

Przewodniczący:

prof. dr hab. inż. Jan Szmidt
Rektor
Politechniki Warszawskiej
president@krasp.org.pl

Biuro KRASP:

Krakowskie Przedmieście 26/28
00-927 Warszawa
tel.: 22 55 20 352
fax: 22 55 21 567
biuro@krasp.org.pl

Warszawa, 19 lutego 2020 r.

KRASP/44/2020

Szanowny Pan
Krzysztof Kwiatkowski
Przewodniczący Komisji Ustawodawczej
Senat Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Wiejska 6/8
00-902 Warszawa

Szanowny Panie Przewodniczący,

w odpowiedzi na pismo nr BPS.DKS.KU.0401.4.2020 z 21 stycznia 2020 roku, dotyczące senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, w załączeniu przesyłam dwie opinie otrzymane od: Uniwersytetu Warszawskiego i Uniwersytetu Gdańskiego, powstałe na prośbę Komisji ds. Organizacyjnych i Legislacyjnych Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich.

Jednocześnie, liczymy na to, że Sejm i Senat Rzeczypospolitej Polskiej znajdą właściwe rozwiązanie tej sprawy.

Z wyrazami szacunku,



Prof. dr hab. inż. Jan Szmidt
Przewodniczący KRASP

**Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie
Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 50)**

I. Przedmiot opinii.

Przedmiotem niniejszej opinii jest zagadnienie zgodności z Konstytucją tych postanowień projektowanej ustawy, które dotyczą przywrócenia stanu zgodności z Konstytucją rozwiązań prawnych kształtujących ustrój wymiaru sprawiedliwości.

II. Cel projektowanej ustawy i jej znaczenie.

Celem projektowanej ustawy jest usunięcie niezgodności z Konstytucją i prawem europejskim rozwiązań wprowadzonych w ustroju wymiaru sprawiedliwości, w szczególności w wyniku zmian w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa i ustawie o Sądzie Najwyższym. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 r., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2019 r., jak też uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., wymagają uchwalenia ustawy umożliwiającej zatrzymanie pogłębiającego się chaosu prawnego w wymiarze sprawiedliwości i stanu niepewności prawa. W uzasadnieniu wspomnianej uchwały podkreślono, że przedmiotem wykładni Sądu Najwyższego „nie są przepisy dotyczące

sposobu powoływania sędziów ani też przepisy dotyczące ich statusu: uchwała do tych kwestii się nie odnosi. Nie rozstrzyga ona także w żadnym zakresie, jakie konsekwencje ustrojowe dla obecnego i przyszłego statusu osób powołanych na urząd sędziego w tej procedurze mają wątpliwości dotyczące sposobu ukształtowania oraz funkcjonowania procedury wskazywania kandydatów na urząd sędziego przez Krajową Radę Sądownictwa”¹. Zagadnienia te wymagają jednak regulacji ustawowej, której propozycję zawiera projekt.

Szczególnie istotna jest proponowana regulacja dotycząca przywrócenia stanu konstytucyjnej tożsamości Krajowej Rady Sądownictwa i zniesienia Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego.

Projektowana ustawa ma zasadnicze znaczenie dla urzeczywistnienia prawa do sądu zagwarantowanego w Konstytucji i zapewnienia zgodności prawa krajowego z prawem europejskim, stosownie do postanowień ustawy zasadniczej.

III. Tożsamość konstytucyjna Krajowej Rady Sądownictwa i niektóre skutki jej zniesienia przez ustawodawcę.

1 Art. 173 Konstytucji w sposób jednoznaczny oddziela władzę sądowniczą od innych władz zakładając, że stanowi ona samodzielną całość. A zatem zasada podziału i równowagi władz wyrażona w art. 10 Konstytucji powinna być w odniesieniu do władzy sądowniczej rozumiana w taki sposób, by jej „odrębność i niezależność” była należycie respektowana. Argument, w myśl którego wzgląd na zasadę równowagi władz przemawia za dopuszczeniem oddziaływania władzy ustawodawczej i wykonawczej na władzę sądowniczą wymaga analizy w kontekście konstytucyjnego wymogu zachowania odrębności i niezależności tej władzy. Oznacza to, że ingerencja władzy ustawodawczej i wykonawczej w

¹ Tak w punkcie 30 uzasadnienia uchwały.

sferę oddziaływania władzy sądowniczej możliwa jest jedynie w konstytucyjnie dopuszczonym zakresie. Ustanowiona w Konstytucji zasada podziału władz jest rozumiana w doktrynie i judykaturze jako konstytucyjny przejaw koncepcji domniemań kompetencyjnych, które nie mogą zostać przełamane przepisami ustaw zwykłych². Domniemanie kompetencyjne wynikające z art. 10 Konstytucji zostaje w odniesieniu do władzy Sądów i Trybunałów wzmocnione przez art. 173 Konstytucji. Tym bardziej więc nie może być ono przełamane przepisami zwykłej ustawy.

Dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego pozwala zatem uznać, że wkraczanie w działanie i organizację władzy sądowniczej może być dokonywane wyjątkowo i powinno znajdować uzasadnienie w określonej wartości konstytucyjnej. Dorobek orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego pozwala również postrzegać niezależność Krajowej Rady Sądownictwa jako wartość konstytucyjną współlistotną niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego ustrojodawca, nadając Radzie kompetencje związane z gwarancyjną funkcją ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów, wprowadził również mechanizm chroniący niezależność Rady poprzez konstytucyjne unormowanie członkostwa w Radzie. Art. 187 ust. 1 Konstytucji stanowi, że skład KRS ma charakter mieszany: łączy przedstawicieli środowiska sędziowskiego, z obligatoryjnym udziałem Pierwszego Prezesa SN i Prezesa NSA, przedstawicieli władzy wykonawczej (Ministra Sprawiedliwości i osoby powołanej przez Prezydenta RP) oraz władzy ustawodawczej (czterech posłów i dwóch senatorów). Konstytucja wprowadziła reguły dotyczące składu Rady, określiła kadencję jej członków oraz sposób ich powoływania i wybierania, nadając znaczną przewagę w składzie Rady pochodzącym z wyboru sędziom Sądu Najwyższego, sądów powszechnych,

² Tak L. Garlicki: Prawo konstytucyjne, Warszawa 2019, s. 88.

administracyjnych i wojskowych. Regulacje dotyczące wyboru sędziów do Rady mają umocowanie konstytucyjne i szczególne znaczenie ustrojowe³.

2. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie stwierdzał, że Krajowa Rada Sądownictwa jest konstytucyjnym, kolegialnym organem państwa, a jej zadania sytuują ją w bezpośredniej bliskości władzy sądowniczej. Wynika to z systematyki Konstytucji, konstytucyjnie określonego składu Rady i jej kompetencji, co sprawia, że Rada jest swoistym, samodzielny, centralnym organem państwowym, którego funkcje powiązane są z władzą sądowniczą⁴.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że Rada – jak żaden inny konstytucyjny organ państwa – jest powołana do ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Wskazał, że systematyka Konstytucji nakazuje, aby uprawnienia Krajowej Rady Sądownictwa były traktowane całościowo, zaś kwestia stania na straży nie ogranicza się jedynie do monopolu w zakresie opiniowania nominacji sędziowskich czy też projektów przepisów w zakresie określonym przez art. 186 ust. 1 Konstytucji, ale również, w razie uznania przez Radę takiej konieczności, do skorzystania z uprawnienia określonego w art. 186 ust. 2 Konstytucji, czyli wystąpienia do Trybunału⁵.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego Krajowa Rada Sądownictwa jako organ konstytucyjny stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, a emanacją jej ustrojowej pozycji jest wskazana *expressis verbis* zdolność inicjowania w takich sprawach abstrakcyjnej kontroli konstytucyjnej ustaw dotyczących niezależności sądów i niezawisłości sędziów. W tych sprawach KRS ma dalej idącą zdolność wnioskowania o kontrolę konstytucyjną, wynikającą z konstytucyjnej pozycji tego organu. Skoro kompetencje KRS w kwestiach dotyczących niezależności sądów i niezawisłości sędziów mają konstytucyjne zakotwiczenie, to ustawodawca zwykły ma prawo jedynie w

³ Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 40/97.

⁴ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 12/03.

⁵ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 25/07.

konstytucyjnych granicach je doprecyzowywać. Należy uznać, że pojęcie «straży», o której mowa w art. 186 ust. 1 Konstytucji, obejmuje „czuwanie nad brakiem zagrożeń dla niezależności sądów i niezawisłości sędziów w systemie prawnym”⁶.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów i wynikająca stąd zdolność wnioskowa Rady przed Trybunałem obejmuje w efekcie nie tylko czuwanie nad formalnym przebiegiem postępowania nominacyjnego oraz procesu legislacyjnego w sprawach ustrojowo dotyczących tych dziedzin, ale również obronę pozycji ustrojowej samej Rady jako ustanowionej w Konstytucji instytucji o charakterze gwarancyjnym ⁷.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego niezależność Krajowej Rady Sądownictwa od władzy ustawodawczej i wykonawczej jest wartością konstytucyjną mającą szczególne znaczenie w demokratycznym państwie prawnym ze względu na rolę niezależności sądów i niezawisłości sędziów w tym państwie⁸. Według Trybunału Konstytucyjnego „Konstytucja wprowadziła swymi regulacjami bezpośrednio konstytucyjne reguły dotyczące składu Rady, określiła kadencję jej członków oraz sposób ich powoływania i wybierania, nadając znaczną przewagę w składzie Rady pochodzącym z wyboru sędziom Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, administracyjnych i wojskowych. Regulacje dotyczące wyboru sędziów do Rady mają umocowanie konstytucyjne i szczególne znaczenie ustrojowe, gdyż ich pozycja *de facto* decyduje o niezależności tego organu konstytucyjnego i o efektywności pracy Rady”⁹.

⁶ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 39/07.

⁷ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 40/07.

⁸ Por. R. Piotrowski: Konstytucyjne granice reformowania sądownictwa, „Krajowa Rada Sądownictwa”, nr 2/2017, s. 13 i nast.

⁹ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 40/07.

3. Obowiązująca ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa¹⁰, którą projekt nowelizuje, wprowadziła rozwiązania zmieniające ustrojową pozycję Rady bez zmiany Konstytucji RP, a także sprowadzające ryzyko ograniczenia sprawności Rady w wypełnianiu wyznaczonej w ustawie zasadniczej roli strażnika niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Art. 187 ust. 4 Konstytucji RP stanowi, że ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa. Jednak ustawodawca nie może zmieniać określonych w art. 187 Konstytucji ustrojowych funkcji Rady w ten sposób, że – obchodząc postanowienia Konstytucji – wzmacnia rolę czynnika pozasądowego. Nadmierny w stosunku do określonego w Konstytucji wpływ tego czynnika na powoływanie sędziów powoduje w konsekwencji ograniczenie niezawisłości sędziowskiej. Twórcy Konstytucji RP zdawali sobie sprawę z istnienia tego rodzaju ryzyka i dlatego opowiedzieli się za zaliczeniem do materii konstytucyjnej wielu szczegółowych reguł dotyczących składu Rady¹¹.

Konstytucja stanowi w art. 186 ust. 1, że Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Przepis ten określa tożsamość konstytucyjną Rady, wyrażającą się w „ustanowieniu jej bliskiego związku z władzą sądowniczą, rozumianego jako konieczna gwarancja zapewnienia Radzie niezależności od władz politycznych”¹². W doktrynie znalazł wyraz pogląd, zgodnie z którym nowelizując ustawę o Krajowej Radzie Sądownictwa w 2017 roku ustawodawca „dokonał jednak rozbicia tego modelu”, bo przekształcił sposób wybierania „sędziowskich” członków Rady¹³. Oddano „aktualnej większości parlamentarnej pełnię decyzji o składzie Rady, a tym samym władza sądownicza została pozbawiona autonomicznej kompetencji do wyznaczania swych reprezentantów. Co więcej, przepisy przejściowe

¹⁰ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 84 ze zm.

