



Wrocław, dnia 22 stycznia 2024 r.

Opinia
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
Krajowej Rady Radców Prawnych
dotycząca

przedstawienia stanowiska w zakresie propozycji normatywnych zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (projekt przekazany na podstawie § 38 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów, M.P. z 2022 r. poz. 348)

Spis treści:

- 1. Przedmiot opinii**
- 2. Założenia systemowe**
- 3. Uwagi szczegółowe dotyczące postanowień projektu**
 - 3.1. Nowy model zgłaszania kandydatów i wyboru do składu KRS
 - 3.2. Kwestia wygaśnięcia mandatu aktualnego członka KRS (ochrona kadencji)
 - 3.3. Kwestia realizacji prawa sędziego do kandydowania i popierania zgłoszenia kandydata
 - 3.4. Model reprezentacji sądów przez sędziów w składzie KRS
 - 3.5. Kwestie dotyczące procedury zgłaszania kandydatów i zadań PKW
 - 3.6. Zagadnienia proceduralne i dotyczące poszanowania praw kandydatów
 - 3.7. Rola i zadania Rady Społecznej
 - 3.8. Kwestie redakcyjne
- 4. Konkluzje końcowe**



1. Przedmiot opinii

- A. Przedmiotem opinii jest przedstawienie merytorycznej analizy propozycji rozwiązań normatywnych zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa;
- B. Jednocześnie zaprezentowana zostanie wstępna ocena konstytucyjności proponowanych rozwiązań.

2. Założenia systemowe

Zarówno cel, jak i uzasadnienie niezbędności uchwalenia nowelizacji ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa przedstawione przez projektodawcę są klarowne i w pełni należy się z nimi zgodzić (zob. s. 20 i n. z uwzględnieniem wcześniej zaprezentowanych orzeczeń TSU EU, ETPCz i sądów krajowych – SN i NSA – s. 11-20). Warto też zauważyć, że część przedłożonych rozwiązań nawiązuje do tych, które już wcześniej zostały przedstawione w senackim projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (druk nr 50) zob.: <https://www.senat.gov.pl/prace/proces-legislacyjny-w-senacie/inicjatywy-ustawodawcze/inicjatywa,101.html>, jak i projekcie ustawy o KRS przygotowanym przez zespół ekspertów Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” – zob. <https://www.profinfo.pl/pliki/Ustawa-o-krs-z-uzasadnieniem> i publikację tam zamieszczoną pod tytułem: *Społeczne projekty ustaw służące odbudowie wymiaru sprawiedliwości. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa wraz z uzasadnieniem*, Warszawa 2024, s. 7 i n.

Analizie merytorycznej poddane zostaną poszczególne postanowienia projektu wraz z propozycjami pewnych ich modyfikacji lub „nieco” innego spojrzenia, także z perspektywy dyrektywy racjonalnego ustawodawcy, respektującego obowiązujące standardy konstytucyjne, jak i międzynarodowe.

Warto jednak na wstępie podnieść, że w trakcie VIII i IX – tej kadencji Sejmu polski system prawa „dotknięty” został różnego rodzaju „reformami”. W konsekwencji

podważone zostały fundamentalne standardy, zgodnie z którymi Rzeczypospolita Polska jest demokratycznym państwem prawa (art. 2 Konstytucji RP), które przestrzega wiążącego go prawa międzynarodowego (art. 9 Konstytucji RP). Rozstrzygnięcie zaś kolizji między normami prawa krajowego a normami prawa międzynarodowego (w tym stanowionymi przez organizację, której jest RP członkiem) opiera się na stosowaniu konstytucyjnie potwierdzonej zasady pierwszeństwa (art. 91 Konstytucji RP), zgodnie z którą:

- umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową (art. 91 ust. 2);

- jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami (art. 91 ust. 3) - zob. szerzej: *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej w RP*, red. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, Wrocław 2015, a w szczególności opracowania zamieszczone w tej monografii zbiorowej autorstwa: L. A. Śledzińskiej-Simon, *Lojalność konstytucyjna czy lojalność unijna? – znaczenie zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej dla sądów krajowych*, s. 199 i n.; M. Jaworskiej, *Zasada pierwszeństwa prawa unijnego w praktyce orzeczniczej sądów administracyjnych*, tamże, s.307-322. J. Rzucidło, *Zasada pierwszeństwa praw unijnego w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych*, s. 325 i n.

Jednocześnie aktualność zachowuje stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, według którego: „Powinność uwzględnienia odpowiedniego orzeczenia ETPCz w działaniu organów wewnętrznych państwa zobowiązuje także Trybunał Konstytucyjny do stosowania w ramach wykonywanej przez siebie kontroli konstytucyjności norm i zasad stosowania oraz treści przepisów prawa polskiego z zasadami Konwencji i standardami sformułowanymi przez ETPCz”, dla eliminowania lub łagodzenia ewentualnych kolizji między nimi - Wyrok z 7 marca 2005 r., P 8/03; Postanowienie z 31 maja 2005 r., SK 59/03.

Ingerencja polegająca na eliminacji takich kolizji według Trybunału może mieć charakter:

- prewencyjny w tym sensie, iż wyprzedza ewentualne orzeczenie ETPCz, prowadząc do wyeliminowania z systemu prawnego normy (aktu) naruszającej standardy ochrony. W tym też zakresie Trybunał posiłkuje się dotychczasowymi ustaleniami poczynionymi przez ETPCz przy rozstrzyganiu skarg kierowanych względem RP - np. Wyrok z 24 lipca 2006 r., SK 58/03; Wyrok z 11 października 2006 r., P 3/06 oraz innych państw członkowskich należących do systemu Rady Europy - np. wyrok TK z 20 lutego 2007 r., P 1/06; z 20 marca 2006 r., K 17/05; z 12 grudnia 2005 r., K 32/04; z 5 maja 2004 r., Sygn. akt P 2/03; z 20 kwietnia 2004 r., K 45/02; czy z 10 maja 2000 r., K. 21/99;

- pochodny i ustalający – będąc następstwem zainicjowania przed Trybunałem postępowania w sprawie tożsamej ze sprawą rozstrzygniętą wcześniej przez ETPCz i dotyczącą ustawodawstwa obowiązującego w RP. Trybunał w takiej sytuacji musi ustalić, czy i w jakim zakresie konieczna jest zmiana obowiązujących regulacji - np. Wyrok z 30 października 2006 r., P 10/06;

- represyjny w tym sensie, iż Trybunał stwierdza, że nowa regulacja zastępująca poprzednią naruszającą standardy europejskie zawiera inne błędy prowadzące do powstania kolejnych kolizji. Dotyczy to również sytuacji, w których Trybunał rozstrzyga o konieczności stosowania odpowiednich rozwiązań intertemporalnych – np. Wyrok z 18 października 2004 r., P 8/04.

To systemowe wprowadzenie ma fundamentalny związek z sumą rozstrzygnięć, jak i zaleceń, które w kontekście wprowadzanych w latach 2017 – 2023 przez polskiego prawodawcę zmian dotyczących funkcjonowania władzy sądowniczej (w tym statusu KRS), podejmowane były przez właściwe organy oraz instytucje międzynarodowe. Warto tu jedynie przykładowo wskazać na:

- Opinię Komisji Weneckiej w sprawie nowelizacji ustawy z 25 czerwca 2015 r. w sprawie nowelizacji ustawy z 25 czerwca o Trybunale Konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej (https://obserwatoriumdemokracji.pl/wp-content/uploads/2016/02/Opinia-Komisji-Weneckiej_11032016.pdf);

- Opinię Komisji Weneckiej dotyczącą ustawy z 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym - Poland - Opinion on the Act on the Constitutional Tribunal, adopted by the Venice Commission at its 108th Plenary Session, Venice, 14-15 October 2016



(venice.coe.int), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)026-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)026-e);

- Opinię Komisji Weneckiej (nr 904/2017) w sprawie projektu nowelizacji ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (venice.coe.int),

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)031-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)031-e);

- Rezolucję Parlamentu Europejskiego z dnia 13 kwietnia 2016 r. w sprawie sytuacji w Polsce (europarl.europa.eu), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0123_PL.html;

- Rezolucję Parlamentu Europejskiego z dnia 14 września 2016 r. w sprawie niedawnych wydarzeń w Polsce i ich wpływu na prawa podstawowe określone w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej (europarl.europa.eu), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0344_PL.html;

- Rezolucję Parlamentu Europejskiego z dnia 15 listopada 2017 r. w sprawie sytuacji w zakresie praworządności i demokracji w Polsce (europarl.europa.eu), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0442_PL.html;

- Zalecenie Komisji 2018/103 z dnia 20 grudnia 2017 r. dotyczące praworządności w Polsce (Dz.U. 2018 L 17/50);

- Rezolucję Parlamentu Europejskiego z dnia 17 września 2020 r. w sprawie wniosku dotyczącego decyzji Rady w sprawie stwierdzenia wyraźnego ryzyka poważnego naruszenia przez Rzeczpospolitą Polską zasady praworządności (europarl.europa.eu), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0225_PL.html;

