

1
(38)

marzec
2018

Krajowa Rada Sądownictwa

KWARTALNIK

PIOTR UZIĘBŁO

O dopuszczalności konstytucyjnego referendum
konsultacyjnego

KRZYSZTOF GRAJEWSKI

Krajowa Rada Sądownictwa w świetle
przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.
– zagadnienia podstawowe

ANNA MACHNIKOWSKA

Zmiany w statusie sędziego z perspektywy
kompetencji Krajowej Rady Sądownictwa

www.czasopisma.wolterskluwer.pl



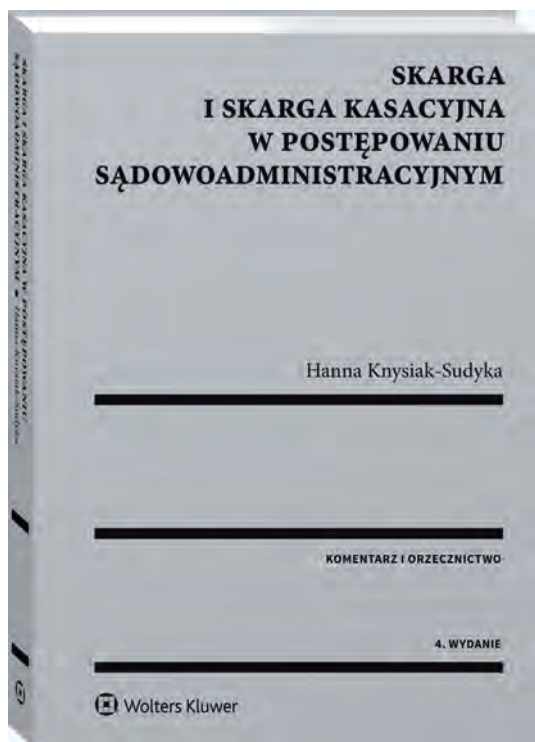
KRAJOWA
RADA
SĄDOWNICTWA



Wolters Kluwer

Skarga i skarga kasacyjna w postępowaniu sądowoadministracyjnym

Cena: 179 zł



Publikacja stanowi komentarz do wybranych przepisów ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, pozwalający na przygotowanie:

- **skargi oraz sprzeciwu** od decyzji do wojewódzkiego sądu administracyjnego,
- **skargi kasacyjnej** do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Zawiera również przykłady **wzorów pism** procesowych w postępowaniu sądowoadministracyjnym.

Autorka omawia także **przepisy dotyczące wniosków dodatkowych**, które mogą być fakultatywnie zamieszczane w wymienionych pismach procesowych, a w szczególności wniosków o:

- wstrzymanie wykonania aktu lub czynności,
- rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym,
- przyznanie prawa pomocy,
- przywrócenie uchybionego terminu,
- wyłączenie sędziego.

Opracowanie zawiera **obszerny wybór aktualnego orzecznictwa** sądów administracyjnych, ilustrującego omawiane zagadnienia, uwzględniający nie tylko dominującą linię orzecniczą, lecz także orzeczenia od niej odbiegające.

Krajowa Rada Sądownictwa

1
(38)

marzec
2018

www.czasopisma.wolterskluwer.pl



Wolters Kluwer

REDAKTOR NACZELNY „Krajowej Rady Sądownictwa”:
Krzysztof Grajewski

KOLEGIUM REDAKCYJNE „Krajowej Rady Sądownictwa”:
Łukasz Bojarski
Justyna Kossak
Jan Kremer
Gabriela Ott
Waldemar Żurek

SEKRETARZ REDAKCJI „Krajowej Rady Sądownictwa”:
Katarzyna Bojarska (tel. +48 668 618 561 e-mail: katarzyna.bojarska@wolterskluwer.com)

REDAKTOR STATYSTYCZNY „Krajowej Rady Sądownictwa”:
Jan Czempas

PATRONAT HONOROWY „Krajowej Rady Sądownictwa”:
SSN prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf, Przewodnicząca Krajowej Rady Sądownictwa

Recenzentami KRS w 2017 r. byli: Katarzyna Gonera, Roman Kęska, dr Aneta Łazarska,
dr hab. Dawid Miąsik, Małgorzata Niezgódka-Medek, dr Paweł Skuczyński, dr Jarosław Sułkowski,
prof. dr hab. Tadeusz Wiśniewski.

Zgodnie z wykazem czasopism naukowych oraz informacją Departamentu Nauki
w Ministerstwie Nauki i Szkolnictwa Wyższego, w związku z § 32 ust. 1 rozporządzenia
Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z 12.12.2016 r. w sprawie przyznawania kategorii
naukowej jednostkom naukowym i uczelniom, w których zgodnie z ich statutami
nie wyodrębniono podstawowych jednostek organizacyjnych (Dz. U. poz. 2154),
za każdą publikację naukową w kwartalniku „Krajowa Rada Sądownictwa”

Autor otrzymuje 5 punktów.

Wskaźnik Index Copernicus Value (ICV) 2016: 50,50 punktu.

Wersją pierwotną (referencyjną) czasopisma jest wydanie papierowe.



WYDAWCA:

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
www.wolterskluwer.pl

Dyrektor Działu Publikacji Periodycznych:

Klaudia Szawłowska-Milczarek, klaudia.szawłowska@wolterskluwer.com

Sekretariat: czasopisma@wolterskluwer.pl

<http://www.czasopisma.wolterskluwer.pl/krajowa-rada-sadownictwa#spis>

Prenumerata: nr infolinii 801 044 545, prenumerata@wolterskluwer.pl

Ruch – tel. 22 693 70 00; Kolporter – tel. 801 40 40 44; Garmond – tel. 12 422 14 85

Obsługa Klienta: tel. 22 535 82 72

Księgarnia internetowa: www.profinfo.pl

Biuro Reklamy:

Bogdan Brzozowski, tel. 22 535 83 27, +48 728 323 642, bogdan.brzozowski@wolterskluwer.com

Skład i łamanie: A.P. GRAF Paweł Sieńko, Warszawa

Nakład 300 egz.



Krajowa Rada Sądownictwa

K W A R T A L N I K

CZY NOWA KONSTYTUCJA?

Piotr Uziębło

O dopuszczalności konstytucyjnego referendum konsultacyjnego..... 5

ARTYKUŁY I KOMENTARZE

Krzysztof Grajewski

Krajowa Rada Sądownictwa w świetle przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.
– zagadnienia podstawowe..... 17

Anna Machnikowska

Zmiany w statusie sędziego z perspektywy kompetencji Krajowej Rady Sądownictwa.....36

Bartłomiej Przymusiński

Obywatelski projekt zmian w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa opracowany
przez Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”..... 55

Wojciech Jasiński

Charakterystyka zmian w ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego w Polsce
w latach 2016–2018 62

Sławomir Pałka

Ignorowanie uwag Krajowej Rady Sądownictwa do projektów aktów prawnych
na przykładzie ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie
Pamięci Narodowej.....79

LUDZIE I WYDARZENIA

Marcin Król

Sądy w czasach kryzysu demokracji 82

Forum Współpracy Sędziów

Dobre Praktyki Nadzorcze (tezy) – dokument opracowany w ramach działań
podjętych przez uczestników Forum Współpracy Sędziów 85

WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA

Karolina Janson-Ernert

Współpraca w ramach sieci ENCJ 87

Rafał Michalczewski

Wizyty, spotkania, konferencje 87

POZA WOKANDĄ

Jan Kremer

Recenzja książki Wojciecha Goneta „Prawo pierwokupu nieruchomości” 90

Gabriela Ott

Recenzja książki Agnieszki Frąckowiak-Adamskiej, „Uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach cywilnych w Unii Europejskiej” 94

DOKUMENTY KRAJOWEJ RADY SĄDOWNICTWA

Wykaz najważniejszych opinii, stanowisk i uchwał podjętych przez Krajową Radę Sądownictwa w okresie 1.10.2017 r. – 31.12.2017 r., których treść jest dostępna na stronie www.krs.pl 95

Piotr Uziębło

O dopuszczalności konstytucyjnego referendum konsultacyjnego

W dniu 25.08.2017 r. w Gdańsku Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej Andrzej Duda zapowiedział oficjalnie, że planuje zarządzić na dzień 11.11.2018 r., a ściślej rzecz biorąc na dni 10–11.11.2018 r., referendum konsultacyjne dotyczące uchwalenia nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹. Była to realizacja już wcześniej pojawiających się zapowiedzi na ten temat. Prezydent uznał, że obecnie obowiązująca ustawa zasadnicza z 1997 r.² wyczerpała swoją formułę, nie przez przypadek określając ją mianem „konstytucji przejściowej”. Wspomniane spotkanie w Gdańsku miało stać się początkiem „konsultowania” propozycji Prezydenta, pozwalających – w założeniu inicjatora – na wypracowanie kilkunastu pytań, które miałyby zostać zadane podczas tego referendum, w tym również pytań dotyczących kształtu władzy sądowniczej w nowej ustawie zasadniczej.

Nie oceniając politycznego wymiaru wspomnianej zapowiedzi, godzi się jednak skoncentrować na jej analizie pod kątem prawnym, gdyż idea ta budzi bardzo poważne wątpliwości natury konstytucyjnej. Dlatego też w niniejszym artykule skupię się na odpowiedzi na pytania, czy takie głosowanie ludowe ma swoje podstawy konstytucyjne oraz jaki byłby jego ewentualny charakter, a także na ocenie, czy w obecnym stanie prawnym generalnie możliwe jest uchwalenie nowej konstytucji bez wcześniejszej nowelizacji obowiązującej ustawy zasadniczej.

Pierwszą kwestią jest samo pojęcie „referendum konsultacyjnego”. Z natury rzeczy referendum tym różni się od konsultacji ludowych, że ma rozstrzygający charakter, będący cechą tego mechanizmu demokracji bezpośredniej³. W efekcie wynik referendum jest wiążący dla organów państwa, które mają być zobowiązane do uszanowania jego wyniku, przede wszystkim przez przetransponowanie go do unormowań odpowiednich aktów normatywnych. Co prawda pojawia się niekiedy w doktrynie pojęcie referendum opiniodawczego⁴, jednak w literaturze podkreśla się, że jest to wynikiem błędnego wykorzystywania nomenklatury charakteryzującej mechanizmy demokracji bezpośredniej. Jak słusznie podkreślał Bogusław Banaszak, uznawanie tej instytucji „za instytucję referendum nie jest jednak (...) uprawnione. Istotą «referendum opiniodawczego» nie jest bowiem podjęcie przez ogół uprawnionych wiążącej decyzji, lecz tylko wyrażenie opinii. Skutkiem takiego działania nie musi być więc wynikający z rezultatów głosowania obowiązek

¹ <http://wiadomosci.onet.pl/kraj/andrzej-duda-chce-aby-referendum-odbylo-sie-10-11-listopada-2018-roku/dwp1p9m> (dostęp: 22.11.2017 r.).

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. poz. 483 ze sprost. i zm.) – dalej Konstytucja RP.

³ Por. A. Rytel-Warzocho, *Referendum ogólnokrajowe w państwach Europy Środkowo-Wschodniej*, Warszawa 2011, s. 18.

⁴ Zob. M. Jabłoński, *Referendum i inne instytucje demokracji bezpośredniej*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2002, t. LI, s. 95.

wypełnienia woli suwerena przez właściwe organy. Sprzeczne jest to z istotą referendum”⁵. Owo „referendum opiniodawcze” jest bowiem niczym innym jak po prostu konsultacjami ludowymi przeprowadzonymi w formie głosowania powszechnego (powszechnymi konsultacjami ludowymi)⁶.

Pomimo tego na dekodowanie pojęcia referendum konsultacyjnego cały czas negatywny wpływ ma wyrok Trybunału Konstytucyjnego (TK) w sprawie K 30/02⁷. W rozstrzygnięciu tym – dotyczącym co prawda referendum lokalnego – TK stwierdził, że w przypadku takiego referendum „w grę wchodzi zatem, prawo do wypowiadania się w drodze referendum wiążącego, a następnie opiniodawczego lub konsultacyjnego, czyli takich, które wprawdzie formalnie nie wiążą w sposób zupełny organów, lecz ze względu na swoją wagę polityczną i swoją reprezentatywność (powszechność) obligują pod względem prawnym w ten sposób, iż niezastosowanie się do ważnego i rozstrzygającego pytania wyniku referendum wymaga podania uzasadnienia. (...) Z punktu widzenia stopnia oddziaływania wyrażonej przez mieszkańców woli co do sposobu rozstrzygnięcia określonej sprawy należy odróżniać: z jednej strony obowiązek przeprowadzenia referendum wiążącego, obowiązek przeprowadzenia referendum opiniodawczego, czy wreszcie obowiązek konsultacji – od pożądanego z punktu widzenia wymagań demokracji uczestniczącej – niesprecyzowanego prawnie – tzw. zjawiska konsultowania decyzji normatywnych. Obowiązek przeprowadzenia referendum, niezależnie od stopnia związania jego wynikiem, nie może być także przyrównywany do systemu negocjacji partnerów społecznych w oparciu o art. 20 Konstytucji. Z kolei referendum opiniodawcze nie jest w pełni tożsame z pojęciem «zwykłej» konsultacji. Wiąże ono bowiem podmiot podejmujący decyzję w większym stopniu, niż zwykła konsultacja. Jest z mocy prawa powszechne i w pełni reprezentatywne, jego przeprowadzenie ma charakter w pełni sformalizowany, zaś wynik podawany jest do wiadomości publicznej”. Wynika z tego, że TK wyraźnie odróżnił referendum konsultacyjne od konsultacji ludowych, co – w mojej ocenie – trudno uznać za uzasadnione. Pomimo że konsultacje nie muszą mieć powszechnego charakteru, to jednak ich wymiar powszechny oznacza, iż ta ich forma ma charakter kwalifikowany. Zresztą właśnie ich charakter odróżnia obie te formy partycypacji. Nie można zgodzić się również z poglądem, że wynik konsultacji nie wpływa na uzasadnienie rozstrzygnięcia organu, które związane jest z materią im poddaną. W przeciwnym wypadku cały sens konsultacji zostałby wypaczony, szczególnie zresztą, gdy podjęte rozstrzygnięcie będzie odmienne od tego, które uzyskało w ramach konsultacji największe poparcie⁸.

Nawet jednak, gdyby uznać, że dopuszczalne jest ogólnokrajowe referendum konsultacyjne, pojawia się kolejny problem dotyczący tego, jaka jest jego podstawa prawna. Zgadzam się bowiem z Bogusławem Banaszakiem i Arturem Preisnerem, że występowanie referendum ogólnokrajowego powinno mieć swoje umocowanie w ustawie zasadniczej⁹.

⁵ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2010, s. 305–306.

⁶ Zob. więcej P. Uziębło, *Demokracja partycypacyjna. Wprowadzenie*, Gdańsk 2009, s. 53.

⁷ Wyrok TK z 23.02.2003 r., K 30/02, OTK ZU 2003/2A, poz. 16.

⁸ Por. M. Musiał-Karg, *Referendum w państwach europejskich*, Toruń 2008, s. 92–93.

⁹ B. Banaszak, A. Preisner, *Prawo konstytucyjne. Wprowadzenie*, Wrocław 1993, s. 140.

Odpowiedzialny za przeprowadzenie tego referendum z ramienia Prezydenta minister Paweł Mucha podkreśla, że owo umocowanie ma wynikać z treści art. 125 Konstytucji RP¹⁰. Tezę tę trzeba uznać za kontrowersyjną. Wspomniany przepis co prawda stwierdza w ust. 1, że „w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa może być przeprowadzone referendum ogólnokrajowe”, jednak kluczowe znaczenie ma jego ust. 3, który stanowi, że „jeżeli w referendum ogólnokrajowym wzięło udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, wynik referendum jest wiążący”. Skoro więc Konstytucja RP stanowi, że referendum takie ma charakter rozstrzygający, to trudno tu mówić wyłącznie o konsultowaniu w ten sposób propozycji rozstrzygnięć poddanych pod referendum. Jeśli wszakże wyborcy przesądzą w nim o kierunkach modyfikacji norm prawnych, to właściwe organy państwa powinny doprowadzić do przyjęcia rozstrzygnięć, które ów kierunek będą realizować, bez możliwości uznania, że po dokonaniu analizy problemu dane rozstrzygnięcie nie powinno być jednak implementowane do porządku prawnego. Przesądza o tym także przyjęte uszczegółowienie tego przepisu dokonane w ustawie o referendum ogólnokrajowym¹¹, a ściślej rzecz biorąc w jej art. 67. Przepis ten wskazuje wyraźnie, że „właściwe organy państwowe podejmują niezwłocznie czynności w celu realizacji wiążącego wyniku referendum zgodnie z jego rozstrzygnięciem przez wydanie aktów normatywnych bądź podjęcie innych decyzji, nie później jednak niż w terminie 60 dni od dnia ogłoszenia uchwały Sądu Najwyższego o ważności referendum w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej”¹². Oznacza to, że w przypadku osiągnięcia konstytucyjnie określonej frekwencji każde referendum zarządzone na mocy art. 125 Konstytucji RP ma wiążący charakter.

Trudno zaakceptować inny kierunek rozumienia pojęcia referendum wiążącego, który zakłada, że wynik takiego referendum wiąże jedynie podmiot zarządzający. Idąc tym tropem, oznaczałoby to, iż wynikami takiego referendum związany byłby wyłącznie Prezydent, co skutkowałoby tym, że w sferze przygotowania projektu ustawy o zmianie konstytucji musiałby on uwzględnić wymóg poszczególnych wariantów dokonany w głosowaniu ludowym, choć tylko i wyłącznie wtedy, gdy wzięła w nim udział ponad połowa uprawnionych do głosowania. Wymagałoby to jednak nowelizacji wspomnianego art. 67 ustawy o referendum ogólnokrajowym. Nawet jednak taka interpretacja art. 125 ust. 3 Konstytucji RP prowadziłaby do odrzucenia tezy o istnieniu referendum konsultacyjnego, szczególnie jeśli przyjąć jego znaczenie tożsame ze stanowiskiem TK, a więc, że w przypadku takiego referendum konieczne jest uzasadnienie niezastosowania się do „ważnego i rozstrzygającego pytania wyniku referendum”. W analizowanym przypadku Prezydent nie miałby bowiem możliwości odrzucenia takiego rozstrzygnięcia, gdyż tym samym naruszyłby konstytucyjną normę wynikającą z jej art. 125 ust. 3. W efekcie przygotowany przez niego projekt konstytucji czy jej nowelizacji musiałby uwzględniać wolę wyrażoną

¹⁰ <http://www.gazetaprawna.pl/artykuly/1079197,mucha-pytania-w-referendum-ws-konstytucji.html> (dostęp 22.11.2017 r.).

¹¹ Ustawa z 14.03.2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz.U. z 2015 r. poz. 318 ze zm.).

¹² Zgodzić się trzeba z A. Rytelem-Warzocho, że przepis ten nie jest do końca jasny, przez nieokreślenie wyraźnie podmiotu, który powinien zrealizować dyspozycję niniejszej normy. Nie zmienia to jednak faktu, że konieczność realizacji wyniku referendum jest bezsporna, A. Rytelem-Warzocho, *Referendum ogólnokrajowe w państwach Europy...*, s. 153–154.

w takim głosowaniu powszechnym. Dlatego też trudno uznać, że wspomniane przez Prezydenta Andrzeja Dudę referendum miałoby być referendum konsultacyjnym.

Skoro więc byłoby to referendum o wiążącym skutku, to konieczne jest zastanowienie się, czy mieści się ono w ramach materii wskazanej w art. 125 ust. 1 Konstytucji RP. Pojęcie sprawy o szczególnym znaczeniu nie zostało bowiem w żaden sposób zdefiniowane. Patrząc na stanowisko doktryny, to nie jest ono jednolite. Najbardziej specyficzne stanowisko prezentuje tu Andrzej Zoll, który uznał, że przy interpretacji pojęcia sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa „może okazać się przydatny art. 235 ust. 6 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem jedynie zmiany dokonane w Konstytucji przez Sejm i Senat w oparciu o art. 235 ust. 4 i 5 w rozdziałach I, II i XII Konstytucji muszą, na żądanie podmiotów określonych w ust. 1 tego artykułu, zostać zatwierdzone w referendum. Znow w tym wypadku wskazuje się na wagę spraw, które mają być poddane rozstrzygnięciu w trybie demokracji bezpośredniej”¹³. W efekcie, w świetle tego poglądu, sprawy o szczególnym znaczeniu dla Państwa powinny dotyczyć zasad ustrojowych, praw i wolności jednostki oraz zmiany konstytucji, co może stanowić uzasadnienie dla stanowiska Andrzeja Dudy. Niemożliwe jest jednak zaakceptowanie powyższego toku rozumowania, gdyż w tym wypadku doszłoby do ewidentnego powiązania materii rozstrzyganej w referendum z art. 125 Konstytucji RP z referendum zatwierdzającym zmiany do konstytucji, co powodowałoby podanie w wątpliwość *ratio legis* istnienia tego ostatniego.

Powyższy pogląd należy jednak do odosobnionych, gdyż zdecydowana większość badaczy odmiennie interpretuje pojęcie „sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa”. Niezwykle szeroko rozumie to pojęcie Ryszard Piotrowski, który stwierdza, że „skoro w doktrynie nie budzi wątpliwości, że ustawa jest aktem o nieograniczonym zakresie przedmiotowym, to i zakres przedmiotowy referendum pozostaje – z tego punktu widzenia – nieograniczony. Oznacza to jednak, że w ramach swoich konstytucyjnych zadań i kompetencji organy odpowiedzialne za zarządzanie referendum dokonują oceny, czy dana sprawa ma – ze względu na przedmiot, kontekst i okoliczności – szczególne znaczenie dla państwa”¹⁴. W efekcie akceptuje on daleko idącą swobodę organów zarządzających referendum w kwestii uznania danej sprawy za sprawę o istotny znaczeniu dla państwa. Autor dodaje jednocześnie, że „niezgodne z Konstytucją byłoby zawężenie przedmiotu referendum wykluczające z zakresu znaczeniowego spraw «o szczególnym znaczeniu dla państwa» zagadnienia istotne dla obywateli. Dychotomiczne oddzielenie spraw istotnych dla państwa od spraw istotnych dla obywateli byłoby niezgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego, a ponadto naruszałoby art. 1 Konstytucji, który stanowi, że państwo jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”¹⁵.

¹³ A. Zoll, *Zgodność z Konstytucją RP materii pytań zawartych w projekcie postanowienia Prezydenta RP o zarządzaniu ogólnokrajowego referendum (druk senacki nr 1054)* [w:] *Opinie prawne w przedmiocie zgodności z Konstytucją RP materii pytań zawartych w projekcie postanowienia Prezydenta RP o zarządzaniu referendum (druk senacki nr 1054)*, „Opinie i Ekspertyzy” 2015/239, s. 52.

¹⁴ R. Piotrowski, *Opinia prawna w przedmiocie zgodności z Konstytucją RP materii pytań zawartych w projekcie postanowienia Prezydenta RP o zarządzaniu referendum (druk senacki nr 1054)* [w:] *Opinie prawne w przedmiocie zgodności z Konstytucją RP materii pytań zawartych w projekcie postanowienia Prezydenta RP o zarządzaniu referendum (druk senacki nr 1054)*, „Opinie i Ekspertyzy” 2015/239, s. 24.

¹⁵ R. Piotrowski, *Opinia prawna w przedmiocie zgodności...*, s. 23.

Inaczej do dekodowania pojęcia „sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa” podchodzi Mariusz Jabłoński. Zwraca on uwagę, że ustrojodawca celowo użył nazwy państwa pisanej małą literą, co oznacza, że utożsamia on je z państwem jako organizacją, a nie Rzeczpospolitą Polską. Mariusz Jabłoński w konsekwencji podkreśla, iż „przyjmując, że pod pojęciem «państwo jako organizacja» rozumiemy zazwyczaj «zespół instytucji i ludzi występujących w jego imieniu», jasne staje się, że przedmiotem referendum ogólnokrajowego może być tylko ta sprawa, która ma szczególne znaczenie dla tych instytucji i podmiotów”¹⁶. Nie zastrzega on jednak wprost, że chodzi tu wyłącznie o te podmioty, które uprawnione są do zarządzania referendum (Sejm, Prezydent), względnie wyrażenia zgody na jego zarządzanie (Senat), co jednak w tym wypadku wydaje się konieczne do przyjęcia i wynika pośrednio z poglądów autora wyrażanych w późniejszych publikacjach¹⁷.

Nieco inną analizę pozwalającą na dekodowanie omawianego pojęcia zaprezentował Lech Garlicki. W jego opinii sprawa taka musi być rozumiana wyłącznie jako problem natury ogólniejszej czy kierunkowej. Konsekwencją tego jest niemożność zarówno podejmowania w ten sposób rozstrzygnięć indywidualnych (decyzje i innego typu akty konkretno-indywidualne), jak i przyjmowania ustaw referendalnych, co wynika ze skonkretyzowania uprawnień poszczególnych organów państwowych, którym przyznano stosowne kompetencje. Autor zwraca też uwagę, że referendum może mieć taki charakter wyłącznie wtedy, gdy uznano szczególne podstawy dla takiego referendum, czego przykładem w Polsce jest referendum akcesyjne czy zatwierdzające zmiany do konstytucji¹⁸.

Generalnie, zgadzając się ze stanowiskiem zaproponowanym przez Lecha Garlickiego, stoję na stanowisku, że choć to organy zarządzające referendum decydują o tym, czy w danym przypadku konkretną sprawę można uznać za sprawę o szczególnym znaczeniu dla państwa, to jednak istnieją pewne kwestie, które nie mogą być rozstrzygane w takim referendum. Po pierwsze, dotyczy to tych spraw, w których referendum wymagałoby istnienia stosownej podstawy konstytucyjnej. Można tu wskazać chociażby na niedopuszczalność odwołania w ten sposób organów władzy publicznej, a nawet szerzej – rozstrzygania w tej formie spraw o charakterze personalnym¹⁹, w tym także takich, które dotyczyłyby instytucji centralnych, jak chociażby usunięcia z urzędu Prezydenta RP²⁰ czy też skrócenia kadencji Sejmu i Senatu. Wynika to z tego, że sprawa opróżnienia urzędu głowy państwa przed upływem kadencji, a także skrócenia kadencji parlamentu została uregulowana na poziomie konstytucyjnym i nie przewiduje możliwości zakończenia kadencji żadnego

¹⁶ M. Jabłoński, *Referendum ogólnokrajowe w polskim prawie konstytucyjnym*, Wrocław 2001, s. 70.

¹⁷ M. Jabłoński, *Efektywność referendum ogólnokrajowego w sprawie o szczególnym znaczeniu dla państwa – analiza konstytucyjnoprawnego modelu instytucji* [w:] *Aktualne problemy referendum*, red. B. Tokaj, A. Feja-Paszkiewicz, B. Banaszak, Warszawa 2016, s. 37.

¹⁸ L. Garlicki, *Uwaga 7 do art. 125 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, t. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 6–7.

¹⁹ Zob. więcej P. Uziębło, *Zarządzenie referendum ogólnokrajowego na wniosek grupy wyborców* [w:] A. Gajda, A. Rytel-Warzocho, P. Uziębło, *Referendum ogólnokrajowe w Polsce. Wybrane zagadnienia*, Gdańsk 2016, s. 46–47.

²⁰ Choć takie intencje pojawiały się w ostatnich miesiącach, zob. <http://natemat.pl/165745,polacy-chca-odwolania-prezydenta-i-nowych-wyborow-te-wyniki-nie-zaskakuja> (dostęp: 18.07.2016).

z tych organów w wyniku rozstrzygnięcia referendalnego²¹. Po drugie także niedopuszczalne byłoby rozstrzyganie w referendum zarządzonym na mocy art. 125 Konstytucji RP o sprawach, które mają wyłącznie znaczenie lokalne czy regionalne, jak również o sprawach, które są istotne wyłącznie dla pewnych grup zawodowych czy społecznych. Trzeba bowiem przyjąć, że ocena tego, czy mamy do czynienia ze sprawą o szczególnym znaczeniu dla państwa, nie powinna mieć wyłącznie subiektywnego charakteru, lecz daje się ocenić przy zastosowaniu kryterium obiektywnego²².

W konsekwencji, patrząc z perspektywy pojęcia „sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa”, można przyjąć, że mieści się w nim materia konstytucyjna. Nie ma bowiem ona ani charakteru partykularnego, ani nie występują żadne inne przesłanki, które pozwalałyby uznać, że takiego znaczenia materia ta nie posiada. Wręcz przeciwnie – odwołując się bowiem do teorii konstytucji, to właśnie jedną z cech ustawy zasadniczej jest jej szczególna treść, co w połączeniu z pozostałymi cechami pozwala stwierdzić, że właśnie ta treść jest chyba najbardziej jednoznacznym przykładem sprawy, która została wskazana w art. 125 Konstytucji RP. Nie przesądza to jednak, że materia konstytucyjna może być przedmiotem takiego referendum. Nie ma żadnych wątpliwości, że wspomniane referendum, a więc referendum zarządzone na podstawie unormowań wynikających z art. 125 Konstytucji RP, jest podstawowym referendum przewidzianym przez obowiązującą ustawę zasadniczą. Dwa pozostałe, konstytucyjnie unormowane referenda mają charakter szczególny. Jednym z nich jest właśnie referendum konstytucyjne, które w Polsce przybiera postać referendum zatwierdzającego zmiany do konstytucji, uregulowane w rozdziale XII ustawy zasadniczej. I właśnie szczególny charakter norm zawartych w niniejszym rozdziale ma kluczowe znaczenie dla oceny, czy dopuszczalne jest przeprowadzenie referendum przedkonstytucyjnego.

Aby odpowiedzieć na powyżej postawione pytanie, konieczne jest dokonanie syntezy regulacji zawartej w XII rozdziale, a dokładnie w art. 235 Konstytucji RP, normującym postępowanie w sprawie przyjęcia ustawy zmieniającej konstytucję. Zgodnie z jego treścią podmiotami, które mogą zainicjować zmianę ustawy zasadniczej, są grupa co najmniej 92 posłów, Senat oraz Prezydent. W przypadku analizowanego referendum szczególnie istotne jest właśnie przyznanie Prezydentowi RP prawa do wniesienia projektu ustawy o zmianie konstytucji. Z racji tego, że nie został unormowany sposób postępowania w okresie poprzedzającym wykonanie inicjatywy ustrojodawczej przez głowę państwa, trzeba przyjąć, że inicjowanie tego procesu może być podjęte w wyniku samodzielnej decyzji Prezydenta, jak również może być inspirowane przez podmioty zewnętrzne, zarówno sformalizowane (np. partie polityczne czy organizacje społeczne), jak i podmioty niesformalizowane, w tym też pojedyncze osoby fizyczne²³. Czy źródłem takiej inspiracji może być też referendum prekonstytucyjne, o częściowym charakterze, wyznaczające kierunek przedkładanych przez głowę państwa zmian konstytucyjnych?

²¹ Por. M. Jabłoński, *Referendum ogólnokrajowe...*, s. 70–71; M. Rachwał, *Demokracja bezpośrednia w procesie kształtowania się społeczeństwa obywatelskiego w Polsce*, Warszawa 2010, s. 140.

²² P. Uziębło, *Zarządzenie referendum ogólnokrajowego...*, s. 45–46.

²³ Zob. więcej M.M. Wiszowaty, *Prezydencki lobbying. Regulacja prawna działalności lobbyingowej w odniesieniu do prezydenta RP Teoria i praktyka*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2016/20B, s. 191–192.

W tym wypadku trzeba się zastanowić nad relacją pomiędzy art. 235 Konstytucji RP oraz regulacjami, które normują postępowanie ustawodawcze. Przede wszystkim konieczna jest odpowiedź na pytanie, czy ta pierwsza może być uznana za przepisy szczególnie w stosunku do ogólnego unormowania związanego z określeniem zasad prowadzenia postępowania ustawodawczego. W mojej ocenie odpowiedź pozytywna nie powinna budzić wątpliwości. Po pierwsze, art. 235 Konstytucji RP zawiera wyłącznie odmienności w stosunku do normalnego postępowania ustawodawczego, które co prawda dotyczą różnych kwestii oraz etapów postępowania, jak chociażby zawężenie kręgu podmiotów dysponujących inicjatywą ustrojodawczą, wydłużeniem terminów czy też modyfikacją roli Senatu w postępowaniu ustawodawczym, polegającą z jednej strony na pozbawieniu tej izby uprawnienia do zgłoszenia poprawek bądź żądania odrzucenia ustawy o zmianie konstytucji, a z drugiej strony – na stworzeniu możliwości zablokowania nowelizacji konstytucji dokonanej przez Sejm. Jednakże w zasadniczy sposób do uchwalenia ustawy o zmianie konstytucji stosuje się przepisy regulujące postępowanie ustawodawcze, co wynika z faktu, że ustawa o zmianie konstytucji nie jest jakimś odrębnym aktem normatywnym, lecz – jak sama nazwa wskazuje – ustawą – choć o wyższej mocy prawnej, co przesądza fakt, że ma ona możliwość derogowania norm konstytucji. Doskonale wskazuje na to zresztą również regulamin Sejmu²⁴, który w art. 86a stwierdza, że „do postępowania z projektami ustaw o zmianie Konstytucji stosuje się przepisy” regulujące postępowanie ustawodawcze, jednakże z pewnymi odmiennościami wynikającymi z rozdziału 3a tego regulaminu.

Po drugie wreszcie, o owym szczególnym charakterze tych norm przesądza ujęcie ich w osobnym – XII – rozdziale Konstytucji RP, który – co zostało już podkreślone – podlega szczególnej ochronie, gdyż w przypadku dokonania modyfikacji tego trybu przez parlament w trybie ustawy zmieniającej konstytucję, podmioty, które dysponują prawem inicjatywy ustrojodawczej, mają możliwość czasowego zablokowania wejścia w życie takich zmian poprzez zawniioskowanie o przeprowadzenie referendum zatwierdzającego. W takiej sytuacji marszałek Sejmu zobligowany jest do zarządzenia takiego referendum i dopiero akceptacja takich zmian przez większość głosujących w referendum będzie dawała Prezydentowi RP podstawę prawną do podpisania i zarządzenia ogłoszenia takiej ustawy o zmianie konstytucji, a co za tym idzie – do jej wejścia w życie. Tej specyficznej ochronie podlegają jednak wyłącznie te normy, które w tym wypadku wynikają z art. 235 Konstytucji RP, a nie inne normy regulujące postępowanie ustawodawcze, które są zawarte w Konstytucji, lecz w rozdziale IV, nawet jeśli są one stosowane w procedurze zmiany ustawy zasadniczej. Jednak jeśli ustrojodawca chciałby wprowadzić w tej mierze pewne dodatkowe odrębności, to również wtedy możliwość skutecznego wnioskowania o przeprowadzenie referendum zatwierdzającego byłaby możliwa, nawet jeśli regulacje te miałyby być zawarte w innym rozdziale niż rozdział XII. Powszechnie akceptowalne jest bowiem uznanie, że referendum takie dotyczy zmiany przepisów rozdziału XII, a więc nie tylko tego, co jest w takim rozdziale zawarte, lecz również takich, które w sposób bezpośredni czy pośredni się do nich odnoszą²⁵.

²⁴ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30.07.1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 2012 r. poz. 32 ze zm.).

²⁵ Zob. S. Służalek, *Instytucja referendum zatwierdzającego zmiany Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, „Przegląd Sejmowy” 2004/3, s. 51–52.

Konsekwencją uznania, że normy regulujące procedurę zmiany konstytucji są *lex specialis* w stosunku do regulacji postępowania ustawodawczego *in genere*, jest stwierdzenie, że referendum prekonstytucyjne powinno zostać wyraźnie umocowane w Konstytucji RP, jeśli miałyby zostać uznana jego dopuszczalność. Przepis art. 235 Konstytucji RP nie przewiduje go, poprzestając na wskazanym wcześniej referendum zatwierdzającym²⁶. Dodatkowo też, co warto podnieść, ustawa zasadnicza celowo wyeliminowała możliwość rozpoczęcia procedury zmiany konstytucji na wniosek określonej liczbowo grupy wyborców. Abstrahując w tym miejscu od zasadności takiego rozwiązania²⁷, nie można go pominąć. Można bowiem uznać, że ustrojodawca celowo wyłączył suwerena z grupy podmiotów zdolnych do zainicjowania modyfikacji obowiązującej ustawy zasadniczej. W efekcie, w powiązaniu z przewidywaniem w procesie zmiany konstytucji wyłącznie referendum zatwierdzającego jej zmiany, i to tylko w ograniczonym zakresie, uważam, że referendum prekonstytucyjne jest w tym wypadku niedopuszczalne.

Gwoli sprawiedliwości trzeba jednak podkreślić, że poglądy doktryny nie są tu jednoznaczne. Paweł Sarnecki, prezentując analogiczny pogląd, stwierdza, że referendum ogólnokrajowe w sprawach dotyczących zmiany konstytucji jest niedopuszczalne. „Tryb dokonywania zmian konstytucyjnych, uregulowany w art. 235 Konstytucji, nie przewiduje możliwości referendum przed rozpoczęciem tej procedury, a jedynie referendum zatwierdzające zmianę, uchwaloną przez Sejm i Senat. To ostatnie referendum ma charakter fakultatywny, ale przede wszystkim może obejmować tylko te zmiany konstytucyjne, które dotyczą kwestii ujętych w rozdziale I, II i XII Konstytucji”²⁸. Zauważa on również, że kwestie te „stanowią «sprawę o szczególnym znaczeniu dla państwa», jak ujęte jest to w art. 125 ust. 1 Konstytucji. Nie można jednak na tej podstawie wysuwać wniosku, w trybie art. 61 i 63 ustawy z 14.03.2003 r. o referendum ogólnokrajowym, do Sejmu o zarządzenie referendum. Tryb zmiany Konstytucji jest bowiem szczególną regulacją tego zagadnienia (*lex specialis*) i nie może być zmieniony w drodze sięgnięcia do ogólnej regulacji z art. 125”²⁹.

Ryszard Piotrowski, odnosząc się do dopuszczalności referendum przedkonstytucyjnego, zauważa, że w konstytucji nie przewidziano „zarządzania referendum ogólnokrajowego w tej fazie postępowania, która poprzedza uchwalenie ustawy o zmianie Konstytucji. Jedyne referendum, które ustrojodawca przewidział i unormował w art. 235 ust. 6 Konstytucji, to referendum zatwierdzające, zarządzane nie przez Prezydenta za zgodą Senatu, ale przez Marszałka Sejmu. Można je przeprowadzić, jeżeli ustawa o zmianie Konstytucji dotyczy przepisów Rozdziału I, II, XII”³⁰. Dlatego też uznaje on, że akt

²⁶ M. Haczowska, *Uwaga 6 do art. 235 Konstytucji* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczowska, Warszawa 2014, s. 598.

²⁷ Zob. W. Sokolewicz, *Uwaga 14 do art. 235* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 30.

²⁸ P. Sarnecki, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego o podjęcie przez Sejm uchwały przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego w sprawie zmian w ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2005/3, s. 118.

²⁹ P. Sarnecki, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego...*, s. 118.

