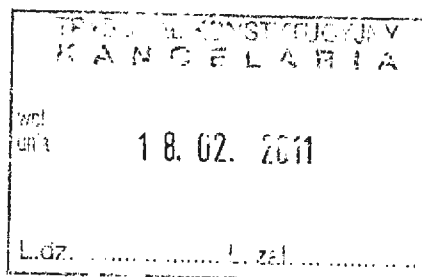




SEJMI
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 18 lutego 2011 r.

Sygn. akt P 28/10



Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie Sądu Gospodarczego — Wydział VIII Gospodarczy z dnia 10 czerwca 2010 r. (sygn. akt P 28/10), jednocześnie wnosząc o **umorzenie postępowania** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Zarzuty pytającego sądu

Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie Sąd Gospodarczy Wydział VIII Gospodarczy (dalej: pytający sąd) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego (dalej także: Trybunał albo TK) o kontrolę konstytucyjności art. 1 pkt 3 lit. a ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy — Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 234, poz. 1571; dalej: u.z.k.p.c.) w części, w której uchyla art. 130² § 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.; dalej: kodeks postępowania cywilnego albo k.p.c.), z art. 7 (zasada legalizmu) i art. 121 ust. 2 w związku z art. 118 ust. 1 Konstytucji (zakres poprawek Senatu).

Pytanie prawne zostało sformułowane na tle następującego stanu faktycznego. maja 2010 r. sąd rejonowy wydał wyrok uwzględniający powództwo spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (E), zasądzając stosowną kwotę wraz z ustawowymi odsetkami. Pozwana wniosła od tego wyroku apelację, a jej pisma procesowe zostały podpisane przez zawodowego pełnomocnika (radcę prawnego). W trakcie rozpatrywania sprawy pytający sąd powziął wątpliwości odnośnie do zgodności z Konstytucją przepisu, który reguluje skutki prawne nienależycie opłaconych pism procesowych. Jego zdaniem, stan prawny w tym zakresie został ukształtowany przez regulację, która doszła do skutku z naruszeniem konstytucyjnych wymogów postępowania (trybu) ustawodawczego.

W stanie prawnym obowiązującym od 1 lipca 2009 r., na skutek uchylenia art. 130² § 3 k.p.c. (przez art. 1 pkt 3 lit. a u.z.k.p.c.), apelacja wniesiona przez zawodowego pełnomocnika, która nie została należycie opłacona, jest zwracana bez dodatkowego wezwania o uiszczenie opłaty; w terminie tygodniowym od dnia doręczenia zarządzenia o zwrocie apelacji strona może jednak uiścić brakującą opłatę (por. art. 130² § 1-2 k.p.c.). W takiej samej sytuacji, w stanie prawnym obowiązującym przed 1 lipca 2009 r., sąd odrzucał opłaconą nieprawidłowo apelację bez wezwania i możliwości wniesienia opłaty w prawidłowej wysokości. Zgodnie z art. 8 ust. 1 u.z.k.p.c., nowy stan prawny ma zastosowanie do postępowań wszczętych po dniu jej wejścia w życie, co oznacza, że w sprawie rozpatrywanej

przez pytający sąd zastosowanie ma art. 130² k.p.c. w brzmieniu nadanym przez ustawę uchylającą (powództwo zostało wytoczone 2 lipca 2009 r.).

Zdaniem pytającego sądu: „Konieczność udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytanie prawne wynika z faktu, że [...] strona pozwana reprezentowana jest przez radcę prawnego, który wniósł w jej imieniu (podpisał) apelację w postępowaniu cywilnym. Apelacja ta nie została opłacona prawidłowo [...]. Jeżeli Trybunał Konstytucyjny podzieli powyższe wątpliwości [dotyczące naruszenia konstytucyjnej procedury ustawodawczej — uwaga własna], sąd obowiązany będzie zastosować przepis art. 130² § 3 k.p.c., a tym samym apelację odrzucić. Jeżeli zaś orzeczenie będzie przeciwne, przewodniczący ustaliwszy opłatę od ww. pisma wezwie stronę pozwaną do jej uiszczenia (a właściwie uzupełnienia) [...] w terminie tygodnia pod rygorem odrzucenia apelacji”.

Jak się wydaje, argumentacja pytającego sądu opiera się na założeniu, że ewentualny wyrok Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności art. 1 pkt 3 lit. a u.z.k.p.c. spowoduje przywrócenie mocy obowiązującej art. 130² § 3 k.p.c. (swego rodzaju „odżycie” tegoż przepisu), w związku z czym dokona się zmiana normatywna w kodeksie postępowania cywilnego polegająca na „odtworzeniu” — w omawianym zakresie — stanu prawnego sprzed 1 lipca 2009 r. Skutek ten w istotny sposób zmieniłby podstawę prawną orzekania w sprawie rozpatrywanej przez pytający sąd.

II. Przesłanka funkcjonalna pytania prawnego

Na podstawie art. 193 Konstytucji każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne w sprawie zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na to pytanie zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Ustawa z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK), rozwijając regulację konstytucyjną, określa warunki formalne, którym powinno odpowiadać pytanie prawne.

Dopuszczalność merytorycznego rozpoznania pytania prawnego jest uzależniona od spełnienia trzech przesłanek: podmiotowej, przedmiotowej i funkcjonalnej. Przesłanka podmiotowa oznacza, że z pytaniem prawnym może zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego sąd — organ władzy publicznej powołany do sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Druga z przesłanek przewiduje, że

przedmiotem pytania prawnego może być wyłącznie ocena zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. Trzecia zaś (funkcjonalna) sprowadza się do ścisłej korelacji treści pytania prawnego z rozstrzyganą przez sąd sprawą. Innymi słowy, przesłanką funkcjonalną pytania prawnego jest jego relewantność, rozumiana jako zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed pytającym sądem; przedmiotem pytania prawnego może być tylko taki przepis, którego wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku wyroku Trybunału wywrze wpływ na treść rozstrzygnięcia w sprawie, w której przedstawiono pytanie prawne (por. np. postanowienia TK z: 13 grudnia 2000 r., sygn. akt P 9/00; 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 33/06; 27 lutego 2008 r., sygn. akt P 31/06; 16 lutego 2009 r., sygn. akt P 104/08; 17 grudnia 2009 r., sygn. akt P 73/08; wyroki TK z: 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06; 23 lutego 2010 r., sygn. akt P 20/09; 17 lipca 2007 r., sygn. akt P 16/06; 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07; 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06; 19 lutego 2008 r., sygn. akt P 49/06, 17 grudnia 2009 r., sygn. akt P 73/08; 13 grudnia 2000 r., sygn. akt P 10/00; 7 grudnia 2010 r., sygn. akt P 11/09; a także J. Trzeciński, M. Wiącek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 193, s. 11).

Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny: „Do zadań Trybunału nie należy wprowadzić wskazywanie sądom, które przepisy winny znaleźć zastosowanie w konkretnej sprawie, ale z drugiej strony teza, że o tym, czy dany przepis może być przedmiotem pytania prawnego, decyduje wyłącznie sąd, który pytanie przedstawia, prowadziłaby do możliwości obejścia art. 193 Konstytucji przez wymaganie od Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygnięcia pytań prawnych dotyczących kwestii niemających bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem, co zacierałoby różnicę między przyjętym w Konstytucji rozróżnieniem uprawnienia do inicjowania abstrakcyjnej i konkretnej kontroli konstytucyjności prawa. [...]

Z powyższych ustaleń wynika także, że przy ustalaniu relewantności pytania prawnego należy mieć na uwadze, że z reguły brak będzie podstaw do przyjęcia wystąpienia tej przesłanki wtedy, gdy rozstrzygnięcie sprawy jest możliwe bez uruchamiania instytucji pytań prawnych. Sytuacja taka wystąpi w szczególności wówczas, gdy istnieje możliwość usunięcia nasuwających się wątpliwości prawnych przez stosowną wykładnię budzącego zastrzeżenia aktu

prawnego, bądź też możliwość przyjęcia za podstawę rozstrzygnięcia innego aktu. Innymi słowy — przesłanka funkcjonalna obejmuje m.in. konieczność wykazania, że zastrzeżenia zgłoszone wobec kwestionowanego przepisu są obiektywnie uzasadnione oraz na tyle istotne, że zachodzi potrzeba ich wyjaśnienia w ramach procedury pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego. Jeżeli zatem sąd orzekający poweźmie co do przepisu, który ma być przesłanką rozstrzygnięcia, wątpliwości natury konstytucyjnej, powinien w pierwszej kolejności dążyć do ich usunięcia w drodze znanych nauce prawa reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, w szczególności — jeżeli jest to możliwe — w drodze wykładni zgodnej z Konstytucją [...]. Takie zachowanie stanowi realizację nakazu dokonywania wykładni ustaw w sposób zgodny z Konstytucją i winno poprzedzać wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym w trybie art. 193 Konstytucji [...].

Należy przy tym podkreślić, że proces wykładni tekstu prawnego, który doprowadził do zainicjowania przez sąd postępowania przed Trybunałem, leży u podstaw kontroli konstytucyjności prawa dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny, i dlatego też rozumowanie sądu w tym zakresie podlega kontroli tego organu. Pogląd odmienny prowadziłby do stanu, w którym Trybunał Konstytucyjny musiałby ustosunkowywać się merytorycznie do pytań prawnych opartych na niepełnej bądź wadliwej wykładni dokonywanej przez sądy powszechne. Na treść konkretnej normy prawnej, która jest stosowana przez sąd, składa się nie tylko literalne brzmienie zaskarżonego przepisu, ale i jego systemowe uwarunkowania, przyjęte poglądy doktryny oraz ukształtowana w tej materii linia orzecznicza [...]" (postanowienie TK z 15 maja 2007 r., sygn. akt P 13/06).