- usunięcie KRS z ESRS w związku z niespełnianiem standardu określonego w art. 6 ust. 1 Statutu Europejskiej Sieci Rad Sądownictwa – 28 października 2021 r.;

- Wyrok TSUE z 24 czerwca 2019 r., sprawa C-619/18;

- Wyrok TSUE z 5 listopada 2019 r., sprawa C-192/18;

- Wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. – sprawy połączone C-585, C – 624/18 i C – 625/18;

- Wyrok TSUE z 2 marca 2021 r., sprawa C – 824/18;

- Wyrok ETPCz z 7 maja 2021 r., w sprawie Xero Flor przeciwko Polsce, wniosek nr 4907/18;

- Wyrok TSUE z 15 lipca 2021 r., sprawa C-791/19;



- Wyrok ETPCz w sprawie Broda i Bojara przeciwko Polsce - skarga nr 26691/18 i 27367/18;
- Wyrok ETPCz z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce, skarga nr 43447/19;
- Wyrok TSUE z 6 października 2021 r, sprawa C-487/19;
- Wyrok ETPCz z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce, skargi nr 49868/19 oraz 57511/19;
- Wyrok ETPCz z dnia 3 lutego 2022 r. w sprawie Advance Pharma przeciwko Polsce, skarga nr 1469/20;
- Wyrok TSUE z 16 lutego 2022 r., w sprawie C – 157/21;
- Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z 15 marca 2022 r. w sprawie Grzęda przeciwko Polsce - skarga nr 43572/18;
- Wyrok ETPCz z 16 czerwca 2022 r. w sprawie Żurek przeciwko Polsce – skarga nr 39650/18 z uwzględnieniem odrzucenia przez ETPC złożonego przez państwo polskie odwołania w październiku 2022 r. - zob. w tym zakresie analizę i całościowo przedstawione orzecznictwo ETPC i TS UE w: *Opinii Instytutu Legislacji i Prac Parlamentarnych Naczelnej Rady Adwokackiej do projektu ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw* autorstwa M. Haczkowskiej, s. 1 i n. https://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/file-nra12-sm-1302022-sn-prezydent-rp-33047.pdf (orzecznictwo w przypisach 3 i n.); jak i przedstawionych przez Rzecznika Praw Obywatelskich - *Biała księga RPO. Praworzadność jest dla ludzi* https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/biala_ksiega_RPO_praworzadnosc_jest_dla_lu_dzi.pdf;
- Wyroki ETPCz w sprawach Wałęsa p. Polsce z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21; M.L. p. Polsce z 14 grudnia 2023 r., skarga nr 40119/21.

Analiza orzecznictwa służyła sprecyzowaniu szeregu naruszeń dotyczących m.in.:

- procesu powoływania sędziów, który jako upolityczniony nie zapewniał (i w dalszym ciągu nie może zapewniać) należytej gwarancji niezależności sądu;
- wadliwości statusu KRS;
- respektowania praw podmiotów, których sprawy rozpatrywane były przez wadliwy „sąd i trybunał”; także generalnie roli i znaczenia polskich sądów działających

również jako sąd unijny, w sposób zgodny ze standardami, które powinny charakteryzować zasady funkcjonowania w UE państwa członkowskiego – por. A. Pacholska, M. Ujma, *Pięć lat zmian w polskim sądownictwie z perspektywy bezpieczeństwa prawnego*, *Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis Studia de Securitate* 10(1) (2020), s. 133 i n. <https://studiadesecuritate.up.krakow.pl/wp-content/uploads/sites/43/2020/07/9.pdf>; P. Kapusta, *Sąd krajowy jako sąd unijny*, [w:] *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej RP*, red. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, Wrocław 2015, s. 228 i n. wraz ze wskazaną tam literaturą;

- deprecjacji roli i wydawanych „orzeczeń” przez składy orzekające organu formalnie identyfikowanego z Trybunałem Konstytucyjnym - zob. Postanowienie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 2023 r., III CB 6/23, w uzasadnieniu którego ujęta została całościowo problematyka funkcjonowania nieprawidłowo obsadzonych sądów i Trybunału Konstytucyjnego, zarówno w doktrynie prawa konstytucyjnego, jak i orzecznictwa.

Warto jeszcze raz podkreślić, że w dotychczasowym orzecznictwie i to już 19 listopada 2019 r. TSUE - wyrok w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18 - *de facto* podważył niezależność funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa, odwołując się jednocześnie do wskazania szeregu standardów wypracowanych w dotychczasowym orzecznictwie ETPC. Istotne staje się przypomnienie, że w odniesieniu do KRS TS UE stwierdził, m.in. że:

- „Stopień niezależności KRS od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej przez ustawodawstwo krajowe jako organowi, któremu na mocy art. 186 Konstytucji powierzono misję stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, może mieć bowiem znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 karty praw podstawowych.

- Do sądu odsyłającego będzie należało ustalenie – na podstawie wszystkich okoliczności zarówno faktycznych, jak i prawnych, dotyczących zarazem okoliczności, w jakich członkowie KRS zostali wybrani, oraz sposobu, w jaki organ ten konkretnie

wypełnia wyznaczoną mu rolę – czy KRS daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej.

- Sąd odsyłający powołuje się na szereg czynników, które jego zdaniem mogą wzbudzać wątpliwości co do niezależności KRS.

- W tym względzie, o ile pojedynczo każdy z wyróżnionych w ten sposób przez ten sąd czynników może sam w sobie nie podlegać krytyce i wchodzić w tym wypadku w zakres kompetencji państw członkowskich oraz dokonywanych przez nie wyborów, o tyle ich zbieg, w połączeniu z okolicznościami, w jakich wyborów tych dokonano, może jednak prowadzić do powzięcia wątpliwości co do niezależności organu biorącego udział w procedurze powoływania sędziów, nawet jeżeli taki wniosek nie nasuwałby się, gdyby czynniki te były rozpatrywane oddzielnie.

- Przyjąwszy takie zastrzeżenie, należy wskazać, że wśród czynników wymienionych przez sąd odsyłający istotne do celów takiej całościowej oceny mogą okazać się następujące okoliczności: po pierwsze, okoliczność, że KRS w nowym składzie została utworzona w drodze skrócenia trwającej cztery lata kadencji członków wcześniej wchodzących w skład tego organu; po drugie, okoliczność, że chociaż 15 członków KRS wybieranych spośród sędziów było wcześniej wyłanianych przez środowisko sędziowskie, to obecnie są oni desygnowani przez organ władzy ustawodawczej spośród kandydatów, którzy mogą być zgłaszani przez grupę 2000 obywateli lub 25 sędziów, co sprawia, że taka reforma prowadzi do zwiększenia liczby członków KRS z nadania sił politycznych lub przez nie wybranych do 23 z 25 członków, których liczy ten organ; a także, po trzecie, występowanie ewentualnych nieprawidłowości, jakimi mógł zostać dotknięty proces powoływania niektórych członków KRS w nowym składzie – nieprawidłowości, o których wspomina sąd odsyłający i których weryfikacji sąd ten będzie zobowiązany dokonać, jeśli zajdzie tego potrzeba.

- Do celów rzeczony całościowej oceny sąd odsyłający może także zasadnie uwzględnić sposób, w jaki wspomniany organ wypełnia swoje konstytucyjne zadanie stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów oraz wykonuje swoje poszczególne kompetencje, a w szczególności, czy czyni to w sposób, który może podać w wątpliwość jego niezależność od władzy ustawodawczej i wykonawczej.

- Ponadto i z uwagi na to, że – jak wynika z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał – decyzje Prezydenta RP w sprawach powołania sędziów Sądu Najwyższego nie mogą być przedmiotem kontroli sądowej, do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy sposób, w jaki ustawa o KRS określa w swym art. 44 ust. 1 i 1a zakres odwołania, które przysługuje od uchwały KRS obejmującej rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego tego sądu, umożliwia zapewnienie skutecznej kontroli sądowej takich uchwał, przynajmniej w zakresie pozwalającym na ustalenie, że nie doszło do przekroczenia uprawnień lub nadużycia władzy, naruszenia prawa lub popełnienia oczywistego błędu w ocenie (zob. podobnie orzeczenie ETPC z dnia 18 października 2018 r. w sprawie Thiam przeciwko Francji, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, §§ 25, 81)”- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pl/TXT/?uri=CELEX%3A62018CJ0585>

W rozstrzygnięciu tym wskazany został jednocześnie mechanizm przeprowadzania testu niezależności i niezawisłości oraz stanowczo podkreślono, że organizacja wymiaru sprawiedliwości w państwie członkowskim musi być zgodna z prawem UE.

