

OPINIA
KRAJOWEJ RADY SĄDOWNICTWA

z dnia 20 grudnia 2022 r.

**w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych
innych ustaw (druk sejmowy nr 2870)**

Krajowa Rada Sądownictwa, po zapoznaniu się z projektem ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2870), przekazanym do zaopiniowania Radzie, przy piśmie Zastępcy Szefa Kancelarii Sejmu z 13 grudnia 2022 r. (znak: SPS-WP.020.342.4.2022) opiniuje projekt negatywnie, zgłaszając poniższe uwagi.

I. Test niezawisłości i bezstronności

Największym mankamentem projektu jest wprowadzenie możliwości badania spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia sądu na podstawie ustawy z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu. Projekt w istocie czyni fikcją powołanie na urząd sędziego na czas nieoznaczony, przez co efektywnie prowadzi do naruszenia, a wręcz zniweczenia konstytucyjnej procedury powoływania sędziów, określonej w art. 179 Konstytucji. Powołanie na stanowisko sędziego, czyli powierzenie sprawowania wymiaru sprawiedliwości (władzy sądowniczej) w zakresie przypisanym ustawą danemu stanowisku, wiąże wszystkie władze Rzeczypospolitej Polskiej, a także inne państwa na mocy umów przewidujących wzajemne uznawanie orzeczeń sądowych. Nie tylko strona postępowania, ale każdy członek składu sądu, będzie mógł na mocy proponowanych rozwiązań zakwestionować powołanie sędziego przez Prezydenta. Wprawdzie formalnym skutkiem negatywnego „testu” ma być tylko wyłączenie sędziego z danej sprawy, a zabezpieczeniem przed rozciąganiem jednego negatywnego „testu” na kolejne wnioski ma być art. 29 § 18 u. oSN („*Wyłączenie sędziego od udziału w danej sprawie nie może stanowić podstawy do wyłączenia tego sędziego w innych sprawach rozpoznawanych z jego udziałem*”), jednakże bezpiecznik ten jest pozorny. Nie należy żywić wątpliwości, że sędziowie z negatywnym „testem”, w uzasadnieniu określani jako powołani ze względów politycznych, nie będą mogli rozpoznawać żadnych spraw dotyczących Państwa, czyli w wojewódzkich sądach administracyjnych i Naczelnym Sądzie Administracyjnym nie będą mogli rozpatrywać odwołań od decyzji organów Państwa, a co najwyżej od organów samorządowych (choć i to jest wątpliwe). Nie będą mogli zasiadać w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych

Sądu Najwyższego (sprawy regulacyjne). Na pewno zostaną też wyłączeni ze spraw o odszkodowania za niesłuszne pozbawienie wolności, a z czasem zostaną uznani za niezdolnych do sądenia spraw karnych z oskarżenia publicznego. Proponowane rozwiązanie godzi w standardy konstytucyjne tj. niewzruszalność powołania sędziego, a co za tym idzie demontuje najważniejszą gwarancję niezawisłości sędziowskiej (art. 178 ust.1), w sposób wyjątkowo perfidny, bo pod pozorem zapewnienia dostępu do sądu bezstronnego, niezawisłego i ustanowionego ustawą. Sędzia zagrożony testem przestaje być sędzią niezawisłym, skoro rozstrzygnięcia konkretnych spraw dokonywać będzie zawsze w perspektywie zagrożenia, że treść wydanego w sprawie orzeczenia może zostać w każdej sprawie potraktowana jako argument w przyszłym teście, swoisty „dowód” czy „wykładnik” deficytów jego bezstronności czy niezawisłości.

Ustrój sądów i status sędziów określony w samej Konstytucji nie może być weryfikowany, a jedyną możliwością dokonania jego modyfikacji jest wprowadzenie zmian do Konstytucji. Z pewnością prawidłowość umocowania organów konstytucyjnych Państwa nie może podlegać weryfikacji w toku wymierzania sprawiedliwości albo przy okazji tego procesu. (zob. uzasadnienie wyroku TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 wyroku TK z 23 stycznia 2022 r., sygn. P 10/19).

Projekt narusza Konstytucję również w tym, że nadaje wymiarowi sprawiedliwości cechę autotelicznosci: zamiast rozstrzygać sprawy obywateli, staje się on machiną, której wysiłek polega na badaniu legalności własnego funkcjonowania – i to nie *a casu ad casum* na wniosek zainteresowanego obywatela, ale *ex proprio vigore*, sam dostarczając sobie procesowych impulsów do inicjowania aktów autokontroli. Jego działalność przestaje być wykonywaniem władzy sędziowskiej, ale staje się aktywnością wewnętrzną, podejmowaną z urzędu, nieopartą na woli uczestników postępowania, podważającą akt powołania przez Prezydenta RP jako definitywnie kończący procedurę nominacyjną. Proponowany „test” wręcz rujnuje etos służby sędziowskiej i głęboko dezintegruje sędziowską społeczność, przez przekształcenie jej w grono orzeczników wzajem poddających swą niezawisłość w wątpliwość i wzajem ową niezawisłość kontrolujących i negujących.