¹¹ Por. zwłaszcza dyskusja na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego na posiedzeniu w dniu 5 września 1995 r., Biuletyn Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nr XXIV, s. 20 i nast.

¹² Tak L. Garlicki: op. cit., s. 382 i nast.

¹³ Ibidem.

wygasily kadencję urzędujących „sędziowskich” członków Rady (...)”¹⁴. Obecne rozwiązania „dopuszczają takie uformowanie składu Rady, które może pozwolić władzom politycznym na pośrednie kontrolowanie procesu nominacji sędziowskich”¹⁵.

Podnoszonych w doktrynie wątpliwości nie podzielił Trybunał Konstytucyjny, który stwierdził zgodność nowych rozwiązań z Konstytucją¹⁶. Stanowisko Trybunału „nie wydaje się jednak przekonywające”¹⁷, zapewne także twórcom opiniowanego projektu, zwłaszcza w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 r. W wyroku uznano za istotne: „po pierwsze, okoliczność, że KRS w nowym składzie została utworzona w drodze skrócenia trwającej cztery lata kadencji członków wcześniej wchodzących w skład tego organu; po drugie, okoliczność, że chociaż 15 członków KRS wybieranych spośród sędziów było wcześniej wyłanianych przez środowisko sędziowskie, to obecnie są oni desygnowani przez organ władzy ustawodawczej spośród kandydatów, którzy mogą być zgłaszani przez grupę 2000 obywateli lub 25 sędziów, co sprawia, że taka reforma prowadzi do zwiększenia liczby członków KRS z nadania sił politycznych lub przez nie wybranych do 23 z 25 członków, których liczy ten organ; a także, po trzecie, występowanie ewentualnych nieprawidłowości, jakimi mógł zostać dotknięty proces powoływania niektórych członków KRS w nowym składzie” (pkt 143)¹⁸. Okoliczności te mogą powodować uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu, a tym samym co do jego zdolności do wypełniania zadania określonego w art. 186 ust. 1 Konstytucji jako stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 12/18.

¹⁷ Tak L. Garlicki: op. cit., s. 383.

¹⁸ Tak w uzasadnieniu wyroku Trybunału z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C – 585/18, C – 624/18 i C – 625/18.

Zmiana konstytucyjnej tożsamości Rady została stwierdzona przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku¹⁹ z dnia 5 grudnia 2019 roku. Sąd Najwyższy stwierdził w konkluzji uzasadnienia, że „Krajowa Rada Sądownictwa w obecnym składzie nie jest organem bezstronnym i niezawisłym od władzy ustawodawczej i wykonawczej”²⁰. Według Sądu Najwyższego nieodłącznym elementem oceny, czy organ nazwany sądem jest sądem niezawisłym i niezależnym od władzy ustawodawczej i wykonawczej jest stwierdzenie, czy „w ukonstytuowaniu jego składu brał udział organ stojący na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, który rzeczywiście wykonuje swoje funkcje w sposób dający wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej”²¹. Litera prawa – zdaniem Sądu Najwyższego – „nie ma decydującego znaczenia dla oceny, czy organ taki jak nowa KRS działa w sposób wystarczająco niezależny od władzy wykonawczej i ustawodawczej. Liczy się praktyka i cały złożony kontekst otoczenia prawnego i faktycznego, w jakim dochodzi do wykonywania przez ten organ jego konstytucyjnych kompetencji”²².

Ocena sformułowana we wspomnianym wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej znalazła swego rodzaju potwierdzenie w wypowiedzi Ministra Sprawiedliwości, który stwierdził na posiedzeniu Senatu „(...) państwo, jeśli wygracie wybory demokratyczne, będziecie mogli wybrać tych sędziów, których uznacie za właściwych przedstawicieli środowiska sędziowskiego. (...) Ale na tym polega mechanizm demokratyczny – w ramach funkcjonowania mechanizmów demokracji każde środowisko może zgłosić takich sędziów, za których bierze odpowiedzialność. A więc myśmy zgłosili takich sędziów, którzy byli naszym zdaniem gotowi współdziałać w ramach reformy sądownictwa”²³.

¹⁹ Sygn. akt III PO 7/18.

²⁰ Ibidem, pkt 88 uzasadnienia.

²¹ Ibidem, pkt 25.

²² Ibidem, pkt 26.

²³ Tak w Sprawozdaniu stenograficznym z 3 posiedzenia Senatu X kadencji w dniu 15 stycznia 2020 r., s. 76.

4. Skutkiem zniesienia tożsamości konstytucyjnej Krajowej Rady Sądownictwa przez ustawodawcę jest to, że organ nazywany obecnie Krajową Radą Sądownictwa nie jest w swej istocie Radą, o której stanowi Konstytucja w art. 186 i w art. 187, a także w art. 179. Oznacza to w szczególności, że do tej Rady o zmienionej tożsamości konstytucyjnej nie znajdują zastosowania postanowienia Konstytucji dotyczące kadencji jej członków będących sędziami. Nie są też skuteczne prawnie dokonane przez Prezydenta RP powołania sędziów, skoro wniosek w przedmiocie powołania pochodził od organu niebędącego organem uprawnionym do wystąpienia z wnioskiem o powołanie.

Powołanie sędziowskie, dokonane przez Prezydenta Rzeczypospolitej stosownie do art. 179 Konstytucji RP, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, która nie jest organem konstytucyjnym w rozumieniu art. 186 Konstytucji RP (z uwagi na jej ukonstytuowanie, funkcjonowanie oraz wykonywanie powierzonych zadań w sposób sprzeczny z art. 186 Konstytucji), należy uznać za wadliwe. A zatem osoby w ten sposób powołane przez Prezydenta nie mają statusu sędziego w rozumieniu art. 179 Konstytucji RP.

W myśl art. 179 Konstytucji RP sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Oznacza to ustanowienie zasadniczego ograniczenia kompetencji Prezydenta RP do powoływania sędziów, ponieważ brak wniosku wyklucza powołanie. W świetle stanowiska doktryny „nie ulega wątpliwości, że nie może” Prezydent „powołać na stanowisko sędziego osoby, wobec której KRS nie przedstawiła wniosku o dokonanie takiego powołania”²⁴. Swoboda działania Prezydenta „ogranicza się do zajęcia stanowiska wobec zaproponowanego kandydata”²⁵. Podkreślono również, że „odmawiając uwzględnienia wniosku KRS, Prezydent

²⁴ Tak L. Garlicki: uwagi do art. 179, w: L. Garlicki, red.: Konstytucja RP. Komentarz, t. IV, Warszawa 2005, s. 4.

²⁵ Tak J. Ciapała: Prezydent w systemie ustrojowym Polski, Warszawa 1999, s. 204.

RP nie może w to miejsce powołać osoby nieobjętej” wnioskiem Rady²⁶. Prezydent „dopiero po złożeniu wniosku może podjąć działania mające na celu powołanie sędziów”²⁷.

W doktrynie nie budzi wątpliwości, że system powoływania sędziów w świetle art. 179 Konstytucji „nie jest systemem wolnym (systemem swobodnego uznania), lecz systemem ograniczonym, gdyż osoba spełniająca cenzus sędziowski może być powołana na urząd sędziego przez Prezydenta tylko na wniosek KRS”²⁸. Konstytucja wymaga współdziałania obu organów w porządku chronologicznym w niej ustalonym. Żaden z tych organów nie ma wystarczających kompetencji do powołania sędziego – „udział każdego z nich w nominacji jest bowiem bezwzględnie konieczny. Ich kompetencje wzajemnie się dopełniają, co nie oznacza, że rola obu organów w procesie nominacyjnym jest równorzędna”²⁹. Konstytucyjny model powoływania sędziów służy „zapewnieniu właściwej równowagi pomiędzy kompetencjami nominacyjnymi Prezydenta, a zasadą niezależności władzy sądowniczej”³⁰. Kompetencję do występowania do Prezydenta z wnioskiem w przedmiocie powołania sędziego ma jedynie KRS, ponieważ ten właśnie organ – w myśl art. 186 Konstytucji RP – stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Jedynie wniosek pochodzący od KRS może być podstawą powołania sędziego przez Prezydenta.

Skoro zatem Krajowa Rada Sądownictwa w obecnym składzie nie jest organem, o którym mowa w art. 179 Konstytucji RP – co Sąd Najwyższy szczegółowo omawia w powołanym uzasadnieniu wyroku z grudnia 2019 r. (pkt 25-59) – to wnioski kierowane przez tę Radę do Prezydenta RP w przedmiocie powołania sędziów nie są wnioskami w rozumieniu art. 179 Konstytucji RP. Nie każdy organ posługujący się nazwą Krajowa Rada

²⁶ Tak B. Banaszak: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 797.

²⁷ Ibidem, s. 799.

²⁸ Tak K. Weitz: uwagi do art. 179, w: M. Safjan, L. Bosek: Konstytucja RP. Komentarz, t. II, Warszawa 2016, s. 1041.

²⁹ Ibidem.

³⁰ Tak L. Garlicki: op. cit., s. 4.

Sądownictwa jest nią w istocie, lecz tylko taki, który stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Jeżeli mamy do czynienia z organem nie odpowiadającym standardowi konstytucyjnemu, co stwierdza przecież Sąd Najwyższy, to wnioski kierowane przez ów organ do Prezydenta RP w przedmiocie powołania sędziów nie są wnioskami konstytucyjnie wymaganymi.

W uzasadnieniu uchwały składu połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. wskazano³¹, że w świetle art. 179 Konstytucji „Prezydent RP nie powołuje na stanowisko sędziego kogokolwiek, według własnego uznania co do jego kwalifikacji i zdolności do pełnienia tej funkcji, lecz wykonuje to uprawnienie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Złożenie przez Krajową Radę Sądownictwa stosownego wniosku jest zatem warunkiem *sine qua non* skutecznego powołania. Zarazem jednak wniosek o powołanie sędziego ma pochodzić nie od kogokolwiek, lecz od organu działającego jako Krajowa Rada Sądownictwa, nie tylko ze względu na odwołanie się do pewnej nazwy, ale i sposobu jego obsadzania ora warunków, w jakich realizuje swoje kompetencje”³².

Prezydent RP nie może zatem – z uwagi na brak wniosku organu uprawnionego - powołać sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, która utraciła tożsamość konstytucyjną w rezultacie niezgodnych z ustawą zasadniczą zmian ustawowych.

IV. Projektowane rozwiązania dotyczące sytuacji osób powołanych do pełnienia urzędu sędziego na skutek wniosku Krajowej Rady Sądownictwa w jej obecnym kształcie.

Projekt przewiduje w art. 11 ust. 1, że „sędzia” powołany na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, „w której skład wchodził członek wybrany na

³¹ Por. pkt 31 uchwały,

³² Por. także uzasadnienie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. Kpt 1/08.

podstawie art. 9 a ust. 1” zmienianej ustawy „nie może wykonywać czynności wynikających z tego powołania”. W myśl art. 11 ust. 2 projektu „sędziego oraz asesor sądowy (...) ma prawo złożyć oświadczenie o zrzeczeniu się urzędu” w terminie miesiąca od dnia wejścia w życie ustawy. Stosownie do projektowanego art. 11 ust. 4 zajmowanie stanowiska sędziego po upływie tego terminu „stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, za którą sąd dyscyplinarny wymierza karę złożenia sędziego z urzędu”.

Projektowane rozwiązanie zakłada, że osoby powołane do pełnienia urzędu sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w jej obecnym składzie są sędziami. Założenie to powoduje, że projektowane przepisy są niezgodne z ustawą zasadniczą w zakresie, w jakim tworzą mechanizm powodujący usunięcie sędziego z urzędu.

