



RADA FUNDACJI

Halina Bortnowska-Dąbrowska Marek Antoni Nowicki
Jerzy Ciemniowski Teresa Romer
Janusz Grzelak Mirosław Wyrzykowski
Michał Nawrocki

ZARZĄD FUNDACJI

Prezes: Danuta Przywara
Wiceprezes: Maciej Nowicki
Sekretarz: Piotr Kładoczny
Skarbnik: Lenur Kerymov
Członek Zarządu: Dominka Bychawska-Siniarska

Warszawa, 11 grudnia 2017 r.

.... /2017/MPL

Szanowny Pan
Stanisław Karczewski
Marszałek Senatu RP

Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie przedstawić opinię do ustaw o Sądzie Najwyższym (druk senacki nr 685) oraz o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (druk senacki nr 686). Projekty ustaw zostały przedłożone przez Prezydenta RP i stanowiły konsekwencję decyzji Prezydenta RP o zawetowaniu ustaw o Sądzie Najwyższym oraz o Krajowej Radzie Sądownictwa uchwalonych przez parlament w lipcu 2017 r. Z uwagi na krótki czas między przyjęciem ustaw przez Sejm (8 grudnia 2017 r.) a rozpoczęciem prac w Senacie (11 grudnia 2017 r.) uwagi HFPC dotyczą jedynie najważniejszych zagadnień.

1. Uwagi ogólne

W ocenie HFPC przedmiotowe projekty nie odbiegają w znaczący sposób od ustaw z lipca 2017 r. Nie stanowią one odpowiedzi na aktualne problemy wymiaru sprawiedliwości. Co więcej, powielają one, przyjęte poprzednio przez Sejm wadliwe i często niekonstytucyjne rozwiązania. Ich przyjęcie doprowadzi do naruszenia podstawowych zasad ustroju Rzeczypospolitej Polskiej skutkując pogorszeniem standardów rzetelności procesu oraz postępującym zjawiskiem przewlekłości postępowań sądowych. Tym samym nie mogą być one uznane za przejaw reformy wymiaru sprawiedliwości. W szczególności wejście w życie ustawy o Sądzie Najwyższym może doprowadzić wręcz do pogłębienia problemów, z którymi boryka się polskie sądownictwo. W tym kontekście szczególnie niepokojący jest brak jakikolwiek konsultacji społecznych na etapie projektowania przez Prezydenta RP zmian określonych jako reformę wymiaru sprawiedliwości¹. Wskazali na to m.in. eksperci Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, którzy podnieśli, że „inicjując fundamentalne reformy wymiaru sprawiedliwości, należy konsultować się z przedstawicielami sądownictwa i społeczeństwa obywatelskiego, a podmioty te powinny odgrywać aktywną rolę w tym procesie zgodnie z najważniejszymi zobowiązaniami OBWE”².

1 Por. B. Grabowska-Moroz, Jakiej reformy wymiaru sprawiedliwości potrzebujemy? Materiał do dyskusji, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, sierpień 2017 r. - <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2017/08/Reforma-wymiaru-sprawiedliwosci-policy-paper-2017-08-29.pdf>.

2 Opinia dotycząca niektórych przepisów projektu ustawy o Sądzie Najwyższym (Rzeczpospolita Polska) (stan na dzień 26 września 2017.), Warszawa 13 listopada 2017 r., Opinia nr: JUD-POL/315/2017 [AIC], pkt16 - <http://www.osce.org/pl/odihr/357641?download=true>. Biuro wskazało w opinii, że projekt ustawy o

2. Zmiany w Krajowej Radzie Sądownictwa

Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw przewiduje zmianę sposobu wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa [KRS]. Zgodnie z ustawą z 8 grudnia 2017 r. sędziów – członków KRS wybierał będzie Sejm (art. 9a ust. 1) większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. (art. 11d ust. 5). W przypadku niez uzyskania wymaganej większości, Sejm wybiera członków Rady bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów.

Pierwszy etap procedury wyboru sędziów do KRS wiąże się ze zgłoszeniem kandydatów przez 2000 obywateli lub 25 sędziów (z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku) (art. 11a ust. 2). Drugi etap to wskazanie – spośród zgłoszonych kandydatów - przez kluby poselskie nie więcej niż 9 kandydatów. Art. 11d ust. 3 przewiduje możliwość uzupełnienia tej listy przez Prezydium Sejmu. Trzeci etap to skomponowanie ostatecznej listy kandydatów (spośród tych wybranych przez kluby poselskie i Prezydium Sejmu). Dopiero tak skonstruowaną listę poddaje się pod głosowanie Sejmu, który dokonuje wyboru większością 3/5 głosów w obecności połowy ustawowej liczby posłów. W przypadku niez uzyskania takiej większości, wymagana będzie jedynie bezwzględna większość głosów.

Zmiany w Krajowej Radzie Sądownictwa uchwalone 8 grudnia 2017 r. przez Sejm powinny być analizowane w kontekście konstytucyjnej roli Krajowej Rady Sądownictwa (art. 186 ust. 1 Konstytucji) oraz zasad kształtowania składu KRS (art. 187 Konstytucji). Ustawodawca ma za zadanie określić w formie ustawy: ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków (art. 187 ust. 4). Zagadnienia te nie mogą być jednak kształtowane przez ustawodawcę dowolnie – regulacja w tym zakresie ma bowiem „szczególne znaczenie ustrojowe” oraz „decyduje de facto o niezależności tego konstytucyjnego organu i o efektywności pracy rady”³.

Konstytucja przewiduje dwie kategorie „wybieranych” członków KRS: 1. piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, 2. czterech członków wybranych przez Sejm spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów. Granice kompetencji „wyborczych” Sejmu względem Krajowej Rady Sądownictwa określa art. 187 ust. 1 wskazując, że Sejm wybiera czterech przedstawicieli (spośród posłów). Razem z przedstawicielami Senatu (dwóch członków) i Ministrem Sprawiedliwości Konstytucja określiła granice politycznego wpływu na działalność KRS, a tym samym na wybór sędziów. Projektowane rozwiązania przekraczają tę granicę. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka ustawodawca przekroczył zakres uprawnień wyznaczony przez art. 187 ust. 4 Konstytucji, ponieważ zamierza powierzyć decydującą rolę w ukształtowaniu składu KRS organowi władzy ustawodawczej. Rozwiązanie to jest niezgodne z art. 187 Konstytucji, który umożliwia Sejmowi wybór jedynie 4 członków KRS.

Sytuacji takiej nie da się przy tym pogodzić z konstytucyjną rolą, jaką ustrojodawca wyznaczył dla Krajowej Rady Sądownictwa. Instytucja, która z definicji stać ma na straży niezawisłości sędziów oraz niezależności sądów, sama musi być niezależna. W innym

SN takim konsultacjom nie został poddany, „ponadto, wbrew wymogowi określone w art. 34 ust. 3 Regulaminu Sejmu, w uzasadnieniu do Projektu Ustawy nie ma wzmianki o wynikach przeprowadzonych konsultacji ani też nie wyszczególniono w nim otrzymanych wniosków i opinii”.

3 Sygn. K 40/07

wypadku nie będzie w stanie spełniać swoich konstytucyjnych funkcji. Nie da się tego pogodzić również z rekomendacjami Rady Europy. Zgodnie z nimi rady sądownicze powinny składać się przynajmniej w połowie z sędziów wybieranych przez innych sędziów spośród szczebli sądów z uwzględnieniem zasady pluralizmu wewnątrz sądownictwa⁴. Celem tego rozwiązania ma być zarówno ochrona przed politycznymi, jak również „korporacyjnymi” naciskami na sędziów⁵.