W wyroku ETPCz w sprawie Advance Pharma Sp. z o.o. przeciwko Polsce stwierdza się natomiast:

„Trybunał nie widzi w swoim orzecznictwie żadnej podstawy dla dokonywania przez Trybunał Konstytucyjny interpretacji standardów niezawisłości i bezstronności sądu na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji, zgodnie z którą wykluczili oni uprawnienie „innych sędziów” do kwestionowania co do zasady „prawo sędziego do orzekania” lub do weryfikacji „prawidłowości postępowania poprzedzającego powołanie sędziego przez Prezydenta”, co doprowadziło do wniosku, że uchwała interpretacyjna Sądu Najwyższego była niezgodna z tym przepisem. Konsekwentnie, podobnie jak w wyroku w sprawie Reczkowicz, należy uznać ocenę Trybunału Konstytucyjnego za arbitralną i jako taka nie może ona mieć żadnego znaczenia co do wniosku Trybunału odnośnie istnienia oczywistego naruszenia, obiektywnie i rzeczywiście możliwego do zidentyfikowania jako takiego, prawa krajowego mającego zastosowanie w procedurze powoływania nowych sędziów do Izby Cywilnej Sądu Najwyższego (...).

(...) w związku z działaniami Trybunału Konstytucyjnego związanymi ze stosowaniem i interpretacją Konwencji, Trybunał nie może nie odnotować niedawnego orzeczenia TK z dnia 24 listopada 2021 r. (zob. paragrafy 69-70 powyżej), które stanowi próbę uniemożliwienia wykonania wyroku ETPCz w sprawie Xero Flor przeciwko Polsce na podstawie artykułu 46 Konwencji oraz do ograniczenia jurysdykcji Trybunału na podstawie artykułów 19 i 32 Konwencji w odniesieniu do Polski. Trybunał Konstytucyjny uznał art. 6 ust. 1 Konwencji i zawarte w nim prawo do rzetelnego procesu sądowego za niezgodne z art. 8 ust. 2 (Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej), art. 10 ust. 2 (zasada podziału władzy), art. 173 (zasada niezależności sądownictwa), art. 175 ust. 1 (wymiar sprawiedliwości należy do Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, administracyjnych i wojskowych) oraz art. 194 ust. 1 (wybór sędziów Trybunału Konstytucyjnego przysługujące Sejmowi) Konstytucji „w zakresie, w jakim użyte w tym przepisie pojęcie „sąd” obejmuje Trybunał Konstytucyjny” oraz „w zakresie, w jakim nadaje Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka kompetencje do oceny legalności wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego.”

Do celów pierwszego etapu testu Ástráðsson Trybunał uznał, że doszło do oczywistego naruszenia prawa krajowego ze względu na to, że procedura powoływania sędziów z udziałem KRS, ustanowiona na mocy ustawy zmieniającej z 2017 r., była sprzeczna z prawem i normami wynikającymi z orzecznictwa Trybunału”;

„(...) zarówno ingerencja ustawodawcy w toczącą się sądową kontrolę legalności uchwały KRS nr 330/2018, jak i powołanie przez Prezydenta RP siedmiu sędziów do Izby Cywilnej na podstawie zaskarżonej uchwały, pomimo że jej wykonanie zostało wstrzymane do czasu rozpoznania odwołań kwestionujących jej legalność, stanowiło oczywiste naruszenie prawa krajowego. Zachowanie najwyższego organu władzy wykonawczej państwa, który poprzez celowe działania lekceważące wiążące orzeczenie sądowe i poprzez faits accomplis ingeruje w bieg postępowania sądowego, aby zniweczyć i pozbawić znaczenia toczącą się kontrolę sądową mianowania sędziów, można określić jedynie jako rażące naruszenie zasady państwa prawa”.

W sprawie rozstrzyganej przez Wielką Izbę ETPCz z 15 marca 2022 r. w sprawie Grzęda przeciwko Polsce - skarga nr 43572/18, Trybunał przeprowadził wnikliwą

i pogłębioną ocenę istniejących w Polsce rozwiązań (w tym orzecznictwa) z perspektywy standardów systemu Rady Europy. Stwierdził m.in., że:

„W wiodącej uchwale trzech połączonych izb z dnia 23 stycznia 2020 r., Sąd Najwyższy w pełni poparł pogląd, że nowa KRS nie była organem niezależnym, lecz podporządkowanym władzom politycznym. Stwierdził, między innymi, że sędziowie wybrani do KRS przez Sejm nie mieli legitymacji jako przedstawiciele środowiska sędziowskiego i, że fakt ten znacznie osłabiał rolę KRS jako strażnika niezawisłości sędziowskiej (...).

Ponadto, w wyroku z dnia 6 maja 2021 r. (nr II GOK 2/18), Naczelny Sąd Administracyjny, mając na uwadze orzeczenia wstępne TS UE z dnia 19 listopada 2019 r. i 2 marca 2021 r. (...) doszedł do tego samego wniosku co do braku niezależności KRS (...). Uznał, że zasady i procedura określania składu osobowego KRS były podyktowane zamiarem poddania go pewnej formie nadzoru ze strony władzy wykonawczej, a więc większości parlamentarnej. Zauważył ponadto, że skład KRS określony w ustawie zmieniającej z 2017 r. niweczy możliwość skutecznego wypełniania przez nią funkcji ochrony niezawisłości sądów (...).

Uwzględniając dwa wspomniane powyżej orzeczenia Sądu Najwyższego oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunał stwierdza, że zasadnicza zmiana w sposobie wyboru członków sędziów KRS, rozpatrywana łącznie z wcześniejszym zakończeniem kadencji poprzednich członków sędziów (...), oznaczała, że jej niezależność nie jest już gwarantowana (zob. podobnie wyrok w sprawie Reczkowicz, cyt. powyżej, §§ 265 i 269; zob. również, w odniesieniu do analogicznego ustalenia, wyrok TSUE z 15 lipca 2021 r. w sprawie Komisja przeciwko Polsce (reżim dyscyplinarny dla sędziów). Polska (System dyscyplinarny dla sędziów), zob. paragrafy 160-161 powyżej). Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 18 lipca 2007 r. (nr K 25/07), niezależność KRS została określona właśnie przez zasadę, że jej członkowie są wybierani przez sędziów na określoną konstytucyjnie kadencję”.

ETPCz w wyroku w sprawie Żurek przeciwko Polsce (16 czerwiec 2022 rok) odwołał się do wcześniejszych swoich orzeczeń, ponownie potwierdzając, że doszło do naruszenia postanowień Konwencji (zob. pkt 147 i n. uzasadnienia). Podniósł jednocześnie konieczność zapewnienia ochrony autonomii rady sędownictwa, zwłaszcza

w sprawach dotyczących nominacji sędziowskich, przed ingerencją organów pozostałych władz. Oceniał również skutki przeprowadzonych „reform” sądownictwa, które uznał za deprecjonujące fundamentalne gwarancje niezależności i niezawisłości sądów z punktu widzenia skutecznej możliwości realizacji prawa do sądu.

Pomijając w tym miejscu szerszą analizę wszystkich rozstrzygnięć i stanowisk, konieczne jest podniesienie, iż jedynie fragmentaryczne (wycinkowe) „modyfikowanie” krajowych rozwiązań nie wyeliminuje praktyki kierowania do ETPCz skarg indywidualnych, których zasadność opierać się będzie m.in. na negowaniu niezależności KRS i tym samym permanentnym podważaniu spełniania przez sąd krajowy odpowiednich gwarancji odpowiadających standardowi europejskiemu. Jak wskazuje się w literaturze wadliwość funkcjonowania KRS „(...) jest prawną przyczyną problemów władzy sądowniczej. Zgodnie z art. 179 Konstytucji RP, sędziowie są w Polsce powoływani przez Prezydenta na wniosek Rady, której skład, co oczywiste, musi odpowiadać warunkom opisanym w Konstytucji RP. Z konstytucyjnego punktu widzenia Prezydent nie ma uprawnienia do powołania sędziego, bez złożenia odpowiedniego wniosku przez właściwie obsadzony organ konstytucyjny. Funkcjonowanie KRS w niekonstytucyjnym składzie od 2018 r. powoduje, że wszystkie nominacje sędziowskie, dokonane na wniosek takiego ciała, są dotknięte istotną wadą prawną” - K. Grajewski, *Nowelizacja ustawy o Sądzie Najwyższym z 9 czerwca 2022 r. – zmiana prawdziwa czy pozorna?*, PPK 2022 nr 5 (69), s. 34 z uwzględnieniem uwag dotyczących szeregu wątpliwości – por. s. 30 i n.