³⁰ R. Piotrowski, *Opinia na temat zgodności z Konstytucją RP przekazanego przez Prezydenta RP postanowienia o zarządzeniu ogólnokrajowego referendum* [w:] *Projekt postanowienia Prezydenta RP o zarządzeniu ogólnokrajowego referendum – opinie prawne*, „Opinie i Ekspertyzy” 2015/234, s. 20.

taki musiałby być uznany za naruszający postanowienia Konstytucji RP. Podzielając ten pogląd, Bogumił Naleziński dodaje także, że gdyby uznać dopuszczalność referendum w sprawie o szczególnym znaczeniu dla państwa w sferze materii regulowanej przez konstytucję, to będzie to prowadzić „do obejścia określonego przez ustrojodawcę trybu zmiany Konstytucji”³¹. Wreszcie Piotr Winczorek prezentuje najbardziej stanowcze podejście. Według niego „ponieważ dokonanie zmiany Konstytucji w drodze referendum ogólnokrajowego (por. art. 125 Konstytucji) jest niemożliwe, jego rozpoznanie w drodze uchwały Sejmu jest niedopuszczalne”³². Dodatkowo stwierdza też, że jedyną drogę legalnej zmiany Konstytucji określa jej art. 235, który zna referendum, lecz wyłącznie jako akt zatwierdzający odpowiednią decyzję prawodawczą obu Izb polskiego parlamentu³³.

Na odmiennym biegunie można postawić poglądy wyrażane m.in. przez Wojciecha Sokolewicza, Bogusława Banaszaka czy Krzysztofa Skotnickiego. Ten pierwszy argumentuje, że możliwe byłoby „rozpoznanie referendum ogólnokrajowego tak pomyślanego, by jego wynik – przy spełnieniu wszystkich warunków formalnych – zobowiązywał któryś z podmiotów uprawnionych do występowania z inicjatywą ustrojodawczą na podstawie art. 235 ust. 1 do podjęcia takiej inicjatywy w sprawie, będącej przedmiotem referendum”³⁴. Bogusław Banaszak podkreśla natomiast, że „żaden przepis Konstytucji RP nie wyłącza z zakresu spraw o szczególnym znaczeniu dla państwa, które dopiero mogą stać się przedmiotem regulacji, spraw odnoszących się bezpośrednio do materii konstytucyjnych. Art. 235 Konstytucji RP z jednej strony w ust. 6, jak już stwierdziłem, wyklucza jedynie to, aby referendum ratyfikacyjne odbyło się na podstawie art. 125 Konstytucji RP, z drugiej zaś w ust. 1 określa podmioty wyłącznie uprawnione do przedłożenia projektu ustawy o zmianie Konstytucji. I tylko tyle!”³⁵. Krzysztof Skotnicki zauważa natomiast, że „kwestia zmian ustrojowych jest bowiem niewątpliwie sprawą dotyczącą całego państwa”³⁶, co pozwala na uznanie jej za sprawę o szczególnym znaczeniu dla państwa, tym bardziej, że dotyczy najważniejszego aktu w państwie. Dodaje on również, że takie stanowisko wynika z faktu, iż wniosek taki nie może być traktowany jako projekt ustawy o zmianie Konstytucji³⁷.

Stojąc na stanowisku, że niedopuszczalne jest przeprowadzenie referendum ogólnokrajowego w sprawach dotyczących zmiany konstytucji, konieczne jest też podniesienie jeszcze jednego argumentu, wynikającego z dokonania wykładni historycznej. Otóż ustawa konstytucyjna o trybie przygotowania i uchwalenia Konstytucji RP, a ściślej rzecz biorąc

³¹ B. Naleziński, *Uwaga 21 do art. 125 Konstytucji RP* [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz art. 87–243*, red. M. Safjan, red. L. Bosek, Warszawa 2016, s. 557.

³² P. Winczorek, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego o podjęcie przez Sejm uchwały przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego w sprawie zmian w ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2005/3, s. 111.

³³ P. Winczorek, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego...*, s. 111.

³⁴ W. Sokolewicz, *Uwaga 14...*, s. 30.

³⁵ B. Banaszak, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego o podjęcie przez Sejm uchwały przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego w sprawie zmian w ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2005/3, s. 128.

³⁶ K. Skotnicki, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego o podjęcie przez Sejm uchwały przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego w sprawie zmian w ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2005/3, s. 113.

³⁷ K. Skotnicki, *Opinia dotycząca wniosku obywatelskiego...*, s. 117.

jej nowelizacja³⁸, przewidywała, że zasady, na których opierać się ma Konstytucja, mogą być poddane pod referendum. Rozwinięciem tej normy miały się stać rozwiązania ustawowe, które *nota bene* nie zostały nigdy przyjęte. Natomiast wnoszone na jej podstawie projekty ustawy zasadniczej, które były przedmiotem prac konstytucyjnych w latach 1993–1997, takiego rozwiązania już nie przewidywały. Zresztą również nie pojawiały się one w kolejnych wersjach projektu konstytucji, nawet tych, które zawierały rozwiązania wariantowe. Co więcej, od projektu jednolitego z 19.06.1996 r. zniknęła możliwość jakiegokolwiek oddolnego wnioskowania o przeprowadzenie referendum – weta, które pozwalało na zablokowanie zmiany konstytucji przez grupę co najmniej 500 tysięcy wyborców. W efekcie można stwierdzić, że już w czasie prac konstytucyjnych zaznaczyła się tendencja ograniczająca bezpośredni udział zbiorowego podmiotu suwerenności w procesie zmiany konstytucji. Dlatego też trudno byłoby przyjąć, iż zamiarem ustrojodawcy było dopuszczenie możliwości swoistego inicjowania zmiany ustawy zasadniczej w wyniku referendum w sprawie o szczególnym znaczeniu dla państwa.

Przedstawione stanowisko nie oznacza, że wyłączam kategorycznie możliwość przeprowadzenia konsultacji społecznych w sprawie modyfikacji treści konstytucji przeprowadzonych w formie głosowania powszechnego. Pomimo wszystkich wad, jakie niesie za sobą przeprowadzenie referendum³⁹, przy ograniczeniu metod deliberacyjnych, można uznać, że zasięgnięcie opinii suwerena jest w tym wypadku uzasadnione. Nie może to jednak zostać uczynione ani na podstawie przepisów konstytucji dotyczących zmiany konstytucji, ani na podstawie art. 125 ustawy zasadniczej. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby takie głosowanie powszechne dotyczące kierunków zmian konstytucji przeprowadzić jako powszechne konsultacje ludowe. Z racji jego niewiążącego charakteru występowanie takiej formy partycypacji nie musi bowiem mieć podstaw konstytucyjnych⁴⁰. Wystarczyłoby uchwalenie stosownej ustawy, która określiłaby zasady oraz tryb przeprowadzenia owych konsultacji. Wiązałoby się to jednak z koniecznością przyznania przez Prezydenta Andrzeja Dudę, że w tym wypadku nie mamy do czynienia z instytucją referendum, a dodatkowo uznania, że próba przeprowadzenia głosowania powszechnego w oparciu o art. 125 Konstytucji RP i rozwijającej go ustawy o referendum ogólnokrajowym była nie tylko błędem politycznym, lecz również próbą obejścia obowiązujących przepisów prawa.

Osobnym problemem jest natomiast możliwość uchwalenia nowej konstytucji na podstawie przepisów obecnie obowiązującej ustawy zasadniczej. Ta ostatnia nie przewiduje bowiem procedury, w jakiej miałyby to zostać uczynione. Wspominany już art. 235 określa jedynie postępowania w sprawie uchwalenia ustawy o zmianie konstytucji. W efekcie mogą być to jedynie takie rozwiązania, które zostaną wprowadzone wyłącznie do tekstu aktu obowiązującego. Mogą one polegać na zmianie treści obecnych przepisów, dodaniu przepisów nowych czy też wykreśleniu tych, które są w niej zawarte. Taka jest bowiem różnica pomiędzy ustawą o zmianie konstytucji a ustawą konstytucyjną, niewystępującą obecnie w polskim porządku prawnym. Dodać trzeba, że – w mojej ocenie – było to działanie

³⁸ Ustawa konstytucyjna z 22.04.1994 r. o zmianie ustawy konstytucyjnej o trybie przygotowania i uchwalenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 251).

³⁹ Zob. np. G. Sartori, *Teoria demokracji*, Warszawa 1998, s. 146–147.

⁴⁰ Podobnie M. Musiał-Karg, *Referendum w państwach...*, s. 92–93.

celowe, chroniące konstytucję przed próbami obejścia jej treści w procedurze zmiany konstytucji. Dodatkowym uzasadnieniem jest fakt, że przewidziany tryb zmiany konstytucji dotyczący nowelizacji treści rozdziału XII ma charakter kwalifikowany, pozwalający na skuteczne zażądanie przeprowadzenia referendum zatwierdzającego takie zmiany.

Warto też podkreślić, że w toku prac konstytucyjnych w pierwotnych wielowariantowych projektach konstytucji przewidywano osobny tryb zmiany całkowitej ustawy zasadniczej, która podobnie jak zmiany w obrębie zasad ustrojowych, praw i wolności jednostki oraz procedura zmiany konstytucji miała być dokonywana przez Zgromadzenie Narodowe, z jednoczesną możliwością wniesienia weta ludowego wobec tak dokonanych zmian⁴¹. Począwszy od projektu z 19.06.1996 r., te propozycje przepisów zostały zmodyfikowane i zrezygnowano z wprowadzenia procedury zmiany całkowitej konstytucji. Można uznać, że było to wyrazem woli ustrojodawcy, aby tego typu procedura nie została uregulowana w treści nowo uchwalonej ustawy zasadniczej.

Interpretacja obecnej treści przepisów konstytucyjnych nie jest jednak dokonywana jednolicie przez doktrynę. Odmienny pogląd wyraża bowiem m.in. Wojciech Sokolewicz. Stwierdza on, że „na intencję ustawodawcy konstytucyjnego, aby przepisy art. 235 stosować również w przypadku całościowej zmiany konstytucji, wskazuje wyraźnie derogacja ustawy konstytucyjnej z 23 IV 1992 o trybie przygotowania i uchwalenia Konstytucji RP (...) Skoro uchylono ustawę epizodyczną nie przewidując na jej miejsce żadnej innej, szczególnej i trwałej procedury dla całościowej zmiany konstytucji, oznacza to niewątpliwie intencję odniesienia do takiej zmiany ogólnych przepisów art. 235”⁴². Tożsame stanowisko prezentują Piotr Tuleja i Bartosz Szczurowski, dodając, że „skoro jednak sama Konstytucja RP nie zawiera jakichkolwiek ograniczeń, jeśli chodzi o zakres przedmiotowy dokonywanych w niej modyfikacji, to tym samym w procedurze określonej w art. 235 w pełni dopuszczalne jest także przeprowadzenie zmiany «całościowej»”⁴³.

Uważam jednak, że w tym przypadku trzeba się zgodzić z klasycznym już poglądem Carla Schmitta, iż ujęte w akcie konstytucyjnym uprawnienie do zmiany konstytucji powoduje jednak konieczność zachowania konstytucji jako całości, co oznacza, że taki ustrojodawca nie dysponuje uprawnieniem do ustanowienia nowej konstytucji⁴⁴. W efekcie o ile można się zgodzić, że w ten sposób, poprzez charakter zmian częściowych możliwe jest dokonanie zmiany całkowitej w ujęciu materialnym, o tyle już nie ma takiej możliwości w przypadku próby dokonania zmiany całkowitej w ujęciu formalnym, polegającej na przyjęciu zupełnie nowego tekstu ustawy zasadniczej.

W efekcie niezbędne jest uznanie, że aktualny stan prawny nie pozwala na przyjęcie nowej konstytucji, która będzie uchwalona w sposób legalny. Aby tego dokonać, niezbędne staje się znówelizowanie rozdziału XII Konstytucji RP i wprowadzenie do niego trybu

⁴¹ Np. projekt jednolity Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 20.01.1995 r. czy projekt jednolity Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 26.01.1995 r., zob. *Projekty konstytucji 1993–1997, cz. 2*, opracowanie R. Chruściak, Warszawa 1997.

⁴² W. Sokolewicz, *Uwaga 2 do art. 235 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 3.

⁴³ P. Tuleja, B. Szczurowski, *Uwaga 8 do art. 235 [w:] Konstytucja RP. Tom II. Komentarz art. 87–243*, red. M. Safjan, red. L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1647.

⁴⁴ C. Schmitt, *Nauka o konstytucji*, Warszawa 2013, s. 185.

uchwalenia nowej ustawy zasadniczej. Oczywiście jednak – co zostało już zasygnalizowane – konieczne będzie przeprowadzenie tego w sposób określony w art. 235, bez możliwości obejścia tych przepisów, chociażby poprzez próbę wprowadzenia jakiejś incydentalnej ustawy, która miałaby to uregulować. Dlatego też droga do ewentualnej nowej konstytucji jest bardzo odległa. Warto dodać, że trudno obecnie mówić o tak zwanym momencie konstytucyjnym⁴⁵, szczególnie że polaryzacja polityczna powoduje, iż niewyobrażalne jest, aby taka potencjalna ustawa zasadnicza realizowała jedną z podstawowych funkcji, które konstytucja powinna pełnić, a mianowicie – funkcję integracyjną. Dlatego też nie tylko podstawy potencjalnego referendum nie są w tym wypadku adekwatne, lecz także sam pomysł na sposób uchwalenia nowej polskiej konstytucji.

Summary

Piotr Uziębło, *On the permissibility of a consultative constitutional referendum*

President Andrzej Duda announced that in 2018 a constitutional referendum would be held to select constitutional solutions that should appear in the future constitution. The announcement calls for reflections on several issues in this area. In this article the author ponders whether in the current state of the law it is possible to hold a partial referendum concerning a constitutional matter, as well as whether it can be considered that in the current state of law a referendum can be purely consultative in nature. It is a separate issue whether Art. 235 of the Polish Constitution permits adoption of a new basic law, or only amendments to the existing Constitution.

Słowa kluczowe: referendum konsultacyjne, referendum konstytucyjne, zmiana konstytucji, przedmiot referendum

Keywords: consultative referendum, constitutional referendum, amendment to the constitution, subject-matter of the referendum

dr hab. Piotr Uziębło, prof. nadzwyczajny Uniwersytetu Gdańskiego

Autor jest profesorem nadzwyczajnym na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego.

⁴⁵ Zob. B. Ackerman, *We The People. Foundations*, Cambridge-London 1991, s. 6–7.

Krzysztof Grajewski

Krajowa Rada Sądownictwa w świetle przepisów ustawy z 8 grudnia 2017 r.¹ – zagadnienia podstawowe

1. Uwagi wprowadzające

Przywołana w tytule niniejszego artykułu ustawa nie jest pierwszym aktem normatywnym zmieniającym ustawę o Krajowej Radzie Sądownictwa (dalej: „KRS” lub „Rada”), przyjętym przez parlament w 2017 r. Pierwsze zmiany przepisów ustawowych dotyczących KRS uchwalono 11.05.2017 r.² Weszły one w życie 21.06.2017 r. Zmodyfikowano nimi dotychczasową regulację przede wszystkim w zakresie kompetencji Rady poprzez pozbawienie tego organu uprawnienia do rozpatrywania, oceny oraz przedstawiania Prezydentowi wniosków o powołanie asesorów w sądach powszechnych. Tę kompetencję zastąpiono uprawnieniem do wyrażenia sprzeciwu wobec pełnienia przez asesorów sądowych w sądach powszechnych obowiązków sędziego. Ponadto zmiany dotyczyły m.in. zakresu regulacji zawartej w wydawanym na podstawie ustawy regulaminie KRS oraz wykorzystywania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie w sprawie powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim.

W dniu 14.03.2017 r.³ do Sejmu wpłynął rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw⁴. Pierwsze czytanie projektu odbyło się 7.04.2017 r. na 39. posiedzeniu plenarnym Sejmu VIII kadencji. Projekt został uchwalony przez Sejm 12.07.2017 r. Senat nie wniósł poprawek, więc ustawa została przekazana Prezydentowi do podpisu⁵. W dniu 31.07.2017 r. Prezydent odmówił podpisania ustawy i skierował ją wraz z umotywowanym wnioskiem do ponownego rozpatrzenia przez Sejm⁶. Weto Prezydenta nie zostało dotąd rozpatrzone.

¹ Ustawa z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3) – dalej „ustawa zmieniająca”.

² Zob. art. 8 ustawy z 11.05.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1139).

³ Zob. *Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=D1EC05A3F1400EB1C12580ED00286A5E> (dostęp: 3.01.2018 r.).

⁴ Druk sejm. nr 1423/VIII kad.

⁵ Zob. *Rządowy projekt ustawy...*

⁶ Druk sejm. nr 1792/VIII kad. Warto zaznaczyć, że w tym samym dniu Prezydent zawetował również wniesioną jako projekt poselski (zob. druk sejm. nr 1727/VIII kad.), a uchwaloną 20.07.2017 r. ustawę o Sądzie Najwyższym (druk sejm. nr 1789/VIII kad.). Zob. *Poselski projekt ustawy o Sądzie Najwyższym*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=79AFE72D21974105C125815B006FF6EC> (dostęp: 3.01.2018 r.).

Ten stan rzeczy ma niewątpliwie związek z wniesieniem do łaski marszałkowskiej kolejnego projektu ustawy zmieniającej ustawę o KRS. Tym razem był to projekt prezydencki⁷, który ostatecznie został uchwalony przez Sejm 8.12.2017 r. i podpisany przez Prezydenta 20.12.2017 r.⁸

Ustawa z 12.07.2017 r. wprowadzała trzy zasadnicze zmiany w regulacji ustroju KRS. Przede wszystkim zakładano istotną zmianę trybu wybierania sędziów do składu Rady. Mieli oni bowiem być wyłaniani na wspólną czteroletnią kadencję przez Sejm spośród kandydatów przedstawionych przez Marszałka Sejmu. Tak skonstruowany sposób wyboru sędziowskiej części składu Rady implikował, zdaniem wnioskodawcy, kolejną zmianę, która miała skutkować wygaśnięciem mandatów wszystkich wybieranych spośród sędziów członków Rady (zasiadających w KRS aktualnej kadencji). Ponadto w ustawie przewidziano podział Rady na dwa odrębne Zgromadzenia. W skład Pierwszego Zgromadzenia mieli wchodzić Minister Sprawiedliwości, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, osoba powołana przez Prezydenta oraz czterech posłów wybrani przez Sejm, a także dwaj senatorowie wybrani przez Senat. W składzie Drugiego Zgromadzenia mieli znaleźć się pozostali członkowie Rady, a więc sędziowie wybierani do składu tego organu. Drugie Zgromadzenie miało zatem liczyć piętnastu członków. Zamiar powołania dwóch odrębnych Zgromadzeń miał służyć zmianie sposobu wykonywania przez Radę kompetencji określonej w ówczesnie obowiązującym art. 3 ust. 1 ustawy o KRS⁹, a więc uprawnienia do rozpatrywania i oceny 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. Uczestnictwo w wykonywaniu tej kompetencji przez dwa odrębne Zgromadzenia oznaczałoby w praktyce, że każde ze Zgromadzeń osobno dokonywałoby np. oceny kandydatów na sędziów, a wydanie pozytywnej oceny o kandydacie następowałoby tylko wtedy, gdy oba Zgromadzenia sformułowałyby opinię pozytywną. W przypadku wydania ocen rozbieżnych Zgromadzenie, które wydało ocenę pozytywną, mogłoby podjąć uchwałę o skierowaniu kandydatury do rozpatrzenia i oceny przez pełny skład Rady, jednakże wydanie pozytywnej oceny o kandydacie przez Radę obradującą *in pleno* wymagałoby uzyskania siedemnastu głosów konkretnie wskazanych członków KRS, tj. Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz wszystkich piętnastu sędziów wybieranych do Rady¹⁰.

⁷ Druk sejm. nr 2002/VIII kad.

⁸ Zob. *Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=4E47B1AE7A5AD1C2C12581D80035FD73> (dostęp: 4.01.2018 r.)

⁹ Zob. ustawę z 12.05.2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2016 r. poz. 976 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym sprzed zmian wprowadzonych ustawą z 11.05.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1139).

¹⁰ Więcej na temat koncepcji podziału Rady na dwa odrębne Zgromadzenia oraz wynikających z tego konsekwencji dla wykonywania kompetencji przez KRS, a także dla statusu członków tego organu zob. przykładowo K. Grajewski, *Zmiany statusu prawnego Krajowej Rady Sądownictwa* [w:] *Współczesne problemy sądownictwa w Republice Czeskiej i w Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Z. Witkowski, J. Jirásek, K. Skotnicki, M. Serowaniec, Toruń 2017, s. 113–116.

Nie ulega wątpliwości, że podział KRS na dwa odrębne Zgromadzenia i wspomniane wręcz zdumiewające warunki głosowania w sprawie pozytywnej opinii o kandydacie na sędziego są wystarczającym dowodem na zamiar stworzenia przez wnioskodawcę możliwości całkowitego blokowania prac Rady przez zasiadające w niej osoby niebędące sędziami. Tylko z tego względu przedstawioną ideę można uznać w całości za niekonstytucyjną.

W ustawie zmieniającej z grudnia 2017 r. zrezygnowano z koncepcji powołania w ramach KRS dwóch odrębnych Zgromadzeń. Formalnie zatem Rada w dalszym ciągu ma pozostać jednolitym, niepodzielonym na kurie lub zespoły, konstytucyjnym organem kolegialnym, a wszystkim jej członkom ma przysługiwać jednakowa pozycja w jej składzie, w szczególności jednakowe prawo głosu. W dalszym ciągu też w składzie KRS znaczną przewagę liczbową będą mieć przedstawiciele władzy sądowniczej, w tym także sędziowie wybierani do składu tego organu¹¹. Ta konstatacja nie oznacza jednak, że charakterystyka KRS jako konstytucyjnego organu państwa nie została zmieniona.

2. Kompetencja do wyboru sędziów – członków Krajowej Rady Sądownictwa

Zarówno w literaturze, jak i orzecznictwie dotychczas prezentowany był pogląd, zgodnie z którym w takim organie powinni mieć przewagę sędziowie wybierani przez sędziów. Uznawano to za logiczne następstwo „powierzenia Radzie zadania ochrony niezależności sądów i niezawisłości sędziów”¹². Twierdzono, że Konstytucja¹³ nie ustala zasad ani trybu, ani też proporcji, w jakich poszczególne kategorie sądów (sędziów) mają dokonać wyboru piętnastu członków KRS, o których jest mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 polskiej ustawy zasadniczej¹⁴. Wskazywano wyraźnie, że to wybierani przez sędziów sędziowie mają mieć większość w KRS¹⁵, a także zwracano uwagę, że w unormowaniu konstytucyjnym „chodzi o wybór dokonany spośród sędziów przez sędziów, a nie np. przez Sejm, Prezydenta, czy Radę Ministrów”¹⁶. Te fundamentalne wypowiedzi przedstawicieli doktryny¹⁷ korespondują ze znanym od dawna stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego (TK),

¹¹ Por. L. Garlicki, uwaga 3 do art. 187 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005.

¹² Por. L. Garlicki, uwaga 3 do art. 187 [w:] *Konstytucja...*

¹³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. poz. 483 ze sprost. i zm.) – dalej Konstytucja RP.

¹⁴ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 820.

¹⁵ L. Garlicki, uwaga 3 do art. 187 [w:] *Konstytucja...*

¹⁶ R. Piotrowski, *Opinia prawna na temat rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1423)*, (maszynopis, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=1423>, dostęp: 4.01.2018 r.), s. 7.

¹⁷ Wskazane wypowiedzi doktryny były często przywoływane w trakcie prac legislacyjnych nad obiema ustawami zmieniającymi m.in. ustawę o KRS, a więc ustawami uchwalonymi 12.07.2017 r. oraz 8.12.2017 r. Zob. przykładowo R. Piotrowski, *Opinia prawna...*, s. 7 oraz A. Rakowska-Trela, *Ocena zgodności z Konstytucją RP przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, (maszynopis, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002>, dostęp: 4.01.2018 r.), s. 11.

który w sposób niebudzący wątpliwości stwierdził, że polska Konstytucja „w art. 187 ust. 1 pkt 2 reguluje bezpośrednio zasadę wybieralności sędziów do KRS (...). Wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów, nie wskazując żadnych dodatkowych cech, które warunkowałyby ich członkostwo w Radzie. Wybór jest dokonywany spośród czterech wymienionych w art. 187 ust. 1 pkt 2 (...) grup sędziów”¹⁸. W innym wyroku TK podkreślił ponadto, że unormowania „dotyczące wyboru sędziów do Rady mają umocowanie konstytucyjne i szczególne znaczenie ustrojowe, gdyż ich pozycja *de facto* decyduje o niezależności tego organu konstytucyjnego i o efektywności pracy Rady”¹⁹. Podobne poglądy wypowiadano w licznych opiniach przedstawionych przez różne organy państwowe w trakcie prac legislacyjnych nad projektem prezydenckim²⁰. Wybór sędziów przez sędziów do takiego organu jak rada sądownictwa jest też współcześnie, jak się wydaje, uznanym bądź co najmniej rekomendowanym standardem międzynarodowym²¹.

Tymczasem ustawą zmieniającą wprowadzono zupełnie odmienny od dotychczasowego tryb wyboru piętnastu sędziów do Rady. W tej kwestii zarówno wnioskodawca, jak i ustawodawca w znacznej części powielili rozwiązanie zawarte w projekcie rządowym. Zgodnie bowiem z art. 9a ust. 1 znowelizowanej ustawy o KRS, prawem wyboru sędziów do Rady ma dysponować od tej pory Sejm. Wybiera on członków KRS spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych oraz sądów wojskowych, przy czym wszyscy sędziowie są wybierani na wspólną czteroletnią kadencję. Na niepowodzenie skazane jest poszukiwanie w uzasadnieniu do projektu ustawy motywów, jakimi kierował się wnioskodawca, proponując przyznanie Sejmowi prawa do wyboru piętnastu sędziów do Rady. W tekście uzasadnienia znajduje się jedynie ogólne stwierdzenie, w myśl którego uzależnienie wyboru członków KRS od politycznych decyzji „i to bez poddania ich jakiegokolwiek kontroli społecznej” nie stanowi gwarancji prawidłowego funkcjonowania tego organu, a sam opis zmienionej procedury nie zaczyna się od wskazania podmiotu, który będzie uprawniony do wyboru, ale od podkreślenia przyznania uprawnienia do wysuwania kandydatów m.in. grupom obywateli. Następnie w uzasadnieniu projektu dokonano opisu obowiązków spoczywających na Marszałku Sejmu oraz prezesach sądów, a także zwrócono uwagę na prawo do zaskarżenia do Sądu Najwyższego postanowienia Marszałka Sejmu odmawiającego przyjęcia zgłoszenia kandydata na członka KRS. Dopiero

¹⁸ Wyrok TK z 18.07.2007 r., K 25/07, OTK-A 2007/7, poz. 80. Por. jednak wyrok TK z 20.06.2017 r., K 5/17, OTK-A 2017, poz. 48, w którym Trybunał stwierdził, że konstytucja określa wyłącznie, kto ma być członkiem KRS, brak jest w niej jednak regulacji określających tryb wyboru sędziów do Rady, co oznacza, że nie można zgodzić się ze stwierdzeniem, w myśl którego „piastunem czynnego prawa wyborczego muszą (...) być wyłącznie gremia sędziowskie”. Abstrahując od treści przywołanej wypowiedzi, nie można nie zauważyć, że wyrok ten został wydany na wniosek Prokuratora Generalnego na krótko przed uchwaleniem ustawy z 12.07.2017 r., a w składzie orzekającym zasiadały osoby powołane przez aktualną większość parlamentarną do TK na obsadzone już miejsca.

¹⁹ Wyrok TK z 16.04.2008 r., K 40/07, OTK-A 2008/3, poz. 44.

²⁰ Zob. przykładowo opinie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Krajowej Rady Sądownictwa oraz Rzecznika Praw Obywatelskich (wszystkie zamieszczone w druku sejm. nr 2002/VIII kad.).

²¹ Więcej na ten temat zob. K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 108.

pod koniec wyводу wnioskodawca, odwołując się do wspomnianego wyroku TK z 20.06.2017 r. (K 5/17), zauważa, że w Konstytucji RP nie określono, kto ma wybierać sędziów do Rady, a następnie tylko opisuje zawarty w projekcie tryb procedowania w Sejmie²².

Trzeba przyznać, że brak jednoznacznego uzasadnienia rozwiązania powierzającego Sejmowi prawo do wyboru sędziowskiej części KRS nie jest zaskoczeniem. Trudno jest bowiem oczekiwać, że da się w przekonujący sposób uzasadnić tezę, w myśl której powierzenie wyboru sędziów do Rady Sejmowi jest dowodem na odpolitycznienie tego procesu i poddanie go społecznej kontroli, nie mówiąc już o tym, że w ustawie przyjęto rozwiązanie wprost sprzeczne z art. 187 ust. 1 i kilkoma innymi przepisami Konstytucji RP. Jest rzeczą powszechnie znaną, że zarówno w trakcie prac legislacyjnych nad projektem rządowym, jak i później – nad projektem prezydenckim, przytoczono wiele argumentów, na podstawie których formułowano tezę o niekonstytucyjności takiego rozwiązania. Niestety argumenty te zostały w procesie legislacyjnym całkowicie zignorowane²³. W tym miejscu wypada je choćby zasygnalizować.

Kwestią absolutnie podstawową jest oczywiście wykładnia przywołanego art. 187 Konstytucji RP, a więc unormowania odnoszącego się do składu Rady. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu KRS składa się z Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, osoby powołanej przez Prezydenta (pkt 1), piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych oraz sądów wojskowych (pkt 2), a także czterech członków wybranych spośród posłów przez Sejm oraz dwóch członków wybranych spośród senatorów przez Senat (pkt 3).

W przytoczonej regulacji (art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP) rzeczywiście nie wskazano *expressis verbis* podmiotu dokonującego wyboru sędziów do Rady. Nie oznacza to jednak – wbrew nieuzasadnionemu twierdzeniu zawartemu w przywołanym wyroku TK z 20.06.2017 r. (K 5/17) – że kwestia ta została przekazana do regulacji ustawowej, ponieważ kompetencję do wyboru wspomnianych sędziów da się ustalić w drodze wykładni ustawy zasadniczej, a zwłaszcza poprzez ustalenie znaczenia art. 187 ust. 1 w funkcjonalnym powiązaniu co najmniej z przepisami art. 10, 173 i 186 Konstytucji RP²⁴. Dokonując interpretacji art. 187 ust. 1 Konstytucji RP, należy przede wszystkim wskazać, że pkt 2 tego przepisu „nie może być rozpatrywany w oderwaniu od innych przepisów konstytucji”, w tym przede wszystkim od całokształtu regulacji poświęconej powoływaniu pozostałych członków Rady. Przywołany przepis „dzieli członków KRS na cztery grupy, tj. wirylistów, wybieranych sędziów,

²² Zob. uzasadnienie projektu ustawy, s. 1–3.

²³ Por. przykładowo pkt 1 uchwały Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego z 16.01.2018 r., <http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Wydarzenia/NewForm/2018.01.16%20-%20Uchwa%C5%82a%20Zgromadzenia%20Og%C3%B3lnego%20S%C4%99dzi%C3%B3w%20SN.pdf> (dostęp: 16.01.2018 r.).

²⁴ Por. M. Matczak, *Opinia prawna w sprawie konstytucyjności prezydenckiego projektu ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (druk sejmowy nr 2002)*, (maszynopis), <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> (dostęp: 9.01.2018 r.), s. 7.

posłów i senatorów wybieranych przez obie izby parlamentu oraz osobę powołaną przez Prezydenta. Z naturalnych względów regulacja odnosząca się do wirylistów oraz osoby powołanej przez Prezydenta nie ma znaczenia dla prowadzonych w tym miejscu rozważań. Jednakże porównanie unormowań odnoszących się do wybieranych sędziów oraz parlamentarzystów prowadzi do wniosku, że skoro w przepisie art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji RP wyraźnie wskazano, iż posłowie są wybierani przez Sejm, a senatorowie przez Senat, to nie mogło być intencją ustrojodawcy powierzenie wyboru piętnastu sędziów parlamentowi lub jednej z jego izb²⁵. Słusznie zatem stwierdziła w jednej ze swoich wypowiedzi Krajowa Rada Sądownictwa, że poprzez posłów wybieranych przez Sejm oraz poprzez senatorów wybieranych przez Senat organy władzy ustawodawczej mają mieć wpływ na działalność Rady, choć – na marginesie głównego wątku niniejszego artykułu – należy zauważyć, że ani z przepisów Konstytucji RP, ani też z przepisów dotychczasowych ustaw o Krajowej Radzie Sądownictwa nie wynika, iż posłowie są przedstawicielami Sejmu w KRS, a senatorowie przedstawicielami Senatu w tym organie²⁶. Gdyby zatem ustrojodawca miał zamiar powierzyć wybór sędziów parlamentowi lub jednej z jego izb, to taka kompetencja zostałaby zawarta wprost w przepisach Konstytucji RP²⁷.

W tym miejscu trzeba zaznaczyć, że w trakcie prac parlamentarnych nad ustawą z 12.07.2017 r. oraz ustawą z 8.12.2017 r. pojawiły się pojedyncze opinie eksperckie, w których wyraźnie zakwestionowano zaprezentowaną wyżej wykładnię art. 187 ust. 1 Konstytucji RP. Należy podkreślić, że wspomniane poglądy stanowią istotne *novum* w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego. Przykładem takiej wypowiedzi jest opinia sporządzona przez Jadwigę Potrzeszcz, w której Autorka, analizując przepis art. 187 Konstytucji RP, interpretuje go w sposób dokładnie odwrotny od dotychczas akceptowanego. Twierdzi bowiem, że z „porównania kształtu językowego art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji («piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych») i art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji («czterech członków wybranych przez Sejm spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów») jasno wynika, że ustrojodawca w art. 187 ust. 1 pkt 2 (...) świadomie nie posłużył się wyrażeniem «wybranych przez sędziów», aby pozostawić otwartą kwestię podmiotu, który będzie dokonywał wyboru sędziów. Gdyby chciał wskazać ten podmiot, zapewne zastosowałby analogiczną metodę, jak w przypadku sformułowania art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji. Wówczas przepis art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji powinien otrzymać brzmienie: «2) piętnastu członków wybranych przez sędziów spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych», ale takiego brzmienia nie otrzymał. Zatem na podstawie art. 187 ust. 1

²⁵ K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 104–105.

²⁶ Por. P. Sarnecki, *Immunitet posłów i senatorów w radach pozaparlamentarnych*, „Przegląd Sejmowy” 2015/6, s. 14–15 oraz 23–25.

²⁷ *Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z 30.01.2017 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2017/1, s. 109–110. Zob. także A. Rakowska-Trela, *Ocena zgodności...*, s. 10–11.

pkt 2 Konstytucji nie można wyprowadzać, ani domniemywać, kompetencji sędziów do dokonywania wyboru sędziów”²⁸.

Abstrahując od faktu, że w powyższej wypowiedzi nie ma odniesienia do charakteru uprawnień Sejmu i Senatu, które – w zakresie kompetencji obu izb parlamentu do wyboru członków KRS – zostały przecież *expressis verbis* określone w art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji RP, należy zauważyć jeszcze, że interpretacja przepisów dotyczących powoływania sędziów do Rady powinna również uwzględniać ustrojową pozycję tego organu, a także zasadę legalizmu. Absolutnym minimum konstytucyjnym, w świetle którego należy rozpatrywać tę kwestię, są przepisy art. 10 (zasada podziału i równowagi władz) oraz art. 173 (zasada odrębności i niezależności władzy sądowniczej) Konstytucji RP. Wskazując ponadto, że Rada jest konstytucyjnym organem, który ma stać na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji RP), nie można próbować dowodzić, że w przepisach ustawy zasadniczej dopuszczono rozwiązanie odnoszące się do powoływania organu pełniącego wymienioną funkcję, które w istocie rzeczy uniemożliwia właściwe jej wykonywanie poprzez takie upośledzenie władzy sądowniczej, której przedstawicielom co prawda przyszuje się prawo do zasiadania w Radzie, ale uprawnienie do wybierania tych osób przekazuje się jednemu z organów władzy ustawodawczej²⁹, doprowadzając do takiej sytuacji, w której wybór aż dwudziestu jeden spośród dwudziestu pięciu osób wchodzących w skład Rady (tj. 84% składu osobowego tego organu) należałby do obu izb parlamentu. Nie wydaje się zatem ryzykowne uznanie, że „gdyby intencją podmiotu uchwalającego konstytucję było nadanie Sejmowi uprawnienia do wyboru tych członków KRS, to taka kompetencja zostałaby wyraźnie unormowana w ustawie zasadniczej. W demokratycznym państwie prawnym każdy organ państwowy, nie wyłączając Sejmu, może działać tylko w ramach nadanych przez prawo kompetencji (zasada legalizmu, art. 7 Konstytucji), a domniemanie kompetencji parlamentu jest niedopuszczalne”³⁰. Zastanawiające jest to, że w wypowiedzi, w której próbuje się udowodnić możliwość przyznania jednej z izb parlamentu uprawnienia do wyboru sędziów do KRS, brakuje analizy skutków takiego rozumowania. W istocie rzeczy sprowadza się ono bowiem do konstatacji, że skoro w Konstytucji RP nie określono wyraźnie podmiotu wybierającego tych sędziów, to konsekwencją braku takiego unormowania jest swoboda ustawodawcy w tej kwestii. W świetle referowanego rozumowania ustawodawca może zatem przyznać to uprawnienie Sejmowi, jak również Senatowi. Kontynuując te rozważania i w dalszym ciągu opierając je na wybiórczej oraz odseparowanej od innych przepisów Konstytucji RP wykładni art. 187 ust. 1 pkt 2, można więc dojść do wniosku, że ustawodawca ma prawo przyznać analizowane uprawnienie również np. Rzecznikowi Praw Obywatelskich

²⁸ J. Potrzezecz, *Opinia w sprawie zgodności z Konstytucją przedstawionego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, (maszynopis, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002>, dostęp: 9.01.2018 r.), s. 19–20.

²⁹ M. Matczak, *Opinia prawna...*, s. 7.

³⁰ K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 105. Zob. też M. Matczak, *Opinia prawna...*, s. 9.

albo Prezesowi Najwyższej Izby Kontroli, a może nawet Ministrowi Sprawiedliwości lub wojewodom czy sejmikom wojewódzkim. Nietrudno chyba zauważyć, że tego typu dywagacje prowadzą do absurdalnych wniosków. Z przykrością należy skonstatować, że wskazane rozumowanie, pomijające przede wszystkim te przepisy Konstytucji RP, które określają również funkcję, pozycję ustrojową oraz konieczny skład i sposób kreowania KRS³¹, zostało zaprezentowane nie tylko przez wnioskodawcę projektu ustawy, lecz także przez TK w przywołanym wyroku z 20.06.2017 r. (K 5/17).

