Marek Jarentowski¹

**Obsadzanie składu sądu konstytucyjnego
w Polsce i w innych państwach Europy Środkowej
i Wschodniej w kontekście jego niezależności**

Słowa kluczowe: sądy konstytucyjne, niezależność sądów, Polska, Europa Środkowa i Wschodnia

Keywords: constitutional courts, independence of courts, Poland, Central and Eastern Europe

Streszczenie

Sądy konstytucyjne, by wykonywać swą funkcję kontroli konstytucyjności prawa powinny być niezależne od podmiotów stanowiących to prawo. Niezależność można zoperacjonalizować jako mechanizm obsadzania i zmiany składu sądów określony w przepisach, a także stopień trudności zmiany tych przepisów. W tej perspektywie można opisać zakres niezależności polskiego sądu konstytucyjnego na tle sądów w innych państwach Europy Środkowej i Wschodniej. Można stwierdzić, że jest pole do zwiększenia niezależności polskiego sądu, np. poprzez zwiększenie różnorodności podmiotów uprawnionych do obsadzania składu sądu czy wprowadzenie regularnej rotacji na stanowiskach sędziów w określonych terminach (w miejsce kadencji indywidualnych), jednak w największym stopniu niezależności sądu zagraża zgodna lub niezgodna z konstytucją ingerencja w skład i ustrój sądu konstytucyjnego, dokonywana w interesie większości rządzącej, która dokonuje tej ingerencji.

¹ Autor jest doktorem w Zakładzie Instytucji, Aktorów i Procesów Politycznych Instytutu Politologii Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. E-mail: m.jarentowski@uksw.edu.pl.

Summary

The filling composition of the constitutional court in Poland and other Central and Eastern European countries in the context of its independence

Constitutional courts, in order to perform their function of the constitutional review, should be independent of the creator of that law. Independence can be operationalized as a mechanism for filling and changing the composition of courts as defined in the legislation, and also as a difficulty in changing these rules. In this perspective one can describe the extent of independence of the Polish constitutional court against the background of courts in other countries of Central and Eastern Europe. It can be said that there is a field to increase the independence of the Polish court, eg by increasing the diversity of entities entitled to fill the court or by introducing regular rotation in the positions of the judges at specific dates (instead of individual mandates). But the greatest degree of court independence threatens, compliant with constitution or unconstitutional interference in the composition and constitutional court system, done in the interest of the ruling majority that makes this interference.

Wprowadzenie

Za kompetencję definicyjną sądu konstytucyjnego przyjmuję badanie zgodności ustaw z konstytucją. Prawdopodobnie nie byłoby też większego sporu co do tego, że warunkiem wykonywania tej kompetencji jest – poza wiedzą i umiejętnościami – niezależność członków owego kolegium od podmiotów stanowiących prawo podlegające kontroli. We współczesnych demokracjach liberalnych owa niezależność przyjmuje różne postacie czy rozmiary. W kontekście dyskusji i procesu, które obecnie mają miejsce w Polsce, dotyczących Trybunału Konstytucyjnego (TK), warto odpowiedzieć na pytanie o czynniki wpływające na ową niezależność w perspektywie porównawczej. Za porównanie posłużą sądy konstytucyjne w krajach, które możemy uznać za podobne pod względem innych istotnych zmiennych: postkomunistyczne demokracje Europy Środkowej i Wschodniej należące do Unii Europejskiej.

Niezależność członków (sędziów) sądów konstytucyjnych i samych sądów konstytucyjnych zoperacjonalizowałem przy pomocy kilku elementów mechanizmu obsadzania składu sądów i mechanizmu odwoływania jego członków. Zakres możliwych rozwiązań można umieścić na skali, której krańce wyznaczają: brak zależności od aktualnie rządzącej większości oraz pełna zależność, oznaczająca w szczególności możliwość odwołania (wygaszenia mandatu) członka sądu.

Niezależność sądu konstytucyjnego i jego członków powinna być rozumiana w kontekście jego genezy i podstawowych funkcji. (Niezależność sądu warta jest bowiem zainteresowania tylko wtedy, gdy służy realizacji tych funkcji, a nie jedynie dobremu samopoczuciu członków sądu konstytucyjnego.) Można przyjąć, że u źródeł instytucji badania konstytucyjności prawa leży po pierwsze, „towarzyszący pierwszej rewolucji przemysłowej i przejściu do społeczeństwa masowego rozwój zakresu normatywnej ingerencji państwa w życie gospodarcze i społeczne”², a „celem sądowej kontroli konstytucyjności ustawodawstwa nie było wsparcie regulacyjnej roli państwa, lecz przeciwnie, jej zhamowanie lub ograniczenie”³. Jednakże, „rozwój sądownictwa konstytucyjnego po II wojnie światowej, oprócz oddziaływania dotychczasowych przyczyn i wzorów, był determinowany również przez inne przesłanki społeczne aniżeli te, które towarzyszyły jego narodzinom. Wskazać tu należy przede wszystkim na reakcję społeczeństw europejskich i ich elit politycznych na (...) skutki uprzednio istniejących (...) dyktatur faszystowskich”⁴. „Drugą kategorię przyczyn rozwoju sądownictwa konstytucyjnego stanowią czynniki o charakterze prawnoustrojowym. Wśród nich na pierwszym miejscu należy wymienić obie postaci podziału władzy”⁵. „[O]prócz argumentów wynikających z konstytucyjnych zasad określających strukturę aparatu państwowego, wskazuje [się] także na przesłanki innego rodzaju. (...) Wśród nich wymienia się takie cele sądownictwa konstytucyjnego jak: umacnianie roli konstytucji w procesie stanowienia i stosowania prawa, dążenie do skutecznego zabezpieczenia konstytucyjnie gwarantowanych praw obywateli i ich

² E. Zwierzchowski, *Europejskie trybunały konstytucyjne: zarys rozwiązań konstytucyjnych*, Katowice 1989, s. 13.

³ Ibidem, s. 14.

⁴ Ibidem, s. 15 i 16.

⁵ Ibidem, s. 17.

organizacji oraz gwarancje pożądanej równowagi między legislatywą i egzekutywą”⁶. Cytat ów pochodzi z publikacji Eugeniusza Zwierzchowskiego oddanej do druku w lipcu 1989 r., zatem należy go traktować jako zreferowanie doktryny i praktyki starych demokracji, a nie jako subiektywną ocenę polskiej praktyki z lat 1989–2015 czy 2015–2017. W konsekwencji może on być traktowany, jako neutralny wzorzec do oceny roli i sytuacji polskiego sądu konstytucyjnego.

W związku z ostatnim cytowanym fragmentem trzeba jednak zauważyć, że choć na lekcjach wiedzy o społeczeństwie czy na wykładach prawa konstytucyjnego lub instytucji politycznych uczy się uczniów i studentów o trójpodziale władz, z empirycznego punktu widzenia ten sposób organizacji władzy jest rozwiązaniem dość rzadkim. W demokracjach europejskich zarówno władza wykonawcza, jak i ustawodawcza należy do aktualnej większości, której lider kontroluje zarówno rząd, jak i parlament. W tym kontekście bardziej istotnego znaczenia nabiera oddzielenie od władzy „partyjnej” (definiowanej, jako władza partii, która posiada większość po ostatnich wyborach parlamentarnych) – władzy sądowniczej. Jest to ten podział władzy, który stanowi nie tylko doktrynalną myśl, ale ma wielu zwolenników⁷ i jest w pewnym stopniu praktykowany. Władza sądownicza obejmuje przede wszystkim sądy rozstrzygające sprawy cywilne, karne i administracyjne. Choć nie jest sądem w tym sensie, to w praktyce za sąd jest też uznawany sąd konstytucyjny. W niektórych krajach zresztą, definicyjne zadanie sądów konstytucyjnych – hierarchiczna kontrola norm – jest wykonywane (wyłącznie lub także) przez sądy *sensu stricto* (np. USA, Estonia, Portugalia). Także w Polsce kontrola hierarchiczna prawa miejscowego (stanowionego np. przez wojewodę czy radę gminy) należy do sądów (administracyjnych), a nie do TK (art. 184 Konstytucji).