Nie budzi przy tym wątpliwości, że począwszy od wyroku TS UE z 9 czerwca 2018 r. C – 64/16 Associação Sindical dos Juizes Portugueses – niezawisłość sędziowska oceniana jest przez pryzmat pojęcia samego sądu. Dotyczy to też standardu ETPCz, co uwidacznia się choćby w treści wyroku w sprawie Guðmundur Andri Astráðsson przeciwko Islandii, czy w wyroku z 6 listopada 2018 r., Ramos Nunes De Carvalho e Sá przeciwko Portugalii, skarga nr 55391/13, 57728/13 i 74041/13. Na temat pierwszego zob. szerzej: G. Borkowski, K. Gajda – Roszczynialska, *Prawidłowość procesów nominacyjnych a prawo do sądu ustanowionego ustawą. Uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 19.12.2020 r. Astráðsson przeciwko Islandii*, cz. I, PS 2021, nr 6, s. 31 i n. ; M. Wrzołek-Romańczuk, *Glosa do wyroku z 1.12. 2020 r., wydanego przez*

Wielką Izbę Europejskiego Trybunału..., s. 43 i n. Rzeczą oczywistą jest to, że sam proces powoływania sędziego ma znaczenie nie tylko dla weryfikacji prawidłowości funkcjonowania sądu jako organu państwa (organu wymiaru sprawiedliwości), ale równolegle i równorzędnie dla zweryfikowania, iż mamy do czynienia z sędzią niezawisłym – zob. Wyrok TSUE z 26 marca 2020 r., RX, Simpson and HG, C-542/18 i Wyrok ETPCz z 22 lipca 2022 r., Reczkowicz przeciwko Polsce, skarga nr 43447/19. Funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości państwa członkowskiego musi respektować standardy (wymogi) niezawisłości umocowane (wynikające) z prawa unijnego – zob. Wyrok TS UE z 5 maja 2023 r., C – 204/21, Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej. W tym ostatnim rozstrzygnięciu TS UE podkreślił równocześnie, że „(...) chociaż organizacja wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich, w szczególności ustanowienie, skład, kompetencje i funkcjonowanie sądów krajowych, a także stanowienie przepisów krajowych regulujących proces powołania sędziów lub norm mających zastosowanie do statusu sędziów i pełnienia przez nich urzędu, należy do kompetencji tych państw członkowskich, to przy wykonywaniu tej kompetencji mają one obowiązek dotrzymywać zobowiązań wynikających dla nich z prawa Unii, a w szczególności z art. 2 i 19 TUE [zob. podobnie wyroki: z dnia 15 lipca 2021 r., Komisja/Polska (System odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów), C-791/19 (...); z dnia 22 lutego 2022 r., RS (Skutki wyroków sądu konstytucyjnego), C-430/21”.

Summa summarum, jak podkreślano - w 2018 roku doszło do przekreślenia konstytucyjnie skonkretyzowanej istoty działania Krajowej Rady Sądownictwa, ponieważ nastąpiło jej uzależnienie „od aktualnej konstelacji władz politycznych”, co stanowi naruszenie jej „roli jako gwaranta niezależności sądownictwa”, nie wspominając o wątpliwościach dotyczących zgodności przyjętych rozwiązań z treścią (i istotą) postanowień art. 187 Konstytucji RP - L. Garlicki, *Sądy – po zmianach*, Gdańskie Studia Prawnicze. Wybrane zagadnienia prawa konstytucyjnego w Polsce, T. XL, 2018 s. 581 i s. 585 – 586.

Nie może jednocześnie budzić jakichkolwiek wątpliwości, że w sytuacji, w której przepisy prawa są instrumentalnie uchwalane i jednocześnie stają się narzędziem służącym obejściu i/lub deprecjonowaniu systemu ustrojowych zasad, wartości

i gwarancji definiujących mechanizmy sprawowania władzy i funkcjonowania niezależnych organów państwa, trudno uznać, że służą one pogłębianiu demokracji. Wręcz przeciwnie stają się dowodem upadku konstytucjonalizmu, autorytetu państwa, a także znaczenia (niezależności) konkretnych organów państwowych, przeistaczając się w swoisty „mechanizm” wykorzystywania władztwa publicznego w celu realizacji partykularnych interesów (osiągania doraźnych celów), nie tylko politycznych, ale i osobistych – zob. też: Postanowienie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 2023 r., III CB 6/23, w którym ujęta została całościowo problematyka funkcjonowania takich organów i statusu sędziego zarówno z perspektywy poglądów doktryny, jak i orzecznictwa.

Mając na względzie powyższe, ważne staje się podniesienie, iż:

- analizowane postanowienia projektu dotyczą jedynie fragmentu „problemu ustrojowego”, dotyczącego kryzysu konstytucyjnego związanego z funkcjonowaniem organów władzy sądowniczej oraz KRS;

- projektodawca przeprowadził gruntowną analizę całokształtu okoliczności, a w tym identyfikacji charakteru naruszeń standardów potwierdzonych w orzecznictwie międzynarodowych organów ochrony prawnej, jak i w rozstrzygnięciach wydawanych przez prawidłowo obsadzone sądy krajowe;

- projektodawca wydaje się świadomy tego, iż wypowiedzi organu formalnie znanego Trybunałem Konstytucyjnym, pojawiające się w trakcie mniej lub bardziej widocznych okresów jego aktywności, nie muszą wywołać skutków prawnych (m.in. kwesta legalności składu orzekającego);

- projektodawca jest świadomy wcześniejszych, jak i aktualnych stanowisk upublicznianych przez prezydenta RP, kwestionującego dopuszczalność wprowadzenia odrębnej procedury służącej weryfikacji sędziów, którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o ich powołanie, przedstawionego mu przez KRS ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3);

- zakres regulacji jest zdecydowanie węższy w porównaniu do wcześniej już przygotowanych projektów, z których najbardziej rozbudowaną postać ma ten

przedstawiony przez zespół ekspertów Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”; przede wszystkim w projekcie nie zdecydowano się na zaprezentowanie mechanizmu (procedury) służącej weryfikacji i/lub skutków uznania bezskuteczności (ewentualnie zawieszenia) powołania przez prezydenta RP sędziego, który objął stanowisko na podstawie wniosku przedstawionego mu przez KRS ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3); w konsekwencji osoby takie nawet, jeśli uchwalona ostatecznie ustawa nie zostanie zawetowana lub skierowana przez prezydenta RP do TK i jej przepisy wejdą w życie - na podstawie jej przepisów nie zostają i nie mogą zostać pozbawione statusu sędziego;

- projektodawca poszukując (najprawdopodobniej) swoistego rozwiązania „kompromisowego”, potencjalnie jak najszybciej prowadzącego do możliwości ukonstytuowania odpolitycznionej KRS, zdecydował się na przedstawienie właśnie takich „sektorowych” propozycji regulacji ustawowej.

3. Uwagi szczegółowe dotyczące postanowień projektu

3.1. Nowy model zgłaszania kandydatów i wyboru do składu KRS

Wykreślenie art. 9a ustawy o KRS stanowi logiczne następstwo zaproponowania zupełnie nowego modelu zgłaszania kandydatów i wyboru członków KRS, sprecyzowanego w postanowieniach art. 1 ust. 2 - 14; art. 3-5 projektu. Zgodnie z treścią art. 187 Konstytucji RP - ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa. Przyjęcie rozwiązania, które odpolitycznia wybór większościowego składu KRS, będącego reprezentacją środowiska sędziowskiego jest jak najbardziej pożądane i zgodne z duchem zasady podziału władz (art. 10 Konstytucji RP). Służy też wyeliminowaniu istotnych wątpliwości dotyczących niezależności funkcjonowania tego organu i jego członków formułowanych tak na forum międzynarodowym, jak i krajowym (por. np. opinia Komisji Weneckiej nr 904/2017; orzecznictwo TS UE oraz ETPCz.; orzecznictwo SN i NSA, wskazane w uzasadnieniu projektu). Warto jednocześnie podkreślić, że owego „ducha Konstytucji” definiuje się

przez pryzmat nie tylko faktycznego respektowania potwierdzonych konstytucyjnie zasad i wartości, które uznane są za fundament funkcjonowania państwa, ale również tego, czy stanowienie prawa służyło (i aktualnie służy) rozwijaniu postanowień konstytucji (w tym gwarancji podziału władz), czy raczej odwrotnie jego celem miało być ich omijanie albo osłabianie, co ostatecznie prowadziło do skutku w postaci pomijania (deprecjacji) roli i znaczenia postanowień aktu (a w konsekwencji znaczenia i kompetencji konkretnych organów oraz gwarancji wolności i praw jednostki), który modelowo powinien być najważniejszy, a jego normy najwyższe w systemie prawa krajowego.

Proponowanie w projekcie rozwiązanie zdecydowanie służy nie tylko wzmocnieniu autorytetu postanowień Konstytucji RP, w tym ustrojowej roli organu, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa, ale prowadzić ma docelowo do zaprzestania pogłębiania się „skali” naruszeń, które systemowo pozwalają na podważanie legalności orzeczeń wydawanych przez sądy, w składzie których zasiadają sędziowie powołani przez KRS, ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3) oraz kolejnych jej nowelizacji.