Wykraczając nieco poza wątek bezpośrednio związany z przyznaniem Sejmowi kompetencji do wyboru sędziów do KRS, należy jeszcze odnieść się do jednej, nie do końca chyba wyraźnie wyartykułowanej tezy w przywołanej już opinii autorstwa Jadwigi Potrzeszcz. We wstępnej części tekstu Autorka rozważa m.in. pozycję ustrojową KRS, pojawiają się tam także fragmenty dotyczące genezy Rady, której upatruje się w obradach Okrągłego Stołu³². Jadwiga Potrzeszcz zwraca uwagę na kontekst polityczny powstania idei powołania KRS, przytacza też wypowiedź Adama Strzembosza, który stwierdził m.in. że celem strony solidarnościowo-opozycyjnej było wprowadzenie systemu, który zabezpieczałby sądownictwo przed wszelkimi formami nacisku (w tym m.in. poprzez utworzenie KRS jako konstytucyjnego organu odpowiedzialnego za nominacje sędziowskie). Następnie, nawiązując do sytuacji schyłkowego okresu PRL, kiedy to znaczna liczba sędziów należała do partii komunistycznej, Autorka stwierdza, że te obserwacje pozwalają zrozumieć, dlaczego wówczas „szczególnie podkreślano wagę samodecydowania środowiska sędziowskiego zarówno w kwestii nominacji sędziowskich, jak i wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa spośród sędziów”. Zauważa również, że „w warunkach wydobywania się z komunistycznego zniewolenia, powołano Krajową Radę Sądownictwa, której pozycję starano się umocnić m.in. poprzez zdominowanie jej składu przez przedstawicieli środowiska sędziów, umniejszając jednocześnie rolę przedstawicieli władzy ustawodawczej i wykonawczej. W tamtym czasie było to zrozumiałe ze względu na brak zaufania do legislatury i egzekutywy, ponieważ nie było wówczas gwarancji wolnych wyborów”. W innym miejscu Jadwiga Potrzeszcz stwierdza, że aktualnie Polska jest demokratycznym państwem prawnym (art. 2 Konstytucji RP), w którym władza zwierzchnia należy do narodu (art. 4 ust. 1 Konstytucji RP), a gwarancja wolnych wyborów, co wydaje się najdalej idącą tezą tego wywodu, jest „najlepszą gwarancją prawidłowego funkcjonowania wszystkich trzech władz zaliczanych do klasycznego trójpodziału, w tym także władzy sądowniczej”. Te okoliczności (zmiana charakteru państwa), zdaniem Jadwigi Potrzeszcz, mogą być podstawą do twierdzenia, w myśl którego rozwiązanie przyjęte w momencie powołania KRS nie muszą być kontynuowane w niezmienionym kształcie, a więc „bez uwzględniania dynamiki otoczenia społeczno-politycznego.

³¹ A. Rakowska-Trela, *Ocena zgodności...*, s. 13.

³² Więcej na temat genezy KRS zob. A. Friszke, *Przy Okrągłym Stole. O Polskę – demokratyczne państwo prawa*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2017/4, s. 38–45 oraz K. Grajewski, *Postulat utworzenia rady do spraw sądownictwa podczas obrad Okrągłego Stołu*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2017/3, s. 28–33.

Wręcz przeciwnie – właśnie ze względu na tę dynamikę wcześniejsze ustalenia mogą okazać się (i okazują się) nieadekwatne i wymagające przemyślenia na nowo”³³.

Trzeba przyznać, że ten wywód jest zdumiewający. Przede wszystkim Autorka nie wyjaśnia, na czym polega lub w czym się przejawia owa „dynamika otoczenia społeczno-politycznego”, która rzekomo miałaby być przyczyną przemyślenia rozwiązań zaprojektowanych przy Okrągłym Stole. Sprawa jest przecież bardzo istotna, ponieważ rozwiązania wynegocjowane przy Okrągłym Stole zostały przejęte przez aktualnie obowiązującą Konstytucję (np. art. 173, art. 178 ust. 1, art. 179, art. 186 ust. 1, art. 187 ust. 1). Jak się zatem wydaje, Jadwiga Potrzeszcz nie zauważa, że ustrojodawca ponad dwadzieścia lat temu podjął decyzję, zgodnie z którą rozwiązania stosowane w okresie wychodzenia z ustroju komunistycznego miały stać się immanentną częścią porządku ustrojowego demokratycznego państwa polskiego. Nawet gdyby wspomniana „dynamika otoczenia społeczno-politycznego” rzeczywiście uzasadniała konieczność dokonania odpowiednich zmian w regulacji pozycji ustrojowej Rady i władzy sądowniczej, to raczej należałoby w tej kwestii zacząć od zmiany przepisów konstytucyjnych, a nie od wprowadzania w drodze ustawy rozwiązań sprzecznych z Konstytucją RP.

Jednak największy sprzeciw budzą te fragmenty wypowiedzi Jadwigi Potrzeszcz, w których dokonuje się przeciwstawienia warunków ustrojowych panujących w 1989 r. z aktualnymi regulacjami konstytucyjnymi. Analizując te wywody, można wyciągnąć wniosek, że w czasie wychodzenia z systemu komunistycznego uzasadniona była daleko posunięta ochrona niezależności sądów i niezawisłości sędziów zapewniana m.in. poprzez przewagę sędziów (wybieranych przez sędziów) w KRS, a teraz nie znajduje ona uzasadnienia choćby ze względu na wolne wybory parlamentarne mające rzekomo być gwarancją prawidłowego funkcjonowania także władzy sądowniczej. Niestety Autorka nie udowadnia tak głębokiego oddziaływania wolnych wyborów parlamentarnych na niezależne funkcjonowanie trzeciej władzy. W wywodach Jadwigi Potrzeszcz nie można również znaleźć argumentacji, która uzasadniałaby tezę o możliwości mniejszej czy słabszej ochrony władzy sądowniczej w państwie demokratycznym w porównaniu do państwa będącego w trakcie przekształceń ustrojowych, choć – wbrew pozorom – nie jest to teza nie do obrony. Może być przecież tak, że szczególnie w tzw. starszych demokracjach ugruntowane procedury demokratyczne wraz z poprawną praktyką działania innych władz państwowych nieingerujących w działanie władzy sądowniczej, choć biorących istotny udział w procedurze nominacji sędziów wszystkich szczebli (w tym także sędziów najwyższych instancji), mogą okazać się wystarczającą „praktyczną” gwarancją systemu³⁴.

³³ J. Potrzeszcz, *Opinia w sprawie...*, s. 4–8.

³⁴ Por. *Judicial Appointments*, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-AD(2007)028, Strasbourg, 22 June 2007, s. 10. Zob. też przykładowo informację na temat kontrowersji w procesie powołania aktualnego Prezesa Sądu Najwyższego Norwegii, w którym istotną rolę odgrywa władza wykonawcza, A. Kierulf, *Norway: New Chief Justice Appointed to the Supreme Court*, „Blog of the International Journal of Constitutional Law”, <http://www.iconnectblog.com/2016/03/norway-new-chief-justice/> (dostęp: 18.01.2018 r.).

W kontekście analizowanej wypowiedzi Jadwigi Potrzeszcz wypada jeszcze zwrócić uwagę na wręcz rudymenarne ustalenia dotyczące władzy sądowniczej, która – zgodnie z art. 173 Konstytucji RP – jest władzą odrębną i niezależną od innych władz. To stwierdzenie ustrojodawcy, oczywiście przy uwzględnieniu innych przepisów Konstytucji, musi być traktowane dosłownie. „Niezależność władzy sądowniczej powinna w systemie demokratycznym być całkowita. Przeciwnicy tej idei argumentowali, że w ten sposób władza sądownicza staje ponad wszelką kontrolą, że jest jakby nadwładzą. Argument to błędny, ponieważ sądy są właśnie pomyślane jako nadwładza, działająca z pełną swobodą, ale tylko w dziedzinie prawa i ograniczona przez prawo”³⁵.

3. Elementy postępowania w sprawie wyboru i wspólna kadencja sędziów – członków KRS

Przyznanie Sejmowi prawa wyboru sędziów do KRS jest oczywistym powodem, dla którego w ustawie zmieniającej zamieszczono przepisy odnoszące się do procedury wyborczej. Szczególną uwagę zwracają dwa rozwiązania. Zgodnie z art. 9a ust. 2 znowelizowanej ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, dokonujący wyboru sędziów Sejm ma w miarę możliwości uwzględnić „potrzebę reprezentacji w Radzie sędziów poszczególnych rodzajów i szczebli sądów”. To kolejne rozwiązanie w nowych przepisach, które – rozumiane dosłownie – jest przynajmniej w części wprost niegodne z Konstytucją RP. W analizowanym już art. 187 ust. 1 pkt 2 ustawy zasadniczej wskazano bowiem, że sędziowie mają być wybrani do KRS „spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych”. Z przepisu tego wynika więc, że w składzie Rady powinien znaleźć się co najmniej jeden sędzia każdego ze wskazanych tam sądów (rodzajów sądów), a więc co najmniej jeden sędzia SN, co najmniej jeden sędzia sądu powszechnego, co najmniej jeden sędzia sądu administracyjnego oraz co najmniej jeden sędzia sądu wojskowego³⁶. Gdyby jednak próbować dokonać prokonstytucyjnej wykładni analizowanego przepisu ustawy, należałoby stwierdzić, że wybór sędziów do KRS powinien nastąpić z uwzględnieniem wymogów opisanych w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP, co oznacza, że w składzie Rady, jak to już wskazano, powinien się znaleźć co najmniej jeden sędzia z każdej kategorii sądów wymienionych w tym przepisie. W przedstawionym zakresie zatem parlament nie powinien mieć żadnej swobody, tzn. nie może warunkować konstytucyjnego uwzględniania tylko „w miarę możliwości”. Swobodę zachowuje natomiast w określeniu proporcji udziału sędziów z różnych rodzajów sądów w piętnastoosobowym gronie

³⁵ M. Król, *Słownik demokracji*, Kraków 1989, s. 57.

³⁶ Na niezgodność z konstytucją analizowanego rozwiązania ustawowego w trakcie procesu legislacyjnego zwracali uwagę również eksperci, którzy w przygotowanych opiniach nie dostrzegali niezgodności z polską ustawą zasadniczą przepisu przyznającego Sejmowi kompetencję do wyboru sędziów do KRS. Zob. A. Łabno, *Opinia o projekcie Prezydenta RP z dnia... 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, (maszynopis, tytuł podano zgodnie z oryginałem), <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> (dostęp: 10.01.2018 r.), s. 3.

sędziów, jak również w określeniu proporcji udziału sędziów sądów różnych szczebli (np. proporcji pomiędzy sędziami sądów rejonowych, okręgowych i apelacyjnych). Kończąc ten wątek, należy jednak stwierdzić, że takie, formalnie zgodne z Konstytucją RP, rozumienie regulacji zawartej w nowym art. 9a ust. 2 ustawy o KRS i tak nie sanuje zasadniczego problemu, a mianowicie tego, że ogólna zasada wyboru sędziów przez Sejm jest niekonstytucyjna.

Z kolei nowy art. 9a ust. 3 ustawy o KRS, nawiązując wyraźnie do koncepcji znanej już z projektu rządowego, ustanawia wspólną kadencję członków Rady wybranych spośród sędziów. Do tego rozwiązania można sformułować więc uwagi podobne do tych, które były zgłaszane w stosunku do projektu ustawy uchwalonej 12.07.2017 r.³⁷ W znowelizowanej ustawie o KRS nie zdefiniowano pojęcia wspólnej kadencji sędziów wybieranych do Rady. Z przywołanego przepisu wynika, że rozpoczyna się ona w dniu następującym po dniu, w którym dokonano ich wyboru, a kończy się w dniu rozpoczęcia wspólnej kadencji nowych członków Rady³⁸. Ponadto warto zwrócić uwagę, że w ustawie o KRS pozostawiono przepis art. 14, w którym uregulowano instytucję wygaśnięcia mandatu członka Rady. Mandat ten może wygasnąć, np. z powodu śmierci, zrzeczenia się czy przejścia w stan spoczynku (art. 14 ust. 1). Oznacza to, że w ustawie w dalszym ciągu dopuszcza się sytuację, w której mandat wygaśnie przed upływem teoretycznej czteroletniej kadencji. Co więcej, nawet w ustawie zmieniającej zamieszczono inne przepisy w sposób wyraźny przewidujące taką sytuację. W nowym art. 11e ust. 1 ustawy o KRS nakazano ponowne obsadzenie wygasłego mandatu, a w art. 11e ust. 3 stwierdzono, że kadencja członka KRS wybranego w związku z potrzebą ponownego obsadzenia mandatu upływa z dniem zakończenia kadencji członków Rady wybranych spośród sędziów. Wynika z tego jednoznacznie, że w ustawie dopuszczono wcześniejsze zakończenie kadencji przez niektórych sędziów, jak również wybór sędziów do Rady na niepełną kadencję, co będzie oznaczało powołanie na okres krótszy niż przewidziany w Konstytucji RP (chodzi zwłaszcza o sytuację obsadzenia miejsca po osobie, której wygasł mandat w Radzie. W tym przypadku wiadomo bowiem z góry, że wybór ma być dokonany na czas krótszy niż cztery lata). W tej sytuacji pojęcie wspólnej kadencji sędziów wybieranych do KRS traci sens, a jedynym jego praktycznym skutkiem będzie dokonywanie łącznego wyboru wszystkich piętnastu sędziów na kolejną teoretycznie czteroletnią kadencję wraz z upływem czteroletniego okresu, na który zostali wybrani sędziowie poprzedniej kadencji. Na tle takiego rozwiązania w doktrynie sformułowano pogląd, w myśl którego koncepcja wspólnej kadencji sędziów wybieranych do KRS

³⁷ Zob. przykładowo S. Patyra, *Ekspertyza prawna na temat zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz regulacjami prawno-międzynarodowymi rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw* (maszynopis, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=1423>, dostęp 11.01.2018 r.), s. 5–6.

³⁸ Na marginesie można zauważyć, że ta regulacja (art. 9a ust. 3 *in fine* ustawy o KRS) może powodować problemy interpretacyjne. Skoro bowiem kadencja dotychczasowych członków Rady kończy się w tym samym dniu, w którym rozpoczyna się wspólna kadencja nowych członków (a nie w dniu poprzedzającym dzień rozpoczęcia wspólnej kadencji nowych członków Rady), to w konsekwencji można twierdzić, że w tym dniu w rzeczywistości jest trzydziestu urzędujących sędziów wybranych do KRS.

„ma wymiar przede wszystkim instrumentalny i ma służyć – podobnie jak to było w projekcie rządowym – uzasadnieniu (...) konieczności wygaszenia kadencji sędziów” wchodzących aktualnie w skład KRS³⁹. Nie powinno budzić wątpliwości (zob. niżej), że takie rozwiązanie jest niezgodne z zasadą czteroletniej kadencji wybranych członków Rady (art. 187 ust. 3 Konstytucji RP).

Propozycję wspólnej kadencji wszystkich sędziów wybieranych do KRS można jeszcze skrytykować z innego punktu widzenia. Kadencje indywidualne członków organów kolegialnych nie są przecież czymś nadzwyczajnym (choć z reguły takie rozwiązanie nie jest stosowane w parlamentach). Przede wszystkim dokonywany na dotychczasowych zasadach wybór członków Rady na indywidualne kadencje zapewniał możliwość zachowania tzw. pamięci instytucjonalnej i ciągłości działania KRS. Gwarantował wewnętrzny pluralizm i niezależność od bieżących układów politycznych, czego nie da się osiągnąć przy jednoczesnej wymianie znacznej części składu tego organu. Wówczas istnieje bowiem duże ryzyko swego rodzaju politycznej jednorodności⁴⁰. Jest ono bardzo prawdopodobne, gdyż wybór sędziów będzie dokonywany przez Sejm, a więc członkowie Rady będą się cieszyć poparciem konkretnej większości parlamentarnej, zwłaszcza w sytuacji, gdy ich elekcja zostanie dokonana w trybie rezerwowym opisanym w art. 11d ust. 6 ustawy o KRS.

Przyznanie Sejmowi kompetencji do wyboru piętnastu sędziów do KRS jest również bezpośrednim powodem zawarcia w ustawie zmieniającej wielu nowych przepisów, które mają regulować tryb wyboru tych osób do Rady. Postępowanie to rozpoczyna się od obwieszczenia przez Marszałka Sejmu w „Monitorze Polskim” o rozpoczęciu procedury zgłaszania kandydatów na członków Rady (nowy art. 11a ust. 1 ustawy o KRS), przy czym po raz pierwszy Marszałek Sejmu dokonuje takiego obwieszczenia na podstawie art. 7 pkt 1 ustawy z 8.12.2017 r.⁴¹ Przewidziano dwie grupy podmiotów uprawnionych do zgłaszania kandydatów na kandydatów na członków Rady. Są to: grupa co najmniej dwóch tysięcy obywateli oraz dwudziestu pięciu sędziów, z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku (nowy art. 11a ust. 2 ustawy o KRS), przy czym w uzasadnieniu projektu ustawy nie zamieszczono żadnego wyjaśnienia powodów przyjęcia właśnie takich wymogów. Stwierdzono tylko, że akceptacja tej regulacji spowoduje zwiększenie demokratycznej legitymacji członków KRS powoływanych spośród sędziów, wzmocni transparentność oraz umożliwi publiczną debatę nad zgłoszonymi kandydaturami⁴². Inną kwestią jest to, że wskazany fragment uzasadnienia nie koresponduje z rozwiązaniami przyjętymi w ustawie, gdyż wymienione podmioty nie mają prawa do zgłoszenia kandydata na członka KRS, ale – jak to wskazano – wyłącznie kandydata na kandydata. Ponadto nie można nie zauważyć,

³⁹ A. Rakowska-Trela, *Ocena zgodności...*, s. 17.

⁴⁰ Zob. *Opinion on The Draft Act Amending The Act of the National Council of the Judiciary, on The Draft Act Amending The Act of the Supreme Court, Proposed By The President of Poland, and on The Act of The Organisation of Ordinary Courts*, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-AD(2017)031, Strasbourg, 11 December 2017, s. 8.

⁴¹ Zob. obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 4.01.2018 r. o rozpoczęciu procedury zgłaszania kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów (M.P. poz. 10).

⁴² Zob. druk sejm. nr 2002/VIII kad., s. 1 uzasadnienia.

że analizowane już uregulowanie art. 9a ust 2 ustawy o KRS, w którym jest mowa o uwzględnianiu „w miarę możliwości” potrzeby reprezentacji sędziów poszczególnych rodzajów i szczebli sądów, stanowi wręcz regres w stosunku do uregulowań uprzednich (por. art. 11 ustawy o KRS uchylony przez art. 1 pkt 2 ustawy zmieniającej).

Ustawą zmieniającą wprowadzono do ustawy o KRS wiele bardzo szczegółowych uregulowań odnoszących się do wyboru sędziów do Rady. Przepisy te obejmują m.in. problematykę dokonywania zgłoszenia kandydatów na kandydatów (art. 11a ust. 3–9, art. 11b–11c), w tym roli Państwowej Komisji Wyborczej w weryfikacji podpisów pod zgłoszeniami oraz roli Sądu Najwyższego, który ma rozpatrywać skargi na postanowienie o odmowie przyjęcia zgłoszenia kandydata. Teoretycznie prawem wskazania kandydatów na członków KRS dysponują, w świetle postanowienia art. 11d ust. 2 ustawy o KRS, kluby poselskie. Mogą one zgłosić maksymalnie po dziewięciu kandydatów. Okazuje się jednak, że finalnie to właściwa komisja Sejmu RP ustala listę kandydatów na członków Rady spośród kandydatów zgłoszonych przez kluby. Jak się więc okazuje, procedura formalnego zgłaszania kandydatów jest trójetapowa. Dopiero w trzecim etapie dochodzi do wyłonienia osób, które są rzeczywistymi kandydatami do Rady. Lista kandydatów ma się składać z piętnastu osób, przy czym na liście powinien się znaleźć co najmniej jednej kandydat każdego klubu (art. 11d ust. 4 ustawy o KRS). Sejm dokonuje wyboru członków KRS większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, przy czym głosuje się na listę kandydatów, a nie na każdego kandydata osobno (art. 11d ust. 5 ustawy o KRS). W przypadku niedokonania wyboru w tym trybie, Sejm wybiera członków Rady bezwzględną większością głosów przy zachowaniu takiego samego kworum. Jest to również głosowanie na listę kandydatów (art. 11d ust. 6 ustawy o KRS).

Wbrew wskazanym argumentom pochodzącym z uzasadnienia projektu analizowanej ustawy trzeba stwierdzić, że uregulowana przez ustawę procedura powoływania sędziów do składu KRS jest sprzeczna z demokratycznymi standardami, zwłaszcza w odniesieniu do zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Przesądza o tym nie tylko fakt przyznania tej kompetencji organowi władzy ustawodawczej, lecz także rozwiązania szczegółowe, których konsekwencją jest praktycznie całkowite pozbawienie środowisk sędziowskich wpływu nawet na wybór kandydatów do Rady⁴³. Nie ulega wątpliwości, że kontrolę nad całym procesem wyboru sprawuje teraz Sejm, co w praktyce oznacza dominację większości parlamentarnej.

4. Wygaśnięcie mandatu sędziów wchodzących aktualnie w skład KRS

W związku ze zmianami dotyczącymi kompetencji do wyboru sędziów będących członkami KRS oraz wprowadzeniem do ustawy pojęcia wspólnej kadencji tych

⁴³ Por. S. Patyra, *Opinia prawna na temat zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej przedstawionego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie sądownictwa oraz niektórych innych ustaw* (maszynopis), <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> (dostęp: 11.01.2018 r.), s. 4.

sędziów, w art. 6 ustawy zmieniającej, wzorem projektu rządowego, przewidziano rozwiązanie skutkujące wygaśnięciem mandatu wszystkich aktualnych członków Rady, o których jest mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP. Do wygaśnięcia dochodzi w dniu poprzedzającym rozpoczęcie kadencji nowych członków KRS wybranych w myśl nowych przepisów, nie później jednak niż w dziewięćdziesiąt dni po wejściu w życie ustawy z 8.12.2017 r.

Zagadnieniu wygaśnięcia mandatów aktualnych członków KRS warto poświęcić nieco więcej uwagi, a komentarz do tego rozwiązania nie powinien się ograniczać wyłącznie do skonfrontowania go z unormowaniem art. 187 ust. 3 Konstytucji RP. Przepis ten stanowi, że kadencja wybranych członków Rady „trwa cztery lata”. Przepis jest jasny i nie powinien budzić większych wątpliwości interpretacyjnych. Czas trwania kadencji ustalono na szczeblu konstytucyjnym, co oznacza, że sędziów wybranych do KRS nie można odwołać przed upływem kadencji. W przypadku nadzwyczajnych okoliczności ewentualnie można rozważyć dopuszczalność uregulowania mającego rangę konstytucyjną⁴⁴.

Zasadność doprowadzenia do wygaśnięcia mandatów sędziów, będących aktualnie członkami Rady, w projekcie rządowym była uzasadniana krytyczną oceną dotychczasowego sposobu wyboru sędziów do Rady, a także conceptem czteroletniej wspólnej kadencji sędziów. Wnioskodawca projektu rządowego twierdził również, że jedynym możliwym „sposobem wprowadzenia (...) w życie nowego modelu wyborczego jest przerwanie istniejących kadencji indywidualnych członków wybranych spośród sędziów. (...) Wprowadzenie tak istotnej zmiany zasad powoływania członków Rady spośród sędziów, likwidacja dotychczasowego skomplikowanego, niedemokratycznego i nieprzejrzystego modelu ich wyboru, w szczególności spośród sędziów sądów powszechnych, w pełni uzasadnia skrócenie kadencji dotychczasowych członków Rady”. Ponadto odwoływano się do przywołanego orzeczenia TK w sprawie K 25/07, stwierdzając, że Trybunał w tym wyroku wskazywał, iż „można wprowadzać ograniczenia w trakcie trwania kadencji organów konstytucyjnych i ustawowych, jeżeli jest to uzasadnione ważnym interesem publicznym”⁴⁵.

Uzasadnienie wprowadzenia takiego samego rozwiązania było w projekcie prezydenckim częściowo odmienne. Warto w tym miejscu przytoczyć stosowny fragment: „Obecnie przesłanki wygaśnięcia mandatu przed upływem kadencji reguluje art. 14 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa. Samo wygaśnięcie mandatu, czyli zakończenie pełnienia funkcji członka Rady, nie jest równoznaczne z odejściem od konstytucyjnej zasady czteroletniej kadencji. W sprzeczności z tą zasadą byłoby ustanowienie w ustawie, np. trzyletniej kadencji. W projekcie respektowana jest długość trwania kadencji, określona w Konstytucji. Sama zasada nie została zatem złamana. Respektowana jest również zasada ciągłości działania organu konstytucyjnego, bowiem możliwość pełnienia funkcji przez obecnych członków Rady

⁴⁴ Zob. K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 111 i przywołaną tam literaturę. Warto jednak wskazać, że w doktrynie wyrażane były poglądy dopuszczające odwołanie członka Rady przed upływem kadencji (zob. L. Garlicki, uwaga 8 do art. 187 [w:] *Konstytucja...*).

⁴⁵ Zob. druk sejm. nr 1423/VIII kad., s. 5–6 uzasadnienia projektu ustawy.

ustanie dopiero z dniem rozpoczęcia wspólnej kadencji nowych członków Rady. Unormowanie zawarte w art. 6 projektu ma charakter wyjątkowy, nie neguje samej konstytucyjnej zasady czteroletniej kadencji i jest proporcjonalne do zamierzonych zmian systemowych”. Także w projekcie prezydenckim odwołano się do wyroku TK (K 25/07), tym razem stwierdzając, że polski sąd konstytucyjny dopuścił w nim „możliwość skrócenia kadencji członków Krajowej Rady Sądownictwa pod warunkiem, że ustawodawca wskaże «nadzwyczajne, konstytucyjnie uzasadnione okoliczności przyjętej regulacji», ponieważ tylko takie mogłyby ewentualnie uzasadniać złamanie zasady kadencyjności”⁴⁶.

Komentarz do tej argumentacji należy zacząć od konstatacji, że art. 14 ustawy o KRS jest regulacją typową, znaną polskiemu ustawodawstwu. W tego rodzaju przepisach bardzo często normuje się sytuacje uznawane za równoznaczne z zakończeniem członkostwa w organach kolegialnych, takie jak np. śmierć piastuna mandatu, zrzeczenie się mandatu, zajmowanie lub objęcie stanowisk niepołączalnych z pełnioną funkcją, utrata kwalifikacji lub niespełnianie przewidzianych prawem warunków koniecznych do zajmowania określonego stanowiska itp. Typowym przykładem takiego uregulowania są przepisy art. 247 i art. 279 kodeksu wyborczego⁴⁷. Artykuł 14 ustawy o KRS, wciąż przecież obowiązujący, jest więc przepisem kategorycznie różnym – nie ma on nic wspólnego z ustawowym skróceniem kadencji członków Rady. Jego przywoływanie na początku wywodu dotyczącego tej kwestii jest zatem kompletnym nieporozumieniem.

Kolejna część wywodu, w której stwierdza się, że skoro ustawa zmieniająca nie ustanawia np. trzyletniej kadencji sędziów wybieranych do KRS, a przewiduje tylko wygaśnięcie mandatów tych sędziów, którzy wchodzą aktualnie w skład Rady, co oznacza respektowanie konstytucyjnie określonej zasady czteroletniej kadencji członków Rady, jest tak absurdalna, że aż trudna do poważnego skomentowania w ramach analizy prawnej. Jak zauważa Marcin Matczak, stosując zaproponowany przez wnioskodawcę tok rozumowania, należałoby dopuścić możliwość uchwalenia ustawy skracającej kadencję konkretnego Prezydenta RP w trakcie jej trwania oraz zarządzającej nowe wybory prezydenckie. W myśl przedstawionego wnioskowania nie naruszałoby to określonej w Konstytucji RP zasady pięcioletniej kadencji prezydenckiej o tyle, o ile taką ustawą nie wprowadzono by generalnej i abstrakcyjnej regulacji, zgodnie z którą kadencja Prezydenta RP byłaby na przykład trzyletnia⁴⁸. Podobne rozumowanie można by było zastosować do piastuna każdej innej funkcji państwowej, co spowodowałoby, że konstytucyjna regulacja czasu trwania kadencji organów państwowych stałaby się nic nieznaczącą juretryczną formułą.

⁴⁶ Zob. druk sejm. nr 2002/VIII kad., s. 9 uzasadnienia projektu ustawy.

⁴⁷ Ustawa z 5.01.2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2017 r. poz. 15 ze zm.).

⁴⁸ M. Matczak, *Opinia prawna...*, s. 12. Na możliwość zastosowania przedstawionej w uzasadnieniu projektu ustawy argumentacji również w stosunku do kadencji Prezydenta wskazuje też M. Chmaj, *Ekspertyza prawna w przedmiocie oceny zgodności z Konstytucją przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw* (maszynopis, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002>, dostęp: 13.01.2018 r.), s. 11.

Gdy zaś chodzi o przywołanie poglądów wyrażonych w wyroku TK (K 25/07), należy stwierdzić, że w uzasadnieniu projektu prezydenckiego jest ono tak samo wybiórcze, jak wcześniej w projekcie rządowym. Dlatego też w tym miejscu można wykorzystać uwagi sformułowane uprzednio w stosunku do projektu Rady Ministrów. Wypada więc przypomnieć, że wnioskodawca powołał się na wyrwane z kontekstu twierdzenie, nie dostrzegając poglądów wyraźnie zaprzeczających idei zaprezentowanej w projekcie ustawy. W uzasadnieniu projektu pominięto wypowiedź, w której Trybunał za niezgodne z Konstytucją RP uznał wprowadzenie takiego przepisu ustawowego, który – statuując zasadę niepołączalności – prowadziłby do wygaśnięcia mandatów niektórych sędziów będących członkami KRS. Ponadto wyraźnie stanął na stanowisku, że zasada wyboru do Rady sędziów przez sędziów wynika z art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP⁴⁹.

5. Inne zmiany w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa

Ustawą zmieniającą wprowadzono wiele innych zmian do ustawy o KRS. W tym miejscu wypada wspomnieć jeszcze o dwóch kwestiach. Pierwsza to dodanie w art. 44 ustępu 1, który wprowadził odmienne od dotychczas ukształtowanego prawo odwołania w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego. Dotychczas, tak jak to było i w innych przypadkach, przysługiwało odwołanie do Sądu Najwyższego (art. 44 ust. 1 ustawy o KRS). Obecnie odwołanie przysługuje do Naczelnego Sądu Administracyjnego, przy czym nie może ono „być oparte na zarzucie niewłaściwej oceny spełniania przez kandydatów kryteriów uwzględnianych przy podejmowaniu rozstrzygnięcia w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego”.

Druga sprawa dotyczy problematyki uchwał KRS zawierających wniosek o powołanie do pełnienia urzędu sędziego. Zgodnie z art. 179 Konstytucji RP sędziowie są powoływani przez Prezydenta na wniosek Rady. Choć problematyka powoływania sędziów jest bardzo szeroko dyskutowana⁵⁰, a w piśmiennictwie dominuje stanowisko, w myśl którego Prezydent może w wyjątkowych sytuacjach odmówić uwzględnienia wniosku KRS, to jednak podkreśla się również, że uwzględnienie racji konstytucyjnych, wynikających m.in. z zasady podziału władz, prowadzi do takiej wykładni, w myśl której, powołując sędziego, „Prezydent RP, uosabiający najwyższą godność państwową (...), jedynie «udziela» władzy sądowniczej, a tym samym legitymizuje ją (...); jego decyzja ma charakter emblematyczny, stanowiąc uroczyste powierzenie sędziemu władzy publicznej (inwestytury). Decyzje merytoryczne podejmuje Krajowa Rada Sądownictwa (...). Uprawnienie przyznane Prezydentowi (...) musi być zatem interpretowane ściśle, a Prezydent nie powinien go poszerzać i czynić z niego

⁴⁹ Więcej na ten temat zob. K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 111–113.

⁵⁰ Zob. K. Weitz [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1045 i przywołaną tam literaturę.

narzędzia kontroli (kształtowania) władzy sądowniczej”⁵¹. Na tle przywołanego poglądu wątpliwości budzi kolejna nowa regulacja. Zgodnie bowiem z dodanym do ustawy o KRS art. 44a, Rada jest zobowiązana do przedstawienia Prezydentowi uchwały zawierającej wniosek o powołanie do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego wraz z uzasadnieniem oraz informacją o pozostałych kandydatach na stanowisko sędziowskie albo asesorskie razem z oceną wszystkich kandydatów. Ponadto do uchwały przekazywanej głowie państwa dołącza się dokumentację postępowania w sprawie. Nie ulega chyba wątpliwości, że intencją tego typu rozwiązania może być zamiar wprowadzenia swoistej kontroli wniosków KRS przez Prezydenta.

6. Podsumowanie

Podsumowując rozważania na temat najważniejszych unormowań wprowadzonych do ustawy o KRS, trzeba przede wszystkim podkreślić, że większość uchwalonych regulacji jest podobna do tych, które znalazły się w zawetowanej przez Prezydenta ustawie z 12.07.2017 r. Jeśli chodzi o podstawowe zmiany dotyczące kształtowania składu Rady (wybór sędziów przez Sejm) oraz będące konsekwencją ustanowienia wspólnej kadencji sędziów wybieranych do KRS wygaśnięcie z mocy przepisu ustawowego mandatu wszystkich piętnastu sędziów zasiadających w dotychczasowym składzie Rady, to trzeba stanowczo stwierdzić, że są to unormowania wprost sprzeczne z Konstytucją RP, a w szczególności z jej art. 2 (zasada demokratycznego państwa prawnego), art. 10 (zasada trójpodziału władzy), art. 173 (zasady odrębności i niezależności sądów), art. 178 ust. 1 (zasada niezawisłości sędziów) oraz art. 186 i 187 (ustanowienie KRS jako organu stojącego na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów oraz regulacja składu i sposobu powoływania Rady).

W tym miejscu wypada wspomnieć o jeszcze jednym przepisie Konstytucji RP, w kontekście którego mogą i powinny być rozpatrywane wszelkie uregulowania ustawowe odnoszące się do ustroju szeroko rozumianej władzy sądowniczej. Chodzi o art. 45 ust. 1, który statuuje prawo do sądu, a więc prawo „do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Oznacza ono uznanie znaczenia sądu dla ostatecznego określenia statusu prawnego jednostki we wszystkich sytuacjach, w których może to okazać się potrzebne. Uzasadnieniem tego uznania jest wykształcony w europejskiej kulturze prawnej wymóg bezstronności, niezależności i niezawisłości takiego organu⁵². Nie bez powodu w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP ustrojodawca nawiązuje do pojęć używanych w rozdziale VIII ustawy zasadniczej. Prawo do sądu może być bowiem prawidłowo realizowane tylko wtedy, gdy sąd (sędzia) będzie się charakteryzował m.in. niezależnością i niezawisłością. Sąd niezależny to „organ odrębny od innych organów państwowych” (zob. art. 173 Konstytucji RP), a sąd niezawisły

⁵¹ Zob. T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, red. J. Gudowski, Warszawa 2010, s. 186 oraz przywołaną tam literaturę.

⁵² Zob. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2016, s. 233.

to sąd składający się z sędziów, których pozycja ustrojowa została scharakteryzowana w art. 178 i nast. Konstytucji RP⁵³. W tym kontekście nie wymaga udowodnienia, że wszelkie rozstrzygnięcia ustawodawcy, które stanowią naruszenie zasad niezależności sądów i niezawisłości sędziów, rzutują także na faktyczną możliwość realizacji prawa określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Trzeba pamiętać, że naruszenie wspomnianych zasad pozostaje także w sprzeczności z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka⁵⁴, który również ustanawia prawo do rzetelnego procesu sądowego, a wśród elementów charakteryzujących to prawo wymienia „niezawisły i bezstronny sąd”.

Wskazane standardy konstytucyjne skłaniają do jednoznacznie negatywnej oceny zmian wprowadzonych do ustawy o KRS. Nowe rozwiązania zostały ukierunkowane na co najmniej znaczne utrudnienie wykonywania przez Radę jej konstytucyjnej funkcji stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów poprzez uzyskanie silnego wpływu na działalność tego organu przez władzę ustawodawczą, a w praktyce przez aktualną większość parlamentarną⁵⁵. Potwierdzeniem tej konkluzji jest rozpatrzenie nowych przepisów odnoszących się do funkcjonowania KRS na tle innych zmian ustawowych, w tym m.in. tych, które doprowadzą do przejścia w stan spoczynku znacznej części aktualnego składu osobowego Sądu Najwyższego oraz zmieniają jego strukturę⁵⁶, a także tych, których dokonano w przepisach regulujących ustrój sądów powszechnych (np. uprawnienie Ministra Sprawiedliwości w zakresie powoływania i odwoływania prezesów oraz wiceprezesów sądów⁵⁷). Wszystkie one prowadzą w kierunku znacznego podporządkowania sądownictwa pozostałym władzom.

Summary

Krzysztof Grajewski, *The National Council of the Judiciary in the light of the Act of 8 December 2017 – basic issues*

This article discusses the amended statutory provisions regulating the composition of the National Council of the Judiciary. It should be considered that vesting the power to elect judges – NCJ members – and extinguishing the mandates of all judges elected to the NCJ are inconsistent with the constitutional principles of independence of courts and judges.

⁵³ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej...*, s. 241.

⁵⁴ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. poz. 284 ze zm. i uzupełnieniami).

⁵⁵ Por. K. Grajewski, *Zmiany...*, s. 118.

⁵⁶ Zob. ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r. poz. 5).

⁵⁷ Chodzi m.in. o przewidziane w art. 17 ust. 1 ustawy z 12.07.2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1452) dyskrecyjne uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do odwołania prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych w ciągu sześciu miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy.

Amendments to provisions on the NCJ are one of the elements of a broad legislative attack waged under the banner of reforming the judiciary, while in reality the new regulations serve mainly to ensure the influence of other branches of government on the judiciary.

Słowa kluczowe: Krajowa Rada Sądownictwa, niezależność sądów, niezawisłość sędziów
Keywords: National Council of the Judiciary, independence of courts, independence of judges

dr hab. Krzysztof Grajewski, profesor nadzwyczajny Uniwersytetu Gdańskiego

Autor jest profesorem nadzwyczajnym w Katedrze Prawa Konstytucyjnego i Instytucji Politycznych Uniwersytetu Gdańskiego oraz redaktorem naczelnym kwartalnika „Krajowa Rada Sądownictwa”.

Anna Machnikowska

Zmiany w statusie sędziego z perspektywy kompetencji Krajowej Rady Sądownictwa

1. Wprowadzenie

W 2018 r. status prawny sędziego ulega istotnym zmianom. Pojawiły się pierwsze następstwa uchwalonej 12 lipca 2017 r. nowelizacji ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych¹. W życie wchodzi ustawa o Sądzie Najwyższym² oraz wiele nowych przepisów ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa³, opublikowanych w Dzienniku Ustaw z 2 stycznia 2018 r.⁴ Równie znaczący staje się wpływ polityki inicjowanej na doraźny użytek, jak w przypadku procedowania wspomnianych aktów prawnych oraz na potrzeby strategii upowszechnienia reinterpretacji Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁵. Zmierza ona do legitymizacji tezy odmawiającej sędziom przymiotu przedstawiciela suwerena⁶, a w konsekwencji do uznania, że niezawisłość sędziego nie wymaga niezależności sądów rozumianej w kategoriach podmiotowości sprawowanej władzy. Wystarczającą formę instytucjonalnej odrębności sądów stanowi domniemanie ich kompetencyjnej wyłączności w sferze orzecznictwa, natomiast pozostałe aspekty ich funkcjonowania – finansowe, administracyjne i kadrowe mogą, a nawet powinny pozostawać pod zarządem i kontrolą suwerena reprezentowanego przez władzę ustawodawczą i władzę wykonawczą.

Determinantem praw i obowiązków sędziego są również inne relacje, wzmacniające wspomnianą doktrynalną i legislacyjną aktywność⁷. To przede wszystkim dynamiczne, lecz słabo identyfikowane przez część elit, procesy społeczno-gospodarcze, których pochodną stają się nowe kategorie spraw poddanych wymiarowi sprawiedliwości. Innym ich następstwem jest zmiana kryteriów stosowanych przez obywateli do oceny przepisów prawnych oraz sędziów. Okoliczności te, wraz

¹ Ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 23) – dalej u.s.p.

² Ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r. poz. 5) – dalej ustawa o SN.

³ Ustawa z 12.05.2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2018 r. poz. 389) – dalej ustawa o KRS.

⁴ Ustawa z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. poz. 483 ze sprost. i zm.) – dalej Konstytucja RP. Zob. R. Piotrowski, *Konstytucyjne granice reformowania sądownictwa*, „Krajowa Rada Sądownictwa” 2017/2, s. 28–29.

⁶ Zob. R. Piotrowski, *Zagadnienie legitymizacji władzy sądowniczej w demokratycznym państwie prawnym* [w:] *Legitymizacja władzy sądowniczej*, red. A. Machnikowska, Gdańsk 2016, s. 11 i n.

⁷ Szerzej A. Machnikowska, *O niezawisłości sędziów i niezależności sądów w trudnych czasach. Wymiar sprawiedliwości w pułapce sprawności*, Warszawa 2018, s. 345–429.

z zaniechaniem rozwiązywania problemów funkcjonowania sądów, które ujawniły się w latach wcześniejszych, przyczyniają się również do spotęgowania sporu o postawę sędziów – faktyczną i postulowaną⁸. Przed etyką sędziowską zarysowała się dwutorowa perspektywa. Ilustruje ją kwestionowanie zdolności sędziów do samodzielnego rozumienia i kształtowania zasad, zastępowanych rygorami odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej, przy jednoczesnym, po raz pierwszy tak wyraźnym, środowiskowym wezwaniu sędziów do przestrzegania zasad etyki i wykorzystaniu jej do oceny przepisów regulujących uprawnienia i obowiązki sędziego. Oba przekazy spotykają się z zarzutem instrumentalnego potraktowania etyki, odpowiednio przez władze pozasądowe oraz samych sędziów.

Last but not least, warto wspomnieć o, pochodzących od władzy wykonawczej, deklaracjach realnego usprawnienia procesu sądowego, anonsowanego projektem obszernej nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego⁹, a także pracami legislacyjnymi nad częścią innych instytucji dedykowanych wymiarowi sprawiedliwości. Przedsięwzięcie to może istotnie pomóc polskiemu systemowi ochrony prawnej¹⁰, o co zgodnie postulują wszystkie społeczności. Bywa jednak też łączone z innego typu zmianami praw i obowiązków, oficjalnie nadal sygnowanymi hasłem usprawnienia. Budowane w ten sposób społeczne zaufanie i przekonanie o neutralnej naturze każdej tego typu modyfikacji poszerza tymczasem przestrzeń do wdrażania również kontrowersyjnych koncepcji ustrojowych, a same sądy czyni niezdolnymi do ich weryfikacji. „Przy okazji” organizacyjnej modernizacji sądy popadają bowiem w polityczne podporządkowanie lub doznają stygmatyzacji w odbiorze opinii publicznej jako podmiot, który nie potrafił uporządkować zasad własnej pracy, tym bardziej nie powinien wypowiadać się o sprawach związanych z zarządzaniem całym systemem prawnym i organizacją państwa.

Faktyczna poprawa wskaźników czasu, kosztów i komunikatywności statystycznego postępowania sądowego zwiększa prawdopodobieństwo dalej idącej zmiany polegającej na uznaniu przez część społeczeństwa, odwołującego się do dotychczasowych doświadczeń¹¹, że niezależność sądów i sędziów nie są już konieczne. Panuje wśród niej przekonanie, że dotąd władzę nad wymiarem sprawiedliwości

⁸ Zob. A. Machnikowska, *O niezawisłości sędziów...*, s. 88–98.

⁹ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (wersja z 27.11.2017 r.), <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12305652/12474228/12474229/dokument318923.pdf> (dostęp 26.02.2018 r.).

¹⁰ O tym, jak złożone jest to zadanie, świadczą zróżnicowane opinie na temat nowych propozycji organizacji postępowania sądowego w sprawach cywilnych, poczynawszy od opinii Rady Legislacyjnej, poprzez stanowisko Komisji Legislacyjnej przy Naczelnej Radzie Adwokackiej i Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych; zob. <https://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-8-lutego-2018-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-postepowania-> (dostęp 19.02.2018 r.); <https://www.rp.pl/W-sadzie-i-urzedzie/312159897-Projekt-nowelizacji-KPC---opinia-Naczelnej-Rady-Adwokackiej.html> (dostęp 28.02.2018 r.); <http://obsil.pl/aktualnosci/opinia-obsil-krrp-przedmiocie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-postepowania-cywilnego-oraz-niektorych-innych-ustaw-projekt-27-listopada-2017-r/> (dostęp 28.02.2018 r.).

¹¹ Zob. A. Machnikowska, *Niezależność sądów i niezawisłość sędziego z perspektywy polskich doświadczeń* [w:] *Budowa wartości wymiaru sprawiedliwości. Wymiar prawny, zarządczy i ekonomiczny*, red. P. Banasik, Gdynia 2015, s. 10–33.

sprawowali niepodzielnie sędziowie, są zatem też odpowiedzialni za jego stan. Ten zaś cechuje się przewlekłością procesów sądowych i niesprawiedliwością niejednego orzeczenia, co według wielu obywateli jest wynikiem korupcji sędziów i ich zobojętnienia na los podsądnych. Świadczy też o deformacji przez sędziów przyznanej im władzy i odrębności. Wyeliminowanie takich patologii, nawet poprzez poddanie sędziów kontroli organów wykonawczych, przyniesie powszechne korzyści, które przeważą nad ryzykiem politycznej ingerencji w jednostkowej sprawie, tym bardziej, że zazwyczaj nie uczestniczy w niej, według tych samych wyobrażeń, zwykły obywatel.

Zmiany w systemie wymiaru sprawiedliwości ujawniły również wśród jurysprudencji i przedstawicieli judykatury poważną rozbieżność poglądów o zasadach prawa. Do ustalenia pozostaje natomiast, czy miała ona miejsce już wcześniej, lecz z rozmaitych powodów nie była artykułowana, czy skryształizowała się pod wpływem bieżących wydarzeń¹². Równolegle, co w szerszym kontekście nie powinno być zaskoczeniem, ponownie maleje, wzbudzone latem 2017 r., społeczne zainteresowanie polityczną i prawną istotą przeprowadzanej reformy. Dla części obywateli sytuacja sędziów to kolejne stadium walki elit, inni poprzestają na ogólnikowych wypowiedziach, pozycjonując się w roli obserwatora. Powstały kryzys można jednak potraktować również jako uzasadnienie powrotu do „pracy u podstaw” na rzecz sądów i zasad ustrojowych z ich udziałem. Inicjuje ją pytanie, jakiego sędziego potrzebuje dziś realizacja prawa obywatela do sądu i na ile przepisy prawa mogą mieć na to wpływ.

Tymczasem warto odnieść się do niektórych z dokonywanych zmian z perspektywy Krajowej Rady Sądownictwa. Instytucja mająca stanowić gwarancję ochrony praw i egzekwowania obowiązków po stronie sędziów i sądów¹³ sama stała się przedmiotem reformy i nowej interpretacji jej roli. Szeroki zakres kompetencji Rady czyni ją bowiem zarówno predystynowaną do wspomagania rozwoju władzy sądowniczej, jak i skupienia na niej zainteresowania podmiotów, które realizują zupełnie odmienny projekt polityczny. W nawiązaniu do funkcji wywodzonej z Konstytucji RP ustawodawca przewidział bowiem udział Rady w tak kluczowych obszarach jak: powoływanie sędziów, przenoszenie ich w stan spoczynku, wspomaganie przestrzegania zasad etyki zawodu sędziego, a także opiniowanie projektów aktów normatywnych w sprawach dotyczących sądownictwa, jak również inicjowanie kontroli konstytucyjności aktów prawnych odnoszących się do tej materii.

¹² Tego rodzaju refleksja nasuwa się na przykładzie części sędziów, którzy w poprzednich latach krytycznie oceniali poszerzanie zakresu nadzoru administracyjnego Ministra Sprawiedliwości nad sądami, a obecnie są współautorami lub współuczestnikami zmian przyznających władzy wykonawczej kolejne uprawnienia, nadal deklarując działanie na rzecz zapewnienia obywatelom dostępu do niezawisłego i niezależnego, a zarazem sprawnie działającego sądu, zob. Ł. Piebiak, *Wstęp* [w:] *Pozycja prawna sędziego*, red. R. Piotrowski, Warszawa 2015 s. 13–19; wypowiedź D. Drajewicza, wiceprezesa Sądu Okręgowego w Warszawie, „Rzeczpospolita” 6.10.2017 r., www.rp.pl.

¹³ Szerzej o celu takich instytucji i o ich statusie w praktyce prawno-politycznej zob. W. Brzozowski, *Niezależność konstytucyjna organu państwa i jej ochrona*, Warszawa 2016, s. 108–116, 118–140, 226–276.

2. Zasada niezawisłości sędziego i jej gwarancje

Przepisy odwołujące się do niezawisłości pozostawiono w niezmienionym brzmieniu¹⁴. Zachowano także strukturę organów samorządu sędziowskiego. Ma to doводить, że dokonywane przeobrażenia respektują Konstytucję RP, zarówno kiedy mowa o statusie sędziego, jak i o prawie obywatela do sądu. Ta sama teza głosi, że zasada niezawisłości została nawet wzmocniona, ponieważ wyeliminowano niektóre, rodzajowo nieuzasadnione zależności sędziego od innych sędziów oraz wprowadzono rozwiązania silniej egzekwujące odpowiedzialność sędziego, w tym za czynności sprzeczne z etyką. Ograniczono te przywileje części sędziów, które sprzyjały tworzeniu się w ich środowisku elit arbitralnie decydujących o warunkach pracy sędziego i możliwościach jego awansu. Przykładem jest dotychczasowa zasada dysponowania przez prezesów sądów uprawnieniem przydziału spraw sędziom zastąpiona losową ich dystrybucją, wzmacniającą również zaufanie społeczne do bezstronności sędziego prowadzącego dane postępowanie. Zmniejszone zostały też dysproporcje obciążeń referatów szeregowych i funkcyjnych sędziów, co pozytywnie wpływa także na efektywność pracy sądów.

Równie istotna dla gwarancji niezawisłości okazała się neutralizacja tych jej zagrożeń, ponownie identyfikowanych wśród samych sędziów, które miały związek z nadmiernie rozbudowanym systemem kooptacji. Zmieniono bowiem procedury powoływania i odwoływania prezesa sądu, a także wyłaniania kandydatów do Krajowej Rady Sądownictwa. W tej kwestii głównym argumentem było przypisanie niedemokratycznych praktyk organom samorządu sędziowskiego powołującym prezesów sądów wyższych szczebli, którzy z kolei centralizowali władzę nie tylko w swym otoczeniu, lecz także poprzez korzystanie z prawa wskazania prezesów sądów rejonowych. Ci sami prezesi sądów oraz sędziowie ich sądów (apelacyjnych i okręgowych) uzyskali też rozstrzygający głos w postępowaniu o powołanie na stanowisko sędziego. Zdominowali oni nie tylko etap oceny kandydata na poziomie kompetencji wykonywanych przez zgromadzenia ogólne sędziów, lecz również etap z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa. Miał na to wpływ niedemokratyczny tryb kilkustopniowych wyborów do Rady, skutkujący tym, że w historii tej instytucji tylko dwóch jej członków reprezentowało sędziów rejonowych. Ponieważ zaś sędziowie pozostałych sądów mieli liczebną przewagę w całej Radzie, faktyczne to oni decydowali, kto zostanie sędzią i kto z nich uzyska awans. Ten rodzaj korporacyjnej władzy sędziów przynosił szkodę zarówno szeregowym sędziom, jak i obywatelom, ponieważ osoby piastujące stanowiska funkcyjne zamiast działać na rzecz podnoszenia jakości pracy sędziów i sądów, skupiały uwagę na zachowaniu *status quo*.

¹⁴ Art. 9b u.s.p.: „Czynności z zakresu nadzoru administracyjnego nie mogą wkraczać w dziedzinę, w której sędziowie są niezawisli”; art. 5 ust. 2 ustawy o KRS: „Czynności, o których mowa w ust. 1 [ilustracja pracy sędziego i sądu oraz wizytacja w sądzie – A.M.] nie mogą wkraczać w dziedzinę, w której sędziowie i asesorszy sądowi są niezawisli”; art. 44 ust. 2, 3 ustawy o SN; art. 7 u.s.p.: „Nadzór nad działalnością sądów w zakresie orzekania sprawuje Sąd Najwyższy, w trybie określonym ustawami”.

Według tych samych opinii reforma usunęła owe negatywne uwarunkowania. Wyłączono obsadę stanowiska prezesa i wiceprezesa sądu z modelu kooptacji, pozbawiając jednocześnie prezesów tych kompetencji, które stwarzały ryzyko nieformalnego podporządkowania im pozostałych sędziów. Kierownictwo sądów wyposażono natomiast w uprawnienia powiązane z jego osobistą odpowiedzialnością, mogące poprawić efektywność zarządzania sądami. Zmianie uległy też zasady wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa, otwierając tę instytucję na faktycznych reprezentantów środowiska sędziowskiego. Umożliwi to zwiększenie obiektywizmu podejmowanych przez Radę uchwał, zarówno w sprawach oceny kandydatur na stanowiska sędziowskie, jak i reagowania na przypadki naruszania przez sędziów prawa i etyki. W ten sposób potencjał sądowej infrastruktury oraz procesów decyzyjnych z udziałem organów sądu, organów samorządu i KRS zostanie zaangażowany przede wszystkim w działania na rzecz obywateli, a nie jedynie interesów własnej korporacji. Dodatkową gwarancją zmiany priorytetów są rozwiązania przyjęte w nowej ustawie o Sądzie Najwyższym, w którym powołano odrębną Izbę Dyscyplinarną, rozbudowując jej kognicję oraz wprowadzając do niektórych rodzajów spraw skład orzekający z udziałem ławników (art. 73 ustawy o SN).

Przy prezentacji zmian ustawowych status gwarancji niezawisłości pojawia się w jeszcze jednym kontekście. Rzecz dotyczy tych nowych przepisów, które są wskazywane przez ich krytyków jako formy bezpośredniej lub pośredniej ingerencji organów władzy wykonawczej na podejmowane przez sędziów działania i decyzje. Wśród nich wyróżniają się te normy, które uzależniają pozostanie na stanowisku sędziego po ukończeniu 60 lub 65 roku życia (kobieta/mężczyzna) od arbitralnej, niepodlegającej zaskarżeniu decyzji Ministra Sprawiedliwości, tej samej władzy i na tej samej zasadzie poddając także powołanie prezesa sądu. Do tej kategorii zalicza się także przepisy o zasadach dodatkowych wynagrodzeń prezesów sądów oraz sędziów orzekających w Izbie Dyscyplinarnej SN, a także sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości, uregulowane w sposób oddziałujący na niezależność sędziego, a zatem osłabiający też gwarancje jego niezawisłości. Podobne zastrzeżenia odnoszą się do procedury wyboru sędziów do KRS, która została upolityczniona nie tylko poprzez odebranie sędziom prawa do samostanowienia, kto będzie ich reprezentował w Radzie (pozostałe władze takim uprawnieniem dysponują), lecz także poprzez wprowadzenie możliwości, by pomimo wymogu uzyskania kwalifikowanej większości 3/5 głosów przez danego kandydata, wybór został dokonany przez Sejm również zwykłą większością głosów, jeżeli pierwotny warunek nie zostanie spełniony. Powstaje w konsekwencji miejsce na partykularne preferencje, które będą się przenosiły także na osoby aspirujące do Rady i na sędziów udzielających im poparcia.

W pozytywnych komentarzach na temat obecności tej nowej grupy przepisów pojawiają się natomiast twierdzenia, że żadna z regulacji nie ma wpływu na samodzielność wyrokowania. Po pierwsze dlatego, że negowana jest siła ich oddziaływania. Po drugie, z powodu akcentowania w zasadzie niezawisłości przede wszystkim zobowiązań sędziego. Wyprowadzając z niej poręczenie udzielane przez ustawodawcę sędziemu, by mógł on być niezawisły, jednocześnie przenosi się na sędziego osobistą

odpowiedzialność za realizację tego obowiązku. W związku z tym twierdzi się, że nawet jeżeli wobec sędziego lub w jego otoczeniu pojawią się nieuprawnione wpływy, nie będą skuteczne ze względu na samego sędziego świadomego swojego statusu. Jeżeli zaś sędzia lub kandydat na sędziego nie legitymuje się dostateczną wolą i nieskazitelnym charakterem, by sprostać niezawisłości, nie powinien być sędzią.

Nie należy natomiast oczekiwać i nie powinien tego czynić sędzia, że ustawodawca zapewni mu dodatkową ochronę przed jakimkolwiek rodzajem wpływów. Wówczas sędzia mógłby uznać, że jest zwolniony z osobistej staranności, by zachować niezawisłość. Mnożenie gwarancji niezawisłości i ich bezwarunkowy byt powoduje też ryzyko blokowania suwerenowi możliwości wykonywania jego praw, które przecież nie zawężają się do stanowienia przepisów stosowanych w postępowaniu sądowym. Niezawisłość nie wyłącza sędziego spod kontroli, która, jeżeli jest sprawowana na odpowiednich zasadach, wspiera sędziego. Nie powinna być także przeszkodą do modernizacji systemu, gdyż ona również przynależy do praw suwerena. W dotychczasowym modelu władzy sędziego brakowało tej równowagi, a wraz z nią skuteczności egzekwowania od sędziów postawy zgodnej z prawem i etyką, a także zorientowanej na efektywność podejmowanych czynności. Nowe przepisy należy traktować zatem zgodnie z ich celem. Niektóre z nich mają związek ze sprawiedliwością, czemu służy instytucja skargi nadzwyczajnej (art. 89 ustawy o SN), inne są formą demokratycznej partycypacji, jak powierzenie Sejmowi wyboru sędziów do KRS (art. 11 ustawy o KRS), a kolejne stanowią formę kontroli zarządczej wykorzystywanej na potrzeby utrzymania odpowiedniego poziomu instytucji publicznych, czego przykładem są kompetencje Ministra Sprawiedliwości wykonywane w ramach zewnętrznego nadzoru administracyjnego. Postępowanie sądowe powinno kończyć się bowiem orzeczeniem zgodnym z prawem, które to rozstrzygnięcie nie sprzeniewierza się sprawiedliwości, a czynności procesowe, które temu towarzyszą, cechują się należytych poziomem sprawności.

Teza, że zmiany nie zawęziły gwarancji niezawisłości, lecz zmodyfikowały część z nich, przywracając im należny sens i porządek funkcjonowania, spotkała się ze stanowczą polemiką. Dowodzi ona sprzeczności między deklarowaniem przez reformatorów, że respektują podstawową zasadę władzy sądownictwa, z ich działaniem znoszącym kolejne jej gwarancje. Sędzia na podstawie obecnych przepisów wprawdzie jest nadal zobowiązany do bycia niezawisłym, lecz obecnie zostaje narażony na większą liczbę i rodzaj wpływów. Poleganie ustawodawcy tylko na osobistej postawie sędziego w sytuacji, gdy mógłby on również oddziaływać na podmioty w otoczeniu sędziego, jest bardzo ryzykownym w skutkach zaniechaniem. Niemające uzasadnienia jest też negowanie dotychczasowych, administracyjnych relacji między prezesem sądu i sędzią, a następnie opisywanie jako neutralne nowych relacji, ponownie z udziałem prezesa sądu, którego z kolei poddano wpływom Ministra Sprawiedliwości. Tym bardziej, że Minister Sprawiedliwości pełni również urząd Prokuratora Generalnego, uzyskał też, wprawdzie ograniczony (art. 53c u.s.p.), wgląd do akt spraw sądowych, pomimo blokującego tę praktykę orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Nie bez znaczenia są też publiczne wypowiedzi Ministra bardzo krytycznie oceniającego niektóre wyroki i postanowienia sądów oraz opowiadające się za ich zmianą.

Zastrzeżenia wzbudza też teza, że część modyfikacji gwarancji niezawisłości zmierza do zapewnienia obywatelom partycypacji w kształtowaniu demokratycznego standardu wymiaru sprawiedliwości i sędziowskiej postawy. Fakty są jednak inne, ponieważ to nie podmiot społeczny, lecz polityczny jest głównym beneficjentem nowelizacji przepisów. Centralizują one władzę nad sądami po stronie organów wykonawczych, czego przykładem są coraz liczniejsze uprawnienia Ministra Sprawiedliwości. Tymczasem obywatele mają ich niewiele, nie poszerza się także ich obecność w bezpośrednim sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, z wyjątkiem wprowadzenia ławników do Sądu Najwyższego. Opinia publiczna nie ma nawet możliwości uzyskania informacji, który sędzia i który obywatel zgłosili kandydaturę danego sędziego do wyborów na członka Krajowej Rady Sądownictwa. Tymczasem zmiany w tej procedurze objaśniano właśnie zwiększeniem transparentności, co miało też wzmocnić społeczne zaufanie do Rady.

Jako naruszenie praw obywateli wskazywana jest też nowa interpretacja zasady niezależności sądów, zgodnie z którą nie jest ona konieczną gwarancją niezawisłości, a przynajmniej można ją ograniczyć do niezależności jedynie w sferze wyrokowania. Konstytucja RP nie dokonuje jednak segmentacji statusu sądów na tę część, która jest związana z orzecznictwem, oraz na pozostałe elementy, nie wprowadziła też dwóch postaci funkcjonowania sądów: niezależnej i zależnej. Traktuje natomiast wartość niezależności jako wyjątkowy atrybut, o czym świadczy to, że przypisuje go sądom wielokrotnie (art. 10, 45, 173, 178, 186 Konstytucji RP). Nie pozbawiając sądów żadnych praw, Konstytucja konsekwentnie nie nadaje ich Ministrowi Sprawiedliwości. Jedynym, jakie ustrojodawca przewidział, jest udział Ministra Sprawiedliwości w Krajowej Radzie Sądownictwa. Podstawę niezależności sądów tworzy bowiem art. 10 Konstytucji RP, artykułujący trzy, pozostające w równowadze, władze, a nie dwie, przy których działają sądy wykonujące specjalistyczne powinności sprawowania wymiaru sprawiedliwości¹⁵.

Z opozycją spotyka się też teza, że niezależność sądów nie powinna obejmować sfery administracyjnego funkcjonowania sądów, połączona z jednoczesnym przypisywaniem sędziom odpowiedzialności za niską efektywność sądowych instytucji, co też ma umocować postępujące przekształcenia ustrojowe. Tymczasem poziom sprawności sądów nie jest pochodną zarządzania nimi przez sędziów, gdyż tę kompetencję przejął już dawno Minister Sprawiedliwości, co ilustruje status dyrektora sądu oraz systematycznie poszerzane uprawnienia Ministra w ramach nadzoru administracyjnego realizowanego pod hasłem zapewnienia sądom właściwego toku urzędowania. To rozwiązanie nie spełniło jednak przypisanej mu roli, czego świadectwem jest niezdolność do likwidacji problemu m.in. bardzo nierównomiernego obciążenia poszczególnych sędziów i sądów. Nie ograniczył go też znacząco losowy przydział spraw, wprowadzony dopiero w 2018 r., wciąż nie w pełni jeszcze powiązany z mechanizmem ważenia spraw oraz ich przekazywaniem. Na usprawnienie oczekują też inne kwestie będące

¹⁵ O problemie „mierzenia się polskiego konstytucjonalizmu” z treścią i funkcją art. 10 Konstytucji RP zob. E. Łętowska, *Władza sądownicza a pozostałe władze – stan równowagi czy jej zachwianie?* [w:] *Pozycja ustrojowa sędziego*, red. R. Piotrowski, Warszawa 205, s. 163–164 oraz przypisy 102, 103.

w gestii władz pozasądowych, w tym system doręczania pism procesowych i zasady pozyskiwania opinii biegłych. Uprawniony jest zatem wniosek, że stale rozbudowywany model nadzoru administracyjnego nie jest skuteczny względem toku urzędowania sądów, natomiast z racji tożsamości podmiotu, który tym nadzorem zarządza, czyli Ministra Sprawiedliwości, ujawnia swoje negatywne faktyczne wpływy w sferze gwarancji niezawisłości sędziego.

Za jakość orzecznictwa, w tym obecność w nim zasad sprawiedliwości i słuszności, też nie odpowiadają jedynie sędziowie, co miało być argumentem reformatorów na rzecz korygowania gwarancji niezawisłości, tak by służyły one prawidłowemu stosowaniu prawa. Treść wyroków i ich odbiór społeczny to w znacznej mierze następstwo działania władzy ustawodawczej. Pochodzące od niej prawa, w tym prawo sądowe, cechuje niska jakość legislacji, częste i niespójne nowelizacje, jednocześnie pozostające w zwłoce w stosunku do nowych zdarzeń i procesów o charakterze społecznym i gospodarczym. Sędziowie nie mają wielu możliwości, by zmienić ten stan, tym bardziej, że pozostałe władze odmawiają im mandatu do prawotwórczej wykładni, rozszerzając to pojęcie na wykładnię systemową i funkcjonalną, co dodatkowo zawęża swobodę sędziów, sprowadzając konstrukcję zasady niezawisłości do podległości ustawie interpretowanej literalnie¹⁶. Blisko stąd do sprowadzenia funkcji sędziego do roli urzędnika sądowego.

Zarysowana różnica opinii na temat statusu niezawisłości i jej gwarancji, w tym w kontekście niezależności sądów, wywiera istotny wpływ na prezentację kierunków przekształceń zachodzących w sferze praw i obowiązków sędziów. Jednym z nich jest powierzenie prawa wydawania orzeczeń w sądach powszechnych asesorom sądowym.

3. Powołanie sędziego i pełnienie obowiązków sędziego

Zasady obejmowania stanowisk sędziowskich oraz awansu zawodowego sędziów mają pierwszorzędne znaczenie dla statusu sędziego. Nowe ustawodawstwo dokonało w tym obszarze kilku istotnych zmian. Obok sędziów, w sądach pojawiły się osoby, którym powierzono pełnienie obowiązków sędziego – asesorzy. Są nimi absolwenci Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, którym zapewniono, na zasadach wyłączności, dostęp do asesury oraz, na częściowo odmiennych od obowiązujących unormowań, prawo ubiegania się o stanowisko sędziego. Pozostawiając możliwość objęcia stanowiska sędziego przez osoby wykonujące inny niż sędzia zawód prawniczy, wiodącą rolę przypisano procedurze z udziałem asesorów sądowych w sądach powszechnych. Różnica polega nie tylko na tym, że etap asesury stał się nowym elementem nabywania kwalifikacji do ubiegania się o urząd sędziego, lecz także na tym, że przejście ze stanowiska asesora pełniącego obowiązki sędziego na stanowisko sędziego powiązane ze zwiększeniem kompetencji Ministra Sprawiedliwości. To z kolei ma znaczenie dla umiejscowienia w systemie ustroju sądów dotychczasowych,

¹⁶ Zob. A. Machnikowska, *Zasada niezawisłości sędziów a wykładnia prawa* [w:] *Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016, s. 237–273.

kreacyjnych kompetencji: Prezydenta RP, KRS, organów samorządu sędziowskiego oraz organów sądu. Nie każda bowiem osoba uprawniona do orzekania wywodzi obecnie swoje prawa z powołania przez Prezydenta RP, które poprzedza merytoryczna i wszechstronna ocena jego kandydatury przez KRS, a także ocena i opinia, odpowiednio: zgromadzenia ogólnego sędziów okręgu/apelacji oraz kolegium sądu okręgowego/apelacyjnego. Odrębności występują także na etapie ubiegania się asesora oraz innych prawników o stanowisko sędziego. Część z nich wynika z faktu, że wiedza, umiejętności i kompetencje osoby, której powierzono obowiązki sędziego, były w nieodległym od tego zdarzenia czasie weryfikowane w trybie egzaminów w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (KSSP), która to instytucja posiada własny, jakościowy model oceny.

Niektóre różnice w zasadach powoływania sędziego i powoływania do pełnienia obowiązków sędziego mają jednak znaczenie przede wszystkim w sferze zasady podziału władzy. Ilustruje to zakres i charakter uprawnień, jakie uzyskał Minister Sprawiedliwości wraz z wprowadzeniem asesorów i ich uprzywilejowaniem przy obejmowaniu stanowisk sędziego. Status sędziego zmienia się także w ten sposób, że ma on obecnie alternatywne sąsiedztwo – „nie jest jedyny”. Może on także znaleźć się w sytuacji, kiedy osobą wykonującą wobec niego czynności nadzoru administracyjnego będzie asesor, ponieważ na mocy nowych przepisów Minister Sprawiedliwości może powierzyć asesorowi stanowisko prezesa sądu rejonowego.

Odnosić należy także to, że asesura łączy się z nowym doświadczeniem niezależności osób wydających wyroki. W przypadku sędziów ocena ich orzeczeń będzie miała wpływ na awans, jeżeli zamierzają się o niego ubiegać, co nie jest zjawiskiem powszechnym. Natomiast asesor ma świadomość, że jego orzecznictwo będzie wkrótce weryfikowane i od oceny, którą uzyska, zależy w ogóle możliwość zajmowania stanowiska sędziego. Nie zmienia tego faktu objęcie asesora zasadami niezawisłości i nieusuwalności.

W przypadku asesorów kompetencja Krajowej Rady Sądownictwa została zawężona do wyrażenia, w terminie zawitym, sprzeciwu wobec pełnienia przez nich obowiązków sędziego w sądach powszechnych (art 3 ust. 1 pkt 2a ustawy o KRS). Brak stanowiska KRS nie jest przeszkodą, by asesor rozpoczął wykonywanie obowiązków sędziego. Na tym etapie Rada nie dokonuje oceny (przesłanki sprzeciwu nie zostały określone), nie stosuje także standardu ocen porównawczych (poszczególni asesorzy nie konkurują z innymi osobami). Różnica między procedowaniem prowadzącym do ewentualnego wyrażenia sprzeciwu a działaniem polegającym na rozpatrywaniu i ocenie kandydatur polega też na dysponowaniu, w obu przypadkach, przez Radę innym rodzajem informacji i sposobem ich weryfikacji. W pierwszym, istotne są aspekty formalne, co potwierdził przebieg procedowania KRS w 2017 r., kiedy przyczyną wyrażenia sprzeciwu była niepełna dokumentacja akt osobowych asesorów, w tym brak aktualnych zaświadczeń lekarskich. Rada nie odnosi się też wówczas do opinii organów samorządu sędziowskiego, ponieważ został on w ogóle wyłączony z procesu powierzania pełnienia obowiązków sędziego. Natomiast w sytuacji, kiedy Rada działa w trybie art. 3 ust 1 pkt 1 ustawy o KRS, uwzględnia elementy zarówno

formalne, jak i merytoryczne, a jej ocena ma bezpośredni związek z oceną dokonaną przez organy samorządu sędziowskiego oraz organy sądu.

Z tej perspektywy wprowadzenie instytucji asesora powoduje ograniczenie skali uprawnień wykonywanych w systemie kooptacji oraz inny rodzaj doświadczeń instytucjonalnych, wobec stopniowo coraz większej liczby prawników obejmujących stanowisko związane z uprawnieniami do orzekania. Ta różnica zostaje częściowo powtórzona w procedurze przejścia asesora ze stanowiska pełniącego obowiązki sędziego na stanowisko sędziego. Wprawdzie wówczas taka osoba zostaje poddana standardowej procedurze, z udziałem KRS i organów samorządu sędziowskiego, lecz część jej elementów jest inna i ponownie ma związek z podziałem kompetencji między Ministra Sprawiedliwości a KRS i samorząd sędziowski, wprowadza też pewną odrębność standardu oceny wizytatora, która jest pierwszym stadium weryfikacji kandydata na stanowisko sędziego. Nie bez znaczenia jest w tej kwestii przepis, zgodnie z którym stanowisko asesora przekształca się, kiedy zostaje on powołany na stanowisko sędziego (art. 20 a § 3 w zw. z art. 106xa u.s.p.).

Asesor może ubiegać się o powołanie na stanowisko sędziego sądu rejonowego przed upływem 36. miesięcy pełnienia przez niego obowiązków sędziego. Podlega on ocenie kwalifikacji dokonywanej przez wizytatora, potem jego kandydaturę opiniuje kolegium sądu i ocenia zgromadzenie ogólne sędziów okręgu (art. 106 xa u.s.p.), a następnie Krajowa Rada Sądownictwa. Swoboda wydania uchwały o nieprzedstawieniu wniosku dotyczącego powołania asesora na stanowisko sędziowskie została jednak częściowo zawężona. Musi ją bowiem poprzedzić dodatkowa weryfikacja oceny kwalifikacji asesora, jeżeli zgłosił on do niej uwagi (art. 37a ustawy o KRS) i jest przeprowadzana w trybie lustracji jego pracy przez trzech wizytatorów nie pochodzących z obszaru apelacji, w której pełni on służbę, wybieranych w drodze losowania (art. 37a w zw. z art. 5 ust 1 pkt 3 ustawy o KRS). W odniesieniu do asesora odstąpiono od rygoru uczestnictwa w konkursie na stanowisko sędziego. W konkursach będą natomiast startowali inni prawnicy oraz sędziowie ubiegający się o awans zawodowy.

Wzmocnienie uprawnień obsady stanowisk w sądach przez Ministra Sprawiedliwości wynika zarówno z rodzaju, jak i powiązań kompetencji, które przyporządkowano Ministrowi w ramach przedstawiania KRS asesorów, którym powierzył on pełnienie obowiązków sędziego, a co do których Rada wypowiada się w ograniczonej formule. Minister samodzielnie decyduje bowiem też o proporcji liczbowej między sędziami i asesorami oraz o tym, do którego sądu i wydziału zostanie skierowany asesor, do czego wykorzystuje procedurę tworzenia, znoszenia i zmiany etatów sędziowskich w asesorskie i odwrotnie. Uzasadnieniem jest „zapewnienie stanowisk asesorskich egzaminowanym aplikantom aplikacji sędziowskiej” (art. 21a u.s.p.). W praktyce Minister na podstawie przepisów o charakterze organizacyjnym może prowadzić politykę kadrową nie tylko wobec asesorów, lecz również sędziów. Przykładem jest sytuacja z 2017 r. kiedy wstrzymał on większość konkursów na stanowiska sędziowskie, pomimo że część etatów pozostawała nieobsadzona. W ten sposób nie tylko zapewnił wprowadzenie do sądów pod koniec 2017 r. jednorazowo ponad

250 asesorów, lecz także powtórzenie tej skali zmian kadrowych w roku następnym. Łączy się ona nie tylko z niepowoływaniem w tym czasie na stanowiska sędziowskie osób wykonujących inny zawód prawniczy, lecz, i to ma w tej sprawie największą wagę, zablokowaniem sędziom już obecnym w wymiarze sprawiedliwości możliwości ubiegania się o awans na stanowisko w sądzie wyższego szczebla. Nieobojętna jest także świadomość sędziów, że w następnych latach to ograniczenie, nad którym władzę sprawuje Minister Sprawiedliwości, nadal będzie funkcjonować, a na ewentualne nowe stanowiska sędziowskie zgłosi się więcej kandydatów niż dotychczas. Ta ostatnia przesłanka powinna motywować sędziów do ustawicznej dbałości o jakość orzecznictwa i codzienną postawę na sali sądowej oraz poza nią. Może jednak zainicjować również adaptację sędziów do tych z nowych uwarunkowań, w jakich będzie dokonywać się ocena ich pracy, które noszą znamiona zdecydowanie bardziej polityczne. Ich punktem odniesienia będzie uchwała w sprawie przedstawienia Prezydentowi RP kandydata na stanowisko sędziego, podejmowana przez KRS, której status uległ właśnie istotnemu przekształceniu o charakterze politycznym, ponownie wzmacniając wpływy Ministra Sprawiedliwości w obszarze wymiaru sprawiedliwości.

Nie bez znaczenia jest także fakt, że nowo wprowadzeni do sądów asesorzy nie zostali objęci, jak pierwotnie przewidywały przepisy, zasadą powołania przez Prezydenta RP. Tymczasem to rozwiązanie miało stanowić pewną formę kompromisu między standardem niezawisłości i niezależności osób wydających wyroki, do którego odwołał się Trybunał Konstytucyjny, uznając w 2007 r. ówczesne zasady sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez asesorów za niezgodne z Konstytucją RP, a potrzebą wprowadzenia do sądów osób, które jako absolwenci KSSiP legitymują się odpowiednimi kwalifikacjami, z jednoczesnym umożliwieniem oceny faktycznych predyspozycji tych osób do pełnienia zawodu sędziego poprzez powierzenie im pełnienia obowiązków na czas kilkudziesięciu miesięcy.

Mając na uwadze przytoczone zmiany i towarzyszące im okoliczności, uprawniona jest teza, że reforma procedur powołania na stanowisko sędziego i na stanowisko pełniącego obowiązki sędziego jest przede wszystkim pochodną strategii politycznych. Dowodzą tego priorytety ustawodawcy – skupienie uwagi na podmiotach uczestniczących w ocenach kandydatów oraz modyfikowanie statusu asesorów sądowych w okresie między przywróceniem tej instytucji a faktycznym rozpoczęciem przez nich praktyki orzeczniczej. Znacznie mniej zainteresowania poświęcono kryteriom oceny kwalifikacji na stanowisko sędziego, bodźcom rozwoju sędziego oraz innym rozwiązaniom sprzyjającym pozyskiwaniu do wymiaru sprawiedliwości prawników faktycznie wyróżniających się wiedzą, kompetencjami społecznymi i postawą etyczną. Nie dostrzeżono tej potrzeby nawet w trakcie określania kryteriów ubiegania się o stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, poprzestając na bardzo ogólnych sformułowaniach normatywnych¹⁷.

¹⁷ Kandydat na stanowisko sędziego SN powinien, oprócz spełnienia standardowych warunków, jedynie wyróżniać się „wysokim poziomem wiedzy prawniczej” – art. 30 § 1 pkt 6 ustawy o Sądzie Najwyższym.

Tymczasem, wspomniane, nowe uwarunkowania społeczno-gospodarcze wymagają perspektywicznego podejścia do odpowiedzi na pytanie, kim powinien być sędzia. Niekoniecznie pomocna, choć formalnie w pełni uprawniona, będzie w tej kwestii Krajowa Rada Sądownictwa. Jej status, pomimo niezmienionej podstawy ustrojowej, w tym powierzenia Radzie funkcji stania na straży niezawisłości sędziów i niezależności sądów (art. 186 Konstytucji RP), uległ znamienitemu przekształceniu. Nastąpiło to w takich okolicznościach prawnych i faktycznych, że nie tylko pojawiła się wątpliwość co do zgodności zmian z ustawą zasadniczą, lecz także wątpliwość, że powołanie nowych sędziów na stanowiska członków KRS odbywało się przy takiej interpretacji wymogów stawianych kandydatom do tej instytucji, iż relatywizacji mogły ulec też kryteria oceny kandydatów na każde stanowisko sędziego.

4. Samorząd sędziowski a Krajowa Rada Sądownictwa

Najdalej idącym przekształceniem w statusie sędziego jest ingerencja w model kooptacji, polegająca na pozbawieniu sędziów prawa wyboru ich przedstawicieli do Krajowej Rady Sądownictwa oraz na usunięciu gwarancji, że będą w niej sędziowie wszystkich rodzajów i szczebli sądów. Ustawodawca przewidział dla sędziów jedynie uprawnienie wskazywania „kandydatów na kandydatów”, równocześnie umożliwiając skorzystanie z niego także osobom niebędącym sędziami – grupa co najmniej 2000 obywateli. Pozostałe uprawnienia przeniesiono na Sejm dokonujący wyboru członków KRS oraz na kluby poselskie i Prezydium Sejmu mające prawo spośród osób zgłoszonych, wytypować te kandydatury, które będą poddane głosowaniu. Uwzględnienie w tym rozwiązaniu reprezentatywności struktury sądów spowodowało wskazanie Sejmowi, by decydował w tej kwestii „w miarę możliwości” (art. 9a ustawy o KRS). Ostrzeżenia, że jest to przesłanka niewystarczająca, zignorowano.