Nie inaczej trzeba spoglądać na funkcję sądów konstytucyjnych w Europie Środkowej i Wschodniej, choć historia powojenna państw tej części kontynentu może nadać funkcjom tych sądów pewną specyfikę⁸. W 1963 r. sąd kon-

⁶ Ibidem, s. 19.

⁷ Zob. choćby liczne teksty Ewy Siedleckiej w „Gazecie Wyborczej” i „Polityce” z lat 2015–2017; można przypuszczać, że są one reprezentatywne dla sposobu myślenia (ale zarazem „mobilizujące” dla) istotnej części społeczeństwa.

⁸ Chodzi głównie o kwestie związane ze zmianą ustroju, dekomunizacją, lustracją, ochroną nowej demokracji; W. Sadurski, *Prawo przed sądem: studium sądownictwa konstytucyjnego*

stytucyjny pojawił się w konstytucji Jugosławii⁹. W 1968 r. przepisy o sądzie konstytucyjnym wprowadzono do konstytucji Czechosłowacji, jednakże sąd taki nie został powołany. (W Czechosłowacji Trybunał Konstytucyjny utworzono już 1920 r. Nie wydał on jednak do końca swego istnienia w 1938 r. ani jednego orzeczenia kwestionującego ustawę.) W 1982 r. wprowadzono Trybunał Konstytucyjny do Konstytucji PRL, a w 1985 r. uchwalono w tym celu szczegółową ustawę i obsadzono skład Trybunału. Mechanizm kontroli (opiniowania) konstytucyjności prawa wdrożono też w 1984 r. na Węgrzech¹⁰.

Obecnie kontrola konstytucyjności prawa istnieje we wszystkich krajach postkomunistycznych, które w 2004 r. lub nieco później przystąpiły do Unii Europejskiej. Istnienie sądownictwa konstytucyjnego nie jest formalnym warunkiem uczestnictwa kraju w Unii, niewątpliwie jednak może być argumentem w ocenie spełniania kryteriów przynależności do Unii – stanu wolności, praw człowieka i demokracji.

Sąd konstytucyjny i jego skład

W zasadzie we wszystkich omawianych krajach istnieją (osobne) sądy konstytucyjne, ich istnienie jest przewidziane przez konstytucje¹¹. Wyjątkiem jest Estonia, w której zadania w zakresie kontroli konstytucyjności prawa wykonuje Sąd Państwowy, będący najwyższą instancją sądownictwa. O odmienności Estonii świadczy też to, że konstytucja tego kraju jedynie wspomina o Sądzie Państwowym i jego funkcji kontroli konstytucyjności prawa. Brak w niej bardziej szczegółowych rozwiązań organizacyjnych i proceduralnych

w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej, Warszawa 2008, s. 311–361.

⁹ M. Kruk, *Sąd Konstytucyjny Jugosławii – koncepcja i praktyka*, „Studia Prawnicze” 1989, z. 2–3.

¹⁰ M. Granat, *Sądowa kontrola konstytucyjności prawa w państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2003, s. 97–101; S. Grabowska, *Sądy konstytucyjne w wybranych państwach europejskich*, Rzeszów 2008, s. 46 i 213.

¹¹ Korzystałem z aktów normatywnych zamieszczonych w opracowaniach: *Konstytucje państw Unii Europejskiej*, red. W. Staśkiewicz, Warszawa 2011, *Konstytucja Republiki Chorwacji*, tłum. T.M. Wójcik, M. Petryńska, wstęp A. i L. Garliccy, Warszawa 2007, *Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 2, red. J. Trzciński, Warszawa 1997, *Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 4, red. J. Trzciński, Warszawa 2000 oraz z tekstów zawartych na stronach internetowych badanych sądów.

dotyczących tej funkcji¹². Jeżeli chodzi o skład liczbowy sądów, to najliczniejszy jest Sąd Państwowy w Estonii – liczy 19 osób, ale tylko 9 z nich zasiada w Izbie Kontroli Konstytucyjności tego sądu, która wykonuje funkcje sądu konstytucyjnego¹³. Sąd czeski, polski i węgierski liczą po 15 sędziów, potem chorwacki i słowacki – 13, bułgarski – 12, litewski, rumuński, słoweński – 9. Najmniejszy jest sąd łotewski, liczy 7 osób.

W niektórych krajach dokonywano zmiany liczebności sądu konstytucyjnego lub długości kadencji sędziów. Przykładowo, w Polsce TK w latach 1985–1997 liczył 12 członków z 8-letnią kadencją. Konstytucja uchwalona 2 kwietnia 1997 r. przez parlament, w którym większość (niemalże konstytucyjną) miały SLD i PSL, podniosła liczbę sędziów do 15 i wydłużyła kadencję (ale tylko dla osób wybranych po wejściu w życie Konstytucji) do 9 lat. Konstytucja weszła w życie 17 października 1997 r. W międzyczasie – 21 września 1997 r. – odbyły się, w związku upływającą kadencją parlamentu, który uchwalił Konstytucję, wybory. Wygrała je AWS, tworząc następnie z UW koalicję rządzącą. Nowa większość uzupełniła, 5 listopada 1997 r., swoimi kandydatami trzy nowopowstałe miejsca w Trybunale. Krótco potem, 1 grudnia 1997 r., w związku z zakończeniem kadencji przez trzech kolejnych sędziów, koalicja AWS-UW obsadziła kolejne trzy miejsca. Półtora roku później (25 czerwca 1999 r.), koalicja ta miała już większość z 15 sędziów Trybunału. Trudno jednak mieć zastrzeżenia do tego, że Sejm wybrany we wrześniu 1997 r., a w istocie większość w nim ukonstytuowana, doprowadziła do umieszczenia w TK w ciągu 19 miesięcy „wygodnej” większości. Powiększenia składu Trybunału o 3 mandaty dokonała w poprzednim parlamencie konkurencyjna ekipa rządząca, a pozostałe 5 mandatów rząd AWS-UW obsadził po terminowym zakończeniu kadencji przez dawniej wybranych sędziów.

Z inną sytuacją mieliśmy do czynienia na Węgrzech w 2011 r. Wybory do parlamentu z 11 i 25 kwietnia 2010 r. wygrała koalicja wyborcza Fidesz–

¹² Przepis § 149 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji Estonii mówi, że „Sąd Państwowy jest również sądem sprawującym nadzór konstytucyjny”, a § 152 ust. 2, iż „(...) orzeka nieważność ustawy lub innego aktu prawnego sprzecznego z postanowieniami lub duchem Konstytucji”.

¹³ Niektóre szczegółowe rozwiązania dotyczące sądu estońskiego (np. podział sądu na cztery izby) zawarte są w *Courts Act* z 19 czerwca 2002 r., www.riigiteataja.ee, a nawet w przepisach wydawanych przez sam sąd (np. liczebność izb, czas zasiadania w izbach).

KDNP, która uzyskała 68% mandatów. Dość szybko uchwaliła nową konstytucję (18 kwietnia 2011 r.), powiększając skład węgierskiego Trybunału z 11 do 15 osób oraz usuwając przepis przewidujący, że kandydatów na członków Trybunału Konstytucyjnego wysuwa komisja nominacyjna, w skład której wchodzi po jednym przedstawicielu frakcji parlamentarnych partii reprezentowanych w Zgromadzeniu Krajowym¹⁴. Co istotne, choć pierwotnie przepisy nowej konstytucji miały wejść w życie 1 stycznia 2012 r., to w międzyczasie wprowadzono zmianę pozwalającą powiększonemu 31 lipca Trybunałowi działać w większym składzie już od 1 września 2011 r.¹⁵ W kwietniu 2013 r. Fidesz miał już większość (8 na 15 sędziów) w Trybunale¹⁶.