Osoby powołane przez Prezydenta RP na urząd sędziego zgodnie z Konstytucją, a więc na skutek wniosku uprawnionego podmiotu, są sędziami i z mocy Konstytucji wykonują czynności wynikające z powołania. Nie mogą wykonywać tych czynności tylko wtedy, jeżeli nie są sędziami urzędującymi ze względu na rozwiązania prawne określające ich status w chwili powołania. Projektowane przepisy retroaktywnie modyfikują status sędziów, których dotyczą, wprowadzając przesłankę uzależnienia wykonywania czynności sędziego od składu Krajowej Rady Sądownictwa w chwili wystąpienia z wnioskiem o powołanie, przy założeniu, że podmiot wnioskujący jest Radą, o której stanowi art. 179 Konstytucji.

Projekt daje sędziom, których to dotyczy, prawo złożenia oświadczenia o zrzeczeniu się urzędu, a jednocześnie przewiduje, że niezłożenie oświadczenia obraża prawo. Rozwiązanie to jest wewnętrznie sprzeczne. Nieskorzystanie z prawa nie może być penalizowane. W myśl projektu deliktem dyscyplinarnym staje się zachowanie zgodne z obowiązującym prawem, które podlega niekorzystnej dla sędziów zmianie. Okazuje się bowiem, że spełnienie przewidzianych prawem warunków jest obecnie postrzegane jako obraza prawa.

Mamy zatem do czynienia z retroaktywną penalizacją zachowań obywateli, co budzi wątpliwości w świetle art. 42 ust. 1 Konstytucji.

W myśl art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji sędziowie są nieusuwalni, jeżeli są sędziami. Projekt zakłada, że mamy do czynienia z sędziami, których złożenie z urzędu może nastąpić na mocy orzeczenia sądu, wydanego po spełnieniu przesłanek ustawowych. W uzasadnieniu uznano osoby, których dotyczą przedmiotowe przepisy projektu za „powołane na stanowisko sędziowskie w sposób dotknięty poważnymi wadami prawnymi”. Projekt uznaje jednak te osoby za sędziów, co pociąga za sobą oczekiwanie, że zrezygnują z urzędu albo zostaną pozbawione urzędu przez sąd dyscyplinarny. Projektodawca nie jest przy tym konsekwentny, skoro w uzasadnieniu stwierdza: „wadliwość dotycząca powołania sędziów (...) nie jest winą sędziów ubiegających się o wolne stanowiska sędziowskie, lecz prawodawcy (...)”. Skoro tak, to zachowania zgodnego z prawem nie można – po pewnym czasie – uznawać za niezgodne z prawem i poddawać rygorowi odpowiedzialności dyscyplinarnej. Byłoby to niezgodne z zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, stanowiącą fundament demokratycznego państwa prawnego. Prawo w tym państwie nie może być swego rodzaju pułapką dla obywateli³³. Ustawodawca może natomiast uznać, że popełnił błąd, wymagający naprawienia po jego dostrzeżeniu, z zachowaniem właściwych demokratycznemu państwu prawnemu gwarancji.

Należałoby zatem przyjąć, że w okresie trzech miesięcy od przeprowadzenia wyborów członków Rady w miejsce tych, których mandat wygaśł na skutek wejścia projektowanej ustawy w życie, Krajowa Rada Sądownictwa oceni, czy w odniesieniu do osób powołanych na urząd sędziego przez Prezydenta RP na skutek wniosku Rady w jej obecnym składzie zachodzą okoliczności wskazane w uchwale składu połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2010 r. Jeśli okoliczności te, a więc wadliwość procesu

³³ Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 25/95.

powołania prowadząca w konkretnych okolicznościach do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności, nie miały miejsca, Rada - powołana na mocy ustawy nowelizującej obowiązującą obecnie – podtrzyma wniosek w przedmiocie powołania na urząd sędziego, co będzie równoznaczne z ustawowym uznaniem skuteczności powołania dokonanego przez Prezydenta RP. Jeśli jednak wniosek nie zostanie podtrzymany, osoba, której to dotyczy, może zgłosić zamiar powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio lub stanowisko równorzędne poprzednio zajmowanemu, stosownie do regulacji przewidzianej w art. 11 ust. 2 i 3 projektu.

Projekt stanowi w art. 7, że mandat członków Krajowej Rady Sądownictwa wybranych na podstawie art. 9 a ust. 1 nowelizowanej ustawy wygasa z dniem następującym po dniu ogłoszenia nowelizacji. Rozwiązanie to, dotyczące „sędziowskiej” części Rady, można uznać za konstytucyjnie dopuszczalne przy założeniu, że ustawodawca, uchwalając nowelizowaną ustawę, zniósł konstytucyjną tożsamość Rady i – w konsekwencji – organ, którego nowelizacja dotyczy nie jest Krajową Radą Sądownictwa ustanowioną w Konstytucji, a zatem dopuszczalne jest wygaszenie kadencji „sędziowskich członków” tego organu.

V. Określenie sposobu rozstrzygnięcia spraw indywidualnych zawisłych przed KRS w obecnym składzie i statusu prawnego spraw przez nią rozstrzygniętych.

Projekt przewiduje w art. 8, że postępowanie w sprawie indywidualnej dotyczące powołania do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego toczące się przed KRS podlega umorzeniu (ust. 1), a w innych sprawach zawieszeniu do czasu wyboru członków KRS przewidzianego w projektowanej ustawie (ust. 2). Rozwiązanie to nie budzi wątpliwości.

Art. 9 projektu stanowi, że uchwały w sprawach indywidualnych dotyczących powołania na urząd sędziego albo asesora sądowego w sądzie administracyjnym podjęte przez Krajową Radę Sądownictwa z udziałem sędziów wybranych przez Sejm tracą moc (ust. 1). W takim razie Prezydent RP powołał sędziów bez wymaganego przez Konstytucję wniosku, jeśli uchwały te stanowiły podstawę owych powołań. Jednak postanowienia art. 11 projektu dotyczące sytuacji osób powołanych na wniosek KRS do pełnienia urzędu sędziów lub asesorów sądowych, a więc w wyniku uchwał pozbawianych mocy w art. 9 ust. 1, zakładają, że uchwały te zachowują moc w świetle tego samego projektu, skoro art. 11 uznaje osoby w ten sposób powołane za sędziów. W uzasadnieniu projektu wskazano natomiast, że skutkiem projektowanego art. 9 będzie „obowiązek ponownego rozstrzygnięcia wszystkich konkursów na wolne stanowiska sędziowskie, które zostały już rozstrzygnięte uchwałami KRS”.

VI. Określenie statusu prawnego orzeczeń wydanych przez sądy z udziałem osób powołanych do pełnienia urzędu sędziego lub asesora sądowego przez KRS w obecnym składzie.

Projekt przewiduje w art. 12, że orzeczenia wydane przez sądy, w których składzie uczestniczył sędzia lub asesor sądowy powołany na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, w skład której wchodził sędziowie wybrani przez Sejm, „pozostają w mocy”. Przepis ten nie przesądza statusu osób określanych w nim jako sędziowie, skoro tej kwestii dotyczy art. 11 projektu.

Konstytucyjna zasada rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, wyrażona we wstępie do ustawy zasadniczej, wyklucza uznanie, że przedmiotowe orzeczenia tracą moc. Nie oznacza to jednak, że wynika stąd uznanie osób uczestniczących w wydaniu tych orzeczeń za sędziów, ponieważ przepis ten nie zmienia niekonstytucyjnej tożsamości Krajowej Rady Sądownictwa.

Tym bardziej wszakże wątpliwe jest uznanie w art. 11 projektu zajmowanie stanowiska sędziego za delikt dyscyplinarny, pociągający za sobą „karę złożenia sędziego z urzędu”. Zakłada się przecież w projekcie karanie dyscyplinarne sędziów, którzy wydawali orzeczenia utrzymywane w mocy przez projekt.

Utrzymując w mocy wspomniane orzeczenia projekt tworzy możliwość ich kwestionowania w drodze „wniesienia środka zaskarżenia, a także wniosku albo skargi o wznowienie postępowania” (art. 12 ust. 3 projektu). Rozwiązanie to nie budzi wątpliwości.

VII. Zmiany w ustawie o Sądzie Najwyższym i w innych ustawach.

Projekt znosi Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego (art. 15 ust. 1) i w art. 6 proponuje odpowiednie konsekwencje tego rozwiązania w ustawie o Sądzie Najwyższym, a także w ustawie Prawo o ustroju sądów wojskowych (art. 2 projektu), w ustawie o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (art. 3 projektu), Prawo o ustroju sądów powszechnych (art. 4 projektu), ustawie o Prokuraturze (art. 5 projektu). Art. 12 ust. 2 projektu stanowi, że „orzeczenia wydane przez sądy, w których składzie uczestniczyli Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, są nieważne”. Projekt nie precyzuje jednak konsekwencji prawnych unieważnienia tych orzeczeń, niejednokrotnie pociągających za sobą złożenie z urzędu pociągniętych do odpowiedzialności przed Izbą Dyscyplinarną. Orzeczenia Izby Dyscyplinarnej powinny podlegać weryfikacji w trybie właściwym dla spraw wszczętych i niezakończonych należących do właściwości Izby Dyscyplinarnej, określonym w art. 15 ust. 3 projektu.

Projekt przewiduje w art. 6, że regulamin Sądu Najwyższego jest uchwalany przez Zgromadzenie Ogólne Sądu Najwyższego nie zaś nadawany przez Prezydenta RP. Ponadto w myśl projektu Prezydent RP ustala liczbę

stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym, w tym liczbę Prezesów, na wniosek Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego. Rozwiązania te są trafne. Nie jest jednak jasne, czy i jak długo pozostaje w mocy obowiązujący regulamin Sądu Najwyższego.

VIII. Wybór sędziów do KRS.

Projekt przewiduje wybór sędziów do KRS przez sędziów zamiast obecnego rozwiązania, polegającego na wyborze przez Sejm. Zmiana ta co do zasady nie budzi wątpliwości. Dotyczą one jednak szczegółów proponowanego rozwiązania.

W myśl art. 11 b ust. 3 ustawy o KRS w brzmieniu projektu kandydatów „zgłasza się” organowi zarządzającemu wybory, którym jest Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego albo Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego (tak w art. 11 d ust. 1). Wzór listy poparcia kandydatów ustala Minister Sprawiedliwości (art. 11 f ust. 1). Nie jest jednak jasne, czy organ zarządzający wybory ma prawo weryfikować zgodność listy z wzorem i czy może odmówić przyjęcia zgłoszenia listy? W szczególności dotyczy to weryfikacji zgłoszenia grupy 2000 obywateli. Nie jest także jasne, kto rozstrzyga w przypadku sporu dotyczącego poprawności zgłoszenia.

Zawarte w art. 11 f ust. 1 ustawy o KRS w brzmieniu projektu upoważnienie dla Ministra Sprawiedliwości do wydania rozporządzenia nie odpowiada wymaganiom określonym w art. 92 ust. 1 Konstytucji ze względu na zbyt ogólny charakter tego upoważnienia.

Projekt nie przesądza, czy niektóre podmioty uprawnione do dokonania zgłoszenia, np. Naczelna Rada Adwokacka albo Rzecznik Praw Obywatelskich, mają prawo zgłoszenia jednego kandydata w każdej z 7 grup sędziów, o których mowa w art. 11 a ust. 1 ustawy o KRS w brzmieniu projektu. Art. 11 b ust. 1 przyznaje prawo zgłoszenia „kandydata na członka Rady”, ale według art. 11 b

ust. 3 stanowi, że organowi zarządzającemu wybory zgłasza się „kandydatów”. Nie jest też jasne, czy podmioty uprawnione mogą zgłosić w każdej z grup więcej niż jednego kandydata. Projekt nie określa wymagań dotyczących sposobu ustalania kandydata przez Naczelną Radę Adwokacką, Krajową Radę Radców Prawnych, Krajową Radę Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym. Nie jest też jasne, w jakim trybie będzie dokonywał zgłoszenia organ uprawniony do nadawania stopnia naukowego w zakresie nauk prawnych.