Rozwiązania zawarte w ustawie z 8 grudnia 2017 r. nie gwarantują, że KRS nie tylko nie będzie instytucją apolityczną. Stwarzają natomiast ryzyko, że KRS będzie instytucją upartyjnioną, której zdecydowaną większość członków wskażą przedstawiciele obecnej większości parlamentarnej. Ponadto z grupy kandydatów nie wyłączono sędziów delegowanych do pracy w organach władzy wykonawczej – MS, MSZ, Kancelaria Prezydenta – podlegających w zakresie wykonywanych obowiązków władzy wykonawczej.

Procedura wyboru sędziów do KRS nie gwarantuje, że skład Krajowej Rady Sądownictwa będzie uwzględniał strukturę polskiego sądownictwa, a więc odpowiednią reprezentację w niej uzyskają sędziowie wszystkich szczebli. Sejm dokonując wyboru członków KRS kwestie takie uwzględniać ma jedynie w miarę możliwości (art. 9a ust. 2), co jest niedostateczną gwarancją pełnej reprezentacji środowiska sędziowskiego w nowej KRS. Brak jakiegokolwiek reprezentacji jednego z rodzaju sądów może prowadzić do naruszenia art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji (gdy np. wszyscy wybrani sędziowie będą sędziami sądów rejonowych dodatkowo delegowanych do pracy w Ministerstwie Sprawiedliwości).

Takie rozwiązanie w jeszcze mniejszym – niż obecnie – stopniu odzwierciedla strukturę sądownictwa w Polsce. Obecnie ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa przewiduje, że Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego wybiera spośród sędziów tego Sądu **dwóch** członków Rady; Zgromadzenie Ogólne Sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego wspólnie z przedstawicielami zgromadzeń ogólnych wojewódzkich sądów administracyjnych wybiera spośród sędziów sądów administracyjnych **dwóch** członków Rady; zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych wybiera spośród swego grona **dwóch** członków Rady; zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów wybiera spośród swego grona **ośmiu** członków Rady; Zgromadzenie Sędziów Sądów Wojskowych wybiera spośród swego grona **jednego** członka Rady.

Obawa upolitycznienia prac KRS

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka praktyka życia politycznego pozwala przypuszczać, że sędziowie wyrażający publiczną krytykę działań władzy ustawodawczej nie zostaną wybrani przez większość parlamentarną na członków KRS. Tym samym stopień niezależności i krytycyzmu KRS może zostać obniżony. To z kolei może mieć przełożenie na to, w jaki sposób w praktyce KRS będzie realizował swoje konstytucyjne zadanie, jakim jest stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Lepszym zabezpieczeniem odrębności władzy sądowniczej jest wybór członków KRS przez sędziów. W świetle projektowanych przepisów sędziowie zgłoszeni na kandydatów będą musieli uzyskać poparcie polityczne (kluczową rolę w dalszym ciągu będą odgrywać ciała polityczne, m.in. kluby poselskie) dla swojej kandydatury, co nie powinno mieć miejsca. Jest to szczególnie istotnie w świetle art. 10 ustawy o KRS, zgodnie z którym sędzia może pełnić funkcję

4 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 Ministers' Deputies*)

5 Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities - Explanatory memorandum, pkt 36.

wybranego członka Rady tylko dwie kadencje. Możliwość pełnienia funkcji w Krajowej Radzie Sądownictwa może powodować, że sędzia, czy to w ramach decyzji podejmowanych w KRS czy jako sędzia w konkretnej sprawie, będzie – niestety – uwzględniał fakt potrzeby uzyskania politycznego poparcia w celu ponownego wyboru do KRS. Zagrożenie takie jest wyeliminowane w sytuacji, w której członków KRS wybierają inni sędziowie. Również Rada Konsultacyjna Sędziów Europejskich (CCJE) w swojej opinii z października 2017 r. wskazała, że projektowana zmiana sposobu wyboru sędziów do KRS może podważyć jej niezależność⁶. Również OBWE-ODIHR w swojej opinii z 13 listopada 2017 r. wskazał, że „fakt, że zdecydowaną większość członków Krajowej Rady Sądownictwa (21 spośród 25 członków) wybiera parlament, budzi obawy co do rzeczywistej i postrzeganej niezależności Rady oraz jest nie do pogodzenia z wymogiem bezstronności. W takich przypadkach względy polityczne mogą mieć decydujące znaczenie przy wyborze sędziów”⁷.

Skrócenie kadencji sędziów-członków KRS

Wprowadzane zmiany sposobu wyboru członków KRS ma ponadto uzasadnić konieczność skrócenia kadencji sędziów będących obecnie członkami KRS. Projekt zakłada, że dotychczasowi członkowie KRS wybrani spośród sędziów będą pełnili swe funkcje jedynie do dnia rozpoczęcia wspólnej kadencji nowych członków KRS wybranych przez Sejm. Projektodawca wskazał w uzasadnieniu projektu, że „w projekcie respektowana jest długość trwania kadencji, określona w Konstytucji. Sama zasada nie została zatem złamana”. Zgodnie z art. 187 ust. 3 kadencja wybranych członków Krajowej Rady Sądownictwa trwa cztery lata. Konstytucja nie wprowadza wyjątków od tej reguły. Dopuszczenie możliwości skrócenia kadencji przez ustawodawcę musi z jednej strony wynikać m.in. z zaistnienia „nadzwyczajnych, konstytucyjnie uzasadnionych okoliczności”, przy jednoczesnym założeniu, że rozwiązanie takie spełnia wymóg proporcjonalności⁸.

Przede wszystkim, jak wskazano powyżej nowy sposób wyboru sędziów do KRS jest niezgodny z Konstytucją, dlatego też nie może uzasadniać skracania konstytucyjnie oznaczonej czteroletniej kadencji członków KRS. Wybranie innego modelu wyboru sędziów do KRS, np. przez sądy – rejonowe, okręgowe i apelacyjne – wyklucza potrzebę skracania kadencji członków KRS. Takie rozwiązanie byłoby proporcjonalne oraz gwarantowałoby odrębność władzy sądowniczej od polityków.

Projektodawca uzasadniając dopuszczalność skrócenia kadencji obecnych członków KRS powołuje się na „opinię odrębną” Rady Legislacyjnej, ale nie dostrzega „zwykłej” opinii Rady Legislacyjnej z 26 sierpnia 2016 r., której przedmiotem był projekt ustawy, który zakładał, że sędziów do KRS wybierają sami sędziowie. Rada Legislacyjna wskazała wówczas, że „trudno uznać, że ustawodawca zwykły w sytuacji zmiany sposobu kreowania składu KRS dysponuje upoważnieniem do dowolnego skracania kadencji poszczególnych osób wchodzących w skład konstytucyjnego organu – zwłaszcza, gdy długość kadencji wybranego członka KRS jest określona w Konstytucji (art. 187 ust. 3). W przekonaniu Rady Legislacyjnej takie odstępianie od konstytucyjnego nakazu stabilizacji składu KRS musiałyby opierać się na szczególnie uzasadnionych przesłankach. Za takie wyjątkowe okoliczności nie można natomiast uznać, jak argumentuje projektodawca, nowego procesu wyborczego oraz zmienionego podziału mandatów w KRS między poszczególne grupy sędziów”. Rada Legislacyjna argumentowała, że „pochodzący w wyborów członkowie KRS, mają (...) na podstawie art. 2 w zw. z art. 187 ust. 3 Konstytucji uzasadnione oczekiwanie, że ich kadencja

6 Opinia CCJE-BU(2017)9Rev dostępna jest na stronie www.krs.pl.

7 Opinia OBWE-ODIHR, pkt 143.

8 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 lipca 2007 r., sygn. K 25/07.

nie będzie modyfikowana w dowolny sposób przez ustawodawcę zwykłego”. W ocenie Rady Legislacyjnej „prawidłowym rozwiązaniem byłoby bowiem posłużenie się odpowiednimi technikami legislacyjnymi, w szczególności regulacjami przejściowymi, pozwalającymi na wprowadzenie zmian w sposobie wyboru członków KRS z poszanowaniem kadencji obecnych członków tego podmiotu. Stworzenie takich regulacji nie jest bowiem niemożliwe, a skrócenie obecnych indywidualnych kadencji sędziów zasiadających w KRS nie jest (...) jedynym sposobem wprowadzenia nowego procesu wyborczego. Jest to być może rozwiązanie legislacyjnie najprostsze, lecz jednocześnie najbardziej ingerujące w status organu konstytucyjnego”⁹.

