

79/A/2017

WYROK

z dnia 24 października 2017 r.

Sygn. akt K 1/17*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Mariusz Muszyński – przewodniczący
Henryk Cioch
Zbigniew Jędrzejewski – sprawozdawca
Leon Kieres
Andrzej Zielonacki,

po rozpoznaniu w trybie art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072), na posiedzeniu niejawnym w dniu 24 października 2017 r., wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności:

- 1) art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074) w zakresie, w jakim pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia na piśmie pracownika Biura Trybunału o terminie wygaśnięcia stosunku pracy, z art. 24 i art. 60 Konstytucji,
- 2) art. 19 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 10, art. 173, art. 190 ust. 2 i art. 194 ust. 2 Konstytucji,
- 3) art. 18 pkt 2 oraz art. 21 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 190 ust. 1 i art. 194 ust. 1 Konstytucji,
- 4) art. 26 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073) z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 195 ust. 1 Konstytucji,
- 5) art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) w zakresie, w jakim pomija postępowania zainicjowane w inny sposób niż skargą konstytucyjną, z art. 5, art. 30, art. 32 ust. 1, art. 191 ust. 1 pkt 1-5 w związku z art. 188 pkt 1-3 Konstytucji, art. 193, art. 208 ust. 1 w związku z art. 80 oraz w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji,

o r z e k a:

* Sentencja została ogłoszona dnia 27 października 2017 r. w Dz. U. poz. 2001.

1. Art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074) są zgodne z art. 24 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 18 pkt 2 oraz art. 21 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim dotyczą sędziów Trybunału Konstytucyjnego, którzy zostali wybrani przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej i złożyli ślubowanie wobec Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, są zgodne z art. 194 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji.

3. Art. 19 ustawy powołanej w punkcie 1 jest zgodny z art. 10, art. 173 i art. 190 ust. 2 Konstytucji.

4. Art. 26 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073) jest zgodny z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 195 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Orzeczenie zapadło większością głosów.

UZASADNIENIE

I

1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik, RPO albo wnioskodawca) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności:

1) art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074; dalej: ustawa – Przepisy wprowadzające) w zakresie, w jakim pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia na piśmie pracownika Biura Trybunału o terminie wygaśnięcia stosunku pracy, z art. 24 i art. 60 Konstytucji;

2) art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające z art. 10, art. 173, art. 190 ust. 2 i art. 194 ust. 2 Konstytucji;

3) art. 18 pkt 2 oraz art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające z art. 190 ust. 1 i art. 194 ust. 1 Konstytucji;

4) art. 26 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073; dalej: ustawa o statusie sędziów TK) z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 195 ust. 1 Konstytucji;

5) art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: otpTK) w zakresie, w jakim pomija postępowania zainicjowane w inny sposób niż skargą konstytucyjną, z art. 5, art. 30, art. 32 ust. 1, art. 191 ust. 1 pkt 1-5 w związku z art. 188 pkt 1-3 Konstytucji, art. 193, art. 208 ust. 1 w związku z art. 80 oraz w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji.

1.1. Odnosząc się do zarzutu niekonstytucyjności art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 i art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające, Rzecznik stwierdził, że regulacje zawarte w art. 13 tej ustawy mają na celu weryfikację dotychczasowych pracowników Biura Trybunału Konstytucyjnego (dalej: Biuro TK). Skarżone przepisy nie wskazują jednak żadnych przesłanek merytorycznych, którymi powinien kierować się pracodawca, decydując o tym, że stosunek pracy z pracownikiem Biura TK ustanie przez jego wygaśnięcie. Pracodawca zobowiązany jest w tym zakresie wyłącznie do powiadomienia nie później niż do 30 września 2017 r. pracownika o terminie wygaśnięcia jego stosunku pracy. Nie spoczywa na nim powinność poinformowania pracownika o powodach, które sprawiły, że jego stosunek pracy ustanie z mocy samego prawa.

Kwestionowane jednostki redakcyjne art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające w sposób przedmiotowy traktują dotychczasowych pracowników Biura TK. Nie przewidują one bowiem nakazu uwzględniania podczas podejmowania decyzji o dalszym zatrudnieniu kwalifikacji pracowników ani takich indywidualnych właściwości jak macierzyństwo czy rodzicielstwo. Oznacza to, że ustawodawca odstąpił od konstytucyjnego obowiązku stworzenia gwarancji prawnych ochrony pracownika przed nieuzasadnionymi działaniami pracodawcy (art. 24 Konstytucji). Pracodawca może dowolnie decydować o dalszym losie dotychczasowych pracowników Biura TK. Wygaśnięcie stosunku pracy *ex lege* pozbawia tych pracowników ochrony sądowej. Droga sądowa jest co prawda otwarta w znaczeniu formalnym, jednak sąd nie zbada przyczyn niezaproponowania przez pracodawcę pracownikowi nowych warunków pracy i płacy.

Rzecznik stwierdził, że art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 i art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające naruszają też art. 60 Konstytucji. Z art. 60 Konstytucji wynika nie tylko nakaz ustanowienia przejrzystych i jasnych reguł przyjęcia do służby publicznej, ale także wymóg przyjęcia takich samych reguł podczas zwalniania ze służby. Skarżona ustawa nie zapewnia obiektywnych kryteriów doboru osób do dalszego pełnienia służby publicznej. Nie gwarantuje im też równości szans i ochrony przed dyskryminacją.

1.2. Rzecznik, uzasadniając niekonstytucyjność art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające wskazał, że ustawodawca przyznał sobie uprawnienie do oceny prawidłowości orzeczeń wydawanych przez organ władzy sądowej. Mocą tego przepisu władza ustawodawcza ocenia ostateczne i powszechnie obowiązujące orzeczenia Trybunału. Jest to sprzeczne z art. 10 i art. 173 Konstytucji.

Kwestionowany przepis dopuszcza niepublikowanie orzeczeń Trybunału w sprawach wymienionych w art. 188 Konstytucji. Publikacji nie podlegają orzeczenia dotyczące aktów normatywnych, które utraciły moc obowiązującą.

Wątpliwość Rzecznika wzbudziło też to, że art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające, powierza sędziemu pełniącemu obowiązki Prezesa TK kompetencję do zarządzania ogłaszania orzeczeń TK w dziennikach urzędowych i podziału orzeczeń na podlegające opublikowaniu i niepodlegające opublikowaniu z uwagi na to, że dotyczą aktu normatywnego, który utracił moc obowiązującą.

Rzecznik uznał, że art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające jest też niezgodny z art. 190 ust. 2 Konstytucji, gdyż przewiduje istnienie kategorii orzeczeń TK niepodlegających ogłoszeniu w organie urzędowym, chociaż zostały wydane w sprawach, o których mowa w art. 188 Konstytucji.

Rzecznik stwierdził, że zaskarżona regulacja godzi w zasadę ustrojową określoną w art. 5 Konstytucji, zgodnie z którą Rzeczpospolita Polska zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela. Art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające, ignorując fundamentalną zasadę ustrojową, nakazującą Państwu Polskiemu zapewnienie wolności i praw człowieka i oby-

watela, zakazuje publikowania orzeczeń dotyczących aktów normatywnych, które utraciły moc obowiązującą także wówczas, gdy orzekanie przez Trybunał Konstytucyjny było konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw.

W ocenie wnioskodawcy, art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające jest niezgodny z art. 194 ust. 2 Konstytucji. Powierza on bowiem zarządzanie ogłoszenia orzeczeń TK sędziemu pełniącemu obowiązki Prezesa TK w sytuacji, gdy funkcja kierownicza w Trybunale Konstytucyjnym jest obsadzana zgodnie z art. 194 ust. 2 Konstytucji i do osób wskazanych w tej normie konstytucyjnej należy kierowanie Trybunałem i reprezentowanie go na zewnątrz. Ponadto przepis ten uznaje za nieistniejące czynności dokonane w tym zakresie w przeszłości przez urzędującego Prezesa TK kierującego pracami tego organu.

1.3. Wyjaśniając zarzut niekonstytucyjności art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, Rzecznik wskazał, że mają one charakter dostosowujący. Ich zakres zastosowania został ograniczony do sytuacji istniejącej w dniu ogłoszenia ustawy w Dzienniku Ustaw. Intencją ustawodawcy było objęcie tymi regulacjami osób, które zostały wybrane przez Sejm VIII kadencji na sędziów TK na obsadzone już prawidłowo stanowiska sędziowskie. Rzecznik stwierdził, że prawidłowość wyboru przez Sejm VII kadencji trzech sędziów TK nie budzi żadnych wątpliwości i została ona kilkakrotnie potwierdzona w orzecznictwie Trybunału. RPO wskazał, że osoby, o których mowa w kwestionowanych przepisach, a dotyczą ich uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 grudnia 2015 r. w sprawie wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego (M. P. poz. 1182-1184), złożyły ślubowanie wobec Prezydenta RP, jednak ponieważ zostały wybrane na zajęte stanowiska sędziowskie, nie zostały dopuszczone do sprawowania urzędu sędziego TK. Ustawodawca w art. 18 pkt 2 ustawy – Przepisy wprowadzające nakazał przydzielenie tym osobom spraw. Na podstawie art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające upoważnił ich do udziału w Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów Trybunału Konstytucyjnego, którego celem było wyłonienie kandydatów na stanowisko Prezesa TK.

Zdaniem Rzecznika, art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające jest próbą podjęcia przez ustawodawcę zmiany obsady Trybunału przez pominięcie sędziów, którzy zostali przez Sejm VII kadencji prawidłowo wybrani, i zastąpienia ich osobami, które zostały wybrane przez Sejm VIII kadencji wbrew Konstytucji, tj. na stanowiska już obsadzone.

Wnioskodawca uznał, że na podstawie art. 18 pkt 2 oraz art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające ustawodawca nakazał, aby osoby wybrane przez Sejm VIII kadencji na zajęte stanowiska sędziowskie podjęły sprawowanie urzędu sędziego Trybunału. Sędzia pełniący obowiązki Prezesa TK przydziela im bowiem sprawy, a osoby te uczestniczą w posiedzeniu Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK w sprawie przedstawienia Prezydentowi RP kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału.

Wnioskodawca stwierdził, że art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające są niezgodne z art. 194 ust. 1 Konstytucji. Z przepisu tego wynika, że Trybunał Konstytucyjny składa się z sędziów wybieranych przez Sejm. Oznacza to, że z chwilą podjęcia przez Sejm uchwały o wyborze danej osoby na stanowisko sędziego TK staje się ona sędzią. Złożenie ślubowania nie jest warunkiem koniecznym obsadzenia stanowiska sędziego TK.

RPO uznał, że skoro trzy stanowiska sędziowskie zostały prawidłowo obsadzone przez Sejm VII kadencji, to ustawodawca nie mógł wprowadzić na te stanowiska przed zakończeniem kadencji prawidłowo wybranych sędziów TK innych osób, nawet wówczas, jeśli złożyły one ślubowanie przed Prezydentem RP. Sprzeciwia się temu zasada nieusuwalności sędziów Trybunału oraz sztywna liczba sędziów tego organu określona w Konstytucji.

1.4. Oceniając konstytucyjność art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK, Rzecznik wskazał, że regulacja prawna dotycząca inicjowania postępowania dyscyplinarnego sędziów TK powinna być rozpatrywana w kategoriach naruszenia zakresu konstytucyjnej zasady niezależności Trybunału w związku z konstytucyjnie gwarantowaną zasadą podziału władzy (art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji).

Chodzi nie tylko o brak ingerencji innych władz publicznych w działalność i organizację Trybunału Konstytucyjnego, ale też o zapewnienie odpowiednich standardów etycznych sędziów TK, realizowanych samodzielnie w ramach Trybunału Konstytucyjnego. Dla realizacji obowiązku zachowania zasady niezawisłości sędziowskiej niezbędne są prawne gwarancje tej niezawisłości. Jedną z nich jest pozostawienie Trybunałowi inicjatywy w zakresie realizacji odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów TK.

Składanie zawiadomienia o popełnieniu przez sędziego Trybunału przewinienia dyscyplinarnego przez Prezydenta RP na wniosek Prokuratora Generalnego zakłada relację zależności organu sądowego od organów pozasądowych, które mogą działać z pobudek politycznych. Dotyczy to zwłaszcza Prokuratora Generalnego – Ministra Sprawiedliwości, który jest rządowym organem władzy wykonawczej.

Zdaniem Rzecznika, negatywnej oceny konstytucyjności art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK nie zmienia to, że Prezydent RP przed złożeniem zawiadomienia jest zobowiązany do uzyskania opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Publiczna ocena postępowania sędziego, wyrażona w sformalizowanej procedurze przez Prezydenta RP oraz Prokuratora Generalnego, wpływa na negatywne postrzeganie danego sędziego i jego działalności orzeczniczej przez społeczeństwo. Nawet nieuzasadnione zarzuty mogą podważać wiarygodność sędziego TK, a w konsekwencji samego Trybunału Konstytucyjnego.

W ocenie Rzecznika, przyznanie Prezydentowi RP uprawnienia do występowania z zawiadomieniem o popełnieniu przez sędziego TK przewinienia dyscyplinarnego na wniosek Prokuratora Generalnego powoduje powstanie zależności sędziów TK od organów pozasądowych, a tym samym w sposób niedopuszczalny konstytucyjnie oddziałuje na niezawisłość sędziego.

1.5. Odnosząc się do niezgodności art. 59 ust. 3 otpTK w zakresie, w jakim pomija postępowania zainicjowane w inny sposób niż skargą konstytucyjną, Rzecznik wyjaśnił, że istota problemu konstytucyjnego polega na tym, że wprowadzone w ustawie rozwiązanie, stanowiąc odstępstwo od wcześniejszych przepisów ustawowych regulujących postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, narusza przepisy konstytucyjne (art. 5, art. 30, art. 32 ust. 1, art. 191 ust. 1 pkt 1-5 w związku z art. 188 pkt 1-3, art. 193, art. 208 ust. 1 w związku z art. 80 i w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji). W szczególności pozbawione możliwości zainicjowania oceny konstytucyjności przepisów, które utraciły moc obowiązującą, są sądy, które w toku postępowania sądowego chciałyby skierować pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego.

Rzecznik stwierdził, że ograniczenie wprowadzonego w art. 59 ust. 3 otpTK rozwiązania wyłącznie do postępowań inicjowanych skargą konstytucyjną nie ma uzasadnienia w świetle Konstytucji.

Rzecznik podkreślił, że nie tylko postępowania wszczynane skargą konstytucyjną służą ochronie podstawowych wolności i praw. Ochrona praw obywatelskich jest też celem postępowań inicjowanych pytaniami prawnymi sądów oraz wnioskami abstrakcyjnymi legitymowanych konstytucyjnie podmiotów. W każdym postępowaniu wszczętym przez podmioty określone w art. 191 Konstytucji jak i w postępowaniu wszczętym na podstawie art. 193 Konstytucji może pojawić się konieczność wydania merytorycznego orzeczenia przez Trybunał z uwagi na ochronę konstytucyjnych wolności i praw.

Rzecznik podniósł, że ograniczenie wprowadzone w art. 59 ust. 3 otpTK w nieuzasadniony sposób różnicuje podmioty dotknięte skutkami prawnymi przepisów, które utraciły moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał.

Zdaniem Rzecznika, rozwiązanie zawarte w art. 59 ust. 3 otpTK, które uniemożliwia jednostce uchylenie skutków stosowania niekonstytucyjnego prawa, w wypadku postępowań innych niż inicjowane skargą konstytucyjną, należy uznać za niezgodne z art. 190 ust. 4 Konstytucji.