Projekt przewiduje decydującą rolę prezesów sądów, w których przeprowadza się wybory, w procesie wyborczym. Prezes sądu powołuje komisję skrutacyjną i zapewnia prawidłowy przebieg głosowania (art. 11 e ust. 1 ustawy o KRS w brzmieniu projektu). Nie określono jednak warunków głosowania, a zwłaszcza sposobu zapewnienia tajności głosowania. Wprawdzie w myśl art. 11 f ust. 1 projektu sposób głosowania określi Minister Sprawiedliwości, ale projekt nie precyzuje żadnych wskazań w tym zakresie. W myśl art. 11 g ust. 1 ustawy o KRS w brzmieniu projektu oddane głosy wraz z protokołem wyborczym sporządzonym przez komisję skrutacyjną przekazywane są komisji wyborczej, powoływanej przez organ zarządzający wybory. Projekt nie wskazuje, kto przekazuje i w jakim trybie. Tego rodzaju regulacja sprowadza ryzyko nadużyć, które ustawa powinna minimalizować. Protokół powinien być podany do wiadomości wyborców natychmiast po zakończeniu głosowania. Komisja skrutacyjna nie powinna być powoływana przez prezesa, ale wybierana na zebraniu sędziów lub powoływana przez prezesa spośród kandydatów zgłoszonych przez sędziów.

W myśl art. 11 b ust. 5 ustawy o KRS w brzmieniu projektu organ zarządzający udostępnia kandydatowi, dla potrzeb związanych z wyborami, własną stronę internetową. Projekt nie przewiduje żadnych reguł dotyczących sposobu korzystania ze strony, w szczególności nie określa rodzajów ani rozmiarów zamieszczanych informacji. Może to prowadzić do znacznych dysproporcji pomiędzy materiałami zamieszczanymi przez kandydatów.

Stosownie do art. 11 c w brzmieniu projektu wybory przeprowadza się „w formie kart wyborczych” (raczej przy użyciu kart wyborczych) albo „w formie głosowania elektronicznego zapewniającego tajność i bezpieczeństwo głosowania”; forma ta sprowadza ryzyko nadużyć. Należy wskazać gwarancje tajności i gwarancje wykluczenia zmiany treści oddanego głosu. Ewentualne wątpliwości mogą podważyć legalność działania Krajowej Rady Sądownictwa.

W myśl art. 11 h ust. 1 ustawy o KRS w brzmieniu projektu organ zarządzający wybory „na wniosek sędziego udostępnia niezwłocznie dokumenty związane z wyborami”. Nie jest jasne, czy chodzi o każdego sędziego, czy tylko o tego, który kandydował i przegrał, czy też także o tego, który kandydował i wygrał. Z przepisu nie wynika, czy organ udostępnia dokumenty tylko sędziemu, czy też wskazanemu przez niego podmiotowi, np. jednemu z obywateli dokonujących zgłoszenia albo zainteresowanym dziennikarzom. Dokumenty te stanowią informację publiczną.

Art. 11 h ust. 2 projektu przewiduje, że sędzia może wnieść do Sądu Najwyższego protest przeciwko ważności wyboru członka Rady. Ze sformułowania przepisu wynika, że dopuszczalny jest protest tylko przeciw wyborowi określonej osoby, nie zaś ważności wyborów wszystkich sędziów do Rady.

IX. Podsumowanie.

Projektowana ustawa może istotnie przyczynić się do opanowania obecnego kryzysu w wymiarze sprawiedliwości spowodowanego: 1) kontrowersjami dotyczącymi statusu prawnego Krajowej Rady Sądownictwa - projekt przewiduje doprowadzenie do zgodności regulacji ustawowej z Konstytucją; 2) niejednoznacznością statusu osób powołanych na urząd na wniosek KRS z udziałem „części sędziowskiej” wybranej przez Sejm; 3) wątpliwościami dotyczącymi mocy prawnej orzeczeń sądów wydanych z

udziałem sędziów powołanych na wniosek KRS procedującej w jej obecnym składzie; 4) wątpliwościami dotyczącymi legalności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego.

Zasadnicze wątpliwości dotyczące proponowanych rozwiązań budzi wygaszenie mandatu członków Krajowej Rady Sądownictwa wybranych przez Sejm (art. 7 ust. 1 projektu). Konstytucja RP stanowi w art. 187 ust. 3, że kadencja wybranych członków Krajowej Rady Sądownictwa trwa cztery lata. W świetle stanowiska doktryny oznacza to, że „tej grupy członków Rady nie można odwołać przed upływem kadencji”³⁴. W doktrynie wskazano, że „odwołanie członka Rady przed upływem kadencji (...) nie kłóciłoby się z charakterem tego organu”, ale „odwołanie może być dokonywane przez podmiot, który dokonał wyboru, a nigdy przez samą Radę”³⁵. Jednakże projekt nie dotyczy odwołania poszczególnych członków Rady, ale wygaszenia mandatów wszystkich wybranych spośród sędziów.

Według projektodawcy kadencja sędziów wchodzących obecnie w skład KRS „nie korzysta z ochrony konstytucyjnej (...) gdyż sędziowie ci zostali powołani na swoje stanowiska z naruszeniem konstytucyjnej kadencji poprzedników”³⁶. Ponadto Konstytucja „nie obejmuje swoją ochroną (...) uprawnień nabytych niesłusznie, w sposób niegodziwy, czy sprzeczny z prawem” i „z punktu widzenia podstawowych zasad ustrojowych (...) konieczne jest niezwłoczne przywrócenie konstytucyjnego standardu”³⁷.

Jednakże dokonane już naruszenia Konstytucji nie mogą uzasadniać kolejnych naruszeń. Członkowie KRS, których to dotyczy, zostali wybrani przez Sejm na podstawie ustawy, aczkolwiek dotychczas nie wyjaśniono wątpliwości dotyczących respektowania w procedurze wyboru obowiązujących reguł.

³⁴ Tak K. Szczucki: uwagi do art. 187, w: M. Safjan, L. Bosek, red.: Konstytucja RP. Komentarz, Warszawa 2016, t. II, s. 1123.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Tak na s. 14 uzasadnienia projektu.

³⁷ Ibidem.

Rozwiązaniem przedstawionego tu problemu wydaje się uznanie, że zmiana ustawy o KRS wprowadzona w 2017 roku tak dalece zmieniła Radę, że organ ten utracił dotychczasową tożsamość konstytucyjną, a tym samym także służące jej ochronie gwarancje.

Dotyczy to także projektowanych rozwiązań w zakresie złożenia z urzędu sędziów. W myśl art. 180 ust. 1 Konstytucji sędziowie są nieusuwalni. Art. 180 ust. 2 Konstytucji stanowi, że złożenie sędziego z urzędu może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu w przypadkach określonych w ustawie. Według projektodawcy status prawny „sędziów, którzy zostali powołani przez Prezydenta na wniosek KRS, w składzie sprzecznym z prawem UE, może zostać oceniony wyłącznie przez sąd w postępowaniu dyscyplinarnym”³⁸, przy czym „w świetle orzeczeń TSUE i SN nie ulega jednak wątpliwości, że osoby te zostały powołane na stanowisko sędziowskie w sposób dotknięty poważnymi wadami prawnymi”³⁹. Projekt uznaje zajmowanie stanowiska sędziego przez osoby, których to dotyczy, za delikt dyscyplinarny. Jednak zajmowanie tego stanowiska nie byłoby możliwe bez jego uprzedniego objęcia, które nie stanowiło przecież deliktu dyscyplinarnego, lecz okazuje się deliktem po pewnym czasie. Ponadto w myśl art. 180 ust. 2 Konstytucji złożenie z urzędu może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu. Jednakże art. 11 ust. 4 projektu stanowi, że za zajmowanie stanowiska sędziego po upływie terminu określonego w ustawie „sąd dyscyplinarny wymierza karę złożenia sędziego z urzędu”. Oznacza to, że złożenie sędziego z urzędu następuje nie na mocy orzeczenia sądu, ale na mocy decyzji ustawodawcy, co jest niezgodne z art. 180 ust. 2 Konstytucji. W doktrynie znalazł wyraz pogląd, zgodnie z którym „ustawodawca nie może wprowadzać aktów prawnych przewidujących usunięcie sędziego z mocy samego prawa”⁴⁰. Według Trybunału

³⁸ Tak na s. 15 uzasadnienia.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Por. P. Wiliński, P. Karlik: uwagi do art. 180, w: M. Safjan, L. Bosek, red.: Konstytucja RP. Komentarz, Warszawa 2016, t. II, s. 1050. Por. także B. Naleziński: uwagi do art. 180, w: P. Tuleja, red.: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2019, s. 542.

Konstytucyjnego „nieusuwalność sędziego oznacza, że złożenie sędziego z urzędu następuje wyłącznie w przypadkach przewidzianych wyraźnie w ustawie. Spory co do tego, czy przewidziany ustawą przypadek usunięcia sędziego ze stanowiska wystąpił, może rozstrzygnąć ostatecznie jedynie sąd”⁴¹. Zarazem też w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazano, że konstytucyjne gwarancje statusu sędziego mają „zapewnić urzeczywistnienie podstawowych dla demokratycznego państwa prawnego standardów funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości: niezależności i odrębności władzy sądowniczej oraz konstytucyjnego prawa do sądu”⁴².

Rozwiązaniem problemu wydaje się właśnie uznanie, że skoro na skutek zmiany ustawy o KRS wprowadzonej w 2017 roku nastąpiła zmiana tożsamości Rady, która utraciła właściwości organu konstytucyjnego, to – jak już wspomniano w punkcie III.4 niniejszej opinii – osoby powołane przez Prezydenta RP na wniosek tak ukształtowanej Rady nie uzyskały statusu sędziów w rozumieniu art. 179 ustawy zasadniczej.

⁴¹ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. P 6/99.

⁴² Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 27/12.

OPINIA

na temat niektórych rozwiązań przyjętych w projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw

1. Uwagi wprowadzające

Niniejsza opinia odnosi się do projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, załączonego do wniosku o podjęcie postępowania w sprawie inicjatywny ustawodawczej wniesionego przez grupę senatorów w dniu 17 stycznia 2020 r.¹ W projekcie tej ustawy proponuje się dokonanie zmian m.in. w następujących ustawach regulujących istotne kwestie ustrojowe dotyczące organów szeroko rozumianej władzy sądowniczej oraz prokuratury:

- 1) ustawie z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2019 r. poz. 84 ze zm.);
- 2) ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2216);
- 3) ustawie z dnia 27 lipca 2001 – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 52 ze zm.);
- 4) ustawie z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825);
- 5) ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz. U. z 2019 r. poz. 740).

W uzasadnieniu projektu wnioskodawcy informują, że jego celem jest dostosowanie przepisów polskiego prawa do wymogów wynikających z prawa Unii Europejskiej, powołując się na wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z dnia 19 listopada 2019 r.² oraz wyrok Sądu Najwyższego (dalej: SN) z dnia 5 grudnia 2019 r. (III PO 7/18)³, w którym sąd ten uznał m.in. że Izba Dyscyplinarna SN nie jest sądem m.in.

¹ Druk senacki nr 50/X kad.

² <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text&docid=220770&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir&occ=first&part=1&cid=2649859>, dostęp: 05 lutego 2020 r.

³ <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/III%20PO%207-18-2.pdf>, dostęp: 5 lutego 2020 r.

w rozumieniu art. 45 ust. 1 polskiej konstytucji, a skład Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS) powinien być kształtowany zgodnie z polską ustawą zasadniczą⁴. Nadto można wskazać, że w kilka dni po złożeniu projektu SN, w składzie połączonych izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych podjął uchwałę (BSA I-4110-1/2020), której – z natury rzeczy – nie mogli znać wnioskodawcy w momencie wniesienia projektu, i w której sąd ten stwierdził m.in. że nienależyta obsada sądu w rozumieniu przepisów procedury karnej⁵ i procedury cywilnej⁶ zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego, sądu powszechnego albo wojskowego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3).