Zatem, jeśli nie można mieć zastrzeżeń w przypadku, gdy partia (koalicja) uzyskuje większość w sądzie konstytucyjnym z tej racji, że na okres jej rządów (np. dwóch kadencji parlamentu) przypada możliwość i konieczność wyboru większości członków sądu (po terminowym zakończeniu kadencji przez dotychczasowych sędziów)¹⁷, to wątpliwości pojawiają się, gdy dana partia (koalicja) uzyskuje większość w trybunale w wyniku własnej decyzji powiększającej skład sądu lub dokonującej innej zmiany dotyczącej składu sądu czy kadencji sędziów. Węgierski przypadek jest też znamieny z tego powodu, że większość Fidesz–KDNP wydłużała kadencję dla nowowybranych sędziów (z 9 do 12 lat¹⁸), a ponadto wprowadzała regulację przewidującą, że sędziowie pełnią swe funkcje także po zakończeniu kadencji, jeżeli parlament nie jest w stanie wybrać w ich miejsce nowych sędziów. Konstytucja Węgier-

¹⁴ Przepis ten (art. 32/A ust. 4) zawierała Konstytucja z 1949 r., *Konstytucja Republiki Węgierskiej*, tłum. H. Donath, wstęp W. Brodziński, Warszawa 2002.

¹⁵ K. Kovács, G.A. Tóth, *Hungary's Constitutional Transformation*, „European Constitutional Law Review” 2011, nr 2, s. 200.

¹⁶ *Former members*, <http://hunconcourt.hu/members/former-members> (16.06.2017).

¹⁷ Tak się stało przez osiem lat rządów koalicji PO-PSL, w czasie której legalnie obsadzono stanowiska 11 sędziów (tyluz dotychczasowych sędziów w tym czasie zakończyło kadencję). Dodatkowo, w końcówce drugiej kadencji Sejmu z większością PO-PSL obsadzono na zastępstwo dwa stanowiska sędziowskie, co sam Trybunał Konstytucyjny uznał w grudniu 2015 r. za nieskuteczne (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 3 grudnia 2015 r. sygn. akt K 34/15, Dz.U. poz. 2129).

¹⁸ P. Paczolay, *Changes in the Competences of the Hungarian Constitutional Court*, <http://mkab.hu/letoltesek/2012-04-25-changes-in-the-competences-of-the-hungarian-cc.pdf> (17.06.2017). Jednak A. Antoszewski, *System polityczny RP*, Warszawa 2012, s. 92, podaje, że tylko „do 1998 r. kadencja sądu konstytucyjnego wynosiła 9 lat”.

ska przewiduje, że sędziowie trybunału są wybierani przez parlament większością 2/3 (reguła ta obowiązywała także przed zmianą z 2011 r.).

Choć poszczególne regulacje dotyczące składu węgierskiego trybunału oceniane osobno nie odbiegają od funkcjonujących bądź akceptowalnych standardów, to jednak ich łączne zastosowanie lub wprowadzenie w określonym kontekście politycznym i normatywnym, przez większość rządzącą, która na tym skorzysta, może już być oznaką chęci uzależnienia trybunału od tej większości. W węgierskich publikacjach przedstawiana jest też statystyka pokazująca istotny stopień zbieżności zachowań orzeczniczych nowowybranych sędziów z polityką większości rządzącej od 2010 r.¹⁹

Zatem nie można oprzeć się wrażeniu, że: 1) powiększenie składu sądu, z korzyścią dla większości o tym decydującej, 2) wydłużenie kadencji nowowybranych sędziów, 3) rezygnacja z komisji nominacyjnej składającej się z jednego przedstawiciela każdej partii, niezależnie od jej wielkości, 3) zagwarantowanie dalszego trwania kadencji sędziów, w przypadku gdy na ich miejsce parlament nie zdoła wybrać następców z powodu niezyskania większości 2/3 – służyło łatwieszemu i szybkiemu umieszczeniu w trybunale przychyłnej danej partii większości oraz zagwarantowanie tej większości trwania w trybunale, gdy w nowym parlamencie ta partia, ani żadna inna, nie będzie miała 2/3 głosów niezbędnych do wyboru nowych sędziów.

Tabela 1. Podstawowe cechy strukturalne sądów konstytucyjnych w Europie Środkowej i Wschodniej

Kraj	Nazwa	Skład	Kto powołuje sędziów	Kadencja
Bułgaria	Sąd Konstytucyjny	12	1/3 parlament, 1/3 Prezydent, 1/3 Zgromadzenie Ogólne sędziów Naczelnego Sądu Kasacyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego	9 (skład jest odnawiany co 3 lata w 1/3 przez każdy z organów)
Chorwacja	Trybunał Konstytucyjny	13	parlament	8
Czechy	Sąd Konstytucyjny	15	Prezydent za zgodą izby drugiej	10 (kadencje indywidualne, można je powtarzać)

¹⁹ *Hungary's Government Has Taken Control of the Constitutional Court*, 25.03.2015, <http://www.liberties.eu/en/news/one-party-constitutional-judges> (16.06.2017).

Kraj	Nazwa	Skład	Kto powołuje sędziów	Kadencja
Estonia	Sąd Państwowy	19 (w tym 9 w Izbie Kontroli Konstytucyjności – reguluje to ustawa)	– członków Sądu – parlament na wniosek przewodniczącego Sądu; co rok Sąd powołuje 2 członków Izby Kontroli Konstytucyjności (a 2 najstarszych stażem odchodzi), uwzględniając to by każda z 3 pozostałych izb (cywilna, karna, administracyjna) miała swoją w niej reprezentację, – przewodniczącego Sądu – parlament na wniosek Prezydenta	dożywotnio
Litwa	Sąd Konstytucyjny	9	parlament spośród: 3 kandydatów zaproponowanych przez Prezydenta, 3 kandydatów – przez przewodniczącego parlamentu i 3 kandydatów – przez przewodniczącego Sądu Najwyższego	9 (co 3 lata ulega odnowieniu 1/3 składu)
Łotwa	Sąd Konstytucyjny	7 (reguluje to ustawa)	parlament; ustawa precyzuje, że: 3 rekomenduje grupa nie mniej niż 10 posłów, 2 – Rada Ministrów, 2 – Sąd Najwyższy	10 (czas określony w ustawie)
Polska	Trybunał Konstytucyjny	15	izba pierwsza	9 (kadencje indywidualne)
Rumunia	Sąd Konstytucyjny	9	3 izba pierwsza, 3 izba druga, 3 Prezydent	9 (skład odnawiany jest w 1/3 co 3 lata)
Słowacja	Sąd Konstytucyjny	13	Prezydent na wniosek parlamentu, parlament przedstawia podwójną liczbę kandydatów na sędziów, których ma mianować Prezydent	12
Słowenia	Sąd Konstytucyjny	9	izba pierwsza na wniosek Prezydenta	9
Węgry	Trybunał Konstytucyjny	15	parlament	12 (kadencje indywidualne)

Kadencja sądu (sędziów)

Można wyróżnić dwa modele regulacji terminu sprawowania mandatu przez sędziów sądów konstytucyjnych: model zakładający regularność oraz model

przypadkowo-losowy. Do pierwszej grupy należy Bułgaria, w której skład sądu jest odnawiany co 3 lata w 1/3 przez każdy z organów uprawnionych do obsadzania swojej części sędziów. Co 3 lata 1/3 składu jest też odnawiana na Litwie i w Rumuni²⁰. Konsekwencją takiego modelu jest to, że w przypadku gdy mandat jakiegoś sędziego wygaśnie (np. z powodu śmierci lub rezygnacji), to na jego miejsce może być powołany nowy sędzia, ale tylko na dokończenie kadencji. W pozostałych krajach sędziowie mają indywidualne kadencje, tzn. w przypadku wygaśnięcia mandatu jakiegoś sędziego, na jego miejsce powołuje się nowego sędziego na pełną kadencję; niezależnie od tego, czy jego poprzednik odbył pełną czy niepełną kadencję. Pierwszy model wyboru, po pierwsze minimalizuje sytuację, w której cały sąd wyłaniany jest przez tę samą partię (koalicję) rządzącą, a po drugie pozwala na przekazywanie pewnych pozaprawnych zwyczajów, wiedzy i ewolucyjny rozwój orzecznictwa. Drugi model też może temu służyć, ale w praktyce zależy to od (przypadkowego) rozproszenia kadencji sędziów²¹.