Należy także wskazać na fatalny wprost poziom legislacyjny projektu: jego nieprecyzyjne sformułowania powodują wątpliwości co do sądu, który miałby być wyłącznie właściwy do wszczęcia procedury badania spełniania przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy. Tak niezwykle istotna kwestia może w zależności od sposobu rozstrzygnięcia wątpliwości interpretacyjnych znaleźć rozbieżne odpowiedzi, wskazujące kolejno na sąd rozpoznający sprawę, sąd w innym składzie czy sąd

odwoławczy, a nawet przybierające postać skrajnej konkluzji, w myśl której każdy sąd i na każdym etapie procesu może uznać, że sąd, który rozpoznał sprawę, nie był „sądem ustanowionym ustawą”. W art. 1 pkt 2 ustawy proponuje się, aby test niezawisłości i niezależności sędziego Sądu Najwyższego przeprowadzał Naczelny Sąd Administracyjny. Jednocześnie projektowany Projektodawca art. 29 § 5 u. o SN wskazuje na Sąd Najwyższy jako umocowany do badania, czy sąd jest niezależny, bezstronny i ustanowiony na podstawie ustawy. Prawdopodobnie chodziło o możliwość badania, czy sąd którego orzeczenie podlega ocenie Sądu Najwyższego, był sądem bezstronnym, niezależnym i ustanowionym na podstawie ustawy, ale chaos terminologiczny i lokalizacja projektowanego przepisu nie pozwala na rekonstrukcję normy.

Trybunał Konstytucyjny wywodził, że *„ogromną wagę należy przywiązywać do tych elementów normatywnego ukształtowania reżimu prawnego arbitrów (sędziów), które wprowadzając w ustawodawstwie zwykłym nakazy, zakazy czy zezwolenia kształtują pozycję sędziego – wobec organów czy władz pozasądowych”* (zob. uzasadnienie wyroku TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06). Oznacza to, że Trybunał nie dążył do tego, by z prawa do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez sąd, a więc konstrukcji procesowej, wywodzić możliwość oceny legalności tego sądu, a więc konstrukcji ustrojowej. Trybunał jedynie formułował postulat, by ustawodawca zapewnił gwarancje niezależności osób orzekających od innych podmiotów w ramach orzekania (zob. uzasadnienie wyroku TK z 23 stycznia 2022 r., sygn. P 10/19). Ustrój sądów i status sędziów określony w samej Konstytucji nie może być zatem kwestionowany w procesie wymierzania sprawiedliwości.

W obecnym stanie prawnym tylko Sąd Najwyższy rozpoznający odwołanie od uchwały KRS oraz Prezydent RP powołując lub odmawiając powołania kandydatowi na urząd sędziego mogą badać prawidłowość procedury nominacyjnej podczas rozpatrywania kandydatur przed Krajową Radą Sądownictwa. Orzeczenia sądów dokonujące oceny legalności tej procedury przy okazji rozpoznawania innych spraw, już po powołaniu na urząd sędziego przez Prezydenta RP, są orzeczeniami bezprawnymi. Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie stwierdza, że kompetencję do powoływania sędziów zostały wyczerpująco w Konstytucji uregulowane i przysługują tylko dwóm organom: Krajowej Radzie Sądownictwa i Prezydentowi RP. Konstytucja nie przewiduje możliwości weryfikacji *ex post* tego procesu przez żaden organ, w tym żaden sąd, skład sędziowski. Nie można zatem przyznać im kompetencji do oceny prawidłowości powołania innych sędziów (zob. wyrok TK z dnia 7 października 2021, K 3/21.), a tak projektodawcy proponują.

Rada zwraca uwagę na niebezpieczeństwo dla obywateli w sytuacji uchylania wyroków z powodu stwierdzenia wad powołania z przewidzianych projektem względów, pomijania wyroków wydanych przez sądy odwoławcze jako rzekomo nieistniejących lub nieskutecznych, możliwości złożenia wniosku o przeprowadzenie testu przez samych sędziów, którzy będą zainteresowani uzyskaniem pozytywnego „certyfikatu” albo ze względu na możliwość odłożenia w czasie konieczności rozpoznania sprawy, co nie tylko stoi w sprzeczności z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r. sygn. akt U 2/20, ale wprowadza nieprawdopodobny chaos i anarchizuje system wymiaru sprawiedliwości.

