MINISTERSTWO
SPRAWIEDLIWOŚCI
www.ms.gov.pl

Podsekretarz Stanu

Warszawa, 02 marca 2020 r.

DLPK-III.440.1.2020

Pan
Krzysztof Kwiatkowski
Przewodniczący Komisji
Ustawodawczej
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

W odpowiedzi na pismo z 21 stycznia 2020 r. uprzejmie przedstawiam opinię dotyczącą projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 50).

Z uzasadnienia powyższego projektu wynika, że jego celem jest dostosowanie przepisów prawa krajowego do wymogów wynikających z prawa Unii Europejskiej (art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy) – w zakresie obowiązku zapewnienia każdemu prawa do niezawisłego i bezstronnego sądu. Projektodawcy opierali się przede wszystkim na stanowisku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) wyrażonym w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18 oraz na wyroku Sądu Najwyższego (dalej: SN) z dnia 5 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt III PO 7/18.

Według projektodawców, cytowane wyżej orzeczenia świadczą o tym, że ustawowe przepisy krajowe regulujące sposób kształtowania składu osobowego Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS) są niezgodne z prawem UE, co w konsekwencji skutkuje również wadliwością podejmowanych przez ten organ czynności. Ponadto z uwagi na to, że w skład Izby Dyscyplinarnej SN wchodzą wyłącznie osoby powołane na skutek wniosku KRS w nowym składzie, Izba ta nie może być uznana za sąd w rozumieniu prawa UE. W związku z tym projekt przewiduje zmiany zasad powoływania członków KRS w tym celu, aby status

sędziów powołanych przy udziale nowo wybranej KRS nie budził wątpliwości w świetle wyroku TSUE. Natomiast sędziowie dotychczas powołani wskutek wadliwej procedury mieliby zostać poddani weryfikacji. W ocenie projektodawcy pozwoli to na uzdrowienie sytuacji w polskim wymiarze sprawiedliwości poprzez usunięcie jakichkolwiek wątpliwości co do statusu tych sędziów, a tym samym statusu wydawanych przez nich orzeczeń.

Należy przypomnieć, że orzeczenie TSUE z 19 listopada 2019 r. dotyczy ściśle określonych kwestii przedstawionych przez SN i będących przedmiotem pytań prejudycjalnych. W wyroku tym TSUE dokonał wykładni art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. TSUE nie był uprawniony do stwierdzenia, że przepisy dotyczące KRS i Izby Dyscyplinarnej SN są sprzeczne z przepisami prawa UE, ani że sędzia, w którego powołaniu brała udział KRS w nowym składzie, nie jest sędzią w rozumieniu przepisów prawa UE. TSUE wskazał jedynie, że art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym.

TSUE zastrzegł, że do sądu odsyłającego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje, czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba Dyscyplinarna SN. Zdaniem TSUE, gdy przepis krajowy zastrzega właściwość do rozpoznania sporu w postępowaniu głównym na rzecz organu, który nie spełnia wymogów niezawisłości lub bezstronności ustanowionych w prawie Unii, w szczególności w art. 47 karty praw podstawowych, inny organ, przed który wniesiono taki spór, ma obowiązek, w celu zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej w rozumieniu tego art. 47 i w myśl

zasady lojalnej współpracy zapisanej w art. 4 ust. 3 TUE, odstąpić od stosowania tego przepisu krajowego, ażeby spór ten mógł zostać rozpatrzony przez sąd, który spełnia powyższe wymogi i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby wspomniany przepis nie stał temu na przeszkodzie, czyli co do zasady sąd, który był do tego właściwy zgodnie z przepisami obowiązującymi przed wprowadzeniem zmiany ustawodawczej przyznającej tę właściwość organowi niespełniającemu wskazanych powyżej wymogów.

Innymi słowy, według stanowiska TSUE sąd krajowy może w pewnych okolicznościach dokonywać oceny, czy organ krajowy – właściwy zgodnie z przepisami krajowymi – jest sądem niezawisłym i bezstronnym w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych. Jeżeli w konkretnym przypadku sąd nie spełnia ww. wymogu, wówczas w grę wchodzi zastosowanie środków prawnych przewidzianych w prawie krajowym.

