład: czynności polegającej na podjęciu uchwały), ani też rezultatów takich działań (na przykład: podjętej uchwały).

Tylko w perspektywie koncepcji zakładającej, że problem sporów kompetencyjnych powinien być wiązany wyłącznie z sytuacjami zachodzącymi *ex ante* wobec wykonania spornej kompetencji, może wybrzmieć właściwy sens i znaczenie przepisu art. 86 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, stanowiącego, że wszczęcie postępowania przed Trybunałem powoduje zawieszenie postępowań przed organami, które prowadzą spór kompetencyjny.

VI. Teza o sporze kompetencyjnym pomiędzy Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym w złożonym przez Marszałek Sejmu wniosku oparta została między innymi na wywodzie, według którego „(...) Sąd Najwyższy wydaje się zmierzać do wydania uchwały wykładniczej, która pozbawiłaby art. 9a ustawy o KRS mocy obowiązującej”.

W piśmie z 28 stycznia 2020 roku – złożonym już po podjęciu przez Sąd Najwyższy uchwały z 23 stycznia 2020 roku (sygn. akt BSA I-4110-1/20) – Sejm Rzeczypospolitej Polskiej podnosił: „(...) nie może być kwestionowane, że uchwała ta istotnie modyfikuje obowiązujący w Rzeczypospolitej Polskiej porządek normatywny”.

Argumentacja mieszcząca się we wniosku złożonym przez Marszałek Sejmu, jak również argumentacja przedstawiona w piśmie wyrażającym stanowisko Sejmu, oparta została na zatarciu różnicy pomiędzy praktyką tworzenia prawa i praktyką stosowania prawa. Uchwały Sądu Najwyższego, podobnie jak wszystkie inne orzeczenia tego organu władzy, zawsze były – i nadal pozostają – aktami stosowania prawa, niezależnie od tego, jak aktualnie są one nazywane; niezależnie od tego, jak ewentualnie będą one nazywane. Takie określenia jak: „zmiana stanu normatywnego w zakresie ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości”, „modyfikacja obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej porządku normatywnego”, pozostają oczywiście określeniami z zakresu praktyki tworzenia prawa, i muszą się one nadal odnosić tylko do rozstrzygnięć prawodawcy, podejmowanych w ramach procedur tworzenia prawa, realizowanych w kształcie ustalonym przez ustrojodawcę i przez ustawodawcę. Sama Marszałek Sejmu konstatuje, że: „Ustawy są aktami normatywnymi stanowionymi przez parlament (...) i dochodzą do skutku w ściśle określonym postępowaniu ustawodawczym”.

Marszałek Sejmu nie przedstawiła skutecznych dowodów, które mogłyby świadczyć o tym, że Sąd Najwyższy w związku z wnioskiem Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, z 15 stycznia 2020 roku, o podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym, naruszył kompetencje Sejmu w zakresie praktyki tworzenia prawa, w tym: że aspirował do uchwalania ustaw. Co więcej, Sąd Najwyższy – z uwagi na jego przymioty natury podmiotowej, ustrojowe usytuowanie w systemie władzy i zakres właściwości rzeczowej – niejako z natury pozbawiony jest faktycznej możliwości podejmowania rozstrzygnięć w zakresie praktyki tworzenia prawa; w szczególności: nie ma zdolności podmiotowej do podejmowania takich rozstrzygnięć. Przedstawiona we wniosku Marszałek Sejmu konstatacja: „(...) Sąd Najwyższy wydaje się zmierzać do wydania uchwały wykładniczej, która pozbawiłaby art. 9a ustawy o KRS mocy obowiązującej” stanowi nieudaną próbę zakwestionowania wartości dotychczasowego dorobku doktryny prawa – ta bowiem, zasadniczo zgodnie, wyklucza możliwość uznania, że „uchwała wykładnicza” jakiegokolwiek sądu – w szczegól-

ności: Sądu Najwyższego – jest władna pozbawić jakikolwiek przepis prawa mocy obowiązującej.

Niezasadne jest też stanowisko Sejmu, według którego „(...) nie może być kwestionowane, że uchwała (...) [Sądu Najwyższego – dopow.: J.W.] istotnie modyfikuje obowiązujący w Rzeczypospolitej Polskiej porządek normatywny”.