2. W piśmie z 24 czerwca 2017 r. Prokurator Generalny zajął stanowisko, że:

1) art. 13 ust. 1 pkt 2 i art. 13 ust. 2 pkt 1 ustawy – Przepisy wprowadzające oraz art. 13 ust. 3 tej ustawy w zakresie, w jakim stanowi, że pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia pracownika Biura Trybunału o terminie wygaśnięcia stosunku pracy, są zgodne z art. 60 i art. 24 Konstytucji;

2) art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK jest zgodny z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 oraz z art. 195 ust. 1 Konstytucji.

W pozostałym zakresie Prokurator wniósł o umorzenie postępowania.

2.1. Prokurator nie podzielił zarzutów sformułowanych przez Rzecznika. Zgodził się jednak z Rzecznikiem, że pracowników Biura TK, a także osoby, które zostaną zatrudnione w przyszłej Kancelarii TK i w Biurze Służby Prawnej TK, zaliczyć należy do osób pełniących służbę publiczną, w rozumieniu art. 60 Konstytucji. Służba publiczna bowiem jako pojęcie zbiorcze obejmuje sytuację osób pracujących we wszystkich instytucjach szeroko pojmowanej władzy publicznej.

Prokurator przypominał, że zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem TK, art. 60 Konstytucji gwarantuje każdemu obywatelowi, korzystającemu z pełni praw publicznych, prawo ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej. Nie gwarantuje natomiast przyjęcia do tej służby. Ustawodawca uprawniony jest do sformułowania dodatkowych warunków, uzależniając od ich spełnienia uzyskanie określonych stanowisk w służbie publicznej z uwzględnieniem ich rodzaju oraz istoty. Organy władzy publicznej muszą określić liczbę obsadzanych stanowisk stosownie do potrzeb państwa.

Podstawowym celem art. 60 Konstytucji jest zapewnienie równości szans dla osób podejmujących starania o pełnienie funkcji w służbie publicznej. Analizowany przepis z jednej strony wymaga od ustawodawcy ustanowienia regulacji materialnoprawnych określających przejrzyste kryteria selekcji kandydatów i obsadzania poszczególnych stanowisk w służbie publicznej, a z drugiej strony nakazuje stworzenie odpowiednich gwarancji proceduralnych, zapewniających weryfikowalność decyzji w sprawie naboru do służby.

Prokurator wskazał, że zakwestionowany przez Rzecznika art. 13 ust. 1 pkt 2, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające nie dotyczą przyjęcia do służby publicznej, lecz chodzi w nim o kontynuowanie zatrudnienia w przyszłej Kancelarii TK oraz w przyszłym Biurze Służby Prawnej TK. Ten etap służby publicznej nie jest jednak objęty ochroną art. 60 Konstytucji.

Odnosząc się do art. 24 Konstytucji, Prokurator wskazał, że z analizy art. 13 ust. 1 pkt 2, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające wynika, iż przyjęta przez ustawodawcę konstrukcja wygaśnięcia stosunków pracy zapewnia pracownikom określony stopień ochrony i bezpieczeństwo prawne.

Ustawa – Przepisy wprowadzające została opublikowana w Dzienniku Ustaw 19 grudnia 2016 r. Natomiast stosunki pracy pracowników Biura TK, którym nie zostaną zaproponowane nowe warunki pracy i płacy, wygasną 31 grudnia 2017 r., a zatem po upływie ponad roku od dnia publikacji tej ustawy. Ponadto pracodawca zobowiązany został do powiadomienia na piśmie pracownika o terminie wygaśnięcia stosunku pracy nie później niż do

30 września 2017 r., a więc nie później niż na trzy miesiące przed wygaśnięciem stosunku pracy. Niezależnie od tego, ustawodawca zagwarantował omawianej grupie pracowników odprawę pieniężną, ustalaną na zasadach określonych w ustawie z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. z 2016 r. poz. 1474). Ochrona pracy została zagwarantowana.

2.2. Analizując zarzuty skierowane przeciw art. 18 pkt 2, art. 19 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające Prokurator przypomniał, że przepisy te zostały ogłoszone 19 grudnia 2016 r., a weszły w życie 20 grudnia 2016 r. Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy – Przepisy wprowadzające, powierzenie przez Prezydenta RP sędziemu TK pełnienia obowiązków Prezesa Trybunału Konstytucyjnego mogło nastąpić jedynie w wypadku, o którym mowa w tym przepisie, i wyłącznie na okres przejściowy od dnia następującego po dniu ogłoszenia tej ustawy, tj. od 20 grudnia 2016 r. do dnia powołania Prezesa TK.

Prokurator stwierdził, że art. 18 pkt 2, art. 19 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, jako określające zakres kompetencji sędziego, któremu Prezydent RP powierzył pełnienie obowiązków Prezesa TK, mogły obowiązywać tylko w tym okresie przejściowym.

Wraz z powołaniem przez Prezydenta RP Prezesa TK ustała funkcja sędziego TK, któremu Prezydent powierzył pełnienie obowiązków Prezesa TK, i skonsumowane zostały przepisy określające zakres uprawnień i obowiązków tego sędziego.

Od tego momentu przepisy dotyczące zakresu czynności (obowiązków) sędziego TK, któremu Prezydent powierzył pełnienie obowiązków Prezesa TK, nie mogą być już stosowane. Zatem skonsumowaniu uległ również art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, dotyczący składu Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK, które zwołać powinien sędzia powołany przez Prezydenta do pełnienia obowiązków Prezesa TK.

Prokurator podkreślił też, że od chwili powołania Prezesa TK art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające również nie może być stosowany, a postępowanie należy umorzyć.

Oznacza to, że art. 18 pkt 2, art. 19 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające utraciły moc obowiązującą, w rozumieniu nadanym temu pojęciu w dotychczasowym orzecznictwie TK. Utrata mocy obowiązującej aktu normatywnego, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TK, ma bowiem miejsce wówczas, gdy ów akt nie może być już zastosowany w jakimkolwiek stanie faktycznym.

Nie ma natomiast potrzeby dokonywania analizy, czy kontrola art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające jest konieczna dla ochrony konstytucyjnych praw i wolności, gdyż art. 59 ust. 3 otpTK nie przewiduje możliwości dokonania przez Trybunał Konstytucyjny kontroli normy, która utraciła moc obowiązującą, w postępowaniu zainicjowanym wnioskiem uprawnionego podmiotu.

2.3. Prokurator nie podzielił zarzutów sformułowanych przez Rzecznika wobec art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK. Wyjaśnił, że to, iż zawiadomienie o popełnieniu przez sędziego TK przewinienia dyscyplinarnego może zostać skierowane do Prezesa TK przez Prezydenta na wniosek Prokuratora Generalnego, nie przesądza o niekonstytucyjności takiego rozwiązania. Zawiadomienie to jest bowiem adresowane do organu władzy sądowniczej i musi być poprzedzone opinią organu władzy sądowniczej – Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego.

Art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK nie zawiera elementów, które miałyby charakter nacisku na sposób rozstrzygnięcia owego zawiadomienia.

Ustawa o statusie sędziów TK zapewnia bezstronność orzekania w sprawie przewinienia dyscyplinarnego sędziego oraz podjęcie w tej sprawie decyzji przez właściwy, niezależny

i niezawisły organ sądowy (skład sędziów TK orzekający w dwuinstancyjnym postępowaniu dyscyplinarnym).

Przewidziana w art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK możliwość zawiadomienia Prezesa TK przez Prezydenta RP o popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego przez sędziego Trybunału nie pozostaje w kolizji z zasadą podziału i równowagi władzy. Regulacja ta dotyczy dopuszczalnej czynności postulatywnej, nienaruszającej konstytucyjnie gwarantowanych zasad odrębności władzy sądowniczej od innych władz oraz niezawisłości sędziów.

2.4. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 59 ust. 3 otpTK, Prokurator przypomniał, że w przepisie tym ustawodawca wprowadził wyjątek od zasady orzekania przez Trybunał Konstytucyjny, w ramach kontroli następczej, o obowiązujących aktach normatywnych. Podstawą rozwiązania przyjętego w art. 59 ust. 3 otpTK jest art. 79 ust. 1 Konstytucji, który przyznaje każdemu, czyje wolności lub prawa zostały naruszone, prawo wniesienia do Trybunału Konstytucyjnego, na zasadach określonych ustawą, skargi konstytucyjnej w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Brak regulacji umożliwiającej skarżącemu zainicjowanie merytorycznej kontroli przepisów, które stanowiły podstawę ostatecznego rozstrzygnięcia jego sprawy, a następnie utraciły moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny, skutkujący koniecznością umorzenia postępowania, naruszałby istotę prawa do skargi konstytucyjnej.

Prokurator stwierdził, że skoro, zgodnie z art. 188 pkt 1-3 Konstytucji, kontrola następcza hierarchicznej zgodności aktów normatywnych Trybunału Konstytucyjnego dotyczy obowiązujących aktów normatywnych, a wyjątek od tej reguły w odniesieniu do skargi konstytucyjnej jest uzasadniony treścią art. 79 ust. 1 w związku z art. 188 pkt 5 Konstytucji, to art. 59 ust. 3 otpTK zawiera regulację kompletną, co znaczy, że zarzuty RPO wobec tego przepisu nie dotyczą pominięcia legislacyjnego, ale zaniechania ustawodawczego, niepodlegającego kontroli Trybunału.

3. Marszałek Sejmu w piśmie z 7 lipca 2017 r. wniósł o stwierdzenie, że:

1) art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 i art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające w zakresie, w jakim pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia na piśmie pracownika Biura TK o terminie wygaśnięcia stosunku pracy, jest zgodny z art. 24 i art. 60 Konstytucji;

2) art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK jest zgodny z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 195 ust. 1 Konstytucji;

3) art. 59 ust. 3 otpTK w zakresie, w jakim pomija postępowania zainicjowane w inny sposób niż skargą konstytucyjną, jest zgodny z art. 5, art. 30, art. 32 ust. 1, art. 191 ust. 1 pkt 1-5 w związku z art. 188 pkt 1-3 Konstytucji, art. 193, art. 208 ust. 1 w związku z art. 80 Konstytucji oraz w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji.

W pozostałym zakresie wniósł o umorzenie postępowania.

3.1. Analizując zarzut dotyczący art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 i art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające, Marszałek stwierdził, że z konstytucyjnego prawa dostępu do służby publicznej wynika nakaz ustanowienia przejrzystych reguł przyjęcia do służby publicznej oraz wymóg przyjęcia takich reguł podczas zwalniania ze służby. W wypadku likwidacji Biura TK ustawodawca ustanowił przejrzyste reguły zwalniania pracowników Biura TK ze służby publicznej. Stosunki pracy wygasają, gdy pracownikom nie zostaną zaproponowane nowe warunki pracy i płacy. Wobec tego, że utworzenie Kancelarii TK i Biura Służby Prawnej TK stanowi reformę strukturalną, w związku z którą nie może zostać zachowana stabil-

ność stosunku pracy pracowników Biura TK, nie jest możliwe proste ich przeniesienie do nowej struktury. Zdaniem Marszałka, RPO w odniesieniu do kwestionowanych jednostek redakcyjnych art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające stawia zarzuty będące oceną faktów, a nie prawa, i analizuje intencje ustawodawcy.

Marszałek przypomniał też, że ani konstytucyjna zasada ochrony pracy, ani prawo obywatela dostępu do służby publicznej nie dają gwarancji zatrudnienia (prawa do pracy) ani trwałości zatrudnienia. Ustawodawca ma prawo do przeprowadzania reform i zmian w prawie.

Marszałek nie podzielił zarzutu RPO, że wygaśnięcie stosunku pracy z mocy prawa pozbawia pracowników ochrony sądowej.

3.2. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające, Marszałek stwierdził, że przepis ten utracił moc obowiązującą, a postępowanie w tym zakresie należy umorzyć.

3.3. Analizując zarzut naruszenia art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, Marszałek wskazał, że Rzecznik błędnie uznał, że w wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15, Trybunał orzekł o wadliwości wyboru sędziów TK wybranych do Trybunału przez Sejm 2 grudnia 2015 r. Wskazał też, że urząd obejmuje się po złożeniu ślubowania wobec Prezydenta RP. Uchwała w sprawie wyboru sędziego TK skutkuje jedynie uzyskaniem mandatu przez osobę wybraną do sprawowania funkcji sędziego TK. Nie jest to jednak równoznaczne z rozpoczęciem kadencji. Osoba wybrana na stanowisko sędziego TK ma mandat do jego sprawowania, ale nie jest formalnie sędzią Trybunału. Dopiero złożenie ślubowania powoduje, że osoba ta staje się sędzią Trybunału. Zarzuty Rzecznika dotyczące art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające są więc bezzasadne, a przepisy te są zgodne z Konstytucją.

Niezależnie od przeprowadzonej analizy Marszałek uznał, że wskazane przepisy utraciły moc obowiązującą, a więc postępowanie należy umorzyć.

3.4. Odnosząc się do zarzutu dotyczącego art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK, Marszałek stwierdził, że RPO nie przedstawił żadnych przekonujących argumentów za tym, że regulacja ta powoduje powstanie zależności osób piastujących dane stanowiska od organów pozasądowych, a tym samym w sposób niekonstytucyjny oddziałuje na niezawisłość sędziego. Zdaniem Marszałka, skarżony przepis sprzyja realizacji niezawisłości sędziego TK. Trudno uznać, że uprawnienie do wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie wewnętrznego postępowania trybunalskiego pozbawi sędziów przymiotu niezawisłości. Samo uprawnienie do wystąpienia z wnioskiem nie wpływa w żaden sposób na kierunek rozstrzygnięcia sądu dyscyplinarnego. Art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK jest więc zgodny z przywołanymi przez RPO wzorcami kontroli.

3.5. Analizując zgodność z Konstytucją art. 59 ust. 3 otpTK, Marszałek Sejmu zgodził się, że nie tylko postępowanie wszczynane skargą konstytucyjną służy ochronie podstawowych wolności i praw. To jednak nie przesądza o niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji. Zarzut dotyczący art. 59 ust. 3 otpTK odnosi się do granic kompetencji ustawodawcy w zakresie kształtowania prawa zgodnie z celami polityki państwa. Trybunał nie jest powołany do oceny celowości tych działań. Może analizować jedynie zagadnienia prawne. Zasada swobody ustawodawcy jest ograniczona zasadami i przepisami konstytucyjnymi, ale w wypadkach wątpliwych domniemanie powinno przemawiać na rzecz zgodności rozstrzygnięć ustawowych z Konstytucją. Ustawodawca, ustanawiając kwestionowany przepis, miał na względzie ekonomikę postępowania sądowokonstytucyjnego i wyeksponowanie roli skargi

jako instrumentu ochrony wolności i praw człowieka. Pominięcie w art. 59 ust. 3 otpTK wniosków i pytań prawnych nie narusza przepisów konstytucyjnych, lecz realizuje określony zamysł prawodawcy. Dlatego przepis ten jest zgodny z przywołanymi wzorcami kontroli.

II

Art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) dopuszcza możliwość rozpoznania wniosku na posiedzeniu niejawnym, jeżeli pisemne stanowiska wszystkich uczestników postępowania oraz pozostałe dowody zgromadzone w sprawie stanowią wystarczającą podstawę do wydania orzeczenia. Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie spełniona została powyższa przesłanka.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zakres zaskarżenia.

1.1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik, RPO, wnioskodawca) zakwestionował konstytucyjność niektórych przepisów ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074; dalej: ustawa – Przepisy wprowadzające), ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073, ze zm.; dalej: ustawa o statusie sędziów TK); ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: otpTK albo ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK).