Jak już wspomniano, w postępowaniu zainicjowanym pytaniem prawnym konieczny jest element zależności pomiędzy odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy rozpatrywanej przez sąd. Zdaniem Trybunału, przesłanki funkcjonalnej nie można pojmować w sposób wąski i ograniczać do sytuacji, gdy treść rozstrzygnięcia konkretnej sprawy (tzn. formuła sentencji) byłaby inna, gdyby Trybunał stwierdził niezgodność zaskarżonego przepisu z Konstytucją. Wymagany związek pytania prawnego z toczącym się postępowaniem obejmuje zarówno wpływ rozstrzygnięcia sądu konstytucyjnego na treść części decyzyjnej wyroku, jak również na istotne motywy uzasadnienia, w tym przede wszystkim na podstawę prawną

wyroku. Zależność ta ma zatem szerszy charakter aniżeli wymagania dotyczące skargi konstytucyjnej. W przypadku skargi Konstytucja nakazuje bowiem wskazanie aktu normatywnego, na podstawie którego zapadło ostateczne orzeczenie. W trybie pytania prawnego możliwe jest natomiast zaskarżenie każdego przepisu, którego wykorzystanie sąd rozważa lub zamierza rozważyć w procesie interpretacji i stosowania prawa, a więc przy poszukiwaniu normy jednostkowego rozstrzygnięcia sprawy. Nie musi to być więc przepis, na którym sąd ostatecznie oprze orzeczenie w sprawie (zob. np. wyroki TK z: 1 lipca 2003 r.; sygn. akt P 31/02; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03; 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04 oraz E. Łętowska, *Funkcjonalna swoistość kontroli konstytucyjności inicjowanej pytaniem sądu i jej skutki*, [w:] *Instytucje prawa Konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009, s. 567; M. B. Wilbrandt-Gotowicz, *Instytucja pytań prawnych w sprawach sądownoadministracyjnych*, Warszawa 2010, s. 205 i n.).

Spełnienie przesłanki funkcjonalnej podlega ocenie Trybunału Konstytucyjnego z urzędu i na każdym etapie postępowania (zob. np. wyrok TK z 17 lipca 2007 r., sygn. akt P 16/06; postanowienie TK z 18 marca 2009 r., sygn. akt P 13/08). „Jeżeli Trybunał Konstytucyjny stwierdzi, że pytanie prawne nie spełnia przewidzianego w art. 193 Konstytucji wymagania zależności, jest zobowiązany umorzyć postępowanie z powodu niedopuszczalności wydania wyroku” (wyrok TK z 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06).

W związku z wątpliwościami odnośnie do spełnienia przez pytający sąd przesłanki funkcjonalnej, konieczne jest rozważenie, czy w niniejszej sprawie istnieje zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed pytającym sądem.

III. Przepis uchylający jako przedmiot kontroli konstytucyjności w trybie pytania prawnego

1. *[Uchylenie przepisu przez prawodawcę]* Derogacja stanowi jeden ze sposobów dokonywania zmian normatywnych w systemie prawa. W piśmiennictwie określa się ją jako „negatywny aspekt koncepcji źródeł prawa” (S. Wronkowska, *Niektóre problemy eliminowania norm z systemu prawnego*, [w:] *Tworzenie prawa. Zbiór studiów*, Warszawa 1987, s. 70) i zazwyczaj komentuje w bliskim teoretycznym

związku z zagadnieniami mocy obowiązującej przepisu lub normy prawnej. Przyjmuje się także, że derogacja jest jedną z zasad (metod) porządkowania systemu prawa, która z jednej strony determinuje kształt jego struktury organizacyjnej, z drugiej zaś umożliwia usuwanie pojawiających się w nim wewnętrznych sprzeczności (zob. np.: K. Pieszka, *Hierarchia w systemie prawa*, Kraków 1988, s. 15-17, 119 i n.; K. Opalek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 246-247).

Najpełniej istotę tego pojęcia oddaje jednak stwierdzenie, że derogacja to *de facto* zbiorcza nazwa grupy zróżnicowanych czynności prawnych, mających na celu eliminowanie z systemu prawa norm prawnych (w zależności od przyjętej konwencji: przepisów prawnych) lub dokonywanie zmian ich treści. W grupie tej mieściłyby się więc zarówno czynności zmierzające do modyfikacji językowego brzmienia przepisów prawa (np. w drodze nowelizacji aktu prawnego przez podmiot posiadający kompetencję prawodawczą), jak również czynności wywołujące skutki normatywne bez formalnej zmiany tekstu aktu prawnego (np. stosowanie reguł kolizyjnych, przyjęcie koncepcji *desuetudo*, zmiana reguł walidacyjnych systemu prawa). W praktyce wykształciły się różne techniki legislacyjne dokonywania zmian w systemie prawa, będące operacjonalizacją koncepcji teoretycznoprawnych (zob. na ten temat m.in.: J. Wróblewski, *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989, s. 120; P. Zaręba, *Utrata mocy obowiązującej przepisów prawnych. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 1987, s. 9-31; W. Lang, *Obowiązywanie prawa*, Warszawa 1962, s. 236-237, 242-251; S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 180-186; G. Wierczyński [w:] *Zasady techniki prawodawczej*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 342-345; W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 40-64, 87-88; S. Wronkowska, *Niektóre...*, s. 70-73, 79-81; H. Rot, *Nowelizacja*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 10, s. 39). W piśmiennictwie podnosi się także wątpliwości terminologiczne związane ze sposobami użycia samej nazwy „derogacja” (zob. np.: I. Bogucka, S. Bogucki, *O derogacji i pojęciach pokrewnych*, „Państwo i Prawo” 1992, z. 6, s. 80-83).

Z punktu widzenia kontroli konstytucyjności prawa przed Trybunałem Konstytucyjnym istotne znaczenie mają te formy derogacji, które wiążą się ze zmianą postaci jednostek redakcyjnych aktu normatywnego (przepisów prawa) dokonaną przez prawodawcę. Upředzając przyszłe rozważania, należy przy tym zaznaczyć, że

derogacja nie jest tożsama pojęciowo ze stwierdzeniem nieważności. Nieważność odnosi się bowiem przede wszystkim do aktu ustanowienia przepisu, podczas gdy celem derogacji jest uchylenie jego mocy obowiązującej. Różnicę tę trafnie wyraził W. Lang, zwracając uwagę, że: „Należy wyraźnie odróżnić negację normy od negacji obowiązywania normy” (W. Lang, *Obowiązywanie...*, s. 237).

2. [*Charakter przepisu uchylającego*] Prawna charakterystyka przepisu uchylającego (derogującego) wymaga uwzględnienia funkcji, jaką odgrywa on w procesie zmiany prawa. Przepisy uchylające, będąc środkiem wyrażania norm prawnych, nie formułują nakazów lub zakazów zachowania (postępowania), ale zawierają dyspozycję odnośnie do dalszego obowiązywania innych przepisów, zwłaszcza prawa przedmiotowego (przepisów określających normy postępowania). Z tego powodu w teorii prawa określa się je mianem przepisów zawierających normy II stopnia lub metanormy o szczególnym znaczeniu wewnątrzsystemowym. Taką konwencją językową posługiwał się między innymi cytowany już W. Lang, który przyjmował że: „Normy o normach są to normy, zawierające w dyspozycjach nazwy norm, względnie nazwy przepisów (stąd też można by je również określić mianem «norm o przepisach». [...] Normę o normie nazywać będę normą prawną drugiego stopnia (można ją bowiem traktować jako wypowiedź metajęzyka), zaś normę, o której wypowiada się norma drugiego stopnia (czyli której nazwa występuje w orzeczniku tej normy) nazywać będę normą pierwszego stopnia, lub normą przedmiotową (jako wypowiedź należącą do tzw. języka przedmiotowego). [...] W tekstach prawnych normy kategoryczne drugiego stopnia występują przeważnie w przepisach dotyczących zmiany lub uchylenia normy uprzednio wydanej [...]” (W. Lang, *Obowiązywanie...*, s. 130-132, 209). Z kolei w terminologii H. L. A. Harta normy II stopnia odpowiadają „regułom wtórnym”. „Można o nich powiedzieć [o regułach wtórnych — uwaga własna] — twierdził H. L. A. Hart — że plasują się na innym poziomie niż reguły pierwotne. Reguły wtórne dotyczą pierwotnych w tym sensie, że na nich właśnie operują, podczas gdy te drugie mają za przedmiot obowiązkowe działania jednostek. Reguły wtórne określają sposoby, za pomocą których reguły pierwotne mogą być konkluzywnie stwierdzone, wprowadzane, eliminowane, różnicowane, a fakty ich naruszenia wystarczająco ustalone” (H. L. A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 133-134).

Co równie istotne akt derogacji dokonany przez prawodawcę ma charakter jednorazowy i niepowtarzalny, a po wejściu w życie przepis uchylający ulega niejako „skonsumowaniu” przez sam fakt zastosowania. Jak wskazują S. Wronkowska-Jaśkiewicz i M. Seweryński: „Przepis zmieniający (nowelizujący), podobnie jak przepis uchylający, po dokonaniu się aktu uchylecia czy nowelizacji jakichś norm pozostaje wprawdzie w tekście prawnym, ale jest już «bezużyteczny», «bezprzedmiotowy», ponieważ spełnił swoją rolę. [...] Natomiast wytwór aktu nowelizującego, a więc przepis o określonej treści staje się fragmentem innego tekstu prawnego, mianowicie tekstu ustawy, w którym były zamieszczane przepisy zastępowane” (S. Wronkowska-Jaśkiewicz, M. Seweryński, *Opinia w sprawie prawnych konsekwencji utraty mocy obowiązującej przez przepisy zmieniające (nowelizujące) inne przepisy prawne*, „Przegląd Legislacyjny” 2000, nr 1, s. 147). Innymi słowy przepis uchylający, po wejściu w życie, formalnie nadal jest częścią systemu prawa i jako odrębna jednostka redakcyjna pozostaje w strukturze aktu normatywnego. Jednakże z faktu, że została zrealizowana jego dyspozycja (nastąpiło uchylene innego przepisu) i że nie może on być dalej stosowany ani poddawany legislacyjnym modyfikacjom (poza specyficzną sytuacją okresu *vacatio legis*), jak np. przepisy zawierające typowe normy postępowania (normy I stopnia), nie wynika, że został on derogowany i w związku z tym jest pozbawiony jakiegokolwiek znaczenia prawnego. Można powiedzieć, że wspomniany przepis wyczerpał zakres swojego zastosowania, wypełnił cel, dla którego został niegdyś uchwalony, że nie jest już „aktywnym” elementem systemu prawa (działającym na przyszłość), niemniej nadal stanowi on podstawę prawną określonego przekształcenia (zmiany) w systemie prawa i jako taki — mimo że można mieć zasadne wątpliwości, czy w ogóle przysługuje mu przymiot obowiązywania w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK (zob. np. P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 3, s. 33-42) — w pewnych granicach (o czym w dalszej części stanowiska) może być przedmiotem kontroli konstytucyjności w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym (por. jednak *mutatis mutandis* odmienną linię orzeczniczą Trybunału dotyczącą tzw. przepisów skonsumowanych albo „o wyczerpanej mocy obowiązującej” regulujących między innymi zagadnienia przekształceń własnościowych na ziemiach polskich po II wojnie światowej; szerzej J. Trzeciński, M. Wiącek, *Trybunał Konstytucyjny o obowiązowaniu prawa (wybrane*

zagadnienia na tle orzecznictwa TK), [w:] *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — założenia a ich praktyczna realizacja. Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 89-94).