Nie zaistniały więc nadzwyczajne, konstytucyjnie uzasadnione okoliczności umożliwiające złamanie zasady kadencyjności. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka celem skrócenia kadencji obecnych członków Krajowej Rady Sądownictwa jest dążenie do wyciszenia krytyki działań władzy publicznej wyrażanej przez Radę, zaś wskazane uzasadnienie – zmiana trybu wyboru członków KRS – jest jedynie pretekstem mającym to umożliwić. W uzasadnieniu obecnego projektu wskazano, że „ustawa z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw nie uzdrawiała kondycji polskiego sądownictwa. Nie wzmacniała prawa każdego do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka również projekt prezydencki oraz ustawa z 8 grudnia nie realizują takich celów.

3. Zmiana ustroju Sądu Najwyższego

Opiniowany projekt zakłada przebudowę obowiązującego modelu funkcjonowania Sądu Najwyższego poprzez wydzielenie z Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, likwidację Izby Wojskowej oraz powołanie Izby Dyscyplinarnej. Szczególnie Izba Dyscyplinarna uzyskuje znaczną samodzielność funkcjonalną względem innych Izb SN, a także organów SN, co czyni z nich obszar wyjęty w znacznym stopniu spod władztwa Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego.

Tymczasem utworzona Izba Dyscyplinarna w istocie uzyska silną autonomię i pełnić będzie funkcje *sui generis* sądu w sądzie. Prezes Izby Dyscyplinarnej uzyska silniejszą rolę, niż PPSN, czyniąc ten ostatni podmiot w rzeczywistości Drugim Prezesem Sądu Najwyższego. W rezultacie Prezes Izby Dyscyplinarnej będzie marginalizował znaczenie PPSN odbierając mu kluczowe funkcje w kierowaniu Sądem Najwyższym, w tym decydował będzie o przeniesieniu sędziów Izby Dyscyplinarnej do innych izb, czy opiniował kwestię dalszego pełnienia przez sędziego SN jego funkcji.

W rezultacie omawianej regulacji nie da się pogodzić z treścią Konstytucji RP, która zakłada jednak szczególną rolę Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Jak wskazuje literatura przedmiotu „ustawa regulująca działanie Sądu Najwyższego musi respektować postanowienia Konstytucji (...), w tym także określić pozycję Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego w taki sposób, żeby uwzględniona została jego szczególna pozycja (...)”¹⁰.

9 Opinia Rady Legislacyjnej z 26 sierpnia 2016 r. - <https://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-26-sierpnia-2016-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-o-krajowej-radzie>.

10 M. Wiącek [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), Konstytucja RP. Tom II, Komentarz. Art. 87-243, Warszawa, str. 1084

Również kształt oraz funkcje Izby Dyscyplinarnej budzą wątpliwości. Fakt rozpoznawania przez nią spraw dyscyplinarnych samych sędziów SN spowoduje zaś, że zasiadający w niej sędziowie uzyskają silniejszą pozycję względem pozostałych sędziów Sądu Najwyższego. Jeśli doda się do tego fakt przyznania im, tylko i wyłącznie z tytułu zasiadania w tej Izbie 40% bonifikaty do wynagrodzenia, można dojść do przekonania, że Sąd Najwyższy stanie się instytucją hierarchicznie podległą swojej własnej Izbie.

3.1. Kompetencja Prezydenta RP do ustalenia Regulaminu Sądu Najwyższego (art.4)

Projektowana ustawa przewiduje powierzenie Prezydentowi RP kompetencji do określenia w drodze rozporządzenia na wniosek Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego i Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Dyscyplinarnej regulaminu Sądu Najwyższego. Regulamin ten ma określać kwestie *stricte* organizacyjne, zasady wewnętrznego postępowania oraz szczegółowy zakres i sposób wykonywania czynności przez asystentów sędziów. Nowością regulaminową ma być określanie w nim liczby stanowisk sędziowskich.

Tym samym zmianie ulegnie obecna reguła, zgodnie z którą kompetencje do ustalenia regulaminu Sądu Najwyższego ustawodawca powierzył Zgromadzeniu Ogólnemu Sędziów Sądu Najwyższego. Niewątpliwie gest ten stanowił istotny wyraz niezależności najwyższej instancji sądowniczej od pozostałych władz. Odejście od tego rozwiązania stanowić będzie krok w kierunku rozwiązań funkcjonujących obecnie na gruncie prawa o ustroju sądów powszechnych¹¹, czy prawa o ustroju sądów administracyjnych¹² w których regulamin urzędowania sądów powszechnych (wojewódzkich sądów administracyjnych), odpowiednio wydają Minister Sprawiedliwości po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa oraz Prezydent RP.

Istotnie różnić się tym samym będzie chociażby od tych rozwiązań, które funkcjonują na gruncie ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym¹³ oraz tych, które dotyczą Naczelnego Sądu Administracyjnego. **W obu przypadkach bowiem ustawodawca zdecydował się na powierzenie kompetencji do uchwalenia regulaminu urzędowania danej instytucji przez Zgromadzenia Ogólne jej sędziów.** Tym samym powierzenie Prezydentowi RP ustalania regulaminu musi być odebrane jako przejaw braku zaufania do Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego.

3.2. Skarga nadzwyczajna (art. 89 i n.)

Omawiana ustawa o SN zakłada wprowadzenie instytucji skargi nadzwyczajnej. Zgodnie z art. 89 ustawy o SN od każdego prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojkowego kończącego postępowanie w sprawie może być wniesiona skarga nadzwyczajna, jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia praworządności i sprawiedliwości społecznej, a:

1. Orzeczenie narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji
2. Orzeczenie w sposób rażący narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie
3. Zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego

11 Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych Dz.U.2016.2062 t.j., dalej p.u.s.p.

12 USTAWA z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych Dz.U.2017.2188 t.j.

13 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed *Trybunałem Konstytucyjnym* (Dz. U. poz. 2072):

Warunkiem uwzględnienia skargi ma być brak możliwości uchylecia lub zmiany orzeczenia w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Motywem do powołania takiego środka są, zdaniem projektodawcy, rażąco niesprawiedliwe wyroki, oparte na błędnie zinterpretowanych przepisach, sprzecznych z treścią zebranego materiału dowodowego.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka jest jedną z nielicznych organizacji pozarządowych od kilkunastu lat zajmuje się tematyką niesłusznych skazań. Jak nikt inny dostrzega ona konieczność reformy nadzwyczajnych środków zaskarżenia i stworzenia szerszej możliwości wzruszania prawomocnych wyroków karnych. Mimo licznych doświadczeń w tym względzie HFPC krytycznie odnosi się do projektowanego kształtu skargi nadzwyczajnej. Zdaniem HFPC, zamierzenia ustawodawcy w tym względzie winny być bardziej skierowane na dokonanie zmian w obecnych podstawach korzystania z nadzwyczajnych środków zaskarżenia, a nie wprowadzania 4 instancji sądowej, która w dodatku dostępna będzie jedynie wąskiej grupie osób.

Przyjęte w ustawie o SN podstawy skargi nadzwyczajnej mogą budzić wątpliwości interpretacyjne. Projektodawca posługuje się w nich bowiem pojęciami nieostrymi, których prawidłowe odczytanie może napotkać problemy nawet dla profesjonalnego składu sędziowskiego rozpoznającego daną sprawę. Trudno będzie określić, czym jest oczywista sprzeczność ustaleń faktycznych z treścią materiału dowodowego, czy też, czym jest rażące naruszenie prawa poprzez jego błędną wykładnię.