1.2. Problemy konstytucyjne, które wynikają z wniosku RPO, dotyczą różnych tematycznie zagadnień. Na podstawie analizy zarzutów wnioskodawcy Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że są to:

- ochrona pracowników Biura Trybunału Konstytucyjnego (dalej: Biuro TK) w związku z likwidacją tej jednostki,
- zarządzenie publikacji rozstrzygnięć TK przez osobę, której Prezydent RP powierzył czasowo pełnienie obowiązków Prezesa TK,
- kwestia przydzielania spraw sędziom, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta oraz uczestnictwa tych sędziów w posiedzeniach Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK,
- instytucja wniosku Prezydenta RP o pociągnięcie do odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziego TK,
- brak możliwości orzekania o przepisach, które utraciły moc obowiązującą ze względu na konieczność ochrony konstytucyjnych wolności i praw w wypadku postępowań zainicjowanych wnioskami albo pytaniami prawnymi.

2. Ochrona pracowników Biura TK w związku z likwidacją tej jednostki.

2.1. Ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK w art. 16 wprowadza nowe jednostki pomocnicze Trybunału, a mianowicie: Kancelarię TK i Biuro Służby Prawnej TK. Zostaną one utworzone 1 stycznia 2018 r. W związku z reorganizacją aparatu pomocniczego Trybunału Konstytucyjnego należało zdecydować o tym, co stanie się z pracownikami, którzy

dotychczas byli zatrudnieni w likwidowanym ustawą Biurze TK. Zagadnienie to rozstrzyga art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające.

Art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające określa kwestie związane ze statusem pracowników Biura TK w związku z jego likwidacją. Z założenia przepis ten ma charakter przede wszystkim gwarancyjny.

Projektodawca w uzasadnieniu projektu ustawy – Przepisy wprowadzające wyraźnie wskazał, że: „(...) nie chce wprowadzać zmian w strukturze jednostek organizacyjnych TK w sposób natychmiastowy, bez zapewnienia określonych gwarancji pracowniczych dotychczasowym pracownikom Biura TK” (s. 2 uzasadnienia projektu ustawy – Przepisy wprowadzające). Wyjaśnił też, że proponowane w art. 13 rozwiązanie spełnia standardy ochrony praw pracowniczych (zob. tamże, s. 5).

Artykuł 13 ustawy – Przepisy wprowadzające stanowi: „1. Pracownicy Biura Trybunału zachowują uprawnienia i wykonują obowiązki pracownicze zgodnie z zakresem wynikającym z dotychczasowych aktów, na podstawie których powstał ich stosunek pracy do dnia:

1) 31 grudnia 2017 r. jeżeli przyjęli proponowane warunki pracy i płacy na dalszy okres w związku z likwidacją Biura Trybunału albo

2) wygaśnięcia stosunku pracy, o którym mowa w ust. 2, albo

3) rozwiązania stosunku pracy, o którym mowa w ust. 4.

2. Stosunki pracy z pracownikami, o których mowa w ust. 1, wygasają z dniem 31 grudnia 2017 r. jeżeli:

1) do dnia 30 września 2017 r. nie zostaną im zaproponowane nowe warunki pracy i płacy na dalszy okres w związku z likwidacją Biura Trybunału albo

2) przed dniem 15 grudnia 2017 r. odmówią przyjęcia nowych warunków pracy i płacy zaproponowanych im w związku z likwidacją Biura Trybunału.

3. Pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia na piśmie pracownika, o którym mowa w ust. 1, o terminie wygaśnięcia stosunku pracy albo o skutkach nieprzyjęcia nowych warunków pracy i płacy w związku z likwidacją Biura Trybunału.

4. Wcześniejsze rozwiązanie stosunku pracy przez pracodawcę może nastąpić za wypowiedzeniem.

5. W przypadku wygaśnięcia stosunku pracy, o którym mowa w ust. 2, lub wypowiedzenia, o którym mowa w ust. 4, pracownikom, o których mowa w ust. 1, przysługuje odprawa pieniężna ustalana na zasadach określonych w art. 8 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. z 2016 r. poz. 1474)”.

2.2. Wnioskodawca stwierdził, że art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające w zakresie, w jakim pracodawca nie później niż do 30 września 2017 r. powiadamia na piśmie pracownika Biura TK o terminie wygaśnięcia stosunku pracy, naruszają art. 24 i art. 60 Konstytucji.

2.2.1. Art. 24 Konstytucji stanowi, że: „Praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej. Państwo sprawuje nadzór nad warunkami wykonywania pracy”.

Przepis ten ustanawia konstytucyjną zasadę ochrony pracy i należy do elementów konstytucyjnego ustroju gospodarczego państwa (zob. L. Garlicki, komentarz do artykułu 24, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 5, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 2). Art. 24 Konstytucji jest klauzulą generalną, która umożliwia kształtowanie różnych modeli ochrony pracy. Wynika z niej obowiązek ochrony pracy. Sposób realizacji tego obowiązku może być różny.

Ze względu na ogólny charakter art. 24 Konstytucji nie można z niego wywieść przesłanek dotyczących tego, w jakich warunkach praca powinna być wykonywana, ani szczegó-

łowych uprawnień osób wykonujących pracę. Treść tego przepisu jest rozwijana w innych normach konstytucyjnych.

Przez pojęcie „ochrony pracy” rozumie się najczęściej podejmowanie środków politycznych, prawnych oraz faktycznych osłabiających ryzyko wystąpienia nierówności, które występują pomiędzy pracodawcą i pracownikiem. Chodzi tu nie tylko o stosunek pracy w rozumieniu ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2016 r. poz. 1666, ze zm.), ale też o inne relacje między osobą, która wykonuje pracę, a jej mocodawcą. Art. 24 Konstytucji nie wskazuje konkretnych rozwiązań ochrony pracy ani ich nie determinuje. Nakłada on na państwo nakaz wydawania przepisów ochronnych wobec osób pracujących, w tym wobec pracowników.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że z zasady zawartej w art. 24 Konstytucji wynika obowiązek stwarzania przez państwo gwarancji ochrony pracowników, w tym ochrony przed niezgodnymi z prawem lub nieuzasadnionymi działaniami pracodawcy, oraz kontroli przestrzegania przepisów prawa pracy (zob. wyrok z 4 października 2005 r., sygn. K 36/03, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 98). Oznacza to, że państwo ma chronić pracowników. Obowiązek wynikający z art. 24 Konstytucji polega zatem między innymi na stworzeniu gwarancji prawnych ochrony pracowników przed niezgodnymi z prawem lub nieuzasadnionymi działaniami pracodawców będących silniejszą stroną stosunku pracy (zob. wyroki z 4 października 2005 r., sygn. K 36/03; 18 października 2005 r., sygn. SK 48/03, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 101).

Zdaniem TK, zasadę ochrony pracy należy rozumieć jako normę programową, skierowaną do prawodawcy. Zasada ta ma odniesienie do innych przepisów konstytucyjnych, w tym także do przepisów określających prawa i wolności konstytucyjne. W szczególności można stwierdzić, że naruszenie pewnych praw lub wolności konstytucyjnych powoduje w konsekwencji naruszenie zasady ochrony pracy określonej w art. 24 Konstytucji.

W wyroku z 14 czerwca 2011 r. (sygn. Kp 1/11, OTK ZU nr 5/A/2011, poz. 41) Trybunał uznał, że: „realizowana przez państwo ochrona pracy nie ma charakteru absolutnego. Może zatem – w określonych sytuacjach – być uzasadnione posługiwanie się rozwiązaniami modyfikującymi dotychczasowy status pracowników oraz ograniczającymi przysługujące im prawa”.

2.2.2. Drugi ze wskazanych przez wnioskodawcę wzorców kontroli to art. 60 Konstytucji, zgodnie z którym: „Obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach”.

Prawo dostępu do służby publicznej jest prawem politycznym. W doktrynie traktowane jest jako ekwiwalent prawa obywateli do partycypacji w sprawowaniu władzy publicznej (zob. W. Sokolewicz, komentarz do artykułu 60, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 6).

Przedmiotem ochrony na podstawie art. 60 Konstytucji jest zatem zagwarantowanie każdemu obywatelowi mającemu pełnię praw publicznych prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach. Chodzi zwłaszcza o formalny aspekt dostępu do służby, a więc określenie jednolitych kryteriów i procedur dostępu oraz zapewnienie możliwości skutecznego ich egzekwowania.

Pojęcie „służba publiczna” wskazane w art. 60 Konstytucji musi być rozumiane szeroko. Obejmuje ono więc prawo dostępu do pewnego rodzaju działalności, jak i prawo dostępu do pewnej struktury, w ramach której działalność ta jest wykonywana (zob. B. Jaworska-Dębska, *Służba publiczna w samorządzie terytorialnym*, [w:] *Służba publiczna. Stan obecny, wyzwania i oczekiwania*, red. M. Stec, S. Płazek, Warszawa 2013, s. 68).

W art. 60 Konstytucji chodzi jednak nie o każdy rodzaj działalności publicznej, ale tylko taki, który jest związany z wykonywaniem władzy publicznej. Taka wykładnia wynika z tego, że prawo dostępu do służby publicznej jest prawem politycznym. Artykuł ten nie zo-

stał zamieszczony w katalogu praw socjalnych dotyczących relacji pracowniczych. To znaczy, że służba publiczna jest nie tyle formą zatrudnienia, ile formą wykonywania władzy publicznej (zob. M. Florczak-Wątor, komentarz do art. 60, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, red. L. Bosek, M. Safjan, Warszawa 2016, Legalis).

W orzecznictwie Trybunału wskazuje się, że pojęcie służby publicznej obejmuje „ogół stanowisk w organach władzy publicznej” (zob. wyroki z: 8 kwietnia 2002 r., sygn. SK 18/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 16; 23 marca 2010 r., sygn. K 19/09, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 24) oraz „sytuację osób pracujących we wszystkich instytucjach szeroko pojmowanej władzy publicznej. Zaliczyć należy do nich osoby zatrudnione w urzędach i instytucjach państwowych w celu realizacji funkcji i zadań państwa jako organów władzy, sądownictwa, prokuratury, kontroli państwowej i różnych działów administracji państwowej, a także służby mundurowe” (wyrok TK z 7 maja 2013 r., sygn. SK 11/11, OTK ZU nr 4/A/2013, poz. 40).

W orzecznictwie Trybunału pojęcie „służby publicznej” obejmuje trzy segmenty władzy oraz funkcjonujące w ich ramach różne organy, urzędy i instytucje. Do osób pełniących służbę publiczną w rozumieniu art. 60 Trybunał zaliczył sędziów (zob. wyroki TK z: 29 listopada 2007 r., sygn. SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130; 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63; 19 kwietnia 2011 r., sygn. K 19/08, OTK ZU nr 3/A/2011, poz. 24; 7 maja 2013 r., sygn. SK 11/11), prokuratorów (zob. wyrok z 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 18), członków służb mundurowych (zob. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50; 2 września 2008 r., sygn. K 35/06, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 120; 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 150), żołnierzy zawodowych (zob. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97; 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 163), funkcjonariuszy Straży Granicznej (zob. wyrok z 16 listopada 1999 r., sygn. SK 11/99, OTK nr 7/1999, poz. 158) oraz funkcjonariuszy Służby Więziennej (zob. wyrok z 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK nr 3/1999, poz. 36). Za pełniących służbę publiczną w rozumieniu art. 60 Trybunał uznał też radnych (zob. wyrok z 8 kwietnia 2002 r., sygn. SK 18/01) oraz osoby pełniące funkcje wójta, burmistrza i prezydenta miasta (zob. wyrok z 23 stycznia 2014 r., sygn. K 51/12, OTK ZU nr 1/A/2014, poz. 4). Trybunał wskazał, że pojęcie służby publicznej nie obejmuje zawodów zaufania publicznego, takich jak zawód adwokata lub radcy prawnego (zob. wyrok z 7 maja 2002 r., sygn. SK 20/00, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 29, ale inaczej w wyroku z 27 stycznia 1999 r., sygn. K 1/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 3).

Trybunał przypomina, że pojęcie służby publicznej nie jest tożsame z pojęciem służby cywilnej. Względem tego ostatniego jest szersze i nadrzędne.

Służbę publiczną w rozumieniu art. 60 Konstytucji pełnią funkcjonariusze publiczni, oraz osoby pełniące funkcje publiczne, jednak pojęcie służby publicznej nie może być definiowane tylko i wyłącznie przez pryzmat tych trzech kategorii osób. Pojęcie służby publicznej obejmuje bowiem również osoby, które nie są funkcjonariuszami publicznymi.

W doktrynie przyjmuje się, że pojęcie dostępu do służby publicznej należy rozumieć szeroko jako etapy ubiegania się o przyjęcie do tej służby, pozostawania w służbie publicznej, aż do jej opuszczenia. Jednakowe zasady, o których mowa w art. 60, powinny zatem obowiązywać zarówno osoby, które ubiegają się o przyjęcie do służby publicznej, jak i osoby, które w służbie tej pozostają (zob. M. Florczak-Wątor, *op. cit.*).

W orzecznictwie TK istnieją dwa stanowiska co do rozumienia pojęcia dostępu do służby publicznej zgodnie z art. 60 Konstytucji. Według pierwszego, dostęp do służby publicznej obejmuje wszystkie etapy pozostawania w tej służbie (zob. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97; 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98; 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00; 21 grudnia 2004 r., sygn. SK 19/03, OTK ZU nr 11/A/2004, poz. 118; 23 stycznia 2014 r., sygn. K 51/12).

Drugie stanowisko zawęża pojęcie dostępu do służby publicznej jedynie do etapu dopuszczenia do tej służby. W postanowieniu z 11 maja 2009 r. (sygn. SK 37/07, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 74) oraz wyroku z 6 listopada 2012 r. (sygn. SK 29/11, OTK ZU nr 10/A/2012, poz. 120) Trybunał uznał, że art. 60 Konstytucji jest adekwatnym wzorcem kontroli jedynie względem takiej regulacji prawnej, która dotyczy etapu dopuszczenia do służby publicznej, a nie kolejnych etapów zatrudnienia w tej służbie.

Art. 60 Konstytucji nie gwarantuje ani przyjęcia do służby publicznej, ani pozostawania w niej niezależnie od wszelkich okoliczności, lecz jedynie ustanawia prawo ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej i prawo pozostawania w tej służbie na zasadach jednakowo określonych dla wszystkich. Ustawodawca uprawniony jest bowiem do sformułowania dodatkowych warunków, uzależniając od ich spełnienia uzyskanie określonych stanowisk w służbie publicznej z uwzględnieniem jej rodzaju oraz istoty (zob. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97; 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98). Obywatelowi polskiemu korzystającemu z pełni praw publicznych nie przysługuje prawo podmiotowe, którego treścią byłoby żądanie przyjęcia do służby publicznej. Nie może on przed sądem, powołując się na treść art. 60 Konstytucji, domagać się zapewnienia mu dostępu do służby publicznej przez zatrudnienie na określonym stanowisku czy umożliwienie pełnienia określonej funkcji publicznej (zob. wyroki z: 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109; 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06).

Trybunał Konstytucyjny w niniejszym składzie stwierdza, że trafne jest stanowisko, zgodnie z którym dostęp do służby obejmuje kwestię ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej.

2.3. Biorąc pod uwagę wyżej wskazane wzorce kontroli, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że kwestionowane jednostki redakcyjne art. 13 ustawy – Przepisy zmieniające nie mogą być analizowane pod kątem spełnienia wymogów wynikających z art. 60 Konstytucji.