3.2. Kwestia wygaśnięcia mandatu aktualnego członka KRS (ochrona kadencji)

Zgodnie z przedłożoną propozycją mandat członków KRS, wybranych na podstawie art. 9a ust. 1 ustawy zmienianej w art. 1 w brzmieniu dotychczasowym, wygasa z dniem ogłoszenia, w drodze obwieszczenia, o którym mowa w art. 11g ust. 5 ustawy zmienianej w art. 1, wyników wyborów, o których mowa w art. 3 ust. 1. (art. 2. ust. 1.). Natomiast mandat członków Krajowej Rady Sądownictwa, wybranych na podstawie art. 9 ustawy zmienianej w art. 1, pozostaje w mocy, aż do zakończenia kadencji Sejmu i Senatu, trwającej w chwili wejścia w życie ustawy (art. 2 ust. 2).

W sytuacji, w której przesłanką wprowadzenia regulacji staje się przywrócenie autorytetu, powagi i niezależności funkcjonowania konstytucyjnych organów państwa (w tym przypadku organu, który ma stać na straży niezależności sądów i niezawisłości

sędziów – art. 186 ust. 1 Konstytucji RP), konieczne staje się wzięcie pod uwagę tego, co już w przeszłości podniósł Trybunał Konstytucyjny, tzn., że zmiany takie są dopuszczalne (uzasadnione) w razie ziszczenia się nadzwyczajnych przesłanek (względów) - Wyrok TK z 18 lipca 2007 r., K 25/07. W mojej ocenie takie właśnie względy mają miejsce i to nie tylko w odniesieniu do zaistniałej deprecjacji (upolitycznienia) działalności tego organu, ale w szerszym ujęciu z perspektywy negatywnych skutków jego funkcjonowania z punktu widzenia ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki (m.in. skutecznej realizacji prawa do sądu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).

Konieczne ponadto staje się podkreślenie istoty pojęcia niezależności KRS – por. Wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., K 40/07. Ta bowiem w kontekście realizacji roli „strażnika”, o której mowa we wskazanym wyżej przepisie Konstytucji RP ma znaczenie fundamentalne. Pojęcie to musi być rozumiane jako zagwarantowanie przestrzeni wolnej od bezpośrednich lub pośrednich wpływów innych organów i instytucji, co w praktyce zapewnić ma takiemu organowi i jego członkom, w szczególności zaś sędziom, systemowe umocowanie do swobodnego - w ramach uczestniczenia w pracach organu kolegiального - wykonywania ustawowych zadań i obowiązków, z wyłączeniem jakichkolwiek zależności (w tym wynikających z podległości służbowej innym organom władzy publicznej) czyli, finalnie bez ryzyka, że tego rodzaju zależności prowadzą do wywierania takiego wpływu lub mogłyby budzić uzasadnione wątpliwości, że oddziaływać będą na podejmowanie konkretnych rozstrzygnięć.

W praktyce definiowania trwałości i ochrony kadencji wskazuje się, że ewentualne jej skrócenie może mieć miejsce wtedy, gdy dochodzi do faktycznego stwierdzenia istnienia „poważnych, obiektywnie weryfikowalnych przyczyn” (por. wyroki: Komisja/Niemcy, C-518/07; Komisja/Austria, C-614/10). Z perspektywy gwarancji konstytucyjnej (art. 187 ust. 3) istotne staje się wzięcie pod uwagę istnienia „poważnych, obiektywnie weryfikowalnych przyczyn” – które oczywiście zaistniały, ale przesłanek, które uzasadniać będą ograniczenie praw osób (członków KRS), których kadencja ulegnie skróceniu. Te podlegają ocenie z punktu widzenia konieczności ich wprowadzenia w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji RP).

Już sama ochrona konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) w powiązaniu z realnym respektowaniem konstytucyjnej zasady praworządności (art. 7 Konstytucji RP) stanowi wystarczające uzasadnienie niezbędności dokonywanych modyfikacji. Ponadto, należy wziąć pod uwagę „praprzyczynę” doprowadzenia do sytuacji, w które doszło do powstania kryzysu ustrojowego polegającego na możliwości skutecznego negowania każdego orzeczenia wydanego przez nieprawidłowo obsadzony sąd.

Dobro wspólne, jako obiektywnie istniejącą wartość konstytucyjną należy uwzględniać niezależnie od aktualnie wyrażanej opinii publicznej, czy też doraźnych interesów politycznych - por. M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012, s. 36 i n.. Jednocześnie z dotychczasowych ustaleń Trybunału Konstytucyjnego wynika, że istnieje możliwość przedłożenia w razie potrzeby dobra ogólnego ponad dobro indywidualne, czy partykularny interes grupowy. Generalnie interpretacja tego pojęcia sprowadza się zaś do uznania, że wszyscy obywatele „są w stopniu odpowiednim do swoich możliwości zobowiązani do poświęcania pewnych interesów własnych dla dobra wspólnego”. Dlatego też interes jednostkowy, nawet najlepiej pojmowany i w pełni znajdujący oparcie w przepisach obowiązującej Konstytucji będzie musiał ustąpić przed koniecznością uwzględnienia dobra wspólnego zob. wyrok TK z 12 kwietnia 2000 r., K 8/98.; por. też wyrok TK z 16 lutego 1999 r., SK 11/98.; wyrok TK z 9 lutego 1999 r., U 4/98.

Istotne jest również wzięcie pod uwagę kryterium ochrony interesu publicznego. Na temat jego ważenia z interesem prywatnym - zob. Wyrok TK z 8 października 2007 r., K 20/07. Trybunał podkreśla, że „Nie ma podstaw do twierdzenia, że interes publiczny zawsze jest przeciwstawny interesom jednostek, jednak do sprzeczności pomiędzy tymi interesami może niekiedy dochodzić. W takich sytuacjach zadaniem władz publicznych jest dążenie do harmonizowania tych interesów, które nie występują w stosunku nadrzędności i podrzędności, a w związku z tym konieczne jest dążenie ustawodawcy i organów stosujących prawo do wyważania obu tych interesów”, co zawsze jest następstwem oceny konkretnej sytuacji i związanych z nią przesłanek.

3.3. Kwestia realizacji prawa sędziego do kandydowania i popierania zgłoszenia kandydata

W proponowanej treści art. 11 ust. 3 ustawy o KRS precyzuje się, że prawo poparcia zgłoszenia kandydata na członka Rady oraz kandydowania na członka Rady nie przysługuje sędziemu, który jest albo w okresie trzech lat przed dniem ogłoszenia wyborów był delegowany do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości, innej jednostce organizacyjnej podległej Ministrowi Sprawiedliwości lub przez niego nadzorowanej, Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej lub urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw zagranicznych.

Natomiast w treści art. 3 ust. 2 projektu ustawy stwierdza się, że w pierwszych wyborach członków Krajowej Rady Sądownictwa w miejsce członków, wybranych na podstawie art. 9a ust. 1 ustawy zmienianej w art. 1, o których mowa w ust. 1, prawo poparcia zgłoszenia kandydata na członka Rady oraz kandydowania na członka Rady nie przysługuje sędziom, którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o powołanie sędziego, przedstawionego Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej przez Krajową Radę Sądownictwa ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3).

Pierwszy ze wskazanych przepisów ma mieć charakter systemowy i *de facto* służyć wyeliminowaniu praktyki, która prowadziła do faktycznego budowania swoistego „łańcucha” ministerialnych powiązań między organami władzy wykonawczej i sędziami „urzędnikami ministerialnymi” popierającymi się nawzajem, jak i w odniesieniu do relacji między nimi a innymi sędziami powoływanymi na różnego rodzaju stanowiska administracyjne podległe lub nadzorowane przez wskazane przez projektodawcę organy władzy wykonawczej. Również i to rozwiązanie należy w pełni zaakceptować jako obiektywnie uzasadniony mechanizm (gwarancję) wzmacniający istnienie faktycznej niezależności kandydata (i ewentualnie wybranego już członka KRS). Wprowadzenie okresu – 3-letniego jest dobrym rozwiązaniem eliminującym ewentualną praktykę, która sprowadzałyby się np. do odwoływania sędziego z delegacji tylko po to, aby skutecznie mógł kandydować. Konsekwencją wejścia w życie tego przepisu będzie jednak

ograniczenie prawa sędziego do udzielania poparcia kandydatowi, a przede wszystkim osobistego kandydowania w wyborach do KRS. Mamy tu więc do czynienia z przepisem, który ze względu na swój charakter wywołuje skutek retroaktywny, ponieważ nie będąc znany wcześniej będzie prowadził – w razie wejścia w życie – do czasowego ograniczenia praw sędziego, który wcześniej o tym nie wiedząc, dotknięty zostanie sankcją w postaci ograniczenia przysługujących mu praw.

Konstytucyjność zasady bezpośredniego działania nowego prawa była wielokrotnie przedmiotem orzekania Trybunału Konstytucyjnego w kontekście zakazu retroaktywności prawa (por. sprawy wskazane w Wyroku z 12 maja 2009, P 66/07). Podsumowując dotychczasowe orzecznictwo TK podkreślił w nim, iż „na bezpośrednie działanie nowej ustawy można zdecydować się tylko w sytuacji, gdy za działaniem nowego prawa przemawia ważny interes publiczny, którego nie można wyważyć z interesami jednostki”.