3. [Kognicja TK w odniesieniu do przepisów uchylających] Utrwalony w polskiej teorii i praktyce model tworzenia prawa przyjmuje idealizacyjne założenie, że można wyodrębnić uporządkowany i stale aktualny zbiór obowiązujących przepisów (system prawa w znaczeniu formalnym). Zmiany w tym zbiorze dokonywane są w różny sposób, między innymi za pomocą przepisów uchylających, przy czym — po pierwsze — ich przedmiotem jest bezpośrednio sam zbiór lub jego konkretne elementy (przepisy lub grupy przepisów), po drugie zaś — metoda dokonywania zmian powoduje, że za każdym razem zachodzi automatyczna aktualizacja zbioru (por. szerzej P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu...*, s. 37-41 oraz cytowana tam literatura i orzecznictwo). Ów model, nazywany niekiedy techniką inkorporowania przepisów, opisuje strukturalne uwarunkowania nowelizacji oraz jej wpływ na kształt systemu prawa.

Jak już wspomiano, istotą wejścia w życie przepisu uchylającego jest pozbawienie mocy obowiązującej innego przepisu (np. przepisu prawa materialnego). „Stary przepis” (obowiązujący dotychczas) jest uchylany, a w jego miejsce — zgodnie z dyspozycją normy zawartej w przepisie uchylającym — nie jest ustanawiana żadna nowa regulacja (odmiennie niż w przypadku przepisu zmieniającego). Derogacja ma charakter bezwzględny i ostateczny, co oznacza, że „stary przepis” zostaje pozbawiony mocy prawnej i nie obowiązuje *pro futuro*, a jeżeli jednocześnie prawodawca uchwali odpowiednie przepisy intertemporalne, należy przyjąć, że wyłączone są również jego konsekwencje jako podstawy prawnej zdarzeń z przeszłości i spraw „w toku”. Sam przepis uchylający, po dokonaniu „operacji” na przepisach I stopnia, pozostaje w systemie prawa jako swego rodzaju symbol dokonanych zmian normatywnych.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy rozważyć kilka mogących pojawić się w praktyce sytuacji.

Po pierwsze, rozpoczynając od tezy podstawowej, zdaniem Sejmu dopuszczalna jest kontrola konstytucyjności przepisu uchylającego, który już wszedł w życie, a więc dokonał przewidzianego w dyspozycji zawartej w nim normy prawnej przekształcenia w systemie prawa. Wydaje się, że objęcie kognicją Trybunału

Konstytucyjnego takiego przepisu jest jedyną możliwą drogą do zbadania prawidłowości procesu legislacyjnego i dochowania kompetencji prawodawczej przy jego stanowieniu. Zagadnienia te nie powinny *a limine* pozostawać poza zakresem jurysdykcji sądu konstytucyjnego, ponieważ stanowią węzłową problematykę praworządnego sprawowania władzy przez ustawodawcę, a także mieszczą się w kanonie typowych czynności kontroli konstytucyjności prawa. I nawet jeżeli ostatecznie Trybunał nie będzie dysponował w tym wypadku adekwatnymi prawnymi środkami działania a jego wyrok nie wywoła efektywnych następstw w sferze stanowienia (obowiązywania) prawa, stosowne rozstrzygnięcie i uzasadnienie z pewnością będą miały niebagatelny walor perswazyjny i edukacyjny, a nadto będą stanowiły wskazówkę *pro futuro* dla innych organów państwa, jako argument z instytucjonalnego autorytetu sądu konstytucyjnego. W orzecznictwie Trybunału można odnotować przypadki, kiedy potwierdzenie niekonstytucyjności regulacji nie przekłada się na adekwatne następstwa dla odpowiedzialnych za ten stan organów państwa lub oczekujących na restytucję swojej pozycji prawnej obywateli. Podstawy dogmatyczne skutków prawnych wyroku Trybunału stwarzają istotne ograniczenia (*ex lege*), co wprawdzie może być oceniane krytycznie i dawać asumpt do formułowania postulatów *de lege ferenda*, niemniej konsekwencje te należy respektować i stosować się do nich, honorując tym samym wolę ustrojodawcy. Jako ilustrację powyższych uwag można wskazać chociażby brak prawa wznowienia postępowania po wyroku Trybunału, jeżeli: (a) niekonstytucyjna ustawa nie przewidywała wydania aktu stosowania prawa (zob. np. wyrok TK z 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06), (b) ustawodawca znowelizował niekonstytucyjny przepis w tzw. okresie odroczenia (zob. tezy wyroku TK z 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06) albo (c) zakwestionowana ustawa zawierała inne regulacje wyłączające sanujący skutek wyroku (zob. np. wyrok TK z 17 lutego 2009 r., sygn. akt SK 10/07). Zwykle jedynie nominalne potwierdzenie wadliwej praktyki prawodawcy ma miejsce także w przypadku aktów normatywnych, które przed wydaniem wyroku Trybunału zrealizowały już swój cel (zob. np. wyroki TK z: 17 grudnia 2008 r., sygn. akt P 16/08; 26 listopada 2007 r., sygn. akt P 24/06). W tym sensie decyzja o poddaniu kontroli konstytucyjności przepisu uchylającego, który wszedł w życie, w zasadniczym stopniu należała będzie do kategorii rozstrzygnięć Trybunału o ograniczonych skutkach prawnych w sferze stanowienia i stosowania prawa (o skutkach stwierdzenia niezgodności przepisu uchylającego zob. punkt kolejny stanowiska).

Po drugie, przepis uchylający może być przedmiotem oceny Trybunału tylko z punktu widzenia dochowania proceduralnych i kompetencyjnych wymogów stanowienia prawa. Jeśli chodzi bowiem o jego analizę co do *meritum*, należy przypomnieć, że stanowi on regulację II stopnia (metanormę), co oznacza, że cały jego potencjał normatywny zostaje ostatecznie odzwierciedlony w przepisie nowelizowanym. Skutkiem wejścia w życie przepisu uchylającego jest zatem derogacja odpowiedniej jednostki redakcyjnej aktu normatywnego i ewentualna kontrola konstytucyjności o charakterze materialnoprawnym powinna zostać odniesiona do tejże jednostki, czyli przepisu ustawy nowelizowanej po zmianie dokonanej przez przepis uchylający. W konsekwencji Trybunał może w takich warunkach badać, czy zmodyfikowane prawo spełnia standard konstytucyjny w świetle teorii tzw. pominięcia prawodawczego, a więc czy ustawodawca unormował dane zagadnienie w sposób pełny, zważywszy wiążące go wymogi konstytucyjne.

Po trzecie wreszcie, warto zwrócić uwagę, że pewne odmienności co do zakresu kompetencji orzeczniczych Trybunału wynikają z trybu, w jakim następuje kontrola konstytucyjności prawa. O ile kognicja Trybunału odnośnie do przepisów uchylających, które weszły w życie, nie budzi zastrzeżeń, gdy postępowanie jest inicjowane w tzw. kontroli abstrakcyjnej (przez wnioski uprawnionych podmiotów), o tyle specyfika skargi konstytucyjnej i pytań prawnych wymaga kilku słów komentarza.

Jak trafnie zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 10 kwietnia 2006 r. (sygn. akt SK 30/04): „Niezależnie od dostrzeganych i sygnalizowanych przez Trybunał zasadniczych różnic występujących pomiędzy prezentowanymi w doktrynie stanowiskami w sprawie obowiązywania ustaw zmieniających ustawy, zasadniczo istnieje zgodność, iż to nie przepis nowelizujący (*ergo* ustawa, której jest elementem) podlega stosowaniu rozumianemu jako wynik subsumcji, lecz przepis nim zmieniony. Tym samym nie ma rozbieżności co do tego, że podstawą ostatecznej decyzji lub orzeczenia poprzedzającego wniesienie skargi konstytucyjnej jest przepis ustawy znowelizowanej, podczas gdy przepis nowelizujący stanowi jedynie podstawę ustalenia obowiązującego brzmienia przepisu zmienionego. [...] w trybie skargi konstytucyjnej przedmiotem kontroli nie może być co do zasady przepis nowelizujący, a wynikająca z jego treści zmiana prawa winna być badana poprzez kontrolę konstytucyjności ustawy znowelizowanej. Przypomnieć jednak trzeba, że zarówno we wspomnianej sprawie o sygn. SK 20/04, jak i we wcześniejszym

orzecznictwie, Trybunał Konstytucyjny dopuszczał czynienie pewnych wyjątków od tej zasady. Przykład tego rodzaju odstępstwa, usprawiedliwionego ścisłym związkiem pomiędzy przepisem nowelizującym a przepisem przejściowym, znaleźć można np. w wyroku z 24 października 2000 r. (sygn. SK 7/00, OTK ZU nr 7/2000, poz. 256)". Pogląd ten, zdaniem Sejmu, jest aktualny także w przypadku przepisów uchylających, które ze swej istoty nie mogą być podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia o wolnościach lub prawach skarżącego, ponieważ nie formułują żadnego nakazu bądź zakazu postępowania kształtującego treść wyroku, decyzji lub innego aktu stosowania prawa.

Inaczej należy natomiast ocenić możliwość poddania pod osąd Trybunału przepisu uchylającego w trybie pytania prawnego. Artykuł 179 Konstytucji i odnoszące się do niego orzecznictwo nie ustanawiają tak restrykcyjnych wymagań jak w przypadku skargi konstytucyjnej (por. wcześniej, pkt II stanowiska), co powoduje, że sądy mogą kierować do Trybunału pytania o zgodność jakiegokolwiek przepisu, który będzie miał zastosowanie w prowadzonej przez nie sprawie (niekoniecznie będącego podstawą orzeczenia). Tym samym brak podstaw prawnych, aby — teoretycznie (bez analizy w realiach konkretnej sprawy) — odmówić sądowi możliwości zadania pytania prawnego o zgodność z Konstytucją (ratyfikowaną umową międzynarodową, ustawą) przepisu uchylającego, który wszedł w życie, jeśli wątpliwości będą dotyczyły „kompetencji oraz dochowania trybu wymaganego przepisami prawa do wydania aktu” (art. 42 ustawy o TK).

Podsumowując, z faktu, że zaskarżony przez pytający sąd art. 1 pkt 3 lit. a u.z.k.p.c., który deroguje art. 130² § 3 k.p.c., jest przepisem uchylającym, *per se* nie wynika przeszkoda prawna do poddania go kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Kluczowe znaczenie ma w tym wypadku charakter zarzutów, które zostały przedstawione przez pytający sąd. Otwartą pozostaje natomiast kwestia, czy pytanie prawne spełnia przesłankę funkcjonalną. Zagadnienie to będzie przedmiotem rozważań w dalszej części pisma.