Skoro bowiem prawo dostępu do służby publicznej nie jest prawem socjalnym, a prawem politycznym, nie można z niego wywodzić gwarancji ochrony pracowników, także tych, którzy są zatrudnieni w organach władzy publicznej. Funkcją tego prawa jest bowiem umożliwianie obywatelom uczestnictwa w sprawach publicznych przez służbę publiczną.

W kontekście kwestionowanych przepisów należy stwierdzić, że art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające nie odnosi się do dostępu do służby publicznej, w tym dostępu do pracy w Kancelarii TK albo Biurze Służby Prawnej TK. Warunki dotyczące zatrudnienia w tych jednostkach wynikają bowiem z właściwych przepisów ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK.

Wobec powyższego Trybunał stwierdził, że wskazany wzorzec kontroli jest w niniejszej sprawie nieadekwatny, a postępowanie w zakresie oceny art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające zostało umorzone.

2.4. Zdaniem Trybunału, wskazane przepisy art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające mogą być ocenione z punktu widzenia zgodności z art. 24 Konstytucji. Chodzi o stwierdzenie, czy art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 tej ustawy spełniają standardy dotyczące ochrony pracy.

W związku z niniejszą sprawą Trybunał przypomina, że ustawodawca w ramach przysługującej mu swobody legislacyjnej może dokonywać przekształceń ustrojowych, w tym również takich, które dotyczą reformowania administracji publicznej i w konsekwencji stanowią również ingerencję w sferę ukształtowanych wcześniej stosunków pracowniczych. Trybunał w wyroku z 18 lutego 2003 r., sygn. K 24/02 (OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 11), podkreślił prawo demokratycznie legitymowanego ustawodawcy „do przeprowadzenia reform ustrojowych w konstytucyjnie określonych granicach. Uznanie takich zmian za konstytucyj-

nie wykluczoną ingerencję ustawodawcy oznaczałoby, że władza publiczna nie może przeprowadzać zmian ustrojowych połączonych z likwidacją i tworzeniem nowych stanowisk pracowniczych”. W sytuacji takich reform może ulec osłabieniu pewność prawa i bezpieczeństwo prawne obywateli stanowiące elementy składowe zasady ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Zawsze bowiem ingerencje w istniejące stosunki prawne, a w wypadku zaskarżonych regulacji ingerencja ustawodawcy w istniejące stosunki pracownicze, osłabia pewność prawa i bezpieczeństwo prawne obywateli, których to dotyczy. Jednakże, na co zwracał już wcześniej uwagę Trybunał, również zasada pewności prawa nie ma charakteru absolutnego. Może być ograniczana wtedy, gdy za przeprowadzeniem zmian przemawia inna zasada prawnokonstytucyjna albo gdy zachodzi potrzeba dania pierwszeństwa innej konstytucyjnie chronionej wartości (zob. uzasadnienie wyroku TK z 13 marca 2000 r. o sygn. K 1/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 59). Ograniczenie bezpieczeństwa prawnego i pewności prawa z powodu ingerencji w stosunki pracownicze, wynikające z zaskarżonych przepisów, powinno się dokonywać z poszanowaniem niezbędnych gwarancji bezpieczeństwa prawnego osób, których zaskarżone regulacje dotyczą, oraz z poszanowaniem gwarancji, które wykluczają arbitralność decydentów i nadmierną dolegliwość ograniczeń (zob. wyrok TK z 12 lipca 2011 r., sygn. K 26/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 54; o wygaszaniu stosunków pracy z mocy prawa zob. też wyrok z 16 czerwca 2003 r., sygn. K 52/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 54).

Po przeprowadzonej analizie, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że treści wynikające z art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające należy oceniać systemowo.

Dzięki temu można uznać, że art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające nie są sprzeczne z zasadą ochrony pracy. Przeciwnie, ustawodawca ustanawiając daną regulację, stworzył gwarancje dla pracowników Biura TK i przewidział okres dostosowawczy do wdrożenia nowych rozwiązań prawnych.

Wygaszenie ochrony stabilności stosunku pracy zostało odsunięte w czasie. Ustawodawca przewidział ponadroczną *vacatio legis* przy zmianach jednostek pomocniczych TK. Kancelaria TK oraz Biuro Służby Prawnej TK tworzone ustawą o organizacji i trybie postępowania przed TK powstaną 1 stycznia 2018 r. Do tego czasu dotychczasowi pracownicy Biura TK zachowają swoje uprawnienia (art. 13 ust. 1 ustawy – Przepisy wprowadzające).

Ustawodawca w art. 13 ust. 3 ustawy – Przepisy wprowadzające przewidział obowiązek poinformowania pracowników Biura TK o ich dalszym bycie na trzy miesiące przed likwidacją Biura. Jest to okres znany prawu pracy związany z terminem wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony. Ustawodawca dał pracownikom Biura TK czas na dostosowanie się do nowej sytuacji prawnej. Ponadto, na podstawie art. 13 ust. 5 ustawy – Przepisy wprowadzające przyznał pracownikom Biura TK, których stosunek pracy wygaśnie, odprawę pieniężną ustalaną na zasadach określonych w art. 8 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. z 2016 r. poz. 1474). W tym wypadku pracownikowi Biura TK będzie przysługiwała więc odprawa pieniężna w wysokości: 1) jednomiesięcznego wynagrodzenia, jeżeli pracownik był zatrudniony w Biurze TK krócej niż 2 lata; 2) dwumiesięcznego wynagrodzenia, jeżeli pracownik był zatrudniony w Biurze TK od 2 do 8 lat; 3) trzymiesięcznego wynagrodzenia, jeżeli pracownik był zatrudniony w Biurze TK ponad 8 lat.

Opisane wyżej rozwiązania są bardziej korzystne niż te, które mógłby zastosować pracodawca odnosząc się jedynie do Kodeksu pracy i dokonując wypowiedzenia stosunku pracy.

Trybunał Konstytucyjny przypomina, że konstytucyjna zasada ochrony pracy nie gwarantuje nienaruszalności zatrudnienia. Także inne przepisy konstytucyjne nie dają pewności, że warunki pracy czy wykonywania zawodu pozostaną niezmiennie. Z art. 24 Konstytucji wynika tylko to, że w ustawodawstwie stworzone zostaną warunki ochrony pracowników tak, by zmiany dotyczące zatrudnienia były dokonywane z poszanowaniem praw pracowniczych.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że kwestionowane przepisy art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające realizują standardy ochrony pracy. Wyrazem tego jest odpowiedni czas dany pracownikom Biura TK w związku z likwidacją Biura na dostosowanie się do nowej sytuacji, a także możliwość otrzymania odprawy przez pracowników, których stosunek pracy wygaśnie.

3. Ogłaszanie rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające.

3.1. Zgodnie z art. 19 ustawy – Przepisy wprowadzające: „Wyroki Trybunału oraz rozstrzygnięcia Trybunału podjęte z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym [Dz. U. z 2016 r. poz. 293; dalej: ustawa o TK z 2015 r.] albo ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym [Dz. U. poz. 1157; dalej: ustawa o TK z 2016 r.], wydane przed dniem wejścia w życie ustawy, o której mowa w art. 1, podlegają ogłoszeniu w odpowiednich dziennikach urzędowych po zarządzeniu ich ogłoszenia przez sędziego pełniącego obowiązki Prezesa Trybunału, chyba że dotyczą one aktów normatywnych, które utraciły moc obowiązującą”.

Wskazany przepis ma charakter przejściowy, gdyż określa sposób załatwienia spraw niezakończonych pod rządami poprzednio obowiązujących przepisów związanych z ogłaszaniem rozstrzygnięć TK w dziennikach urzędowych.

3.2. Art. 19 Przepisów wprowadzających stanowił próbę rozwiązania przez ustawodawcę problemów wynikłych z naruszenia w pewnym okresie przez Trybunał procedury postępowania przed TK, przewidzianej w obowiązujących wówczas aktach ustawodawczych. Wyraża on wolę ustawodawcy nadania mocy prawnej wydanym z nieposzanowaniem przepisów o postępowaniu przed Trybunałem orzeczeniom tego organu. W związku z wydaniem ich z naruszeniem prawa, nie mogły one wejść samoistnie do obrotu prawnego. Ustawodawca swoim działaniem chciał uchronić system przed niestabilnością, ze względu na niejasny charakter rozstrzygnięć TK.

3.3. Orzekanie przez TK musi odbywać się zgodnie z trybem postępowania, który określony został w ustawie o TK, wydanej na podstawie art. 197 Konstytucji. Sędziowie TK związani są ustawowymi regulacjami dotyczącymi trybu postępowania – procedury sądowo konstytucyjnej w ramach rozpoznawania spraw.

3.4. Art. 19 przepisów wprowadzających nie narusza Konstytucji, gdyż w przypadku aktów Trybunału, które objęte są zaskarżonym przepisem, nie doszło do wydania orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sposób zgodny z przyjętą procedurą postępowania.

Ustawodawca chcąc usunąć niepewność prawną powstałą w wyniku naruszenia norm proceduralnych przez Trybunał Konstytucyjny, zdecydował w przedmiotowym przepisie o uznaniu wskazanych w nim aktów Trybunału Konstytucyjnego za orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. W ten sposób na drodze ustawowej doszło do sanowania wady prawnej, którą były dotknięte. Niezależność władzy sądowniczej nie oznacza jej separacji. TK jest zobowiązany do działania na podstawie i w granicach prawa. Wskazany przepis zachowuje równowagę władzy i pozwala realizować wartości konstytucyjne, w tym budowanie zaufania do państwa i prawa oraz poczucia pewności prawa i bezpieczeństwa prawnego.

4. Przydzielanie spraw sędziom, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP, oraz uczestnictwo tych sędziów w posiedzeniach Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK.

4.1. Zgodnie z art. 18 pkt 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, sędzia Trybunału, któremu Prezydent RP powierzył pełnienie obowiązków Prezesa Trybunału, przydziela sprawy sędziom Trybunału, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP, i stwarza im warunki umożliwiające wypełnianie obowiązków sędziego Trybunału.

Z art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające wynika, że w posiedzeniu Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK w sprawie przedstawienia Prezydentowi RP kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału uczestniczą sędziowie Trybunału, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP. Sędzia pełniący obowiązki Prezesa Trybunału ustala porządek obrad oraz im przewodniczy.

4.2. Wskazane wyżej przepisy mają charakter kompetencyjny. Art. 18 pkt 2 ustawy – Przepisy wprowadzające zawiera upoważnienie dla sędziego TK, któremu Prezydent RP powierzył pełnienie obowiązków Prezesa TK, do przydzielenia spraw sędziom TK, a art. 21 ust. 2 tej ustawy umożliwia sędziom TK uczestnictwo w posiedzeniu Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK.

W każdym z tych przepisów ustawodawca podkreślił, że chodzi o sędziów, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP.

Omawiane przepisy zostały zamieszczone w ustawie – Przepisy wprowadzające i miały zapewnić ciągłość pracy Trybunału w sytuacji, gdy utraciła moc obowiązującą ustawa o TK z 2016 r., a nie obowiązywały jeszcze przepisy ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK. Stworzono bowiem podstawy do przydzielania spraw sędziom, co pod rządami poszczególnych ustaw o TK należało, a obecnie na podstawie otpTK należy do Prezesa TK.

Wskazane przepisy mają charakter generalno-abstrakcyjny. Dotyczą wszystkich sędziów TK, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP. Z tego względu mogą podlegać ocenie Trybunału Konstytucyjnego.

4.3. Rzecznik Praw Obywatelskich, podnosząc zarzuty wobec art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające, uznał, że celem tych regulacji było obsadzenie zajętych stanowisk sędziowskich w Trybunale Konstytucyjnym. Zdaniem wnioskodawcy, przepisy te są niezgodne z art. 190 ust. 1 Konstytucji, bo są niezgodne z wydanymi orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego. Naruszają też art. 194 ust. 1 Konstytucji stanowiący, że Sejm wybiera sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

4.4. Analizując zarzut naruszenia art. 190 ust. 1 Konstytucji, Trybunał stwierdził, że nie można konstruować wzorca kontroli w taki sposób, że formalnie podaje się we wniosku przepis Konstytucji, a materialnie wzorcem czyni się dane orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego.

Żaden przepis Konstytucji nie pozwala na to, by punktem odniesienia analizy hierarchicznej zgodności prawa było orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego. Nie jest ono wymienione ani w katalogu źródeł prawa, ani w art. 188 Konstytucji stanowiącym o kognicji Trybunału.

Trybunał nie może zatem oceniać, czy dane przepisy skarżonych aktów normatywnych są zgodne z danym orzeczeniem Trybunału, a tego w istocie domaga się Rzecznik. Z tego względu art. 190 ust. 1 Konstytucji jest nieadekwatnym wzorcem kontroli.

Trybunał podkreśla jednocześnie, że z przywoływanych orzeczeń nie wynikają treści, do których odwołuje się Rzecznik. W szczególności nie wynika z nich, że trzech sędziów Trybunału wybranych w grudniu 2015 r. nie jest sędziami, bo zostali wadliwie wybrani.

4.5. Trybunał Konstytucyjny stwierdził ponadto, że wnioskodawca niewłaściwie odczytał treść kwestionowanych przepisów. Wywiódł z nich bowiem, że dotyczą sędziów, którzy zostali wybrani do Trybunału 2 grudnia 2015 r. Rzecznik w swojej argumentacji powieliła nieprawdziwą tezę, że Trybunał Konstytucyjny orzekł o wyborze sędziów TK w sprawach o sygn. K 34/15 (wyrok z 3 grudnia 2015 r., OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185), sygn. K 35/15 (wyrok z 9 grudnia 2015 r., OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 186) i sygn. U 8/15 (postanowienie z 7 stycznia 2016 r., OTK ZU A/2016, poz. 1).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że taka wykładnia jest błędna. Ustawodawca w żadnym miejscu ustawy – Przepisy wprowadzające nie wskazał bowiem, że chodzi o dopuszczenie do orzekania określonych indywidualnie sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Ustawodawca nie posłużył się pojęciem „dopuszcza do orzekania”, ale użył pojęcia „przydziela sprawę”. Przydział spraw odnosi się do każdego sędziego Trybunału, który objął mandat, składając ślubowanie wobec Prezydenta RP.

Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny podziela stanowisko zajęte w uzasadnieniach postanowień dotyczące wyłączenia sędziów TK z 15 lutego 2017 r. (sygn. K 2/15, OTK ZU A/2017, poz. 7), 8 marca 2017 r., sygn. K 24/14 (niepubl.), 19 kwietnia 2017 r. (sygn. K 10/15, OTK ZU A/2017, poz. 27) i 27 lipca 2017 r., sygn. U 1/17 (niepubl.), że – wbrew twierdzeniom wnioskodawcy – Trybunał nie wypowiedział się dotychczas w sposób wiążący o statusie prawnym któregośkolwiek z sędziów Trybunału. Wymienione przez wnioskodawcę orzeczenia nie stanowią od tego wyjątku. W szczególności w wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., K 34/15 (OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185) przyjęto m. in., że art. 137 ustawy o TK z 2015 r. „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa 6 listopada 2015 r., jest zgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji”, a z kolei „w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015 r., jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji”. Jak wynika z treści tej części sentencji, Trybunał orzekł nie o wyborze sędziów, lecz o hierarchicznej zgodności art. 137 ustawy o TK z 2015 r. z art. 194 ust. 1 Konstytucji. Art. 137 ustawy o TK z 2015 r. dotyczył jedynie terminu zgłaszania kandydatów na sędziów Trybunału, którzy mieli zająć miejsca po upływie kadencji pięciu sędziów Trybunału w listopadzie i grudniu 2015 r.