II. Bezkarność za wydanie orzeczenia.

Powyższa konkluzja jest tym bardziej prawdopodobna, że projektodawcy zwalniają sędziów z wszelkiej odpowiedzialności za naruszenie prawa w procesie orzekania, w tym Konstytucji, czynią inne organy państwa i obywateli całkowicie bezbronnymi. Konstytucja i prawo stanie się całkowicie „bezzębne” wobec możliwej arbitralności decyzji sędziów. Taka sytuacja stanowi zaprzeczenie Rządów Prawa. Projektowany art. 72 § 6 uSN, art. 107 usp zwalnia sędziów z odpowiedzialności dyscyplinarnej za wszelkie nadużycia prawa nie tylko przy stosowaniu testu, w tym nawet ocenę umocowania Trybunału Konstytucyjnego, jego orzeczeń oraz innych organów Państwa, co czyni kompletnie pozornymi wszelkie ustawowe ograniczenia władzy sądowniczej. Wprowadzenie całkowitej bezkarności za wydane orzeczenie, w ocenie Rady narusza szereg przepisów Konstytucji, w tym art. 7, 10, 178 ust. 1. Nie będzie żadnym nadużyciem stwierdzenie, że projektowana ustawa istotnie zmienia ustrój Rzeczypospolitej Polskiej.

III. Przekazanie niektórych spraw do rozpoznania Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu

Innym mankamentem ustawy i kolejnym możliwym naruszeniem Konstytucji jest przekazanie spraw dyscyplinarnych sędziów i asesorów sądowych oraz spraw o uchylenie immunitetu sędziom i asesorom sądowym – Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu, a w przypadku sędziów sądów powszechnych w pierwszej instancji w niektórych kategoriach deliktów dyscyplinarnych i odwołań od orzeczeń sądów dyscyplinarnych I instancji. Kolejną kategorią spraw przekazanych Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu są sprawy tzw. testu „bezzstronności i niezawisłości sędziego”. Dotyczy to testu wobec sędziów Sądu Najwyższego, sędziów sądów wojskowych oraz częściowo sądów powszechnych (przepełowiona procedura).

Tak proponowane rozwiązanie legislacyjne rodzi wątpliwości natury konstytucyjnej w wielu płaszczyznach. O niekonstytucyjności testu była mowa wyżej. W tym miejscu należy odnieść się do kognicji sądów administracyjnych w kontekście art. 184 Konstytucji RP: „Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Kontrola ta obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej”. W związku z brzmieniem przytoczonego przepisu wydaje się, że w Konstytucji katalog spraw, które podlegają kognicji NSA i sądów administracyjnych, jest katalogiem zamkniętym, w przeciwieństwie do otwartego katalogu spraw powierzonych sądom powszechnym oraz Sądowi Najwyższemu, gdzie ustawą można powierzyć tym organom sprawy niewymienione w Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny w dotychczasowej historii orzeczniczej rozważał kwestię właściwości rzeczowej sądów administracyjnych i wskazał kryteria, którymi powinien kierować się ustawodawca, przekazując sprawy do rozpoznania sądom administracyjnym. Kryteria te ograniczone są:

- „rodzajem” (por. wyroki z: 9 listopada 1999 r., sygn. K 28/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 156; 31 marca 2008 r., sygn. SK 75/06, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 30; 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 50 oraz postanowienie z 8 marca 2000 r., sygn. K 32/98, OTK ZU nr 2/2000, poz. 64) albo „charakterem” sprawy (por. powołany wyrok o sygn. P 12/01 oraz wyrok z 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109),
- charakterystyką ustrojową danego typu sądu: „sądowa kontrola danej kategorii spraw powinna zostać powierzona sądowi, który jest najlepiej przygotowany do jej rozpoznania – czy to ze względu na swą specjalizację, czy też miejsce w strukturze sądownictwa” (wyrok z 10 czerwca 2008 r., sygn. SK 17/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 78);
- procedurą stosowaną przez konkretny rodzaj sądu: „Konstytucja nakazuje ukształtować właściwość poszczególnych sądów tak, by rodzaj rozpatrywanych przez nie spraw był adekwatny do stosowanej procedury”: (wyrok z 10 czerwca 2008 r., sygn. SK 17/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 78);
- koniecznością zapewnienia, aby wszystkie sprawy w znaczeniu konstytucyjnym były objęte kontrolą sądową, przy czym w razie „milczenia ustawodawcy” należy uznać dopuszczalność rozpoznania sprawy przez sąd powszechny (por. wyrok z 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143, odwołujący się do wyroku z 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50: „gwarancja prawa do sądu oznacza, że ustawodawcy zwykłego pozostaje jedynie swoboda wyboru właściwej drogi sądowej: przed sądem powszechnym lub