Na kadencję należy też oczywiście spojrzeć z punktu widzenia jej długości. Skrajnym przypadkiem jest tu Estonia, w której sędziowie Sądu Państwowego pełnią swe funkcje do czasu odejścia na emeryturę (wiek emerytalny dla sędziów wynosi 67 lat). Trzeba jednak uzupełnić, że co rok dwóch z najdłuższym stażem członków Izby Kontroli Konstytucyjności spośród 8, odchodzi (pozostając sędzią Sądu), a w ich miejsce wybiera się 2 nowych (przewodniczący Sądu, będący jednocześnie przewodniczącym Izby jest wybierany wedle innych reguł). W pozostałych krajach kadencje sędziów trwają od 8 do 12 lat.

Organy powołujące sędziów sądu konstytucyjnego

Sposób powoływania (wybierania) sędziów sądu konstytucyjnego jest jednym z kluczowych momentów mających znaczenie dla ich niezależności. Cechą upodabniającą wszystkie badane sądy konstytucyjne jest to, że są obsadzane w większym lub mniejszym stopniu z udziałem parlamentu. W żadnym z kra-

²⁰ W Polsce przez pierwszy okres funkcjonowania 12-osobowego Trybunału Konstytucyjnego, odnawiano co cztery lata 1/2 składu.

²¹ Np. w Słowacji wszystkich sędziów Sądu na początku jego istnienia powołano jednocześnie i do dziś większość sędziów powoływanych jest jednego dnia (ostatnio 9 sędziów powołano w 2007 r.); G. Chmielewski, *Konstytucyjny system ochrony podstawowych praw i wolności w Republice Słowackiej*, Warszawa 2011, s. 156; *Constitutional Court/Judges*, <https://www.ustavnysud.sk/sudcovia> (23.06.2017).

jów parlament (lub co najmniej jedna z jego izb) nie jest całkowicie pominięty w obsadzaniu sądu konstytucyjnego. (1) Jednakże krajów, w których jedynie parlament ma wpływ na skład sądu jest stosunkowo niewiele: Chorwacja, Polska i Węgry. (2) W sześciu krajach parlament również kontroluje wszystkie miejsca w sądzie konstytucyjnym, jednakże nie jest ich wyłącznym kontrolerem. I tak w Czechach członków sądu konstytucyjnego powołuje prezydent za zgodą drugiej izby (senatu). Do skutecznego obsadzenia miejsc w sądzie potrzebna jest zatem współpraca (zgoda) obu organów. Sędzią może zostać tylko taka osoba, co do której prezydent zechce powołać ją do sądu, a parlament udzieli zgody. W Estonii sędziowie Sądu Państwowego są powoływani przez parlament na wniosek przewodniczącego Sądu, przy czym sędziowie wchodzący w skład Izby Kontroli Konstytucyjności Sądu są wybierani przez zgromadzenie ogólne Sądu spośród członków owego Sądu. Na Litwie sędziów sądu konstytucyjnego wybiera parlament spośród: 3 kandydatów zaproponowanych przez Prezydenta, 3 kandydatów – przez przewodniczącego parlamentu i 3 kandydatów – przez przewodniczącego Sądu Najwyższego; w każdym przypadku na jedno miejsce, co oznacza, że w danym czasie parlament wybiera trzy razy jednego z trzech kandydatów przedstawionych przez inny organ²². Na Łotwie sędziów powołuje parlament, przy czym ustawa zwykła precyzuje, że 3 rekomenduje nie mniej niż 10 posłów, 2 – Rada Ministrów, 2 – Sąd Najwyższy²³. Na Słowacji sędziów powołuje Prezydent na wniosek parlamentu, przy czym parlament przedstawia kandydatów w liczbie podwójnej w stosunku do obsadzanych stanowisk. W Słowenii sędziów powołuje parlament na wniosek prezydenta. (3) Do trzeciej grupy państw należy Bułgaria i Rumunia, w których sędziowie podzieleni są na części, obsadzone niezależnie przez różne organy.

²² Ani Konstytucja, ani ustawa nie precyzują czy parlament może nie wybrać żadnego z trzech kandydatów, zmuszając tym samym organ proponujący do zgłoszenia kolejnych trzech kandydatów; *ratio legis* podpowiada jednak, że parlament powinien wybrać jednego z trzech. W przeciwnym razie zakres wyboru parlamentu mógłby liczyć nawet kilkadziesiąt osób.

²³ Tu również przepisy nie precyzują, czy parlament może odmówić wyboru. Można przypuszczać, że większość parlamentarna nie będzie miała wątpliwości co do godnych poparcia kandydatów zgłoszonych przez grupy posłów, a także przez Radę Ministrów. Większość parlamentarna nie ma jednak bezpośredniego przełożenia na Sąd Najwyższy; jeśli Sąd przedstawia tylko jednego kandydata na dane miejsce, to by pozostawić parlamentowi jakikolwiek wybór, należy dopuścić możliwość zmuszenia Sądu do rekomendacji innego kandydata.

Zestawiając przedstawione powyżej zagadnienia trzeba zwrócić uwagę, że czymś innym jest kwestia regularności *versus* losowości kadencji sędziów, a czymś innym kwestia pluralizmu organów obsadzających (lub przynajmniej zgłaszających kandydatów na) stanowiska sędziów *versus* monopolizacji wyboru przez jeden organ. W Bułgarii i Rumunii mamy do czynienia zarówno z pluralizmem organów wybierających (powołujących), jak i z normatywnym zróżnicowaniem początku i końca kadencji poszczególnych grup sędziów. Ułatwia to zaistnienie sytuacji, w której sędziowie zasiadający w danym momencie w sądzie konstytucyjnym wybierani (powoływani) są przez różne większości parlamentarne (czy np. prezydentów pochodzących z różnych partii). Z radykalnie odmienną sytuacją mamy do czynienia w przypadku, gdy cały sąd jest obsadzany samodzielnie przez jeden organ, a przepisy nie gwarantują, że istnieją równoliczne grupy sędziów nominowane w różnym czasie. Z takim przypadkiem mamy do czynienia w Chorwacji, Polsce i na Węgrzech²⁴. Taki model oznacza, że niekiedy większość stanowisk w sądzie jednego dnia może obsadzić na wiele lat aktualnie rządząca partia. Nieco większa „pluralizacja” ma miejsce w Czechach, Estonii, Łotwie, Słowacji i Słowenii – sędziów wybiera (powołuje) jeden organ, ale tylko za zgodą innego organu albo na wniosek innego organu. Trzeba też dodać, że w Słowacji prezydent powołuje sędziów, ale parlament musi mu przedstawić na każde stanowisko sędziego dwóch kandydatów. Wydaje się, że w przypadku, gdy przepisy przewidują, że jakiś organ wyłania spośród np. dwóch osób wskazanych przez inny organ, musi on wskazać którąś z tych osób, a zatem nie może on odmówić powołania, oczekując przedstawienia kolejnych kandydatów. Byłoby to bowiem pozaustawowe poszerzenie sobie wachlarza wyboru poza dwie przepisowe osoby. Większe wątpliwości mogą pojawić się w przypadku, gdy jakiś organ powołuje (wybiera) na wniosek innego organu. Może nie być jasne bowiem, czy może odmówić temu wnioskowi. Przykładowo w Polsce, gdy Konstytucja stanowi, że Prezydent „na wniosek Prezesa Rady Ministrów, dokonuje zmian w składzie Rady Ministrów”, komenta-