Z treści wniosku Marszałek Sejmu, oraz ze złożonego w toku postępowania pisma Sejmu, wyraźnie wynika, że określenia: „zmiana stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości”, „modyfikacja obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej porządku normatywnego”, wyraźnie odnoszone są do aktu stosowania prawa, który oczywiście nie doprowadził do żadnych zmian tekstowych w zakresie systemu źródeł prawa – i doprowadzić do nich nie mógł. Przedstawiony sposób rozumienia wskazanych pojęć, w moim przekonaniu, stanowi próbę semantycznego odbarwienia ich dotychczasowego znaczenia, ustalonego nie tylko na gruncie języka prawniczego, ale i – języka naturalnego. Zabieg taki, według mojej oceny, może tylko multiplikować niebezpieczny zamęt wytworzony w ostatnim czasie nie tylko wokół Sądu Najwyższego, ale i wokół całego polskiego sądownictwa. Każda zaś rozsądna i odpowiedzialna próba jego wygaszenia musi się opierać między innymi na praktyce definiowania problemów i kwestii spornych z poszanowaniem dotychczas ustalonego znaczenia używanych kategorii pojęciowych – dla zachowania adekwatności opisu tych problemów wobec ich rzeczywistej natury. Nie jest dopuszczalne natomiast tworzenie opisów pozbawionych tegoż waloru adekwatności, a następnie budowanie na ich podstawie zarzutu przekroczenia granic kompetencyjnych.

VII. Konstrukcja wniosku złożonego do Trybunału przez Marszałek Sejmu oparta jest też na wielu niekontrowersyjnych stwierdzeniach – tyle tylko, że nijak nie mogą one stanowić uzasadnienia zaistnienia sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem i Sądem Najwyższym. Marszałek Sejmu wywodzi między innymi, że:

– „Wszelkie istotne rozstrzygnięcia normatywne w sferze sądowej ochrony prawnej, jako szczególnie istotnej dla ochrony praw i wolności, powinny pochodzić od parlamentu”;

– „(...) uwarunkowania konstytucyjne jednoznacznie przemawiają (...) za tym, że tworzenie unormowań regulujących ustrój i organizację władzy sądowniczej pozostaje w wyłącznej kompetencji organów władzy ustawodawczej, a więc przede wszystkim w kompetencji Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej”;

– „Jest oczywiste, że uchwalanie ustaw jest «jądrem kompetencyjnym» władzy ustawodawczej (...)”;

– istnieje wyłączność ustawy „w zakresie normatywnej regulacji ustroju i organizacji sądownictwa”;

– „W zakresie kompetencji Sądu Najwyższego z całą pewnością nie mieści się (...) jakiegokolwiek modyfikowanie rozwiązań ustrojowych i organizacyjnych wymiaru sprawiedliwości (...)”.

Cytowane stwierdzenia mogą tworzyć jedynie pozór zasadności złożonego do Trybunału wniosku – w rzeczywistości nie dowodzą one, że zaistniał spór kompetencyjny pomiędzy Sejmem i Sądem Najwyższym. Analiza wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, z 15 stycznia 2020 roku, o podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym, jak również analiza uchwały Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku (sygn. akt BSA I-4110-1/20), jednoznacznie wskazują bowiem, że nie kwestionują one ani stanowiska, według którego istotne rozstrzygnięcia normatywne w sferze sądowej ochrony prawnej powinny pochodzić od parlamentu, ani stanowiska, według którego uwarunkowania konstytucyjne jednoznacznie przemawiają za tym, że tworzenie unormowań regulujących ustrój i organizację władzy sądowniczej pozostaje w wyłącznej kompetencji organów władzy ustawodawczej. Nie kwestionują też oczywistości faktu, że uchwalanie ustaw jest „jądrem

kompetencyjnym” władzy ustawodawczej, ani faktu, że istnieje wyłączość ustawy w zakresie normatywnej regulacji ustroju i organizacji sądownictwa, ani wreszcie faktu, że w zakresie kompetencji Sądu Najwyższego z całą pewnością nie mieści się jakiegokolwiek modyfikowanie rozwiązań ustrojowych i organizacyjnych wymiaru sprawiedliwości.