W cytowanym wyżej wyroku z dnia 5 grudnia 2019 r. SN Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił wniosek prezesa Izby Dyscyplinarnej SN z dnia 10 października 2018 r. o przekazanie sprawy według właściwości do Izby Dyscyplinarnej oraz uchylił uchwałę KRS z dnia 27 lipca 2018 r. w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego przez A. K. Podkreślić należy, że wyrok ten wiąże jedynie strony, a więc nie ma on wpływu na dalsze funkcjonowanie Izby Dyscyplinarnej SN. Orzeczenie to zapadło na kanwie konkretnego stanu faktycznego, dotyczącego odwołania od uchwały KRS w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego. Wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r. w rzeczywistości zmienia sens orzeczenia TSUE. W cytowanym wyżej wyroku TSUE wskazał jedynie, że możliwe jest badanie wpływu sposobu wyboru sędziów na ich orzekanie w danej sprawie. W żadnym jednak razie nie dał prawa do kwestionowania legalności wyboru sędziów, ani też do wyciągania generalnego wniosku o niekonstytucyjności i nielegalności Izby Dyscyplinarnej SN czy KRS. Co więcej, TSUE nie delegował również na SN uprawienia do wydania orzeczenia w tym zakresie w jego imieniu. SN nie może podważyć legalności innych konstytucyjnych organów Rzeczpospolitej Polskiej i nie ma kompetencji do wypowiadania się abstrakcyjnie o obowiązujących ustawach. Taką kompetencje posiada jedynie Trybunał Konstytucyjny, a tenże w orzeczeniu z dnia 25 marca 2019 r. (sygn. akt K 12/18) wskazał, że KRS została powołana zgodnie z Konstytucją RP. Nie ma również żadnych podstaw do wywodzenia z cytowanych wyżej orzeczeń skutków erga omnes i czynienia z nich podstawy aktu prawodawczego. Te akty orzecznicze nie wymagały implementacji, w przeciwieństwie do niektórych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego.

Projektodawcy w zakresie zmian przewidzianych w ustawie o KRS proponują wprowadzenie nowych zasad wyboru członków KRS, przy jednoczesnym skróceniu kadencji dotychczasowych członków tego organu z dniem wejścia w życie tej ustawy. Nie można się zgodzić z twierdzeniem zawartym w uzasadnieniu projektu, zgodnie z którym kadencja sędziów stanowiących skład obecnej KRS nie korzysta z ochrony konstytucyjnej przewidzianej w art. 187 ust. 3, gdyż sędziowie ci zostali powołani na swoje stanowiska z naruszeniem konstytucyjnej kadencji poprzedników. W wyroku z dnia 20 czerwca 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. akt K 5/17, OTK ZU A/2017, poz. 48, Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 976 i 2261) rozumiany w ten sposób, że kadencja członków KRS wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny, jest niezgodny z art. 187 ust. 3 Konstytucji. Tym samym nie można uznać, że obecni członkowie KRS wybrani spośród sędziów zostali powołani z naruszeniem konstytucyjnej kadencji poprzedników. W konsekwencji jakakolwiek ingerencja w kadencyjność obecnych członków KRS jest niedopuszczalna.

Projektowany przepis art. 11b ust. 2 ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (art. 1 projektowanej ustawy) wyłącza możliwość ubiegania się o członkostwo w KRS przez sędziów, którzy są lub w okresie 5 lat byli delegowani do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości, w Kancelarii Prezydenta RP lub urzędzie obsługującym Ministra Spraw Zagranicznych. W uzasadnieniu tej regulacji wskazano, że ograniczenie to wynika z dotychczas zgromadzonych opinii i stanowisk KRS oraz orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2009 r. (sygn. akt K 45/07), zgodnie z którymi łączenie przez sędziego funkcji orzeczniczych z wykonywaniem czynności administracyjnych jest niezgodne z zasadą podziału i równowagi władzy.

Zachodzi poważna wątpliwość co do zgodności proponowanej regulacji z Konstytucją RP. W wyroku z dnia 18 lipca 2007 r., sygn. akt K 25/07, OTK ZU 7A/2007, poz. 80, Trybunał Konstytucyjny uznał za niezgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP przepis art. 25a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 52, z późn. zm.; dalej: u.s.p.), zawężający krąg osób mogących być członkami KRS poprzez wyłączenie prezesów i wiceprezesów sądów. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano m. in., że przepisy Konstytucji RP zezwalają każdemu sędziemu na kandydowanie i wybór do KRS – każdy sędzia może też zostać powołany na stanowisko prezesa albo wiceprezesa sądu, w którym zasiada.

Tymczasem w projekcie przewiduje się dalej idące rozwiązanie – pozbawienie prawa kandydowania na członka KRS sędziów, którzy są lub w okresie 5 lat byli delegowani do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości, w Kancelarii Prezydenta RP lub urzędzie obsługującym Ministra Spraw Zagranicznych. Należy zgodzić się, że delegowania do czynności administracyjnych w ww. organach nie powinno się łączyć z członkostwem w KRS. Nie ma jednak żadnych podstaw do tego, aby wyłączyć delegowanym sędziom samą możliwość kandydowania do KRS. Przecież zgłoszenie kandydatury na członka KRS w żadnym razie nie jest równoznaczne z wyborem. Dopiero wybór sędziego na członka KRS powinien determinować zakończenie delegacji do pełnienia czynności administracyjnych.

Zupełnie niezrozumiała jest propozycja cezury czasowej w postaci 5-letniego okresu pomiędzy delegowaniem do pełnienia czynności administracyjnych a datą ogłoszenia wyborów na członków KRS. Rozwiązanie to jest przejawem nierównego traktowania sędziów. Jeśli według projektodawców musi upłynąć aż 5-letni okres od zakończenia delegowania sędziego do pełnienia czynności administracyjnych w ww. organach do ogłoszenia wyborów do KRS, oznacza to, że ich zdaniem taki sędzia nie jest w stanie prawidłowo wykonywać kompetencji KRS. Jednocześnie nie wprowadzono takiej cezury czasowej w sytuacji zakończenia delegacji i powrotu sędziego do orzekania. Zaproponowane rozwiązania są więc przejawem niekonsekwencji w projekcie, gdyż przyjmuje się, że bezpośrednio po zakończeniu delegacji do pełnienia czynności administracyjnych sędzia jest na tyle niezawisły i bezstronny, że może orzekać, ale nie na tyle, aby pełnić funkcję członka KRS.