W nowych przepisach zwraca też uwagę brak kilku elementów typowych dla współczesnego standardu procedury zgłaszania kandydatów do najważniejszych instytucji państwowych. Personalia osób udzielających poparcia kandydatom wyłączono spod rygoru podania do publicznej wiadomości. Uzyskanie w trybie informacji publicznej odpowiedzi na pytanie, kim są owe osoby, również nie zostało zrealizowane w pierwszej, po wejściu w życie zmienionych przepisów, edycji obsady KRS. Zdaniem przedstawicieli kancelarii Sejmu wystarczająca dla obywateli jest wiedza o poddaniu owych zgłoszeń szczegółowej weryfikacji formalnej przez uprawnione do tego, w myśl ustawy, podmioty. Jawność tego elementu procedury ma tymczasem istotną wagę, ponieważ argumentem zmiany dotychczasowego stanu prawnego była teza o zdominowaniu procesu wyborczego przez nieliczne środowiska sędziowskie, najpierw decydujące, kto będzie kandydował, a następnie – kto zostanie wybrany. Obecne przepisy nie zapobiegają jednak powtórzeniu tej praktyki, umożliwiając natomiast zastąpienie jednej grupy sędziów inną, równie niereprezentatywną. Pozyskane nieoficjalnie przez media wiadomości wskazują, że w pierwszej edycji wyborów, przynajmniej niektórzy z kandydatów uzyskali poparcie od tej samej rodzajowo, wąskiej społeczności sędziów, z których część jest osobami delegowanymi do pracy

w Ministerstwie Sprawiedliwości lub instytucji podporządkowanych Ministerstwu¹⁸. To z kolei wzmacnia zarzuty pod adresem nowych rozwiązań, że generują dodatkową przestrzeń dla organów władzy wykonawczej do wpływania na skład listy kandydatów, na którą będą jeszcze oddziaływać poprzez uprawnienia klubów poselskich i Prezydium Sejmu, gdzie dominują przedstawiciele większości sejmowej, w której udział ma również Minister Sprawiedliwości, a czasem także inni wiceministrowie.

Zestawienie brzmienia nowych przepisów z ich praktyką potwierdziło, że nie stanowią one należytej gwarancji również dla poprawy standardu reprezentatywności Rady oraz poziomu przygotowania merytorycznego jej członków będących sędziami. Tym samym pod znakiem zapytania postawiono gwarancje wzmocnienia autorytetu Rady i jej uchwał, w tym dotyczących powoływania na stanowisko sędziego, przenoszenia go w stan spoczynku oraz w sprawach jego odpowiedzialności dyscyplinarnej. Recz nie ma wyłącznie styczności z faktem, iż w pierwszej, przeprowadzonej na podstawie nowych przepisów, procedurze zgłaszania kandydatur do Rady, większość z tych osób (11 na 18 kandydatów) lub osób je zgłaszających była beneficjentem wcześniejszych, uznaniowych, a jednocześnie kontrowersyjnych z punktu widzenia niezależności sądów i tak opiniowanych przez większość środowiska sędziowskiego, decyzji Ministra Sprawiedliwości (osoby delegowane do ministerstwa, osoby powołane w szczególnym nowym trybie na stanowiska prezesów i wiceprezesów sądów). Prowokowało to wątpliwości zarówno co do niezależności części nowych członków KRS wobec Ministra Sprawiedliwości, jak i do dokonywanej przez nich interpretacji pojęć: „niezależność sędziego”, „niezależność sądów”. Tymczasem działania Rady polegają również na opiniowaniu projektów aktów normatywnych dotyczących sądownictwa, a także na podejmowaniu uchwał w sprawach wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją RP aktów normatywnych w zakresie, w jakim dotyczą one niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 3 ust 1 pkt 6; art. 3 ust 2 pkt 1 ustawy o KRS).

Równie niekorzystne okazały się jednak także inne uwarunkowania, które sprzyjają, mimo odmiennych deklaracji reformatorów, powstaniu nowej elity sędziowskiej, tym razem przy wsparciu organów władzy wykonawczej. Wśród zgłoszonych kandydatów wielu jest prezesami sądów¹⁹, co miało miejsce również pod rządami poprzednich przepisów i było wtedy przedmiotem krytyki ze strony reformatorów. Ponadto procedurę, która miała być elementem budowania nowych standardów, a za ich pośrednictwem jakości i zaufania do całego systemu sądownictwa, zastosowano w wymiarze minimalnym, co przyniosło odwrotny do planowanego skutek środowiskowy i społeczny. Pomógł w tym m.in. przepis wyłączający spod rygoru podania do publicznej wiadomości informacji o osobach, w tym sędziach, którzy zgłaszają kandydata do Rady, a równocześnie brak przepisów zawierających przesłanki wyłączające udzielnie poparcia przez jednego sędziego drugiemu ze względu na łączące ich stosunki

¹⁸ Przykładem jest pełnomocnik trzech kandydatów będący dyrektorem Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości pozostającego pod nadzorem Ministerstwa Sprawiedliwości, pełnomocnikiem innego kandydata jest dyrektor jednego z departamentów Ministerstwa.

¹⁹ Na 17 kandydatur, 6 to prezesi sądów, 1 to wiceprezes.

bezpośredniej podległości służbowej, pokrewieństwa albo powinowactwa. Ponadto, nie przewidziano potrzeby stosownych czynności informacyjnych i partycypacyjnych. Osoby wyrażające zgodę na kandydowanie do KRS, podobnie jak osoby udzielające im poparcia, nie prezentowały się publicznie, by pozyskać szerszą akceptację dla kandydata i zweryfikować własną reprezentatywność. W konsekwencji, nie zainicjowano dyskusji ani nad wzorcem kandydata na sędziego oraz sędziego ubiegającego się o awans zawodowy, ani sędziego mającego pełnić tak odpowiedzialną funkcję, jak członek Krajowej Rady Sądownictwa. Nie pozyskano też wiedzy, jakie są faktyczne oczekiwania obywateli w tej sferze i jakie w związku z tym kryteria oceniania innych sędziów będzie stosowała KRS. Przyczyniło się to – oprócz przesłanek politycznych – do utrzymania na znikomym poziomie społecznego zainteresowania kandydaturami. Tylko dwóch sędziów legitymowało się poparciem obywateli.

Ustawodawca nie przewidział wysłuchania publicznego kandydatów, co spowodowało, że jedna z organizacji pozarządowych – Helsińska Fundacja Praw Człowieka – samodzielnie podjęła inicjatywę „wysłuchania społecznego”, do którego zaproszono wszystkich kandydatów. Pozytywnie odpowiedziało tylko dwóch z osiemnastu zgłoszonych, pozostali odmówili.

Przekazanie informacji o tym, kto kandyduje i jaka jest liczba tych osób, nastąpiło dopiero po zamknięciu listy kandydatów, co połączono z odmową podania do publicznej wiadomości personaliów, z wyjątkiem pełnomocników, sędziów, którzy zgłosili swoich kandydatów. Utrudniło to ocenę środowiskowego poparcia i jej wykorzystanie dla pozyskania większej wiedzy na temat konkretnego kandydata. Nieprzekonująco, z punktu widzenia założeń doktrynalnych towarzyszących nowym przepisom, brzmiało wyjaśnienie wiceministra sprawiedliwości, że tego typu rozwiązanie ma na celu ochronę osób zgłaszających kandydatów²⁰. Sugerowano, że chodzi o ich krytykę ze strony tych sędziów, którzy chcieliby, z powodu partykularnych interesów, zachować *status quo*. Pomijano natomiast prawo obywateli do pełnej informacji o każdej procedurze naboru, a tym bardziej kiedy dotyczy ona instytucji poddanej demokratyzacji, jak przekonywała władza wykonawcza sygnująca zmianę statusu KRS.

Niejawność list sędziów zgłaszających kandydatury stała się tymczasem źródłem negatywnych spekulacji. Część z nich została następnie potwierdzona poprzez fragmentaryczne dane pozyskane przez media. Wówczas okazało się, że w co najmniej dwóch przypadkach wśród osób zgłaszających byli bliscy krewni i powinowaci kandydatów, a w wielu innych przypadkach poparcia udzieliły osoby pozostające w bliskich stosunkach służbowych z Ministrem Sprawiedliwości. Wątpliwości wzbudziły też niektóre kandydatury, w tym osoby będącej sędzią w stanie spoczynku, dopuszczonej do dalszej procedury mimo jednoznacznych przeszkód prawnych, oraz osób mających za sobą orzeczenie sądu dyscyplinarnego.

Kolejnym problemem, potraktowanym przez ustawodawcę niezgodnie z oficjalnym celem nowego modelu funkcjonowania KRS, jest respektowanie przewidzianej

²⁰ „[B]yłaby to stygmatyzacja tych sędziów” – wypowiedź wiceministra sprawiedliwości Michała Wójcika w audycji telewizyjnej w dniu 13.02.2018 r., <https://www.tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/kamila-gasiuk-pihowicz-i-michal-wojcik-o-kandydatach-do-krs,814819.html> (dostęp 28.02.2018 r.).

w Konstytucji RP zasady wyboru do Rady sędziów pochodzących z poszczególnych rodzajów i szczebli sądów. W poprzednich latach krytykowano symboliczną obecność w KRS sędziów sądów rejonowych. Obecne brzmienie przepisów ponownie jednak oddaje w ręce przypadku zachowanie proporcji reprezentacji sędziów według struktury sądów. Potwierdza to pierwsza edycja wyborów dokonywanych na nowych zasadach, w której na etapie zgłoszeń kandydatów wprawdzie dominują sędziowie sądów rejonowych, nie ma natomiast sędziów SN, NSA i SA oraz sądów wojskowych (kandydatem jest sędzia wojskowy w stanie spoczynku). Tym samym, nie został zachowany konstytucyjny wymóg wyboru sędziów spośród wszystkich rodzajów i szczebli sądów (art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP), co może być podstawą kolejnych zarzutów względem przeprowadzonego wyboru części obsady KRS.

Refleksję wzbudza też fakt, że to sędziowie sądów rejonowych będą stanowić większość spośród sędziów oceniających kandydatów do stanowisk w Sądzie Najwyższym, kiedy szersze doświadczenie orzecznicze będą w KRS reprezentować tylko Prezesi NSA i SN, przy czym nie jest pewna, w pierwszych miesiącach działania KRS, obecność I Prezesa SN z powodu z kolei brzmienia nowej ustawy o SN, przewidującej przejście w stan spoczynku sędziów, którzy osiągnęli 65 rok życia, a w tej sytuacji znajduje się osoba obecnie pełniąca urząd Pierwszego Prezesa SN (ustawodawca świadomie zignorował skutek wprowadzenia tego rozwiązania, polegający na przerwaniu w ten sposób zwykłą ustawą, określonej w Konstytucji RP, sześcioletniej kadencji Pierwszego Prezesa SN – art. 183 ust. 3 Konstytucji RP).

Nie można pominąć też, w kontekście zawodowego i społecznego doświadczenia sędziów wybranych do KRS, że w 2018 r. będą miały miejsce, na niespotykaną wcześniej skalę, zmiany kadrowe w Sądzie Najwyższym zarówno z powodu skrócenia wieku emerytalnego sędziów, jak i z powodu reorganizacji tej instytucji, w tym utworzenia dwóch nowych izb, z czego jedna to Izba Dyscyplinarna, a druga otrzymała kompetencję rozpoznawania, wyjątkowego w systemie prawa, środka zaskarżenia, jakim stała się skarga nadzwyczajna (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych).

Tymczasem znowelizowane przepisy miały wzmocnić przesłanki kształtowania autorytetu Rady zarówno poprzez zdemokratyzowanie procesu wyłaniania kandydatów do KRS, jak i poprzez wprowadzenie nowych jakościowych kryteriów wyboru członków KRS. Przewidziano wśród nich przedstawienie informacji zarówno na temat dotychczas sprawowanych funkcji i działalności społecznej oraz innych istotnych zdarzeń mających miejsce w trakcie pełnienia przez kandydata urzędu sędziego (art. 11a ust. 5 ustawy o KRS), jak i informacji na temat jego dorobku orzeczniczego, w tym „o doniosłych społecznie lub precedensowych orzeczeniach i istotnych informacjach dotyczących kultury urzędowania”, pochodzących z wizytacji i lustracji. Ustawodawca przewidział wygzekwowanie brakujących informacji, lecz pominął sytuację, gdy będą one lakoniczne lub niemające związku z ich tytułem. Tymczasem taka praktyka ujawniła się przy zgłoszeniach kilku spośród sędziów kandydujących w pierwszej edycji wyborów. Częściowo może to wynikać z dotychczasowych osiągnięć kandydatów, a częściowo z użytych przez ustawodawcę sformułowań. Oprócz kandydatów, co do których informacje na temat dorobku są znikome, pozostałe w większości nie

zawierają wiadomości, które by w szczególny sposób wyróżniały daną osobę spośród pozostałych sędziów, a tym samym były rzeczowym argumentem przemawiającym za powierzeniem jej tak odpowiedzialnej funkcji, jaką jest członkostwo w KRS. W połączeniu z niemożnością publicznego wysłuchania kandydatów (z wyjątkiem dwóch sędziów) okoliczności te nie sprzyjają ani zaangażowaniu opinii publicznej w proces wyborów, ani doskonaleniu jego standardów. To z kolei ma znaczenie dla – ponownie odłożonego w czasie – dyskursu na temat całego procesu powoływania z udziałem Rady na stanowisko sędziego oraz etapów go poprzedzających, w tym związanych z edukacją akademicką i aplikacyjną.

Samo prawo wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa powierzono Sejmowi. Wprawdzie zasadą jest wybór tych sędziów większością 3/5 głosów, lecz przewidziano też możliwość, jeżeli nie zostanie ów warunek spełniony, wyboru zwykłą większością głosów, co nie odzwierciedla w pełni wartości, z jakimi miała się łączyć ta zmiana, w tym sygnowanych promowaniem uniwersalnych wzorców sędziego, z którymi mogą się utożsamiać każdy parlamentarzysta i obywatele, których reprezentuje.

Poza przejściem na Sejm prawa wyboru sędziów – członków KRS parlamentarzyści mogą wejść w skład zespołu przygotowującego listę rekomendowanych kandydatów na stanowisko sędziego (art. 31 ust. 1a ustawy o KRS). Ich pracę będzie poprzedzać kierowana do zespołu opinia Ministra Sprawiedliwości, zawiadamianego z urzędu o powołaniu tego gremium i sprawach, jakimi będzie się zajmowało (art. 31 ust. 2a, 2b, 2c ustawy o KRS). Prezydent otrzyma nie tylko wniosek KRS o powołanie danej osoby na stanowisko sędziego, lecz również uchwałę obejmującą ocenę wszystkich pozostałych kandydatów na dane stanowisko. Nadal natomiast obowiązuje system rozpatrywania i oceniania kandydatów przez KRS, z udziałem takich elementów jak przygotowanie rozpoznania danego wniosku i opracowanie listy rekomendowanych kandydatów przez zespół wyznaczony przez przewodniczącego Rady. Krajowa Rada Sądownictwa podejmuje uchwałę po wszechstronnym rozważeniu wniosków wszystkich kandydatów na dane stanowisko na podstawie dokumentacji, której podstawową część stanowi ocena kwalifikacyjna kandydatów oraz opinia kolegium właściwego sądu i ocena właściwego zgromadzenia ogólnego sędziów, a także doświadczenie zawodowe kandydatów i ich publikacje oraz odnoszące się do nich opinie przełożonych i rekomendacje oraz inne dokumenty dołączone do karty zgłoszenia. Dodatkowym dokumentem może być wzmiankowana już opinia Ministra Sprawiedliwości. Kryterium doświadczenia zawodowego uszczegółowiono, wskazując na zwrócenie uwagi m.in. na doświadczenie w stosowaniu przepisów prawa i dorobek naukowy kandydata (art. 35 ust. 2 ustawy o KRS). Podjęto też działania na rzecz wzmocnienia standardu transparentności, czemu służy zasada, z pewnymi wyjątkami, transmitowania obrad Rady za pośrednictwem Internetu, określenie trybu działania w sposób zapewniający dostępność wyczerpujących informacji o kandydatach i powodach przedstawienia wniosku o powołanie danej osoby na stanowisko sędziego (art. 20 ust. 1, art. 22 ust. 1a ustawy o KRS), a także wspólne rozpatrywanie i ocenianie wszystkich kandydatur na dane stanowisko i podejmowanie jednej, obejmującej je, uchwały Rady.

Uchwały KRS są uzasadniane z urzędu i przysługuje od nich odwołanie do Sądu Najwyższego. Jeżeli odnosi się ona do kandydata na stanowisko sędziego Sądu

Najwyższego, rozpoznaje ją Naczelny Sąd Administracyjny, a podstawą odwołania nie może być zarzut niewłaściwej oceny spełniania przez kandydata kryteriów podlegających rozpatrzeniu (art. 44 ust. 2 ustawy o KRS). Uchwała Rady kierowana jest do Prezydenta RP, przekazywana wraz z nią dokumentacja obejmuje natomiast więcej informacji niż było to dotychczas, gdyż odnosi się nie tylko do osoby, której dotyczy wnioski o powołanie, lecz także do oceny wszystkich pozostałych kandydatów (art. 44a ustawy o KRS). Nowelizacja ta, w pewnej mierze, jest zgodna z postulatami wzmocnienia prawa Prezydenta wykonywanego w trybie art. 179 Konstytucji RP, poprzez umożliwienie mu podjęcia decyzji o powołaniu na dane stanowisko sędziego na podstawie nie tylko wiedzy o kandydacie wskazanym przez KRS, lecz dokonaniu tego aktu w zestawieniu kandydatury z ocenami pozostałych kontrkandydatów. Ustawodawca wycofał się natomiast, z rozważanej wcześniej, lecz krytykowanej propozycji przedstawiania Prezydentowi przez KRS przynajmniej dwóch kandydatów.

Zachowano możliwość, w przypadku pojawienia się nowych okoliczności, wnioskowania o ponowne rozpatrzenie sprawy przez KRS, z której ma prawo skorzystać także Prezydent RP. Kwestia ta była przedmiotem zainteresowania w 2016 r., kiedy Prezydent RP, bez podania uzasadnienia, odmówił powołania na stanowiska sędziego (w trybie awansu) dziesięciu osób przedstawionych przez Radę. Wówczas sygnalizowano wykorzystanie trybu wznowienia, by wyjaśnić ewentualne wątpliwości, jakie powziął Prezydent, wskazując, że jest to efektywniejsze rozwiązanie z punktu widzenia ochrony praw podmiotowych osób ostatecznie niepowołanych na nowe stanowiska (od uchwały Rady przysługuje odwołanie, odmowa powołania wyrażona przez Prezydenta nie podlega kontroli lub nadzorowi, o czym dwukrotnie orzekał NSA, po raz drugi pod koniec 2017 r.). Nie uszczupla też ono autorytetu Rady i nie generuje niepewności co do przyczyn odmowy (wpływ informacji i kryteriów nieprzewidzianych w ustawie). Praktyka dowodzi, że możliwość wznowienia postępowania nie jest wykorzystywana. Prezydent RP reprezentuje natomiast stanowisko, podzielone przez judykaturę, że – działając w trybie art. 179 Konstytucji RP – wykonuje prerogatywę, na którą nie ma wpływu szczegółowa treść ustawy o KRS, co pozostawia mu swobodę wyboru, z jakiego prawa będzie korzystał w przypadku wątpliwości co do danego kandydata – odmowa bez uzasadnienia lub wnioski o wznowienie postępowania.

Odnosząc się do zasad procedowania KRS w sprawach rozpatrywania i oceniania kandydatów na stanowisko sędziego oraz przedstawiania Prezydentowi wniosków o powołanie danej osoby na urząd sędziego, należy odnotować, że zachowano racjonalny standard funkcjonalności owej procedury. Został on wcześniej istotnie naruszony w zawetowanej przez Prezydenta RP ustawie o KRS z 12.07.2017 r., w której przewidziano, jedynie w sprawach obsady stanowisk, podział Rady na dwa odrębnie obradujące zgromadzenia o nierównej liczbie członków, lecz tej samej wadze głosów oraz bardzo skomplikowaną procedurę podejmowania uchwał w sytuacji, kiedy głosy obu zgromadzeń nie byłyby jednomyślne²¹. W obowiązującej od 2018 r. nowelizacji

²¹ Szerzej A. Machnikowska, *O niezawisłości sędziów...*, s. 158–179.

ustawy odstąpiono od tej koncepcji, lecz sam fakt jej wcześniejszego przyjęcia przez ustawodawcę ilustruje rozbieżność poglądów na funkcję, jaką pełnić ma Rada, poprzez kompetencje kreacyjne. Zwolennicy pierwotnej wersji zmiany ustawy o KRS podkreślali, że należy ograniczyć władzę sędziów w tej instytucji, nawet jeżeli spowoduje to obniżenie jej sprawności. Nawiązywali oni w ten sposób do wzmiankowanej już tezy, że ochrona niezawisłości powinna koncentrować się na ograniczaniu wpływów na sędziego ze strony innych sędziów, czemu służyć będą nowe rozwiązania ustawowe. Ostatecznie zdecydowano, wskutek weta Prezydenta RP, o pozostawieniu jednolitej struktury organizacyjnej KRS oraz o zachowaniu liczebnej przewagi sędziów w Radzie (także poprzez system liczenia głosów).

Na koniec należy odnotować jeszcze jeden obszar zmian, tym razem odnoszących się do gwarancji funkcji KRS względem standardu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów. Nie modyfikując dotychczasowych postanowień ustawy o KRS w tej materii, dokonano jednak względem nich korekty. Polega ona m.in. na włączeniu postępowania dyscyplinarnego do zasadniczej aktywności SN, co przekształca proporcje pełnionych przez KRS i SN funkcji w tej materii. Ma też wpływ na status sędziego w kontekście związanym z przeniesieniem go w stan spoczynku i z pozbawieniem urzędu. Przesunięte częściowo zostały także kompetencje gwarancyjne na rzecz nie tylko egzekwowania, lecz także wyznaczania nowych kryteriów odpowiedzialności dyscyplinarnej. Obok KRS pojawił się też silniej niż dotychczas umocowany Minister Sprawiedliwości, tym razem działający jako Prokurator Generalny.

5. Konkluzje

Przedstawione w zarysie niektóre ze zmian w statusie sędziego w kontekście zarówno towarzyszącej im obecnej polityki wobec sądów, jak i praktyki zastosowania nowych norm, stawiają przed Krajową Radą Sądownictwa szczególne wyzwania. Od ich podjęcia zależy nie tylko dalszy kierunek przekształceń w systemie władzy sądowej, lecz także codzienna interpretacja powinności i praw sędziego. Ich wynik może zaś zaważyć, znacznie poważniej niż w latach poprzednich, na prawie obywatela do sądu. To ostatnie nadal zachowuje brzmienie art. 45 Konstytucji RP, czego świadomość powinni mieć zarówno nowo wybrani sędziowie do Krajowej Rady Sądownictwa, jak i osoby, które będą ubiegać się o stanowisko sędziego.

Summary

Anna Machnikowska, *Changes in the status of judges from the point of view of powers of the National Council of the Judiciary*

The status of judges depends greatly on the system of safeguards guaranteeing proper exercise of judges' rights, and proper discharge of their duties. One of the special institutions connected with the above is the National Council of the Judiciary. This is particularly visible in those

exceptional situations when ideological and systemic changes take place. Then, a lot depends on how the National Council of the Judiciary is involved in this process - according to statutory law and thanks to the personal attitudes of Council members. The current developments in Poland are a good example. They should also be the impetus for reflections both on what the independence of judges and courts means now and what should it should mean, and on why the issue repeatedly causes heated debates.

Słowa kluczowe: niezawisłość sędziego, niezależność sądu, reforma ustroju sądów, reinterpretacja zasady władzy sądowniczej, Krajowa Rada Sądownictwa

Keywords: independence of judges, independence of courts, reform of the court system, reinterpretation of the principle of the judiciary, National Council of the Judiciary

dr hab. Anna Machnikowska, profesor nadzwyczajny Uniwersytetu Gdańskiego

Autorka jest Kierownikiem Katedry Postępowania Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego.

Bartłomiej Przymusiński

Obywatelski projekt zmian w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa opracowany przez Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”

1. Uwagi wprowadzające

Zakończyła się procedura zgłaszania do Marszałka Sejmu kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa. Nieoficjalnie prasa informuje o osiemnastu kandydatach. Na stronie internetowej Sejmu umieszczono na razie siedemnaście nazwisk¹. Prawdopodobnie kandydatami będą przede wszystkim sędziowie sądów rejonowych, w większości pełniący funkcje z nadania ministra sprawiedliwości (prezesi sądów, członkowie komisji egzaminacyjnych, delegowani do ministerstwa). Zgodnie ze znowelizowanymi przepisami² to kluby poselskie mają mieć największy wpływ, którzy z kandydatów znajdą się na liście piętnastu nazwisk, nad którą w całości będzie głosował Sejm. Każdy z pięciu sejmowych klubów może zgłosić do dziewięciu kandydatów, a na ostatecznej liście znajdzie się co najmniej jeden z kandydatów zgłoszonych przez klub. Nietrudno się domyślić, że wystarczy w tej sytuacji porozumienie dwóch klubów, aby na liście umieszczone zostało dwanaście nazwisk zgłoszonych przez te dwa kluby i po jednym z pozostałych. Tak ukształtowanej procedurze zarzuca się upolitycznienie, skoro sędziowie kandydujący do Rady muszą przejść przez sito politycznej oceny i będą przedmiotem targów politycznych. Trudno mi sobie wyobrazić większe upokorzenie dla sędziego, niż bycie przedmiotem takich targów. Może okazać się, że klub, który zgłosił dziewięciu kandydatów, będzie w ramach targów politycznych musiał z kilku zrezygnować. Którzy zostaną skreśleni, a którzy nie? Jak można sądzić będzie to decyzja czysto polityczna i do tego przeznaczona oceną partyjną. Można wątpić, że pomyślnie to sito przeszliby ci, którzy trzymają polityków na dystans.

W Radzie zabraknie też sędziów Sądu Najwyższego i sądów administracyjnych (poza Pierwszym Prezesem Sądu Najwyższego i Prezesem Naczelnego Sądu Administracyjnego) oraz sędziów sądów apelacyjnych. Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia” niejednokrotnie podnosiło, że sędziów sądów rejonowych jest w Radzie zbyt mało, ale nigdy nie miało to oznaczać ich całkowitej dominacji. Pomijając już sprzeczność

¹ Tekst został złożony do druku 15.02.2018 r.

² Ustawa z 12.05.2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2016 r. poz. 976 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez ustawę z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

tak ukształtowanej ustawy z Konstytucją³, doprowadzi to do upadku znaczenia Rady i jej autorytetu wśród sędziów. Naprawiając niedomagania Rady w dotychczasowym kształcie, ustawodawca zachował się jak lekarz, który – lecząc katar – doprowadził swoją kuracją do zgonu pacjenta. A przecież: *primum non nocere*, o czym mógłby pamiętać też ustawodawca. Wszystko jednak wskazuje na to, że mogła to być operacja zaplanowana i przemyślana, ponieważ przyniosła kuszące korzyści, a mianowicie zniszczenie żelaznych drzwi chroniących niezależności sądów i zagarnięcie przez polityków klejnotów władzy. Coś, o czym marzą ci, którzy chcą mieć władzę absolutną, niczym nieograniczoną.

Pomimo uchwalenia przez większość sejmową niekonstytucyjnych zmian w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa, wartościowe i ciekawe wydaje się przedstawienie pomysłów na zmiany przepisów dotyczących Krajowej Rady Sądownictwa, zaproponowanych przez Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”⁴. Może pewnego dnia będzie to projekt, po który ktoś sięgnie i go odkurzy. Projekt ten zadaje zarazem kłam rozpowszechnianym nieraz tezom, że sędziowie (lub „Iustitia”) chcieli, żeby było tak, jak było i nic nie proponowali. Działo się jednak dokładnie odwrotnie – przedstawiony został projekt przełomowy, niewymagający zmiany Konstytucji i zarazem z nią zgodny, spełniający cele takie jak zwiększenie udziału społeczeństwa w kontroli sądownictwa oraz większy udział sędziów niższych szczebli w Radzie.

Projekt zmian ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa przygotowany przez „Iustitię” jest wynikiem analizy, jakie zmiany są oczekiwane i możliwe do przeprowadzenia, aby budować zaufanie do tej instytucji, a także rozszerzyć w sposób zgodny z Konstytucją system społecznej kontroli i udziału obywateli. Najważniejsze zmiany wynikające z zaproponowanego projektu przedstawiono w kolejnych punktach.

2. Powołanie Rady Społecznej przy Krajowej Radzie Sądownictwa

Z uwagi na to, że skład KRS jest określony przez art. 187 ust. 1 Konstytucji, zwiększenie udziału społeczeństwa w funkcjonowaniu Rady jest możliwe przy użyciu swego rodzaju „miękkiego rozwiązania”, jakim jest powołanie organu doradczego. Bez wątpienia istotnym mankamentem polskiej Rady jest skupienie się w jej składzie na przedstawicielach różnych władz, a pominięcie udziału czynnika obywatelskiego. Jako remedium w projekcie zaproponowano organ doradczy w postaci Rady Społecznej przy KRS. Przedstawiciele Rady Społecznej mogliby brać udział w posiedzeniach Rady z głosem doradczym. Dzięki temu Rada uniknęłaby zarzutu wyalienowania ze społeczeństwa, który obecnie często się jej stawia. Rada Społeczna w projektowanym kształcie ma zapewnić bezpośredni przejaw udziału i kontroli społeczeństwa obywatelskiego oraz przedstawicieli zawodów prawniczych w procesie nominacji sędziów oraz w czuwaniu nad niezawisłością sędziów i niezależnością sądów. W skład tej Rady wchodziłoby 11 osób, z czego po jednej wskazywałyby: Naczelna Rada Adwokacka, Krajowa Rada

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. poz. 483 ze sprost. i zm.).

⁴ Projekt wraz z uzasadnieniem został opublikowany na stronie internetowej: <http://iustitia.pl/informacje/1940-obywatelski-projekt-zmian-w-ustawie-o-krajowej-radzie-sadownictwa> (dostęp 20.02.2018 r.).

Radców Prawnych, Krajowa Rada Komornicza, Krajowa Rada Notarialna, wydziały prawa uczelni publicznych (wszystkie łącznie), Rzecznik Praw Obywatelskich i pięciu przedstawicieli organizacji pozarządowych wskazanych przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Kadencja członków Rady Społecznej pokrywałaby się z kadencją członków Krajowej Rady Sądownictwa.

3. Możliwość zgłaszania kandydatów na sędziów – członków Krajowej Rady Sądownictwa przez grupy dwóch tysięcy obywateli, przedstawicieli samorządów zawodów prawniczych, rady wydziałów prawa

W uchwalonej nowelizacji ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa⁵ zgłaszanie kandydatów przez grupę dwóch tysięcy obywateli zapożyczono z projektu „Iustitii”. Niestety, jeśli wyboru dokonują na końcu kluby poselskie, zainteresowanie obywateli lub organizacji pozarządowych udziałem w takim procesie jest nikłe (zgłoszono tylko dwóch kandydatów z takim poparciem, z czego jedna kandydatura jest jeszcze nieoficjalna i nie została upubliczniona, być może z tego powodu, że zachodzą również poważne wątpliwości, czy sędzia w stanie spoczynku może kandydować do Rady). Włączenie do procedury zgłaszania kandydatów przedstawicieli samorządów zawodów prawniczych i rady wydziałów prawa zapewniłoby konieczny dialog między zawodami prawniczymi. Brak tego dialogu jest przyczyną zbędnych konfliktów, wynikających z niezrozumienia roli innego zawodu prawniczego. Ponadto skoro kandydaci na sędziów rekrutują się także spośród adwokatów, radców prawnych i notariuszy, to powinni oni mieć istotny udział w funkcjonowaniu Rady, także poprzez przedstawianie swoich kandydatur spośród sędziów na członków Rady.

4. Publiczne, transmitowane w Internecie, wysłuchanie kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa

Z uwagi na to, że projekt zakłada pozostawienie wyboru piętnastu sędziów wchodzących w skład Rady samym sędziom (co było intencją projektodawców Konstytucji i wynika z systemowej wykładni art. 187 ust. 1 Konstytucji), podnoszone są zarzuty o hermetyczności dokonywanych wyborów. Zapobiec temu powinno publiczne, transmitowane w Internecie, wysłuchanie kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa. Sędziowie dokonujący wyboru mieliby dzięki temu szansę możliwie pełnego poznania kandydatów, organizacje pozarządowe i obywatele mogliby natomiast skonfrontować wynik wyborów z własnymi odczuciami. Bez wątpienia byłby to swego rodzaju element oddziaływania na proces podejmowania decyzji wyborczych, skoro sędziowie głosujący w wyborach mieliby świadomość, że wynik wyborów zostanie poddany ocenie, a rażąca rozbieżność między tym wynikiem a oczekiwaniami społecznymi mogą generować

⁵ Ustawa z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

konflikty. Pozwoliłoby to również wyrównać szanse kandydatów, którzy nie mają szerokiego dostępu do środków masowego przekazu.

Obligatoryjne wysłuchanie publiczne i możliwość zadawania pytań kandydatom na członków Rady nawiązuje do nieformalnej instytucji Obywatelskiego Monitoringu Kandydatów na Sędziów Trybunału Konstytucyjnego i Prokuratora Generalnego. Za właściwe uznano zatem sformalizowanie tej instytucji.

5. Publiczne, transmitowane w Internecie posiedzenia Krajowej Rady Sądownictwa

To rozwiązanie ustawodawca zaimplementował i znalazło się w uchwalonych przepisach.

6. Wybory powszechne do Rady i parytet dla sędziów wszystkich sądów

Jak wspomniano na wstępie, zasadnicza wada nowego, już uchwalonego, modelu polega na wychyleniu się wahadła w drugą stronę, tj. w miejsce Rady, w której niemal nie było sędziów sądów rejonowych, otrzymamy Radę, w której niemal nie będzie innych sędziów niż sędziowie sądów rejonowych (przynajmniej do czasu, aż sami członkowie Rady nie awansują dzięki swemu członkostwu w Radzie). Zarzut kurialnych wyborów do Rady w minionych latach był jednym z najpoważniejszych zarzutów, jakie (słusznie) stawiano ustawodawcy⁶. Wybory oparte na marginalizacji głosu sędziów sądów rejonowych dyskryminowały tych sędziów, prowadząc do mylnego – być może – ale zrozumiałego przeświadczenia, że Rada nie reprezentuje ich interesów. Ustawa w poprzednim brzmieniu przewidywała skomplikowany funkcjonalnie proces wieloetapowych wyborów pośrednich. W skład Rady przed uchwaleniem ostatnich zmian wchodziło:

- 1) dwóch wybranych sędziów SN i z urzędu Pierwszy Prezes SN (na ogólną liczbę 79 sędziów, co daje 1 mandat na 26 sędziów),
- 2) dwóch sędziów sądów apelacyjnych (na ogólną liczbę 512 sędziów, co daje 1 mandat na 256 sędziów),
- 3) siedmiu sędziów sądów okręgowych (na ogólną liczbę około 2600 sędziów – 1 mandat na 371 sędziów)
- 4) oraz tylko 1 sędzia sądu rejonowego (na ogólną liczbę około 7000 sędziów).

Zapobieżenie temu zjawisku wymaga w ocenie Stowarzyszenia „Iustitia” wprowadzenia wyborów powszechnych wśród sędziów, w których sędziowie głosowaliby na kandydatów z ogólnopolskiej listy według zasady jeden sędzia = jeden głos. Wprowadzenie takiej zasady potrzebuje jednak dodatkowej korekty, aby zapobiec dyktaturze większości, w której najbardziej liczna grupa sędziów sądów rejonowych mogłaby wybrać wszystkich

⁶ Por. K. Zawislak, *Pozycja ustrojowa, kompetencje i skład Krajowej Rady Sądownictwa*, Kwartalnik Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” 2012/3 (9), s. 117.

piętnastu sędziów. Oczywiście przedstawiony scenariusz jest hipotetyczny, niekoniecznie najbardziej prawdopodobny, gdyż sędziowie sądów rejonowych nie są grupą o jednolitych poglądach na funkcjonowanie sądownictwa, jednak należało poczynić założenie, że jest to możliwe. W związku z powyższym w projekcie zaproponowano parytety miejsc w Radzie dla sędziów poszczególnych rodzajów sądów, przy czym parytety te częściowo oparto na elastycznym założeniu, że dopuszcza się wybór przez sędziów na przypisane im miejsce w Radzie sędziów z innego rodzaju sądów. W projekcie zaproponowano, że:

- 1) sędziowie sądów rejonowych będą wybierać w skład Rady ośmiu sędziów sądów powszechnych (rejonowych, okręgowych lub apelacyjnych),
- 2) sędziowie sądów okręgowych będą wybierać w skład Rady dwóch sędziów sądów powszechnych (rejonowych, okręgowych lub apelacyjnych),
- 3) sędziowie sądów apelacyjnych będą wybierać w skład Rady jednego sędziego sądu powszechnego (rejonowego, okręgowego lub apelacyjnego),
- 4) sędziowie Sądu Najwyższego będą wybierać w skład Rady jednego sędziego Sądu Najwyższego,
- 5) sędziowie Naczelnego Sądu Administracyjnego będą wybierać w skład Rady jednego sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego,
- 6) sędziowie wojewódzkich sądów administracyjnych będą wybierać w skład Rady jednego sędziego wojewódzkich sądów administracyjnych,
- 7) sędziowie sądów wojskowych będą wybierać w skład Rady jednego sędziego sądów wojskowych.

Parytety w przybliżeniu odpowiadają liczebności danej grupy sędziów, przy założeniu, że każda z grup powinna mieć swojego reprezentanta w Radzie. Na przykładzie tego rozwiązania widać zasadniczą ułomność nowych przepisów o KRS, które nie zapewniają udziału w Radzie sędziom wszystkich rodzajów sądów. Oczywiście wielkość tych parytetów należy uznać za propozycję, która być może powinna ulec w toku konsultacji dalszym korektom.

Wyboru sędziów do Rady powinni dokonywać sędziowie (spośród kandydatur przedstawionych przez uprawnione podmioty) w demokratycznych i bezpośrednich wyborach, poprzedzonych wysłuchaniem publicznym.