VIII. Z wniosku Marszałek Sejmu wynika, że wniosek ten aspiruje do rozstrzygnięcia o zasadności aktu stosowania prawa, w tym: do oceniania podjętych na jego gruncie zabiegów interpretacyjnych. Wszakże Marszałek Sejmu wyraźnie stwierdza, że: „(...) dokonywana w ostatnich judykatach SN interpretacja zakresu uprawnień sądu krajowego mających wynikać z orzecznictwa TSUE jest co najmniej nieuprawniona”. W moim przekonaniu, cytowany wywód może być dowodem na to, że wniosek Marszałek Sejmu – pod pozorem sporu kompetencyjnego, którego jednak nie wykazuje – zmierzał do zanegowania uchwały podjętej w wyniku aktu stosowania prawa, i użytych przez Sąd Najwyższy metod interpretacyjnych.

IX. Marszałek Sejmu podniosła, że: „W zakresie kompetencji Sądu Najwyższego z całą pewnością nie mieści się (...) w szczególności tworzenie w drodze prawotwórczej wykładni prawa dotyczących tej materii norm”, zaś w związku z wnioskiem Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, z 15 stycznia 2020 roku, o podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym, „(...) realne jest stworzenie w drodze prawotwórczej wykładni prawa normy o charakterze derogacyjnym”.

Wobec cytowanych wywodów, konieczne staje się podkreślenie, że zarówno w literaturze prawniczej, jak i w orzecznictwie sądowym, faktycznie funkcjonuje określenie „prawotwórcza wykładnia prawa”. Warto jednak zauważyć, że bliższa jego analiza musi wskazywać, że w istocie jest ono pozbawione logiki wewnętrznej. Jest oczywiste bowiem, że kompetencji do dokonywania wykładni prawa w zakresie praktyki jego stosowania pozbawiony jest prawodawca, zaś kompetencji do tworzenia prawa pozbawione są organy dokonujące wykładni w ramach praktyki stosowania prawa. Tym samym, określenie „prawotwórcza wykładnia prawa” musi być traktowane tylko jako swego rodzaju „skrót myślowy”, zakładający, że termin „prawotwórcza” jest tutaj używany w cudzysłowie. Nie oznacza on – i oznaczać nie może – przypadków ingerowania w proces legislacyjny, przypadków wprowadzania zmian tekstowych w zakresie systemu źródeł prawa. I w literaturze prawniczej, i w orzecznictwie sądowym, jest on powszechnie używany dla oznaczenia głównie takich przypadków, gdy użyte metody interpretacyjne obowiązującego tekstu prawnego, bądź sposób ich wykorzystania, są kwestionowane – zwłaszcza wówczas, gdy rezultat dokonanej wykładni prawa odrywa się od elementów tekstowych, wyznaczających na poziomie ustawy bądź innego aktu normatywnego, kształt rekonstruowanej normy prawnej. Jednak istnieje dzisiaj dość powszechna zgoda co do tego, że proces rekonstrukcji norm prawnych, oparty o tekst ustawy, musi być otwarty także na różne wartości i zasady wynikające w szczególności z Konstytucji oraz z ratyfikowanych umów międzynarodowych.

Metody wykładni prawa, i algorytm procesu rekonstrukcji norm prawnych, zasadniczo nie został uregulowany ani przez ustrojodawcę, ani przez ustawodawcę. Oczywiście, w praktyce stosowania prawa wykształciły się pewne standardy w tym zakresie, ale nawet ich obraz nie jest do końca ostry i jednoznaczny, zwłaszcza że spotkać można odmienne sposoby definiowania różnych metod interpretacyjnych i zróżnicowane zapatrywania co do granic, w jakich mogą być one stosowane. Nawet samo pojęcie: „wykładnia prawa” bywa ciągle sporne, także w doktrynie. Stąd też twierdzenie o „prawotwórczym” charakterze konkretnego aktu wykładni prawa bardzo trudno jest oprzeć na pewnych i jednoznacznych podstawach oraz uwolnić od podejrzeń o nieuzasadniony subiektywizm, czy zarzutów obnażających ich spekulacyjny charakter. Nie jest jednak też tak, że nie istnieje żaden paradygmat wykładni prawa. Tym samym, nie jest wykluczona możliwość względnie przekonującego identyfikowania

przypadków wyraźnego łamania tegoż paradygmatu, przy czym przynajmniej dyskusyjnym jest, czy nawet jego złamanie wolno traktować jako naruszenie zasady legalizmu.