Przywołane judykaty mają bezpośredni związek z obserwowaną w Polsce od końca 2015 r. swoistą antykonstytucyjną ofensywą legislacyjną mającą – według deklaracji partii rządzącej – doprowadzić do głębokiej reformy usprawniającej działalność sądownictwa, a w rzeczywistości skierowaną ewidentnie przeciwko władzy sądowniczej. Ten „nalot dywanowy” na polskie sądownictwo⁷ w rzeczywistości ma na celu podporządkowanie organów trzeciej władzy przede wszystkim władzy wykonawczej, co w praktyce oznacza aktualną większość parlamentarną. Ta sytuacja jest już określana w literaturze przedmiotu jako „wrogie przejęcie» porządku konstytucyjnego”. Jest to proces „uzyskiwania przez większość parlamentarną (...) kontroli nad ustrojowo kluczowymi organami państwa i mechanizmami ich funkcjonowania poprzez zastosowanie pozakonstytucyjnych i antykonstytucyjnych metod. Proces ten nie spełnia kryteriów wymaganych dla zmian konstytucyjnych, ze względu na brak kwalifikowanej większości w parlamencie niezbędnej do zmiany konstytucji”⁸. Opiniowany projekt ustawy można potraktować jako akt prawny, którego celem jest przynajmniej częściowe zastąpienie przyjętych w ostatnich latach rozwiązań

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.), dostęp: 5 lutego 2020 r.

⁵ Zob. art. 439 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 30).

⁶ Zob. art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.).

⁷ Zob. „*Nie reforma, a nalot dywanowy*”. Wiceszefowa KE o zmianach w polskich sądach, <https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-02-07/rujnowanie-systemu-sadownictwa-wiceszefowa-ke-o-zmianach-w-polskich-sadach/?ref=slider&fbclid=IwAR11vAZVdBLi6XXr6gSeY16OkCeeUHwM7RhkzliF8jDvQf9rjNT6JBWNaRw>, dostęp: 7 lutego 2020 r.

⁸ M. Wyrzykowski, „*Wrogie przejęcie*” porządku konstytucyjnego, <http://konstytucyjny.pl/wrogie-przejecie-porzadku-konstytucyjnego-mirosław-wyrzykowski/>, dostęp: 6 lutego 2020 r.

niekonstytucyjnych unormowaniami respektującymi postanowienia konstytucji. Można by go – potocznie – nazwać ustawą naprawczą, gdyby nie to, że takie określenie zostało całkowicie skompromitowane w latach 2015-2016, kiedy zostało kilkakrotnie użyte do określenia aktów ustawowych umożliwiających tzw. przejęcie Trybunału Konstytucyjnego przez rządzącą większość parlamentarną. Dlatego też generalnie należy pozytywnie ocenić zamiar przywrócenia zgodności regulacji ustawowych z konstytucją, choć należy wyraźnie zaznaczyć, że analizowany projekt nie jest regulacją kompleksową (wystarczającą). Może być uznany za pierwszy krok w kierunku zmierzającym do odwrócenia niekonstytucyjnych uregulowań wprowadzanych do polskiego porządku prawnego od 2015 r. W dalszej części opinii zawarto uwagi do niektórych szczegółowych rozwiązań zawartych w projekcie.

2. Krajowa Rada Sądownictwa

Znaczną część projektu stanowią przepisy, które mają zmienić przyjęte w poprzedniej kadencji parlamentu unormowania dotyczące Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS). Przede wszystkim planuje się zniesienie wyboru piętnastu sędziów – członków KRS przez Sejm (aktualny art. 9a ustawy o KRS⁹ ma zostać uchylony). Rozwiązanie to zostało wprowadzone do ustawy o KRS w 2017 r.¹⁰ i zastąpiło wybór sędziów przez środowisko sędziowskie.

Należy wyraźnie podkreślić, że obowiązujący obecnie sposób wyboru sędziów do KRS (przez Sejm) jest wprost sprzeczny z art. 187 ust. 1 pkt 2 konstytucji. Pomimo braku wyraźnego uregulowania w ustawie zasadniczej, że sędziowie ci są wybierani przez sędziów, ani w doktrynie¹¹, ani w orzecznictwie¹², kwestia ta nigdy wcześniej budziła większych wątpliwości, a wykładnia zakładająca wybór sędziów przez sędziów znajdowała swoje potwierdzenie w innych przepisach konstytucji m.in. określających niektóre zasady ustroju oraz funkcje KRS. Ponadto była zgodna z zalecanymi standardami międzynarodowymi¹³.

⁹ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2019 r. poz. 84 ze zm.).

¹⁰ Zob. art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

¹¹ Zob. przykładowo B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 820; L. Garlicki, uwaga 3 do art. 187, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, Warszawa 2005; Małgorzata Masternak-Kubiak, *Krajowa Rada Sądownictwa*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009, s. 222; K. Grajewski, *Zmiany statusu prawnego Krajowej Rady Sądownictwa*, [w:] *Współczesne problemy sądownictwa w Republice Czeskiej i w Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2017, s. 104-109.

¹² Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 lipca 2007 r. (K 25/07), OTK-A 2007, nr 7, poz. 80.

¹³ Zob. przykładowo Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities (Adopted by the Committee of Ministers on 17 November 2010 at the 1098th meeting of the Minister's Deputies), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afb78, dostęp: 6 lutego 2020 r.

Dlatego też proponowane przepisy (art. 1 pkt 2 projektu zawierający propozycje nowelizacji art. 11a-11e ustawy o KRS) dotyczące wyboru sędziów należy ocenić pozytywnie. Ich wejście w życie zakończy bowiem funkcjonowanie regulacji niezgodnych z konstytucją. Aprobata należy się w szczególności:

- 1) samej zasadzie wyboru sędziów, o których jest mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji przez środowisko sędziowskie (proponowane brzmienie art. 11a ust. 1 *in fine* ustawy o KRS). Jest to jedyny zgodny z konstytucją sposób powołania tej grupy sędziów do KRS;
- 2) określeniu liczby sędziów poszczególnych rodzajów sądów, wybieranych do KRS (proponowane brzmienie art. 11a ust. 1 ustawy o KRS). To rozwiązanie zapobiegnie dominacji sędziów wyższych instancji w Radzie. Było ono wielokrotnie postulowane w przeszłości;
- 3) zasadom bezpośredniości i tajnego głosowania w tych wyborach (proponowane brzmienie art. 11a ust. 2 ustawy o KRS);
- 4) konstrukcji prawa do zgłaszania kandydata na członka KRS oraz wyłączeń w zakresie biernego prawa wyborczego (proponowane brzmienie art. 11b ustawy o KRS). Jeśli chodzi o drugą z wymienionych kwestii, to ze względu na konstytucyjną funkcję KRS, którą jest stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 konstytucji), zasiadanie w tym organie sędziów, którzy są lub stosunkowo niedawno byli w jakiś sposób uzależnieni od organów władzy wykonawczej (np. delegacja w Ministerstwie Sprawiedliwości) jest niewskazane;
- 5) przepisom dotyczącym procedur wyborczych (proponowane brzmienie art. 11c-11i ustawy o KRS), w tym – co warto podkreślić – wprowadzenie możliwości złożenia protestu wyborczego do SN (proponowane brzmienie art. 11h ust. 2-4 ustawy o KRS).

Pewne uwagi trzeba poświęcić nałożonemu na sędziów obowiązkowi głosowania w wyborach do KRS (proponowane brzmienie art. 11a ust. 2 ustawy o KRS). Obowiązek ten raczej nie nasuwa wątpliwości z punktu widzenia praw jednostki, gdyż nie chodzi w nim o głosowanie powszechne w konstytucyjnym tego pojęcia znaczeniu, a więc o urzeczywistnianie jednego z podstawowych konstytucyjnych praw obywatela polskiego¹⁴. Pomimo tego, że niespełnienie tego obowiązku nie jest w żaden sposób sankcjonowane, to jednak w projekcie ustawy należałoby uwzględnić możliwość usprawiedliwienia niewzięcia

¹⁴ Dobrze zatem, że w projektowanych przepisach tego obowiązkowego głosowania nie nazywa się powszechnym. Inaczej i zarazem niepoprawnie postąpiono w uzasadnieniu projektu ustawy (zob. np. s. 8 uzasadnienia).

udziału w wyborach. W przepisach należałoby zatem zamieścić zarówno podstawy takiego usprawiedliwienia (np. choroba), jak też tryb jego dokonania.

W nieco niejasny sposób jest sformułowany projektowany art. 11b ust. 5 ustawy o KRS, zgodnie z którym organ zarządzający wybory (tj. Pierwszy Prezes SN i Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego) ma obowiązek udostępnienia kandydatowi na potrzeby związane z wyborami stronę internetową SN lub Naczelnego Sądu Administracyjnego. Strony internetowe, z natury rzeczy, są udostępniane do przeglądania użytkownikom pochodzącym spoza organizacji, instytucji czy przedsiębiorstwa będącego właścicielem lub administratorem takiej strony. Można domniemywać, że intencją projektodawców było umożliwienie kandydatom umieszczania informacji związanych z wyborami do KRS na tych stronach. Należałoby tę kwestię zatem doprecyzować. Ponieważ wybory sędziów do KRS powinny niewątpliwie mieć zupełnie inny charakter od wyborów powszechnych przeprowadzanych np. do Sejmu, czy Senatu, być może należałoby jeszcze rozważyć, jakiego typu materiału mogłyby być zamieszczane przez kandydatów na udostępnionych im stronach internetowych i – szerzej – jak powinna wyglądać „kampania wyborcza”.

Z problematyką wyboru piętnastu sędziów do KRS jest związana również kwestia ich kadencji, która trwa cztery lata (art. 187 ust. 3 Konstytucji). Jest to regulacja fundamentalna – konstytucyjna ochrona kadencji członka KRS bezpośrednio rzutuje m.in. na możliwość niezależnego wypełniania swoich funkcji przez ten organ. Nie wymaga uzasadnienia, że nie jest dopuszczalne odmienne kształtowanie kadencji w ustawodawstwie zwykłym. To stwierdzenie oznacza również zakaz ustawowego przerywania kadencji osób wchodzących w skład KRS. Tymczasem zgodnie z art. 7 ust. 1 w zw. z art. 16 projektowanej ustawy (nowelizującej), dzień po ogłoszeniu tej ustawy wygasa mandat członków Krajowej Rady Sądownictwa wybranych na podstawie przepisów wprowadzonych do ustawy o KRS w 2017 r. (a więc sędziów wybranych w niekonstytucyjnym trybie przez Sejm). W kontekście wskazanych regulacji (konstytucyjnej i projektowanej ustawowej) należy zwrócić uwagę na następujące kwestie.

Odnosząc się do zaproponowanego przepisu (art. 7 ust. 1) należy stwierdzić, że sposób jego sformułowania w projekcie sugeruje, że ustawodawca (autorzy projektu) uznaje, iż sędziowie powołani do KRS w niekonstytucyjnym trybie przez Sejm nabyli mandat w KRS, a więc stali się członkami tego organu i przez pewien czas sprawowali ten mandat (byli członkami KRS). Zatem skutkiem art. 7 ust. 1 będzie zakończenie sprawowania (wygaśnięcie) tego mandatu. Wygaśnięcie mandatu w tej sytuacji byłoby, jak się wydaje, prawnie dopuszczalne, pomimo zasady czteroletniej kadencji tych osób wynikającej bezpośrednio z

konstytucji. Działanie niezgodne z prawem nie może bowiem korzystać z ochrony konstytucyjnoprawnej. Czteroletnia kadencja została zagwarantowana w przepisach konstytucyjnych osobom wybranym do KRS zgodnie z przepisami, a nie tym, którzy zostali powołani z naruszeniem konstytucji¹⁵. W tym kontekście nie bez znaczenia jest również uświadomienie sobie, że wyborowi „sędziowskiej” części KRS przez Sejm na podstawie przepisów z 2017 r. towarzyszyło rozwiązanie ustawowe polegające na bezprawnym (niezgodnym z konstytucją) skróceniu kadencji sędziów prawidłowo wybranych do KRS i ówczynie zasiadających w tym organie¹⁶. Prowadzi to do stwierdzenia, że osoby wybrane przez Sejm w niekonstytucyjnym trybie określonym przez ustawę zostały wybrane na miejsca już obsadzone, gdyż zastąpiły osoby, którym ustawodawca niezgodnie z konstytucją „wygasił” mandaty.