IV. Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu jako skutek wyroku TK

1. *„Odżycie” przepisu w orzecznictwie TK i poglądach nauki prawa*
Problematyka przywrócenia mocy obowiązującej przepisu (tzw. odżycie), ze względu na uchylenie przez Trybunał Konstytucyjny przepisu, który go w przeszłości znowelizował (nadał mu w całości lub części nowe brzmienie) albo derogował, od samego początku jest przedmiotem sporu w nauce prawa i orzecznictwie sądowym. Już w orzeczeniu z 12 kwietnia 1994 r. (sygn. akt U 6/93) Trybunał wypowiedział pogląd, iż: „[...] orzeczenia TK stwierdzające niekonstytucyjność aktów podustawowych mają moc negatywną, gdyż prowadzą do ich uchylenia. Uchylenie takiego aktu nie prowadzi jednak do przywrócenia mocy obowiązującej aktu wcześniej derogowanego (uchylonego przez ten akt), jeżeli był on wydany bez podstawy prawnej”. W nauce prawa zbieżne stanowisko prezentował wtedy T. Dybowski (*Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustaw z przepisami konstytucyjnymi*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 1, s. 31), zaś „odrodzenie mocy obowiązującej przepisów obowiązujących poprzednio” dopuszczali: L. Garlicki (*Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia nad prawem konstytucyjnym*, red. J. Trzeciński i B. Banaszak, Wrocław 1997, s. 90; *Głosa do postanowienia z dnia 21 września 1987 r. (P 3/87)*, „Nowe Prawo” 1988, nr 5-6, s. 112) oraz autorzy komentarza do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, zdaniem których ze względu na powszechnie obowiązującą moc orzeczenia Trybunału oraz „wynikających z tego różnych skutków prawnych” stracił na aktualności pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w orzeczeniu z dnia 12 kwietnia 1994 r. (Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 215).

W sposób bardziej usystematyzowany dyskusja rozgorzała jako reakcja na jedną z tez uzasadnienia wyroku z 20 grudnia 1999 r. (sygn. akt K 4/99), w którym Trybunał Konstytucyjny stwierdził „przywrócenie obowiązywania znowelizowanych przepisów w brzmieniu, jakie miały one do dnia wejścia w życie niezgodnych z konstytucją przepisów nowelizujących”. Swoje stanowisko podtrzymał następnie w postanowieniu z 21 marca 2000 r. (sygn. akt K 4/99), w którym rozstrzygnął wątpliwości co do treści wyroku z 20 grudnia 1999 r. W kolejnych latach Trybunał incydentalnie wracał do koncepcji „odżywiania” przepisów, wprowadzając do niej

coraz to nowe elementy i zastrzeżenia. Przykładowo w wyroku z 12 czerwca 2006 r. (sygn. akt K 38/05) uzależnił możliwość przywrócenia mocy obowiązującej przepisu od oceny stanu prawnego ukształtowanego w następstwie „odżycia”. Jego zdaniem: „Wprawdzie Trybunał Konstytucyjny i doktryna dopuszczają ocenę konstytucyjności przepisów derogacyjnych [...], jednak w rozstrzyganej sprawie sytuacja, jaka powstałaby w wyniku uwzględnienia wniosku, byłaby dość szczególna. Gdyby hipotetycznie założyć, że dochodzi do «odżycia» przepisu art. 25a dawnej ustawy wypadkowej, byłby to przepis niejako zawieszony w próżni, i to w podwójnym sensie: z punktu widzenia techniki legislacyjnej, gdyż — ewentualnie — obowiązywałby akt prawny składający się z jednego przepisu odnoszącego się do świadczeń przewidzianych w dwóch innych aktach normatywnych, oraz z punktu widzenia merytorycznego, gdyż na tle nowych regulacji obowiązywałby jeden przepis wyjęty z dawnego systemu. W efekcie wydaje się wątpliwe, czy samo uwzględnienie wniosku w niniejszej sprawie, bez interwencji ustawodawcy, przyniosłoby skutek oczekiwany przez wnioskodawcę”. Jak w tym kontekście wskazuje P. Tuleja: „Z powyższego [wyroku TK z 12 czerwca 2006 r. — uwaga własna] wynika, że odżycie przepisów jest wykluczone nie tylko w sytuacji, gdy prowadziłoby do stanu niekonstytucyjności, ale również gdy powodowałoby niekorzystną, choć teoretycznie dopuszczalną, zmianę sytuacji adresatów norm” (P. Tuleja, *Przywrócenie mocy obowiązującej, czyli tzw. odżycie przepisów prawa*, [w:] *Prawa człowieka — społeczeństwo obywatelskie — państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, red. P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas, Warszawa 2010, s. 195).

Istotne ustalenia Trybunał Konstytucyjny poczynił w wyroku z 24 marca 2009 r. (sygn. akt K 53/07), w którym, akcentując motywy funkcjonalne i pragmatyczne, uzupełnił czy też — w zależności od perspektywy badawczej — częściowo odszedł od dotychczasowego poglądu prawnego, uznając, że „odżycie” ma charakter „swoisty” i jest skutkiem systemowym orzeczenia o niekonstytucyjności przepisu nowelizującego (choć jego wystąpienie jest uwarunkowane dodatkowymi okolicznościami, które *in casu* będzie potwierdzał sąd konstytucyjny). Według Trybunału: „Uchylenie przez Trybunał art. 15 pkt 1 ustawy o finansowym wsparciu rodzin, uchylającego cytowany wyżej art. 21 o spółdzielczych kasach, oznacza nieuchronnie, że skutki wyroku dotyczą, w tym zakresie także art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach jako ustawy nowelizowanej przez art. 15 ustawy

o finansowym wsparciu rodzin, mimo iż art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach nie był przedmiotem zaskarżenia. Bowiern stwierdzenie niekonstytucyjności art. 15 pkt 1 ustawy o finansowym wsparciu rodzin oznacza, iż Trybunał uznał za niekonstytucyjne uchylenie przez ustawodawcę art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach w brzmieniu przywołanym wyżej. Powoduje to w konsekwencji, że art. 21 staje się ponownie elementem obowiązującego porządku prawnego. Następuje więc «swoiste przywrócenie mocy obowiązywania» art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach, ponieważ jest to immanentny i nieuchronny skutek uchylenia zaskarżonego art. 15 pkt 1 ustawy o finansowym wsparciu rodzin.

Przyjęcie odmiennego poglądu oznaczałoby, że uchylając formalnie art. 15 pkt 1 ustawy o finansowym wsparciu rodzin, który stanowi, że uchyla się art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach, Trybunał nie uchyliłby zarazem pełnej treści zaskarżonego przepisu art. 15 pkt 1. Odmienny pogląd, polegający na tym, że skutkiem wyroku nie jest przywrócenie mocy obowiązywania art. 21 ustawy o spółdzielczych kasach, oznaczałoby formalne uchylenie przez Trybunał art. 15 pkt 1 ustawy, jednakże bez uwzględnienia materialnych konsekwencji takiego uchylenia. Oznaczałoby to w rezultacie, że uchylenie art. 15 pkt 1 ustawy przez Trybunał byłoby niepełne i prowadziłoby do niespójności i niejednoznaczności wyroku, powodując niepewność w sferze stosowania prawa.

W niniejszej sprawie, szczególna relacja między uchylonym przez Trybunał zaskarżonym przepisem ustawy nowelizującej (art. 15 pkt 1) a uchylonymi przez ten przepis przepisami ustawy nowelizowanej (art. 21) powoduje «swoiste przywrócenie mocy obowiązującej» przepisów ustawy o spółdzielczych kasach (art. 21 ust. 1 i 2). Swoiste, ponieważ, co Trybunał pragnie podkreślić, Trybunał nie orzekł o «przywróceniu mocy obowiązującej» przepisów, ale ustalił skutki prawne jakie na mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji wyrok Trybunału wywołuje, w niniejszej sprawie, od chwili jego ogłoszenia w Dzienniku Ustaw.

Trybunał zwraca uwagę, przywołując wcześniejszą linię orzeczniczą w rozstrzyganiu tego rodzaju szczególnych spraw, że «nie można jednak uznawać tego rodzaju skutków za regułę, ocena winna być dokonywana odrębnie w każdym takim przypadku z uwzględnieniem treści zarzutów sformułowanych we wniosku oraz charakteru zakwestionowanego przepisu (a zwłaszcza czy jest on przepisem uchylającym lub zmieniającym czy przepisem merytorycznym)». Trybunał pragnie też podkreślić, że «podstawą 'przywrócenia' mocy obowiązującej określonych przepisów

jest stwierdzenie niezgodności przepisów nowelizujących z Konstytucją, o czym Trybunał rozstrzyga w sentencji orzeczenia, a nie samo uzasadnienie wyroku» [...]”.

Z kolei w postanowieniu z 28 marca 2006 r. (sygn. akt SK 33/05) Trybunał wyraził opinię, jak się wydaje abstrahując od „systemowego” charakteru „odżycia”, że: „[...] niezależnie od trafności poglądów co do samej możliwości «odżywiania» przepisów wadliwie derogowanych, w żadnym wypadku nie może to prowadzić do automatycznego niejako przywrócenia w tym trybie mocy obowiązującej przepisów uznanych przez Trybunał za niekonstytucyjne. Stwarzałoby to bowiem sytuację przysłowiowego błędnego koła. Jediną więc drogą w tym przypadku mogłaby być pozytywna reakcja normodawcy, który w drodze nowych uregulowań mógłby recypować bądź to nawiązywać do pewnych rozwiązań zawartych w przepisach generalnie uznanych za niekonstytucyjne z powodów formalnych, tak jak to było w tym przypadku (brak właściwego ustawowego upoważnienia)” (potencjalne ograniczenia „odżywiania” przepisów ze względu na ryzyko tzw. wtórnej niekonstytucyjności były sygnalizowane już w postanowieniu TK z 21 marca 2000 r., sygn. akt K 4/99).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego nie brak jednak także judykatów, które bądź to wprost, bądź w sposób dorozumiany (przez przyjęcie założenia) odrzucają możliwość przywracania mocy obowiązującej przepisów. Stanowisko takie sąd konstytucyjny *expressis verbis* zajął na przykład w wyroku z 22 marca 2007 r. (sygn. akt K 42/05), wyjaśniając, że co do zasady polski sąd konstytucyjny „nie ma kompetencji do przywrócenia wcześniejszego, przednowelizacyjnego brzmienia [przepisu — uwaga własna]”. Zbliżone konkluzje — *mutatis mutandis* — płyną z wyroku pełnego składu TK z 6 marca 2002 r. (sygn. akt P 7/00): „Trybunał Konstytucyjny nie jest ustawodawcą pozytywnym, który mógłby, poprzez określone konstrukcje prawa pozytywnego niwelować lub ograniczać od początku skutki prawne ukształtowanych zaszłości na podstawie przepisów, co do których stwierdził, iż nie są one zgodne ze wskazanym wzorcem konstytucyjnym.