Wybór sędziów do rady sądownictwa powinien być dokonywany przez sędziów, gdyż jest to europejski standard. Należy tu przypomnieć treść „Opinii Rady Wykonawczej Europejskich Sieni Rad Sądownictwa (ENCJ) na temat projektów ustaw przedstawionych przez rząd polski”⁷. Podkreśla ona, że „Europejska Sieć Rad Sądownictwa ma w tej materii jasne normy, które stanowią, iż mechanizm powoływania członków Rady wybieranych spośród sędziów musi być systemem, który wyklucza ingerencję władzy wykonawczej lub ustawodawczej”. Europejska Sieć Rad Sądownictwa podkreśla również, że mechanizm powoływania członków Rady wybieranych spośród sędziów musi „wykluczać ingerencję

⁷ Opinia Rady Wykonawczej Europejskich Sieni Rad Sądownictwa (ENCJ) na temat projektów ustaw przedstawionych przez rząd polski z 30.01.2017 r., <http://www.krs.pl/pl/aktualnosci/d,2017,1/4588,opinia-rady-wykonawczej-europejskiej-sieni-rad-sadownictwa-encj-na-temat-projektow-ustaw-przedstawionych-przez-rzad-polski> (dostęp 20.02.2018 r.).

władzy wykonawczej lub ustawodawczej, a wybór sędziów powinien być dokonywany jedynie przez innych sędziów na zasadzie szerokiej reprezentacji odpowiednich sektorów władzy sądowniczej. Z kolei w opinii Komisji Weneckiej z 2015 r. na temat Bułgarii⁸ wskazano, że „Komisja preferuje jednakże systemy, w których istotna część lub większość członków Rady Sądownictwa byłaby wybierana przez samą władzę sądowniczą. Aby zapewnić demokratyczny mandat Rady Sądownictwa, inni członkowie powinni być wybierani przez Parlament spośród osób o odpowiednich kwalifikacjach prawniczych”.

Wskazane zasady znajdują swoje odzwierciedlenie również w „Podstawowych zasadach niezależności sądów i niezawisłości sędziów”⁹ oraz zaleceniach Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich Rady Europy dotyczących niezawisłości, sprawności i roli sędziów¹⁰. Zgodnie z określonymi w tych dokumentach zasadami wszystkie decyzje dotyczące kariery zawodowej sędziów powinny się opierać na obiektywnych kryteriach, a rekrutacji i awansowania sędziów powinno się dokonywać na podstawie ich osiągnięć z uwzględnieniem ich kwalifikacji, prawości, zdolności i sprawności.

Również Europejska Karta Ustawowych Zasad dotyczących Sędziów¹¹ przewiduje w punkcie 1.3: „W odniesieniu do każdej decyzji dotyczącej naboru, rekrutacji, nominacji, przebiegu kariery zawodowej czy zakończenia wykonywania zawodu przez sędziego, statut przewiduje udział organu, niezależnego od organów władzy wykonawczej i ustawodawczej, w którym co najmniej połowa zasiadających to sędziowie wybierani przez innych sędziów, zgodnie z zasadami zapewniającymi jak najszerszą reprezentację sędziów”.

7. Wyłączenie możliwości kandydowania na członków Rady sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości (także do dwóch lat od zakończenia delegacji)

Sędziowie delegowani do Ministerstwa Sprawiedliwości nie mogą orzekać, bowiem w okresie delegowania nie mają atrybutu niezawisłości (art. 77 § 2b Prawa o ustroju sądów powszechnych¹²). Nie powinni tym samym pełnić również funkcji w Radzie, której zadaniem jest stanie na straży niezawisłości sędziów. W proponowanym rozwiązaniu przewidziano okres dwuletniej „karencji” po zakończeniu delegowania, aby zapobiec sytuacjom rezygnacji z delegowania w celu kandydowania do Rady. Rozwiązanie to opiera się na założeniu, że sędzia w okresie delegowania staje się urzędnikiem i wybór do KRS nie powinien następować na podstawie tego, czy dobrze wypełniał obowiązki urzędnicze, które dla służby sędziowskiej są trzeciorzędne.

⁸ Opinia Komisji Weneckiej z 2015 r. na temat Bułgarii (CDL-AD(2015)022-e), [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)022-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)022-e) (dostęp 20.02.2018 r.).

⁹ „Podstawowe zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów”, zatwierdzone przez Zgromadzenie Ogólne ONZ, rezolucje: 40/32 z 29.11.1985 r. i 40/146 z 13.12.1985 r.

¹⁰ Zalecenia nr R(94) Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich Rady Europy dotyczące niezawisłości, sprawności i roli sędziów, przyjęte przez Komitet Ministrów 13.10.1994 r. na 516 posiedzeniu zastępców ministrów.

¹¹ Dostępna na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości: <http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpracamiedzynarodowa/wspolpracaeuropejska/europejskie-standardy-prawne-dotyczacesedziow/>.

¹² Ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.).

Summary

Bartłomiej Przymusiński, *Civic bill to amend the National Council of the Judiciary prepared by the Association of Polish Judges 'Iustitia'*

The article presents the bill amending the Act on the National Council of the Judiciary prepared in 2017 by the Association of Polish Judges 'Iustitia'. The bill was rejected by the parliamentary majority, despite favourable assessments from non-governmental organisations. The most important amendments proposed in the bill include: appointment of an advisory body at the National Council of the Judiciary – the Social Council; the ability to nominate candidates for judges – members of the National Council of the Judiciary open to groups of two thousand citizens, representatives of professional self-governments of the legal professions or councils of law faculties; public auditions of candidates for members of the National Council of the Judiciary, transmitted via the Internet; parities to guarantee representation of judges of all kinds of courts (including district courts) in the National Council of the Judiciary; preventing judges delegated to the Ministry of Justice from standing up as candidates for Council members (within up to two years after the end of their delegation).

Słowa kluczowe: Krajowa Rada Sądownictwa, Konstytucja, sądy, sędziowie, udział obywateli w administracji sądownictwa

Keywords: National Council of the Judiciary, Constitution, courts, judges, participation of citizens in the administration of the judiciary

Bartłomiej Przymusiński

Autor jest sędzią sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w Poznaniu, członkiem zarządu Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”.

Wojciech Jasiński

Charakterystyka zmian w ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego w Polsce w latach 2016–2018¹

1. Uwagi wprowadzające

W przeciwieństwie do zmian w pozycji ustrojowej i organizacji Sądu Najwyższego, które zostały dokonane w drodze uchwalenia 8.12.2017 r. nowej ustawy o Sądzie Najwyższym², zmiany dotyczące sądownictwa powszechnego przebiegały etapowo na przestrzeni lat 2016–2018 i polegały na wielokrotnym nowelizowaniu ustawy z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych³.

Zastosowaną przez ustawodawcę metodę nowelizacji przepisów dotyczących sądów powszechnych należy ocenić negatywnie z dwóch powodów. Po pierwsze, przyjęty sposób modyfikowania regulacji dotyczących sądów powszechnych utrudnia merytoryczną dyskusję o projektowanych zmianach, a także racjonalne planowanie ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego. Po drugie, szkodzi on również przejrzystości procesu legislacyjnego, w tym w szczególności utrudnia weryfikację rzeczywistych intencji towarzyszących wprowadzanym zmianom. W konsekwencji przeprowadzona reforma przypomina mozaikę, w której trudno doszukać się spójności i realizacji z góry założonych oraz racjonalnie zaplanowanych modyfikacji systemu sądownictwa powszechnego. Warto także zauważyć, że niekonsekwencje i niespójności widoczne są nie tylko na poziomie całościowego oglądu dokonanych zmian, lecz także w ramach poszczególnych ustaw nowelizujących ustrój sądów powszechnych⁴. Przykładem wadliwości, o których mowa, jest choćby nowelizacja ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych dokonana ustawą z 30.11.2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz

¹ Tekst artykułu powstał na podstawie opinii będącej efektem prac Zespołu Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego. Jej fragmenty zostały wykorzystane do sporządzenia „Raportu Zespołu Ekspertów Prawnych przy Fundacji im. Stefana Batorego dotyczącego konsekwencji działań legislacyjnych w obrębie władzy sądowniczej w Polsce w latach 2015–2018”. Ten raport, a także informacje o pracach zespołu oraz wszystkie opinie i stanowiska zob.: batory.org.pl/programy_operacyjne/przeciw_korupcji/zespol_ekspertow_prawnych_przy_fundacji_batorego.

² Ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r. poz. 5).

³ Ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.).

⁴ Na kwestię tę zwracał uwagę Zespół Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego w kontekście ustawy z 12.07.2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1452), która stanowi konglomerat wielu, niezwiązanych ze sobą zmian cząstkowych.

niektórych innych ustaw⁵. Ustawa ta wbrew swojej nazwie nowelizowała przede wszystkim regulacje dotyczące skargi na przewlekłość postępowania, co wynikało z konieczności uwzględnienia wniosków płynących z wyroku pilotażowego Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 7.07.2015 r. w sprawie Rutkowski i inni przeciwko Polsce⁶, o czym zresztą dobitnie świadczy uzasadnienie projektu ustawy, w którym w pierwszej kolejności odniesiono się do tej kwestii i poświęcono jej prawie połowę objętości uzasadnienia. Zarazem jednak obok wskazanej sfery zmiany zostały dokonane także w odniesieniu do m.in. takich częściowych kwestii jak: wprowadzenie jawności oświadczeń majątkowych sędziów, przedłużenie okresu przedawnienia karalności deliktów dyscyplinarnych sędziów z trzech do pięciu lat, a w przypadku wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w tym pierwszym okresie z pięciu do ośmiu lat, wprowadzenie nieznanej wcześniej kary dyscyplinarnej obniżenia wynagrodzenia zasadniczego sędziego o 5%–20% na okres od sześciu miesięcy do dwóch lat (rozwiązanie to zostało zmienione po niecałym roku obowiązywania przez przepisy ustawy z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym, która przewiduje, że obniżenie to może nastąpić w wymiarze od 5%–50% wynagrodzenia zasadniczego sędziego), wprowadzenie obowiązkowej obecności Prokuratora Generalnego lub jego zastępcy w posiedzeniu pełnego składu Sądu Najwyższego lub składu izby albo połączonych izb (rozwiązanie to zostało zmienione po niecałym roku obowiązywania przez przepisy ustawy z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym, która przewiduje, że stawienictwo Prokuratora Generalnego albo osoby go zastępującej nie jest obowiązkowe). W uzasadnieniu do projektu powyższej ustawy brak było jakichkolwiek uwag dotyczących związku między nowelizowanymi materiałami. Natomiast wskazany krótki czas obowiązywania części z nich świadczy o ich doraźnym charakterze i wątpliwych intencjach. Podsumowując, fragmentaryczność, przypadkowość i zmienność wprowadzonych rozwiązań legislacyjnych zasługuje na jednoznacznie negatywną ocenę.

Niezależnie od wadliwego sposobu reformowania unormowań dotyczących sądownictwa powszechnego zasadnicze wątpliwości dotyczą treści wielu zmian wprowadzonych w tej sferze funkcjonowania państwa. Powodują one kontrowersje nie tylko odnoszące się do ich faktycznego uzasadnienia i celowości, lecz przede wszystkim dotyczące zgodności ze standardami konstytucyjnymi i prawnomiędzynarodowymi. Ważną kwestią jest także zaakcentowanie, że dokonane na przestrzeni lat 2016–2018 nowelizacje nie mogą być rozpatrywane z osobna, ale należy analizować je jako jedną całość. Dopiero bowiem całościowa ocena zmian wprowadzanych kolejnymi ustawami nowelizującymi pozwoli na zobrazowanie rzeczywistych przeobrażeń polskiego sądownictwa powszechnego i wskazanie na zagrożenia, jakie zmiany te niosą dla fundamentów demokratycznego państwa prawnego, którymi są zasada podziału władzy oraz niezależność sądownictwa i niezawisłość sędziowska. Poniżej zatem chronologicznie omówiono najważniejsze zmiany w zakresie ustroju i organizacji sądownictwa

⁵ Ustawa z 30.11.2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 2103).

⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 7.07.2015 r. w sprawie Rutkowski i inni przeciwko Polsce, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11, LEX nr 1749574.

powszechnego ze wskazaniem niebezpieczeństw, jakie stwarzają one dla wspomnianych wartości konstytucyjnych.

2. Zmiany wprowadzone ustawą z 30.11.2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw

Wskazana ustawa zawiera dwie istotne zmiany dotyczące sędziów sądów powszechnych. Po pierwsze, wprowadzono nią jawność oświadczeń majątkowych sędziów sądów powszechnych. W motywach do projektu ustawy ograniczono się do jednego zdania uzasadnienia tej nowelizacji, a mianowicie wskazano, że „wprowadzenie jawności oświadczeń majątkowych sędziów ma na celu wzmocnienie zaufania do sądów jako instytucji oraz do samych sędziów”⁷. Nie negując potrzeby składania takich oświadczeń i ich weryfikacji, należy wskazać, że projektodawca w żaden sposób nie wykazał, iż wprowadzenie jawności oświadczeń w jakikolwiek sposób przyczyni się do realizacji celu, w jakim są one składane. Nie wykazano również, że istniejące metody weryfikacji oświadczeń majątkowych przez wyspecjalizowane służby państwowe nie pozwalają na efektywną kontrolę majątku sędziów i ujawnienie ewentualnych nieprawidłowości w tej mierze. Ponadto przedstawione przez ustawodawcę uzasadnienie omawianej nowelizacji, a więc dążenie do wzmocnienia zaufania do sądów, trudno uznać za przekonujące. To bowiem, czy obywatele mają zaufanie do sądów, zależy w decydującej mierze od ich pracy oraz obrazu sądownictwa w mass mediach, a nie od tego, czy oświadczenia majątkowe sędziów zostaną ujawnione czy też nie. Podsumowując, trudno oprzeć się wrażeniu, że powyższa zmiana służyła raczej realizacji subiektywnie rozumianych i bieżących racji o charakterze politycznym (należy pamiętać, że często powtarzanym przez władzę wykonawczą zarzutem w stosunku do sędziów jest ich rzekoma sprzedajność), niż wychodziła naprzeciw jakimkolwiek rzetelnie ustalonym potrzebom związanym z koniecznością weryfikacji stanu majątkowego sędziów.

Po drugie, w omawianej ustawie wprowadzono ważną z perspektywy postępowania dyscyplinarnego sędziów zmianę dotyczącą wydłużenia okresu przedawnienia deliktów dyscyplinarnych z trzech do pięciu lat, a w wypadku wszczęcia postępowania w powyższym okresie z pięciu do ośmiu lat od momentu popełnienia czynu. Należy zauważyć, że ustawodawca, dokonując powyższego zabiegu, nie uzasadnił go w żaden przekonujący sposób. W motywach projektu ustawy wskazano jedynie enigmatycznie na potrzebę „racjonalizacji” przepisów dotyczących postępowania dyscyplinarnego⁸. Nie została natomiast wykazana konieczność wprowadzenia zmian, np. za pomocą odwołania do statystyk wskazujących, że w praktyce istnieje problem licznych umorzeń postępowań dyscyplinarnych ze względu na przedawnienie karalności. Ponadto przyjęte rozwiązanie trudno uznać za spójne systemowo, gdyż wprowadza terminy przedawnienia dłuższe

⁷ Druk sejm. nr 851/VIII kad., *Uzasadnienie*, s. 8.

⁸ Druk sejm. nr 851/VIII kad., *Uzasadnienie*, s. 8.

niż w przypadku popełnienia przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego. Tymczasem czyny dyscyplinarne najczęściej w ogóle znamion przestępstwa nie wyczerpują. W omawianym kontekście nie można też zapominać, że okres przedawnienia karalności deliktów dyscyplinarnych nie pozostaje bez wpływu na sytuację prawną sędziego i jego niezawisłość. Nieproporcjonalnie długi okres przedawnienia karalności deliktów dyscyplinarnych może bowiem w praktyce być wykorzystywany do inicjowania spraw dyscyplinarnych sędziów, np. o odległe w czasie czyny, w celu wywierania pośrednio presji na te osoby. Biorąc pod uwagę bardzo daleko idące uprawnienia Ministra Sprawiedliwości do ingerowania bezpośrednio w przebieg postępowania dyscyplinarnego przewidziane w ustawie z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (por. uwagi w punkcie 6) powyższe zagrożenie nie jest wyłącznie teoretyczne.

3. Zmiany wprowadzone ustawą z 23.03.2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych

Jak wskazano w projekcie ustawy, jej celem było „uporządkowanie systemu funkcjonowania dyrektorów sądów w celu zwiększenia sprawności w zakresie zarządzania kadrami w sądach powszechnych, w odniesieniu do stanowisk dyrektorów i zastępców dyrektorów sądów”⁹. W rzeczywistości jednak wprowadzona ustawa doprowadziła do daleko idącego podporządkowania dyrektorów sądów, a więc osób kierujących bieżącą działalnością administracyjną sądu, Ministrowi Sprawiedliwości i pozbawiła prezesa sądu oraz organy samorządu sędziowskiego jakiegokolwiek wpływu na obsadzanie stanowiska dyrektora sądu. W ustawie przyjęto rozwiązanie zakładające, po pierwsze, że dyrektora sądu powołuje i odwołuje Minister Sprawiedliwości. Ustawodawca odszedł zatem od wcześniejszej zasady, że powołanie to odbywa się na wniosek prezesa danego sądu, po przeprowadzeniu postępowania konkursowego, a także od zasady, iż odwołanie możliwe jest w enumeratywnie wymienionych w ustawie przypadkach. Po drugie, w ustawie przyjęto, że Minister Sprawiedliwości, a nie jak było to wcześniej – prezes sądu, jest zwierzchnikiem służbowym dyrektora sądu.

Rozwiązania te należy ocenić negatywnie. Jest prawdą, że kwestia administrowania sądami jest sferą, w którą może ingerować Minister Sprawiedliwości. Nie jest ona jednak całkowicie odseparowana od sfery, w którą władza wykonawcza ingerować nie może, a mianowicie sfery orzeczniczej. Oczywiście jest, że różnorakie uwarunkowania natury administracyjnej wpływają na sposób sprawowania wymiaru sprawiedliwości i przy braku dobrej woli mogą być wykorzystane jako pośredni sposób utrudniania prawidłowego wykonywania tego zadania przez sędziów. Zgromadzenie ogólne sędziów danego sądu i prezes sądu powinni mieć zatem zapewniony istotny wpływ na powołanie dyrektora, gdyż w systemie naczyń połączonych, jakim jest sądownictwo, płynna i merytoryczna współpraca między dyrektorem sądu a innymi jego organami i sędziami jest niezbędna. Brak jakiegokolwiek udziału osób, które mają na co dzień współpracować

⁹ Druk sejm. nr 851/VIII kad., *Uzasadnienie*, s. 1.

z dyrektorem sądu, w proces jego wyboru stanowi zatem nie tylko przejaw jawnej dysproporcji w zakresie wpływu poszczególnych władz państwowych na sposób zarządzania sądownictwem (uprzywilejowanie władzy wykonawczej), lecz także jest nieracjonalne z perspektywy sprawnego wykonywania przez sąd swoich obowiązków. W dalszej kolejności należy podkreślić, że nie znajduje uzasadnienia rezygnacja z procedury konkursowej wyboru dyrektora sądu na rzecz arbitralnego wyboru dokonywanego przez przedstawiciela władzy wykonawczej. Rozwiązanie to stawia selekcję opartą na wyborze nietransparentnym, którego Minister Sprawiedliwości w żaden sposób nie musi nawet uzasadniać, nad wyborem najlepszego kandydata w toku jawnego i powszechnie dostępnego konkursu. Podobnie należy ocenić uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do arbitralnego odwołania dyrektora sądu i brak jakiegokolwiek wpływu prezesa sądu oraz samorządu sędziowskiego na powyższą procedurę.

Podsumowując, omawiana ustawa wprowadza rażącą dysproporcję we wpływie władzy wykonawczej na wybór dyrektora sądu, a także eliminuje jakiekolwiek procedury zmierzające do zapewnienia przejrzystego i przewidywalnego trybu wyboru kandydata oraz zapewnienia mu minimalnych warunków stabilności wypełnianej funkcji. Dodatkowo całkowite uzależnienie pozycji dyrektora sądu od Ministra Sprawiedliwości sprawia, że ten ostatni zyskuje potencjalne narzędzie do pośredniego wpływania na administrowanie sądem, a w dalszej konsekwencji również wywierania pośrednio niedopuszczalnych nacisków na organy i sędziów danego sądu.

4. Zmiany wprowadzone ustawą z 11.05.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw

Wskazana ustawa obok zasadniczej regulacji dotyczącej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury wprowadza także rozwiązania związane z instytucją asesora sądowego. Wśród unormowań ustawowych zwraca uwagę przede wszystkim uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do mianowania asesorów sądowych. W akcie mianowania Minister Sprawiedliwości wyznacza miejsce służbowe (siedzibę) asesora sądowego. Odbiera on także od asesora ślubowanie. Wprowadzone rozwiązanie budzi zasadnicze wątpliwości konstytucyjne. Ustawa zasadnicza nie przewiduje instytucji asesorów sądowych, którzy mieliby wykonywać zadania wchodzące w zakres wymiaru sprawiedliwości. W odniesieniu natomiast do sędziów, przepis art. 179 Konstytucji RP stanowi, że powoływani są oni przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że Konstytucja RP nie wyklucza powierzenia „sprawowania wymiaru sprawiedliwości osobom, których status prawny nawiązuje tylko do konstytucyjnej pozycji sędziego”¹⁰. Zarazem jednak Trybunał Konstytucyjny wyraźnie akcentuje, że „odstępstwa takie są jednak dopuszczalne, jeżeli zostaną spełnione łącznie dwa warunki. Po pierwsze, wyjątki muszą być uzasadnione

¹⁰ Wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, OTK-ZU 9A/2007, poz. 108.

konstytucyjnie legitymowanym celem i mieścić się w granicach realizacji tego celu. Instytucja powierzenia pełnienia czynności sędziowskich osobom niebędącym sędziami przede wszystkim powinna służyć lepszej realizacji podmiotowego prawa określonego w art. 45 Konstytucji RP. Po drugie, muszą być spełnione wszystkie istotne „materialnie” warunki, od których uzależniona jest bezstronność, niezawisłość i niezależność sądu. Inaczej mówiąc, niezależnie od nazwy stanowiska służbowego, status osoby, której powierzono pełnienie czynności sędziowskich, musi odpowiadać wzorowi niezawisłości, wynikającemu z konstytucyjnych przepisów dotyczących statusu sędziego¹¹. W powyższym świetle, nie rozstrzygając wszystkich wątpliwości dotyczących sposobu ukształtowania pozycji asesora sądowego, należy wyraźnie podkreślić, że konieczność spełnienia drugiego ze wskazanych warunków stawia pod znakiem zapytania przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości kompetencji do mianowania asesora sądowego. Należy podkreślić, że przyznanie takiego uprawnienia właśnie Ministrowi Sprawiedliwości już raz skutkowało stwierdzeniem niekonstytucyjności rozwiązań dotyczących asesorów sądowych¹². Należy co prawda odnotować, że w omawianej regulacji Minister Sprawiedliwości nie ma nieograniczonej możliwości dokonywania mianowań, gdyż stosowny sprzeciw może złożyć Krajowa Rada Sądownictwa. Biorąc jednak pod uwagę sposób kreacji tego organu wynikający z nowelizacji dokonanej ustawą z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw¹³, zakładający, że większość jej członków stanowią osoby wybrane przez większość parlamentarną, z której wywodzi się także Minister Sprawiedliwości, rozwiązanie to w żaden sposób nie przyczynia się do równoważenia wpływu poszczególnych władz na proces powoływania asesorów i ma czysto fasadowy charakter.

5. Zmiany wprowadzone ustawą z 12.07.2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw

Wskazana ustawa stanowi konglomerat bardzo wielu różnorodnych zmian dotyczących funkcjonowania sądów powszechnych. Poniżej omówiono najważniejsze z nich, które budzą zasadnicze wątpliwości dotyczące poszanowania niezależności sądownictwa i niezawisłości sędziowskiej.

5.1. Powoływanie prezesów i wiceprezesów sądów

Omawiana ustawa przewiduje daleko idącą zmianę w sposobie wyboru prezesów sądów i przyznaje szerokie kompetencje w tej materii Ministrowi Sprawiedliwości. Zgodnie ze stosownymi postanowieniami ustawowymi prezesów sądów powszechnych wszystkich szczebli powołuje Minister Sprawiedliwości. W ustawie brakuje określenia

¹¹ Wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06.

¹² Por. wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06.

¹³ Ustawa z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

kryteriów wyboru, a także nie jest przewidziana jakakolwiek forma udziału przedstawicieli organów samorządu sędziowskiego w tych wyborach. Warto zauważyć, że w stanie prawnym sprzed wejścia w życie omawianej nowelizacji to także Minister Sprawiedliwości dysponował uprawnieniem do powołania prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych, ale działało się to po zasięgnięciu opinii zgromadzenia ogólnego sędziów danego szczebla, a w przypadku sądów okręgowych – także prezesa sądu apelacyjnego. Jeżeli opinia samorządu sędziowskiego o kandydacie przedstawionym przez Ministra Sprawiedliwości była negatywna, to jego powołanie było możliwe wyłącznie po uzyskaniu pozytywnej opinii Krajowej Rady Sądownictwa. Negatywna opinia Krajowej Rady Sądownictwa była dla Ministra Sprawiedliwości wiążąca. Prezesów sądów rejonowych natomiast powoływał prezes sądu apelacyjnego po konsultacji z przedstawicielami samorządu sędziowskiego. Zbliżone regulacje przewidziano w przypadku powoływania wiceprezesów sądów powszechnych. Należy stwierdzić, że wprowadzone w omawianej ustawie rozwiązanie jest wyraźnie sprzeczne z zasadą podziału władzy i niezależności sądów, z których Trybunał Konstytucyjny wywodzi zakaz przyznania Ministrowi Sprawiedliwości dominującej pozycji w wyborze osób do piastowania stanowisk prezesa sądu. Trybunał Konstytucyjny wyraźnie bowiem wskazuje, że „nie da się jednoznacznie oddzielić funkcji orzeczniczej i administracyjnej prezesów sądów. Dlatego też celem zagwarantowania niezależności sądów konieczne jest zabezpieczenie w ustawie odpowiedniego udziału samorządu sędziowskiego przy powoływaniu prezesów sądów. Niewątpliwie Minister Sprawiedliwości, jako administrator wszystkich sądów, musi mieć w tym procesie (powoływaniu) także istotny udział. Jego głos nie może być jednak dominujący. Naruszałoby to bowiem zasadę niezależności sądu”¹⁴. Warto podkreślić, że przytoczone stanowisko zostało sformułowane na tle unormowań, które nie wykluczały, a jedynie ograniczały uprawnienia przedstawicieli władzy sądowniczej do partycypacji w wyborze prezesów i wiceprezesów sądów. Wprowadzone rozwiązanie stwarza również wyraźne zagrożenie dla niezawisłości sędziowskiej. Jeżeli bowiem prezes sądu uzależniony jest od przedstawiciela władzy wykonawczej, a zarazem ma on daleko idące możliwości wpływania na sprawowanie urzędu przez sędziów (począwszy od kwestii związanych ze stosunkiem pracy sędziego, a skończywszy na możliwości oceny jego pracy mającej znaczenie dla rozwoju zawodowego sędziego – np. stwierdzenia uchybienia w zakresie sprawności postępowania sądowego, wnioskowania o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego w przypadku prezesa sądu okręgowego albo apelacyjnego), to stwarza to możliwość wywierania niedopuszczalnego wpływu na sędziów.

5.2. Odwoływanie prezesów i wiceprezesów sądów

Omawiana ustawa poszerza katalog przesłanek odwołania prezesa i wiceprezesa sądu. Zgodnie z jej unormowaniami prezes i wiceprezes sądu mogą być odwołani przez Ministra Sprawiedliwości w toku kadencji w przypadku:

- 1) rażącego lub uporczywego niewywiązywania się z obowiązków służbowych;

¹⁴ Orzeczenie TK z 9.11.1993 r., K 11/93, OTK 1993/2, poz. 37.

- 2) gdy dalszego pełnienia funkcji nie da się pogodzić z innymi powodów z dobrem wymiaru sprawiedliwości;
- 3) stwierdzenia szczególnie niskiej efektywności działań w zakresie pełnionego nadzoru administracyjnego lub organizacji pracy w sądzie lub sądach niższych;
- 4) złożenia rezygnacji z pełnionej funkcji.

Odwołanie prezesa albo wiceprezesa sądu następuje po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa. Negatywna opinia Krajowej Rady Sądownictwa dotycząca odwołania prezesa sądu jest dla Ministra Sprawiedliwości wiążąca, jeżeli uchwała w tej sprawie została podjęta większością dwóch trzecich głosów.

Przyjęte zmiany należy ocenić jednoznacznie negatywnie. Warto odnotować, że Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się odnośnie do relacji między kwestią ustawowego ukształtowania procedury odwołania prezesa (wiceprezesa) sądu a niezależnością sądownictwa. W wyroku z 18.02.2004 r.¹⁵ stwierdził, że uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do odwołania prezesa sądu w toku kadencji, pomimo negatywnej opinii Krajowej Rady Sądownictwa, gdy dalsze pełnienie jego funkcji z innych powodów, niż niewywiązywanie się z obowiązków służbowych, nie da się pogodzić z dobrem wymiaru sprawiedliwości, godzi w zasadę podziału władzy i niezależność sądownictwa. Stanowisko to wiązało się z niedookreślonością przesłanki „dobro wymiaru sprawiedliwości” i uznaniem, że w takiej sytuacji, „zważywszy na pozycję ustrojową Krajowej Rady i jej funkcje (stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów) uwzględnienie w procedurze odwoływania prezesa jej sprzeciwu (w postaci negatywnej opinii) w odniesieniu do okoliczności związanych z zaistnieniem przesłanki «dobro wymiaru sprawiedliwości» należy uznać za niezbędną gwarancję realizacji zasady niezależności sądów”¹⁶. Wprowadzone omawianą ustawą regulacje wyraźnie ignorują powyższe stanowisko. Ponadto, w związku z dodaniem kolejnej, uznaniowej w swoim charakterze przesłanki stwierdzenia szczególnie niskiej efektywności działań w zakresie pełnionego nadzoru administracyjnego lub organizacji pracy w sądzie lub sądach niższych, poszerzono zakres dyskrejonalnej władzy Ministra Sprawiedliwości w zakresie odwoływania prezesów i wiceprezesów sądów. Należy również zauważyć, że omawiana ustawa nie tylko daleko ogranicza wpływ Krajowej Rady Sądownictwa w procedurze opiniowania zamiaru odwołania prezesów i wiceprezesów sądów z pełnionych funkcji (wydanie opinii negatywnej nie jest już w każdej sytuacji dla Ministra Sprawiedliwości wiążące, a tylko wtedy, gdy decyzja ta zapada większością 2/3 głosów), lecz także w praktyce, w związku z regułami powoływania członków Krajowej Rady Sądownictwa, które nie gwarantują niezależności tego organu od pozostałych władz, eliminuje jakiegokolwiek realne mechanizmy równoważące dyskrejonalną władzę Ministra Sprawiedliwości. W powyższym kontekście należy zatem odwołać się do słusznego stanowiska wskazującego, iż „trwałość kadencji prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych nie jest przywilejem konkretnych sędziów, lecz jest jednym z czynników wzmacniających

¹⁵ Wyrok TK z 18.02.2004 r., K 12/03, OTK-ZU 2004/2A, poz. 8.

¹⁶ Wyrok TK z 18.02.2004 r., K 12/03.

niezależność osób bezpośrednio odpowiedzialnych za funkcjonowanie sądownictwa — zarówno w aspekcie wewnątrzrodowiskowym, jak i w relacjach z innymi władzami. Kadencyjność tworzy więc ustawowe gwarancje swobody zarządzania sądami, nawet w sytuacji konieczności podejmowania decyzji niepopularnych w środowisku sędziowskim. W relacjach z władzą ustawodawczą i wykonawczą kadencyjność pozwala na «odseparowanie» sądów od świata polityki i wzmocnienie władzy sądowniczej, która ze swej istoty, mając najsłabszą pozycję w trójpodziale władz, jednocześnie musi sprostować obowiązkowi sądowej kontroli zarówno władzy wykonawczej, jak i ustawodawczej — w granicach przewidzianych prawem dla sądów i trybunałów — i w interesie ogółu obywateli¹⁷.

5.3. Upoważnienie Ministra Sprawiedliwości do odwołania prezesów i wiceprezesów sądów w toku ich kadencji przez okres sześciu miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy

Omawiana ustawa, poza daleko idącym wzmocnieniem pozycji Ministra Sprawiedliwości w procesie wyboru prezesów i wiceprezesów sądu, zawiera także rozwiązanie przejściowe, przyznające Ministrowi Sprawiedliwości upoważnienie do odwołania prezesów i wiceprezesów sądów w toku ich kadencji przez okres sześciu miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Uprawnienie to nie jest obwarowane żadnymi ograniczeniami i nie wymaga wskazania jakichkolwiek argumentów przemawiających za podjętymi przez Ministra Sprawiedliwości decyzjami. Tym samym ma charakter całkowicie arbitralny. W świetle omówionych w punkcie 5.2 standardów konstytucyjnych nie daje się ono pogodzić z zasadą podziału władzy i niezależności sądownictwa. Warto też zauważyć, że prezesi sądów apelacyjnych i sądów okręgowych powołani na podstawie przepisów ustawy — Prawo o ustroju sądów powszechnych w brzmieniu sprzed wejścia w życie omawianej nowelizacji, w okresie 6 miesięcy od dnia jej wejścia w życie, zaś prezesi sądów apelacyjnych i sądów okręgowych powołani po raz pierwszy na podstawie ustawy nowelizującej, w okresie 6 miesięcy od dnia powołania, dokonają przeglądu funkcji przewodniczących wydziałów, zastępców przewodniczących wydziałów, kierowników sekcji, a także sędziów wizytatorów w podległych im sądach i w tym okresie mogą odwołać wskazane osoby z pełnienia tych funkcji. W omawianym trybie nie mają zastosowania przepisy o zasięgnięciu opinii kolegium właściwego sądu oraz złożenia wyjaśnień na piśmie przez osobę mającą zostać zwolnioną ze sprawowanej funkcji. Przyjęte rozwiązanie trudno ocenić inaczej niż jako przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości możliwości skontrolowania kadr sądowniczych i doboru ich według własnych niejasnych i nieujawnionych kryteriów. Natomiast brak obowiązku przedstawienia jakiegokolwiek uzasadnienia dokonywanych zmian nie tylko godzi w elementarną przyzwoitość, lecz także świadczy o braku szacunku dla zasady podziału władzy oraz o postrzeganiu

¹⁷ Zespół Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego, *Stanowisko w sprawie ustawy z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw*, pkt 4 – http://www.batory.org.pl/programy_operacyjne/przeciw_korupcji/zespol_ekspertow_prawnych_przy_fundacji_batorego (dostęp 26.02.2018 r.).

władzy sądowniczej jako swoistego przedłużenia władzy Ministra Sprawiedliwości. Ważne są jednak także potencjalne negatywne skutki, jakie omawiane regulacje mogą spowodować w praktyce. Słusznie bowiem wskazuje się, iż „nie można nie zauważyć, że ów przegląd wywoła podwójnie negatywny skutek, bowiem z jednej strony będzie rodzić pokusę odwoływania z funkcji sędziów tylko w celu zadośćuczynienia oczekiwaniom Ministra Sprawiedliwości, a z drugiej strony osłabi autorytet wymiaru sprawiedliwości, gdyż opinia publiczna takie działanie odbierze jako formę „czystki” w sądownictwie. Rzeczywisty cel tej regulacji jest przy tym niejasny, skoro w świetle obowiązujących przepisów wskazane funkcje powierza prezes właściwego sądu, który także może zwolnić z funkcji, po zasięgnięciu opinii kolegium danego sądu (art. 11 § 3 i 3a oraz art. 37d § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych). Dobór osób pełniących funkcje nie wymaga więc ingerencji ustawodawcy, co prowadzi do wniosku, że intencje projektodawców nie miały związku z poprawą jakości zarządzania w sądach; w istocie zamiarem projektodawców może być osiągnięcie jednorazowego efektu mrozącego”¹⁸.

5.4. Wewnętrzny nadzór administracyjny nad sądami

Kwestią wymagającą odnotowania jest także zmiana unormowań dotyczących wykonywania wewnętrznego nadzoru administracyjnego nad działalnością administracyjną sądów. Omawiana nowelizacja odeszła od zasady, że przed powołaniem przez prezesa sądu apelacyjnego sędziego wizytatora zasięga się opinii kolegium tego sądu, a negatywna opinia kolegium jest dla prezesa wiążąca. Aktualnie przed powołaniem sędziego wizytatora prezes sądu apelacyjnego zasięga opinii Ministra Sprawiedliwości. Jest ona co prawda niewiążąca, ale biorąc pod uwagę trwałość kadencji prezesów sądów i ich zależność od Ministra Sprawiedliwości opinia ta może w praktyce stanowić pośredni mechanizm wpływania na dobór sędziów wizytatorów przez organ władzy wykonawczej. Należy także podkreślić, że zmianie uległ przepis odnoszący się do wizytacji przeprowadzanych w wydziałach sądów. O ile przed wejściem w życie omawianej ustawy wizytacje przeprowadzano co cztery lata, o tyle aktualnie ma się to odbywać „stosownie do potrzeb”, w szczególności przy uwzględnieniu wyników sprawowanego nadzoru administracyjnego, o czym każdorazowo decydować będzie prezes sądu. Rozwiązanie to zwiększa dyskrejonalność w sięganiu po środki nadzoru administracyjnego, co w połączeniu z wpływem Ministra Sprawiedliwości na dobór sędziów wizytatorów może powodować niepotrzebne podejrzenia o instrumentalne wykorzystywanie środków wewnętrznego nadzoru administracyjnego.

5.5. Wyrażenie zgody na dalsze zajmowanie stanowiska sędziego

Poddana analizie ustawa przewiduje zmiany związane ze stanem spoczynku sędziów. Przewiduje bowiem, że w przypadku osiągnięcia przez sędziego wieku przejścia

¹⁸ Zespół Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego, *Stanowisko w sprawie ustawy z dnia 12 lipca 2017 r. ...*, pkt 6.

w stan spoczynku Minister Sprawiedliwości może wyrazić zgodę na dalsze zajmowanie stanowiska sędziego, mając na względzie racjonalne wykorzystanie kadr sądownictwa powszechnego oraz potrzeby wynikające z obciążenia zadaniami poszczególnych sądów. Powyższy tryb uruchamiany jest z inicjatywy danego sędziego, który oświadcza Ministrowi Sprawiedliwości wolę dalszego zajmowania stanowiska i przedstawia zaświadczenie stwierdzające, że jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego. W stanie prawnym sprzed wejścia w życie omawianej ustawy tryb zwrócenia się przez sędziego o możliwość dalszego orzekania był tożsamy, z tą jednak różnicą, że o tej kwestii rozstrzygała w sposób wiążący treść zaświadczenia lekarskiego. Aktualnie – niezależnie od stanu zdrowia sędziego – całkowicie arbitralną decyzję podejmuje Minister Sprawiedliwości. Rozwiązanie to zasługuje na jednoznacznie negatywną ocenę. Przypomnienia w tym kontekście wymaga stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z 24.06.1998 r.¹⁹ wyraźnie stwierdził, że nie tylko niedopuszczalne, lecz także oczywiście niedopuszczalne byłoby przyznanie uprawnienia do wyrażenia wskazanej powyżej zgody, jak w okresie PRL, organowi o charakterze politycznym.