²⁴ Np. w Polsce w 2010 r. wybrano 4 sędziów, w 2015 r. – 5 sędziów, w 2016 r. – 2 sędziów. Oznacza to, że na 2019 r. przypadnie znów wybór 4 sędziów, itd. Niekiedy, np. z powodu śmierci, rezygnacji, kadencji te ulegają przestawieniu. Jeszcze skrajniej wygląda sytuacja w Chorwacji, w której 2 sędziów wybrano w 2009 r, a 10 – w 2016 r.; na jednym stanowisku jest wakat.

torzy nie mają wątpliwości, że Prezydent nie może odmówić wnioskowi²⁵. Z drugiej strony, gdy polska Konstytucja stanowi, że „Prezes Narodowego Banku Polskiego jest powoływany przez Sejm na wniosek Prezydenta Rzeczypospolitej” nie ma wątpliwości, że Sejm może nie powołać danej osoby, zmuszając Prezydenta do przedstawienia kolejnej osoby (inną sprawą jest to, czy można „ponowić” tę samą kandydaturę)²⁶. Te dwa skrajne przykłady służą uzmysłowieniu tego, że w różnych krajach, czy to w wyniku zamiaru prawodawcy, czy w wyniku przyjętej lub wręcz narzuconej przez jakiś podmiot interpretacji przepisu, funkcjonuje w praktyce takie czy inne rozumienie „współdziałania” dwóch organów w obsadzaniu stanowisk sędziów sądu konstytucyjnego. Problem w tym zakresie pojawił się m.in. w Słowacji. Przepisy Konstytucji (art. 134 ust. 2) przewidują tu, że „Sędziów Sądu Konstytucyjnego mianuje Prezydent (...) na wniosek Rady Narodowej (...). Rada Narodowa (...) wnioskuje podwójną liczbę kandydatów na sędziów, których ma mianować Prezydent”. Konstytucja precyzuje, iż „Sędzią Sądu Konstytucyjnego (...) może zostać mianowany obywatel Republiki Słowackiej, który posiada bierne prawo wyborcze do Rady Narodowej (...), osiągnął wiek 40 lat, ma wyższe wykształcenie prawnicze i jest co najmniej od 15 lat czynny w zawodzie prawniczym” (art. 134 ust. 3). Tymczasem Prezydentowi zdarzyło się odmówić mianowania któregośkolwiek spośród wnioskowanych kandydatów. 3 kwietnia 2014 r. parlament Słowacji wybrał sześciu kandydatów na trzy stanowiska sędziów. Prezydent powołał tylko jednego sędziego, uzasadniając odmowę wskazania kolejnych dwóch osób tym, „że (...) kandydaci przedstawieni mu do mianowania na sędziów Sądu Konstytucyjnego nie spełniają warunków ich mianowania. W szczególności prezydent stwierdził, że żaden z załączonych dokumentów nie potwierdza, że kandydaci w swej dotychczasowej działalności zawodowej lub naukowej zajmowali się teoretycznymi lub praktycznymi aspektami sądownictwa konstytucyjnego oraz

²⁵ D. Dudek, *Art. 161*, [w:] *Konstytucja RP: komentarz*, t. II, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 871; W. Sokolewicz, *Uwaga 6 do art. 161*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: komentarz*, t. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 9 i 10.

²⁶ W. Sokolewicz, *Uwaga 23 do art. 227*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: komentarz*, t. V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 37 i 38; inne komentarze (Boć, Safjan i Bosek, Winczorek) milczą w tej kwestii.

prawa konstytucyjnego, a z przebiegu ich dotychczasowej kariery prawniczej nie wynika, by wyróżniali się wiedzą prawniczą”²⁷. W konsekwencji w słowackim sądzie dwa miejsca pozostają nieobsadzone. Konflikty między organami odnośnie do powoływania sędziów pojawiły się w 2004 r. także w Czechach²⁸. Paradoksalnie problemy tego rodzaju mogą pojawić się również w przypadku, gdy konstytucja przewiduje rolę jednego organu w nominacji sędziów sądu konstytucyjnego. Tym razem chodzi o Polskę, której Konstytucja przewiduje (art. 194 ust. 1 zdanie pierwsze), że „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą”. Tymczasem Prezydentowi Polski udało się zablokować objęcie stanowisk przez trzech wybranych przez Sejm sędziów, z tej racji, że ustawa (nie konstytucja) przewiduje, że „Osoba wybrana na stanowisko sędziego Trybunału składa wobec Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej ślubowanie”²⁹. Prezydent nie zaprosił trzech sędziów wybranych przez Sejm na złożenie ślubowania, dając tym samym okazję Sejmowi kolejnej kadencji do wyboru trzech innych sędziów przez większość o odmiennej proveniencji partyjnej. Okazuje się zatem, że nawet mechanizmy symboliczne czy formalne (ślubowanie) mogą być okazją do wymuszenia na innym organie albo umożliwienia innemu organowi – odmiennego zachowania³⁰.

²⁷ A. Chmielarz-Grochal, J. Sułkowski, *Odmowa mianowania sędziów konstytucyjnych (casus Słowacji)*, „Przegląd Sejmowy” 2016, z. 2, s. 40; T. Lalík, *Constitutional Court Crisis in Slovakia: Still Far Away from Resolution*, <http://www.iconnectblog.com/2016/08/constitutional-court-crisis-in-slovakia-still-far-away-from-resolution> (23.06.2017).

²⁸ A. Czyż, *Sąd Konstytucyjny Republiki Czeskiej*, [w:] *Sądownictwo konstytucyjne w państwach Grupy Wyszehradzkiej: perspektywa politologiczno-prawna*, red. M. Barański, A. Czyż i R. Rajczyk, Katowice 2015, s. 60.

²⁹ Ustawa z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. poz. 1064).

³⁰ Pomijam argumentację przywoływaną przez Prezydenta i innych jej zwolenników. Nie jest bowiem moim celem dyskusja z żadną stron sporu; np. J. Szymanek, *Opinia w odpowiedzi na pytania 1) Czy przepisy ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (...) dotyczące wyboru sędziów Trybunału w 2015 r. są zgodne z Konstytucją? oraz 2) Czy nie zakończona ślubowaniem przed Prezydentem procedura obsadzania stanowiska sędziego TK, ma – w świetle wzorca konstytucyjnego i ustawowego – charakter zamknięty, a w szczególności czy podlega zasadzie dyskontynuacji?*, http://www.sejm.gov.pl/media8.nsf/files/WBOI-A4L-GY2/%24File/69-15A_Szymanek.pdf (15.06.2017).