W orzecznictwie TK wskazuje się (por. obszernie Wyrok z 19 listopada 2008 r., Kp 2/08 oraz tam powołane wcześniejsze orzecznictwo), że zasada niedziałania prawa wstecz oznacza, iż „nie należy stanowić norm prawnych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione normy prawne do zdarzeń (rozumianych *sensu largo*), które miały miejsce przed wejściem w życie nowo ustanowionych norm prawnych i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych normami tymi przewidzianych”, czy inaczej: „ustawa działa z mocą wsteczną, kiedy początek jej stosowania pod względem czasowym ustalony został na moment wcześniejszy, aniżeli ustawa stała się obowiązująca (została nie tylko uchwalona, lecz także prawidłowo ogłoszona w organie publikacyjnym)”. Istota zasady niedziałania prawa wstecz rozumiana jest zatem w orzecznictwie TK w ten sposób, że „prawo powinno co do zasady działać „na przyszłość”, wobec tego nie należy stanowić norm prawnych, które miałyby być stosowane do zdarzeń zaszłych i zakończonych przed ich wejściem w życie. Innymi słowy, następstwa prawne zdarzeń, mających miejsce pod rządami dawnych norm, należy oceniać według tych norm, nawet jeżeli w chwili dokonywania tej oceny obowiązują już nowe przepisy - wyrok TK z 10 grudnia 2007 r., P 43/07).

Tak rozumianą retroaktywność prawa w orzecznictwie TK i doktrynie (W. Sokolewicz, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, Warszawa

2016, s. 136) odróżnia się od retrospektywności, polegającej na nakazie zastosowania nowego prawa do stosunków prawnych (stosunków procesowych), które wprawdzie zostały nawiązane pod rządami dawnych przepisów, ale wówczas nie zostały jeszcze zrealizowane wszystkie istotne elementy tych stosunków (por. np. wyrok TK z 4 kwietnia 2006 r., sygn. K 11/04, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 40). W wypadku retrospektywności nowo ustanowione normy nie są bowiem stosowane do zdarzeń zaistniałych przed ich wejściem w życie, a tylko – w sposób prospektywny – modyfikują sytuację podmiotów, wprowadzając zmianę na przyszłość (por. wyroki z: 3 listopada 1999 r., sygn. K. 13/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 155, 20 stycznia 2009 r., sygn. P 40/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 4)” - wyrok z 12 maja 2009 r., P 66/07.

Ogólna konkluzja wynikająca z dotychczasowego orzecznictwa TK jest taka, iż „przepisy działające wstecz można uznać za zgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego wyjątkowo” i pod warunkiem dochowania następujących wymogów i zasad:

„– Niedopuszczalna jest retroaktywność przepisów prawa karnego materialnego, w tej bowiem sferze zakaz działania prawa wstecz ma charakter bezwzględny, o czym jednoznacznie przesądza art. 42 ust. 1 Konstytucji. Stanowienie norm retroaktywnych jest też niewskazane w dziedzinie prawa daninowego (...), w sferze regulacji mających wpływ na działalność gospodarczą (...) oraz w tych dziedzinach prawa, w których jednostka podporządkowana jest bezpośrednio władztwu państwa (...);

– Retroaktywność musi być konieczna (niezbędna) dla realizacji (urzeczywistnienia) (...) konkretnych wartości konstytucyjnych w tym sensie, że realizacja (ochrona) tych wartości nie jest możliwa bez wstecznego działania prawa. Te inne wartości konstytucyjne muszą być szczególnie cenne (...) i ważniejsze od wartości chronionej zakazem retroakcji (...) W konkretnych wypadkach wartością taką może być np. sprawiedliwość społeczna (...), ale już niekoniecznie równość (...) Ponadto wskazany wymóg należy traktować ściśle: „przekonanie o celowości czy potrzebie retroaktywności, czy tylko o «pożytku» lub «korzyści» płynących z takiego rozwiązania normatywnego, nie wystarcza” (wyrok z 16 stycznia 2007 r., sygn. U 5/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 3).

– Stanowienie retroaktywnych przepisów wymaga zachowania odpowiednich proporcji, tzn. racje konstytucyjne przemawiające za retroaktywnością powinny równoważyć jej negatywne skutki (...). Innymi słowy, „im bardziej intensywna jest

ingerencja prawodawcy w sferę stosunków prawnych ukształtowanych w przeszłości, tym większa musi być waga wartości konstytucyjnych uzasadniających taką ingerencję” (...).

– Stanowienie przepisów retroaktywnych, które pogarszają sytuację adresatów norm, jest szczególnie trudne do akceptacji, kiedy problem rozwiązywany przez te regulacje był znany ustawodawcy wcześniej i mógł być rozwiązany z wyprzedzeniem bez użycia przepisów działających wstecz (...) – por. wyrok z 19 listopada 2008 r., Kp 2/08 oraz tam wskazane wcześniejsze orzecznictwo TK.

W mojej ocenie, uwzględniając całokształt sytuacji, która charakteryzuje w dalszym ciągu funkcjonowanie KRS, także w obecnym kształcie, a w szczególności ujawniane praktyki towarzyszące sposobom oraz następstwom udzielania poparcia kandydatom (sędziom) do KRS – zob. szerzej: <https://www.iustitia.pl/nowa-krs-nowy-sn/4172-kto-popiera-kandydatow-do-neo-krs-i-jakie-benefity-uzyskali-popierajacy-ich-po-2015-roku-analiza>, przedstawione propozycje spełniają wskazane przez Trybunał Konstytucyjny kryteria, tj.:

- konieczności wprowadzenia zmian w demokratycznym państwie (art. 2 i 31 ust. 3 Konstytucji RP);
- nadrzędności ochrony zasady konstytucjonalizmu (art. 8 ust. 1 Konstytucji RP);
- przyjmowania rozwiązań pogłębiających a nie deprecjonujących zasadę podziału władz (art. 10 Konstytucji RP);
- poszanowania zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP);
- realnej potrzeby zagwarantowania niezależności KRS, także w kontekście poszanowania konstytucyjnych wolności i praw jednostki – zob. też: A. Kappes, J. Skrzydło, *Czy wyroki neo-sędziów są ważne? – rozważania na tle uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z 23.01.2020 r., (BSA I-4110-1/20)*, *Palestra* 5/2020, s. 120 i n.

W konsekwencji proponowane rozwiązanie należy uznać za dopuszczalne z punktu widzenia standardów państwa prawa, w celu pogłębiania (także przywrócenia) demokratycznych i konstytucyjnych wartości, zasad i które nie mają charakteru arbitralnego, w szczególności zaś charakteru postanowień: przypadkowych, intencjonalnych i/lub pozbawionych rzeczywistych i obiektywnych przesłanek.

Drugie z proponowanych rozwiązań ma – jak się wydaje – jeszcze bardziej specyficzny charakter. Dotyczy bowiem jedynie „pierwszych wyborów”, jednocześnie prowadząc do pozbawienia prawa do poparcia zgłoszenia kandydata oraz kandydowania na członka KRS sędziom, którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o ich powołanie, przedstawionego Prezydentowi RP przez KRS ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3), a jak rozumiem – przed ewentualnym wejściem w życie znowelizowanych przepisów (sprecyzowanych w analizowanym projekcie).

Tego rodzaju rozwiązanie prowadzi do zróżnicowania statusu prawnego osób (w tym przypadku sędziego). Proponowane rozwiązania nie definiują systemowego „mechanizmu” zawieszenia praw sędziów (czy w ogóle statusu sędziego), którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o powołanie sędziego, przedstawionego Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej przez Krajową Radę Sądownictwa ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3). W analizowanym ujęciu, mamy więc do czynienia z sędzią, który ze względu na określonego rodzaju fakt (konkretyzowany czasowo) pozbawiony zostaje prawa do popierania konkretnego kandydata na członka KRS, jak i prawa do kandydowania. Ma jednak prawo - jako formalnie sędzia - uczestniczyć w wyborach i oddać swój głos na kandydatów zgłoszonych przez sędziów (i obywateli) do tego uprawnionych.