W związku z tym ograniczenie sędziom możliwości kandydowania do KRS w kształcie zaproponowanym w projekcie rodzi poważne wątpliwości co do zgodności proponowanej regulacji z Konstytucją RP.

W przepisie art. 9 projektu przewiduje się, że uchwały w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego w sądzie administracyjnym podjęte przez obecną KRS tracą moc. Przepis ten narusza konstytucyjną zasadę praw słusznie nabytych, z której wynika zakaz stanowienia przepisów arbitralnie odbierających lub ograniczających prawa podmiotowe przysługujące jednostce lub innym podmiotom prywatnym występującym w obrocie prawnym. Jest ona wywodzona z ogólnej zasady państwa prawnego, na równi z dwiema innymi fundamentalnymi zasadami ustrojowymi – państwa demokratycznego i państwa sprawiedliwego. Zasady te są obecnie wyrażone w art. 2 Konstytucji RP. Skoro konstytucyjny status KRS został przesądzony, to nie

można skutecznie twierdzić, że osoby objęte uchwałami tego organu nabyły swoje prawa niesłusznie, czy też w sposób sprzeczny z prawem. To samo dotyczy postanowienia ust. 2, zgodnie z którym postępowania wszczęte na skutek odwołania od uchwały KRS podlegają umorzeniu. Konsekwencją projektowanego przepisu jest bowiem pozbawienie strony wnoszącej odwołanie prawa do odwołania się od niekorzystnej dla niej decyzji.

W przepisie art. 10 projektu przewiduje się rozwiązanie, zgodnie z którym w przypadku obwieszczenia o wolnym stanowisku sędziowskim albo wolnym stanowisku asesorskim, które zostało ogłoszone od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 3) i przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, 30-dniowy termin do zgłoszenia kandydatury do objęcia stanowiska sędziego sądu powszechnego lub sędziego SN będzie biegł od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy. Oznacza to, że celem projektodawców jest otwarcie na nowo naborów na stanowiska sędziów sądów powszechnych i sędziów SN – z chwilą wejścia w życie ustawy. Zaproponowane rozwiązanie wprowadza niespójność systemową. Przede wszystkim, w obecnym stanie prawnym nie przewidziano żadnego przypadku, którego zaistnienie miałoby jakikolwiek wpływ na bieg 30-dniowego terminu do zgłoszenia kandydatury na stanowisko sędziowskie. Termin ten biegnie od dnia obwieszczenia o wolnym stanowisku sędziowskim, które jest dokonywane przez Ministra Sprawiedliwości w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski" (art. 20a § 4 u.s.p.). Jeżeli zgłoszenie kandydatury nastąpi po upływie ww. terminu, prezes właściwego sądu zawiadamia zgłaszającego o pozostawieniu zgłoszenia bez rozpatrzenia, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, podając przyczynę pozostawienia zgłoszenia bez rozpatrzenia (art. 57ac § 2 u.s.p.).

Ponadto, należy zwrócić uwagę, że przepis jest niezrozumiały w części, w której dotyczy stanowisk asesorskich w sądach powszechnych. Zgodnie w obowiązującymi przepisami Minister Sprawiedliwości nie obwieszcza o wolnych stanowiskach asesorskich. Na postawie art. 32a ust. 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. z 2019 r. poz. 1042, z późn. zm., dalej: ustawa o KSSiP) Minister Sprawiedliwości nie później niż na miesiąc przed terminem egzaminu sędziowskiego ogłasza, w drodze zarządzenia, wykaz wolnych stanowisk asesorskich przewidzianych dla egzaminowanych aplikantów aplikacji sędziowskiej zawierający informacje o wydziałach, do których stanowiska te zostały przydzielone. Następnie w trybie art. 33a i art. 33b ustawy o KSSiP egzaminowani aplikanci dokonują wyboru jednego z wolnych stanowisk asesorskich w kolejności określonej w liście klasyfikacyjnej.

W świetle powyższych rozważań propozycja zawarta w art. 10 projektu nie zasługuje na aprobatę. Jeżeli nawet zgodnie z zamysłem projektodawców miałoby dojść do unicestwienia wszystkich procesów nominacyjnych sędziów, które miały miejsce w trakcie kadencji KRS w obecnym składzie – co skądinąd jest niedopuszczalne i będzie przedmiotem oceny w dalszej części opinii – jedynym systemowo dopuszczalnym rozwiązaniem zapewniającym ponowne przeprowadzenie procedur nominacyjnych byłoby ponowne obwieszczenie o wolnych stanowiskach sędziowskich przez Ministra Sprawiedliwości.