Konstytucja odmawia również możliwości wypowiedania się przez TK w materii naprawienia — zminimalizowania skutków działania zaskarżonego przepisu od początku jego obowiązywania w drodze nowych unormowań pozytywno-prawnych. Wynika to pośrednio m.in. z art. 190 ust. 1 i 3 Konstytucji. Nadto z ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wynika, że może on w takiej sytuacji jedynie przedstawić właściwym organom stanowiącym prawo uwagi o stwierdzonych lukach

w prawie, których usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego RP (art. 4 ust. 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym).

Sumując zatem Konstytucja nie przewiduje możliwości, by wyrok Trybunału Konstytucyjnego orzekający o niezgodności z Konstytucją przepisów działał w sposób anulujący moc obowiązującą zaskarżonego aktu normatywnego od chwili jego wydania. Przeciwnie, z brzmienia art. 190 ust. 3 Konstytucji wynika, iż to wyrok TK powoduje, iż niekonstytucyjność przepisu orzeczona w tym wyroku powoduje utratę jego mocy obowiązującej od dnia wejścia w życie wyroku Trybunału. Natomiast zminimalizowanie lub naprawienie skutków obowiązywania niekonstytucyjnego przepisu, obowiązującego do chwili wejścia wyroku Trybunału w życie — w stosunku do ukształtowanych i skonsumowanych zaszczości prawnych określają — łącznie w tej sprawie art. 190 ust. 3 i ust. 4 w związku z art. 193 Konstytucji”.

Podobna interpretacja legła u podstaw tych wszystkich rozstrzygnięć, w których Trybunał stwierdzał wady procedury legislacyjnej przepisu nowelizującego, bez wskazywania dodatkowych konsekwencji niezgodności w postaci „odżycia” poprzednio obowiązującej regulacji (zob. np. wyroki TK z: 24 czerwca 1998 r., sygn. akt K 3/98; 20 lipca 2006 r., sygn. akt K 40/05; 19 września 2008 r., sygn. akt K 5/07 oraz — mimo pewnych wątpliwości — 16 kwietnia 2009 r., sygn. akt P 11/08).

Dyskusję na temat „odżycia” przepisu podjęli również przedstawiciele nauki prawa, zajmując — w zbliżonej proporcji — stanowisko częściowo aprobujące dla praktyki Trybunału Konstytucyjnego, częściowo zaś krytyczne (zob. np.: A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, Warszawa 2001, s. 162-167; A. Grabowski, B. Naleziński, *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001, s. 251-257; S. Wronkowska-Jaśkiewicz, M. Seweryński, *Opinia...*, s. 145-148; A. Józefowicz, *Glosa do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 marca 2000 r. (sygn. akt K.4/99)*, „Przegląd Sejmowy” 2000, nr 6, s. 80-86; W. Wróbel, *Zmiana normatywna...*, s. 61-62; J. Pinkowski, *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w świetle orzecznictwa*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 1, s. 60-62; Z. Czeszejko-Sochacki, *Wznowienie postępowania jako skutek pośredni orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 2, s. 28; *idem*, *O problemie „odżycia” norm*, [w:] *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*,

Warszawa 2003, s. 443-447; P. Tuleja, *Przywrócenie mocy obowiązującej...*, s. 192-202; P. Radzewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu...*, s. 21-45; A. Grabowski, *Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa*, Kraków 2009, s. 544-547; S. Wronkowska, *O źródłach prawa i aktach normatywnych raz jeszcze*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*, A. Nowicka, M. Kępińska, A. Koch, Z. Radwański, A. J. Szwarc, S. Wronkowska, Poznań 2005, s. 114 i n.; M. Granat, *Głos w dyskusji*, [w:] *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — założenia a ich praktyczna realizacja. Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 201-203; K. Zaradkiewicz, *Uzupełniające instrumenty sanacji hierarchicznej spójności norm wprowadzanej przez Trybunał Konstytucyjny*, [w:] *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — założenia a ich praktyczna realizacja. Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 406-409; L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 190, s. 20-21; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 142-146; P. Radzewicz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2007 r. (sygn. akt K 42/05)*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3, s. 228-230; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci profesora Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiatr, Lublin 2002, s. 247; W. Wróbel, S. Zabłocki, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 kwietnia 2009 r. (P 11/08)*, „Palestra” 2009, nr 7-8, s. 293-299; A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 120-121; S. Wronkowska, *Glosa do wyroku z 15 II 2005, K 48/2004*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 4, s. 125-126; P. Radzewicz, *Kontrola zgodności z Konstytucją wprowadzenia 50% stawki podatkowej w podatku dochodowym od osób fizycznych*, „Glosa” 2006, nr 1, s. 12-15; R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 102-107, 110-111; Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 12, s. 33-34; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 5, s. 33-35.

2. [Nieważność przepisu] Problematyka przywracania mocy obowiązującej przepisów pośrednio wiąże się z innym zagadnieniem dotyczącym skutków prawnych wyroku, które w ostatnich latach pojawia się incydentalnie w praktyce orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego, i które — zdaniem Sejmu — samo w sobie również może być przedmiotem sporu. Zagadnienie to szczególnie wyraz znajduje w akcentowaniu „immanentnego i nieuchronnego” charakteru „odżycia”, jako swego rodzaju „konsekwencji systemowej” wyroku, a więc ogólnej prawidłowości, która niezależnie od woli (dodatkowego rozstrzygnięcia) Trybunału wpływa na kształt systemu prawa (stąd Trybunał niekiedy posługuje się pojęciem: „swoiste przywrócenie mocy obowiązującej przepisu”). Mianowicie, w ocenie sądu konstytucyjnego, przepisy nowelizujące mogą mieć niekiedy tak rażące (kwalifikowane) wady prawne (chodzi przede wszystkim o naruszenie procedury legislacyjnej i norm kompetencji prawodawczej), że zasadnym będzie stwierdzenie ich nieważności, co Trybunał rozumie jako zakwestionowanie samego aktu uchwalenia i wejścia w życie wspomnianych przepisów. W konsekwencji Trybunał wprowadził do swojego *acquis* pojęcie nieaktu (nowelizacji pozornej), która tylko *de nomine* ma cechy źródła prawa pozytywnego, jednocześnie uznając swoją kompetencję do stwierdzania tego typu naruszeń ustawy zasadniczej i określając w tym zakresie specjalne skutki wyroku w sferze stanowienia prawa.

Według Trybunału Konstytucyjnego: „Oczywiste jest, że zarówno stwierdzenie niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu ze względu na jego treść, jak i ze względu na tryb uchwalenia, prowadzi do tego samego skutku, tzn. eliminacji danego przepisu (lub całej ustawy) z porządku prawnego. Różnica jednak tkwi w konsekwencjach orzeczenia. Niekonstytucyjność z uwagi na tryb powoduje niedojście do skutku ustawy uchwalonej w tym trybie. Akt nieskuteczny, przyjmujący zewnętrznie tylko znamiona ustawy, nie może bowiem doprowadzić do zmian w systemie źródeł prawa, a tym samym (jeśli niekonstytucyjność z uwagi na braki procedury dotyczy ustawy zmieniającej) konsekwencją jest dalsze obowiązywanie ustawy w wersji, którą miała zmienić nieefektywna nowelizacja. W takim bowiem wypadku jest to nowelizacja pozorna, nieprowadząca do efektywnej zmiany stanu prawnego. Natomiast niekonstytucyjność z uwagi na treść powoduje upadek ustawy nowelizowanej (skądinąd uchwalonej skutecznie), co następuje od dnia ogłoszenia (w Dzienniku Ustaw) wyroku Trybunału” (wyrok pełnego składu TK z 28 listopada

2007 r., sygn. akt K 39/07). Podobny pogląd został wyrażony także w wyroku z 13 marca 2007 r. (sygn. akt K 8/07): „To, czy przepisy zmieniające czy zmieniane stanowią przedmiot kontroli, ma istotne znaczenie z punktu widzenia skutków ewentualnego stwierdzenia ich niezgodności z Konstytucją. [...] Niekonstytucyjność w zakresie trybu uchwalenia aktu (wejścia jego w życie) powodowałaby, iż czasowe skutki orzeczenia Trybunału stwierdzającego tę niekonstytucyjność należałoby wiązać z inną datą niż ogłoszenie wyroku Trybunału w odpowiednim organie promulgacyjnym. W takim bowiem wypadku należałoby odnosić je do momentu uchwalenia przepisów uznanych za niekonstytucyjne. Natomiast — co do zasady — gdy niekonstytucyjność dotyczy treści aktu, wówczas wyrok Trybunału Konstytucyjnego pozbawia uznaną za niekonstytucyjną normę mocy obowiązującej, począwszy od daty publikacji orzeczenia Trybunału w organie promulgacyjnym” (zob. podobnie: wyroki TK z: 11 lipca 2000 r. sygn. akt K 30/99; 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06; 16 lipca 2009 r., sygn. akt Kp 4/08; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw...*, s. 33-35; W. Sanetra, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, [w:] *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. K. Działocha, Warszawa 2005, s. 77 i n.; E. Łętowska [w:] *Prawo intertemporalne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego*, red. E. Łętowska, K. Osajda, Warszawa 2008, s. 42-43).