5.6. Wnioski

Podsumowując, należy w pełni zgodzić się ze stanowiskiem, że poddane analizie unormowania ustawowe prowadzą do „zbudowania silnego systemu nadzoru Ministra Sprawiedliwości, którego władza ma opierać się zarówno na własnych uprawnieniach nadzorczych, jak i mocnym wpływie na osoby pełniące funkcje w sądach, co – w zamyśle projektodawców – ma być czynnikiem oddziałującym na poprawę efektywności sądów (...). Założenia te ma realizować kadra zarządzająca, dobrana na nowo przez Ministra Sprawiedliwości, który doraźnie będzie miał bezpośredni (prezesi i wiceprezesi sądów) lub pośredni (inni funkcyjni) wpływ na powierzenie funkcji w odniesieniu do prawie 4 tys. stanowisk funkcyjnych w sądownictwie powszechnym”²⁰. System taki, niezależnie od wskazanych wadliwości natury zasadniczej związanej ze standardem konstytucyjnym, niechybnie doprowadzi do antagonizacji środowiska sędziowskiego, upowszechnienia i utrwalenia zarzutów jego polityzacji, czy wręcz upartyjnięcia, podejrzeń instrumentalnego wykorzystywania dostępnych ustawowo środków nadzoru do pośredniego wpływania na orzecznictwo sądowe, a w dalszej konsekwencji będzie prowadzić do niechybnej erozji wiarygodności wymiaru sprawiedliwości.

6. Zmiany wprowadzone ustawą z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym

Oprócz zmian w zakresie ustroju i organizacji Sądu Najwyższego ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym zawiera także daleko idące zmiany dotyczące sądownictwa powszechnego. Głównym ich celem jest przemodelowanie postępowania dyscyplinarnego

¹⁹ Wyrok TK z 24.06.1998 r., K 3/98, OTK 1998/4, poz. 52.

²⁰ Zespół Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego, *Stanowisko w sprawie ustawy z dnia 12 lipca 2017 r.*, pkt 7.

sędziów. Ogólnie należy zwrócić uwagę na bardzo daleko idące kompetencje Ministra Sprawiedliwości – będącego politykiem, a także osobą piastującą funkcję Prokuratora Generalnego – wyposażonego w szeroką władzę wpływania na funkcjonowanie prokuratury, włącznie z możliwością bezpośredniej ingerencji w przebieg postępowania karnego toczącego się w jakiegokolwiek sprawie karnej – dotyczące organizacji i przebiegu postępowania dyscyplinarnego. Przyjęte rozwiązania radykalnie zaburzają właściwe relacje między uczestnikami toczącego się postępowania oraz stwarzają zagrożenie dla niezawisłości i bezstronności (zwłaszcza obiektywnej) organów postępowania dyscyplinarnego.

6.1. Dobór sędziów orzekających w sprawach dyscyplinarnych

Omawiane regulacje przewidują, że Minister Sprawiedliwości kontroluje dobór sędziów orzekających w sprawach dyscyplinarnych. Minister powierza bowiem obowiązki sędziego sądu dyscyplinarnego przy sądzie apelacyjnym sędziemu sądu powszechnego posiadającemu co najmniej dziesięcioletni staż pracy na stanowisku sędziego. Odbywa się to co prawda po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa, ale nie można zapominać, że jest to wyłącznie opinia, a także, że Krajowa Rada Sądownictwa jest organem, którego skład wybierają nie sędziowie, lecz rządząca większość parlamentarna, z której wywodzi się Minister Sprawiedliwości. Minister Sprawiedliwości określa także, w drodze rozporządzenia, liczbę sędziów w sądach dyscyplinarnych przy sądach apelacyjnych. Powyższe oznacza, że Minister Sprawiedliwości ma całkowitą kontrolę nad składami sądów dyscyplinarnych.

6.2. Powoływanie oskarżycieli w sprawach dyscyplinarnych oraz zakres ich uprawnień

Minister Sprawiedliwości ma również bardzo duże kompetencje w zakresie powoływania oskarżycieli w sprawach dyscyplinarnych sędziów sądów powszechnych. Oskarżycielami takimi przed sądem dyscyplinarnym są Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych oraz Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych, a także zastępcy rzecznika dyscyplinarnego działający przy sądach apelacyjnych i zastępcy rzecznika dyscyplinarnego działający przy sądach okręgowych. Spośród wskazanych podmiotów Minister Sprawiedliwości powołuje Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych oraz dwóch Zastępców Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych. Zastępców rzecznika dyscyplinarnego działających przy sądach apelacyjnych i przy sądach okręgowych powołuje wybrany przez Ministra Sprawiedliwości Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych spośród trzech kandydatów przedstawionych przez samorząd sędziowski. Na tym jednak wpływ samorządu sędziowskiego na proces wyłaniania oskarżycieli w sprawach dyscyplinarnych się kończy. Znaczenie udziału samorządu sędziowskiego w procesie wyłaniania oskarżycieli w sprawach dyscyplinarnych jest dodatkowo marginalizowane przez fakt, że wybrany przez Ministra Sprawiedliwości Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych

oraz Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych mogą przejąć sprawę prowadzoną przez innego oskarżyciela i decyzja ta jest dla tego ostatniego wiążąca. Niezależnie od powyższego Minister Sprawiedliwości może powołać Rzecznika Dyscyplinarnego Ministra Sprawiedliwości do prowadzenia jakiegokolwiek sprawy dyscyplinarnej dotyczącej sędziego. Powołanie Rzecznika Dyscyplinarnego Ministra Sprawiedliwości wyłącza innego rzecznika od podejmowania czynności w tej sprawie. Powołanie Rzecznika Dyscyplinarnego Ministra Sprawiedliwości jest równoznaczne z żądaniem podjęcia postępowania wyjaśniającego albo postępowania dyscyplinarnego. Oznacza to w praktyce, że Minister Sprawiedliwości dysponuje dyskrecyjną władzą wszczynania postępowania dyscyplinarnego w każdej sprawie dyscyplinarnej, może sam w arbitralny sposób wskazać oskarżyciela w takiej sprawie, a ponadto sędziowie będący członkami składu orzekającego w sądzie dyscyplinarnym pierwszej instancji pochodzą także z wyboru Ministra Sprawiedliwości. Warto też zauważyć, że Rzecznikiem Dyscyplinarnym Ministra Sprawiedliwości może być jakikolwiek sędzia sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego, a sposób i kryteria jego wyboru są całkowicie arbitralne. Co więcej – w sprawie przewinień dyscyplinarnych wyczerpujących znamiona umyślnych przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego Rzecznik Dyscyplinarny Ministra Sprawiedliwości może zostać powołany również spośród prokuratorów wskazanych przez Prokuratora Krajowego. Tym samym prokurator, który jest stroną postępowania karnego toczącego się przed sądem, a także może inicjować i wstępować do toczących się przed sądami innych postępowań, zyskuje możliwość oskarżania sędziego w postępowaniu dyscyplinarnym.

6.3. Przebieg postępowania dyscyplinarnego

Daleko idący wpływ Ministra Sprawiedliwości na postępowanie dyscyplinarne sędziów dotyczy nie tylko organizacji samego postępowania dyscyplinarnego i jego organów, ale widoczny jest także w odniesieniu do jego przebiegu. Rzecznik dyscyplinarny nie jest bowiem samodzielny w badaniu prowadzonej przez niego sprawy. Jeżeli uzna, że nie ma podstaw do ścigania sędziego, to od wydanego rozstrzygnięcia sprzeciw może złożyć Minister Sprawiedliwości, co będzie obligowało rzecznika do kontynuowania postępowania i wykonania wiążących zaleceń Ministra. Będzie on zatem zmuszony do prowadzenia postępowania nawet w sytuacji, w której jest przekonany, że badane zachowanie sędziego nie wyczerpuje znamion deliktu dyscyplinarnego.

6.4. Prawo do rzetelnego procesu w toku postępowania dyscyplinarnego

Obok sposobu organizacji sądownictwa dyscyplinarnego należy wyraźnie podkreślić rażące i systemowe naruszenia prawa do rzetelnego procesu w toku postępowania dyscyplinarnego.

Po pierwsze, przewiduje się, że sąd dyscyplinarny prowadzi postępowanie pomimo usprawiedliwionej nieobecności zawiadomionego obwinionego lub jego obrońcy,

chyba że sprzeciwia się temu dobro prowadzonego postępowania dyscyplinarnego. Rozwiązanie to oznacza zatem, że zasadą jest rozpoznawanie sprawy pod nieobecność obwinionego, nawet jeśli nie miał on obiektywnych możliwości stawiennictwa (np. ze względu na wypadek losowy czy chorobę). Przewidziany zaś wyjątek – względ na dobro prowadzonego postępowania dyscyplinarnego – jest na tyle niedookreślony, że pozwala na arbitralne jego stosowanie. Odwołanie do dobra prowadzonego postępowania dyscyplinarnego jest zresztą bardzo enigmatyczne, gdyż nie wiadomo, o jakie dobro miałoby chodzić. Bez wątpienia nie jest nim sprawiedliwość proceduralna, gdyż względ na tę ostatnią nakazywałby, jak ma to miejsce choćby w procesie karnym, przyjęcie dokładnie przeciwnej reguły od wskazanej powyżej.

Po drugie, w postępowaniu dyscyplinarnym wprowadzono nieznaną postępowaniu karnemu w takim kształcie prekluzję dowodową. Przewiduje się bowiem, że – doręczając zarzuty – rzecznik dyscyplinarny wzywa obwinionego do przedstawienia na piśmie wyjaśnień i wszystkich wniosków dowodowych, w terminie czternastu dni od dnia doręczenia zarzutów dyscyplinarnych. W razie uchybienia temu obowiązкови rzecznik dyscyplinarny może pozostawić bez rozpoznania wnioski dowodowe zgłoszone przez obwinionego po upływie tego terminu, chyba że obwiniony wykaże, iż dowód nie był mu wcześniej znany. Zbliżone rozwiązanie przewidziane jest także w postępowaniu przed sądem dyscyplinarnym. Doręczając bowiem stronom wezwania na rozprawę, sąd dyscyplinarny wzywa strony do złożenia wniosków dowodowych w terminie czternastu dni od dnia doręczenia wezwania. Złożenie wniosku dowodowego po tym terminie skutkuje tym, że sąd dyscyplinarny może pozostawić go bez rozpoznania, chyba że strona wykaże, iż wniosek nie mógł zostać złożony w terminie z przyczyn od niej niezależnych.

Po trzecie, w postępowaniu dyscyplinarnym przewidziana została możliwość wyznaczenia obwinionemu sędziemu obrońcy z urzędu. Chodzi zwłaszcza o sytuację, w której obwiniony nie może brać udziału w postępowaniu przed sądem dyscyplinarnym z powodu choroby, a postępowanie pomimo tego toczy się. W takim jednak przypadku w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych zastrzeżono, że czynności związane z wyznaczeniem obrońcy z urzędu oraz podjęciem przez niego obrony nie wstrzymują biegu postępowania. Tym samym w czasie, w jakim obrońca dowie się o wyznaczeniu i podejmie czynności mające na celu zapoznanie się z aktami sprawy, skontaktowanie się z klientem, a także przygotowanie obrony, postępowanie może toczyć się dalej, a nawet zakończyć się. Nie tylko zatem obwiniony sędzia jest pozbawiany możliwości wzięcia udziału w postępowaniu w sytuacji, gdy z obiektywnych przyczyn nie może tego zrobić, lecz także gwarancja poszanowania jego praw w postaci wyznaczenia obrońcy z urzędu jest w rzeczywistości iluzoryczna, skoro obrońca nie dostaje nawet możliwości przygotowania się do podjęcia obrony.

6.5. Katalog kar dyscyplinarnych

W toku analizy problematyki postępowania dyscyplinarnego nie można pominąć kwestii katalogu kar dyscyplinarnych. Omawiana nowelizacja dokonała w tej materii istotnej zmiany polegającej na znacznym rozszerzeniu zakresu kary dyscyplinarnej

obniżenia wynagrodzenia zasadniczego obwinionego sędziego. W miejsce maksymalnie 20% obniżenia tego wynagrodzenia wprowadzono rozwiązanie przewidujące możliwość ograniczenia do 50% na okres od sześciu miesięcy do dwóch lat. Warto także zauważyć, że orzeczenie takiej kary automatycznie pociąga za sobą m.in. pozbawienie możliwości awansowania na wyższe stanowisko sędziowskie przez pięć lat. Oznacza to zatem, że skutki rozstrzygnięcia dyscyplinarnego mogą okazać się dla sędziego bardzo dolegliwe finansowo. W uzasadnieniu do projektu ustawy nie sposób znaleźć racji przemawiających za taką zmianą, i to dokonaną w stosunkowo krótkim czasie (niespełna rok od wprowadzenia do katalogu kar dyscyplinarnych kary obniżenia wynagrodzenia zasadniczego). Odwołanie się wyłącznie do konieczności dania sądowi dyscyplinarnemu szerokiego wachlarza możliwej reakcji na delikt dyscyplinarny nie jest żadnym uzasadnieniem wprowadzanej zmiany. Tymczasem biorąc pod uwagę, że adekwatne wynagradzanie sędziów stanowi jeden z elementów gwarantujących niezawisłość sędziowską, a także, że ingerowanie w tę sferę nastąpić może w postępowaniu dyscyplinarnym, które jest w zasadzie kontrolowane przez władzę wykonawczą, trudno nie dostrzec zagrożeń związanych albo z wywołaniem efektu mrozącego, albo też z potencjalną możliwością sięgania po tę karę, jako środek godzący w niezawisłość sędziowską.

6.6. Wnioski

Podsumowując, postępowanie dyscyplinarne w kształcie, który został omówiony, nie tylko uzależnia sądownictwo dyscyplinarne bardzo silnie od przedstawiciela władzy wykonawczej, lecz także godzi w kanony demokratycznego państwa prawnego opartego na zasadzie trójpodziału władzy i w których każda jednostka ma prawo do rozpoznania jej sprawy (także dyscyplinarnej) przez niezawisły, niezależny i bezstronny sąd. Kształt postępowania dyscyplinarnego, a także jego represyjność stwarzają możliwość wywierania na sędziów pośrednich nacisków oraz umożliwiają jego stosowanie jako środka represji, w stosunku do tych sędziów, którzy w arbitralnej ocenie władzy wykonawczej nie orzekają zgodnie z oczekiwaniami.

7. Podsumowanie

Wprowadzone na przestrzeni lat 2016–2018 zmiany w ustroju i organizacji sądownictwa powszechnego jednoznacznie zmierzają do naruszającego zasadę trójpodziału władzy podporządkowania sądów, jako instytucji, oraz sędziów przedstawicielowi władzy wykonawczej, jakim jest Minister Sprawiedliwości. Całościowa ocena wprowadzonych nowelizacji ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych wskazuje, że Minister Sprawiedliwości uzyskał bardzo daleko idące, a wielu przypadkach całkowicie dyskrecjonalne, uprawnienia do ingerowania w obsadę organów sądów powszechnych, a także pośredniego wpływania na pracę sędziów tych sądów oraz kształtowanie ich kariery zawodowej.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że Minister Sprawiedliwości uzyskał, niezgodnie z ustawą zasadniczą, kompetencje w zakresie mianowania asesorów sądowych. W ten sposób, biorąc pod uwagę także wpływ Ministra Sprawiedliwości na przebieg kształcenia przyszłych asesorów i sędziów w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, organ ten zyskuje daleko idące uprawnienia w zakresie dopuszczania poszczególnych osób do sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Po drugie, należy zauważyć, że Minister Sprawiedliwości poza przysługującymi mu narzędziami kontroli pracy administracyjnej sądów ma szerokie kompetencje w zakresie kreowania organów sądów powszechnych – prezesów i wiceprezesów oraz dyrektorów sądów. Tym samym wywiera bardzo silny wpływ na to, kto będzie kierował pracą sądów, a pośrednio także na sytuację zawodową poszczególnych sędziów i ich środowisko pracy. W tym zakresie na podkreślenie zasługuje arbitralność podejmowanych przez Ministra Sprawiedliwości rozstrzygnięć i całkowita niemalże marginalizacja głosu samorządu sędziowskiego.

Po trzecie, Minister Sprawiedliwości ma także bardzo duży wpływ na kwestie istotnie wpływające na status sędziego sądu powszechnego. Przejawiają się one chociażby w możliwości podjęcia arbitralnej decyzji w zakresie wyrażenia zgody na dalsze pełnienie funkcji sędziego po osiągnięciu wieku uprawniającego do przejścia w stan spoczynku. Najbardziej istotne znaczenie ma jednak całkowita niemalże kontrola nad kreowaniem organów odpowiedzialnych za prowadzenie postępowań dyscyplinarnych w stosunku do sędziów oraz za oskarżanie w tych postępowaniach, jak również możliwość bezpośredniego wpływu na jakąkolwiek sprawę dyscyplinarną, od żądania wszczęcia postępowania po żądanie jego prowadzenia, nawet w sytuacji, gdy rzecznik dyscyplinarny nie widzi zasadności takiego kroku. Do przedstawionego obrazu należy dodać naruszające elementarne standardy rzetelności proceduralnej, ukształtowanie przebiegu postępowania dyscyplinarnego oraz systemowo nieracjonalnie długi okres przedawnienia deliktów dyscyplinarnych. Całokształt wprowadzonych zmian zatem jasno świadczy o tym, że Minister Sprawiedliwości uzyskał rażąco nieproporcjonalny do uzasadnionych potrzeb wpływ na działalność sądownictwa jako całości. Co jednak równie istotne stworzone mechanizmy wpływu generują realne niebezpieczeństwo zaistnienia nadużyć i prób nieformalnego wywierania nacisków na sędziów albo wywoływania efektu mrozącego osiąganego dzięki samej świadomości wśród sędziów zakresu potencjalnej władzy, jaka przysługuje Ministrowi Sprawiedliwości, chociażby w ramach sądownictwa dyscyplinarnego, które w obecnym stanie prawnym może być z łatwością wykorzystywane jako mechanizm represji w stosunku do sędziów niespełniających oczekiwań przedstawicieli władzy politycznej. Nieproporcjonalny wpływ władzy wykonawczej na sądownictwo ma charakter systemowy, gdyż widoczny jest na każdym etapie przebiegu kariery sędziowskiej (od mianowania na asesora, przez pracę na stanowisku sędziego, ewentualne pełnienie funkcji organu sądu powszechnego, aż po możliwość orzekania pomimo osiągnięcia wieku przejścia w stan spoczynku). Tego całościowego obrazu nie da się pogodzić z fundamentami demokratycznego państwa prawnego w postaci zasady trójpodziału władzy i separacji władzy sądowniczej, a także z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej.

Summary

Wojciech Jasiński, *Characteristics of changes in the system and organisation of general courts in Poland in 2016–2018*

In this characteristic the most important changes in the system and organisation of general courts in Poland introduced in 2016–2018 are outlined and analysed. These changes were introduced stage by stage and involved numerous amendments of the Act of 27 July 2001 – Law on the System of General Courts. The method applied by the legislature to amending the provisions on general courts is assessed negatively, because it renders difficult any reasoned discussion on the proposed amendments or any rational planning of the reforms. It also makes the legislative process less transparent. However, more importantly, it is indicated that the introduced amendments in many cases give rise to doubts not only in the context of their expediency, but mainly because they harm the fundamental constitutional principles of separation of powers, independence of courts and independence of judges. A comprehensive assessment of the implemented reforms indicates that the judiciary was subordinated to a representative of the executive power, namely the Minister of Justice, who obtained far-reaching, often completely discretionary, powers of intervention concerning the filling of posts in general courts, as well as indirect influence on the work of judges in those courts and the development of their professional career. The disproportionate influence of the executive power on the judiciary is systemic in nature, is visible on each stage of the judge's career. The introduced normative solutions can in no way be reconciled with the foundations of a democratic rule-of-law state, namely the principles of separation of powers, independence of courts and independence of judges.

Słowa kluczowe: zasada podziału władzy, niezależność sądów, niezawisłość sędziowska, reforma wymiaru sprawiedliwości w Polsce

Keywords: separation of powers, independence of courts and independence of judges, reform of the judiciary in Poland

dr Wojciech Jasiński

Autor jest adiunktem w Katedrze Postępowania Karnego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, członkiem Zespołu Ekspertów Prawnych przy Fundacji Batorego.

Sławomir Pałka

Ignorowanie uwag Krajowej Rady Sądownictwa do projektów aktów prawnych na przykładzie ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej

W związku z uchwaleniem przez parlament i podpisaniem przez Prezydenta ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary¹, która weszła w życie 1 marca 2018 r., warto przywołać opinię Krajowej Rady Sądownictwa, wydaną w toku konsultacji tego projektu. Rada już w roku 2016 r. dostrzegała zasadnicze wady przedłożenia poselskiego i wskazywała na niebezpieczeństwa, związane z przyjęciem proponowanych regulacji. Co więcej, porównanie pierwotnego, krytycznie ocenionego projektu z ostatecznie przyjętą i podpisaną przez Prezydenta ustawą wskazuje, że w toku procesu legislacyjnego parlamentarzysty i Prezydent nie tylko nie usunęli oczywistych mankamentów projektu, lecz jeszcze pogłębili jego wady.

W opinii z 10 marca 2016 r.² Krajowa Rada Sądownictwa negatywnie zaopiniowała przedłożony projekt ustawy. Rada zwróciła uwagę, że czyny polegające na znieważaniu Narodu Polskiego są już penalizowane w art. 133 Kodeksu karnego³, a czyn polegający na zaprzeczaniu zbrodniom nazistowskim w art. 55 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu⁴. Rada uznała taki zakres regulacji za wystarczający, a dalsze poszerzanie zakresu penalizacji w tej kwestii za zbędne.

Rada w przywołanej opinii z 10 marca 2016 r. zwróciła uwagę, że projektowany (a obecnie już uchwalony) przepis art. 55a ustawy o IPN ingeruje w określoną w art. 54 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁵ wolność wyrażania poglądów i określoną

¹ Ustawa z 26.01.2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz.U. poz. 369).

² Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z 10.03.2016 r., nr WO 020-16/16, <http://www.krs.pl/pl/dzialalnosc/opinie-i-stanowiska/f,182,opinie-i-stanowiska-2016-r/551,7-10-marca-2016-roku/4015,opinia-krajowej-rady-sadownictwa-z-dnia-10-marca-2016-r-nr-wo-020-1616> (dostęp 28.02.2018 r.).

³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2017 r. poz. 2204 ze zm.).

⁴ Ustawa z 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2016 r. poz. 1575 ze zm.) – dalej ustawa o IPN.

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. poz. 483 ze sprost. i zm.) – dalej Konstytucja RP.

art. 73 Konstytucji RP wolność twórczości artystycznej, a także nauki, która, jak wskazuje się w doktrynie, obejmuje także prawo do błędu i fałszywości teorii naukowej. Zgodnie z treścią art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Ponadto Rada podała w wątpliwość efektywność projektowanych przepisów w zakresie ścigania cudzoziemców za czyny popełnione poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (uchwalony obecnie art. 55b ustawy o IPN). Jeżeli ustawodawca zamierza tworzyć uregulowania, które mają działać w praktyce, to powinien unikać przyjmowania przepisów, które już na pierwszy rzut oka ujawniają swoją operacyjną ułomność. Tymczasem zgodnie z projektem (a obecnie już obowiązującą regulacją ustawową) ustawa w zakresie przepisów karnych miałaby być stosowana wobec obywatela polskiego i cudzoziemca – w przypadku spełnienia przesłanek ustawowych – niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia czynu zabronionego. Rada już w 2016 r. zauważyła, że taka regulacja m.in. uniemożliwiałaby ekstradycję sprawcy i najczęściej wyłączałaby skuteczne stosowanie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Pozostawałaby swoistym manifestem, wywołującym może emocje, lecz nieprowadzącym do pożądaných przez ustawodawcę rezultatów.

Ignorowanie uwag i spostrzeżeń m.in. Rady w procesie legislacyjnym, które ma charakter stały i niejako systemowy, ujawnia fasadowość instytucji konsultacji w procedurze tworzenia prawa przez parlament. Uchybia także konstytucyjnej regule współdziałania władz państwowych. Uwaga ta nie dotyczy jedynie omawianego projektu, lecz odnosi się także do wielu aktów prawnych, konsultowanych z podmiotami uprawnionymi i zobowiązanymi do zajmowania stanowiska w procesie legislacyjnym niejako *pro forma*. Prowadzi to w efekcie do wdrażania regulacji ułomnych, nieprzemyślanych, skutkujących nieporozumieniami i nieskutecznymi. Rada nie po raz pierwszy zauważyła, że konsultacje aktów prawnych, w których uczestniczy z racji swoich konstytucyjnych i ustawowych zadań, noszą cechy pozorności i są li tylko spełnianiem przez projektodawców kolejnej, „uciążliwej” formalności. Można jedynie ze smutkiem dodać, że w ten sposób nie tworzy się dobrego prawa, które mogłoby w sposób względnie trwały regulować stosunki społeczne i wywoływać pożądane skutki.

Summary

Sławomir Pałka, *Ignoring comments of the National Council of the Judiciary about legislative bills, on the example of the Act of 26 January 2018 on Amendments to the Act on the National Memorial Institute*

The National Council of the Judiciary issued a negative opinion about the bill to amend the Act on the National Memorial Institute, whose entry into force sparked a wave of objections in Poland and abroad. The Council pointed out the unconstitutionality of some solutions.

The author indicates the negative impact of ignoring the comments about legislative bills and emphasises that the frequent phenomenon of only going through the motions of consulting legislative instruments results in adopting defective solutions.

Słowa kluczowe: *Instytut Pamięci Narodowej, Krajowa Rada Sądownictwa, konsultowanie aktów prawnych, Konstytucja, Kodeks karny*

Keywords: *National Memorial Institute, National Council of the Judiciary, consulting legal instruments, Constitution, Criminal Code*

Sławomir Pałka

Autor jest sędzią Sądu Rejonowego w Oławie; w latach 2014–2018 był członkiem Krajowej Rady Sądownictwa.

Marcin Król

Sądy w czasach kryzysu demokracji

Zyjemy w czasach kryzysu demokracji. Przede wszystkim demokracji proceduralnej. Argumentów teoretycznych i praktycznych potwierdzających tę tezę jest bardzo wiele. A mowa jest tylko o krajach szeroko rozumianego Zachodu. Jak w tej sytuacji przedstawia się rola władzy sądowniczej? Czy ulega zmianie, a jeżeli tak, to jakiej?

Od początków nowożytnej demokracji rola sądów bezustannie rosła. Po pierwsze, co oczywiste, wraz uobywatelnianiem wielkich grup społecznych. Po drugie, z wprowadzaniem wielu nowych przepisów prawa, wynikających ze zmieniającej się sytuacji cywilizacyjnej – na przykład sądy pracy. I przede wszystkim w związku z wprowadzaniem licznych prawnych, najczęściej konstytucyjnych, zabezpieczeń przed tyranią większości demokratycznej. Rola sądów w tym ostatnim przypadku polegała nie tylko na ograniczaniu bezprawnych decyzji władzy dotyczących wszystkich obywateli, ale także na obronie praw i wolności każdego obywatela.

Teoretycznie rzecz wydaje się prosta. Praktycznie mamy do czynienia z nową sytuacją, z którą nie zawsze wiadomo, jak sobie radzić. Żadna ogólna teza nie prowadzi bezpośrednio do konkretnych skutków. I tak, najważniejsza i najsłynniejsza teza o trójpodziale władzy nie jest wcale ani łatwa do interpretacji, ani prosta w zastosowaniu. Nie jesteśmy nawet pewni, czy w dalszym ciągu jest całkowicie słuszna. Łatwo ją wygłosić, ale trudniej uzasadnić. Kto ma bowiem pierwszeństwo: demokratyczna decyzja czy wyrok sądu? Fundamentalnym przykładem jest proces uchwalania nowej konstytucji w danym kraju. Najczęściej proponuje ją władza ustawodawcza (ze wsparciem wykonawczej), potem bywa zatwierdzana w referendum

i obowiązuje. Sądy nie miały nic do rzeczy. Dopiero sąd konstytucyjny może dokonywać ingerencji, ale w bardzo ograniczonym stopniu i tylko w formie interpretacji konstytucji, a nie jej zmiany. Nie od sądów zatem zależy kształt konstytucji, od której rodowód biorą przepisy prawa. W cywilizowanym państwie niezależność władzy sądowniczej jest w konstytucji uwzględniana, a prawa i wolności obywateli chronione są także w konstytucji. W jakim jednak zakresie? Ile wolności gwarantuje prawo? Przykładem tego rodzaju kłopotów jest druga poprawka do konstytucji amerykańskiej gwarantująca wolność słowa. Jednak ta podstawowa wolność nie wynikała dostatecznie dobitnie z samej oryginalnej konstytucji, skoro wprowadzono poprawkę. A zatem niewątpliwie demokracja miała – w założeniu – pierwszeństwo w stosunku do prawa stanowionego.

Sytuacja uległa zmianie na skutek dwu okoliczności. Po pierwsze, wprowadzenie pozorowanej demokracji w krajach totalitarnych. Były tam przecież konstytucje i działały sądy. Polityczna i społeczna rola sądów została jednak *de facto* zlikwidowana, a orzecznictwo w konkretnych sprawach także podlegało presji, różnej zależnie od okoliczności. Z presją tą sądy często sobie radziły, ale nie zawsze. To totalitaryzm stworzył precedens dla zasadniczego, a nie tylko akcydentalnego, zdeprecjonowania podziału władz.

Drugą okolicznością budzącą bardzo poważne pytania jest – coraz częściej pojawiająca się w krajach demokratycznych – tyrania większości demokratycznej, czyli większości wybranej w prawidłowo przeprowadzonych wyborach powszechnych, a dotyczy to także trudnego – nie będziemy w to wnikać – przypadku referendum. Prawidłowo wybrana

większość może na dwa sposoby ograniczyć niezależność sądownictwa.

Może wprowadzać zmiany w treści przepisów prawa powodujące, że swobodna decyzja sędziego staje się niemożliwa. Za określone przestępstwo jest dokładnie wyznaczony wyrok. Sędzia nie ma nic do powiedzenia. Często dochodzi do takich nadużyć prawa na skutek źle sformułowanych zmian w kodeksach. Tu pojawia się istotna rola sądów konstytucyjnych. Większość parlamentarna i rządowa może jednak na rozmaite sposoby wywierać presję na sędziów, nawet w tych krajach, gdzie są oni wybierani, a nie mianowani. I tak się dzieje powszechnie, chociaż z bardzo różnym natężeniem. A zatem nie sama presja jest tu zaskakująca, ale formy jej wywierania. Tam, gdzie władza wykonawcza może, jak obecnie w Polsce, całkowicie dowolnie kształtować strukturę zarządzania w sądach, to chociaż nie ma bezpośredniego wpływu na wyroki, presja polityczna jest bardzo poważna. Często pada przy tym argument, że nie idzie o treść wyroków, a jedynie o sprawność działania sądów.

Mamy w takich przypadkach do czynienia z konfliktem tyranii większości z uniwersalnymi prawami człowieka. Fundamentalne zasady demokracji nigdzie nie stanowią, że jest ona formą państwową, czy ograniczoną do ram państwa, a tym bardziej enigmatycznego pojęcia „narodu”. Demokracja z założenia jest uniwersalna. Wszystkie, świetnie znane, zasady demokracji mówią jedno: jest to władza nas samych nad nami samymi. Nie mówią jednak, że jest to władza Francuzów nad Francuzami czy Polaków nad Polakami. Może to być demokracja – jak marzył Rousseau – ograniczona do Genewy czy demokracja na skalę całej Europy, do czego, na razie mało skutecznie, przymierza się Unia Europejska. W demokracji bowiem pierwszeństwo ma obywatel, człowiek, a dopiero potem jest ustrój i konstytucja. Sens demokracji polega na przestrzeganiu prawa człowieka i obywatela, bez względu na to, czy uważamy je za prawo stanowiące czy za naturalne. I bez względu

na ich szczegółowy katalog, który wraz z rozwojem demokracji powinien ulegać i na ogół ulega rozszerzeniu. Proces ten dokonuje się z wieloma trudnościami, ale nie ma w tym nic dziwnego. Przecież każda zmiana prawa dotyczącego wolności jednostki jest aktem niesłuchanie doniosłym, który ma zwolenników i przeciwników. O ile zasada pierwszeństwa praw człowieka i obywatela jest respektowana, o tyle spory na temat konkretnych rozwiązań mogą być gorące i nie ma w tym niczego sprzecznego z demokracją ani z wolnością władzy sądowniczej.

Innymi słowy, sędzia jest całkowicie wolny i całkowicie samotny w podejmowaniu decyzji. Oczywiście ma do dyspozycji odpowiednie przepisy, ale tylko w wyjątkowych przypadkach są one wystarczające. Sędzia ma bowiem do czynienia z człowiekiem, a nie z przepisami. Widzimy to znakomicie na przykładzie nowych przepisów prawnych, które wchodzi w życie na skutek zmian społecznych i obyczajowych lub na skutek decyzji politycznych tyranii większości.

Pierwszy przypadek dotyczy na przykład cenzury obyczajowej. Władze państwowe mogą – bezpodstawnie – starać się zakazać prezentowania przedstawienia teatralnego, które – ich zdaniem – obraża uczucia obywateli, czyli na przykład jest pornograficzne lub są w nim elementy bluźnierstwa. Jeżeli to czynią, posługując się publicznymi pieniędzmi, ich decyzje podlegają ocenie politycznej, jeżeli jednak kierują sprawę do sądu, wtedy ujawnia się w całej okazałości kolosalna rola sędziego. Propagowanie pornografii przez zwykłego obywatela na pewno nie jest czymś godnym pochwały, ale nie jest karalne. Kiedy zatem zostają obrażone uczucia innych obywateli, bo to jest przedmiotem decyzji sądu? Nie ma w tej kwestii jednego stanowiska ani jednej opinii. Takich spraw jest coraz więcej, bo wolność jednostki ulega niewątpliwemu poszerzeniu, a nie zawsze wolna jednostka czyni rzeczy, które podobają się innym. Jeżeli jednak nie narusza ich wolności, to w zasadzie wolno jej to czynić. Kwestia naruszania

cudzej wolności jest tu fundamentalna i sąd musi podjąć decyzję, chociaż nie znajdzie odpowiednich przepisów, gdyż nie da się ich sensownie sformułować.

Podobnie jest w przypadku nacisków nie obyczajowych, lecz politycznych. Nie chodzi o presję zwierzchników, gdyż sędzia w akcie osądzania nie ma zwierzchników, lecz o rzeczywistą presję ze strony prezesa sądu czy innych osób „ważnych”. Sędzia nie może ulegać takiej presji, chociaż w praktyce bywa różnie. Chodzi o presję prawa, prawa źle sformułowanego. Przykładem niech będą takie oto wypowiedzi: „Włosi są głupi” czy „Francuzi są rozpustni”. Przecież mniej czy bardziej drastyczne sformułowania padają publicznie bez przerwy. Dotyczą one również Polaków: „Polacy są antysemitami”. Są to bez wyjątku wypowiedzi idiotów, ale dotyczą rzeczy nieuchwytnych, a wyjątkowo delikatnych, jaką jest Naród. Sędzia, bez względu na istniejące przepisy (które też bywają głupie), musi zdecydować, czym jest naród. A ponieważ dyskusja specjalistów na ten temat trwa od co najmniej dwustu pięćdziesięciu lat i będzie jeszcze trwała, to sędzia jest w beznadziejnej sytuacji. Czy raczej w całkowicie jasnej. Nie można obrazić całości nieistniejącej jako całość. Nie można także obrazić państwa polskiego, gdyż jest to tylko struktura administracyjna, a nie dobro jednostkowe.

Zmieniająca się demokracja, a raczej związana z nią luźno tendencja do poszerzania wolności pojmowanych liberalnie, sprawiają sądom dodatkowe kłopoty. W uwagach powyższych nie było mowy o jeszcze jednym niepisanym, a fundamentalnym kryterium. Prawa człowieka i obywatela są w znacznej części (choć dalece nie w całości) spisane.

Reguły przyzwoitości – bo o nich mowa – nie są i nie mogą być spisane. Ich oddziaływanie na orzeczenia sądów ma, lub powinno mieć, dwojaki charakter.

Przyzwoitość zatem to także poczucie proporcji między przewinieniem a karą. Pamiętamy z Victora Hugo więzienie za kradzież bochenka chleba, a ostatnio słyhać o gwałcicielach, którzy dostają wyrok w zawieszeniu. W obu przypadkach poczucie nie tylko sprawiedliwości, lecz także przyzwoitości zostało naruszone. Jednak w liberalizującym się świecie istnieje silna tendencja do rozstrzygania na drodze sądowej sporów, które dawniej załatwiano polubownie, w rozmowie czy dzięki mediacji przyjaciół lub sąsiadów. Obywatele, broniący swojej wolności, gotowi są oskarżyć innych obywateli niemal o wszystko. Ogromne kłopoty, jakie będą miały sądy z problemem molestowania, doskonale ukazują zarówno słuszność zachowania skarżących, jak i ryzyko sparaliżowania normalnych zachowań międzyludzkich. Wszystko dlatego, że przyzwoitość znalazła się na marginesie.

Sumując: im bardziej złożona i niestabilna staje się demokracja, tym większa rola sądów. Należy jednak bardzo uważnie odróżniać sądy od prawa, od decyzji wynikających z tyranii większości, od nazbyt literalnej interpretacji postanowień władzy ustawodawczej. Sąd nie podlega władzy ustawodawczej. Im trudniejsza sytuacja zarówno w sferze politycznej, jak i społecznej, tym większa rola sędziów. Sędziowie bowiem nie są uzależnieni od ustroju, lecz od ich własnego poczucia sprawiedliwości, przyzwoitości i na końcu – od ich interpretacji przepisów prawa. Nie ma co zazdrościć sędziom, bo przyszły dla nich bardzo trudne czasy.

prof. dr hab. Marcin Król

Autor jest historykiem idei, profesorem zwyczajnym Uniwersytetu Warszawskiego.

Dobre praktyki nadzorcze (tezy)

Dokument opracowany w ramach działań podjętych przez uczestników Forum Współpracy Sędziów.

Teza 1. Sędzia powinien wykonywać swoje obowiązki w zakresie administracji sądowej sumiennie, mając na uwadze autorytet urzędu sędziego i dobro wymiaru sprawiedliwości.

Teza 2. Sędzia wykonujący funkcje zwierzchnie w sądownictwie powinien troszczyć się o sprawy organizacyjne w sposób umożliwiający osiągnięcie najlepszych rezultatów w pracy przy respektowaniu zasady niezawisłości sędziowskiej.

Teza 3. Sędzia taki ma obowiązek zbadania każdej informacji o wystąpieniu okoliczności, które mogą zagrozić niezawisłemu sprawowaniu urzędu, oraz poinformowania o zgłoszeniu i poczynionych ustaleniach Krajową Radę Sądownictwa. Z treścią informacji przekazanej Krajowej Radzie Sądownictwa powinien zostać zapoznany także sędzia, który zgłosił wyżej wymienione okoliczności.

Teza 4. Sędzia wykonujący funkcje zwierzchnie w sądownictwie powinien:

- dążyć do sprawnego wykonywania obowiązków przez sędziów i pozostałych podlegających mu pracowników,
- dbać o przyjazną atmosferę oraz kulturę pracy, z poszanowaniem godności pracowników,
- przeciwdziałać wszelkim przejawom dyskryminacji i mobbingu,
- unikać zachowań, które mogłyby podważyć zaufanie do jego bezstronności i obiektywizmu,
- jawnie podejmować decyzje personalne i opierać je na obiektywnych kryteriach,

a motywy tych decyzji przedstawiać zainteresowanym osobom.

Teza 5. Delegowanie na inne osoby obowiązków związanych z pełnioną funkcją zwierzchnią powinno być poprzedzone uzyskaniem ich zgody. Jest to dopuszczalne o tyle, o ile nie wpłynie niekorzystnie na wykonywanie podstawowych obowiązków tych osób, w szczególności orzeczniczych.

Teza 6. Zwierzchnik powinien dbać o sprawiedliwe obciążenie pracą sędziów i pozostałych pracowników w podlegającej mu jednostce, przy respektowaniu prawa do wypoczynku gwarantowanego normami prawa pracy.