W kwestii zmian w ustawie o Sądzie Najwyższym w projekcie proponuje się m.in. przyznanie Pierwszemu Prezesowi SN kompetencji do powierzenia obowiązków sędziego sądu dyscyplinarnego przy sądzie apelacyjnym sędziemu sądu powszechnego posiadającemu co najmniej dziesięcioletni staż pracy na stanowisku sędziego, po zasięgnięciu opinii KRS, a także do powoływania rzeczników dyscyplinarnych. Wskazana propozycja wprowadza niespójność w systemie prawa polskiego. W świetle art. 183 ust. 1 Konstytucji RP Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Tymczasem przez przyznanie Pierwszemu Prezesowi SN uprawnienia do wyznaczenia rzeczników dyscyplinarnych oraz do powierzenia obowiązków sędziego sądu dyscyplinarnego wyposaża się ten organ w kompetencje w zakresie funkcjonowania sądów powszechnych. Jeżeli już projektodawca chciał pozbawić tych uprawnień Ministra Sprawiedliwości, to powinien przekazać je KRS, która zgodnie z treścią art. 186 ust. 1 Konstytucji RP stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Takie rozwiązanie spełniałoby warunek spójności systemu prawa.

W projekcie proponuje się również przekazanie Zgromadzeniu Ogólnemu Sędziów SN kompetencji do określenia regulaminu SN. Prezydentowi RP pozostawia się ustalenie, w drodze rozporządzenia, liczby stanowisk sędziowskich w SN, w tym liczby Prezesów SN. Jednocześnie przewiduje się, że Prezydent RP wyda ten akt prawny na wniosek Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SN.

Istnieją poważne wątpliwości co do konstytucyjności zaproponowanej regulacji. Według art. 92 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Organ upoważniony do wydania rozporządzenia nie może przekazać swoich kompetencji, o których mowa w ust. 1, innemu organowi. Zgromadzenie Ogólne Sędziów SN nie jest organem upoważnionym do wydawania rozporządzeń. Zatem wskazanie w przepisie

upoważniającym do wydania rozporządzenia, że wydanie tego aktu ma nastąpić na wniosek organu, który nie posiada takich kompetencji, nie broni się w świetle norm konstytucyjnych. Jeżeli już projektodawca chciał podkreślić rolę Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SN w ustalaniu liczby stanowisk sędziowskich w SN oraz liczby Prezesów SN, powinien wskazać, że Prezydent RP wydaje rozporządzenie w tym przedmiocie po zasięgnięciu opinii tego organu.

Propozycja przekazania Zgromadzeniu Ogólnemu Sędziów SN kompetencji do określenia regulaminu SN jest wyrazem dążenia do przywrócenia stanu prawnego sprzed 3 kwietnia 2018 r., niepoprzedzonego pogłębioną refleksją co do zasadności i konstytucyjnego umotywowania kształtu określonych rozwiązań. Przepisy dotyczące wewnętrznego porządku i urzędowania Sądu Najwyższego w zakresie, w jakim określają prawa i obowiązki uczestników postępowań, nie mogą być przedmiotem samoregulacji Sądu Najwyższego i muszą zostać wprowadzone jako przepisy prawa powszechnie obowiązującego, podobnie jak ma to miejsce np. w przypadku regulaminów wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych i wojewódzkich sądów administracyjnych.

W projekcie przewiduje się również wprowadzenie regulacji mającej na celu poddanie weryfikacji sędziów powołanych przez Prezydenta RP na wniosek KRS w obecnym składzie. Według art. 11 ust. 1 projektu, sędzia SN, sędzia sądu powszechnego, sędzia sądu administracyjnego, sędzia sądu wojskowego oraz asesor sądowy w sądzie administracyjnym, który został powołany na wniosek KRS funkcjonującej w obecnym składzie, nie będzie mógł wykonywać czynności wynikających z tego powołania. W terminie miesiąca od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy ww. osoby będą mogły złożyć oświadczenie o zrzeczeniu się urzędu wraz z jednoczesnym zgłoszeniem zamiaru powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio lub stanowisko równorzędne poprzednio zajmowanemu (art. 11 ust. 2 projektu).

Z uzasadnienia projektu wynika, że kandydatury sędziów, którzy zostali powołani na urząd przy uczestnictwie KRS w obecnym składzie, będą mogły zostać ponownie rozpatrzone przez nowo wybraną KRS, a sędzia będzie mógł ponownie zostać powołany przez Prezydenta na stanowisko sędziowskie. W projekcie nie zawarto jednak unormowań dotyczących kryteriów, jakie miałaby spełnić osoba, która chciałaby powrócić na stanowisko sędziego. Co więcej, nawet jeśli KRS w nowym składzie wydałaby uchwałę o przedstawieniu kandydatury określonej osoby na stanowisko sędziego, to ostateczna decyzja o tym, czy osoba ta zostanie powołana na urząd sędziego, będzie należała do Prezydenta RP. Zatem w świetle powołanych przepisów powrót na stanowisko sędziego jest nie tylko zdarzeniem przyszłym i niepewnym, ale również odległym w czasie.