Istotą konstytucyjnego „testu równości” jest przeprowadzenie oceny, której celem staje się ustalenie, czy konkretne zróżnicowanie podmiotów tożsamy (podobnych) spełnia określone warunki dopuszczalności z punktu widzenia konstytucyjnych standardów ochrony wolności i praw jednostki. Istotne jest przy tym podkreślenie, iż kryterium rozróżnienia musi zostać przez prawodawcę jasno sprecyzowane i uwzględniać zasadę relewancji (rozumianej jako bezpośredni związek z celem i zasadniczą treścią przepisu), jak i służyć osiągnięciu określonych, racjonalnych i zgodnych z zasadami i wartościami konstytucyjnymi - efektów. Kryterium różnicujące musi ponadto uwzględniać konstytucyjne zasady: proporcjonalności i sprawiedliwości

społecznej. Trybunał Konstytucyjny zwracał wielokrotnie uwagę, że nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, a w konsekwencji niezgodności z art. 32 Konstytucji RP (U. 17/97). Konieczna jest jeszcze ocena kryterium, na którego podstawie dokonano zróżnicowania, bowiem wszelkie odstępstwo od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych musi zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonywających argumentach. Argumenty te muszą:

- po pierwsze, mieć charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy, wprowadzone zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium (K. 3/94);

- po drugie, mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;

- po trzecie, pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (np. K. 4/95). Jedną z takich zasad konstytucyjnych jest zasada sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji). Różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma więc znacznie większe szanse uznania za zgodne z Konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad. Zostaje ono natomiast uznane za niekonstytucyjną dyskryminację (uprzywilejowanie), jeżeli nie znajduje podtrzymania w zasadzie sprawiedliwości społecznej. W tym właśnie sensie zasady równości wobec prawa i sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie (K. 10/96).

Gdyby projektodawca równoległe zaproponował systemowe rozwiązanie kwestii statusu sędziego, który objął stanowisko w wyniku wniosku o jego powołanie, przedstawionego prezydentowi RP przez KRS ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3), sprawa byłaby bardziej klarowna

i to z różnych powodów. Po pierwsze, zidentyfikowany zostałby (być może) mechanizm (procedura) legalizacji i weryfikacji prawidłowości powołania sędziego. Po drugie, sprecyzowane mogłyby zostać kryteria różnicujące sytuację rozpatrzonych wniosków o powołanie np. ze wskazaniem specyfiki sytuacji konkretnych osób (odróżnienie sytuacji asesora sądowego i to nie tylko tego, który wystąpił z wnioskiem jeszcze przed wejściem w życie nowych przepisów, ale rozpatrywanego przez KRS ukształtowaną w oparciu o przepisy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3). Po trzecie wreszcie, sprecyzowany mógłby zostać status (prawa i obowiązki) takiego „sędziego w zawieszeniu”.

Brak tego rodzaju „procedury” prowadzi do konieczności rozważenia, czy nie bardziej racjonalne byłoby zaproponowanie rozwiązania, zgodnie z którym wprowadzone zostałyby jednolite kryterium „stażowe”, np. okresu 7. letniego, zgodnie z którym prawo do zgłoszenia kandydata i realizacji biernego prawa wyborczego w wyborach do KRS-u mogłoby być realizowane dopiero po jego upływie od czasu uzyskania ostatniego powołania. Takie rozwiązanie incydentalne mogłoby – przy uwzględnieniu charakteru i roli KRS jako organu, którego członkowie powinni charakteryzować się odpowiednim doświadczeniem zawodowym, także na zajmowanym aktualnie stanowisku (sędzia sądu rejonowego okręgowego, apelacyjnego itd.) – w stopniu zdecydowanie bardziej racjonalnym obiektywizować jego obowiązywanie i stosowanie.

3.4. Model reprezentacji sądów przez sędziów w składzie KRS

Wprowadzenie mechanizmu wyborczego opierającego się na tzw. kurialnym sposobie doboru kandydatów (i głosów uprawnionych oddawanych w wyborach bezpośrednich i tajnych) jest rozwiązaniem trafnym, które wynika nie tylko z racjonalności takiego modelu, ale bezpośrednio z treści Konstytucji RP (art. 187 ust. 1 pkt 2 – „piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych”). Ze względu na zadania wykonywane przez KRS i jej udział w procedurze „awansowej”, przyjmowanie założeń,

zgodnie z którym członkami tego organu mieliby być wyłącznie sędziowie np. sądów powszechnych jest wadliwe. Przyjęty przez projektodawcę model przedstawicielstwa jest obiektywny i jednocześnie opiera się na uwzględnieniu konieczności reprezentacji sędziów wykonujących swoje obowiązki na poszczególnych szczeblach ustrojowych sądów: powszechnych, administracyjnych, wojskowych i oczywiście samego SN. Jest to rozwiązanie zupełnie nowe i w powiązaniu z wyeliminowaniem dotychczasowej - wyłącznie ustawowej kompetencji Sejmu określonej w art. 9a ust. 1 i 2 formalnie obowiązującej ustawy o KRS - diametralnie i jednoznacznie pozytywnie wpływa na sposób oceny jego konstytucyjności zarówno z punktu widzenia poszanowania ustrojowych zasad (w szczególności zasady podziału władz), gwarancji niezależności i apolityczności KRS i jej członków-sędziów, jak i jego skutków w sferze respektowania konstytucyjnych wolności i praw jednostki.

3.5. Kwestie dotyczące procedury zgłaszania kandydatów i zadań PKW

Trafnym rozwiązaniem jest zdefiniowanie roli i zadań Państwowej Komisji Wyborczej (propozycja nowej treści art. 11 b ustawy). Nie ma przeszkód ustrojowych w tym, aby ten niezależny organ realizował zadania w obszarze organizacji i przeprowadzania wyborów do KRS. Ważne staje się jednak uwzględnienie faktu zwiększenia jego obowiązków, także w kontekście potencjalnego nałożenia się terminów wyborów parlamentarnych, prezydenckich, samorządowych, do parlamentu europejskiego, czy terminów wykonywania innych zadań przez PKW (np. sprawozdania partii politycznych) z organizacją wyborów do KRS.

Zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 projektu: *Pierwsze wybory członków Krajowej Rady Sądownictwa w miejsce członków, wybranych na podstawie art. 9a ust. 1 ustawy zmienianej w art. 1 w brzmieniu dotychczasowym, dokonuje się na podstawie ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, z tym że: 1) wybory przeprowadza się w terminie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy; 2) publiczne wysłuchanie kandydatów zarządza i organizuje Państwowa Komisja Wyborcza.* Oznacza to, że PKW nie tylko będzie musiała posiadać odpowiednie zasoby osobowe i finansowe, aby zarządzić

i przeprowadzić wybory, ale także zorganizować i przeprowadzić wysłuchanie publiczne (jest to kompetencja Przewodniczącego PKW – art. 11 c ust. 23). Samo wysłuchanie jest jak najbardziej potrzebnym i niezbędnym elementem procedury, pozwala jednocześnie na transparentne zapoznanie się z kandydaturami sędziów i przeprowadzenie weryfikacji każdej z nich. Na pewno projektodawca obliczał wpływ terminów – z uwzględnieniem całej ścieżki, w tym ewentualnego postępowania przed SN – art. 11b ust. 1; 11 c ust.: 8; 16;17;21 i 22; 11d ust. 2 pkt 1 - przy jednoczesnej konieczności dochowania wymogów związanych z formalnym przekazywaniem dokumentów i oczywiście założeniu, iż wszystkie organy dochowają krótkich 3- dniowych terminów wskazanych w projekcie, szczególnie w kontekście zorganizowania pierwszych wyborów – zob. art. 3 ust. 1 projektu. W mojej ocenie warto jednak zastanowić się nad jego modyfikacją szczególnie, jeśli weźmiemy też pod uwagę fakt, iż PKW w swojej uchwale ma sprecyzować, czy przeprowadzenie wyborów nastąpi przy użyciu kart wyborczych albo zostanie przeprowadzone w formie głosowania elektronicznego – art. 11b ust. 2 pkt 4 projektu. Zgodnie z treścią art. 11d. 1. *Wybory przeprowadza się w sposób zapewniający tajność i bezpieczeństwo głosowania przy użyciu kart wyborczych albo w formie głosowania elektronicznego.* Mając na względzie, że to Minister Sprawiedliwości *po zasięgnięciu opinii Państwowej Komisji Wyborczej, określi w drodze rozporządzenia: 1) szczegółowe warunki techniczne i organizacyjne przeprowadzenia wyborów w formie głosowania za pomocą kart wyborczych oraz głosowania elektronicznego; 2) wzór zgłoszenia kandydata oraz wzory wykazu obywateli i wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka Rady; 3) wzory kart do głosowania, listy uprawnionych do głosowania, protokołów wyborczych oraz obwieszczenia, o którym mowa w art. 11g ust. 5 – mając na względzie potrzebę zapewnienia sprawnego przeprowadzenia wyborów gwarantujących zachowanie tajności i bezpośredniości głosowania (art. 11f.), a będzie to mógł zrobić dopiero po ewentualnym wejściu w życie projektowanych rozwiązań, czas się znacząco skraca.*

Ważne staje się też wzięcie pod uwagę tego, że PKW ma odpowiadać za niezwłocznie po zakończeniu głosowania przystąpienie do obliczenia głosów i sporządzenia protokołu wyborczego (art. 11g ust. 3 projektu). PKW może jednak przystąpić do działania dopiero po otrzymaniu - zgodnie z treścią art. 11 g ust. 2 projektu - głosów oddanych w wyborach, a w przypadku wyborów w formie głosowania za pomocą

kart wyborczych, głosów wraz z niewykorzystanymi kartami do głosowania, protokołu wyborczego sporządzonego przez komisję skrutacyjną oraz listy głosujących, które mają być przekazywane niezwłocznie PKW przez prezesa sądu i komisję skrutacyjną (co zasadniczo wynika z treści art. 11 e projektu). PKW będzie mogła przystąpić do realizacji nałożonych na nią zadań dopiero po formalnym zweryfikowaniu prawidłowości przekazania całości dokumentów przez właściwego prezesa sądu i komisję skrutacyjną, co może mieć miejsce dopiero po zakończeniu głosowania.