Rozstrzygnięciem powszechnie obowiązującym jest sentencja orzeczenia, przy czym należy wziąć pod uwagę tylko sentencję orzeczenia merytorycznego, dotyczącego istoty sprawy, opublikowaną we właściwym dzienniku urzędowym.

Trybunał przypomina, że ani w sentencji, ani w uzasadnieniu wyroku Trybunału z 3 grudnia 2015 r. o sygn. K 34/15, Trybunał nie uwzględnił dokonanego przez Sejm VIII kadencji 2 grudnia 2015 r. wyboru pięciu osób na stanowiska sędziów TK i złożenia przez nich ślubowania wobec Prezydenta. Od 3 grudnia 2015 r. Trybunał składał się z 15 sędziów. Sejm uznał, że wybór dokonany 8 października 2015 r. nie miał mocy prawnej. Kwestia konstytucyjności art. 137 ustawy o TK z 2015 r. nie miała znaczenia podczas wyboru sędziów 2 grudnia 2015 r., gdyż nie stanowiła podstawy oceny przez Sejm VIII kadencji wyboru dokonanego 8 października 2015 r. Trybunał nie odniósł się też w wyrokach o sygn. K 34/15 i sygn. K 35/15 do tego, które z uchwał Sejmu o wyborze sędziów TK są prawidłowe, i co za tym idzie, kto jest prawidłowo wybrany na urząd sędziego TK. Stanowisko to zostało potwierdzone przez Trybunał w postanowieniu z 7 stycznia 2016 r. o sygn. U 8/15. Postanowieniem tym umorzono postępowanie wszczęte wnioskiem o zbadanie zgodności z Konstytucją uchwał, na podstawie których Sejm wybrał sędziów TK. Trybunał uznał się wprost za organ niekompetentny do rozstrzygania tego rodzaju spraw.

Trybunał Konstytucyjny nie zgadza się też z argumentem, że dani sędziowie zostali wybrani na miejsca już zajęte. Gdyby przyjąć rozumowanie wnioskodawcy, należałoby uznać, że większość sędziów Trybunału została wybrana na miejsca już zajęte, bo wybór odbył się w trakcie trwania kadencji urzędującego sędziego, na którego miejsce wybór został

dokonany. Dopiero ślubowanie wobec Prezydenta RP jest aktem, który decyduje o możliwości podjęcia czynności sędziowskich i jako taki decyduje o procedurze zakończenia kreowania danej osoby na stanowisku sędziego TK. Sędzia, który nie złożył ślubowania, nie może podjąć swoich obowiązków.

Z powyższej analizy wynika, że dotychczasowe orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie ukształtowały statusu prawnego żadnego z sędziów Trybunału Konstytucyjnego, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta RP, a zatem wskazany jako wzorzec kontroli art. 190 ust. 1 Konstytucji jest nieadekwatny, a postępowanie w tym zakresie podlega umorzeniu.

4.6. Trybunał Konstytucyjny dokonał oceny zgodności kwestionowanych przepisów z art. 194 ust. 1 zdaniem pierwszym Konstytucji. Przepis ten stanowi, że: „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą”.

Ze wskazanego przepisu wynika skład Trybunału i sposób wyboru sędziów. Konstytucja nie przesądza jednak ani momentu rozpoczęcia kadencji przez wybranego przez Sejm sędziego Trybunału, ani momentu, od którego następuje objęcie mandatu i możliwość jego wykonywania. Zagadnienie to ustawodawca doprecyzował w art. 5 ustawy o statusie sędziów TK. Przepis ten stanowi, że: „Stosunek służbowy sędziego Trybunału nawiązuje się po złożeniu ślubowania. Sędzia po złożeniu ślubowania stawia się niezwłocznie w Trybunale w celu podjęcia obowiązków, a Prezes Trybunału przydziela mu sprawy i stwarza warunki umożliwiające wypełnianie obowiązków sędziego”. Art. 5 ustawy o statusie sędziów TK rozwija zatem przepisy Konstytucji w zakresie statusu sędziego Trybunału; wskazuje moment powstania stosunku służbowego sędziego Trybunału oraz objęcia mandatu, które warunkują możliwość wykonywania przez niego jego konstytucyjnych uprawnień.

Wobec powyższego, Trybunał stwierdza, że sędzia Trybunału Konstytucyjnego wybrany przez Sejm, który złożył ślubowanie wobec Prezydenta, może podjąć obowiązki sędziowskie, co oznacza, że można mu przydzielać sprawy do orzekania. Sędzia taki może też brać udział w posiedzeniach Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Trybunału Konstytucyjnego, gdyż jest członkiem tego wewnętrznego organu Trybunału Konstytucyjnego.

Nie można zgodzić się z Rzecznikiem, że złożenie ślubowania przez osobę wybraną na stanowisko sędziego TK nie jest warunkiem koniecznym obsadzenia sędziego Trybunału Konstytucyjnego. Złożenie ślubowania jest bowiem zawsze zewnętrzną oznaką służby publicznej, z którą wiąże się deklaracja jej realizacji w sposób wskazujący na określone wartości (zob. M. Zdyb, *Aksjologiczne dylematy służby publicznej*, [w:] *Prawne i aksjologiczne aspekty służby publicznej*, red. K. Miaskowska-Daszkiewicz, M. Mazuryk, Lublin-Warszawa 2010, s. 134-135). Akt ślubowania jest równoznaczny z formalnym uzyskaniem statusu sędziego i warunkuje objęcie urzędu i rozpoczęcie kadencji (zob. D. Dudek, *Autorytet Prezydenta RP a Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2013, s. 110). Potwierdził to ustawodawca, który w przywoływanym art. 5 ustawy o statusie sędziów TK wskazał, że stosunek służbowy sędziego Trybunału nawiązuje się po złożeniu ślubowania. Jednak nawet bez tego wskazania ustawowego w dotychczasowej praktyce konstytucyjnej uznawano, że odebranie od Prezydenta RP ślubowania od osoby wybranej przed Sejm jest etapem kończącym procedurę wyboru sędziego Trybunału (zob. P. Radziejewicz, *Zasady i procedura wyboru sędziów polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, <http://www.inpris.pl/wazne/omx-monitoring/omx-tk-poprzednie-wybory/procedura-wyboru-sedziow-tk/>).

Stanowisko to potwierdzał Trybunał pod rządami dawnych przepisów o Trybunale Konstytucyjnym, kiedy wskazywał, że ślubowanie składane wobec Prezydenta RP nie stanowi wyłącznie podniosłej uroczystości o charakterze symbolicznym, nawiązującej do tradycyjnej inauguracji okresu urzędowania. „Wydarzenie to pełni dwie istotne funkcje. Po pierwsze,

jest publicznym przyrzeczeniem sędziego do zachowania się zgodnie z rotą składanego ślubowania. W ten sposób sędzia deklaruje osobistą odpowiedzialność za bezstronne i staranne wykonywanie swoich obowiązków zgodnie z własnym sumieniem oraz poszanowaniem godności sprawowanego urzędu. Po drugie, złożenie ślubowania pozwala sędziemu rozpocząć urzędowanie, czyli wykonywanie powierzonego mu mandatu. Te dwa istotne aspekty ślubowania świadczą o tym, że nie jest to wyłącznie podniosła uroczystość, lecz zdarzenie wywołujące konkretne skutki prawne. Z tego względu włączenie Prezydenta w odbieranie ślubowania od wybranych przez Sejm sędziów TK należy ulokować w sferze realizacji kompetencji głowy państwa” (wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15).

Oznacza to, że złożenie ślubowania jest warunkiem podjęcia czynności przez danego sędziego Trybunału.

Trybunał stwierdza, że sędzia Trybunału wybrany przez Sejm, który złożył ślubowanie wobec Prezydenta RP, jest osobą, której przydziela się sprawy, a także która ma prawo udziału w posiedzeniach Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK.

Z powyższych względów Trybunał stwierdził, że art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające są zgodne z art. 194 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji.

5. Możliwość skierowania wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziemu Trybunału Konstytucyjnego przez Prezydenta RP.

5.1. Sędzia Trybunału odpowiada dyscyplinarnie przed Trybunałem za naruszenie przepisów prawa, uchybienie godności urzędu sędziego Trybunału, naruszenie Kodeksu Etycznego Sędziego Trybunału Konstytucyjnego lub inne nieetyczne zachowanie mogące podważać zaufanie do jego bezstronności lub niezawisłości. Za wykroczenia sędzia Trybunału odpowiada tylko dyscyplinarnie (art. 24 ustawy o statusie sędziów TK).

Zgodnie z art. 26 ustawy o statusie sędziów TK, zawiadomienie o popełnieniu przez sędziego Trybunału przewinienia, o którym mowa w art. 24 ust. 1 tej ustawy, do Prezesa Trybunału może złożyć: 1) sędzia Trybunału; 2) Prezydent RP na wniosek Prokuratora Generalnego, po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego.

5.2. Rzecznik zakwestionował możliwość inicjowania postępowania dyscyplinarnego sędziego TK przez Prezydenta RP, gdyż – w jego ocenie – narusza to niezależność Trybunału, zasadę podziału i równowagi władzy, a także zasadę niezawisłości sędziowskiej.

5.3. Zdaniem Trybunału, art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK jest zgodny z Konstytucją. Wskazane w nim rozwiązanie polegające na możliwości zawiadomienia przez Prezydenta na wniosek Prokuratora Generalnego o popełnieniu przez sędziego Trybunału przewinienia nie przesądza ani o wszczęciu postępowania, ani o kierunku rozstrzygnięcia w sprawie obwinionego sędziego.

Z uzasadnienia projektu ustawy o statusie sędziów TK wynika, że: „Projekt przewiduje [postępowanie] dyscyplinarne wobec sędziów TK jedynie w ramach Trybunału Konstytucyjnego. Odpowiada to zaleceniu wynikającemu z raportu zespołu ekspertów ds. TK, zgodnie z którym: «Postępowanie dyscyplinarne wobec sędziów TK powinno być «zamknięte» w Trybunale Konstytucyjnym, co oznacza niedopuszczalność zaangażowania w procedurę egzekwowania odpowiedzialności dyscyplinarnej innych, zewnętrznych podmiotów. Zaznaczyć jednocześnie trzeba, że szczególna odpowiedzialność w ramach postępowania dyscyplinarnego spoczywa na osobie Prezesa TK, co tym bardziej, poza innymi okolicznościami, uzasadnia konieczność ustanowienia kadencji tego stanowiska. Zamknięcie odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów TK w Trybunale nie oznacza jednak braku możliwości złożenia stosownego zawiadomienia przez podmioty zewnętrzne. Zawiadomienie takie, co należy zazna-

czyć, nie uruchamia żadnej procedury dyscyplinarnej wobec sędziego, a jedynie stanowi element wstępny, o zasadności którego – autonomicznie, szanując w pełni zasadę niezależności TK – rozstrzyga Prezes TK. Rekomendować należy ustanowienie, na poziomie ustawowym, podmiotu – z racji konstytucyjnych – szczególnie predystynowanego do złożenia stosownego zawiadomienia. Jest nim Prezydent RP, który z racji pełnienia funkcji strażnika konstytucji (por. art. 126) ma tutaj rolę oczywistą (s. 77-78 raportu zespołu ekspertów ds. TK)»”. (druk sejmowy nr 880, VIII kadencja, s. 7).

Uczynienie Prezydenta RP podmiotem uprawnionym do zainicjowania postępowania dyscyplinarnego wobec sędziego TK wynika z ustrojowej pozycji tego organu jako głowy państwa, określonej w art. 126 Konstytucji. Prezydent RP nie może jednak działać w tym wypadku sam, gdyż zawiadomienie o popełnieniu przewinienia może złożyć jedynie na wniosek Prokuratora Generalnego i po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Taka konstrukcja stanowi wyraz współdziałania i równoważenia się władzy. Chroni też przed arbitralnością podejmowanej przez Prezydenta RP decyzji.

Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy o statusie sędziów TK, „Uprawnienie Prezydenta RP do złożenia zawiadomienia o popełnieniu przewinienia przez sędziego TK jest realizacją art. 126 Konstytucji, w którym ustawodawca konstytucyjny powierzył Prezydentowi RP zadanie stania na straży Konstytucji. Zadanie to ma również związek z ustawową pozycją Prezydenta RP jako podmiotu odbierającego ślubowanie od osoby wybranej na stanowisko sędziego TK. Prezydent z mocy ustawy staje się bowiem gwarantem zachowania takiego sędziego zgodnie z prawem i etyką” (druk sejmowy nr 880, VIII kadencja, s. 7). Trybunał Konstytucyjny podziela to rozumowanie.

Trybunał podkreśla ponadto, że wyżej wskazane podmioty nie mają wpływu na ostateczną decyzję o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego ani na jego wynik. To bowiem do rzecznika dyscyplinarnego, powoływanego przez Prezesa TK w drodze losowania, należy wstępne rozpoznanie zarzutów stawianych danemu sędziemu TK i zdecydowanie o wszczęciu postępowania. Proponowane rozwiązanie dotyczące postępowania dyscyplinarnego w Trybunale Konstytucyjnym nawiązuje do regulacji z ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2016 r. poz. 1254, ze zm.), a w sprawach nieuregulowanych odsyła do przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2062, ze zm.) i ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2017 r. poz. 1904). Dzięki temu po raz pierwszy kwestia postępowania dyscyplinarnego w sprawie sędziego TK została wyraźnie uregulowana, a zatem istnieje jasność co do przebiegu tej procedury oraz stworzone zostały proceduralne gwarancje dla obwinionego sędziego TK. (zob. druk sejmowy nr 880, VIII Kadencja, s. 7-8).

Wyżej wskazane okoliczności sprawiają, że postępowanie dyscyplinarne wobec sędziego Trybunału od momentu jego wszczęcia do zakończenia toczy się jedynie w obrębie Trybunału Konstytucyjnego. Żaden organ spoza władzy sądowniczej nie ma wpływu na przebieg tego postępowania. Nie może też oddziaływać na jego wynik ani kwestionować jego rozstrzygnięć.

Ustawa o statusie sędziów TK zapewnia bezstronność orzekania w sprawie postępowania dyscyplinarnego sędziego oraz podjęcie w tej sprawie decyzji przez właściwy, niezależny i niezawisły organ sądowy (skład sędziów Trybunału orzekający w dwuinstancyjnym postępowaniu dyscyplinarnym).

Art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK dotyczy czynności postulatywnej, która nie wpływa na wykonywanie władzy sądowniczej.

5.4. Powyższe okoliczności powodują, że kwestionowany przepis nie narusza zasady podziału i równowagi władzy, ani zasady niezależności Trybunału Konstytucyjnego. Władza wykonawcza (Prezydent RP), zawiadamiając o popełnieniu przez sędziego Trybunału prze-

winienia, nie ingeruje w istotę władzy sądowniczej. W żaden sposób uprawnienie to nie modyfikuje ani nie znosi konstytucyjnych kompetencji Trybunału Konstytucyjnego. Nie pozbawia też Trybunału prawa do rozstrzygania w sprawie postępowania dyscyplinarnego sędziego TK. Ponadto Prezydent RP zawiadamiając o popełnieniu przewinienia, nie rozstrzyga włądco o statusie sędziego Trybunału i nie ma na to rozstrzygnięcie żadnego wpływu.

Ustawa o statusie sędziów TK gwarantuje określone procedury, które umożliwiają obiektywne stwierdzenie, czy zarzuty wskazane w zawiadomieniu są zasadne.

Art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK nie narusza też niezawisłości sędziowskiej.