Należy podkreślić, że w wyroku z 19 listopada 2019 r. TSUE nie zakwestionował systemu nominacji sędziowskich. Trybunał uznał prerogatywę Prezydenta RP, wskazując, że jego decyzje w sprawach powołania sędziów SN (a więc i sędziów sądów powszechnych) nie mogą być przedmiotem kontroli sądowej. Pogląd taki jest ugruntowany w orzecznictwie sądów polskich. Kompetencja Prezydenta RP określona w art. 179 Konstytucji traktowana jest jako uprawnienie osobiste (prerogatywa), a zarazem sfera jego wyłącznej gestii i odpowiedzialności. Poprzedni wyrok TSUE z dnia 24 czerwca 2019 r. w sprawie C 619/18 dotyczącej niezależności SN kładł nacisk na nieusuwalność sędziów. W związku z tym niedopuszczalna jest wykładnia wyroku z dnia 19 listopada 2019 r. prowadząca do wniosku, że dopuszczalne jest odebranie sędziom prawa do orzekania oraz usunięcia ich z urzędu. Taka wykładnia pozostaje w sprzeczności z fundamentalną wartością Unii Europejskiej – zasadą nieusuwalności sędziów, która jest gwarantem wartości wyrażonych w art. 2 TUE.

Należy nadmienić, że w postanowieniu z dnia 27 stycznia 2020 r. sygn. akt I OSK 1917/18, Naczelny Sąd Administracyjny realizując wytyczne wynikające z wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. oddalił wniosek o wyłączenie sędziego. Podstawą ww. wniosku był jedynie fakt przestawienia Prezydentowi RP kandydatury sędziego przez KRS w obecnym składzie.

W uzasadnieniu ww. orzeczenia wskazano m. in., że złożony wniosek o wyłączenie sędziego NSA od orzekania w rozpoznawanej sprawie nie opierał się na okolicznościach związanych z indywidualną oceną zachowania sędziego lub jego związku ze stronami postępowania. Wnioskodawca nie wskazał żadnych okoliczności, które mogłyby podważać zaufanie co do bezstronności sędziego NSA w tej sprawie. W konsekwencji uznano, że skład sądu jest należycie obsadzony. Jednocześnie podkreślono, że wątpliwości co do bezstronności sędziego muszą być każdorazowo odnoszone do konkretnego sędziego w konkretnej sprawie.

W art. 11 ust. 4 projektu przewiduje się, że zajmowanie stanowiska sędziego po upływie miesięcznego terminu od dnia wejścia w życie ustawy stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, za którą sąd dyscyplinarny wymierza karę złożenia sędziego z urzędu.

Należy zgodzić się z tezą zawartą na str. 15 uzasadnienia projektu, zgodnie z którą sędziowie powołani przez Prezydenta RP korzystają z konstytucyjnej ochrony dotyczącej statusu sędziego i nieusuwalności z zajmowanego urzędu. Jednak propozycja zawarta w projekcie, przewidująca obligatoryjne wymierzenie kary złożenia sędziego z urzędu za zajmowanie stanowiska sędziego po upływie określonego terminu od dnia wejścia w życie ustawy, stoi w oczywistej sprzeczności z gwarancyjną zasadą nieusuwalności sędziego

wynikającą z art. 180 ust. 1 Konstytucji RP. Wyraża się ona wprost w założeniu, że sędzia nie może zostać pozbawiony urzędu w wyniku podjęcia dyskrecjonalnej decyzji lub też wprowadzenia aktu prawnego rangi ustawowej, który odnosiłby skutek tego rodzaju. Zasada nieusuwalności powinna być odczytywana w kontekście art. 180 ust. 1 Konstytucji RP, statuującego zakaz instrumentalnego, trwałego albo czasowego odsuwania sędziego od pełnionej przez niego funkcji, co w istocie stanowiłoby naruszenie niezawisłości sędziowskiej. Zasada ta ogranicza również władzę ustawodawczą w tym zakresie. Jednoznacznie zakazuje bowiem ustawodawcy wprowadzania aktów prawnych przewidujących usunięcie sędziego z mocy samego prawa, a takie skutki niosą proponowane rozwiązania. Inaczej bowiem nie można odczytywać ustawowego obowiązku zrzeczenia się przez sędziów sprawowanego urzędu z jednoczesnym ustanowieniem obligatoryjnej „kary" związanej z niewykonaniem tego „obowiązku" o tym samym skutku, tym razem w postaci złożenia z urzędu. Proponowane w art. 11 ust. 4 rozwiązanie normatywne nosi więc jedynie pozór spełniania normy art. 180 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którą złożenie sędziego z urzędu, zawieszenie w urzędowaniu, przeniesienie do innej siedziby lub na inne stanowisko wbrew jego woli może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w przypadkach określonych w ustawie. Wniosek tego rodzaju płynie z faktu, że w przypadku określenia jednego rodzaju „kary" za „oczywiste i rażące naruszenie prawa" w postaci złożenia z urzędu, za „delikt" związany z dalszym zajmowaniem stanowiska sędziowskiego, który to „czyn" miałby zaistnieć dopiero po wejściu opiniowanej ustawy, nie może być mowy o spełnieniu konstytucyjnego wymogu orzeczenia sądowego w tym przedmiocie, skoro projektowana ustawa zakłada tylko jeden rodzaj „kary" i zarazem wiąże sąd w zakresie orzeczenia, jakie ma wydać na zasadzie obligatoryjności.