Teza 7. Podstawą rozwiązywania problemów i konfliktów w danej jednostce sądownictwa powinien być dialog oparty na wzajemnym zaufaniu, szacunku dla swoich obowiązków i obciążenia pracą, uwzględniający indywidualne podejście do sędziego i pracownika. Decyzje w indywidualnych sprawach należy podejmować po uprzednim wysłuchaniu osób, których dotyczą.

Teza 8. Sędzia wykonujący funkcje zwierzchnie w sądownictwie powinien szczególną wagę przywiązywać do zagwarantowania bezpiecznych warunków pracy sędziów i pracowników podlegającej mu jednostki. W przypadku stwierdzenia działań noszących znamiona przestępstwa jest on zobowiązany powiadomić organy ścigania.

Teza 9. Zwierzchnik powinien zadbać o zapewnienie profesjonalnego wsparcia psychologicznego osobom dotkniętym skutkami pracy w warunkach stresogennych oraz traumatycznymi wydarzeniami związanymi z wykonywaniem obowiązków pracowniczych.

Teza 10. Sędziemu wykonującemu funkcje zwierzchnie w sądownictwie nie wolno zawierać umów skutkujących obejściem prawa ani tolerować w miejscu pracy zachowań naruszających zasady współżycia społecznego i dobre obyczaje.

Teza 11. Sędzia kierujący daną jednostką sądownictwa powinien zapewnić wsparcie sędziom prowadzącym sprawy budzące zainteresowanie mediów, w szczególności w razie tzw. kryzysu medialnego. Powinnością zwierzchnika jest zapewnienie orzecznikowi możliwie dogodnych warunków do efektywnego prowadzenia i rozstrzygnięcia takiej sprawy. Powinien on zadbać o przygotowanie planu działania na wypadek takiego kryzysu, powołanie zespołu kryzysowego, ze ściśle określonym podziałem zadań. W każdej jednostce powinna być wyznaczona odpowiednio przygotowana osoba do kontaktów z mediami, zdolna do wyjaśnienia w przystępny sposób zasad procedowania i motywów wydawanych orzeczeń. Nieprawdziwe informacje, zwłaszcza godzące w dobre imię sędziego lub innych pracowników sądu, powinny być prostowane.

Teza 12. Sędzia pełniący funkcje zwierzchnie nie może udzielać wytycznych co do priorytetowego podejmowania czynności w sprawach monitorowanych telefonicznie lub pisemnie ani obejmować takich spraw nadzorem, o ile takie działania nie są konieczne z uwagi na zapewnienie prawidłowego toku postępowania.

Teza 13. Nadzór administracyjny powinien być sprawowany w sposób wyważony, tak aby nie wkraczał w sferę niezawisłości

sędziowskiej, w szczególności czynności nadzoru nie mogą zmierzać do wpływania na sposób procedowania, rozpoznania i rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Zarządzenia mające na celu poprawę sprawności postępowania nie mogą być połączone z poleceniem, czy chociażby z sugerowaniem sposobu załatwienia sprawy ani też rodzaju i treści konkretnych czynności procesowych.

Dokonując oceny sprawności postępowania, osoba sprawująca nadzór nie powinna dokonywać oceny stosowania przez sędziego przepisów prawa procesowego i materialnego, a zwłaszcza przy rozbieżności w orzecznictwie, w zaleceniach nadzorczych nie powinno się narzucać jako wyłącznie prawidłowej takiej wykładni przepisu, którą preferuje nadzorca.

Teza 14. Działania nadzorcze powinny stanowić reakcję na stwierdzone nieprawidłowości, nakierowane na efektywne podejmowanie czynności procesowych zmierzających do rozpoznania sprawy bez zbędnej zwłoki. Nie mogą one zawierać poleceń pozorowanych. Wydawane zarządzenia nadzorcze powinny być realne do wykonania przez sędziego, biorąc pod uwagę warunki jego pracy, w szczególności wielkość referatu i aktualne obciążenie obowiązkami orzeczniczymi. W razie wątpliwości osoba wykonująca czynności nadzorcze winna ustalić realny termin wykonania czynności w sprawie wspólnie z sędzią sprawozdawcą.

Sędzia nie powinien być obciążany obowiązkiem sporządzania sprawozdań z czynności, których ustalenie jest możliwe na podstawie analizy akt sprawy. Za niedopuszczalną należy uznać praktykę przygotowania przez sędziów materiałów do sprawozdań służących sprawowaniu nadzoru przez przełożonych.

Teza 15. Nadzór administracyjny nie może dążyć do zapewnienia sprawności postępowania kosztem jakości orzecznictwa. Działania nadzorcze powinny unikać wszelkiego ryzyka wywierania negatywnego wpływu na jakość orzekania.

Współpraca w ramach sieci ENCJ

W ostatnim kwartale 2017 r. działania Europejskiej Sieci Rad Sądownictwa (ENCJ) skupiały się na pracy nad konkretnymi projektami. Członkowie Krajowej Rady Sądownictwa reprezentowali interesy polskiego wymiaru sprawiedliwości w następujących projektach: sędzia Katarzyna Gonera uczestniczyła w pracach projektu „Zaufanie społeczne do wymiaru sprawiedliwości”, sędzia Sławomir Pałka oraz Szef Biura sędzia Grzegorz Borkowski uczestniczyli w pracach projektu „Niezależność i odpowiedzialność wymiaru sprawiedliwości”.

Pierwsze spotkanie integracyjne, wspólne dla wszystkich projektów, odbyło się w dniach

5–6.10.2017 r. w Wilnie. W spotkaniu udział wzięli: sędzia Sławomir Pałka oraz Szef Biura sędzia Grzegorz Borkowski.

Grupa ds. projektu „Niezależność i odpowiedzialność wymiaru sprawiedliwości” spotkała się 1.12.2017 r. w Brukseli oraz 4.12.2017 r. w Hadze. W spotkaniach udział wzięli sędzia Sławomir Pałka oraz Szef Biura sędzia Grzegorz Borkowski.

Grupa ds. projektu „Zaufanie społeczne do wymiaru sprawiedliwości” spotkała się w dniach 11–12.12.2017 r. w Brukseli. W spotkaniu udział wzięła sędzia Katarzyna Gonera.

Karolina Janson-Ernert

Spotkania, wizyty i konferencje

W ostatnich miesiącach 2017 r. działalność i status Krajowej Rady Sądownictwa (KRS) przyciągały uwagę różnych stron, w tym instytucji i organizacji międzynarodowych. W porównaniu do poprzedniego kwartału w większym jednak stopniu aktywność KRS przybierała charakter spotkań bezpośrednich niż konsultacji. Należy wszakże wspomnieć, że Rada otrzymała w tym okresie jedno pytanie prawne (z Bułgarii), a sama również raz zwróciła się z pytaniem prawnym do członków Europejskiej Sieci Rad Sądownictwa.

Obiektem zainteresowania innych rad sądownictwa oraz instytucji europejskich był bez wątpienia tok prac nad nowelizacją ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Opinię w kwestii projektu prezydenckiego wydała Europejska Sieć Rad Sądownictwa, a w ślad za nią także liczne rady, w tym francuska i włoska, oraz Sąd Najwyższy Republiki Czeskiej. Stanowisko w kwestii plusów i minusów nowej wersji nowelizacji zabrały również międzynarodowe organizacje i instytucje, zajmujące się praworządnością lub zrzeszające

przedstawicieli zawodów prawniczych. Wśród nich można wymienić następujące podmioty: Europejskie Stowarzyszenie Sędziów (EAJ), Amerykańskie Stowarzyszenie Prawników (ABA), Amnesty International, Sieć Prezesów Sądów Najwyższych Unii Europejskiej, Komisarza Praw Człowieka Rady Europy czy też Stowarzyszenie Sędziów Europejskich na rzecz Demokracji i Wolności (MEDEL).

Kolejnym elementem działalności międzynarodowej Krajowej Rady Sądownictwa była współpraca z Radą Europy oraz działającymi przy niej organami i organizacjami.

Członek KRS sędzia Katarzyna Gonera uczestniczyła w pracach Grupy Roboczej Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich (CCJE-GT) nad sfinalizowaniem opinii CCJE dla Komitetu Ministrów Rady Europy nr 20(2017) „Rola sądów w odniesieniu do jednolitego stosowania prawa”. Ostateczna wersja opinii została zatwierdzona na posiedzeniu plenarnym CCJE w Strasburgu w dniach 8–10.11.2017 r., w którym

udział wziął Szef Biura Rady dr Grzegorz Borkowski. W przeddzień posiedzenia plenarnego, także z udziałem sędziego Borkowskiego, odbyła się w Strasburgu organizowana przez CCJE konferencja poświęcona walce z korupcją w wymiarze sprawiedliwości, w której uczestniczyli m.in. przedstawiciele działającej przy Radzie Europy Grupy Państw Przeciwko Korupcji (GRECO). Uczciwość działania i walka z tendencjami korupcyjnymi w wymiarze sprawiedliwości będzie również tematem przewodnim najbliższej opinii Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich i prac CCJE w 2018 r.

W dniu 24.11.2017 r. przedstawiciele KRS brali udział w organizowanej przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych XI edycji międzynarodowego Seminarium Warszawskiego, którego tematem przewodnim było „Prawo do godnego życia w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i innych standardów międzynarodowych”. Na seminarium tym omawiano różne aspekty standardów praw człowieka Rady Europy, takie jak np. prawo do pracy, prawo do godnej egzystencji czy prawa społeczne (np. dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej czy zabezpieczenia społecznego).

W grudniu 2017 r. w siedzibie KRS odbyło się spotkanie z Komisarzem Praw Człowieka Rady Europy Nilsem Muiżniekiem. Głównym tematem spotkania był potencjalny wpływ zmian w ustawodawstwie dotyczącym wymiaru sprawiedliwości na funkcjonowanie sądownictwa.

Krajowa Rada Sądownictwa aktywnie uczestniczy w pracach międzyresortowego Zespołu ds. Wykonywania Orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przy Ministerstwie Spraw Zagranicznych. Na posiedzeniu zespołu 14.12.2017 r. obecny był przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa Dariusz Zawistowski. Do omawianych tematów należały: implementacja orzecznictwa Trybunału w sprawach „polskich” i działania zmierzające do wykonania wyroków w zakresie m.in.: zmiany ustawy o skardze

na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki; prawa osób osadzonych do zawarcia związku małżeńskiego, czy wreszcie w zakresie przeprowadzenia nowelizacji ustawy o zmianie ustawy – Prawo prasowe.

Krajowa Rada Sądownictwa odbyła również w ostatnim kwartale minionego roku wiele spotkań roboczych z delegacjami oraz przedstawicielami sądownictwa i innych instytucji przebywającymi z wizytami w Polsce.

W dniu 4.10.2017 r. w siedzibie Rady odbyło się spotkanie przedstawicieli KRS (na czele z przewodniczącym Dariuszem Zawistowskim) z 16-osobową delegacją sędziów i prokuratorów europejskich przebywających w Polsce na stażu w ramach Programu Wymian Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN), na zaproszenie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Goście, którzy przybyli z: Niemiec, Bułgarii, Holandii, Rumunii, Włoch czy Hiszpanii, zapoznali się z kompetencjami oraz podstawami prawnymi funkcjonowania Rady, specyfiką jej pracy oraz zachodzącymi w ostatnim czasie zmianami ustawodawczymi.

W dniach 5–8.10.2017 r. w Naumburgu koło Drezna odbył się coroczny zjazd Niemiecko-Polskiego Stowarzyszenia Sędziów. Na zaproszenie organizatorów Krajową Radę Sądownictwa reprezentował podczas części konferencyjnej zjazdu sędzia Waldemar Żurek.

W dniu 25.10.2017 r. liczna grupa przedstawicieli KRS przyjęła w sali posiedzeń KRS delegację Komisji Weneckiej, przebywającej w Polsce na zaproszenie Ministerstwa Spraw Zagranicznych, w celu przygotowania opinii na temat ustawy o prokuraturze. Wobec złożenia niedługo wcześniej pod obrady Sejmu RP ustaw o Sądzie Najwyższym oraz Krajowej Radzie Sądownictwa, pokrótce przedyskutowano również założenia dwu powyższych aktów

prawnych, pozostawiając wszakże szczegółowe omówienie na ewentualne kolejne spotkanie.

Z kolei 26.10.2017 r. na spotkanie z członkami KRS przybył Diego Garcia Sayan, Specjalny Sprawozdawca ONZ do spraw Niezależności Sędziów i Prawników. Wizyta Sprawozdawcy w siedzibie KRS była częścią szerszego programu przygotowanego przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych na okres 23–27.10.2017 r. Wysłannik Narodów Zjednoczonych mógł w tym czasie zapoznać się bardzo szczegółowo z ustawodawstwem dotyczącym praw człowieka, praworządności i ustroju sądownictwa. W szczególności obiektem zainteresowania były procedury wyboru członków kierownictwa naczelnych instytucji związanych z władzą sądowniczą i szczegóły obecnych reform wymiaru sprawiedliwości.

Warto jednocześnie wspomnieć w kontekście współpracy z Organizacją Narodów Zjednoczonych (ONZ), że KRS jest jednym

z podmiotów współpracujących z ONZ w kwestii przygotowań do powołania, z inicjatywy Biura Narodów Zjednoczonych ds. Narkotyków i Przepępczości (UNODC), Globalnej Sieci na rzecz Uczciwości Wymiaru Sprawiedliwości. Oficjalne otwarcie Sieci nastąpi na konferencji w Wiedniu wiosną 2018 r.

Członkowie KRS brali również udział w seminariach organizowanych przez Europejską Akademię Prawa (ERA). W dniach 19–20.10.2017 r. w Trewirze odbył się kongres z okazji 25-lecia ERA, którego temat przewodni brzmiał „Autorytet prawa Unii Europejskiej – czy wciąż w nie wierzymy”. Udział w kongresie wziął Szef Biura KRS sędzia dr Grzegorz Borkowski. Z kolei w konferencji „Aktualne orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w kwestii dostępu do sądu” (Strasburg, 30 listopada – 1 grudnia 2017 r.) uczestniczył sędzia Sławomir Palka.

Rafał Michalczewski

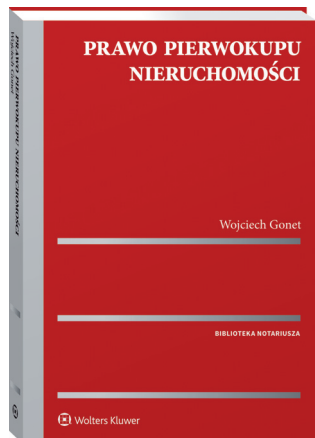
Jan Kremer

Recenzja książki Wojciecha Goneta „Prawo pierwokupu nieruchomości”

Ustawodawca nie zdecydował się na przejrzyste uregulowanie złożonej problematyki prawa pierwokupu, więc instytucja ta nie jest prosta w stosowaniu. Przepisy stanowiące o tym prawie zawarto w ponad 20 ustawach, co powoduje dodatkowe trudności.

Nie usuwa ich generalna zasada, że do prawa pierwokupu niezależnie od miejsca jego ustanowienia, jeżeli nie ma przepisów szczególnych dla danego rodzaju pierwokupu, zastosowanie mają przepisy art. 596 do art. 602 Kodeksu cywilnego¹, na co wskazał Sąd Najwyższy np. w postanowieniu z 10.11.2010 r.²

Instytucja prawa pierwokupu ogranicza swobodę dysponowania prawem własności, w związku z tym, jak każde unormowanie zawierające ograniczenie praw, powinna być uregulowana przejrzysto i precyzyjnie. Prawo pierwokupu ustawodawca przyznaje Skarbowi Państwa, jednostkom samorządu terytorialnego i innym podmiotom działającym w interesie publicznym, w tym wydającym swe uprawnienia od władz publicznych. Drugą grupę uprawnionych można wyodrębnić ze względu na uprawnienia wynikające z regulacji dotyczących obrotu nieruchomościami rolnymi i leśnymi, przy czym mogą one dotyczyć także osób fizycznych



i spółek kapitałowych. Wyodrębnioną grupę stanowią prawa pierwokupu związane ze spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu, zarządzaniem portem morskim, bądź w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego. Dodatkowo prawo pierwokupu stosowane jest ze zróżnicowaną częstotliwością, co wpływa na trudności w jego realizowaniu w umowach.

Recenzowana książka porządkuje zagadnienia praktyczne związane z wykonywaniem prawa pierwokupu i w przystępny sposób omawia czynności potrzebne do jego wykonania. Uwzględnia szeroki krąg adresatów, wskazując na czynności prowadzące do realizacji uprawnienia i dokumenty konieczne w tym postępowaniu. Wskazane cechy stanowią jej niezaprzeczalny walor.

Autor dokonał systematyzacji zagadnień, wskazując na ogólne zasady dotyczące prawa pierwokupu, a następnie omówił prawo pierwokupu, którego naruszenie powoduje bezwzględną nieważność umowy sprzedaży, by następnie wskazać te regulacje, których naruszenie nie powoduje nieważności umowy sprzedaży, a ponadto zasygnalizował zagrożenie zbiegu prawa pierwokupu i przypomniał nieobowiązujące regulacje dotyczące prawa pierwokupu nieruchomości.

Konstrukcja książki jest przejrzysta. W ramach każdego z omawianych zagadnień przedstawiono szczegółowo obowiązki notariusza w zakresie dopilnowania przedłożenia

¹ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.).

² Postanowienie SN z 10.11.2010 r., II CSK 198/10, LEX nr 737258.

kompletnej dokumentacji koniecznej do zawarcia umowy sprzedaży i prawidłowego zrealizowania prawa do możliwości skorzystania z prawa pierwokupu przez podmiot uprawniony. Omawiając poszczególne zagadnienia, autor wskazuje, że przepis dotyczy nie tylko prawa własności, lecz także prawa wieczystego użytkowania czy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Analogicznie postępuje, wymieniając udziałowców i akcjonariuszy spółki. Powtórzenie części wywodów przy omawianiu kolejnych regulacji ułatwia czytelnikowi percepcję danego rozwiązania bez konieczności korzystania z odesłań do omówienia innych ustaw. Przyjęta konsekwentnie konstrukcja książki, w której następuje pełne omówienie każdego z analizowanych przypadków, ułatwia korzystanie z publikacji. Układ poszczególnych podrozdziałów zawiera kompleksowe omówienie wymogów dotyczących zawarcia danego typu umowy i ma charakter nawiązujący do rozwiązań klasycznego komentarza.

Przedstawiając poglądy i rozwiązania praktyczne, Autor, jak się wydaje, odwołuje się także do własnych doświadczeń wynikających z wykonywania zawodu notariusza równoległe z prowadzoną pracą naukową. Rozważania merytoryczne Autor zasadnie rozpoczyna od omówienia procedury sprzedaży rzeczy i praw objętych prawem pierwokupu, wskazuje terminy do jego wykonania i obowiązki notariusza związane z zawiadomieniem uprawnionych. Odwołując się do postanowienia Sądu Najwyższego z 9.09.2009 r.³, zwraca uwagę, że wykonanie prawa pierwokupu może nastąpić skutecznie bez równoczesnego uiszczenia ceny. Stanowisko takie Sąd Najwyższy powtórzył np. w wyroku z 8.03.2012 r.⁴ Praktyczny walor książki wynika z zaprezentowania także krytycznych uwag dotyczących nieprawidłowej praktyki notarialnej związanej ze sposobem realizacji

prawa pierwokupu. Dotyczy to odbierania oświadczenia o niekorzystaniu z niego przed dokonaniem czynności prawnej, z której treścią musi zapoznać się uprawniony do skorzystania z prawa pierwokupu.

Krytyczne uwagi Autora należy podzielić, zarazem można dyskutować z zaprezentowaną propozycją objęcia czynności związanych z prawem pierwokupu jednym aktem notarialnym inaczej skonstruowanym. Przedstawione uwagi eksponują przydatność opracowania dla wszystkich osób uczestniczących w obrocie nieruchomościami, do których sprzedaży ustawodawca wprowadził prawo pierwokupu.

Kolejnym zagadnieniem jest wykonanie prawa pierwokupu przez gminę, przy czym ujawniają się zagadnienia dotyczące prawidłowego i terminowego podjęcia uchwał przez organ gminy, a ponadto zgodność wydatkowania kwot na zakup nieruchomości z uchwałą budżetową i rolą skarbnika gminy w tym procesie. Rozważania obejmują także zróżnicowanie sytuacji w zależności od podjęcia uchwały określającej zasady gospodarowania nieruchomościami w gminie i jej braku, ze wskazaniem zagrożeń dla obrotu nieruchomościami na terenie gminy. Istotne pozostaje także omówienie udokumentowania prawa do reprezentowania gminy przez osoby działające za nią.

Ważki wniosek wynikający z rozważań jest taki, że od rzetelnego działania organów uchwałodawczych gminy może zależeć pewność obrotu nieruchomościami i możliwość właściwej dbałości wójta czy burmistrza o interes gminy w zakresie gospodarki nieruchomościami.

W procesie obrotu nieruchomościami nie można pominąć roli orzeczeń sądowych zezwalających na dokonanie czynności z udziałem małoletnich, w tym dla wykonania prawa pierwokupu. Dotyczy to np. życiowo istotnego złożenia oświadczenia odnośnie do spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i konieczności przedłożenia przy stawianiu do aktu notarialnego orzeczenia. Równie

³ Postanowienie SN z 9.09.2009 r., V CSK 43/09, OSNC-ZD 2010/1, poz. 27.

⁴ Wyrok SN z 8.03.2012 r., III CSK 292/11, OSNC-ZD 2013/3, poz. 57.

istotne są rozważania dotyczące sytuacji osoby ubezwłasnowolnionej.

Na uwypuklenie zasługuje potrzeba sprawnego i szybkiego orzekania sądów w sprawach związanych ze składaniem oświadczeń związanych z prawem własności, w tym gdy występuje zagadnienie pierwokupu, co jest zasadnym wnioskiem z przedstawionych rozważań. W przypadku pobytu osoby uprawnionej do prawa pierwokupu poza granicami kraju jej sytuacja jest zależna od systemu prawnego obowiązującego w kraju pobytu. Do złożenia oświadczenia o prawie pierwokupu właściwe jest prawo polskie wymagające w przypadku nieruchomości formy aktu notarialnego. W związku z tym możliwość złożenia w tej formie oświadczenia ograniczona jest do państw, w których funkcjonuje notariat łańciski. W pozostałych krajach uprawniony musi wykorzystać inną drogę prawną do złożenia oświadczenia, co także jest przedmiotem omówienia.

Niepodzielność i niezbywalność prawa pierwokupu omówione są z podaniem przykładów. Kategoryczne stwierdzenie o nieważności umowy zawartej w wykonaniu umowy zobowiązującej do sprzedaży, w przypadku gdy podmiotowi wskazanemu jako uprawniony nie przysługiwało prawo pierwokupu, nie zostało szerzej rozwinięte. W przypadku skorzystania z nieprzysługującego prawa stwierdzenie o nieważności czynności prawnej jest zasadne. Natomiast w razie nieskorzystania z tego prawa prezentowany pogląd wydaje się wymagać uzasadnienia, szczególnie w związku z uregulowaniami ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego⁵ i wątpliwościami związanymi z jej stosowaniem.

Zamieszczenie wykazu przepisów regulujących prawo pierwokupu na zakończenie rozważań ogólnych pozwala na płynne przejście do analizy sytuacji, w których naruszenie prawa pierwokupu prowadzi do bezwzględnej nieważności umowy sprzedaży. Autor przedstawia również przykłady nieprawidłowej praktyki

notariuszy związanej ze sposobem i momentem czasowym odbierania oświadczenia o nieskorzystaniu z prawa pierwokupu. Wywód ten ma istotny walor edukacyjny i zapobiega popełnianiu błędów w praktyce notarialnej mogących skutkować nieważnością czynności prawnej. Wątpliwości wywołuje pogląd dotyczący skuteczności złożenia oświadczeń przez współuprawnionych do prawa pierwokupu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Przyjęcie, że z prawa tego korzysta ten, kto złożył oświadczenie najszybciej, wywołuje wątpliwości. W analizie przysługiwania prawa pierwokupu współwłaścicielom nieruchomości rolnej prowadzącym gospodarstwo rolne na gruncie wspólnym zawarto rozważania związane z definicją gospodarstwa rolnego i klasyfikacją gruntów. Kolejna grupa zagadnień dotyczy prawa pierwokupu gminy przy uprzednim nabyciu nieruchomości od Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, wraz z przedstawieniem przykładów ilustrujących konsekwencje zniesienia współwłasności, w tym w trybie sądowym. Dostrzegam potrzebę pełniejszego omówienia zagadnienia skutków sądowego zniesienia współwłasności wraz z konsekwencjami wpisu prawa własności na podstawie orzeczenia sądu.

Następnym zagadnieniem jest pojęcie nieruchomości niezabudowanej z odniesieniem do definicji nieruchomości zabudowanej i wyłączeń od potrzeby uzyskiwania dla określonych obiektów pozwolenia na budowę. Kontynuacją wskazanych rozważań jest odniesienie do prawa wieczystego użytkowania takiej nieruchomości i wyłączeń od prawa pierwokupu dla gminy, a także nieruchomości przeznaczonych na cele publiczne.

Regulacja dotycząca nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków oraz ustawa o rewitalizacji⁶, będąca podstawą tworzenia obszaru rewitalizacji lub obszaru specjalnej strefy rewitalizacji, stwarzają nowe problemy w zawieraniu umów ze względu na przyznane

⁵ Ustawa z 11.04.2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2017 r. poz. 2196 ze zm.).

⁶ Ustawa z 9.10.2015 r. o rewitalizacji (Dz.U. z 2017 r. poz. 1023).

prawo pierwokupu gminie. Ta nowa problematyka jest przedmiotem zainteresowania, a szerzej o zagrożeniach oraz wymaganiach wynikających z ustawy o rewitalizacji pisze Andrzej Sebastyanek⁷, natomiast Krzysztof Maj⁸ rozważa prawo pierwokupu i prawo nabycia za zapłatą równowartości pieniężnej w ustawie o lasach, która to problematyka stanowi dalszą część omawianej książki.

Odrębną część stanowi omówienie prawa pierwokupu Skarbu Państwa, w tym w odniesieniu do lasów, wraz z regulacją dotyczącą nabycia własności przez Skarb Państwa za zapłatą równowartości pieniężnej, wraz z procedurą ich wykonania a także przesłankami wyłączenia tych uprawnień. Obowiązujący stan prawny wymagał odniesienia się do skutków zapisu windykacyjnego i ewentualnych zmian poświadczenia dziedziczenia, w tym na płaszczyźnie podatkowej. Ustawa o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa przyznaje wiele uprawnień Krajowemu Ośrodkowi Wsparcia Rolnictwa działającemu na rzecz Skarbu Państwa i zostało to szerzej omówione. Autor następnie odnosi się do zagadnień występujących w innych ustawach, przy czym zwraca uwagę na zagadnienie związane z nabywaniem nieruchomości, akcji i udziałów w spółkach mających w swym majątku nieruchomości rolne. Obrót takimi udziałami i akcjami na płaszczyźnie uprawnień do prawa pierwokupu wywołuje wiele wątpliwości. Odrębnie omówiono sytuację dzierżawcy, a także sytuację, gdy uprawnionymi z prawa pierwokupu jest kilka osób.

⁷ A. Sebastyanek, *Wynikające z ustawy z dnia 9 października 2015 roku o rewitalizacji prawo pierwokupu nieruchomości*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016/3, s. 83.

⁸ K. Maj, *Prawo pierwokupu i prawo nabycia za zapłatą równowartości pieniężnej w ustawie o lasach*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016/3, 63.

Kolejny rozdział dotyczy prawa pierwokupu, którego naruszenie nie powoduje nieważności umowy sprzedaży i obejmuje omówienie sytuacji odnośnie do specjalnych stref ekonomicznych, spółdzielni produkcji rolnej, przedsiębiorstw mieszanych i partnerów umów o partnerstwie publiczno prywatnym. Ponadto odnosi się on do umownego prawa pierwokupu oraz regulacji dotyczących lokali mieszkalnych, w tym opcji z ustawy o Krajowym Zasobie Nieruchomości.

Dalsze rozważania dotyczą zbiegu prawa pierwokupu i nieobowiązujących już regulacji.

W zakończeniu trafnie wskazano, że „podjęcie decyzji, jaką należy zawrzeć umowę, tj. zobowiązującą, czy też od razu o skutkach rozporządzających, przypomina stąpanie po cienkim lodzie na głębokim jeziorze”.

Podsumowując, w sytuacji złożoności stanu prawnego, istniejących wątpliwości i niepewności interpretacyjnych omawiana publikacja stanowi cenny przewodnik dla wszystkich uczestników postępowania w przedmiocie sprzedaży nieruchomości. Kompleksowe przedstawienie wymagań koniecznych do spełnienia przy zawieraniu umów sprzedaży jest istotne w pracy notariuszy, gdyż zwraca uwagę na występujące problemy prawne i faktyczne. Również dla sędziów stanowi istotną pomoc w sprawach dotyczących ważności umów sprzedaży i zwraca uwagę na potrzebę sprawności postępowania w sprawach opiekuńczych.

W zindywidualizowanych złożonych stanach faktycznych książka stanowi punkt wyjścia do własnych poszukiwań rozwiązania problemu. Powołana aktualna bibliografia i orzecznictwo stanowią dobrą bazę do tych poszukiwań. Pomaga w tym także przejrzysta i konsekwentna, konstrukcja książki, której istotnym walorem jest przystępność w prezentowaniu złożonych zagadnień.

Jan Kremer

Autor jest sędzią Sądu Apelacyjnego w Krakowie.

Gabriela Ott

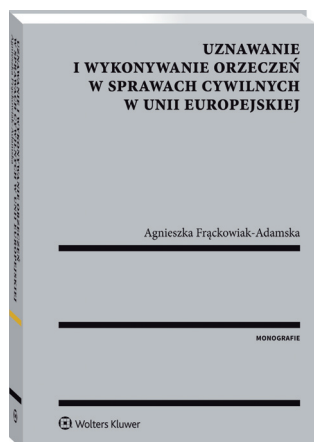
Recenzja książki Agnieszki Frąckowiak-Adamskiej „Uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach cywilnych w Unii Europejskiej”

Przedstawiona pozycja jest monografią szczegółowo analizującą unijne akty prawne z zakresu współpracy sądowej w sprawach cywilnych, w szczególności dotyczące uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych oraz najistotniejsze orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości w tym zakresie.

Autorka jest doktorem nauk prawnych, adiunktem w Katedrze Prawa Międzynarodowego i Europejskiego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

W książce omówiono szczegółowo, a zarazem w sposób zrozumiały, trzynaście rozporządzeń dotyczących uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych. W celu lepszego zrozumienia i uporządkowania przedstawianej problematyki porównano i pogrupowano je w odrębne kategorie: grupa pierwsza to rozporządzenia, które wymagają uzyskania przez wierzyciela sądowego stwierdzenia wykonalności, grupa druga to te, które przewidują automatyczną i bezwzględną wykonalność na terenie państwa członkowskiego oraz grupa trzecia, która zawiera akty przewidujące automatyczną wykonalność, ale które dają dłużnikowi możliwość obrony przez doprowadzenie do odmowy uznania lub wykonania orzeczenia w ściśle określonych okolicznościach. Ten zabieg w sposób bardzo czytelny wskazał na obowiązywanie w Unii Europejskiej trzech różnych reżimów uznawania i wykonywania orzeczeń.

Dalej, przed omówieniem zagadnień szczegółowych, przedstawiono genezę i specyfikę europejskiej przestrzeni sądowej. W celu zrozumienia



znaczenia skutków aktów unijnych omówiono zasadę autonomicznej wykładni prawa unijnego i sposób jej przeprowadzania, jak również obowiązek sądów krajowych zapewnienia skutecznej ochrony praw wynikających z prawa unijnego.

Następnie rozważano zagadnienia uznawania i wykonywania orzeczeń. Uwagę poświęcono jurysdykcji, kolejności zastosowania aktów przy określaniu podstawy prawnej

uznawania, następnie przedmiotowemu zakresowi zastosowania zasady wzajemnego uznawania orzeczeń, formalnemu zakresowi stosowania tej zasady. Na końcu szczegółowo omówiono trzy mechanizmy uznawania i stwierdzania wykonalności orzeczeń cywilnych oraz skutki uznania.

Omawiana monografia jest bardzo cenną pozycją, która w sposób całościowy i szczegółowy omawia problemy uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w Unii Europejskiej na tle ewolucji i rozwoju europejskiej sądowej przestrzeni. Przedstawienie rozporządzeń unijnych wraz z istotnym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości pozwala zrozumieć cel regulacji oraz ich interpretację.

Książka będzie bardzo przydatna osobom zajmującym się sprawami z elementem transgranicznym, w szczególności praktykom, lecz także studentom i tym, którzy są zainteresowani sądową współpracą w ramach Unii Europejskiej.

Gabriela Ott

Autorka jest sędzią Sądu Okręgowego w Katowicach.

Wykaz najważniejszych opinii, stanowisk i uchwał podjętych przez Krajową Radę Sądownictwa w okresie 1.10.2017 r. – 31.12.2017 r., których treść jest dostępna na stronie www.krs.pl:

- Opinia KRS z 4.10.2017 r. w przedmiocie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny
- Opinia KRS z 6.10.2017 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o ochronie danych osobowych i ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o ochronie danych osobowych
- Opinia KRS z 6.10.2017 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym
- Opinia KRS z 31.10.2017 r. w przedmiocie przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw
- Stanowisko Prezydium Krajowej Rady Sądownictwa z 18.10.2017 r. w sprawie listy mianowanych asesorów sądowych
- Opinia KRS z 27.11.2017 r. w przedmiocie projektu obwieszczenia Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa
- Opinia KRS z 27.11.2017 r. w przedmiocie projektu ustawy o europejskiej partii politycznej i europejskiej fundacji politycznej
- Opinia KRS z 5.12.2017 r. w przedmiocie przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o Sądzie Najwyższym
- Opinia KRS z 5.12.2017 r. w przedmiocie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie w sprawie stanowisk i szczegółowych zasad wynagradzania pracowników sądów i prokuratury oraz odbywania stażu urzędniczego
- Opinia KRS z 5.12.2017 r. w przedmiocie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie funkcji oraz sposobu ustalania dodatków funkcyjnych przysługujących sędziom
- Opinia KRS z 6.12.2017 r. w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2070)
- Opinia KRS z 6.12.2017 r. w przedmiocie komisijnego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy – Prawo o notariacie
- Opinia KRS z 6.12.2017 r. w przedmiocie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o szczególnych zasadach usuwania skutków prawnych decyzji reparywacyjnych dotyczących nieruchomości warszawskich, wydanych z naruszeniem prawa oraz niektórych innych ustaw
- Opinia KRS z 6.12.2017 r. w przedmiocie projektu ustawy o jawności życia publicznego
- Opinia KRS z 6.12.2017 r. w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny
- Opinia KRS z 7.12.2017 r. w przedmiocie poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (druk nr 2001)
- Opinia KRS z 20.12.2017 r. w przedmiocie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie odbywania aplikacji sędziowskiej i aplikacji prokuratorskiej
- Opinia KRS z 20.12.2017 r. w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zrekomensowaniu niektórych krzywd wyrządzonych osobom fizycznym wskutek przejęcia nieruchomości lub zabytków ruchomych przez władze komunistyczne po 1944 r.
- Opinia KRS z 20.12.2017 r. w przedmiocie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie w sprawie organizacji sądów wojskowych oraz ustalenia regulaminu wewnętrznego urzędowania tych sądów
- Opinia KRS z 20.12.2017 r. w przedmiocie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie – Regulamin urzędowania sądów powszechnych
- Stanowisko KRS z 20.12.2017 r. w sprawie odwoływania prezesów i wiceprezesów sądów
- Stanowisko KRS z 20.12.2017 r. w związku z wypowiedziami Prezesa Rady Ministrów na temat sądownictwa

WARUNKI PRZYJMOWANIA TEKSTÓW DO DRUKU

Materiały do publikacji – o objętości do 15 stron maszynopisu (ok. 25 tysięcy znaków) – wraz z danymi autora (stanowisko, adres, numer telefonu) i ewentualnym listem polecającym prosimy przysyłać pocztą elektroniczną na adres sekretarza redakcji: katarzyna.bojarska@wolterskluwer.com. Autor, przekazując redakcji tekst, przenosi na wydawcę wyłączne prawo do jego publikacji (prawa autorskie i wydawnicze). Redakcja zastrzega sobie możliwość dokonywania zmian w tekstach przeznaczonych do publikacji. Materiały niezamówione nie będą zwracane. Warunkiem publikacji tekstu jest odesłanie podpisanej umowy do Wydawnictwa.

Podstawowe zasady recenzowania tekstów naukowych oraz wymagania dla autorów dotyczące ghostwritingu są dostępne na stronie: <http://www.wolterskluwer.pl/proces-publicacji-w-czasopismie>.

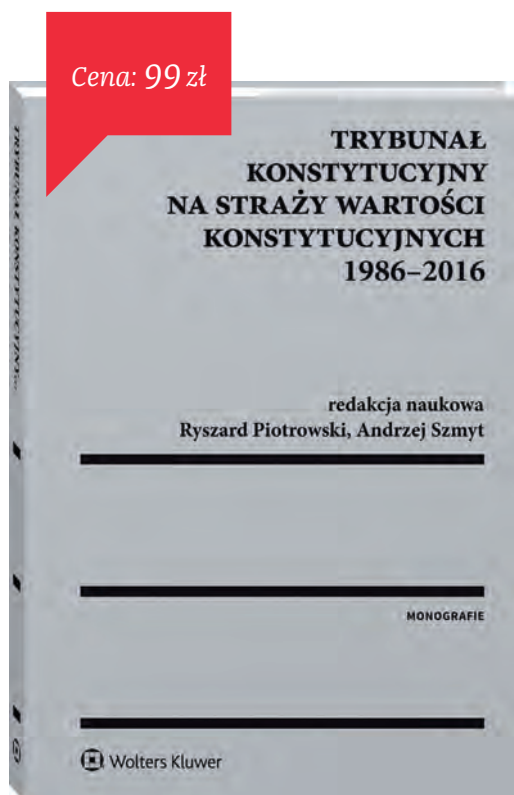
Dodatkowe informacje o Kwartalniku zamieszczono na stronie czasopisma: <http://www.czasopisma.wolterskluwer.pl/krajowa-rada-sadownictwa#spis>.

Redakcja

Trybunał Konstytucyjny

– jubileusz 30-lecia strażnika wartości konstytucyjnych i praw człowieka

W publikacji przeanalizowano wybrane zagadnienia z okresu 30 lat funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego, a więc od rozpoczęcia jego działalności.



Autorzy monografii – uznane autorytety prawnicze – analizują wybrane zagadnienia z okresu 30 lat funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego, a więc od rozpoczęcia jego działalności. Przedstawiają ewolucję rozwiązań ustrojowych kształtujących model funkcjonowania Trybunału oraz jego rolę jako strażnika ochrony wolności i praw konstytucyjnych.

Autorzy opisują ustrojową pozycję Trybunału w polskim porządku prawnym i oddziaływanie jego orzecznictwa w kontekście integracji Polski w ramach Unii Europejskiej. Zwracają także uwagę na problematykę obecnych zagrożeń nie tylko w aspekcie respektowania zasad prawidłowej legislacji, lecz także poszanowania demokracji oraz współczesnego konstytucjonalizmu.



CENA 135 ZŁ (W TYM 5% VAT)
Indeks 404381
PKWiU 2008 58.14.12.0