3.6. Zagadnienia proceduralne i dotyczące poszanowania praw kandydatów

Kwestie szczegółowe wiążą się z mniej lub bardziej skomplikowanymi zagadnieniami „technicznymi”:

- w propozycji dotyczącej treści art. 11 a ust. 3 stwierdza się, że *W przypadku uzyskania przez kandydatów równej liczby głosów, członkiem Rady zostaje sędzia starszy służbą w danej grupie sędziów*. Nie wiemy natomiast, co będzie w przypadku, w którym równą liczbę głosów uzyskają sędziowie, którzy zostali powołani w tym samym dniu i czas trwania ich służby jest identyczny;

- wiele potencjalnych problemów dotyczyć może zgłaszania kandydatów. W myśl art. 11 c ust. 1 *Prawo zgłoszenia kandydata na członka Rady ma: 1) grupa: a) w przypadku sądów, o których mowa w art. 11a ust. 1 pkt 1, 2, 5-7 – 10 sędziów, b) w przypadku sądów, o których mowa w art. 11a ust. 1 pkt 3 – 25 sędziów, c) w przypadku sądów, o których mowa w art. 11a ust. 1 pkt 4 – 40 sędziów – uprawnionych do udziału w wyborach danego członka Rady; 2) Naczelna Rada Adwokacka; 3) Krajowa Rada Radców Prawnych; 4) Krajowa Rada Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym; 5) organ uprawniony do nadawania stopni naukowych w dziedzinie nauk społecznych dyscyplinie naukowej nauki prawne; 6) grupa co najmniej 2 000 obywateli, mających prawo wybierania do Sejmu*. Należy przyjąć, że zamysłem projektodawcy jest przyznanie prawa ograniczonego miejscem służby w odniesieniu do sędziego (grupy sędziów) *uprawnionego do udziału w wyborach danego członka Rady*; i prawa w odniesieniu do grup i podmiotów wskazanych w pkt 2-6. Potencjalnie więc może być wielu kandydatów (to jest zdecydowanie bardziej

prawdopodobne), ale co będzie w przypadku, gdy nie zostanie zgłoszona żadna kandydatura np. sędziego sądu wojskowego?

- w proponowanych rozwiązaniach wskazuje się na: prawo do zgłoszenia przez podmioty uprawnione tylko jednego kandydata – art. 11c ust. 13; zasadę poparcia wyłącznie jednej kandydatury tak przez sędziego, jak i uprawnionego obywatela – art. 11 c ust. 14 wraz ze zdefiniowaniem skutków. Zgodnie bowiem z treścią art. 11 c ust 20 - *Jeżeli zgłoszenie kandydata nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania wymagań określonych w ust. 9-12 innych niż niedołączenie zgody sędziego na kandydowanie na członka Rady, wykazu sędziów lub obywateli popierających zgłoszenie, Państwowa Komisja Wyborcza wzywa zgłaszającego o uzupełnienie lub poprawienie zgłoszenia w terminie siedmiu dni od dnia doręczenia wezwania. Po bezskutecznym upływie terminu Państwowa Komisja Wyborcza odmawia przyjęcia zgłoszenia kandydata.* W praktyce pojawić się więc może wiele różnego rodzaju stanów faktycznych. Kandydat obarczony zostaje negatywnymi skutkami uzyskania poparcia przez osobę (sędziego lub obywatela), którzy udzielili poparcia innemu kandydatowi (co np. w sytuacji, w której na liście poparcia udzielanego przez 3000 obywateli znajduje się 50 podpisów osób już wcześniej poparcia takiego udzielającego innemu kandydatowi. Czy fakt ten należy uznać bezwzględnie za niezachowania wymagań określonych w art. 11 c ust. 9-12?). Nie dysponuje jednak możliwością przeprowadzenia samodzielnie weryfikacji w celu uniknięcia bezwzględnego skutku *niezachowania wymagań określonych w ust. 9-12;*

- Zgodnie z treścią art. 11h. 1. projektu *Państwowa Komisja Wyborcza, na wniosek sędziego, który kandydował na członka Rady, udostępnia niezwłocznie dokumenty związane z wyborami.* Przepis ten wskazuje, że zamiarem projektodawcy jest zagwarantowanie kandydatowi dostępu do wszystkich dokumentów. Czy to oznacza, że również do list poparcia zawierających szczegółowe dane osobowe popierających (np. adresy zamieszkania, numery PESEL); jakie szczegółowe przepisy mają definiować charakter takiego „udostępnienia”. Czy należy je traktować jako prawo wglądu, czy odrębnie - jako prawo autonomicznie, które może przybrać postać żądania przesłania drogą elektroniczną kopii wszystkich dokumentów?

3.7. Rola i zadania Rady Społecznej

Potrzebne i pożyteczne rozwiązanie, które w mojej ocenie służyć będzie transparentności realizacji kompetencji KRS, jaką jest rozpatrywanie i ocena kandydatów do pełnienia urzędu na stanowiskach sędziów Sądu Najwyższego oraz stanowiskach sędziowskich w sądach powszechnych, sądach administracyjnych i sądach wojskowych oraz na stanowiskach asesorów sądowych w sądach administracyjnych. Przepis ten (projektowany art. 22a ustawy) powinien zostać uzupełniony o wyraźne wskazanie, iż opinie takie będą upubliczniane. Opinie takie nie mają dla KRS charakteru wiążącego.

3.8. Kwestie redakcyjne

Zastanawiająca jest treść art. 5. projektu. W myśl ust 1. *Podmioty określone w art. 22a ust. 2 ustawy zmienianej w art. 1 wskazują Przewodniczącemu Krajowej Rady Sądownictwa członków Rady Społecznej w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia, w drodze obwieszczenia, o którym mowa w art. 11g ust. 5 ustawy zmienianej w art. 1, wyników wyborów, o których mowa w art. 3 ust. 1 niniejszej ustawy. 2. Przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa zwołuje pierwsze posiedzenie Rady Społecznej w terminie 14 dni od dnia upływu terminu, o którym mowa w ust. 2. O jaki termin i w jakim ust. 2 wskazanym chodzi?*

4. Konkluzje końcowe

- A. Zaproponowanie rozwiązania, których celem jest odpolitycznienie procedury wyboru większościowego składu KRS, będącego reprezentacją środowiska sędziowskiego jest jak najbardziej pożądane i zgodne z duchem zasady podziału władz (art. 10 Konstytucji RP). Służy też wyeliminowaniu istotnych wątpliwości i negatywnych skutków związanych z uzasadnionym podważaniem niezależności funkcjonowania tego organu i jego członków formułowanych tak na forum międzynarodowym, jak i krajowym (por. np. opinia Komisji Weneckiej nr 904/2017; orzecznictwo TS UE oraz ETPCz; orzecznictwo SN i NSA, wskazane w uzasadnieniu projektu);

- B. Przyjęty model służy nie tylko wzmocnieniu autorytetu postanowień Konstytucji RP, w tym ustrojowej roli organu, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa, ale prowadzić ma docelowo do zaprzestania pogłębiania się „skali” naruszeń, które systemowo pozwalają na podważanie legalności orzeczeń wydawanych przez sądy, w składzie których zasiadają sędziowie powołani przez KRS, ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3) oraz kolejnych jej nowelizacji;
- C. Propozycje zawarte w projekcie dotyczą wyłącznie reformy samej KRS. W projekcie nie zdecydowano się na uregulowanie mechanizmu (procedury) służącej weryfikacji i/lub skutków uznania bezskuteczności (ewentualnie zawieszenia) powołania przez prezydenta RP sędziego, który objął stanowisko na podstawie wniosku przedstawionego mu przez KRS ukształtowaną wskutek wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3); w konsekwencji osoby takie nawet, jeśli uchwalona ostatecznie ustawa nie zostanie zawetowana lub skierowana przez prezydenta RP do TK i jej przepisy wejdą w życie - na jej podstawie jej przepisów nie zostają i nie mogą zostać pozbawione statusu sędziego;
- D. Uwagi szczegółowe (pkt 3 opinii) zawierają sprecyzowanie dostrzeżonych problemów interpretacyjnych (w tym konstytucyjnych i proceduralnych), które powinny zostać rozważone w trakcie kontynuacji prac nad projektem.

Opracował Prof. zw. dr hab. Mariusz Jabłoński, Uniwersytet Wrocławski