Trybunał Konstytucyjny – a zatem także: sędzia składający zdanie odrębne – w postępowaniu zainicjowanym badaniem wnioskiem o rozpoznanie sporu kompetencyjnego, nie powinien jednak rozstrzygać, czy uchwała połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku łamie powszechnie aprobowany paradygmat szeroko rozumianej wykładni prawa. Jest to problem wykraczający swoją naturą poza materię, która może być rozpoznawana na gruncie postępowania zainicjowanego badaniem wnioskiem Marszałek Sejmu.

Konkludując: określenie „prawotwórcza wykładnia prawa” – zgodnie z logiką i utrwaloną konwencją – traktowane jest, i być powinno, tylko jako pewien „skrót myślowy”, oznaczający w istocie dość dalekie odejście w ramach procesów interpretacyjnych, obliczonych na rekonstrukcję norm prawnych, od niektórych elementów tekstowych ustaw wyznaczających ich kształt. W naszkicowanej perspektywie, twierdzenie o „prawotwórczym charakterze” aktu wykładni prawa zupełnie nie przekonuje jako argument, który miałby wspierać tezę o zaistnieniu sporu kompetencyjnego pomiędzy Sejmem i Sądem Najwyższym. Zwłaszcza, że Marszałek Sejmu określenie „prawotwórcza wykładnia prawa” zdaje się rozumieć bardzo dosłownie – jako odnoszące się do aktu dotyczącego kształtu rozwiązań ustawowych i ich mocy obowiązującej; wszakże wiąże je z takimi określeniami, jak: „uchwała wykładnicza, która pozbawiłaby art. 9a ustawy o KRS mocy obowiązującej”, „zmiana stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości”.

X. Składając niniejsze zdanie odrębne, wyraźnie akcentuję, że nie wyraża ono oceny uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku. Nie rozstrzyga ani o zasadności, ani o niezasadności tam zastosowanych zabiegów interpretacyjnych. Nie wyraża ani aprobaty, ani dezaprobaty merytorycznego rezultatu użytych metod wykładniczych. Uważam bowiem, że zadaniem Trybunału Konstytucyjnego było przede wszystkim rozstrzygnięcie, czy pomiędzy wskazanymi przez Marszałek Sejmu podmiotami w ogóle zaistniał spór kompetencyjny. Stąd też prezentowane zdanie odrębne koncentruje się na argumentacji wskazującej, że we wniosku inicjującym postępowanie nie wykazano skutecznie, iż zaistniał rzeczywisty spór kompetencyjny – co determinowało konieczność umorzenia postępowania w sprawie. Dostrzegam przy tym, że treść powołanej uchwały Sądu Najwyższego zasługuje na staranne zbadanie – nie może być ono jednak przeprowadzone na gruncie postępowania zainicjowanego wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego. Poza zakresem rozpoznawanej sprawy sytuuje się problem wyrażający się w pytaniu, czy w ogóle istnieje taki tryb, w jakim jej badaniem mógłby się zajmować Trybunał Konstytucyjny. Stąd też, jedynie na marginesie właściwych analiz odnoszonych do problematyki sporu kompetencyjnego, odnotować wypada, że daleko idące wątpliwości co do merytorycznej zasadności uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 roku ujawniać się mogą przede wszystkim w związku z tym, że wyrażone w sentencji uchwały rozstrzygnięcie powiązane zostało z ustawą z dnia 8 grudnia 2017 roku o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 roku, wydany w sprawie rozpoznawanej pod sygnaturą akt K 12/18, nie przełamuje domniemania zgodności z Konstytucją nowego kształtu znowelizowanych przepisów ustawy z dnia 12 maja 2011 roku o Krajowej Radzie Sądownictwa. W pismach adresowanych w szczególności do Prezes Trybunału Konstytucyjnego w 2019 roku (których treść została w 2019 roku upubliczniona) wyrażałem sprzeciw wobec okoliczności poprzedzających wydanie powołanego wyroku, na którym aktualnie opiera się ważna część argumentacji przedstawionej we wniosku Marszałek Sejmu. Szczególną legitymację do podejmowanych