W kontekście proponowanych rozwiązań ustawowych wymaga przypomnienia możliwość złożenia sędziego z urzędu za złożenie nieprawdziwego oświadczenia lustracyjnego.

W myśl art. 21a ust. 2b ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. 2019 r. poz. 430, z późn. zm., dalej: ustawa lustracyjna), wydając orzeczenie stwierdzające fakt złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, sąd orzeka zakaz pełnienia funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2-57 i 61, na okres od 3 do 10 lat.

Zgodnie z cytowanym przepisem sąd lustracyjny jest zobligowany do orzeczenia zakazu sprawowania funkcji publicznych, wśród których jest m.in. urząd sędziego (art. 4 pkt

14 ustawy lustracyjnej). Wydanie orzeczenia tej treści, wbrew jakby się wydawało oczywistemu skutkowi prawnemu, nie powoduje jednak z mocy prawa wygaśnięcia stosunku służbowego sędziego wobec braku automatycznego skutku tego rodzaju. Powyższe wynika z regulacji art. 21e. ust. 1 ww. ustawy, zgodnie z którym prawomocne orzeczenie sądu, stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, traktuje się jako obligatoryjną przesłankę pozbawienia tej osoby pełnionej przez nią funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2–54, 56, 57 i 61, z zastrzeżeniem art. 21f, który stanowi, że art. 21e ust. 1 i 3 nie dotyczą sędziów, prokuratorów, radców Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, adwokatów, radców prawnych, notariuszy i komorników, którzy w tym zakresie podlegają sądownictwu dyscyplinarnemu. Przepis art. 21e ust. 2 stosuje się odpowiednio. Dlatego, mimo prawomocnego orzeczenia zakazu pełnienia urzędu sędziego, sędziowie ci nie zostali złożeni z urzędu i orzekali w okresie obowiązywania zakazu.

Zestawienie zatem obowiązującej regulacji normatywnej dotyczącej sędziów, którzy dopuścili się złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego i wobec których sąd orzekał zakaz pełnienia funkcji publicznej, wskazuje, że w przypadku wejścia w życie opiniowanego aktu prawnego w proponowanym kształcie, sędziowie powołani w toku działalności KRS obecnej kadencji znaleźliby się w gorszej sytuacji prawnej aniżeli sędziowie, co do których orzeczono zakaz zajmowania funkcji publicznych.

Już z tej przyczyny projektowane przepisy noszą znamiona naruszenia nie tylko art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, ale również jej art. 32 ust. 1, który stanowi, że wszyscy są równi wobec prawa. Ponadto, projektowane przepisy pozostają w sprzeczności z wyrokiem TSUE z dnia 24 czerwca 2019 r. w sprawie C 619/18 dotyczącej niezależności SN. W ww. orzeczeniu TSU podkreślał wagę nieusuwalności sędziów dla realizacji atrybutu niezawisłości. W związku z tym rozwiązania mające na celu odebranie sędziom prawa do orzekania oraz usunięcia ich z urzędu pozostają w sprzeczności z fundamentalną wartością Unii Europejskiej – zasadą nieusuwalności sędziów, która jest gwarantem wartości wyrażonych w art. 2 TUE.

Ponadto, w sytuacji wejścia w życie projektowanych przepisów w zaproponowanym kształcie nie jest wykluczone skierowanie przez niektórych sędziów, w tym przede wszystkim z Izby Dyscyplinarnej SN, skarg indywidualnych do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: ETPC) w związku z wygaszeniem ich stosunku służbowego i niemożnością kontroli na drodze sądowej zakończenia ich służby sędziowskiej. Nie przesądzając ewentualnego rozstrzygnięcia, rozważenie tej kwestii przez ETPC w aspekcie

np. art. 6, art. 8, art. 10, art. 13 Konwencji czy też art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji teoretycznie byłoby możliwe, gdyby skargi te zostały uznane za dopuszczalne, a ETPC uznał w szczególności, że wykazują podobieństwo np. do spraw: Baka p. Węgrom, Ermenyi p. Węgrom lub Fruni p. Słowacji. Nie sposób jednoznacznie przewidzieć rozstrzygnięć ETPC, które zapadają po rozważeniu konkretnych okoliczności danej sprawy, niemniej wskazać należy, że w dwóch wskazanych wyżej sprawach węgierskich ETPC stwierdził naruszenie Konwencji w związku ze skróceniem kadencji prezesów węgierskiego Sądu Najwyższego, a w sprawie Fruni p. Słowacji nie stwierdził naruszenia art. 6 Konwencji, uznając że sąd specjalny działający w Sądzie Najwyższym spełnia wymogi niezawisłości i niezależności.