Stanowisko, że docelowo polski sąd konstytucyjny powinien stosować „sankcję” nieważności wobec ustawy, rozporządzenia albo innego aktu normatywnego, które zostały prawidłowo opublikowane w dzienniku urzędowym i weszły w życie, jeżeli stwierdzi, że zostały uchwalone z istotnym naruszeniem Konstytucji (jak należy przypuszczać „większym” czy bardziej rażącym niż naruszenie przeciętne, według kryteriów, które wyodrębni i nazwie sam sąd konstytucyjny), jest reprezentowane również w nauce prawa. Reprezentatywna wydaje się w tej materii opinia M. Safjana: „Wieloletnia praktyka Trybunału Konstytucyjnego wskazuje wyraźnie na to, że wady badanych aktów normatywnych bywają bardzo różnej natury, są wśród nich i takie, które mogą być kwalifikowane w kategoriach na tyle poważnych naruszeń Konstytucji, że stawiają pod znakiem zapytania samo istnienie i obowiązywanie aktu normatywnego. Najczęściej będzie to wiązało się z istotnymi wadami procesu legislacyjnego, np. z brakiem uchwalenia ustawy przez jedną z izb parlamentu, opublikowaniem aktu bez podpisu prezydenta, wprowadzeniem zmian do aktu normatywnego już po zakończeniu procedury

parlamentarnej, dokonaniem zmian Konstytucji bez zachowania wymaganej większości *etc.* Przykłady te mają charakter skrajny, ale dobrze ilustrują tezę, że pewne naruszenia proceduralne mają na tyle istotny charakter z punktu widzenia bytu samego aktu normatywnego, że orzeczenie o «zwykłej niekonstytucyjności» wydaje się niewystarczające: wszelkie skutki prawne, które były wywołane przez tego rodzaju wadliwy akt normatywny, powinny być uznane za niebyłe i automatycznie wyeliminowane z porządku prawnego *ab initio* — a więc od samego początku «obowiązywania» takiego aktu. [...] Opisywana postać owej «kwalifikowanej» niekonstytucyjności dobrze wpisuje się w pojęcie «nieważności» aktu stosowane niekiedy do skutków kontroli hierarchicznej prawa w niektórych systemach prawnych (por. zwłaszcza system niemiecki) w odróżnieniu od «niezgodności» z Konstytucją (w tym drugim wypadku skutki orzeczenia z punktu widzenia ważności zdarzeń wywołanych wcześniejszym obowiązywaniem wadliwego aktu normatywnego są daleko bardziej zniuansowane)” (M. Safjan, *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — próba spojrzenia w przyszłość*, [w:] *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — założenia a ich praktyczna realizacja. Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 30-31; zob. też: K. Zaradkiewicz, *Uzupełniające instrumenty sanacji...*, s. 409-411; B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje wadliwości aktów normatywnych w polskim systemie prawnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1993, z. 4, s. 19-22, 25-32; M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 3, s. 5-7, 8-11, *idem*, *Ewolucja odpowiedzialności władzy publicznej — od winy funkcjonowania do bezprawności normatywnej*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2003, nr 3.2, s. 166-170; J. Podkowiak, *Czy „istnieją” akty normatywne „nieistniejące” (nietakty)*, „Przegląd Legislacyjny” 2010, nr 4, s. 11 i n.).

Zdaniem Sejmu, *de lege lata* (na gruncie art. 190 Konstytucji) Trybunał Konstytucyjny nie dysponuje kompetencją, aby odwrócić akt wejścia w życie ustawy oraz znieść wywołane przez to zdarzenie i fakt późniejszego obowiązywania ustawy skutki prawne. Trybunał może stwierdzić niezgodność przepisu z Konstytucją, który następnie (*ipso iure*) zostaje uchylony z systemu prawa z dniem publikacji wyroku w dzienniku urzędowym albo upływem tzw. okresu odroczenia (art. 190 ust. 3 Konstytucji). Stwierdzenie niezgodności przepisu nie powoduje jednak — samo przez się — skutku jego nieważności (jak się niekiedy dodaje „nieważności *ex tunc*”). W polskim modelu konstytucyjności prawa derogowanych przez Trybunał przepisów

w żadnym przypadku nie traktuje się jako „niebytych” albo „nieważnych”. Wręcz przeciwnie, Konstytucja zakłada „wzruszalność” rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych, a więc co do zasady honoruje rozstrzygnięcia ukształtowane pod rządami niekonstytucyjnej ustawy, o ile nie zostanie zastosowany mechanizm z jej art. 190 ust. 4 (i odpowiednie operacjonalizujące go regulacje proceduralne poszczególnych gałęzi prawa). W sferze stanowienia prawa niekonstytucyjny (niezgodny) przepis traci moc obowiązującą, co oznacza, że przez pewien czas był elementem systemu prawa i — mimo stwierdzonych później wad prawnych — powodował następstwa prawne (o tzw. skutku wzruszalności wyroku Trybunału zob. np.: L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 190, s. 17-18; K. Działocha, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez organy powołane do stanowienia prawa*, [w:] *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego — założenia a ich praktyczna realizacja. Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 70; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 67-71, 231-232; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 840-843; R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 83-84; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz...*, s. 214-215; A. Mączyński, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 5, s. 9; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2006, s. 373).

W aktualnym stanie prawnym nie ma również podstaw, aby różnicować charakter skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności aktu normatywnego, w zależności od przesłanek (kryteriów) derogacji (naruszenie przepisów materialnych, proceduralnych lub kompetencyjnych). Jak wskazywał sam Trybunał: „nie istnieje żadna gradacja niekonstytucyjności przepisów, a liczba wzorców, z którymi określona norma prawna jest niezgodna, nie przesądza o różnorodności skutków prawnych” (wyrok pełnego składu TK z 21 marca 2001 r., sygn. akt K 24/00; wyrok TK z 26 czerwca 2001 r., sygn. akt U 6/00). Ustawa zasadnicza konsekwentnie zakłada wzruszalność niekonstytucyjnego przepisu i nie czyni w tej materii wyjątków, jakimi mogłyby być np.: nieważność z uwagi na wyjątkowe okoliczności sprawy albo konsekwencje zasad rządzących systemem prawa. Pogląd o szczególnym statusie wad proceduralnych i kompetencyjnych może

być rozważany wyłącznie teoretycznie, w kategoriach opisu rozwiązania modelowego, analizy prawno-porównawczej albo postulatu *de lege ferenda*. Czymś innym jest jednak perspektywa dyskusji akademickiej, a czymś innym stosowanie prawa przez konstytucyjne organy państwa, które są związane zasadami legalizmu i współdziałania władz (przy poszanowaniu wyłącznych kompetencji).

Zaakceptowanie przez Trybunał Konstytucyjny koncepcji nieważności przepisu powoduje efekt w postaci uzupełnienia konstytucyjnego systemu skutków prawnych wyroku sądu konstytucyjnego (art. 190 ust. 1) przez czynność *contra-* albo co najmniej *praeter legem*. I co w tym kontekście szczególnie znamienne, ma to miejsce na obszarze, który zalicza się do istoty („jądra”) sprawowania władzy ustawodawczej, przynależącej innym organom państwa niż Trybunał. Korzystając z okazji, Sejm wyraża wobec takiej praktyki krytyczne stanowisko, jednocześnie podkreślając, że pozostaje ono aktualne w obowiązującym stanie konstytucyjnym, co oczywiście nie wyklucza ani nie zapowiada ewentualnej przyszłej zmiany kognicji Trybunału, w tym również przez rozszerzenie jego samodzielnych kompetencji do miarkowania i niuansowania skutków własnych orzeczeń.

Wracając do problematyki przywracania mocy obowiązującej przepisów, należy stwierdzić, że jakkolwiek między „odżywaniem” derogowanych niegdyś regulacji a stwierdzaniem nieważności przepisów uchylających zachodzą pewne koincydencje prawne, to jednak zagadnienia te powinny być traktowane jako konstrukcje normatywne o całkiem odrębnym przedmiocie. W konkretnym systemie konstytucyjnym mogą one występować łącznie, ale ustrojodawca może także ich w ogóle nie przewidzieć (wprowadzając inną konwencję prawną poświęconą skutkom wyroków, np. wzruszalność niekonstytucyjnego przepisu) albo unormować tylko jedną z nich. W konsekwencji skumulowanie *in casu* następujących okoliczności: (a) przedmiotem kontroli jest przepis uchylający, który wszedł w życie; (b) kryterium kontroli są wady procedury legislacyjnej (choćby o charakterze kwalifikowanym); (c) poprzednio obowiązująca regulacja, która ewentualnie miałaby „odżyć”, w nowym otoczeniu normatywnym nie narusza *prima facie* Konstytucji i nie pogarsza sytuacji prawnej jednostki — nie jest równoznaczne z wykreowaniem kompetencji Trybunału do przywrócenia do systemu prawa „starego” przepisu (sprzed wejścia w życie przepisu uchylającego). Skutek w postaci „odżycia”, czyli uzupełnienia systemu prawa o dodatkową jednostkę redakcyjną tekstu ustawy, trzeba dopiero wykazać, a w szczególności dowodu wymaga teza prezentowana

w niektórych wypowiedziach Trybunału, że — w świetle art. 190 ust. 1 Konstytucji — „odżywianie” ma charakter „systemowy”, a przy tym „immanentny i nieuchronny”. Innymi słowy, stwierdzenie niezgodności przepisu uchylającego ze względu na jego nieprawidłową procedurę legislacyjną jest punktem wyjścia analizy, a nie argumentem kończącym rozważania o dopuszczalności „odżywiania” przepisów w obowiązującym porządku konstytucyjnym.

3. *[Odżycie przepisu jako skutek wyroku TK]* Uzasadniając dopuszczalność przywrócenia mocy obowiązującej przepisu, Trybunał Konstytucyjny posługuje się dwoma zasadniczymi argumentami: (a) koniecznością zapewnienia skuteczności swoim orzeczeniom i (b) automatycznym (systemowym, samoistnym) charakterem „odżycia”.

Potrzebę efektywności kontroli konstytucyjności prawa Trybunał wyeksponował już w postanowieniu z 21 marca 2000 r. (sygn. akt K 4/99), dowodząc, że: „[...] celem działalności Trybunału Konstytucyjnego jest doprowadzenie — o ile jest to możliwe przy uwzględnieniu kasacyjnego charakteru jego orzeczeń — do stanu prawnego zgodnego z konstytucją, a oczywiste jest, że w przypadku przepisów uchylających lub zmieniających samo tylko pozbawienie ich mocy obowiązującej bez jednoczesnego odżycia przepisów uchylonych mogłoby w pewnych sytuacjach prowadzić do usankcjonowania skutków działań prawodawczych sprzecznych z konstytucją. Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego nie zmieniałoby bowiem w żaden sposób stanu prawnego, norma uchylona w sposób niezgodny z konstytucją nadal nie obowiązywałaby”. Stanowisko to zostało podtrzymane w późniejszych rozstrzygnięciach odwołujących się do koncepcji „odżycia”, spośród których warto wymienić przede wszystkim cytowany już wyrok z 24 marca 2009 r. (sygn. akt K 53/07), gdzie Trybunał zwrócił uwagę, że w niektórych wypadkach brak „odżycia” oznaczałby tylko formalne uchylenie przepisu bez uwzględnienia „materialnych konsekwencji” derogacji, a to z kolei prowadziłoby do „niespójności i niejednoznaczności wyroku, powodując niepewność w sferze stosowania prawa”.