Przyjęcie tak szerokich przesłanek skargi nadzwyczajnej w istocie doprowadzi do dowolności w jej interpretowaniu i stosowaniu. W połączeniu z trybem powołania sędziów nowej Izby do Spraw Nadzwyczajnych (poprzez upolitycznioną Krajową Radę Sądownictwa) może się okazać, że skarga będzie mechanizmem jedynie dla wybranych. Jednocześnie taki stan rzeczy będzie mógł również posłużyć jako narzędzie eliminowania z obrotu prawnego tych wyroków sądowych, które stać będą w sprzeczności z aktualnie prezentowaną linią większości parlamentarnej. Projektowane regulacje nie zabezpieczają przed takim ryzykiem.

Wątpliwości HFPC budzi również zakresienie katalogu spraw, które mogą być wzruszone za pośrednictwem skargi nadzwyczajnej. Zgodnie z art. 89 ustawy o SN skarga taka może być wniesiona od każdego prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie. W rezultacie liczba spraw podlegająca rozpoznaniu w nowym trybie może być znaczna. Ograniczeniem będzie jedynie prawomocność orzeczenia, co nie wyklucza z kręgu orzeczeń, które będą mogły być zaskarżone nowym środkiem zaskarżenia, tych:

- 1) które nie zostały w ogóle zaskarżone;
- 2) w których nie sporządzono nawet uzasadnienia;
- 3) których akta zostały zniszczone.

Taki stan rzeczy znacząco wpłynie na praktykę rozpoznawania skargi nadzwyczajnej. Zwłaszcza, jeżeli omawianą regulację odczyta się wraz z przepisami przejściowymi, a konkretnie art. 115 ustawy o SN. Zgodnie z jego treścią w okresie 3 lat od dnia wejścia w życie ustawy skarga nadzwyczajna będzie mogła być wniesiona od każdego prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, które uprawomocniło się po dniu 17 października 1997 r. Warto w tym miejscu podkreślić, że tylko w latach 2012-2016 sądy załatwiły w Polsce 73 mln spraw¹⁴. Tak sformułowany przepis może budzić przy tym

14 Ewidencja spraw w latach 2011- 2016, Ministerstwo Sprawiedliwości, dostęp: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,10.html> dostęp w dniu

wątpliwości interpretacyjne. Nie jest bowiem jasne, czy w pierwszym okresie obowiązywania przedmiotowej instytucji nie będzie miała ona szerszego zastosowania, pozwalając na wzruszenie nie tylko orzeczeń sądów powszechnych i wojskowych, lecz również orzeczeń sądów administracyjnych oraz postanowień wydanych przez organ procesowy w toku postępowania przygotowawczego.

Niewiele zmieni w tej sytuacji treść art. 115 § 2 ustawy o SN. Zgodnie z jego treścią „Jeżeli od uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia upłynęło 5 lat, a orzeczenia wywołało nieodwracalne skutki prawne lub przemawiają za tym zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji, Sąd Najwyższy może ograniczyć się do stwierdzenia wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa oraz wskazania okoliczności, z powodu których wydał takie rozstrzygnięcie.

Przesłanki do zastosowania tej normy mają częściowo charakter kumulatywny. W rezultacie zakresem nowej skargi nie będą objęte sprawy starsze niż 5 lat, nawet gdy nie wywołały nieodwracalnych skutków lub naruszają zasady opisane w Konstytucji. Z drugiej strony będzie miała ona zastosowanie do wszystkich tych spraw, od których uprawomocnienia się nie minęło 5 lat mimo tego, że wywołały one już nieodwracalne skutki.

Co więcej, nawet w wypadku kumulatywnego zaistnienia obu przesłanek, Sąd Najwyższy, nie będzie zobligowany do tego, aby ograniczyć swoje rozstrzygnięcie jedynie do stwierdzenia orzeczenia z naruszeniem prawa. Wyjątek przewidziany przez art. 115 § 2 ustawy o SN oparty będzie na uznaniu Sądu rozpoznającego daną skargę nadzwyczajną. Wyłącznie od jego woli zależeć będzie to, czy zdecyduje się on ograniczyć jedynie do stwierdzenia wydania orzeczenia z naruszeniem prawa.

Rodzi to poważne wątpliwości dla bezpieczeństwa prawnego obywateli i stabilności obrotu gospodarczego. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał na znaczenie prawomocności orzeczeń sądowych. Uznawał je za wartość konstytucyjną, której wzruszenie powinno być przedmiotem skrupulatnego ważenia wartości¹⁵. Jest ona bowiem finalnym produktem prawa do sądu¹⁶. Bez stabilności orzeczeń sądowych prawo to przyjmuje w istocie fikcyjny charakter, nie zapewniając należytej mu roli w systemie ochrony praw i wolności człowieka.

Projektodawca w zupełności pomija przy tym finansowe koszty takiego rozwiązania. Stwierdzenie przez Sąd Najwyższy wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa spowoduje powstanie po stronie skarżącego prejudykatu do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego od Skarbu Państwa. Tak szeroki zakres oddziaływania skargi nadzwyczajnej może spowodować znaczne finansowe koszty po stronie budżetu państwa. Mimo to, wątek ten jest zupełnie pominięty w uzasadnieniu przedmiotowego projektu.

Szerokiego zakresu oddziaływania skargi nadzwyczajnej nie poprawi to, że do wniesienia skargi uprawnione będą jedynie podmioty kwalifikowane w postaci Rzecznika Praw Obywatelskich, Prokuratora Generalnego czy Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego i.t.p. Aparat administracyjny każdego z tych urzędów nie jest przygotowany do podolania zadaniom, które nakłada na nie przedmiotowa ustawa. Za omawianymi zadaniami nie idą zaś dodatkowe środki finansowe. Efektem takiego stanu rzeczy będzie paraliż lub co

24 października 2017 r.).

15 Wyrok TK z 24 październik 2007, SK 7/06, OTK ZU 9A/2007, poz. 108.

16 M. Król, Teoretycznoprawna koncepcja praworządności, „Acta Universitatis Lodziensis” 1992, s. 125.

najmniej spowolnienie instytucji, wymienionych jako uprawnione do wniesienia skargi nadzwyczajnej. Negatywnie odbija się to na realizacji ich podstawowych zadań. W efekcie wydłuży się m.in. czas rozpoznania sprawy przez Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, obniżając stopień przestrzegania w Polsce praw i wolności człowieka.

Odbija się to również na sprawności działania sądów powszechnych. Ich sekretariaty oraz archiwa zostaną obciążone koniecznością odnalezienia, skompletowania lub odtworzenia akt. Sędziowie sądów powszechnych będą zaś obligowani do sporządzania uzasadnień do wyroków, które wydawali będąc jeszcze asesorami. Wspólnym mianownikiem wszystkich tych skutków będzie zwiększenie zjawiska przewlekłości postępowań sądowych, skutkujące dalszym systemowym naruszeniem przez Polskę prawa jednostki do rozpoznania jej sprawy przez sąd w rozsądnym terminie.

3.3 Ławnicy Sądu Najwyższego (art. 59 i n.)

Ustawa o SN wprowadza do Sądu Najwyższego instytucję składów ławniczych. Zgodnie z art. 59 ławnicy uczestniczyć będą w rozpoznawaniu wybranych spraw dyscyplinarnych oraz skarg nadzwyczajnych (co do zasady w składzie 2 sędziów zawodowych, 1 ławnik). Rozwiązanie takie budzi wątpliwości, zwłaszcza w kontekście instytucji skargi nadzwyczajnej. Choć *prima facie* wydaje się ono być zgodne z treścią art. 182 Konstytucji, który dopuszcza udział obywateli w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, to kwestię tę należy poddać analizie również z punktu widzenia innych przepisów Konstytucji, zwłaszcza jej Preambuły, w której Trybunał Konstytucyjny odnajduje wymóg sprawnego działania instytucji publicznych, a także art. 45 Konstytucji RP, gwarantujący każdemu prawo do rzetelnego rozpoznania sprawy przez niezawisły sąd.