Tabela 2. Modele zróżnicowania (pluralizacji) składu sądu konstytucyjnego w krajach Europy Środkowej i Wschodniej

	Brak normatywnego zróżnicowania kadencji	Normatywne zróżnicowanie kadencji
Nominacja sędziów przez jeden organ	Chorwacja, Polska, Węgry – pełna samodzielność jednego organu (parlamentu)	–
Nominacja sędziów przez jeden organ na wniosek (za zgodą) innego organu (innych organów)	Czechy, Estonia, Słowacja, Słowenia – wybierani (powoływani) przez jeden organ, ale na wniosek lub za zgodą innego (jednego) organu (zawsze jedną ze stron jest izba parlamentu), Łotwa – wybiera parlament, ale kandydatów (jednego na każdy mandat) przedstawiają w przypisanych sobie pulach mandatów różne podmioty	Litwa – wybiera parlament, ale kandydatów (trzech na każdy mandat) przedstawiają w przypisanych sobie pulach inne (i różne) organy
Nominacja grup sędziów niezależnie przez różne organy	–	Bułgaria, Rumunia

Ponawianie kadencji

W tym zakresie osobny przypadek będzie stanowiła Estonia, w której okres sprawowania mandatu sędziego nie jest limitowany – sędziowie Sądu Państwowego pełnią swój urząd do osiągnięcia wieku emerytalnego, choć w ramach Sądu zasiadanie w Izbie Spraw Konstytucyjnych ma charakter rotacyjny i może być odnawiane. W Czechach konstytucja milczy na temat liczby kadencji sędziego i praktyce sędzią można pozostać ponownie (obecnie są dwie takie osoby³¹). W Chorwacji również w konstytucji i ustawie brak przepisów dotyczących ponawiania kadencji sędziego – w praktyce przyjmuje się dopuszczalność ponawiania kadencji (obecnie dwie osoby są sędziami kolejną kadencją³²). Konstytucyjny zakaz reelekcji występuje w Bułgarii, na Litwie, w Polsce, Rumunii, Słowacji³³ i Słowenii. W Łotwie i na Węgrzech konstytu-

³¹ *Current Justices and Court Officials*, <http://www.usoud.cz/en/current-justices-and-court-officials> (17.06.2017).

³² *Composition of the Constitutional Court of the Republic of Croatia*, <https://www.usud.hr/en/judges> (17.06.2017).

³³ Do końca 2001 r. w Słowacji nie było zakazu reelekcji w konstytucji; 90/2001 Z. z. Ústavný zákon z 23. februára 2001, ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992

cja nie zawiera przepisu dotyczącego ponawiania kadencji sędziego, ale zakazuje tego ustawa zwykła³⁴.

Możliwość ponawiania kadencji zwiększa uzależnienie sędziego od partii rządzącej. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że nawet tam, gdzie obowiązuje zakaz reelekcji, sędziowie sądu konstytucyjnego po zakończeniu kadencji otrzymują od partii rządzącej funkcje np. rzecznika praw obywatelskich, przewodniczącego rady legislacyjnej przy premierze, sędziego sądu przy organizacji międzynarodowej, członka rady służby cywilnej (publicznej) i inne stanowiska.

Przewodniczący sądu

W zdecydowanej większości państw konstytucje regulują tryb obsadzania stanowiska przewodniczącego sądu konstytucyjnego. Milczy w tym zakresie jedynie konstytucja Czech i Łotwy. Możemy wyróżnić dwa modele obsadzania stanowiska przewodniczącego sądu. W pierwszym modelu decyzja w tym zakresie pozostawiona jest w całości sędziom sądu, którzy wybierają przewodniczącego ze swojego składu. Takie rozwiązanie obowiązuje w Bułgarii, Chorwacji, na Łotwie (regulacja w ustawie zwykłej), w Rumunii i Słowenii. Polska jest przykładem pośrednim, ponieważ sędziowie uczestniczą w obsadzaniu stanowiska przewodniczącego sądu, ale nie samodzielnie; prezesa TK powołuje Prezydent RP spośród (co najmniej dwóch³⁵) kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów TK.

W 2016 r. zdarzyło się, że Prezydent zignorował kandydatury przedstawione przez Zgromadzenie Ogólne, po czym wskazał prezesa spośród nowych kandydatów przedstawionych przez TK w okrojonym składzie stanowią-

Zb. v znení neskorších predpisov (art. 1 pkt 82). Nie wszyscy jednak zauważyli tę zmianę, zob. M. Borski, *Sąd konstytucyjny Republiki Czeskiej*, Sosnowiec 2009, s. 53.

³⁴ *Constitutional Court Law* (sekcja 11, § 3), <http://www.satv.tiesa.gov.lv/en/2016/02/04/constitutional-court-law> (17.06.2017); *Act CLI of 2011 on the Constitutional Court* (sekcja 6, § 3, zdanie drugie), <http://hunconcourt.hu/rules/act-on-the-cc> (17.06.2017).

³⁵ W latach 1997–2015 Zgromadzenie Ogólne TK przedstawiało, zgodnie z przepisami ustawy zwykłej dwóch kandydatów. Obecnie ustawa określa tylko minimalną liczbę kandydatów. Faktyczna liczba zależy od tego, ile sędziów przystąpi do wyborów i jak rozłożą się głosy (zob. art. 11 ustawy z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Dz.U. poz. 2072).

cym mniejszość sądu (pochodzącą z nadania nowej partii rządzącej). W pozostałych krajach sędziowie nie mają wpływu na to, kto będzie przewodniczącym sądu, przy czym w Czechach i Słowacji, przewodniczącego spośród sędziów wskazuje prezydent, w Estonii i Litwie przewodniczącego wybiera parlament na wniosek prezydenta (w Litwie konstytucja mówi, że spośród sędziów sądu), na Węgrzech parlament wybiera przewodniczącego spośród sędziów sądu konstytucyjnego.

Jeżeli chodzi o kadencję prezesa, to 3-letnia kadencja występuje: w Bułgarii, na Łotwie, w Rumunii i Słowenii; 4-letnia kadencja – w Chorwacji; 6-letnia w Polsce; 9-letnia w Estonii³⁶; w pozostałych krajach, Czechy, Litwa, Słowacja i Węgry, prezes sądu sprawuje swój mandat do czasu zakończenia swojej kadencji sędziego. Do ostatniej grupy należała do 2015 r. też Polska. Jednakże ustawą z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym rządząca większość (PiS) ustaliła 3-letnią kadencję prezesa³⁷. W ustawie tej postanowiono jednocześnie, że kadencja urzędującego prezesa wygaśnie po upływie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy (ustawa weszła w życie 5 grudnia 2015 r.) oraz, że na stanowisko prezesa Trybunału można być powołanym dwukrotnie. Dwa ostatnie postanowienia zakwestionował Trybunał Konstytucyjny³⁸, co oznaczało, że dotychczasowy prezes zachowuje swoje stanowisko do końca swojej kadencji sędziego, a kolejny prezes będzie mógł pełnić swoją funkcję tylko raz.

Wkrótce potem ta sama większość przyjęła nową ustawę – ustawa z 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym³⁹ – w której powrócono do pierwotnego rozwiązania podporządkowującego koniec kadencji prezesa, końcowi kadencji sędziego pełniącego tę funkcję. Niedługo potem ta sama większość przyjęła nową ustawę – ustawa z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – w której ustalono 6-letnią kadencję prezesa⁴⁰. Kilkukrotna zmiana przepisu w krótkim czasie, w szcze-

³⁶ *Courts Act*, § 27 ust. 1, <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/Riigikogu/act/505012017005/consolide> (18.06.2017).

³⁷ Dz.U. poz. 1928.

³⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 grudnia 2015 r., sygn. akt K 35/15 (Dz.U. poz. 2147).

³⁹ Dz.U. poz. 1157.

⁴⁰ Jednakże zgodnie z art. 1 ustawy z 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego przepis przewidujący 6-letnią kadencję

gólności gdy zmiany mają być stosowane do osób aktualnie sprawujących funkcje lub „przewidywanych” do nominacji, nie sprzyja niezależności osób sprawujących te funkcje.