Powyższa argumentacja wpisuje się w szerszą problematykę skuteczności kontroli konstytucyjności prawa w polskim porządku prawnym, którą Trybunał dosyć często podejmuje w swoich rozważaniach. Przykładowo w wyroku z 2 marca 2004 r. (sygn. akt SK 53/03) stwierdził, że: „[...] Konstytucja formułuje cele, które muszą być

osiągnięte w systemie prawa i obrocie prawnym, zaś zadaniem systemu prawnego uformowanego przez akty legislacyjne i praktykę ich stosowania jest — zgodnie ze wskazaniem wynikającym w tym wypadku z reguły *effet utile* — zakaz traktowania *per non est* norm konstytucyjnych (czy ich fragmentów), z uwagi na braki lub luki istniejące w regulacji ustawy zwykłej” (zob. np.: wyrok TK z 18 maja 2004 r., sygn. akt SK 38/03; postanowienia TK z: 2 marca 2004 (sygn. akt S 1/04); 14 kwietnia 2004 r., sygn. akt SK 32/01). Stanowisko to nie budzi zasadniczych zastrzeżeń. Dążenie sądu konstytucyjnego do osiągnięcia stanu pełnego i terminowego wykonywania jego orzeczeń przez organy władzy publicznej — co do zasady — należy przyjąć ze zrozumieniem i aprobatą. Równocześnie jednak nie sposób nie zauważyć, że stosowanie przez Trybunał niektórych instrumentów prawnych uzasadniane jest *de facto* za pomocą argumentów pozanormatywnych, których wartość i ranga w argumentacji prawniczej nabiera znaczenia dopiero po wykazaniu, że w ogóle istnieją przesłanki prawne do podejmowania konkretnych czynności przez dany organ państwa. Koncepcja „odżywiania” przepisu, zdaniem Sejmu, jest właśnie jednym z takich przypadków, kiedy motywy pragmatyczne i funkcjonalne ostatecznie uchyliły pytania o podstawy dogmatyczne kompetencji sądu konstytucyjnego. Tymczasem wydaje się, że skoro po wyroku powstała luka w prawie (konstrukcyjna czy aksjologiczna), której konsekwencje są trudne do zaakceptowania w świetle innych wartości konstytucyjnych, Trybunał powinien wykorzystywać obowiązujące (przewidziane przez polskiego ustrojodawcę) środki działania i za ich pomocą minimalizować negatywne skutki natychmiastowego wejścia w życie swojego rozstrzygnięcia (nawet jeśli nie zawsze przyniesie to oczekiwany przez Trybunał efekt). Przede wszystkim powinien więc, o ile pozwala na to kontekst normatywny i realia sprawy, określać inny niż dzień ogłoszenia wyroku termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu (art. 190 ust. 3 Konstytucji) oraz ewentualnie przedstawiać Sejmowi uwagi o stwierdzonych uchybieniach i lukach w prawie, których pilne usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego (art. 4 ust. 2 ustawy o TK). „Aktywistyczne” nastawienie Trybunału — które staje się w coraz większym stopniu *signum specificum* działania współczesnych sądów konstytucyjnych, i które w indywidualnych przypadkach bywa uzasadnione dynamiką przekształceń systemu prawa i złożonością życia społecznego — nie powinno być w żadnym razie rozumiane jako dostateczna podstawa przełamywania krępujących barier formalnych i rozstrzygania zagadnień prawnych wbrew przepisom

kompetencyjnym i proceduralnym (*sine lege*) bądź usprawiedliwiania tych działań Trybunału, których istotą jest zastępowanie ustawodawcy przy wykonywaniu jego konstytucyjnych funkcji.

Przywracanie mocy obowiązującej przepisów rodzi również pytania o swoje źródło (przyczynę). Pierwsza interpretacja pozwala przyjąć, że „odżycie” powinno być traktowane jako typowa czynność konwencjonalna doniosła prawnie, której sens, zakres i skutki są rekonstruowane w oparciu o obowiązujące prawo. Do jej zrealizowania niezbędny byłby zatem odpowiedni przepis kompetencyjny, jak w ogóle potrzebna jest podstawa prawna, żeby Trybunał mógł rozstrzygać o zgodności przepisów. Podstawa taka obowiązuje na przykład w austriackim systemie prawnym, gdzie „odżycie” jest jednym ze skutków orzeczenia sądu konstytucyjnego. Zgodnie z art. 140 pkt 6 Federalnej ustawy konstytucyjnej z dnia 1 października 1920 r.: „Wyrok Trybunału Konstytucyjnego o uchyleniu ustawy jako sprzecznej z konstytucją powoduje, o ile Trybunał Konstytucyjny nie orzekanie inaczej, że z dniem wejścia w życie uchylenia wchodzi ponownie w życie postanowienia ustawowe, które zostały uchylone przez ustawę uznaną przez Trybunał Konstytucyjny za sprzeczne z konstytucją. W ogłoszeniu o uchyleniu uchwały należy także podać, czy i jakie postanowienia ustawowe wchodzi ponownie w życie” (*Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 1, Warszawa 1996, s. 32). Niewykluczone, że również polski prawodawca dokona w przyszłości nowelizacji Konstytucji w tym kierunku. *De lege lata* kompetencji tej nie można jednak domniemywać, uznając, że jest to niejako pośrednia konsekwencja funkcjonowania sądownictwa konstytucyjnego.

W drugim ujęciu, przywrócenie mocy obowiązującej przepisu następuje *ex constitutio*, jako samoczynny (automatyczny) skutek wejścia w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego o hierarchicznej niezgodności przepisu. Trybunał nie orzeka więc o uzupełnieniu systemu prawa o jednostkę redakcyjną tekstu normatywnego (np. w celu wypełnienia konstrukcyjnej luki w prawie), ale tylko „aktywuje” systemowe następstwa wyroku, które — według Trybunału — są *implicite* określone w art. 190 ust. 1 Konstytucji (por. np. wyrok TK z 24 marca 2009 r., sygn. akt K 53/07). Jeżeli zatem dyskutować o dopuszczalności „odżywiania” przepisów, to należy traktować je nie jako czynność konwencjonalną sądu konstytucyjnego dokonywaną przez zawarcie odpowiedniej formuły (dyspozycji) w sentencji czy

choćby uzasadnieniu wyroku, ale jako skutek wobec Trybunału niezależny i „zewnątrzny” (samoistny).

Jak już wspomiano, rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego dotyczące przywracania mocy obowiązującej przepisu są niejednolite, a dominująca praktyka orzecznicza dowodzi, że Trybunał w pełni i konsekwentnie nie stosuje żadnej z omówionych wcześniej interpretacji (*nota bene* mają one charakter konkurencyjny — nie mogą być stosowane jednocześnie). Posługuje się natomiast kryteriami mieszanymi, które stanowią swego rodzaju wypadkową między uznaniem przez sąd konstytucyjny własnej kompetencji do stwierdzania (orzekania) „odżycia” przepisu a tzw. skutkiem systemowym. Nawet bowiem wówczas, gdy Trybunał deklaruje, że przywrócenie mocy obowiązującej określonej regulacji ma charakter „swoisty” i jest „immanentnym i nieuchronnym” następstwem uznania niezgodności przepisu uchylającego, zawsze zastrzega, że *a casu ad casum* skutek ten może zostać wyłączony, jeśli tylko Trybunał dojdzie do wniosku, że spowoduje to „wtórną niekonstytucyjność” aktu normatywnego, niemożność stosowania przywróconej regulacji ze względu na brak innych rozwiązań prawnych albo pogorszenie standardu ochrony praw i wolności jednostki (wymienione okoliczności uzasadniające wyłączenie „odżycia” zostały wypracowane przez sam Trybunał; trudno także orzec, czy katalog ten ma charakter wyczerpujący). W piśmiennictwie krytyce poddawane jest dodatkowo „odżycie” przepisu na gruncie prawa karnego materialnego (zob. np. A. Grabowski, B. Naleziński, *Kłopoty z obowiązywaniem...*, s. 253; W. Wróbel, S. Zabłocki, *Glosa...*, s. 290 i n.; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 145). Wszystko to osłabia tezę o automatycznym skutku „odżywania” i wyłącznie deklaratorywnym charakterze fragmentu uzasadnienia, które — w opinii Trybunału — ma jedynie wyjaśnić „jak winna być rozumiana sentencja wyroku i jej skutki” (postanowienie z 21 marca 2000 r., sygn. akt K 4/99). Jeżeli Trybunał będzie miarkował możliwość „odżycia” przepisu, oceniając jego dopuszczalność z jakiegoś punktu widzenia, źródło przywrócenia mocy obowiązującej zmieni swój jednorodny charakter (akt dokonujący się *ex lege*), a sam Trybunał stanie się podmiotem współdecydującym o uzupełnianiu systemu prawa o nowe jednostki redakcyjne tekstu normatywnego. Przez skutki swojego działania zbliży się więc do klasycznej funkcji prawodawcy pozytywnego, co wiele lat temu w jednym ze swoich klasycznych opracowań odnotował już H. Kelsen: „[...] kompetencja do pozytywnego przyznawania mocy obowiązującej normom

generalnym — w zakresie, w jakim chodziłoby o normy, które już raz były przez właściwego ustawodawcę wprowadzone w życie, ale później utraciły moc obowiązującą — nadawałaby funkcji sądu konstytucyjnego charakter ustawodawczy w jeszcze większym stopniu niż wówczas, gdy sąd ten uchyla normy generalne orzeczeniem derogującym” (H. Kelsen, *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, Warszawa 2009, s. 57).

Ergo, w sprawach, w których dochodzi do „odżycia” przepisu, Trybunał Konstytucyjny przyjmuje założenie, iż przysługuje mu kompetencja do: (a) stwierdzenia (zadeklarowania), czy w danym przypadku ma miejsce przywrócenie mocy obowiązującej „starego” przepisu (obowiązującego przed wejściem w życie przepisu uchylającego albo zmieniającego, który okazał się niekonstytucyjny) i zarazem (b) decydowania, czy występują dodatkowe przesłanki, które wykluczają taką możliwość. Kompetencja ta opiera się zatem na względnej swobodzie oceny sytuacji faktycznej i kontekstu normatywnego danej sprawy przez Trybunał, co powoduje, że skutku „odżycia” przepisu nie sposób określić mianem „systemowego”, „nieuchronnego” bądź „immanentnego”. W tym sensie stanowisko Trybunału o źródłach tzw. swoistego przywrócenia mocy obowiązującej przepisu jest kontrafaktyczne, a przesądza o tym już chociażby analiza pisemnych motywów wyroków sądu konstytucyjnego.