wówczas działań wywodziłem z faktu pełnienia przez krótki czas funkcji sprawozdawcy w sprawie rozpoznawanej pod sygnaturą akt K 12/18. Mój sprzeciw wobec okoliczności poprzedzających wydanie przez Trybunał wyroku z 25 marca 2019 roku, w sprawie o sygnaturze akt K 12/18, nie zmienia jednak faktu, że nie istnieje żadne orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, które przełamywałoby domniemanie zgodności z Konstytucją znowelizowanej ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Co więcej, sam Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, z 23 stycznia 2020 roku, wskazał jedynie na „wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP sposobu wyboru części członków Krajowej Rady Sądownictwa”. W tym kontekście konstatawał, że: „Ta ostatnia kwestia nie była przedmiotem wykładni Sądu Najwyższego, jakkolwiek uzasadniona jest teza, że taki, a nie inny sposób funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa wynika z odejścia od konstytucyjnych wymagań dotyczących sposobu wyłaniania części członków tej Rady”.

XI. Teza o sporze kompetencyjnym pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej i Sądem Najwyższym oparta została przez Marszałek Sejmu na wywodzie nawiązującym do wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, z 15 stycznia 2020 roku, o podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym. Marszałek Sejmu podnosiła, że: „Przedmiot i sposób uzasadnienia wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego jednoznacznie wskazują (...) na to, że rzeczywistym celem procedury zainicjowanej wnioskiem jest rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy kwestii dotyczących ustroju sądownictwa, w szczególności zagadnień bezpośrednio wiążących się z kształtem konstytucyjnej instytucji powołania sędziego, stanowiącej uprawnienie Prezydenta RP wynikające z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP”.

Marszałek Sejmu wskazywała, że w jej ocenie, „(...) Sąd Najwyższy zmierza do wydania abstrakcyjnej uchwały, pozwalającej ingerować władzy sądowniczej w (...) kompetencje Prezydenta RP, co daje podstawy do przyjęcia, iż między tymi organami wystąpił spór kompetencyjny”.

W moim przekonaniu, cytowane stwierdzenia stanowią nieadekwatny opis zaistniałych faktów. Marszałek Sejmu nie przedstawiła bowiem argumentów, które mogłyby skutecznie dowodzić, że rzeczywistym celem wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego o podjęcie uchwały rozstrzygającej rozbieżności w wykładni prawa występujące w orzecznictwie Sądu Najwyższego – złożonego w trybie art. 83 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym – było „rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy kwestii dotyczących ustroju sądownictwa”, i to w sposób „pozwalający ingerować władzy sądowniczej w (...) kompetencje Prezydenta RP”.

XII. Marszałek Sejmu precyzowała, że: „Przedmiotem sporu kompetencyjnego jest (...) pytanie, czy wykonywanie kompetencji powoływania sędziów (...) i związana z tym kompetencja do interpretacji przepisów Konstytucji w tym zakresie, a także ocena skuteczności dokonanego aktu nominacyjnego może być przedmiotem kontroli Sądu Najwyższego lub innego sądu, czy też jest to osobiste uprawnienie Prezydenta RP, które nie podlega kontroli władzy sądowniczej”.

Marszałek Sejmu wywodziła przy tym, że: „Podjęcie procedowania przez Sąd Najwyższy i okoliczności podniesione w uzasadnieniu wniosku Pierwszego Prezesa SN dają (...) podstawy do przyjęcia, że prawdopodobieństwo wydania uchwały zasadniczo sprzecznej z obowiązującym porządkiem kompetencyjnym – wynikającym wprost z przepisów Konstytucji RP – jest wysokie”.