Konkludując należy stwierdzić, że ponieważ przepis art. 7 ust. 1 projektowanej ustawy ma zniweczyć skutki antykonstytucyjnej regulacji uchwalonej w 2017 r., rozwiązanie w nim przyjęte należy uznać za dopuszczalne w świetle art. 187 ust. 1 pkt 2 konstytucji. Tym niemniej jest to konstrukcja zakładająca, że wspomniane osoby zostały w 2018 r. skutecznie wybrane do KRS. Skoro zaś zostały wybrane skutecznie, to można twierdzić, że teraz sprawują mandat członka KRS, zatem ten mandat musi ulec wygaśnięciu. Jeżeli zatem osoby te przez pewien czas sprawowały mandat w KRS, to z kolei należałoby przyjąć, że ich uczestnictwo w działaniach tego organu było prawnie dozwolone, czego konsekwencją powinno być uznanie legalności ich działań jako członków KRS.

Należy się jednak zastanowić się, czy można zaakceptować taką konkluzję. Skoro bowiem powołanie nastąpiło w bezsprzecznie niekonstytucyjnej procedurze, to być może należałoby przyjąć, że było ono nieskuteczne, tzn. że osoby te nigdy nie objęły mandatu w KRS. Nie rozpoczęły więc żadnej kadencji, a ich działania w ramach KRS były bezprawne. W takim przypadku ustawodawca ani nie musi, ani nawet nie powinien uchylać przepisu przewidującego wygaśnięcie mandatu (nie można przecież doprowadzić do wygaśnięcia mandatu, który nie został nabyty), a jedynie stwierdzić fakt nieobsadzenia określonej liczby

¹⁵ Por. uzasadnienie opiniowanej ustawy, s. 14.

¹⁶ Zob. art. 6 ustawy przywołanej w przypisie 10. W tym miejscu warto dodać, że w prezydenckim projekcie tej ustawy zawarto wręcz kuriozalne uzasadnienie dopuszczalności skrócenia kadencji prawidłowo wybranych członków KRS. Stwierdzono w nim bowiem, że „wygaśnięcie mandatu, czyli zakończenie pełnienia funkcji członka Rady, nie jest równoznaczne z odejściem od konstytucyjnej zasady czteroletniej kadencji. W sprzeczności z tą zasadą byłoby ustanowienie w ustawie, np. trzyletniej kadencji. W projekcie respektowana jest długość trwania kadencji, określona w Konstytucji. Sama zasada nie została zatem złamana” (zob. druk sejmowy nr 2002/VIII kad., s. 9 uzasadnienia).

miejsce w KRS i w związku z tym zarządzić przeprowadzenia poprawnych konstytucyjnie wyborów sędziowskiej części składu tego organu.

Wybór pomiędzy przedstawionymi opcjami (tj. wygaśnięcie mandatu albo stwierdzenie, że miejsca w KRS są nieobsadzone) nie jest tylko zagadnieniem *stricto* teoretycznym. Jak już wskazano, przyjęcie pierwszej opcji logicznie rzecz biorąc może prowadzić do uznania legalności działań członków KRS i samej Rady, co może być kwestionowane np. w kontekście przepisów art. 11 ust. 1 ustawy nowelizującej, w którym przewidziano zakaz wykonywania czynności sędziego przez osoby powołane na urząd sędziego na wniosek KRS, w której skład wchodziły osoby powołane przez Sejm. Skoro bowiem KRS działała zgodnie z prawem, a – ściślej rzecz biorąc – skoro osoby powołane w skład KRS stały się członkami tego organu, a więc nabyły mandat członka KRS, to dlaczego sędziowie przez ten organ rekomendowani mieliby się powstrzymać od wykonywania czynności wynikających z tego powołania i dlaczego mieliby składać oświadczenie o zrzeczeniu urzędu (art. 11 ust. 2), i wreszcie dlaczego zajmowanie przez nich stanowiska po upływie terminu określonego w projektowanej ustawie miałyby zostać uznane za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, za którą sąd dyscyplinarny miałby wymierzyć karę złożenia sędziego z urzędu (art. 11 ust. 4)? Wybór opcji drugiej pozwalałby natomiast na uznanie nieskuteczności uchwał podejmowanych przez KRS, w obradach której uczestniczyły osoby wybrane przez Sejm w niekonstytucyjnej procedurze, a tym samym np. nieskuteczność powołań na stanowiska sędziowskie przez nieprawidłowo obsadzoną KRS. Co więcej, możliwe byłoby wówczas pociągnięcie do odpowiedzialności dyscyplinarnej osób wybranych przez Sejm – nie trzeba bowiem udowadniać, że uczestnictwo sędziego w niekonstytucyjnej procedurze, tudzież świadomy udział w pracach organu, do którego nie zostało się skutecznie powołanym, jest deliktem dyscyplinarnym.

Zgodnie z art. 14 projektowanej ustawy przy KRS tworzy się Radę Społeczną. Ma to być organ przedstawiający opinie w sprawach związanych z rozpatrywaniem i oceną kandydatów do pełnienia urzędu na stanowiskach sędziów Sądu Najwyższego oraz stanowiskach sędziowskich w sądach powszechnych, administracyjnych i wojskowych oraz na stanowiskach asesorów sądowych w sądach administracyjnych (projektowany art. 22a ust. 1 ustawy o KRS). W kontekście tej propozycji należy przede wszystkim wskazać, że już od pewnego czasu wskazuje się, że w skład rad sądownictwa powinny wchodzić też osoby spoza sądownictwa, a ich udział w takim ciele powinien wynosić co najmniej 1/3 jego liczebności.

Dobór tych osób powinien respektować społeczną różnorodność¹⁷. Jest oczywiste, że wobec konstytucyjnego uregulowania składu KRS (art. 187 ust. 1) nie jest możliwa realizacja tego postulatu na szczeblu ustawowym. Ta propozycja na szczeblu konstytucyjnym może być w obecnej chwili jedynie postulatem *de lege ferenda*. Jest jednak dopuszczalne dopuszczenie przedstawicieli społeczeństwa przynajmniej do niektórych procedur odbywanych przed KRS¹⁸. Dlatego też propozycję powołania Rady Społecznej należy ocenić pozytywnie.

Skład Rady Społecznej, jako organu reprezentującego czynnik społeczny w procedurze nominacji sędziowskich, powinien być w co najmniej dużej części niesędziowski, a nawet nieprawniczy. Rozsądnym postulatem wydaje się włączenie w skład Rady Społecznej nie tylko uznanych autorytetów samorządów prawniczych czy świata akademickiego, ale także np.: socjologów, psychologów, ekonomistów, czy też specjalistów w zarządzaniu zasobami ludzkimi oraz – co bardzo ważne – przedstawicieli organizacji obywatelskich¹⁹. Takiego zróżnicowania zawodowego projektowane przepisy nie spełniają. Wręcz przeciwnie – można się obawiać, że ze względu na organy, którym w projektowanym art. 22a ust. 2 powierzono dokonywanie nominacji do Rady Społecznej, może się okazać, że przedstawiciele środowisk prawniczych będą pełnić w niej dominującą rolę.

W odniesieniu do przepisów dotyczących Rady Społecznej można zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię. W projektowanym art. 22a ust. 7 ustawy o KRS przewidziano, że Rada Społeczna uchwała swój regulamin. Ze względu na to, że zadaniem Rady Społecznej ma być przedstawianie opinii w sprawach związanych z wykonywaniem jednej z podstawowych kompetencji KRS (nominacje sędziowskie) byłoby chyba właściwsze, by regulamin Rady Społecznej był ustanawiany uchwałą KRS.

3. Sąd Najwyższy

Drugą istotną kwestią związaną z proponowanym projektem zawartym w druku senackim nr 50 jest likwidacja Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, a także korekty innych rozwiązań zawartych w ustawie o Sądzie Najwyższym²⁰. Jak przekonują inicjatorzy projektu zmiany te są konsekwencją wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r., wydanym w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 oraz wyroku Sądu Najwyższego z dnia

¹⁷ Zob. Ł. Bojarski, *Udział obywateli w zarządzaniu sądownictwem – społeczeństwo obywatelskie czy polityczny suweren*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2017, nr 2, s. 52-53.

¹⁸ Ł. Bojarski, *op. cit.*, s. 54.

¹⁹ Ł. Bojarski, *Więcej obywateli w sądownictwie*, „Dziennik Gazeta Prawna – Prawnik” 2016 nr 113 (4260), s. D6.

²⁰ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 825 ze zm.).

5 grudnia 2019 r., III PO 7/18, w których oba sądy podważyły sądowy charakter Izby Dyscyplinarnej SN. Podkreślają oni w uzasadnieniu, że „w świetle przywołanych wyroków, a także poglądów doktryny prawa, Izba Dyscyplinarna nie spełnia podstawowych wymagań pozwalających uznać ją za niezależny i niezawisły sąd. Zarówno prawo UE, jak i Konstytucja nie przewidują instytucji zajmujących się wymiarem sprawiedliwości, które znajdują się poza strukturą niezależnego i niezawisłego sądownictwa, stanowiąc w istocie sąd wyjątkowy. Prawidłowe wykonanie wyroku TSUE wymaga zatem likwidacji Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego oraz przekazania spraw, którymi Izba ta się zajmowała innym izmom lub składom Sądu Najwyższego lub innym sądom”. Konieczne jest jednak bliższe przyjrzenie się proponowanym rozwiązaniom w analizowanym projekcie, w tym także pod kątem ochrony zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej.

Wspomniana już, najważniejsza zmiana dotyczy uchylecia art. 3 pkt 5 ustawy o SN, a więc zniesienia Izby Dyscyplinarnej (ID). Nie wynika ona tylko z faktu, że jej skład osobowy w całości został obsadzony przez KRS w składzie, który budził wątpliwości konstytucyjne, ale również z ukształtowania tej izby, która *de facto* stanowiła odrębny od Sądu Najwyższego byt prawny, choć *de iure* usytuowany w jego strukturze. Świadczyć o tym mogą chociażby takie rozwiązania prawne, jak niezależność budżetowa i administracyjna izby, wyższe uposażenia sędziów wchodzących w jej skład czy też przejęcie niektórych uprawnień Pierwszego Prezesa SN przez Prezesa ID. Dodać do tego trzeba także brak merytorycznych podstaw do zastosowania powyższych rozwiązań²¹. Wszystkie te argumenty potwierdzają więc trafność propozycji dotyczącej zlikwidowania tej Izby, będącej *quasi* sądem, znajdującym się poza dopuszczalną konstytucyjnie strukturą sądownictwa w Rzeczypospolitej Polskiej (por. art. 175 ust. 1 Konstytucji).