Charakter spraw, które będą przedmiotem zainteresowania Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, zdaniem HFPC, wyklucza możliwość korzystania ze składów ławniczych zarówno w proporcji 1 sędzia zawodowy - 2 ławników, jak i 2 sędziów zawodowych – 1 ławnik. Ławnicy, jako osoby nieposiadające (co do zasady) wykształcenia prawniczego, będą musieli oceniać to, czy w sprawie doszło do rażącego naruszenia prawa poprzez błędną wykładnię, albo to, czy wniesiona przez adwokata kasacja od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury jest zasadna. Ławnicy, będąc sędziami faktu, nie będą mieli kompetencji do tego, aby rzetelnie podejmować merytoryczne decyzje w sprawach, w których będą orzekali. Tym samym nie będą stanowili istotnego wsparcia dla sędziów zasiadających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej oraz Spraw Publicznych, a także Izbie Dyscyplinarnej. Co więcej, ich głos, w przypadku sporu pomiędzy sędziami zawodowymi, będzie mógł wpłynąć na kształt ostatecznego orzeczenia podjętego przez Sąd Najwyższy. Taki stan rzeczy koliduje z prawem każdej jednostki do tego, aby jej sprawa została osądzona w sposób rzetelny.

Wątpliwości HFPC budzi również sposób powoływania ławników do pełnienia funkcji w Sądzie Najwyższym. Zgodnie z art. 61 § 2 ławników, w liczbie ustalonej przez Kolegium Sądu Najwyższego, wybierze Senat. Powstanie pytanie, czy tak sformułowany sąd, po powołaniu ławników przez Senat, wciąż będzie spełniał konstytucyjne wymogi niezawisłości oraz bezstronności. Nie można wobec tego wykluczyć, że przyznanie Senatowi takich kompetencji będzie jednym z mechanizmów realizowania woli władzy wykonawczej i wpływania na orzecznictwo Sądu Najwyższego.

3.4. Tryb wyboru Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (art. 13)

Za problematyczne należy również uznać przyjęty w ustawie o SN tryb wyboru Pierwszego Prezesa SN. W szczególności obawy HFPC budzi fakt niewprowadzenia do ustawy o SN wymogu podjęcia odrębnej uchwały o przedstawieniu Prezydentowi RP kandydatów na PPSN. W rezultacie projekt zakłada jedynie podjęcie przez Zgromadzenie Ogólne jednej uchwały w sprawie wyboru kandydatów. Taki stan rzeczy jest niezgodny z treścią art. 183 ust. 3, który ustanawia dla Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego kompetencję do przedstawienia Prezydentowi RP kandydatów na PPSN. Wymóg ten odpowiada kolegialnemu charakterowi Zgromadzenia Ogólnego i w praktyce zapobiega sytuacjom, w których jeden z **pięciu** wybranych kandydatów nie posiadałby poparcia Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego, a więc większości uczestniczących w nich sędziów Sądu Najwyższego. Wobec przyjętego modelu wyboru PPSN może się bowiem zdarzyć tak, że **część z przedstawionych kandydatów cieszyć się będzie nikłym poparciem Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego**. Przyjęte rozwiązania nie chronią przed sytuacją, gdy formalnym kandydatem Zgromadzeniem Ogólnym sędziów SN nie zostanie osoba, która uzyskała tylko jeden głos. Wprowadzenie wymogu podjęcia drugiej uchwały o przedstawieniu kandydatów Prezydentowi RP niwelowałoby takie ryzyko. Powyższe rozwiązanie obniża również znaczenie Zgromadzenia Ogólnego i ogranicza je wyłącznie do uporządkowania kandydatur według poparcia. Dlatego w ocenie HFPC rozwiązanie przyjęte w niniejszej ustawie, zastępujące podjęcie drugiej uchwały przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego, czynnością techniczną Przewodniczącego Zgromadzenia polegającą na przesłaniu pierwszej uchwały są niezgodne z art. 183 ust. 3 Konstytucji.

W końcu omawiane rozwiązanie należy zestawić z normą określającą kompetencję Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego. Art. 17 ustawy o SN stanowi, że do kompetencji ZOSSN należy m.in. dokonywanie wyboru 5 kandydatów na stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz przedstawianie ich Prezydentowi. Tymczasem art. 13 to samo zadanie (przedstawiania kandydatów) powierza wprost Przewodniczącemu Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego.

3.5. Zakres kognicji Izby Dyscyplinarnej (art. 27)

Art. 27 ustawy określa zakres kognicji nowopowstałej Izby Dyscyplinarnej. Zgodnie z jego treścią do kompetencji tej Izby należeć będzie *inter alia* rozpoznawanie spraw dyscyplinarnych sędziów Sądu Najwyższego oraz rozpoznawane w związku z postępowaniami dyscyplinarnymi prowadzonymi na podstawie wyliczonych w niej ustaw, m.in. Prawa o adwokaturze oraz p.u.s.p. W wyliczeniu tym brak jest jednak szeregu aktów prawnych dotyczących innych wolnych zawodów, np. lekarzy, czy rzeczników patentowych. Wydaje się, że w takiej kwestii ustawodawca powinien stosować jednolite zasady i uregulować tę kwestię w ustawie, zwłaszcza jeżeli zauważy się, że przydział sprawy do określonej Izby Sądu Najwyższego wpływa na skład osobowy rozpoznający daną sprawę. Innymi słowy zakwalifikowanie sprawy do Izby Dyscyplinarnej spowoduje jej rozpoznanie w składzie 2 sędziów zawodowych oraz jednego ławnika. Ta sama sprawa rozpoznawana w Izbie Karnej SN rozpoznawana byłaby w składzie 3 sędziów zawodowych.

Ponadto ustawa zakłada wyłączenie spraw pracowniczych oraz ubezpieczeniowych sędziów SN oraz NSA (na mocy odwołania z art. 49 p.u.s.a. sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego) spod kognicji sądów pracy oraz sądów ubezpieczeń społecznych. Sprawy te będą bowiem rozpatrywane przez Izbę Dyscyplinarną SN. Tym samym w zakres zadań Izby Dyscyplinarnej wprowadzono zadania niemieszczące się w zakresie „spraw dyscyplinarnych” typowych dla Izby Dyscyplinarnej.

3.6. Postępowania dyscyplinarne

Wątpliwości budzą zmiany w zakresie postępowania dyscyplinarnego. Prowadzą one wprost do podporządkowania postępowania dyscyplinarnego sędziów sądów powszechnych Ministrowi Sprawiedliwości.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie przypomnieć, że niezawisłość sędziowska nie jest wartością, która automatycznie spływa na sędziów w dniu złożenia przez nich sędziowskiego ślubowania. Niezawisłość „jest kwestią faktów”¹⁷. Nie da się jej zadekretować w prosty sposób poprzez zapisanie w ustawie, że sędziowie są niezawisli. Można natomiast stworzyć takie gwarancje niezawisłości, które utrudnią jej naruszanie w sferze faktycznej. Jedną z takich gwarancji jest niewątpliwie odpowiednio skonstruowane postępowanie dyscyplinarne. Postępowanie, które z jednej strony zapewni respektowanie wobec sędziów reguł deontologii zawodowej, z drugiej strony zagwarantuje rzetelne, wolne od nacisków rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej. Tylko taki model postępowania dyscyplinarnego będzie mógł być uznany za przejaw gwarancji niezawisłości sędziowskiej.