W orzecznictwie TK ugruntowane jest stanowisko, że sędziowska niezawisłość musi podlegać ochronie konstytucyjnej i ustawowej. Gwarancje niezawisłości trzeba rozpatrywać w aspekcie personalnym i w aspekcie merytorycznym. Aspekt personalny odnosi się do praw i obowiązków sędziego. Aspekt merytoryczny niezawisłości odnosi się do tego, że sędzia, poza podległością prawu (tj. Konstytucji oraz ustawom, art. 178 ust. 1 Konstytucji, a w wypadku sędziów Trybunału jedynie Konstytucji; zob. art. 195 ust. 1), może być w rozstrzyganiu sprawy poddany tylko wskazówkom sformułowanym w orzeczeniu sądu wyższego, zgodnie z przepisami obowiązujących procedur (zob. wyrok TK z 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 81).

Trybunał w dotychczasowym orzecznictwie wskazywał, że zasada podziału władzy wymaga niezawisłych sędziów podczas wykonywania ich funkcji orzeczniczej. Przepisy ustaw powinny stwarzać gwarancje realizacji konstytucyjnych zasad niezależności sądów i niezawisłości sędziów (zob. np. orzeczenie z 9 listopada 1993 r., sygn. K 11/93, OTK w 1993 r., cz. II, poz. 37; wyrok z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, OTK ZU A/2017, poz. 48).

Powyższe twierdzenia odnoszą się także do sędziów Trybunału, a wyrazem tego jest art. 195 Konstytucji.

Zawiadomienie o popełnieniu przewinienia nie wpływa na niezawisłość sędziowską i na orzekanie. Prezydent RP takim działaniem nie oddziałuje bowiem na przebieg postępowania. Zatem art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK nie dotyczy czynności związanych z procedurą postępowania przed Trybunałem i orzekania. Z tego względu kwestionowany przepis jest zgodny Konstytucją.

6. Możliwość orzekania przez Trybunał Konstytucyjny o przepisach, które utraciły moc obowiązującą.

6.1. Art. 59 ust. 1 otpTK wymienia przesłanki umorzenia postępowania przed TK. Są to:

- 1) cofnięcie wniosku, pytania prawnego albo skargi konstytucyjnej,
- 2) niedopuszczalność wydania orzeczenia,
- 3) zbędność wydania orzeczenia,
- 4) utrata mocy obowiązującej aktu przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał,
- 5) zakończenie kadencji Sejmu i Senatu, w niezakończonych sprawach wszczętych na podstawie wniosku grupy posłów albo grupy senatorów, o którym mowa w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji.

Zgodnie z art. 59 ust. 3 otpTK, Trybunał nie umarza postępowania z przyczyny, o której mowa w art. 59 ust. 1 pkt 4, jeżeli wydanie orzeczenia w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw.

6.2. W dotychczasowym stanie prawnym w ustawach regulujących postępowanie przed TK przesłanki umorzenia tego postępowania były podobne, choć ustawodawca redagował je w różny sposób.

Jedną z przesłanek umorzenia była utrata mocy obowiązującej aktu przed wydaniem orzeczenia przez TK. Od 2001 r. wprowadzono wyjątek od tej zasady polegający na tym, że TK może orzekać o przepisach, które utraciły moc obowiązującą, jeśli jest to konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Równolegle w orzecznictwie kształtowała się koncepcja pojęcia „utrata mocy obowiązującej aktu” w rozumieniu przepisów regulujących przesłanki umorzenia postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Należy zwrócić uwagę, że ta koncepcja kształtowała się przed wejściem w życie art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.). Jeżeli istniała konieczność orzekania o przepisach formalnie uchylonych, Trybunał potrafił znaleźć narzędzia, które pozwalały mu wydawać orzeczenia, gdy dane przepisy mogły kształtować sytuację prawną jednostki.

6.3. Ustawodawca zrezygnował w ustawie o organizacji i trybie postępowania przed TK z szerokiej formuły możliwości orzekania o aktach nieobowiązujących i ograniczył ten wyjątek do spraw inicjowanych skargami konstytucyjnymi. Zawężenie to jest wyraźne i nie budzi wątpliwości interpretacyjnych. Wyraża ono intencję ustawodawcy co do ochrony jednostek, które dochodzą swych praw w drodze skargi konstytucyjnej.

Rzecznik Praw Obywatelskich wskazuje, że jest to niekonstytucyjne pominięcie ustawodawcze, które narusza określone konstytucyjne wzorce. Jako argument wskazuje między innymi to, że wcześniejsze rozwiązania prawne były inne, a wprowadzony przepis dokonuje zróżnicowania podmiotów uprawnionych do wszczynania postępowania przed Trybunałem.

6.4. Zarzuty wnioskodawcy dotyczą braku określonych rozwiązań legislacyjnych, z których ustawodawca zrezygnował świadomie. Rzecznik ma inny pogląd co do kształtu regulacji i postuluje inne jej ukształtowanie, które będzie chronić konstytucyjne wolności i prawa.

Zarzuty wnioskodawcy dotyczą określonego braku legislacyjnego, który nie może być zakwalifikowany jako pominięcie prawodawcze. Norma wynikająca z art. 59 ust. 3 otpTK jest kompletna. Może być stosowana i nie narusza konstytucyjnych standardów.

Nie jest zasadny argument Rzecznika, że w przeszłości dana instytucja była uregulowana w określony sposób. Prawodawca ma prawo do zmiany prawa i wprowadzania innych niż dotychczasowe rozwiązań prawnych, o ile są zgodne z Konstytucją.

Wyjaśnienia RPO odnośnie do niekonstytucyjności art. 59 ust. 3 otpTK nie dotyczą kontroli hierarchicznej zgodności prawa, lecz koncepcji uregulowania danych zagadnień według założeń Rzecznika.

Z powyższych względów rozpoznanie żądania Rzecznika nie podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego, a postępowanie w tym zakresie zostało umorzone.

Mając na względzie wyżej wskazane okoliczności Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne

sędziego TK Leona Kieresa
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 24 października 2017 r., sygn. akt K 1/17

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: ustawa o organizacji TK) zgłaszam zdanie odrębne do pkt 1, 2 i 3 sentencji wyroku, postanowienia o umorzeniu postępowania oraz uzasadnienia tego orzeczenia. Podniesione przez Rzecznika Praw Obywatelskich zarzuty uznaję w istotnej części za uzasadnione. Nie podzielam zarazem jego wątpliwości konstytucyjnych wobec art. 26 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073; dalej: ustawa o statusie sędziów TK), dotyczącego postępowania dyscyplinarnego wobec sędziów TK. Przepis ten uważam za zgodny z Konstytucją – jednak częściowo z innych powodów niż przyjął to Trybunał Konstytucyjny.

Szczegółowe powody zgłoszenia mojego zdania odrębnego przedstawię w kolejności ich ujęcia w *petitum* wniosku.

1. Wygaszanie stosunku pracy pracowników Biura TK.

1.1. Pierwsza grupa wątpliwości konstytucyjnych podniesionych przez Rzecznika dotyczyła zasad wygaszania stosunku pracy z pracownikami Biura Trybunału Konstytucyjnego, przewidzianych w art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074; dalej: przepisy wprowadzające).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że regulacje te są zgodne z art. 24 Konstytucji, zaś postępowanie co do ich zgodności z art. 60 Konstytucji umorzył, uznając, że wzorzec ten jest „nieadekwatny”. W uzasadnieniu wyroku nie wskazano podstawy umorzenia (por. cz. III, pkt 2.3 uzasadnienia).

1.2. Rozstrzygnięcie to budzi moje wątpliwości.

Po pierwsze, Trybunał Konstytucyjny dokonał prawidłowej wykładni tylko jednego wzorca kontroli (tj. art. 24 Konstytucji – por. cz. III, pkt 2.2.1 uzasadnienia), lecz jej nie zastosował do oceny zaskarżonych przepisów. Skoncentrował się bowiem na wykazaniu, że interesy pracowników Biura TK są dostatecznie realizowane przez okresy dostosowawcze i prawo do odprawy. Tymczasem art. 24 Konstytucji jest przepisem programowym, w świetle którego wybrane przez ustawodawcę formy ochrony pracowników TK nie są ani bezwzględnie wymagane, ani też automatycznie wystarczające dla uznania, że konstytucyjny standard ochrony pracy jest wystarczający. Istotą tego przepisu jest co innego – zabezpieczenie pracowników przed arbitralnymi (nieuzasadnionymi) działaniami pracodawcy (por. np. wyroki z: 4 października 2005 r., sygn. K 36/03, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 98 i 18 października 2005 r., sygn. SK 48/03, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 101 – wspomniane w uzasadnieniu wyroku – por. cz. III, pkt 2.2.1). Trybunał Konstytucyjny w ogóle nie ocenił zaskarżonych przepisów pod tym względem – w uzasadnieniu wyroku nie dowiedziono, że proponowanie nowych warunków pracy i płacy niektórym tylko pracownikom Biura TK opiera się na podstawie jawnych, zobiektywizowanych i przynajmniej częściowo mierzalnych kryteriów.

Po drugie, kontrowersyjna – moim zdaniem – jest także decyzja co do umorzenia postępowania w odniesieniu do zbadania zgodności zaskarżonych przepisów z art. 60 Konstytucji.

Przede wszystkim, uważam, że Trybunał Konstytucyjny niesłusznie wzorzec ten uznał za nieadekwatny do oceny zaskarżonych przepisów. Zostało to uzasadnione przez stwierdzenie, że art. 60 Konstytucji jest źródłem prawa politycznego i nie może być podstawą prawa socjalnego (a dokładnie: źródłem „gwarancji ochrony pracowników, także tych, którzy są zatrudnieni w organach władzy publicznej” – por. cz. III, pkt 2.3 uzasadnienia). Teza ta jest –

moim zdaniem – nietrafna. Art. 60 Konstytucji *verba legis* ma na celu ochronę osób aspirujących do pełnienia służby publicznej (a moim zdaniem – także osób tę służbę pełniących), która prawie zawsze będzie pełniona w ramach stosunku pracy na podstawie umowy, mianowania lub powołania. W rezultacie art. 60 Konstytucji jest w praktyce instrumentem ochrony przyszłych i obecnych pracowników (zatrudnionych w służbie publicznej), dopełniając w pewnym sensie art. 24 Konstytucji. Art. 60 Konstytucji akcentuje polityczny wymiar prawa dostępu do funkcji publicznych i znaczenie poszanowania zasady równości w dostępie do służby publicznej z punktu widzenia interesu publicznego, a art. 24 Konstytucji kładzie większy nacisk na socjalny i proceduralny wymiar tej relacji, konieczność ochrony indywidualnych praw pracowników przed arbitralnymi działaniami pracodawcy. Łącznie wyznaczają one granice swobody ustawodawcy. Moim zdaniem, należało więc ocenić zgodność zaskarżonej regulacji także z art. 60 Konstytucji. Nie było bowiem podstaw, aby odmówić pracownikom Biura TK gwarantowanego przez ten przepis prawa równego dostępu do służby publicznej.

Nawet zresztą gdyby uznać, że przepis ten nie jest adekwatnym wzorcem kontroli, należało to w inny sposób ująć w sentencji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Stwierdzenie nieadekwatności wzorca kontroli (tj. braku wspólnej płaszczyzny normowania wzorca i zaskarżonych przepisów) jest niewątpliwie elementem merytorycznej oceny kwestionowanych regulacji. Ocena ta powinna znaleźć swój wyraz w sentencji wyroku (z zastosowaniem formuły „nie są niezgodne”). Nieadekwatność wzorca kontroli nie może natomiast być przesłanką umorzenia postępowania, gdyż jest to dopuszczalne jedynie w wypadkach ściśle wskazanych w ustawie o organizacji TK (por. art. 59 tej ustawy).

1.3. Moim zdaniem, art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 przepisów wprowadzających należało uznać za niezgodne z art. 24 i art. 60 Konstytucji.

Uważam, że otrzymanie nowych warunków pracy i płacy przez pracowników Biura TK jest specyficzną formą realizacji prawa dostępu do służby publicznej w nowoutworzonej Kancelarii TK, która wymaga poszanowania zasady równości (por. art. 60 Konstytucji). Ze względu na to, że dotyczy ono wyłącznie osób posiadających już obecnie status pracowniczy, wchodzi także w zakres gwarancji przewidzianych w art. 24 Konstytucji.

Uważam, że sam mechanizm wygaszania stosunków pracy w związku z reorganizacją instytucji publicznej jest dopuszczalny, jednak nie może to następować w sposób dowolny. Uważam, że w świetle art. 24 i art. 60 Konstytucji należałoby przyjąć, iż kryteria przechodzenia pracowników do nowej struktury powinny być określone w ustawie (a więc jawne), mieć charakter zobiektywizowany i przynajmniej częściowo mierzalny, a ponadto gwarantować poszanowanie zasady równości i szczególną ochronę podmiotów wskazanych w Konstytucji jako uprzywilejowane.

Tymczasem art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 przepisów wprowadzających uzależniają możliwość pracy w Kancelarii TK tylko od otrzymania propozycji nowych warunków pracy i płacy oraz ich przyjęcia w ustawowym terminie. Przepisy te nie zawierają żadnego kryterium wyboru osób, które propozycje te mają otrzymać. Takich kryteriów nie można wywieść także z ustawy o organizacji TK, ani z innych aktów prawnych, do których ustawa ta odsyła (tj. ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych, Dz. U. z 2016 r. poz. 1511, ze zm. oraz ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury, Dz. U. z 2017 r. poz. 246, ze zm.). Przewidują one bowiem wymogi tylko dla części pracowników przyszłej Kancelarii TK, tj. korpusu prawniczego i urzędników (por. art. 26 ust. 2, art. 28 ust. 2 i art. 29 ust. 1 ustawy o organizacji TK, art. 3 ustawy o pracownikach urzędów państwowych i art. 2 ustawy o pracownikach sądów i prokuratury), nie regulują natomiast kwalifikacji wymaganych od pracowników zatrudnionych na stanowiskach technicznych, pomocniczych i obsługi. Ponadto zawarte w tych ustawach kryte-

ria mają charakter ogólny (dotyczą m.in. obywatelstwa, zdolności do czynności prawnych, wykształcenia, niekaralności czy stanu zdrowia) i były – jak się wydaje – spełnione przez większość obecnych pracowników Biura TK.

Moim zdaniem, brak jakichkolwiek materialnoprawnych kryteriów wyboru osób, które będą miały możliwość kontynuowania pracy na rzecz Trybunału Konstytucyjnego w nowej strukturze, powoduje, że art. 13 ust. 1 pkt 2, art. 13 ust. 2 pkt 1 oraz art. 13 ust. 3 przepisów wprowadzających są niezgodne z art. 24 i art. 60 Konstytucji. Kontrolowane rozwiązania nie zapewniają bowiem niezbędnej prawnej ochrony pracowników przed nieuzasadnionym (arbitralnym) działaniem pracodawcy, ani nie gwarantują też poszanowania zasady równości przy naborze do Kancelarii TK. Jak trafnie wskazał w uzasadnieniu wniosku Rzecznik, może to być wyjątkowo dotkliwe w odniesieniu do kobiet w ciąży, na urlopach związanych z rodzicielstwem i powracających do pracy po tych urlopach. Zaskarżone przepisy nie przewidują zwiększenia trwałości stosunku pracy tych pracowników Biura TK, choć w świetle art. 71 ust. 2 Konstytucji władze publiczne są zobowiązane do szczególnej pomocy dla matek przed i po urodzeniu dziecka.

Niezależnie od powyższego, mam wątpliwości, czy tak uznaniowy mechanizm weryfikacji pracowników Biura TK znajduje dostateczne uzasadnienie w deklarowanych celach reformy, którymi są racjonalizacja zatrudnienia, zwiększenie profesjonalizmu i ograniczenie kosztów działania administracji trybunalskiej (por. uzasadnienie projektu przepisów wprowadzających, druk sejmowy nr 1059/VIII kadencja Sejmu, s. 5-6).