Jak wcześniej akcentowałem, w chwili orzekania przez Trybunał Konstytucyjny, znana jest już treść uchwały Sądu Najwyższego, podjętej w związku z wnioskiem Pierwszej Pre-

zes Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2020 roku. Po jej wydaniu, Marszałek Sejmu ani nie wycofała złożonego do Trybunału wniosku, ani go nie zmodyfikowała. Tymczasem w uzasadnieniu uchwały – w sposób adekwatny wobec jej sentencji – stwierdzono między innymi, co następuje:

– „Zagadnienie prawne rozstrzygane przez skład połączonych Izb Cywilnej, Karnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych nie zmierza do rozwiązania problemów ustrojowych z określeniem statusu osób, które po przeprowadzeniu postępowań ukształtowanych ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa zostały powołane na urzędy sędziowskie przez Prezydenta RP, gdyż niewątpliwie osoby te uzyskały formalnie status sędziów. Tego statusu Sąd Najwyższy niniejszą uchwałą i w wykonaniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. nie jest w stanie nikomu ani przyznać, ani odebrać, i z tego między innymi powodu nie pozostaje w jakimkolwiek sporze kompetencyjnym z Prezydentem RP. Kwestia tego statusu nie została objęta wnioskiem Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r.”;

– „Przyjęta w pkt 1 niniejszej uchwały wykładnia art. 439 § 1 pkt 2 KPK oraz art. 379 pkt 4 KPC nie prowadzi do usunięcia z urzędu osób powołanych na urząd sędziów Sądu Najwyższego ani nie powoduje ich zawieszenia w urzędowaniu w rozumieniu art. 180 Konstytucji RP. Interpretowane przepisy nie odnoszą się do formalnych kompetencji osób powołanych na ten urząd ani nie zawierają generalnych zakazów lub ograniczeń odnoszących się do wykonywania funkcji jurysdykcyjnych. Nie dotyczą zatem ich statusu i powołania, o których mowa w art. 179 Konstytucji RP”.

Sąd Najwyższy konstatawał przy tym natomiast, że:

– „W perspektywie procesowej nie jest jednak wykluczone, że określone okoliczności, które wystąpiły w procedurze powołania na urząd sędziego lub zaistniały później, będą prowadzić w sposób trwały do braku warunków postrzegania danego składu Sądu Najwyższego z udziałem określonego sędziego, jako sądu bezstronnego i niezawisłego”;

– „Gwarancyjny charakter zasady niezawisłości, niezależności i bezstronności sądu oznacza, że o treści tej zasady oraz jej konkretyzacji powinny rozstrzygać sądy. Przyjęcie tezy przeciwnej, zakazującej wypowiedzania się sądom w tych sprawach lub uznającej że sądy powinny rozpoznawać sprawy obywateli z pominięciem oceny dochowania standardów niezawisłości, niezależności i bezstronności, podważa sens prawa do sądu jako środka ochrony praw konstytucyjnych”;

– „Akt powołania, należący do kompetencji Prezydenta RP realizowanej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, oznacza udzielenie władzy sądenia (*votum*). Jest to elementem statusu osobowego sędziego, opatrzonego konstytucyjnymi gwarancjami utrzymania i stabilizacji (art. 180 Konstytucji RP). Sędzia realizuje uzyskaną władzę sądenia w ramach procedur sądowych, przewidujących sytuacje, w których – mimo posiadania *votum* – nie powinien orzekać w konkretnych sprawach. Kontrola i weryfikacja przesłanek oraz ograniczeń w orzekaniu należy do sądu działającego w trybie wskazanym w tych procedurach.

Tego rodzaju weryfikacja w ogóle nie dotyczy kwestii powołania sędziego aktem Prezydenta RP (udzielenia *votum*), o czym mówi art. 179 Konstytucji RP; także sędzia wyłączony lub wyłączający się od orzekania w konkretnej sprawie nie traci swego statusu ani z niego nie rezygnuje.

Akt powołania na urząd sędziego przez Prezydenta RP nie tworzy trwałego i niepodważalnego domniemania, że w każdej sprawie rozpoznawanej przez sąd z udziałem tego sędziego spełniony będzie standard niezawisłości i bezstronności”;

– „Nie można (...) przyjmować, że każda wada w procesie nominacyjnym jest sanowana przez prezydencki akt powołania na urząd sędziego, taka bowiem interpretacja prowadziłaby do nieuzasadnionego ograniczenia możliwości realizacji prawa do niezawisłego i bez-

stronnego sądu. Nie można interpretować konstytucyjnych kompetencji organów państwa w taki sposób, by interpretacja ta podważała podstawowe zasady konstytucyjne”.