Odwoływanie sędziego

W większości krajów przynajmniej elementarne regulacje dotyczące przyczyn utraty mandatu przez sędziego sądu konstytucyjnego znajdują się w konstytucji. Jedynie w Rumunii i na Węgrzech w konstytucji brak jest przepisów, a konstytucje odsyłają w tym zakresie do ustawy organicznej. W Rumunii sposób uchwalania ustawy organicznej bliższy jest sposobowi uchwalania ustawy zwykłej⁴¹, na Węgrzech – konstytucji⁴². Rozpoznając regulacje dotyczące odwoływania sędziów należy zwrócić uwagę przede wszystkim na dwa elementy: po pierwsze poziom regulacji – im wyższy hierarchicznie akt normatywny tym niezależność sędziego większa, po drugie – rodzaj organu podejmującego decyzję w sprawie odwołania lub decyzję, która skutkuje czy może skutkować odwołaniem. Trzeci element – przyczyny odwołania – jest bardziej ocenny, subiektywny. Oczywiście nie jest on bez znaczenia; dla ewentualnej decyzji o pozbawieniu mandatu powinien on być kluczowy.

Jednakże w praktyce istotniejsze jest to, kto będzie tych „przyczyn” używał czy nadużywał. Nie w tym rzecz bowiem, by uniemożliwić odwołanie sędziego, w przypadku gdy „obiektywnie” istnieją ku temu powody, lecz o to by zminimalizować możliwość odwołania sędziego przez organ, dla którego działania orzecznicze sędziego mogą być szczególnie niewygodne i tylko z tego ostatniego powodu. Ograniczając się do wskazania podmiotów uprawnionych do kwestionowania mandatu sędziego sądu konstytucyjnego można wskazać na kraje, w których decyzje w tym zakresie podejmuje sam sąd

prezesa wszedł w życie 3 stycznia 2017 r., a więc już po powołaniu 21 grudnia 2017 r. prezesa TK (postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 21 grudnia 2016 r. o powołaniu Prezesa Trybunału Konstytucyjnego, M.P. poz. 1237).

⁴¹ Ustawy organiczne „przyjmowane są głosami większości członków każdej izby” (art. 76 ust. 1 Konstytucji).

⁴² Do uchwalenia lub zmiany ustawy organicznej „wymagana jest większość 2/3 głosów deputowanych uczestniczących w głosowaniu” (art. T ust. 4 Konstytucji).

konstytucyjny lub sąd karny wymierzając karę: Bułgaria, Chorwacja, Polska, Rumunia⁴³, Węgry⁴⁴.

W pozostałych krajach w podejmowaniu decyzji udział bierze parlament: Czechy (sędzia nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zgody Senatu), Estonia (sędziowie Sądu Państwowego mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności karnej tylko na wniosek Kanclerza Sprawiedliwości i za zgodą większości członków Riigikogu), Litwa (pełnomocnictwa sędziego Sądu Konstytucyjnego wygasają wskutek pozbawienia funkcji przez Seimas w procedurze impeachmentu), Łotwa (odwołać sędziego ze stanowiska może Saeima wyłącznie w przypadkach przewidzianych przez ustawę na podstawie orzeczenia kolegium dyscyplinarnego lub wyroku sądu w sprawie karnej), Słowenia (decyzje w sprawach immunitetu podejmuje Zgromadzenie Państwowe). Przypomnijmy jednak, że w kulminacyjnym okresie sporu o Trybunał Konstytucyjny w Polsce, większość rządząca w końcu 2015 r. uchwaliła enigmatyczny przepis na mocy którego „[w] szczególnie rażących przypadkach Zgromadzenie Ogólne [Sędziów TK] występuje do Sejmu z wnioskiem o złożenie z urzędu sędziego Trybunału”⁴⁵.

W jednym państwie – w Słowacji udział w podejmowaniu decyzji ma Prezydent, choć formalnie konstytucja przyznaje mu tu rolę notariusza przypieczętowującego decyzję sądu (karnego) albo sądu konstytucyjnego. Trzeba jednak dodać, że Prezydent odwołuje sędziego Sądu Konstytucyjnego także „jeżeli utraci on bierne prawo wyborcze do Rady Narodowej”, co jest niezależną przesłanką utraty mandatu (art. 138 ust. 2 Konstytucji).

Nie można pominąć przypadku, który miał miejsce w Polsce w grudniu 2015 r. Wspomniano już, że Sejm kończącej się kadencji wybrał 5 sędziów, w tym 2 na zapas przy pomocy uzupełnienia nowouchwalanej ustawy (z 2015 r.) o Trybunale Konstytucyjnym o przepis przejściowy, pozwalający uruchomić procedurę wyboru tych dwóch sędziów nieco wcześniej niż zwykle, jeszcze przez Sejm ustępującej kadencji. Choć nie kwestionowano tego,

⁴³ *Law no. 47/1992 on the Organisation and Operation of the Constitutional Court*, <https://www.ccr.ro/Legea-nr-471992> (18.06.2017).

⁴⁴ *Act CLI of 2011 on the Constitutional Court*, <http://hunconcourt.hu/rules/act-on-the-cc> (18.06.2017).

⁴⁵ Ustawa z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, art. 31a ust. 1 (obowiązywał od 28 grudnia 2015 r. do 15 sierpnia 2016 r.).

że Sejm kończącej się kadencji ma prawo wybrać trzech sędziów, Sejm nowej kadencji podjął pięć uchwał, w których „stwierdza, że Uchwała Sejmu RP z 8 października 2015 r. w sprawie wyboru sędziego Trybunału Konstytucyjnego (...) [tu nazwisko sędziego i adres publikacyjny uchwały podjętej przez poprzedni Sejm] jest pozbawiona mocy prawnej. Sejm (...) zwraca się do Prezydenta o powstrzymanie się od odbioru ślubowania od osoby wskazanej w przedmiotowej uchwale”⁴⁶.

Zatem Sejm wybrany jesienią 2015 r. zakwestionował wybór 2 sędziów wybranych przez poprzedni Sejm na zapas (jednak uchwała nowego Sejmu była zbędna, bo wybór 2 sędziów za bezskuteczny uznał sam Trybunał Konstytucyjny), a ponadto „zakwestionował” wybór 3 sędziów dokonany w prawidłowym terminie. Precedens ten może być podstawą do „odwoływania” przez Sejm w przyszłości niewygodnych sędziów; i może nie mieć znaczenia czy sędzia złożył ślubowanie przed Prezydentem czy nie, bo Konstytucja powierza rolę organu wybierającego (a zatem i odwołującego?) sędziów TK jedynie Sejmowi. Ślubowanie przez ustawę w ogóle nie musi być przewidziane.

Poziom regulacji (na przykładzie doświadczeń polskich)

Niektóre kluczowe momenty, w których poziom regulacji (konstytucja – ustawa organiczna – ustawa zwykła – akt normatywny samego sądu konstytucyjnego) może mieć wpływ na niezależność sądu od aktualnego rządu zostały już wskazane. Można przypuszczać, że umocowanie regulacji dotyczących sądu konstytucyjnego w konstytucji, uniemożliwia aktualnie rządzącej partii manipulowanie składem sądu w celu wpływu na jego orzecznictwo. Niektórzy uczestnicy dyskusji w polskim sporze o TK rozpoczętym u schyłku 2015 r. twierdzili, że spór wynika z tego, że polskie regulacje są zbyt ogólne, bo np. nie wiadomo, kto ma rozstrzygnąć spór między TK a Sejmem czy Prezydentem.