Po pierwsze, są to cele „zwykłe”, które powinny być realizowane w ramach polityki zatrudnienia we wszystkich instytucjach finansowanych ze środków publicznych i które nie wymagają zastosowania nadzwyczajnych środków. Można je osiągnąć innymi, mniej drastycznymi metodami – np. zmianami warunków pracy i płacy wszystkich pracowników oraz indywidualnymi wypowiedzeniami w sytuacji likwidacji zbędnych stanowisk pracy. Wybór właściwych rozwiązań należy oczywiście do ustawodawcy, ale powinien on – co do zasady – wybierać rozwiązania najmniej uciążliwe dla pracowników (możliwie najpełniej realizujące zasadę ochrony pracy – art. 24 Konstytucji) i dokładnie analizować konieczność uczynienia wyjątków od zasady równego dostępu do służby publicznej (por. art. 60 Konstytucji). Analizowany mechanizm tego warunku nie spełnia.

Po drugie, brak ustawowych kryteriów wyboru pracowników „do zwolnienia” nie zapewnia, że kontynuacja zatrudnienia zostanie zaproponowana najlepszym z nich, a na miejsce osób zwolnionych będą zatrudniane tylko osoby o wyższych kwalifikacjach. Zaskarżone przepisy nie wykluczają nawet zastosowania „opcji zerowej”, to znaczy wygaszania stosunków pracy wszystkich pracowników Biura TK, co negatywnie odbiłoby się na ciągłości pracy Trybunału. Nie gwarantują także lepszego gospodarowania budżetem Trybunału czy wprowadzenia oszczędności, gdyż nie odwołują się do kryteriów ekonomicznych (np. wysokości wynagrodzeń osób odchodzących i przyjmowanych na ich miejsce). Wbrew intencjom ustawodawcy, mogą one więc pogorszyć, a nie poprawić sprawność działania Kancelarii TK.

W ustawie przewidziano wprowadzić okresy dostosowawcze i odprawy dla odchodzących pracowników, co w zamiarze ustawodawcy miało łagodzić wskazane wady konstytucyjne zaskarżonych przepisów. Uważam jednak, że nie mogą one zastąpić braku jawnych, obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów przechodzenia do nowej struktury.

2. Zaniechanie ogłoszenia w Dzienniku Ustaw wyroków TK.

2.1. Druga grupa zastrzeżeń wnioskodawcy dotyczy art. 19 przepisów wprowadzających, który pozwala na odstąpienie od publikacji niektórych wyroków Trybunału Konstytucyjnego.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że celem zaskarżonego przepisu było „nadanie mocy prawnej” orzeczeniom Trybunału wydanym „z naruszeniem” procedury postępowania przed TK, które nie mogły „wejść samoistnie do obrotu prawnego” (por. cz. III, pkt 3.2), a więc „sanowanie wady prawnej” tych orzeczeń (por. cz. III, pkt 3.4 uzasadnienia). W rezultacie art. 19 przepisów wprowadzających został oceniony jako zgodny z art. 10, art. 173 i art. 190 ust. 2 Konstytucji.

2.2. Powyższe stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, przyjmujące bezkrytycznie uzasadnienie zaskarżonego przepisu zaprezentowane przez ustawodawcę, jest – moim zdaniem – kontrowersyjne.

Po pierwsze, opiera się ono na błędnym i nieudowodnionym twierdzeniu o działaniu przez Trybunał „w pewnym okresie” (por. cz. III, pkt 3.2 uzasadnienia wyroku) z naruszeniem prawa, czego efektem miały być dotąd nieopublikowane w Dzienniku Ustaw wyroki z: 9 marca 2016 r., sygn. K 47/15 (OTK ZU A/2016, poz. 2, Lex nr 2001897), 11 sierpnia 2016 r., sygn. K 39/16 (OTK ZU A/2016, poz. 71, Lex nr 2086840) i 7 listopada 2016 r., sygn. K 44/16 (OTK ZU A/2016, poz. 86, Lex nr 2146792). Jako sędzia Trybunału Konstytucyjnego, a także członek składu orzekającego, który wydał te nieopublikowane wyroki, nie podzielam tego poglądu. Uważam, że orzeczenia te zostały wydane w granicach i na podstawie prawa, w tym także na podstawie zgodnych z Konstytucją przepisów ustawowych określających procedurę postępowania przed Trybunałem. Zawarte w uzasadnieniach tych wyroków ustalenia odnośnie do właściwych podstaw wyrokowania są – moim zdaniem – nadal trafne i przekonujące (por. wyrok o sygn. K 47/15, cz. III, pkt 1 uzasadnienia; wyrok o sygn. K 39/16, cz. III, pkt 1 uzasadnienia; wyrok o sygn. K 44/16, cz. III, pkt 1 uzasadnienia). Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie nie przedstawił ani jednego argumentu lub dowodu, które by je podważały.

Po drugie, ustawa zasadnicza w sposób wyczerpujący reguluje kompetencje Trybunału Konstytucyjnego (por. art. 188, art. 189 i art. 193 Konstytucji), nie przewidując wśród nich prawa do kontroli przez Trybunał zgodności z prawem własnych orzeczeń. Analiza innych przepisów Konstytucji prowadzi do wniosku, że taka kompetencja Trybunału byłaby systemowo niemożliwa do zaakceptowania. Skoro wyroki Trybunału mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne (por. art. 190 ust. 1 Konstytucji), to także Trybunał jest nimi związany. W obecnym stanie prawnym wyklucza to istnienie jakichkolwiek mechanizmów weryfikujących legalność tych wyroków czy sanujących ich ewentualne wady prawne (por. także niżej).

Po trzecie, należy także mieć na uwadze, że dwa z trzech wymienionych wyżej spornych wyroków były wydane przez pełny skład Trybunału, a ich ocena jako niezgodnych z prawem została obecnie wyrażona w orzeczeniu wydanym (niejednomyślnie) w składzie pięciu sędziów. Zgodnie zaś z art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e *in fine* ustawy o organizacji TK, odstąpienie od „poglądu prawnego wyrażonego w orzeczeniu wydanym w pełnym składzie” wymaga orzekania w pełnym składzie. Przepis ten (mający swoje odpowiedniki także we wcześniejszych ustawach o TK) odnosi się zasadniczo do możliwości zmiany oceny konstytucyjności przepisów wyrażonej w sentencji wyroku, a nie twierdzeń zawartych w uzasadnieniu wyroku czy stosowanych podczas postępowania przepisów proceduralnych. W sprawie o sygn. K 47/15 przedmiotem kontroli były jednak przepisy, które miały być podstawą orzekania przez Trybunał. Stąd przyjęte w niej stanowisko o orzekaniu wyłącznie na podstawie bezpośrednio stosowanej Konstytucji i zgodnych z nią przepisów ustawowych, należałoby uznać za wiążące dla składów pięcioosobowych i niemożliwe do przełamania bez orzeczenia w pełnym składzie.

Po czwarte, nie można także zaakceptować poglądu, że to ustawodawca decyduje o możliwości „nadania mocy prawnej” niektórym wyrokom Trybunału i o tym, czy „samoist-

nie” (to znaczy zapewne: bez konieczności uchwalenia przepisów szczególnych) wchodzi one do „obrotu prawnego” (por. cz. III, pkt 3.2 uzasadnienia). Wszystkie orzeczenia Trybunału mają moc prawną i są elementem systemu prawnego z mocy samej Konstytucji – przesądza o tym cytowany wyżej art. 190 ust. 1 Konstytucji. Taka była decyzja ustrojodawcy, a ustawodawca nie ma prawa jej modyfikować bez zmiany wskazanego przepisu Konstytucji.

2.3. Uważam, że art. 19 przepisów wprowadzających jest niezgodny z art. 10, art. 173 i art. 190 ust. 2 Konstytucji.

Jeżeli chodzi o samą możliwość wprowadzania ustawowego wyjątku od konstytucyjnej zasady publikacji orzeczeń Trybunału, to mam następujący pogląd:

Po pierwsze, obowiązek niezwłocznej publikacji wyroków wynika bezpośrednio z Konstytucji, która nie przyznaje żadnemu organowi kompetencji do badania przy okazji, czy orzeczenie TK jest „wyrokiem” i „nadaje się” do publikacji, czy też nie. Przyjęcie innej interpretacji oznaczałoby też akceptację założenia, że Prezes RCL (organ władzy wykonawczej) przed publikacją w Dz. U. ustawy (aktu parlamentu, podpisanego przez Prezydenta) też jest obowiązany sprawdzić, czy jest ona „ustawą” – i to zarówno pod względem proceduralnym (np. dochowanie zasady trzech czytań czy inicjatywy ustawodawczej), jak i merytorycznym. Organ władzy publicznej nie może domniemywać kompetencji (por. art. 7 Konstytucji), a zwłaszcza nie może tego robić z naruszeniem zasady trójpodziału władzy (por. art. 10 Konstytucji). Kwestionowany przepis ma być podstawą tej właśnie kompetencji – ale w praktyce zmierza do usankcjonowania niezgodnego z Konstytucją zaniechania organów władzy wykonawczej, trwającego już ponad rok.

Po drugie, publikacja wszystkich wyroków w Dz. U. jest obowiązkowa. Żaden przepis Konstytucji nie pozwala uznać, że jeżeli wyrok TK dotyczy aktu uchylonego (a zwłaszcza – uchylonego już po wydaniu wyroku), to takiej publikacji można zaniechać (por. także niżej).

Po trzecie, brak publikacji w Dz. U. nie przekreśla faktów, które już miały miejsce – wydania orzeczenia, jego ogłoszenia na sali sądowej (co wyznacza moment uzyskania przez wyrok cech z art. 190 ust. 1 Konstytucji – powszechnego obowiązywania i ostateczności), doręczenia jego odpisów z uzasadnieniem stronom postępowania, ogłoszenia w sposób zwyczajowo przyjęty w internetowej bazie orzeczeń TK oraz w Zbiorze Urzędowym TK, wydaniu przez Prezesa TK zarządzenia o ogłoszeniu orzeczeń i jego doręczenia adresatowi. Te zdarzenia – z których część ma charakter czynności „materialno-technicznych” – są nieodwracalne i żaden przepis (ani działanie metodą „faktów dokonanych”) tego nie zmieni. Publikacja wyroków w Dz. U. stanowi ich naturalną – według Konstytucji obowiązkową – konsekwencję.

Po czwarte, akceptacja zaskarżonego przepisu mogłaby prowadzić w przyszłości do powtórzenia sporów o zasadność publikacji wyroków (teoretycznie – także wyroku w aktualnej sprawie) i pogłębienia stanu niepewności prawnej.

3. Skład Trybunału Konstytucyjnego.

3.1. Trzecia grupa zarzutów wnioskodawcy dotyczyła przepisów, które przewidują przydzielanie spraw sędziom TK oraz ich udział w Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów TK wybierającym kandydatów na Prezesa i Wiceprezesa TK (por. art. 18 pkt 2 i art. 21 ust. 2 przepisów wprowadzających).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że regulacje te – w zakresie, w jakim dotyczą sędziów Trybunału Konstytucyjnego, którzy zostali wybrani przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej i złożyli ślubowanie wobec Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej – są zgodne z art. 194 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji oraz umorzył postępowanie co do zbadania zgodności tych regulacji z art. 190 ust. 1 Konstytucji. W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia stwierdzono m.in., że

zaskarżone przepisy „mają charakter generalno-abstrakcyjny” i dotyczą wszystkich sędziów TK – a nie tylko tych, co do których prawidłowości wyboru istnieją kontrowersje (por. cz. III, pkt 4.2 uzasadnienia), a Trybunał Konstytucyjny „nie wypowiedział się dotychczas w sposób wiążący o statusie prawnym któregośkolwiek z sędziów Trybunału” (cz. III, pkt 4.5 uzasadnienia).

3.2. Powyższe stwierdzenia budzą mój sprzeciw.

Po pierwsze, zakwestionowane regulacje zostały zamieszczone w przepisach wprowadzających, a nie w ustawie o organizacji TK, co jednoznacznie wskazuje na ich jednorazowy i epizodyczny charakter. Mając na uwadze, że w chwili ich wejścia w życie dwanaścioro sędziów TK (wybranych w latach 2010-2015) miało przydzielone referaty, a ich uprawnienie do udziału w Zgromadzeniu Ogólnym nie budziło wątpliwości prawnych i faktycznych, nie można zasadnie twierdzić, że odnosiły się one do wszystkich sędziów TK. Nie ulega wątpliwości, że funkcją tych regulacji było bezwarunkowe zobowiązanie osoby, której Prezydent powierzył pełnienie obowiązków Prezesa TK, do dopuszczenia do orzekania konkretnych trzech sędziów, co do prawidłowości powołania których istniały wątpliwości i które nie podjęły wcześniej urzędowania.

Po drugie, w dalszym ciągu uważam, że wyrok w sprawie o sygn. K 34/15 z 3 grudnia 2015 r. (OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185, Lex nr 1937295), w której byłem sprawozdawcą, powinien stanowić wiążącą podstawę weryfikowania ważności wyboru sędziów TK w 2015 r. oraz oceny ich zdolności do orzekania. W tym zakresie podtrzymuję w całości moje dotychczasowe stanowisko, wyrażone w zdaniu odrębnym do wyroku z 16 marca 2017 r., sygn. Kp 1/17 (OTK ZU A/2017, poz. 28).

Przyjmuję jednak do wiadomości, że Sejm oraz Prezydent ocenili konstytucyjność przepisów regulujących wybór sędziów TK inaczej niż uczynił to Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. K 34/15 i na podstawie tej odmiennej oceny dokonali aktów stosowania prawa, które kształtują obecną obsadę personalną Trybunału. Dotyczy to w szczególności Prezydenta, który nie przyjął ślubowania od sędziów wybranych przez Sejm VII kadencji 8 października 2015 r., natomiast odebrał ślubowanie od osób wybranych 2 grudnia 2015 r. w ich miejsce przez Sejm VIII kadencji. Uważam, że oznacza to przejęcie przez te organy ciężaru odpowiedzialności za skutki ukształtowania składów Trybunału Konstytucyjnego.

4. Składanie przez Prezydenta zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przez sędziego TK deliktu dyscyplinarnego.

4.1. Czwarta grupa zarzutów wnioskodawcy dotyczyła nowej instytucji w ramach postępowania dyscyplinarnego wobec sędziów TK, a mianowicie przyznania Prezydentowi prawa do złożenia zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przez sędziego TK deliktu dyscyplinarnego – na wniosek Prokuratora Generalnego i po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (por. art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że rozwiązanie to jest zgodne z art. 173 w związku z art. 10 ust. 1 oraz art. 195 ust. 1 Konstytucji.

4.2. Uważam, że ocena ta była trafna, choć wymaga poczynienia pewnych zastrzeżeń.

Moim zdaniem, art. 26 pkt 2 ustawy o statusie sędziów TK można uznać za zgodny z Konstytucją – ale tylko pod warunkiem, że będzie on stosowany z umiarem i rozważą, a nie nadużywany dla doraźnych celów politycznych i wywierania na sędziów TK niezgodnej z prawem presji. Należy przyjąć założenie, że organy władzy publicznej, włączone w proces inicjowania postępowania dyscyplinarnego sędziów TK, są świadome możliwych destrukcyjnych skutków pochopnego skorzystania z tego uprawnienia dla autorytetu sędziów i Try-

bunału – nie można *a priori* przypisywać im złej woli. Przeciwnie – należy uznać, że Prokurator Generalny, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, a nade wszystko Prezydent, rozważając zasadność skierowania wniosku w sprawie podejrzenia popełnienia deliktu dyscyplinarnego przez sędziego TK, będą kierować się szczególnym poczuciem odpowiedzialności. Gdyby praktyka stosowania kwestionowanej regulacji okazała się inna, należałoby zweryfikować ocenę jej konstytucyjności.