Ze zgoła inną wizją postępowania dyscyplinarnego mamy do czynienia w przedmiotowej ustawie o SN. To wyobrażenie odpowiedzialności inkwizycyjnej, w której za niemal wszystkie elementy systemu odpowiada Minister Sprawiedliwości. To on, zgodnie z projektem, powierzy obowiązki sędziego sądu dyscyplinarnego wybranemu sędziemu (art. 108 pkt 17 projektu ustawy o SN). Zdecyduje również o osobie Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych który będzie miał wpływ na wybór zastępców rzecznika działających na terenie sądów okręgowych. Ponadto Minister otrzyma kompetencję do powołania **Rzecznika Dyscyplinarnego Ministra Sprawiedliwości** do prowadzenia określonej sprawy (art. 108 pkt 19). Będzie on mógł wszcząć postępowanie lub wstąpić do już wszczętego. Wyznaczenie go będzie równoznaczne z żądaniem podjęcia postępowania wyjaśniającego albo postępowania dyscyplinarnego. W sprawie przewinień dyscyplinarnych wyczerpujących znamiona umyślnych przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, Rzecznik Dyscyplinary Ministra Sprawiedliwości może zostać powołany także **spośród prokuratorów** wskazanych przez Prokuratora Krajowego.

W wypadkach, w których Rzecznik Dyscyplinary nie znajdzie podstaw do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego wyda postanowienie o odmowie jego wszczęcia. Minister Sprawiedliwości otrzyma kompetencję do wniesienia sprzeciwu od takiego postanowienia. Skorzystanie z niej skutkować będzie obowiązkiem wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Wskazania Ministra będą zaś wiążące. W końcu Minister będzie miał również możliwość złożenia zażalenia na te postanowienia o umorzeniu postępowania, które nie zostały zainicjowane z jego inicjatywy.

W efekcie to Minister Sprawiedliwości stanie się kluczowym podmiotem w postępowaniach dyscyplinarnych sędziów. To on *de facto* decydował będzie o kierunku, w jakim postępowanie będzie zmierzało. Jednocześnie otrzyma możliwość nieograniczonego kontynuowania postępowania dyscyplinarnego wobec określonego sędziego. Wobec treści nowododanego art. 108 § 5 p.u.s.p., przedawnienie nie będzie biegło w czasie postępowania dyscyplinarnego. Możliwe będzie więc długotrwałe prowadzenie wobec sędziego postępowania dyscyplinarnego.

17 L. Garlicki, Artykuł 178 [w:] Garlicki, Konstytucja, t. 4, s.18

Efektem tak ukształtowanego postępowania dyscyplinarnego będzie permanentny stan zagrożenia dla instytucji niezawisłości sędziowskiej. Sędziowie będą musieli liczyć się z tym, że podejmowane przez nich decyzje staną się przedmiotem wnikliwej oceny aparatu administracyjnego Ministerstwa Sprawiedliwości. Istnieje znaczne ryzyko, że w wypadkach, w których orzeczenie określonego sędziego nie będzie spełniało oczekiwań Ministerstwa Sprawiedliwości, jednym ze środków represji na sędziego będą nowe przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym¹⁸.

Prawdopodobieństwo to rośnie, jeśli zauważy się, że urzędy Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego połączone są obecnie unią personalną. W licznych sprawach, głównie karnych, Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny zainteresowany jest wydaniem konkretnego orzeczenia w sprawie. Dokonanie przez sąd odmiennej oceny stanu prawnego lub materiału dowodowego automatycznie narazi go na reakcję Prokuratora Generalnego, który uzyska konkretne mechanizmy jej egzekwowania. Przykłady negatywnych reakcji Ministerstwa Sprawiedliwości i zagrożenie sędziom wszczęciem postępowania dyscyplinarnego można z resztą obserwować już dziś¹⁹. Ich bezpośrednim efektem będzie stopniowe wprowadzenie wśród sędziów efektu mrożącego. Jednocześnie ustawa znacząco obniża gwarancję proceduralną dla sędziów odpowiadających w ramach postępowania dyscyplinarnego.

Wprowadza m.in. nadzwyczajnie szybki okres rozpoznawania wniosku o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej lub tymczasowe aresztowanie sędziego ujętego na gorącym uczynku określonego występku lub zbrodni. Zgodnie ze znowelizowanymi przepisami sprawa taka winna być rozpoznana w terminie 24 godzin. Co więcej uchwała zezwalająca na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej lub tymczasowe aresztowanie jest natychmiast wykonalna. (projektowany art. 80 § 2da).

Zdaniem HFPC wymóg rozpoznania w tak krótkim czasie wniosku o uchylenie immunitetu lub wyrażenie zgody na tymczasowe aresztowanie jest zbyt daleko idący i może istotnie utrudnić rzetelne rozpoznanie wniosku organów ścigania. Podobne przepisy były już w przeszłości przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 28 listopada 2007 r. stwierdził on, że **obowiązek rozpoznania przez sąd dyscyplinarny wniosku o uchylenie immunitetu sędziowskiego w terminie 24 godzin sprzeczny jest z zasadą sprawiedliwego postępowania sądowego wynikającą z treści art. 181 w związku z art. 45 Konstytucji**. W jego ocenie taki tryb rozpoznawania wniosku nie dawał szans na wnikliwe rozpoznanie sprawy i rozważenie racji wszystkich zainteresowanych stron. Ponadto Trybunał stwierdził niekonstytucyjność rozwiązań gwarantujących natychmiastową wykonalność postanowienia o uchyleniu immunitetu lub zgody na tymczasowe aresztowanie. Uznał, że art. 181 Konstytucji wymaga zgody definitywnej, a nie jedynie tymczasowej lub prowizorycznej. Z tych względów omawiane rozwiązania należałoby określić, jako wtórnie niekonstytucyjne.

Z podobnych względów krytycznie należy odnieść się do wprowadzenia ograniczenia czasowego do „zwyczajnego” postępowania w przedmiocie uchylenia immunitetu, które rozpoznane winno być w terminie 14 dni. Tak krótki termin może spowodować pobieżne rozpoznanie sprawy i skutkować wydaniem niezasadnego postanowienia o odmowie uchylenia immunitetu.

18 Por. wypowiedź wiceministra M. Warchoła w sprawie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w lutym 2017 r.

19 Por.: <http://www.rmfm24.pl/fakty/polska/news-ziobro-zada-dyscyplinarki-dla-sedziego-ktory-zwolnil-nastole.nId,2383516> oraz <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1032856,ziobro-dyscyplinarka-sedzia-przedterminowe-zwolnienie-porywacza.html>.

Jednocześnie projekt zakłada mechanizm wyznaczenia obrońcy z urzędu, w wypadku, w którym obwiniony, z przyczyn usprawiedliwionych, nie może brać udziału w postępowaniu. W takim wypadku sąd dyscyplinarny lub jego prezes zobligowani są wyznaczyć mu obrońcę z urzędu. Jak wskazuje jednak projektowany art. 113a czynności związane z wyznaczeniem obrońcy z urzędu nie będą stanowiły przeszkody do tego, aby kontynuować postępowanie. Trafnie zauważa W. Hermeliński, że takie rozwiązanie sprawy zaowocuje w niektórych postępowaniach sytuacją, w której obwiniony uzyska obrońcę z urzędu już po zakończeniu wszystkich istotnych czynności w sprawie²⁰. W oczywisty sposób narusza to jego prawo do obrony.

Również projektowany art. 115a § 3 p.u.s.p. budzi niepokój. Pozwala on prowadzić postępowanie dyscyplinarne mimo usprawiedliwionej obecności obrońcy lub obwinionego, o ile nie sprzeciwia się dobro prowadzonego postępowania dyscyplinarnego. HFPC negatywnie ocenia uzależnienie obowiązywania podstawowych zasad konstytucyjnych od tak dyskrecjonalnej przesłanki. Omawiane zmiany znacznie odbiegają od standardu obecnego na gruncie kodeksu postępowania karnego. W ich rezultacie konstytucyjna gwarancja prawa do obrony uzyska na gruncie p.u.s.p. charakter jedynie pozorny skutkując nierzetelnym charakterem całego postępowania dyscyplinarnego. Co więcej, projekt wyłącza możliwość stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym art. 454 § 1 k.p.k. gwarantującego faktyczną dwuinstancyjność postępowania każdemu obwinionemu. W rezultacie możliwe będzie w II instancji dyscyplinarne skazanie sędziego, który w I instancji został uniewinniony (art. 121 § 3 projektu ustawy o SN). W zamian za to projektodawca proponuje wprowadzenie instancji poziomej, która jednak, zdaniem HFPC, może w niektórych wypadkach nie dawać efektywnego prawa do odwołania od zaskarżonej decyzji. Tego typu instytucja powinna być stosowana jedynie wyjątkowo, w kwestiach pobocznych.