W związku z takimi stwierdzeniami, można wyrazić kilka wniosków. Po pierwsze, spory o obsadę sądu konstytucyjnego (czy skutki lub charakter jego orzeczeń – czego w tym artykule nie poruszam), na ogół nie wynikają z ogólnikowości regulacji (vide: Estonia, czy Łotwa, gdzie konstytucja poświęca organizacji sądu kilka zdań), lecz są wynikiem takiej, a nie innej kultury prawnej i politycznej uczestników sporu. Po drugie, nie da się prze-

⁴⁶ Uchwały Sejmu opublikowane w (M.P. z 2015 r. poz. 1131–1135).

widzieć, które „niedoregulowane” obszary staną się zagadnieniem sporu (niejednokrotnie, zagadnienie uznaje się za niedoregulowane dopiero i tylko wtedy, gdy staje się przedmiotem sporu). Po trzecie, spór między TK a Sejmem czy Prezydentem, może być rozstrzygnięty, w różnych aspektach, przez różne organy; problem polega na tym, że kierunek rozstrzygnięcia może zależeć od, w intensywnym tempie zmienianego, składu owych organów. Po czwarte, niekiedy partia rządząca ma większość konstytucyjną, co oznacza, że legalnie (co nie znaczy słusznie) może manipulować składem trybunału (Węgry). Po piąte, nawet jeżeli nie ma takiej większości, jest w stanie, w krótkim czasie, doprowadzić do umieszczenia w trybunale przychylnych sobie sędziów lub w inny sposób zneutralizować jego orzecznictwo.

Zakończenie

W zakończeniu pozwolę sobie na uwagi natury normatywnej (jak być powinno), a nie wyjaśniającej czy opisowej. Po pierwsze, sądy konstytucyjne są organami w rodzaju ostatniej deski ratunku – nad nimi nie ma sądu⁴⁷. Zatem wszelkie zmiany regulacji ich dotyczące powinny być podejmowane tylko wtedy, gdy godzą się na nie wszyscy istotni aktorzy polityczni (np. partie parlamentarne, zinstytucjonalizowane grupy społeczne lub zawodowe), nawet w przypadku, gdy jeden z tych aktorów ma większość niezbędną do uchwalenia tych zmian; dotyczy to ustaw uchwalanych w Polsce w 2015 i 2016 r. Po drugie, skłaniam się do rozwiązania przewidującego, że sędziowie sądu konstytucyjnego powinni być wybierani przez parlament kwalifikowaną większością (np. 11/20 lub 3/5) albo powinni być powoływani samodzielnie przez różne organy (np. część przez parlament, część przez sąd najwyższy lub inny podmiot sądowniczy). Po trzecie, nie mają sensu próby poszukiwania „sądu nad Trybunałem”, bo w takim razie na wszelki wypadek należałoby powołać też „sąd nad «sądem nad Trybunałem»” itd. Po czwarte, wzywałbym sędziów sądu konstytucyjnego do powstrzymywania się od jakichkolwiek wypowiedzi medialnych czy konferencji prasowych (wyjątek można uczynić dla przewodniczącego składu orzekającego i sprawozdawcy, wyjaśniających wyroki).

⁴⁷ Bo po co sąd konstytucyjny, skoro jego wyrok może uchylić inny organ.

Reszta, jak wspomniałem zależy od kultury politycznej i prawnej uczestników sporu, ale także ich chęci do przyczynienia się do legitymizowania, nawet nie konkretnego rządu, lecz państwa („wspólnoty”), jako całości⁴⁸. Gdy słabną „pokojowe” instytucje czy zasady oraz interesy (wartości) podtrzymujące wspólnotę, może to prowadzić do jej rozpadu (państwo takie może się stać łatwym obiektem zainteresowania konkurencji). Użycie policji czy wojska w celu powstrzymania tego procesu, po pierwsze samo w sobie jest już oznaką słabości (delegitymizacji) państwa i prawa, a po drugie może niekiedy jedynie opóźnić, udratyzować (a niekiedy wręcz przyspieszyć) zanik wspólnoty.

Literatura

- Antoszewski A., *System polityczny RP*, Warszawa 2012.
- Borski M., *Sąd konstytucyjny Republiki Czeskiej*, Sosnowiec 2009.
- Chmielarz-Grochal A., Sułkowski J., *Odmowa mianowania sędziów konstytucyjnych (casus Słowacji)*, „Przegląd Sejmowy” 2016, z. 2.
- Chmielewski G., *Konstytucyjny system ochrony podstawowych praw i wolności w Republice Słowackiej*, Warszawa 2011.
- Composition of the Constitutional Court of the Republic of Croatia*, <https://www.usud.hr/en/judges>.
- Constitutional Court/Judges*, <https://www.ustavnysud.sk/sudcovia>
- Courts Act z 19 VI 2002 r.*, www.riigiteataja.ee.
- Courts Act*, <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/Riigikogu/act/505012017005/consolide>
- Current Justices and Court Officials*, <http://www.usoud.cz/en/current-justices-and-court-officials>.
- Czyż A., *Sąd Konstytucyjny Republiki Czeskiej*, [w:] *Sądownictwo konstytucyjne w państwach Grupy Wyszehradzkiej: perspektywa politologiczno-prawna*, red. M. Barański, A. Czyż i R. Rajczyk, Katowice 2015.
- Dudek D., *Art. 161*, [w:] *Konstytucja RP: komentarz*, tom II, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Former members*, <http://hunconcourt.hu/members/former-members>
- Grabowska S., *Sądy konstytucyjne w wybranych państwach europejskich*, Rzeszów 2008.
- Granat M., *Sądowa kontrola konstytucyjności prawa w państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2003.

⁴⁸ Zob. np. M.G. Roskin, R.L. Cord, J.A. Medeiros, W.S. Jones, *Wprowadzenie do nauk politycznych*, Poznań 2001, s. 15–22.

- Hungary's Government Has Taken Control of the Constitutional Court*, 25.03.2015, <http://www.liberties.eu/en/news/one-party-constitutional-judges>
- Konstytucja Republiki Chorwacji*, tłum. T.M. Wójcik, M. Petryńska, wstęp A. i L. Garlicky, Warszawa 2007.
- Konstytucja Republiki Węgierskiej*, tłum. H. Donath, wstęp W. Brodziński, Warszawa 2002.
- Konstytucje państw Unii Europejskiej*, red. W. Staśkiewicz, Warszawa 2011.
- Kovács K., Tóth G.A., *Hungary's Constitutional Transformation*, „European Constitutional Law Review” 2011, Nr 2.
- Kruk M., *Sąd Konstytucyjny Jugosławii – koncepcja i praktyka*, „Studia Prawnicze” 1989, z. 2–3.
- Lalík T., *Constitutional Court Crisis in Slovakia: Still Far Away from Resolution*, <http://www.icconnectblog.com/2016/08/constitutional-court-crisis-in-slovakia-still-far-away-from-resolution>.
- Paczolay P., *Changes in the Competences of the Hungarian Constitutional Court*, <http://mkab.hu/letoltesek/2012-04-25-changes-in-the-competences-of-the-hungarian-cc.pdf>
- Roskin M.G., Cord R.L., Medeiros J.A., Jones W.S., *Wprowadzenie do nauk politycznych*, Poznań 2001.
- Sadurski W., *Prawo przed sądem: studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2008.
- Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 2, red. J. Trzciński, Warszawa 1997.
- Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 4, red. J. Trzciński, Warszawa 2000.
- Sokolewicz W., *Uwagi do art. 161*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: komentarz*, tom II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001.
- Sokolewicz W., *Uwagi do art. 227*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: komentarz*, tom V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007.
- Szymanek J., *Opinia w odpowiedzi na pytania 1) Czy przepisy ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (...) dotyczące wyboru sędziów Trybunału w 2015 r. są zgodne z Konstytucją? oraz 2) Czy nie zakończona ślubowaniem przed Prezydentem procedura obsadzania stanowiska sędziego TK, ma – w świetle wzorca konstytucyjnego i ustawowego – charakter zamknięty, a w szczególności czy podlega zasadzie dyskontynuacji?*, http://www.sejm.gov.pl/media8.nsf/files/WBOI-A4LG2/%24File/69-15A_Szymanek.pdf.
- Zwierzchowski E., *Europejskie trybunały konstytucyjne: zarys rozwiązań konstytucyjnych*, Katowice 1989.