Rzeczywiście dotychczasowe zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów TK nie budziły wątpliwości z punktu widzenia zasady trójpodziału władzy, bo wszystkie jej etapy w całości odbywały się w ramach TK. Kwestionowana regulacja dokonuje wyłomu od tego modelu w stosunkowo wąskim zakresie, pozostawiając Trybunałowi ostateczną decyzję, a samej osobie zainteresowanej dając prawo do odwołania. Jako głównego decydenta wskazuje Prezydenta (co koresponduje z jego rolą jako „strażnika Konstytucji” i podmiotu uczestniczącego w kreowaniu sędziów TK), przewidując jednak także rolę dla Prokuratora Generalnego jako strażnika „interesu publicznego” i Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego jako „czynnika sędziowskiego”. Jej słabością jest niewiążący charakter opinii Pierwszego Prezesa SN oraz brak politycznej niezależności Prokuratora Generalnego (jako Minister Sprawiedliwości jest on nie tylko organem ochrony prawnej, ale także organem władzy wykonawczej).

Pomimo wskazanych wad, badane rozwiązanie należałoby jednak uznać za dopuszczalne ze względu na cel, któremu służy. Sędziowie Trybunału są funkcjonariuszami publicznymi, których nieposzlakowana opinia i nienaganny życiorys mają bezpośrednie przełożenie na autorytet i szacunek dla Trybunału Konstytucyjnego. Można więc od nich oczekiwać nie tylko przestrzegania prawa, ale także zachowania odpowiadającego godności sprawowanego urzędu oraz skrupulatnego przestrzegania zasad etyki w życiu prywatnym i zawodowym. Możliwość złożenia przez Prezydenta zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przez sędziego TK deliktu dyscyplinarnego – w sytuacji powzięcia w tym zakresie uzasadnionych wątpliwości – sprzyja praktycznej realizacji tych zasad.

Mam oczywiście świadomość, że obwiniony sędzia TK może mieć poczucie subiektywnego pokrzywdzenia na skutek samego wniesienia zawiadomienia o popełnieniu przez niego deliktu dyscyplinarnego i to nawet wtedy, gdy zawiadomienie to nie spowoduje wszczęcia wobec niego postępowania dyscyplinarnego albo gdy wynik tego postępowania okaże się dla niego korzystny. Gdyby mnie taka sytuacja dotyczyła, uznałbym jednak, że moje osobiste poczucie pokrzywdzenia musi ustąpić przed względami ochrony interesu publicznego, któremu służy postępowanie dyscyplinarne wobec sędziów TK. Jednocześnie zdaję sobie sprawę z możliwości wykorzystywania omawianej instytucji w celach niezgodnych z intencją ustawodawcy czy jej nadużywania. W takiej sytuacji niewątpliwie niezawisłość sędziów TK stałaby się fikcją, a niezależność Trybunału Konstytucyjnego wobec władzy wykonawczej – tylko ornamentem słownym. Stan taki obrażałby moje poczucie godności i honoru sędziego, co w istocie podważałoby sens sprawowania urzędu sędziego TK w Rzeczypospolitej Polskiej.

5. Możliwość orzekania o uchylonych przepisach tylko na skutek skargi konstytucyjnej.

5.1. Ostatnia grupa zarzutów wnioskodawcy dotyczyła zmian zakresu kognicji Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do przepisów, które utraciły moc obowiązującą. Rzecznik kwestionuje to, że zgodnie z art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK, mogą one podlegać ocenie tylko w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że brak możliwości orzekania o przepisach nieobowiązujących w postępowaniach zainicjowanych w inny sposób niż skargą konstytucyjną, jest „brakiem legislacyjnym”, który nie może zostać zakwalifikowany jako pominięcie prawo-

dawcze. W jego opinii, norma wynikająca z art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK była wynikiem świadomej decyzji ustawodawcy i bez wskazanych przez Rzecznika elementów „może być stosowana i nie narusza konstytucyjnych standardów”. W rezultacie Trybunał uznał, że żądanie Rzecznika nie podlega kognicji Trybunału, a postępowanie co do niego podlega umorzeniu (por. cz. III, pkt 6.4 uzasadnienia wyroku). W uzasadnieniu wyroku nie podano przy tym podstawy umorzenia, którą był – jak się wydaje – art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji TK, przewidujący negatywną przesłankę procesową w postaci niedopuszczalności wydania orzeczenia (przepis ten jest powołany w sentencji postanowienia o umorzeniu postępowania w zakresie nieobjętym orzeczeniem merytorycznym).

Podobne stanowisko w sprawie – choć ze znacznie bardziej szczegółowym uzasadnieniem – przedstawił Prokurator Generalny. Sejm nie widział natomiast przeszkód dla merytorycznej oceny zaskarżonego rozwiązania, uznając je jednak ostatecznie za zgodne z Konstytucją.

5.2. Moim zdaniem, Trybunał Konstytucyjny ocenił dopuszczalność orzekania w niniejszej sprawie w sposób, którego nie mogę zaakceptować.

Po pierwsze, tak w orzecznictwie, jak i doktrynie odróżnianie zaniechań od pominięć prawodawczych (a w rezultacie – zagadnień mieszczących się w zakresie kognicji Trybunału Konstytucyjnego lub wykraczających poza tę kognicję) polega na zastosowaniu kilku kryteriów, z których Trybunał Konstytucyjny wybrał tylko jedno – „świadome” działanie ustawodawcy (por. cz. III, pkt 6.4 uzasadnienia wyroku).

Zostało to zainspirowane – jak się wydaje – uzasadnieniem postanowienia z 2 grudnia 2014 r., sygn. SK 7/14 (OTK ZU nr 11/2014, poz. 123, por. cz. III, pkt 4), którego tezy były szeroko wykorzystywane w późniejszym orzecznictwie (por. np. ostatnio postanowienie z 8 lutego 2017 r., sygn. P 44/15, OTK ZU A/2017, poz. 3). Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie nie zwrócił jednak uwagi, że kryterium to zostało wyraźnie ujęte jako „pomocnicze”, a więc uzupełniające wobec innego kryterium podstawowego – istnienia konstytucyjnej potrzeby uzupełnienia zaskarżonego rozwiązania o brakujące elementy.

Odpowiedni fragment uzasadnienia postanowienia o sygn. SK 7/14 brzmi następująco: „Całkowity brak regulacji danej kwestii (jej jakościowa odmiennność od materii unormowanych w zaskarżonym przepisie) traktowany jest jako zaniechanie ustawodawcze (w doktrynie zwane także zaniechaniem właściwym albo absolutnym), niepodlegające kontroli Trybunału. Jej uregulowanie w sposób niepełny (niewystarczający, niekompletny, przy założeniu jakościowej tożsamości brakujących elementów z elementami ujętymi w zaskarżonym przepisie) stanowi zaś pominięcie prawodawcze (zwane także zaniechaniem względnym albo częściowym). Może ono być badane przez Trybunał – jednak tylko wtedy, gdy (...) w danym obszarze obowiązuje konstytucyjny nakaz uregulowania kwestii pominiętych w określony sposób. Pomocniczym kryterium stosowanym niekiedy do odróżnienia zaniechania od pominięcia ustawodawczego jest przesłanka celowego i świadomego działania prawodawcy (ustawodawcy): jeżeli dane rozwiązanie zostało w zamierzony sposób pozostawione poza zakresem regulacji, należy je kwalifikować jako zaniechanie ustawodawcze (...). Wystąpienie pominięć prawodawczych jest natomiast bardziej prawdopodobne w wypadku regulacji sprawiających wrażenie przypadkowych (np. pozostawionych z poprzedniej wersji przepisu), absurdalnych albo oczywiście dysfunkcyjnych”.

Po drugie, jest także wątpliwe, czy ustawodawcy można w analizowanym zakresie przypisać „świadomość” działania.

Generalnym założeniem oceny konstytucyjności przepisów przez Trybunał Konstytucyjny jest domniemanie racjonalności prawodawcy, który – podejmując decyzje legislacyjne – powinien zdawać sobie sprawę z różnicy między dotychczasowym i postulowanym stanem prawnym i mieć możliwie pełną świadomość ustrojowych, społecznych i gospodarczych re-

zultatów planowanych rozwiązań. Temu właśnie służy obowiązek przedstawienia skutków finansowych inicjatywy ustawodawczej (por. art. 118 ust. 3 Konstytucji), rozpatrywanie ustawy w trzech czytaniach (por. art. 119 ust. 1 Konstytucji) oraz liczne rozwiązania przewidziane w aktach prawnych regulujących przygotowywanie rządowych projektów ustaw oraz procedurę parlamentarną.

Analiza dostępnej publicznie dokumentacji procesu legislacyjnego, którego rezultatem był art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK (por. <http://www.sejm.gov.pl>), prowadzi do wniosku, że przewidziane w nim rozwiązanie na żadnym etapie prac parlamentarnych nie zostało ani omówione, ani tym bardziej przeanalizowane. Nie poświęcono mu ani jednego zdania w uzasadnieniu projektu ustawy o organizacji TK (por. druk sejmowy nr 963/VIII kadencja Sejmu), wypowiedziach parlamentarzystów oraz opiniach ekspertów sejmowych i senackich. Proponowane w nim zawężenie kognicji Trybunału zostało jedynie zasygnalizowane w jednej opinii zewnętrznej, przedłożonej Sejmowi przez Sąd Najwyższy w dniu trzeciego czytania projektu ustawy (por. stanowisko z 30 listopada 2016 r. do druku sejmowego nr 963/VIII kadencja Sejmu, s. 11, <http://www.sejm.gov.pl>), która – z racji m.in. późnego etapu prac parlamentarnych – nie została przez parlamentarzystów przedyskutowana na forum Sejmu.

W rezultacie, nie ma żadnych dowodów, że wady i zalety art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK zostały poddane w procesie legislacyjnym rzetelnej analizie, a zasadność wprowadzenia tego przepisu została przez ustawodawcę wnikliwie rozważona. Fakt ten znacznie podważa wspomniane na wstępie założenie o racjonalności ustawodawcy.

5.3. Moim zdaniem, art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK zawiera pominięcie prawodawcze, które podlega kognicji Trybunału i które jest sprzeczne z Konstytucją.

Zasadą w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym jest orzekanie o przepisach obowiązujących. Choć reguła ta nie jest wyrażona wprost w ustawie zasadniczej, wydaje się logiczną konsekwencją określonych w art. 190 ust. 3 Konstytucji skutków negatywnego orzeczenia Trybunału. Skoro ma być nim „utrata mocy obowiązującej” badanych przepisów (z dniem ogłoszenia wyroku lub nie później niż wskazano w tym przepisie), jest oczywiste, że w momencie orzekania powinny one być częścią systemu prawnego.

Od powyższej zasady najpierw orzecznictwo Trybunału, a następnie ustawodawca wprowadzał wyjątki. Pełna analiza tego procesu wykracza poza zakres niniejszego zdania odrębnego. Wystarczy wskazać, że jego rezultatem było stopniowe, dosyć konsekwentne poszerzanie zakresu kognicji Trybunału w odniesieniu do przepisów formalnie uchylonych, co trwało aż do uchwalenia ustawy o organizacji TK (w tym analizowanego art. 59 ust. 3 tej ustawy).

Moim zdaniem, brak w art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK innych możliwości orzekania o nieobowiązujących przepisach jest niezgodny z Konstytucją. Nie tylko stanowi to nieuzasadnione (niewynikające wprost z Konstytucji) ograniczenie kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, ale przede wszystkim zawęża zakres ochrony, udzielanej przez Trybunał obywatelom.

Uważam, że dotychczasowe stanowisko Trybunału co do potrzeby specyficznej interpretacji pojęcia „utrata mocy obowiązującej” przez badany akt oraz dopuszczalności kontroli aktów formalnie uchylonych we wszystkich postępowaniach wszczętych w trybie kontroli następcej było słuszne. Nie widzę żadnych powodów (a zwłaszcza konstytucyjnych) za odstępniem od niego. Z całą pewnością nie można go uzasadnić względami ekonomicznej procesowej (dążeniem do zmniejszenia wolumenu spraw).

Wadliwość zaskarżonego przepisu jest dla mnie szczególnie widoczna w odniesieniu do pytań prawnych, które – podobnie jak skargi konstytucyjne – też inicjują kontrolę konkretną i w porównaniu do wniosków abstrakcyjnych są stosunkowo najbliższymi dla obywateli środkami ochrony (świadczy o tym chociażby ewolucja orzecznictwa TK co do dopuszczal-

ności orzekania o przepisach uchylonych). Zwracam uwagę, że pytania prawne są najczęściej bezpośrednio inspirowane przez strony postępowania (sądy pytające bardzo często wręcz cytują pisma procesowe stron) i tylko z powodu etapu postępowania (przedwczesności skargi konstytucyjnej) przybierają formę pytania prawnego. Z uwagi m.in. na szeroki zakres obowiązywania zasad *lex mitior agit, rebus sic stantibus* i typową formułę przepisów intertemporalnych, przewidujących stosowanie przepisów dotychczasowych do spraw w toku, sądy pytające często orzekają na podstawie przepisów uchylonych. Nie przekonuje mnie argument, że pomimo niedopuszczalności pytania prawnego, po wyczerpaniu drogi sądowej, osoba zainteresowana mogłaby złożyć skargę konstytucyjną na uchylony przepis. Jeżeli Konstytucja ma być najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, to należy dążyć do jak najszybszego wyeliminowania niezgodnych z nią przepisów z systemu prawnego – także przepisów formalnie uchylonych, jeżeli nadal są stosowane. Przeciąganie stanu niekonstytucyjności w sytuacji, gdy został on już zauważony, nie jest korzystne ani z prawnego, ani z ekonomicznego punktu widzenia. W takiej sytuacji sąd może zostać zmuszony do bezpośredniego zastosowania Konstytucji, ale będzie to miało skutek jednostkowy, a nie systemowy – jak wyrok Trybunału. Poza tym, co oczywiste, dłuższe stosowanie niekonstytucyjnego przepisu oznacza także większą liczbę wznowień postępowania po wydaniu wyroku przez Trybunał Konstytucyjny.

Nadmierny rygoryzm prawny art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK jest także ewidentny w odniesieniu do wniosków Rzecznika Praw Obywatelskich, składanych na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji. Skoro organ ten jest powołany do „stania na straży wolności i praw człowieka i obywatela” (por. art. 208 ust. 1 Konstytucji), powinien mieć możliwość kwestionowania konstytucyjności przepisów formalnie uchylonych.

Z tych przyczyn uważam, że art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK jest niezgodny z Konstytucją przynajmniej w zakresie, w jakim pomija pytania prawne i wnioski Rzecznika Praw Obywatelskich. Obok skargi konstytucyjnej, są to bowiem sposoby zainicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, które wprost służą ochronie praw i wolności jednostki.

Za najwłaściwsze rozwiązanie uważałbym jednak, aby – tak jak dotychczas – decyzję co do potrzeby orzekania o uchylonych przepisach pozostawić Trybunałowi Konstytucyjnemu, który *ad casum* brałby także pod uwagę tryb postępowania oraz istnienie rzeczywistej konieczności orzekania.

Z powyższych powodów zgłoszenie zdania odrębnego uznałem za konieczne.