Zgodnie z projektem ww. regulacje przewidujące weryfikację sędziów powołanych do pełnienia urzędu sędziego na wniosek KRS w obecnym składzie mają odpowiednie zastosowanie do asesorów, pomimo tego, że rola KRS w procesie objęcia przez nich stanowiska jest niewielka. Zasadnicze znaczenie dla objęcia stanowiska asesora sądowego ma bowiem wynik egzaminu sędziowskiego. Analogiczna sytuacja zachodzi w stosunku do procedury nominacyjnej asesora sądowego na sędziego sądu rejonowego. Rola KRS w przypadku przedstawienia asesora Prezydentowi RP jako kandydata na stanowisko sędziego sądu rejonowego również nie jest znaczna. W zakresie merytorycznym w głównej mierze ma znaczenie ocena kwalifikacji kandydata, przeprowadzona przez sędziego wizytatora. Zgodnie z treścią art. 37a ust. 1 ustawy o KRS uchwała o nieprzedstawieniu wniosku asesora o powołanie do pełnienia urzędu sędziego może zostać podjęta dopiero po uprzednim rozpatrzeniu zgłoszonych przez asesora uwag do oceny kwalifikacji. W takim przypadku lustracji pracy asesora sądowego dokonuje trzech sędziów wizytatorów wyznaczonych w drodze losowania spośród sędziów wizytatorów z obszaru innej apelacji niż ta, na obszarze której ma siedzibę sąd, w którym asesor sądowy pełni służbę. Ww. sędziowie po rozpatrzeniu uwag podtrzymują ocenę kwalifikacji asesora sądowego, do której zgłoszono uwagi, albo dokonują oceny odmiennej.

W związku z tym kwestionowanie w projekcie statusu asesorów sądowych i sędziów sądów rejonowych, którzy zajmowali stanowisko asesora sądowego w aktualnym stanie prawnym, jest zupełnie niezrozumiałe.

W art. 12 ust. 1 projektu przewiduje się, że orzeczenia wydane przez sądy, w których składzie uczestniczył sędzia lub asesor sądowy, o którym mowa w art. 11 ust. 1 projektu, pozostają w mocy. Jednakże, jeżeli w składzie sądu brał udział sędzia lub asesor sądowy, w którego procedurze nominacyjnej uczestniczyła KRS w obecnym składzie, wówczas okoliczność ta stanowi podstawę do wniesienia środka zaskarżenia, a także wniosku albo

skargi o wznowienie postępowania (art. 12 ust. 3 projektu). Ta regulacja ewidentnie wskazuje na niekonsekwencję w projekcie. Z jednej bowiem strony, bez wprowadzenia żadnych wyjątków, nakazuje się sędziom zrzeczenie się urzędu, a z drugiej strony pozostawia się w mocy wydane przez nich orzeczenia. Jedynie w stosunku do orzeczeń, w których składzie uczestniczyli sędziowie Izby Dyscyplinarnej SN, wskazuje się, że są one nieważne.

W tym miejscu należy zauważyć, że wielu sędziów, których kandydatury zostały przedstawione Prezydentowi RP przez KRS w obecnym składzie, wcześniej zajmowało stanowisko asesora sądowego lub pełniło urząd sędziego, co oznacza, że byli wyposażeni w atrybut niezawisłości. W związku z tym rodzi się pytanie do projektodawców, od kiedy ww. osoby przestały spełniać warunek niezawisłości? Czy od chwili złożenia wniosku o powołanie na urząd sędziego, od chwili przekazania do KRS karty zgłoszenia wraz z niezbędnymi dokumentami, od daty wydania uchwały przez KRS o przedstawieniu ich kandydatur na urząd sędziego Prezydentowi RP, czy może z chwilą powołania na stanowisko sędziowskie? Odpowiedź na to pytanie jest niezwykle istotna. Trzeba bowiem pamiętać o tym, że asesor sądowy i sędzia, ubiegający się o stanowisko sędziowskie, miał wpływ jedynie na podjęcie decyzji o złożeniu wniosku oraz na treść informacji zawartych w karcie zgłoszenia i niektórych dokumentach, które składał w systemie informatycznym. Natomiast dalszy przebieg procesu nominacyjnego był od niego zupełnie niezależny. Kolejne etapy procedury, takie jak: wybór sędziego wizytatora, sporządzającego opinię w stosunku do jego osoby, treść tej opinii, opinia kolegium właściwego sądu, opinia właściwego zgromadzenia (lub jej brak), wybór jego kandydatury przez KRS, a następnie wykonanie przez Prezydenta RP prerogatywy w postaci powołania tej osoby na stanowisko sędziego, były od niego zupełnie niezależne. W związku z tym czy można czynić kogoś odpowiedzialnym za coś, na co nie ma wpływu (poza wycofaniem kandydatury)? Zupełnie niezrozumiałe jest więc obarczanie sędziów daleko idącymi konsekwencjami w postaci złożenia z urzędu jedynie za to, że ich procedura nominacyjna na stanowisko sędziego zakończyła się pozytywnie.