Pewne wątpliwości mogą pojawiać się jednak w odniesieniu do rozwiązań szczegółowych zawartych w opiniowanym projekcie. Przede wszystkim dotyczy to statusu „sędziów” ID. Proponowana w przepisach przejściowych regulacja zakłada, że „stosunek służbowy sędziów Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego wygasa”. Taki kształt analizowanego przepisu nie może być uznany za optymalny. Rodzi on bowiem daleko idące niebezpieczeństwo związane z ewentualnym, przyszłym podważaniem statusu prawnego sędziów należycie powołanych, na przykład w przypadku zmiany struktury sądów. Jeśli bowiem przyjąć, że ID SN nie mogła być uznana za sąd w rozumieniu nie tylko prawa europejskiego, co wynika z rozstrzygnięcia TSUE, ale także w rozumieniu Konstytucji RP,

²¹ W. Jasiński, *Jak przywrócić państwo prawa? Sąd Najwyższy*, Warszawa 2019, s. 10-11; M. Radajewski, *Status prawny Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i jej sędziów*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 5, s. 34-35.

to konieczne byłoby uznanie, że osoby wchodzące w jej skład nie były sędziami, a tym samym nie ma potrzeby wygaszania ich stosunku służbowego. Argumentację tę wzmacnia przywoływane już stwierdzenie, że powołanie przy udziale KRS w niekonstytucyjnym składzie trudno uznać za prawnie skuteczne. W konsekwencji optymalne byłoby wyraźne wskazanie, że w tym przypadku od samego początku nie istniał stosunek służbowy, właśnie z racji wadliwości procedury ich powołania, a tym samym osoby powołane w skład ID SN nie były sędziami w rozumieniu Konstytucji RP²². Jeśli natomiast – tak jak w projekcie ustawy – uznani zostaną oni za sędziów, to taki sposób wygaśnięcia ich stosunku może być kwestionowany w związku z zasadami niezawisłości sędziowskiej i nieusuwalności sędziów (art. 178 ust. 1 oraz art. 180 ust. 1 Konstytucji). Można byłoby wtedy zastosować jedynie przeniesienie takich osób w stan spoczynku i ewentualne zastosowanie procedury dyscyplinarnej, jeśli któraś z nich dopuściła się czynów mogących rodzić tego rodzaju odpowiedzialność. Proponowane w projekcie rozwiązanie kompromisowe nie może być uznane za optymalne.

Kolejna kwestia dotycząca SN wiąże się z przywróceniem jego autonomii regulaminowej, będącą pochodną postrzeganej w doktrynie zasady autonomii Sądu Najwyższego, wynikającą z jego pozycji ustrojowej²³. Obecny kształt ustawy o SN zakłada bowiem w art. 4, że „Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, po zasięgnięciu opinii Kolegium Sądu Najwyższego, określi, w drodze rozporządzenia, regulamin Sądu Najwyższego, w którym ustali liczbę stanowisk sędziego Sądu Najwyższego nie mniejszą niż 120, w tym ich liczbę w poszczególnych izbach, wewnętrzną organizację Sądu Najwyższego, zasady wewnętrznego postępowania oraz szczegółowy zakres i sposób wykonywania czynności przez asystentów sędziego, biorąc pod uwagę konieczność zapewnienia sprawnego funkcjonowania Sądu Najwyższego, jego izb i organów, specyfikę postępowań prowadzonych przed Sądem Najwyższym, w tym postępowań dyscyplinarnych, oraz liczbę i rodzaj rozpoznawanych spraw”. Wprowadzenie w 2018 r. takiego rozwiązania nie miało żadnych racjonalnych podstaw. Zwraca uwagę, że w uzasadnieniu tamtego projektu porzeczono jedynie na stwierdzeniu, że przyznanie Prezydentowi RP jest uzasadnione posiadaniem przez niego tradycyjnych uprawnień w stosunku do wymiaru sprawiedliwości²⁴.

²² Podobnie W. Wróbel, *Izba Dyscyplinarna jako sąd wyjątkowy w rozumieniu art. 175 ust. 2 konstytucji*, „Palestra” 2019, nr 1-2, s. 31-32.

²³ Zob. L. Garlicki, *Uwaga 3 do art. 183*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Tom IV*, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 3.

²⁴ Zob. druk sejmowy nr 2003/Sejm Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencji.

Wspomniana zmiana zakłada, że „wewnętrzną organizację Sądu Najwyższego, szczegółowy podział spraw między izby oraz zasady wewnętrznego postępowania określa regulamin Sądu Najwyższego, uchwalany przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego”, zaś Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego, ustala, w drodze rozporządzenia, liczbę stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym, w tym liczbę Prezesów Sądu Najwyższego”. Rozwiązanie to ocenić trzeba za racjonalne i zgodne z duchem zasady podziału władz, przywracające zresztą wcześniejszą regulację tej problematyki. Nie można uznać za dopuszczalne, aby organ należący do władzy wykonawczej określał wewnętrzne zasady funkcjonowania organu władzy sądowniczej. Trudno byłoby sobie wyobrazić, aby to np Sejm ustalał wewnętrzne regulaminy Rady Ministrów czy Kancelarii Prezydenta. Nie analizując tu potrzeby konstytucyjnego wzmocnienia pozycji SN w sprawach związanych z wewnętrzną organizacją i funkcjonowaniem całego sądownictwa, przyznać trzeba, że powrót do zapewnienia samodzielności regulaminowej SN jest krokiem w dobrym kierunku. To bowiem ten organ jest w stanie przyjmować rozwiązania organizacyjne, które pozwolą mu na efektywne funkcjonowanie i realizowanie przyznanych mu – konstytucyjnie i ustawowo – funkcji. Dodać trzeba, że wspomniana materia regulaminowa nie obejmuje przepisów, którym mógłby być przypisany walor powszechnie obowiązujący, co zdecydowanie przemawia za tym, że nie ma potrzeby regulowania tych kwestii w akcie o takim charakterze, w tym w rozporządzeniu Prezydenta RP.

Konsekwencją tej zmiany jest też uchylenie rozdziału 3 ustawy o SN. Skoro bowiem właściwość poszczególnych izb ma określać regulamin SN, to wprowadzenie takich rozwiązań na poziomie ustawowym trzeba uznać za bezcelowe. Jest to zresztą uzasadnione faktem konieczności dostosowania struktury SN do zakresu i liczby wpływających do niego spraw w taki sposób, aby zasoby kadrowe, zarówno ilościowo, jak i jakościowo zostały wykorzystane w sposób optymalny. Dlatego też wspomniana propozycja zmiany zasługuje na ocenę w pełni pozytywną, realnie przywracając unormowane, które sprawdzało się we wcześniejszej praktyce ustrojowej.

Projekt zakłada pozostawienie ławników w SN, choć ich rola ogranicza się jedynie do uczestniczenia w rozpatrywaniu skarg nadzwyczajnych. Z racji tego, że w ich powołaniu nie uczestniczyła KRS wybrana w niekonstytucyjny sposób projekt ustawy nie odnosi się – zresztą słusznie – do kwestii już dokonanego wyboru ławników. Co prawda, można mieć wątpliwości, czy orzekanie czynnika społecznego w SN jest uzasadnione, głównie z powodu charakteru

rozpatrywanych przez niego spraw²⁵, jednakże trudno uznać takie rozwiązanie za niekonstytucyjne, szczególnie, że stanowi ono wyraz realizacji zasady udziału czynnika społecznego w orzekaniu, wynikającej z art. 182 Konstytucji RP.

Likwidacja ID SN pociągnęła też za sobą konieczność zmiany dotyczącej odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów SN. Zgodnie z treścią projektu w dalszym ciągu mają oni ponosić taką odpowiedzialność przed SN, z tym, że w pierwszej instancji orzekać o tym ma SN w składzie trzech sędziów SN, a w drugiej instancji – w składzie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego. W tym kontekście warto byłoby rozważyć modyfikację treści art. 80 § 1 ustawy o SN i powierzyć kompetencję do wyznaczania składów orzekających – w przypadku postępowań dyscyplinarnych – Pierwszemu Prezesowi SN, a nie Prezesowi izby, co podnosiłoby rangę rozpatrywaniu takich spraw.

Z punktu widzenia niezależności władzy sądowniczej szczególne znaczenie ma propozycja uchylecia art. 76 § 8–11 ustawy o SN. Przepisy te są w naszej ocenie ewidentnie niekonstytucyjne, naruszające zasadę podziału i równowagi władz. Dają one bowiem Prezydentowi RP oraz ministrowi sprawiedliwości uprawnienie ingerujące w samodzielność trzeciej władzy²⁶. Chodzi tu o możliwość wyznaczenia przez Prezydenta RP, względnie – w przypadku braku aktywności tego pierwszego – ministra sprawiedliwości Nadzwyczajnego Rzecznika Dyscyplinarnego do prowadzenia określonej sprawy dotyczącej sędziego Sądu Najwyższego, co wyłącza Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego lub jego zastępcę od podejmowania czynności w sprawie. Przepisy te wkraczają w sposób nieuzasadniony we wspomnianą zasadę niezależności władzy sądowniczej, dając możliwość arbitralnego podejmowania działań przez osoby wskazane przez przedstawicieli egzekutywy, które wymierzone będą w osoby będące sędziami SN²⁷. W efekcie mogą one być wykorzystywane dla odniesienia korzyści politycznych, a nawet do szykanowania sędziów SN, którzy w swoich orzeczeniach rozstrzygali w sposób niekorzystny dla mającej przecież polityczny charakter egzekutywy. Oczywiście można sobie wyobrazić wprowadzenie jakichś mechanizmów zmierzających do egzekwowania odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, w tym sędziów SN, w sytuacji, w której występowałyby opieszałość czy zaniechania w dochodzeniu takiej odpowiedzialności przez władzę sądowniczą. Regulacje takie musiałyby

²⁵ Więcej K. Markiewicz, Czy w Polsce są wolne sądy? Ocena z perspektywy trzech lat walki o praworządność, „Radca Prawny. Zeszyty Naukowe” 2018, nr 4, s. 120.

²⁶ Por. W. Wróbel, *op. cit.*, s. 29.

²⁷ Podkreślić trzeba, że jeszcze dalej idąca ingerencja egzekutywy, a ściślej rzecz biorąc ministra sprawiedliwości, w problematykę odpowiedzialności dyscyplinarnej dotyczy sędziów sądów powszechnych, zob. W. Jasiński, *Charakterystyka zmian ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego w Polsce w latach 2018-2018*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2018, nr 1, s. 77.

jednak mieć charakter ekstraordynaryjny. Ustawowe wyłączenie Rzecznika Dyscyplinarnego w takiej sprawie z pewnością takiego warunku nie spełnia, stanowiąc – jak już wspomniano – specyficzny instrument nacisku na sędziego, mogący w istotny sposób wpływać na jego niezawisłość. Dlatego też ocena propozycji uchylenia tych przepisów zasługuje na jednoznacznie pozytywną ocenę.

Konsekwencją likwidacji ID SN oraz wprowadzenia samodzielności organizacyjnej SN jest też założenie derogowania przepisów dotyczących Kancelarii Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Dyscyplinarnej. Zresztą, co zostało już wcześniej podniesione, istnienie takiego podmiotu administracji sądowej było jednym z argumentów o nadzwyczajnym, niekonstytucyjnym charakterze powyższej izby, stąd też utrzymywanie dualizmu w zakresie organizacji Kancelarii wewnątrz SN nie znajdowało żadnej racji bytu i wymaga pilnej ingerencji ustawodawcy.