W rezultacie standard gwarancyjny postępowań dyscyplinarnych będzie znacząco odbiegał od standardu dostępnego na gruncie kodeksu postępowania karnego. W ocenie HFPC jest to sytuacja niedopuszczalna. Represyjny charakter postępowania dyscyplinarnego, grożące w nim sankcje, w tym możliwość utraty zawodu oraz uposażenia wypłacanego w ramach stanu spoczynku, przemawia za przyznaniem obwinionym sędziom pełni gwarancji proceduralnych stosowanych w procedurze karnej. Z podobnego założenia wychodzi również orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, który wielokrotnie wskazywał na to, że konstytucyjne gwarancje proceduralne mają zastosowanie „do wszelkich postępowań represyjnych, tzn. postępowań, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania lub jakiejś sankcji”²¹.

Istotnym wyłomem od ogólnych gwarancji procedury karnej jest również art. art. 124 § 1 ustawy z 8 grudnia 2017 r., zgodnie z którym postępowanie dyscyplinarne zakończone prawomocnym orzeczeniem wydanym przez rzecznika dyscyplinarnego przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, można wznowić na wniosek Ministra Sprawiedliwości, jeżeli w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, a istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że mogło ono mieć wpływ na treść orzeczenia, lub po wydaniu orzeczenia ujawnią się nowe okoliczności faktyczne lub dowody. Projektodawca przyznaje zatem Ministrowi Sprawiedliwości kompetencję funkcjonującą na podstawie przepisów ogólnych art. 540 § 1

20 W. Hermeliński, Prawo karne: czy prawo do obrony jest stopniowalne, Rzeczpospolita, 18.11.2017, <http://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/311189997-Prawo-karne-czy-prawo-do-obrony-jest-stopniowalne.html> (dostęp w dniu 22 listopada 2017 r.)

21 Wyrok z dnia 29 czerwca 2010 r. sygn. akt P 28/09.

pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p.²². W ocenie HFPC, wprowadzenie art. 124 ustawy o SN nie może prowadzić do obejścia ograniczeń wynikających z art. 542 § 5 k.p.k., zgodnie z którym niedopuszczalne jest wznowienie postępowania z urzędu na niekorzyść oskarżonego po upływie roku od daty uprawomocnienia się orzeczenia.

3.7. Zmiany osobowe w Sądzie Najwyższym (art. 37 oraz 108)

Ustawy o SN z 8 grudnia 2017 r. wprowadza mechanizm weryfikowania sędziów Sądu Najwyższego, którzy ukończyli wiek kwalifikujący ich do przejścia w stan spoczynku. Zgodnie z art. 37 sędzia Sądu Najwyższego przechodzi w stan spoczynku z dniem ukończenia 65 roku życia, chyba, że w odpowiednim terminie przedłoży oświadczenie o woli dalszego zajmowania stanowiska i przedstawi zaświadczenie stwierdzające, że jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego. Jednak oprócz odpowiedniego stanu zdrowia, warunkiem pozostania na urzędzie się sędziego, jest uzyskanie zgody Prezydenta RP. Art. 37 ustawy nie zawiera jednak przesłanek według których Prezydent będzie oceniał wniosek o dalsze zajmowanie stanowiska sędziego SN.

Dalszy status sędziów SN jest uzależniony od władzy wykonawczej również na gruncie przepisów przejściowych ustawy o SN. Zgodnie z art. 111 § 1 sędziowie SN, którzy do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy ukończyli 65. rok życia albo ukończą 65. rok życia w okresie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, z dniem następującym po upływie 3 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy z 8 grudnia 2017 r. przechodzą w stan spoczynku, chyba że w terminie miesiąca od dnia wejścia w życie ustawy złożą oświadczenie i zaświadczenie, o których mowa w art. 37 § 1, a Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wyrazi zgodę na dalsze zajmowanie stanowiska sędziego Sądu Najwyższego. Jeszcze dalej idący automatyzm przewiduje art. 111 § 3, zgodnie z którym z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy sędziowie orzekający w Izbie Wojskowej przechodzą w stan spoczynku niezależnie od wieku. OBWE w swojej opinii z 13 listopada 2017 r. jednoznacznie rekomenduje usunięcie tego rozwiązania z projektu ustaw proponując, aby sędziowie orzekający obecnie w Izbie Wojskowej zostali za swoją zgodą przeniesieni do Izby Karnej²³.

Zdaniem HFPC, takiego mechanizmu weryfikacji sędziów nie daje się pogodzić z podstawowymi regułami Konstytucji RP, w szczególności zasadą niezawisłości sędziów. Wprost wskazał to Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 24 czerwca 1999 r.²⁴. W jego ocenie, byłoby „oczywiście niedopuszczalne, gdyby - jak w okresie PRL - zgodę na przedłużenie sprawowania urzędu sędziowskiego wydawał organ polityczny (...) postawiony poza systemem organizacyjnym władzy sądowniczej”. W ocenie HFPC pozostawanie sędziego na stanowisku sędziego powinno być zależne jedynie od przesłanek związanych ze stanem zdrowia, a nie od uznaniowej oceny Prezydenta, który może brać pod uwagę również czynniki pozamerytoryczne lub też dotychczasowe orzecznictwo sędziego. Dalsza działalność sędziego będzie zależna od oceny władzy wykonawczej. Wpłynie to w oczywisty sposób na gwarancję niezawisłości sędziowskiej doprowadzając do zachwiania niezawisłości wewnętrznej i pojawienia się niebezpieczeństwa efektu mrożącego (tj. takiego rozstrzygnięcia spraw, aby po ukończeniu 65. roku życia uzyskać zgodę Prezydenta RP na dalsze zajmowanie stanowiska)²⁵. OBWE w swojej opinii z 13 listopada 2017 r. wskazało, że Gdy wiek przejścia

22 W sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego oraz części ogólnej Kodeksu karnego, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego.

23 Opinia OBWE-ODIHR, Pkt 131.

24 Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 24 czerwca 1999 r.

w stan spoczynku sędziów Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych w Anglii i Walii został obniżony z 75 do 70 lat, zmiana ta nie dotyczyła dotychczasowych sędziów²⁶.