Warto w tym miejscu także rozważyć, co w istocie wynika ze stwierdzenia, że przywrócenie mocy obowiązującej przepisu jest „skutkiem systemowym”. Po pierwsze, następstwa wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sferze stanowienia prawa (tzw. skutki bezpośrednie) są klasyczną materią prawa publicznego, co determinuje sposób ich wykładni (w kierunku sprzyjającym pewności, przewidywalności i powtarzalności rozstrzygnięć Trybunału), a w szczególności ogranicza możliwość stosowania analogii z instytucji i wnioskowań charakterystycznych dla prawa prywatnego. Wydaje się, że odejście od tej fundamentalnej reguły wpłynęło między innymi na sformułowanie przez Trybunał koncepcji skutku wyroku *ab initio* (nieważności niekonstytucyjnego przepisu czy wręcz jego nieistnienia — *actum non existens*), która bliższa jest myśleniu w kategoriach typowej cywilnoprawnej sankcji wadliwej czynności prawnej, niż zgodnej z zasadą legalizmu wykładni art. 190 ust. 1 Konstytucji. Po drugie, skutki wyroku Trybunału mają charakter konwencjonalny. Ich charakter i zakres są zależne od treści konkretnych unormowań prawnych, obowiązujących w określonym miejscu

i czasie. Nie należy ich traktować jako przejawu idei systemu skutków (poznawalnej obiektywnie czy przynajmniej intersubiektywnie), będącej egzemplifikacją niezależnego od unormowania konstytucyjnego abstrakcyjnego modelu. Jak trafnie w tym kontekście zauważa L. Garlicki: „W odróżnieniu od anglosaskiej *judicial review*, która kształtowała się w procesie historycznym z dużą dozą spontaniczności, kontynentalne trybunały konstytucyjne opierają swoją działalność na pozytywnym unormowaniu konstytucyjnym, a unormowanie to odzwierciedla przewidywania twórców konstytucji co do optymalnego zakresu i form jej sądowej ochrony. Przewidywania te — nie zawsze zresztą potwierdzone w praktyce — determinowane są tradycjami historycznymi, federalną (zregionalizowaną) bądź unitarną strukturą państwa, stopniem koncentracji władzy politycznej czy wreszcie autorytetem sądownictwa powszechnego. Jest zatem oczywiste, że konstytucyjne określenie zakresu działania trybunału odzwierciedla specyfikę sytuacji w każdym z państw, nawet jeżeli rozwiązania obce stanowiły inspirację czy wzorzec dla przyjmowanych uregulowań” (L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, s. 160). Innymi słowy, metoda rekonstrukcji cech prawnych skutków działalności orzeczniczej sądu konstytucyjnego nie może pomijać analizy odpowiednich regulacji oraz objaśniania i systematyzacji ich znaczenia normatywnego.

W tym świetle „systemowy” charakter danej instytucji prawnej, to nic więcej jak możliwość wskazania konkretnego unormowania, które określa podstawę rekonstrukcji i obowiązywania tejże instytucji. W konsekwencji, aby zasadnie utrzymywać, że „odzycie” przepisu jest systemowym skutkiem wyroku sądu konstytucyjnego, należałoby wykazać, iż stanowi ono składową regulacji konstytucyjnej poświęconej wspomnianym zagadnieniom — jako konsekwencja *ex lege* albo decyzja Trybunału podejmowana na podstawie normy kompetencyjnej.

4. [Uwagi końcowe] Podsumowując, Sejm wyraża pogląd, że *de lege lata* Trybunał Konstytucyjny nie dysponuje kompetencją do przywracania mocy obowiązującej przepisów (jednostek redakcyjnych tekstu), które zostały derogowane przez ustawodawcę. Wprawdzie może stwierdzić niezgodność z Konstytucją przepisu uchylającego, należy jednak mieć na uwadze, że — jeżeli stosowne orzeczenie zapadnie wobec regulacji, która już weszła w życie — skutek rozstrzygnięcia Trybunału nie będzie mógł polegać na „odwróceniu” (unieważnieniu)

decyzji prawodawczej, czyli zakwestionowaniu aktu zmiany normatywnej dokonanej przepisem uchylającym. Dotyczy to również sytuacji, kiedy kryterium kontroli konstytucyjności są przepisy proceduralne albo kompetencyjne. W tych realiach wyrok Trybunału wywrze ograniczony skutek w sferze obowiązywania prawa. Jednocześnie Sejm odrzuca tezę, że w polskim porządku konstytucyjnym „odżycie” przepisu ma charakter „systemowy”, niezależny od unormowanych w ustawie zasadniczej kompetencji Trybunału, stanowiąc swego rodzaju samoistne następstwo stwierdzenia niezgodności przepisu uchylającego (zmieniającego). Przeczy temu nie tylko praktyka orzecznicza sądu konstytucyjnego (można wskazać przypadki, kiedy Trybunał intencjonalnie zaprzeczał możliwości „odżycia”), ale także sposób ujęcia teoretycznych podstaw przywracania mocy obowiązującej przepisu, zawartych w uzasadnieniach wyroków.

Uchylenie przepisów przez ustawodawcę ma charakter ostateczny i nieodwracalny, a jeśli przepisy te mają być nadal stosowane, to wyłącznie na podstawie odpowiednich norm prawa intertemporalnego. Pojęcie „odżycia” przepisu może być w polskim porządku konstytucyjnym (*de lege lata*) łączone jedynie z czynnościami prawodawcy, to znaczy ewentualnym ponownym uchwaleniem danej regulacji w brzemieniu sprzed derogacji.

Należy również podkreślić, że za kształt systemu prawa odpowiada ustawodawca, którego legitymacja do prowadzenia polityki państwa przez stanowienie prawa pochodzi z mandatu udzielonego w wyborach powszechnych. Koncepcja „odżycia” przepisu — w ocenie Sejmu — ingeruje w istotę kompetencji parlamentu, który jest jedynym podmiotem władnym uzupełniać ustawę o nowe jednostki redakcyjne. Nie bez znaczenia jest także okoliczność, że skutek w postaci przywrócenia mocy obowiązującej przepisu nie jest neutralny z punktu widzenia zasad ustrojowych (w tym zasady podziału i równowagi władz), nie stanowi zagospodarowania „pola niczyjego”, ale wydrąża (ogranicza) uprawnienia władzy ustawodawczej, która nie tylko może mieć inny pogląd na temat trafności, celowości i racjonalności ponownego wprowadzenia do systemu prawnego *meritum* zawartego w „starej” (niegdyś uchylonej) regulacji, ale również prezentować odmienny niż Trybunał pogląd co do optymalnego kształtu normatywnego danej dziedziny życia społecznego. Żaden organ władzy publicznej (w tym sądy) nie może przejmować funkcji prawodawcy i jego odpowiedzialności względem obywateli. W tym kontekście trafna jest opinia P. Tulej, zdaniem którego: „Z konstytucyjnego punktu widzenia

dopuszczalność odżycia przepisów (norm) zakłada, że jest ono zgodne z wolą prawodawcy. W szczególności wtedy, kiedy uzasadnieniem odżycia jest chęć uniknięcia stanu niekonstytucyjności lub luki w prawie. Powstaje pytanie, czy stwierdzenie takiej zgodności mieści się we właściwości Trybunału Konstytucyjnego. Jeżeli nawet przyjmiemy, że tak, to powstaje następne pytanie: czy Trybunał ma instrumenty prawne, żeby taką zgodność stwierdzić. Należy pamiętać, że odżycie przepisów następuje w zmienionym, w stosunku do pierwotnego, otoczeniu normatywnym. W systemie prawa mogą się pojawić różne akty normatywne mające wpływ na funkcjonowanie przepisów, które odżyły. Analiza tych aktów, sposobu ich funkcjonowania wykracza poza zakres kontroli sprawowanej przez TK. W tego typu sytuacjach Trybunał może nie być w stanie stwierdzić i racjonalnie uzasadnić, czy odżycie jest zgodne, czy też niezgodne z wolą prawodawcy. Innymi słowy, sformułowanie oceny co do zasadności odżycia może być niemożliwe z powołaniem na argument, że wynika to z woli prawodawcy. Jeżeli zaś nie wynika z woli prawodawcy, to podstawy takiego odżycia są nieuzasadnione” (P. Tuleja, *Przywrócenie mocy obowiązującej...*, s. 201). Konkludując, autor skłania się do stanowiska, że „rozwiązaniem analizowanego problemu mogłoby polegać na powierzeniu Trybunałowi kompetencji do czasowego określania skutków własnych orzeczeń”, w następstwie czego „odżycie” przepisu znalazłoby „jednoznaczną podstawę w orzeczeniu Trybunału”, a sąd konstytucyjny uzyskałby — w szerszej perspektywie — kompetencje prawotwórcze do przejściowego (do czasu reakcji prawodawcy) regulowania skutków swoich orzeczeń w sferze stanowienia prawa (*ibidem*, s. 200-201).

V. Umorzenie postępowania

Zważywszy powyższe argumenty, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK Sejm wnosi o **umorzenia postępowania** w sprawie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Należy zaznaczyć, że nawet jeżeli — teoretycznie — Trybunał Konstytucyjny podzieliłby wątpliwości pytającego sądu i uchylił art. 1 pkt 3 lit. a u.z.k.p.c., stan prawny ukształtowany takim wyrokiem nie stworzyłby nowych podstaw do rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed pytającym sądem. W obowiązującym porządku konstytucyjnym, zdaniem Sejmu, brak jest możliwości „odżycia” art. 130² § 3 k.p.c.

w jakiegokolwiek konfiguracji normatywnej i z jakiegokolwiek powodu, czy to na skutek tzw. systemowych konsekwencji wyroku, czy w związku z odrębnym rozstrzygnięciem sądu konstytucyjnego. Stąd też pytanie prawne nie spełnia tzw. przesłanki funkcjonalnej, a od orzeczenia Trybunału nie zależy w tym przypadku rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem.

VI. Dodatkowe wnioski Sejmu

Mając na uwadze: (a) doniosłość praktycznych skutków upowszechnienia się koncepcji „odżycia” przepisu; (b) precedensowy charakter rozstrzygnięcia, którego jedną z podstaw będzie ustosunkowanie się przez Trybunał do możliwości przywracania mocy obowiązującej przepisów po wyroku sądu konstytucyjnego; (c) znaczenie dla prac legislacyjnych i sposobu wykonywania jednej z kategorii wyroków Trybunału (dotyczących przepisów uchylających); (d) fakt, że część istotnych dla sprawy ustaleń została poczyniona w pełnoskładowych wyrokach Trybunału — Sejm zwraca się z wnioskiem do składu orzekającego Trybunału Konstytucyjnego o uznanie, że sprawę charakteryzuje „szczególna zawłość”, i rozważenie wystąpienia o rozpoznanie jej — na podstawie art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o TK — przez pełny skład Trybunału Konstytucyjnego

MARSZAŁEK SEJMU

Grzegorz Schetyna