Należy pamiętać, że kompetencja KRS nie ogranicza się wyłącznie do rozpatrywania i oceny kandydatów do pełnienia urzędu na stanowiskach sędziów SN oraz stanowiskach sędziowskich w sądach powszechnych, sądach administracyjnych i sądach wojskowych oraz na stanowiskach asesorów sądowych w sądach administracyjnych, przedstawiania Prezydentowi RP wniosków o powołanie sędziów w ww. sądach oraz asesorów sądowych w sądach administracyjnych oraz przedstawiania Prezydentowi RP wniosków o mianowanie egzaminowanych aplikantów aplikacji sędziowskiej i aplikacji prokuratorskiej na stanowiska asesorów sądowych w sądach powszechnych. Według art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 12 maja

2011 r. o KRS (Dz.U. z 2019 r. poz. 84, z późn. zm.), do kompetencji KRS należy także rozpatrywanie wniosków o przeniesienie sędziego w stan spoczynku, rozpatrywanie wystąpień sędziów w stanie spoczynku o powrót na stanowisko sędziowskie, wyrażanie opinii w sprawie odwołania prezesa albo wiceprezesa sądu powszechnego oraz prezesa albo zastępcy prezesa sądu wojskowego, wskazywanie jednego członka Rady Programowej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, a także wyrażanie opinii w sprawach powołania i odwołania Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

W związku z tym powstaje pytanie, jaki jest status sędziów, co do których KRS w obecnym składzie wydała uchwały o przeniesieniu w stan spoczynku, albo o powrocie na stanowisko sędziowskie? Czy zgodnie z optyką projektodawców uchwały obecnej KRS o przeniesieniu sędziego w stan spoczynku są skuteczne? Czy rozstrzygnięcie przez obecną KRS o przeniesieniu sędziego w stan spoczynku albo o odmowie przeniesienia w stan spoczynku miałoby prowadzić do utraty przez tego sędziego atrybutu niezawisłości?

Powyżej przedstawione zagadnienia ukazują niekonsekwencję projektodawców. Z jednej strony bowiem w świetle stanowiska projektodawców KRS w obecnym składzie nie spełnia swojej roli, a z drugiej strony niejako dokonują oceny jej działalności, wskazując, w jakich obszarach jej decyzje wymagają anulowania. Przy czym dotyczy to tylko nominacji sędziowskich i asesorskich. Poprzez zaproponowane przepisy projektodawcy dają faktycznie wyraz temu, że w części uznają działalność KRS za zgodą z prawem. Tym bardziej więc niezrozumiałe są przewidziane w projekcie przepisy zmierzające do usunięcia ze stanowiska wszystkich sędziów, których kandydatury na stanowiska sędziowskie zostały przedstawione przez KRS w obecnym składzie.

Wprowadzenie w art. 12 projektu możliwości wznawiania prawomocnie zakończonych postępowań – a w konsekwencji być może prowadzenia ich od początku – stwarza ryzyko ich przewlekłości. Gdyby dostępny krajowy środek w postaci skargi na przewlekłość postępowania okazał się nieskuteczny lub niewystarczająco skuteczny, w przypadku wniesienia skarg indywidualnych, mogłoby dojść do stwierdzenia przez ETPC naruszenia art. 6 Konwencji w zakresie naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie oraz art. 13 Konwencji – w zakresie braku skutecznego środka krajowego na przewlekłość.

Na kanwie możliwości wznowienia postępowania, przewidzianej w projektowanym art. 12 ust. 3 ustawy należy również zauważyć, że oznacza ono wzruszenie prawomocności orzeczenia. Wzruszenie takie nie jest zakazane przez Konwencję, ale stosowane musi być niezwykle ostrożnie ze względu na poszanowanie zasady res iudicata. Według ETPC, pojęcie

prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy powinno być interpretowane w powiązaniu z zasadą rządów prawa. Pochodną tej zasady jest zasada pewności prawnej, która wymaga, aby prawomocne orzeczenie sądowe definitywnie rozstrzygające sprawę co do jej istoty nie podlegało dalszemu kwestionowaniu. Zdaniem ETPC wyjaśnienie sprawy powinno mieć zatem na celu wyłącznie eliminowanie nieprawidłowości i błędów sądowych, dlatego nadzwyczajne procedury sądowe powinny być dopuszczalne tylko wówczas, gdy jest to nieodzowne ze względu na okoliczności o dużym ciężarze gatunkowym i o charakterze wręcz przymusowym. Mając na uwadze powyższe ETPC wydawał wprawdzie zalecenia wznowienia postępowania w przypadkach, w których stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji, np. z uwagi na rozpoznanie sprawy przez sąd nie wyposażony w przymiot bezstronności (por. wyrok w sprawie Lungoci przeciwko Rumunii), jednak trudno sobie w praktyce wyobrazić np. możliwość wznowienia postępowania o rozwód w aspekcie brzmienia art. 400 k.p.c. z uwagi na nieodwracalne skutki prawne, które mogły wystąpić po prawomocnym rozwiązaniu małżeństwa.

Podsumowując, ww. projekt należy zaopiniować negatywnie, gdyż część z proponowanych rozwiązań pozostaje w sprzeczności zarówno z Konstytucją RP, jak i z prawem UE.

Do wiadomości:

Pan Łukasz Schreiber – Minister – Członek Rady Ministrów – Kancelaria Prezesa Rady Ministrów (DSP.WPP.4823.9.4.2020 ML)

Anna Dalkowska

/podpisano elektronicznie/