4. Inne propozycje zmian

Zupełnie inne znaczenie ma art. 8 opiniowanego projektu ustawy. Zakłada on sposób prowadzenia postępowań w sprawach indywidualnej dotyczących powołania do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego. Projekt przewiduje odmienne potraktowanie postępowań dotyczących z jednej strony sędziów wszystkich sądów i asesorów sądowych sądów administracyjnych, a z drugiej strony – asesorów w pozostałych sądach. W tym pierwszym przypadku postępowanie się umarza, w drugim – zawiesza do czasu wyłonienia nowego składu KRS. Takie rozróżnienie wynika przede wszystkim ze szczególnej sytuacji osób ubiegających się o asesurę w sądach powszechnych lub wojskowych, które będąc absolwentami Krajowej Szkoły Prokuratury i Sądownictwa są zobowiązane do złożenia stosownego wniosku, ryzykując koniecznością poniesienia kosztów aplikacji. W naszej ocenie ich odmienne potraktowanie jest więc w pełni uzasadnione. Z przepisem tym koresponduje również kolejny artykuł opiniowanego projektu, różnicujący sprawy dotyczące powołania na stanowisko sędziego lub asesora w sądach administracyjnych i pozostałych sądach. Zgodnie z art. 9 ust. 1 projektu „uchwały w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego w sądzie administracyjnym podjęte przez Krajową Radę Sądownictwa” wyłonioną w sposób niekonstytucyjny tracą moc. Przyjąć trzeba, że następuje to z mocy prawa w chwili wejścia w życie projektowanej ustawy. Natomiast „sprawy indywidualne inne niż sprawy dotyczące powołania do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego w sądzie administracyjnym”, a więc sprawy dotyczące powołania na asesora w innych sądach niż sądy administracyjne, podlegają ponownemu rozpatrzeniu na wniosek

uczestnika postępowania zgłoszony w terminie miesiąca od dnia wejścia w życie ustawy (art. 9 ust. 2). Stwarza to takim osobom możliwość dalszego ubiegania się o stanowiska. Wskazane wyżej przepisy można uznać za rozwiązania mające na celu naprawę sytuacji związanej z nienależycie objętymi stanowiskami sędziowskimi i asesorskimi.

Warto podkreślić, że w naszej ocenie regulacja zawarta w art. 8 i 9 jest niefortunnie sformułowana. Użyty w nich zwrot „sędziego lub asesora sądowego w sądzie administracyjnym” może być bowiem rozumiany w taki sposób, że chodzi w nim o sędziów sądów administracyjnych i asesorów w tych sądach, albo też, że chodzi w nim o sędziów wszystkich sądów oraz asesorów w sądach administracyjnych. Dlatego też lepszym byłoby potraktowanie ustępów pierwszych obu tych artykułów jako zasady, przy jednoczesnym przereformowaniu tekstu obu ustępów w taki sposób, by wynikało z nich, że ustępy drugie dotyczą wyłącznie osób ubiegających się o powołanie na stanowiska asesorów w sądach powszechnych i wojskowych, a ustępy pierwsze – sędziów wszystkich sądów powszechnych, wojskowych i administracyjnych oraz asesorów w sądach administracyjnych. Wyrażna redakcja tych przepisów zmarginalizowałaby ryzyko niewłaściwej ich interpretacji, a tym samym nieuzasadnionego zróżnicowania pozycji sędziów sądów administracyjnych i sądów powszechnych i wojskowych.

Nieco inaczej odnieść trzeba się do konsekwencji wynikających z powyżej przedstawionego rozwiązania. Jak stanowi art. 11 ust. 1 projektu sędziowie wszystkich sądów, a także asesorzy sądowi w sądzie administracyjnym powołani przez obecną KRS nie mogą wykonywać czynności wynikających z tego powołania. Mogą zaś oni terminie miesiąca od dnia wejścia w życie ustawy będącej pochodną projektu złożyć oświadczenie o zrzeczeniu się urzędu wraz z jednoczesnym zgłoszeniem zamiaru powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio lub stanowisko równorzędne poprzednio zajmowanemu. Brak złożenia takiego oświadczenia ma stanowić „oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, za którą sąd dyscyplinarny wymierza karę złożenia sędziego z urzędu” (art. 11 ust. 4). W konsekwencji więc projektodawca nie pozostawia takim osobom wyboru, gdyż nieodejście z urzędu będzie powodować daleko idące konsekwencje w postaci sankcji bezwzględnie oznaczonej, szczególnie dla tych sędziów, dla których powołanie przy udziale obecnej KRS miało charakter awansowy. Można się zastanawiać, czy nie byłby lepszym pozostawienie swobody rozstrzygnięcia tej kwestii sądom dyscyplinarnym, które po uwzględnieniu okoliczności miałyby prawo, a nie obowiązek orzeczenia takiej sankcji. Stwarzałoby to jednak możliwość sanowania wadliwych powołań sędziowskich, co podważałoby ideę państwa prawnego.

Ocena proponowanej regulacji w tym zakresie nie jest jednoznaczna. W założeniu projekt miał na celu rozwiązanie sytuacji, w której stanowiska sędziowskie sprawowały osoby, które uzyskały je przy udziale organu działającego w składzie niekonstytucyjnym. Rozwiązanie to nie miało oznaczać wprowadzenia utraty stanowiska z mocy prawa, co mogłoby być uznane – słusznie zresztą – za naruszenie niezawisłości sędziowskiej wyrażające się naruszeniem zasady nieusuwalności z urzędu. Pomimo jednak odmiennej konstrukcji prawnej skutek tego działania jest tożsamy, co może w przyszłości być wykorzystywane przez inne siły polityczne, które z różnych powodów w ten sam sposób będą chciały wpływać na funkcjonowanie władzy sądowniczej w RP. W naszej ocenie znacznie lepszym byłoby uznanie wadliwości samego aktu powołania²⁸, a co za tym idzie konieczność uznania jego nieważności, przy jednoczesnym powrocie z mocy prawa na dotychczasowe stanowisko. Korespondowałoby to z uznaniem bezskuteczności dokonanego przez Sejm wyboru członków KRS w sytuacji, w której mandaty te były wcześniej prawidłowo obsadzone i zostały ustawowo, w sposób niekonstytucyjny wygaszone. Zdajemy jednak sobie sprawę z tego, jakie komplikacje mogłaby taka sytuacja wywołać, szczególnie w kontekście trwałości wydanych przez takie osoby rozstrzygnięć.

Wreszcie ostatnia kwestia dotyczy orzeczeń sądowych, które zostały wydane przez składy sędziowskie z udziałem osób powołanych przy udziale KRS wyłonionej w sposób niekonstytucyjny. Projektodawca zakłada, że generalną zasadą jest utrzymanie w mocy takich orzeczeń, choć udział w orzekaniu powyższych osób „stanowi podstawę do wniesienia środka zaskarżenia, a także wniosku albo skargi o wznowienie postępowania”²⁹. Wprowadzono też ograniczenie czasowe na wniesienie powyższych środków. Można z nich bowiem skorzystać w terminie roku od dnia wejścia w życie ustawy. Wyjątek dotyczy jedynie orzeczeń ID SN, które z mocy prawa stają się nieważne, co jest wynikiem uznania tej izby za sąd nie mający podstaw konstytucyjnych i koresponduje z podstawowymi założeniami projektu. Podkreślić trzeba, że te propozycje w pełni odpowiadają rozstrzygnięciom podjętym w późniejsze od opiniowanego projektu uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. (BSA I-4110-1/20),

²⁸ W doktrynie zwraca się też uwagę na relatywizację kryteriów oceny kandydatów na stanowisko sędziego, zob. A. Machnikowska, *Zmiany w statusie sędziego z perspektywy kompetencji Krajowej Rady Sądownictwa*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2018, nr 1, s. 47.

²⁹ Koresponduje to też z linią orzecznictwą ETPC, który stoi na stanowisku, że orzeczenie wydane przez osoby powołane nieprawidłowo na stanowiska sędziowskie stanowi naruszenia prawa do sądu, co może powodować, że w przypadku takich wyroków państwo polskie będzie musiało ponosić koszty ewentualnych odszkodowań, zob. M. Szwed, *Orzekanie przez wadliwie powołanych sędziów jako naruszenie prawa do sądu w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 12.03.2019 r., 26374/18, Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 7, s. 43.

w której SN stwierdził, że brak domniemania prawidłowości nie dotyczy „orzeczeń wydanych przez sędziów powołanych do Izby Dyscyplinarnej w Sądzie Najwyższym, bowiem organ ten od początku miał charakter sądu wyjątkowego, którego powołanie i funkcjonowanie w czasie pokoju jest zakazane na mocy art. 175 ust. 2 Konstytucji RP. Izba Dyscyplinarna nie spełnia także kryteriów sądu niezawisłego wskazanych w art. 47 KPP i art. 6 ust. 1 EKOPCz. W tej sytuacji orzeczenia wydane z udziałem sędziów Izby Dyscyplinarnej nie zasługują na ochronę, nie są bowiem objęte zasadą zaufania”³⁰.

Propozycja zawarta w opiniowanym projekcie zasługuje na ocenę pozytywną. Z jednej bowiem strony zapewnia trwałość orzecznictwa sądów powszechnych, administracyjnych i wojskowych, a także Sądu Najwyższego nie wzruszając wyroków i innych orzeczeń, które zostały wydane w ramach ich działalności orzeczniczej, co sprzyja realizacji zasady zaufania obywateli do państwa, a także zasady pewności prawa, odnoszącej się również do aktów stosowania prawa. Z drugiej zaś pozwala na weryfikację poprawności wydanych orzeczeń, stwarzając szanse na ich weryfikację przez sąd należycie obsadzony. Nie można mieć jednak wątpliwości, że potencjalna weryfikacja takich orzeczeń może przybierać charakter masowy, chociażby z racji liczby sędziów i asesorów powołanych przez niekonstytucyjnie obsadzoną KRS. Jest to jednak cena, którą trzeba będzie zapłacić za działania polityków nie liczących się ani z literą, ani z duchem Konstytucji RP z 1997 r.

Na pełną aprobatę zasługuje też wyjątek dotyczący wzruszenia z mocy prawa wszystkich orzeczeń, które zostały wydane z udziałem sędziów ID SN. W tym przypadku mamy nie tylko wadliwość procedury ich powołania, ale także z – podkreślanym już wielokrotnie – istnieniem sądu, który nie ma podstaw konstytucyjnych. Jak zostało bowiem wspomniane jedynie formalnie stanowi on bowiem izbę SN, *de facto* będąc jednak sądem nadzwyczajnym, którego istnienie, zgodnie z art. 175 ust 2 Konstytucji RP jest możliwe jedynie w czasie wojny³¹. Dlatego też jakiegokolwiek próby konwalidacji takich orzeczeń nie miałyby podstaw w ustawie zasadniczej. Stąd też założenie ich nieważności jest oczywistą konsekwencją naruszenia norm konstytucyjnych przez ustawodawcę.

Jeśli chodzi o propozycje zmian w ustawie – Prawo o prokuraturze, to należy stwierdzić, że w projekcie ustawy ograniczono je tylko do konsekwencji wynikających z zaproponowanej likwidacji Izby Dyscyplinarnej SN. Z art. 5 opiniowanego projektu wynika, że zmianie mają ulec dwa przepisy (art. 145 § 1 pkt 1 lit b oraz pkt 2) ustawy – Prawo o prokuraturze aktualnie normujące problematykę składów sędziowskich Izby Dyscyplinarnej

³⁰ <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia2/bsa%20i-4110-1-20.pdf>, dostęp: 6 lutego 2020 r..

³¹ Zob. K. Markiewicz, *op. cit.*, s. 121-122.

SN w sprawach dyscyplinarnych prokuratorów. Zmiana ta jest zatem logiczną konsekwencją zmian struktury SN i nie budzi wątpliwości konstytucyjnych. Nie ulega wątpliwości, że w przyszłości należałoby rozważyć gruntowną zmianę przepisów dotyczących ustroju prokuratury, w tym przede wszystkim likwidację unii personalnej na stanowiskach Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości.

5. Uwagi końcowe

Podsumowując, trzeba podkreślić, że proponowane zmiany zasługują na pozytywną ocenę. Można co prawda znaleźć w projekcie rozwiązania, które budzą pewne wątpliwości, które zostały wskazane w treści opinii, ale skomplikowany charakter materii i zakres dokonanych zmian w sferze władzy sądowniczej wymaga takich działań, które nie tylko przywrócą stan zgodny z porządkiem konstytucyjnym, ale jednocześnie spowodują jak najmniejsze komplikacje dla funkcjonowania trzeciej władzy w Rzeczypospolitej Polskiej, a także – co szczególnie istotne – będą miały jak najmniejszy negatywny wpływ na funkcjonowanie społeczeństwa, w tym zapewnią trwałość orzecznictwa sądowego.

Prof. Jerzy Piotr Gwizdała
Rektor Uniwersytetu Gdańskiego