Przytoczone cytaty, w moim przekonaniu, jednoznacznie przemawiały za koniecznością umorzenia postępowania – z uwagi na całkowicie nieadekwatne zdefiniowanie rzekomego sporu kompetencyjnego przez Marszałek Sejmu.

XIII. Treść pism złożonych w toku prowadzonego przez Trybunał Konstytucyjny postępowania przez jego uczestników – w moim przekonaniu – ujawnia zasadniczo inny spór niż te, które próbowała nieskutecznie wykazać Marszałek Sejmu. Jest to spór o to, czy oczywiście i wyłączna kompetencja Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do powoływania sędziów pozbawia inne podmioty – w szczególności: Sąd Najwyższy – prawa do dokonywania analiz i ocen prawnych odnoszących się do podstaw normatywnych procedury wyboru sędziów, w tym zwłaszcza: w perspektywie konstytucyjnoprawnej. Oczywiście do dokonywania takich ocen – zwłaszcza w perspektywie aktów nominowania sędziów – legitymowany jest przede wszystkim sam Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Nie mam jednak wątpliwości co do tego, że prawo do dokonywania takich analiz i ocen nie składa się już na treść nienaruszalnej prerogatywy Prezydenta, jaką jest prawo powoływania sędziów. Gdyby przyjąć, że dokonywanie analiz i ocen prawnych odnoszących się do podstaw normatywnych procedury wyboru sędziów, w tym zwłaszcza: w perspektywie konstytucyjnoprawnej, składa się jeszcze na treść nienaruszalnej prerogatywy Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej – i że w związku z tym jest wyłącznym uprawnieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej – nie mógłby ich dokonywać także Trybunał Konstytucyjny. Tymczasem, Trybunał Konstytucyjny, w oparciu o wyraźną legitymację kompetencyjną, wyraził rozstrzygnięcie w tej sprawie w wyroku z 25 marca 2019 roku, w sprawie o sygnaturze akt K 12/18, zainicjowanej wnioskiem złożonym przez Krajową Radę Sądownictwa. Być może świadomość faktu, że prawo do dokonywania analiz i ocen prawnych odnoszących się do podstaw normatywnych procedury wyboru sędziów nie mieści się już w ramach ustalonych Konstytucją prerogatyw Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zachowywała także Marszałek Sejmu. Być może z tego właśnie powodu, złożony do Trybunału wniosek ukierunkowany został na próbę wykazywania, że Sąd Najwyższy usurpuje sobie prawo do powoływania sędziów, gdyż to akurat prawo stanowi oczywiście nienaruszalną prerogatywę Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, jest wyłączną kompetencją Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Próba taka nie mogła być jednak skuteczna, gdyż była – i jest – pozbawiona wszelkich podstaw faktycznych.

W konkluzji kończącej rozwijany wątek, wypada podkreślić, że oczywiste – ale niewyłączne – uprawnienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do dokonywania analiz i ocen prawnych odnoszących się do podstaw normatywnych procedury wyboru sędziów, nie pozbawia sądów, w tym zwłaszcza: Sądu Najwyższego, prawa do dokonywania takich analiz i do wyrażania takich ocen na gruncie praktyki orzeczniczej, w szczególności w ramach badania okoliczności objętych instytucjami i konstrukcjami prawnymi ustanowionymi mocą Kodeksu postępowania cywilnego i mocą Kodeksu postępowania karnego. Narzuca się tylko pytanie, jaki może być obszar swobody sądów w tym zakresie wobec rozstrzygnięć dokonanych wcześniej w odniesieniu do rozważanej materii przez Trybunał Konstytucyjny – zwłaszcza wobec takich okoliczności jak te, na które zwracałem uwagę w pismach, które skierowałem w 2019 roku do Prezes Trybunału Konstytucyjnego jako były sprawozdawca w sprawie rozstrzyganej przez Trybunał pod sygnaturą akt K 12/18 (a których treść została w 2019 roku upubliczniona).

XIV. Uznaję za konieczne, by na koniec zaznaczyć, że w toku postępowania przed Trybunałem w badanej sprawie, dwaj jego uczestnicy – to jest: Sąd Najwyższy oraz Rzecznik

Praw Obywatelskich – zakwestionowali moje prawo do orzekania, a zatem: także prawo do skutecznego złożenia niniejszego zdania odrębnego.