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka wątpliwości konstytucyjne budzi możliwość wygaszenia stosunku służbowego sędziego posiadającego podwójne obywatelstwo, z uwagi na nie zrzeczenie drugiego obywatelstwa (art. 117 § 2 ustawy o SN). Przede wszystkim przesłanka podwójnego obywatelstwa nie jest wymieniona w art. 180 Konstytucji, który reguluje zasady przeniesienia sędziego w stan spoczynku lub złożenia z urzędu. Ponadto, zgodnie z art. 60 Konstytucji gwarantuje każdemu obywatelowi RP równe prawo dostępu do służby publicznej, niezależnie od tego, czy legitymuje się on innymi obywatelstwami. Efektem tak wprowadzonych zmian będzie pogorszenie pozycji mniejszości narodowych. Tymczasem zgodnie z art. 20 ust. 1 Traktatu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy²⁷, członkowie mniejszości niemieckiej w Polsce „mają prawo do pełnego i skutecznego korzystania z praw człowieka i podstawowych wolności bez jakiegokolwiek dyskryminacji i w warunkach pełnej równości wobec prawa”. OBWE w swojej opinii z 13 listopada 2017 r. wskazała na wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Tanase przeciwko Mołdawii* z 2010 r. „W sprawie tej Trybunał uznał, że przepisy ustawowe uniemożliwiające wybranym posłom posiadającym więcej niż jedno obywatelstwo objęcie mandatów są nieproporcjonalne, odnotowując w szczególności, że władze publiczne nie dostarczyły wytłumaczenia, skąd wynikły wątpliwości dotyczące lojalności osób z podwójnym obywatelstwem, uznając jednocześnie, że inne podejście może być uzasadnione w przypadku, gdy bardziej rygorystyczne zasady są wymagane ze szczególnych względów historycznych lub politycznych. Podobne rozumowanie mogłoby również znaleźć zastosowanie w przypadku innych funkcjonariuszy publicznych. Ponadto takie podejście byłoby również niezgodne z art. 14 EKPC, który zapewnia ochronę przed dyskryminacją ze względu na narodowość”. OBWE słusznie wskazała również, że Polska podpisała Europejską konwencję o obywatelstwie, zgodnie z którą „obywatele Państwa Strony posiadający także inne obywatelstwo, na terytorium tego Państwa Strony, w którym zamieszkują, mają takie same prawa i obowiązki jak inni obywatele tego Państwa Strony” (art. 17)²⁸.

3.8. Wybór PPSN – rozwiązania przejściowe (art. 111)

Jednocześnie ustawa zakłada również, że przeniesienie sędziego w stan spoczynku może mieć wpływ na sprawowane przez niego funkcję w Sądzie Najwyższym. Zgodnie z art. 111 § 4 projektu ustawy o SN, skutek przeniesienia w stan spoczynku, dojdzie do konieczności wyboru Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego Prezydent RP powierzy pełnienie tej funkcji wybranemu przez siebie sędziemu Sądu Najwyższego. Sędzia ten będzie pełnił swoje obowiązki, aż do chwili, w której Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sadu Najwyższego przedstawi kandydatów na PPSN. Będzie to się mogło stać dopiero wtedy, gdy obsadzonych zostanie co najmniej 110 z minimalnej liczby 120 stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym.

25 Zagadnienie to ma szczególne znaczenie w kontekście procedury naruszenia Traktatów, której wszczęcie przeciwko Polsce zapowiedziała Komisja Europejska w związku z nowelizacją ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z lipca 2017 r.

26 Opinia OBWE-ODIHR, pkt 135.

27 Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy, podpisany w Bonn dnia 17 czerwca 1991 r. Dz.U.1992.14.56

28 Opinia OBWE-ODIHR, pkt 94-95.

W ocenie HFPC treści tego przepisu nie da się pogodzić z podstawowymi zasadami ustrojowymi RP, a także dyspozycją przywoływanego już art. 183 ust. 3 Konstytucji. Przyznaje on decydujący wpływ na obsadę pozycji Pierwszego Prezesa SN Zgromadzeniu Ogólnemu Sędziów SN. Tymczasem projekt ustawy o SN wprowadza rozwiązanie, które pozwoli władzy wykonawczej odkładać moment przedstawienia kandydatów na PPSN *ad calendas Graecas*, poprzez nieuzupełniania składu SN powyżej progu 110 sędziów. Ten wieczny wakac, na zawsze będzie mógł uzasadniać brak możliwości przedstawienia przez konstytucyjny organ SN kandydatów na stanowisko PPSN.

Obniżenie wieku emerytalnego obecnych sędziów SN prowadzi również do naruszenia gwarancji sześciolietniej kadencji Pierwszego Prezesa SN wynikającej z art. 183 ust. 3 Konstytucji. Konstytucja nie przewiduje przedterminowej możliwości wygaśnięcia kadencji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Nie ma przy tym znaczenia czy narzędziem prawnym służącym do skrócenia tej kadencji jest automatyczne wygaszenie kadencji sędziów SN (tak jak w ustawie z lipca 2017 r. o Sądzie Najwyższym) czy też poprzez obniżenie wieku emerytalnego (tak jak w ustawie z 8 grudnia 2017 r.)

Skrócenie kadencji obecnej Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego należy analizować w perspektywie doświadczeń analogicznej reformy przeprowadzonej na Węgrzech, która skutkowała wydaniem przez Europejski Trybunał Praw Człowieka wyroku w sprawie *Baka przeciwko Węgrom*. Wielka Izba ETPC orzekła wówczas o naruszeniu przez Węgry art. 6 Konwencji poprzez brak kontroli sądowej nad decyzją o usunięciu za stanowiska²⁹. Podobnie opiniowany projekt nie przewiduje żadnych zabezpieczeń proceduralnych – nie tylko dla Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego usuwanego z urzędu, ale również dla wszystkich sędziów Sądu Najwyższego, którzy nie uzyskają zgody Prezydenta na dalsze sprawowanie urzędu sędziego. Tym samym projektowane rozwiązanie nie zawiera skutecznego środka odwoławczego (art. 13 Konwencji) służącego ochronie sędziego przez arbitralnym usunięciem z urzędu. Analogia między projektowaną regulacją a sprawą *Baka przeciwko Węgrom* jest tym większa, że zarówno sędzia Baka jak również obecna Pierwsza Prezes Sądu Najwyższego wyrażali krytyczne opinie pod adresem projektowanych zmian prawa. Uzasadnionym jest zatem postrzeganie przerwanie kadencji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego jako formę sankcji ze strony władzy ustawodawczej.

Projektowane rozwiązania wpisują się w najbardziej jaskrawe przykłady ataku na niezależność sędziów poprzez ich usunięcie z urzędu, jak m.in. w sprawie *Pastukhov przeciwko Białorusi*³⁰, w której skarżący został usunięty z urzędu sędziego Sądu Konstytucyjnego dekretem Prezydenta Białorusi. Komitet Praw Człowieka uznał naruszenie art. 25(c) Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych w związku z art. 14 Paktu, który dotyczy niezależnego sądu. Jak wynika z *General Comment no. 32* z 2007 r. do art. 14 Międzynarodowego Paktu sędzia może być usunięty z urzędu tylko na podstawie konkretnych podstaw faktycznych z zagwarantowaniem kontroli sądowej nad taką decyzją³¹. Fakt, że usunięcia z urzędu na mocy opiniowanego projektu dokonuje władza ustawodawcza nie zmienia faktu, że powyższe standardy nie są zagwarantowane, przez co naruszone zostaje prawo międzynarodowe, którym Polska jest związana.

4. Konkluzje

29 Wyrok Wielkiej Izby ETPC z dnia 23 czerwca 2016, skarga nr 20261/12.

30 Sprawa nr 814/1998, decyzja z 17 września 2003 r.

31 Ibidem, par. 20

W ocenie HFPC, opiniowane ustawy nie stanowią reformy wymiaru sprawiedliwości - nie przyspieszą postępowań, nie podniosą jakości wyroków wydawanych przez sądy, nie spowodują, że lepsi kandydaci będą mianowani na urząd sędziego. Słusznie zauważa OBWE, że w uzasadnieniu ustaw „nie wskazuje się (...) czy – i w jakim stopniu – korzyści ze środków wybranych przez autorów Projektu Ustawy przewyższają koszty, w tym negatywny wpływ zmian na niezależność sądownictwa. Nie wykazano w nim również, w jaki sposób nowe zasady funkcjonowania Sądu Najwyższego uczynią go efektywniejszym, aby zapewnić lepsze sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”³². Ustawy zwiększają natomiast uprawnienia władzy wykonawczej wobec władzy sądowniczej. Wyraźnie wskazuje na to również Komisja Wenecka³³, która w opinii z 11 grudnia 2017 r. wskazała, że ustawy mogą doprowadzić do upolitycznienia pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz podważyć zasadę pewności prawa.

32 Opinia OBWE-ODIHR, pkt 148.

33 Opinion on the Draft Act amending the Act on the National Council of the Judiciary; on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts, CDL-AD(2017)031-e.