W dniu 28 lutego 2020 roku do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło, datowane na ten sam dzień, pismo procesowe Sądu Najwyższego, ukierunkowane między innymi na potwierdzenie tezy stanowiącej dla niektórych oręż w zjadłej walce politycznej, a zakładającej bez żadnych podstaw, że objąłem w Trybunale Konstytucyjnym mandat sprawowany przez Profesora Romana Hausera. Koniecznym staje się zatem, by po raz kolejny podkreślić, że zostałem sędzią Trybunału Konstytucyjnego w związku ze śmiercią Sędziego TK, Profesora Henryka Ciocha. Profesor Roman Hauser – w chwili zainicjowania procedury mojego wyboru – pozostawał nadal czynnym sędzią Naczelnego Sądu Administracyjnego, i tym samym: nie mógł jednocześnie zachowywać mandatu sędziego Trybunału Konstytucyjnego, nawet gdyby przyjąć, że kiedyś w ogóle skutecznie go objął. Zapewne wiadomym jest Sądowi Najwyższemu, że prawo polskie, z oczywistych powodów, nie dopuszcza możliwości jednoczesnego piastowania urzędu sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego i urzędu sędziego Trybunału Konstytucyjnego.

Okoliczność, że Profesor Roman Hauser pozostawał nadal czynnym sędzią Naczelnego Sądu Administracyjnego, przesądziła o tym, że zgodziłem się kandydować na urząd sędziego Trybunału Konstytucyjnego po śmierci Profesora Henryka Ciocha – i przystąpić do procedury wyboru na tenże urząd. Moje stanowisko w tej sprawie dokumentuje stenogram przebiegu posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 25 stycznia 2018 roku, nr 119. Już sam status Profesora Romana Hausera jako sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego – w czasie całej procedury mojego wyboru – wykluczał, i wyklucza, w sposób ostateczny i wolny od wątpliwości, możliwość podważania mojego statusu sędziego Trybunału Konstytucyjnego, uzyskanego w wyniku prawidłowo przeprowadzonej procedury wyboru, dopełnionej odebraniem ślubowania sędziowskiego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Tym samym, nie może być jakichkolwiek kontrowersji w zakresie ocen tego statusu, niezależnie od zapatrywań co do wcześniejszych okoliczności związanych z procedurą wyboru Profesora Henryka Ciocha oraz Profesora Romana Hausera – w tym także: niezależnie od tego, jak są oceniane skutki nieodebrania ślubowania sędziowskiego od Profesora Romana Hausera przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Zarzuty i argumenty przedstawione przez Sąd Najwyższy oparte zostały na przemilczeniach i pominięciach okoliczności szczególnie ważnych, domagających się pełnego i starannego wyświetlenia. Wnioski zostały zaś sformułowane w oparciu o bardzo lakoniczne nawiązanie do kilku orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, dobranych w sposób bardzo selektywny, przy czym żadne z nich nie dotyczyło mojego statusu sędziego – i żadne z nich, z uwagi na wyżej wskazane okoliczności, nie może być do niego odnoszone.

Praktyka formułowania zarzutów tak poważnych, jak zarzut zasiadania w składach orzekających mimo braku uprawnień do orzekania, za każdym razem domaga się zachowywania elementarnej ludzkiej uczciwości, rzetelności i zawodowego profesjonalizmu w prezentacji wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych, które miałyby ewentualnie zarzuty takie potwierdzać – lub mogłyby je dyskwalifikować. Zaniedbania w tym zakresie są szczególnie rażące, jeżeli ujawniają się po stronie instytucji tak ważnej jak Sąd Najwyższy. Zwłaszcza, że ranga zarzutów formułowanych przez Sąd Najwyższy jest z natury zdecydowanie wyższa niż ranga analogicznych zarzutów podnoszonych niekiedy w przestrzeni publicznej przez inne, politycznie zaangażowane, podmioty i osoby. Żadna uczciwa i rzetelna analiza prawna nie może implikować wniosku, że nie jestem sędzią Trybunału Konstytucyjnego – i że nie jestem uprawniony do orzekania.

Mając na uwadze wszystkie zaprezentowane racje i okoliczności, zdecydowałem o zgłoszeniu zdania odrębnego do powołanego na wstępie postanowienia.