administracyjnym (...) W braku wskazania, iż w konkretnej sprawie, z którą zainteresowany zwrócił się do sądu powszechnego, kompetentny jest inny sąd – sąd powszechny powinien sprawę rozpoznać merytorycznie. Tak należy rozumieć konsekwencje konstytucyjnego domniemania ustanowionego w art. 177 ustawy zasadniczej; teza powtórzona m.in. w wyroku z 9 grudnia 2003 r., sygn. P 9/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 100 i postanowieniu z 14 listopada 2007 r., sygn. SK 53/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 139) – tak w wyroku TK z 19 października 2010 r., sygn. P 10/10, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 78.

W wyroku z dnia 25 marca 2019 r., sygn. akt K12/18 Trybunał potwierdził dotychczasową linię orzeczniczą. W ocenie Rady Konstytucja określa zamknięte ramy kognicji NSA i sądów administracyjnych.

Rada wyraża także przekonanie, że przekazanie Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu do rozpoznania, na przewidzianym przez projektodawcę etapie swego postępowania o hybrydowym (rozcłonkowanym) charakterze, spraw polegających na badaniu spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, spraw dyscyplinarnych sędziów sądów powszechnych może być niezgodne z art. 184 Konstytucji RP.

IV. Funkcjonowanie Biura Krajowej Rady Sądownictwa w związku z przeprowadzaniem niekonstytucyjnej weryfikacji procedury stosowanej przez Radę w postępowaniach nominacyjnych

Odnosząc się do praktycznych aspektów samego tzw. „testu bezstronności”, w ocenie Krajowej Rady Sądownictwa projektodawca ustawy powinien szczegółowo wskazać katalog dokumentów, jakie Rada ma udostępniać, i sposobu ich udostępnienia. Postuluje się, aby ustawodawca wprowadził zasadę, że dokumenty będą udostępniane poprzez zamieszczane w Biuletynie Informacji Publicznej, dostępne dla każdego zainteresowanego. Taka regulacja wpłynie pozytywnie na ekonomikę postępowania i przynajmniej zapobiegnie nadmiernemu wydłużeniu postępowania.

W odniesieniu do pozostałych dokumentów, które mogą zawierać tzw. „dane wrażliwe”, zasadne jest ograniczenie dostępu do niektórych danych zawartych w aktach osobowych sędziego tj. danych adresowych, nru PESEL.

Wymóg zamieszczania szerokiego katalogu dokumentów na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej przez Krajową Radę Sądownictwa wybranych, zanonimizowanych informacji o kandydatach wygeneruje mniejsze koszty aniżeli każdorazowe ich udostępnianie ich w formie papierowej. W przypadku znaczącego zwiększenia liczby

wniosków, co jest w najwyższym stopniu prawdopodobne, Rada sygnalizuje, że nie będzie w stanie wywiązać się z nałożonych obowiązków. Należy w sposób racjonalny i koherentny z całością systemu prawnego unormować zagadnienie katalogu dokumentów, w tym kwestie ewentualnej anonimizacji mających ulegać publikacji dokumentów, zwłaszcza w kontekście załączanych przez samych kandydatów na sędziów różnorodnych dokumentów – np. rekomendacji, opinii służbowych, opinii prawnych i publikacji naukowych, które nie stanowią dokumentów wytworzonych przez samą Radę, ale mogą być brane pod uwagę w procesie nominacyjnym.

Zasadniczymi dokumentami, które są tworzone przez organ w ramach prowadzonego postępowania są: uchwała wraz z uzasadnieniem oraz nagranie audio-wideo z przebiegu posiedzenia Krajowej Rady.

Stąd konieczne jest usystematyzowanie przez ustawodawcę katalogu dokumentów, które obowiązana jest przetwarzać i udostępniać Krajowa Rada Sądownictwa w celu wykonania założeń projektowanej ustawy oraz wyraźne określenie form udostępniania tych materiałów, przy założeniu priorytetu formy elektronicznej – zamieszczania dokumentacji w Biuletynie Informacji Publicznej KRS. Dopracowanie projektu w tych względach pozwoli uniknąć lawinowego wzrostu liczby wniosków o udostępnienie dokumentów, powodującego nadmierne obciążenie Biura Krajowej Rady Sądownictwa.

V. Wnioski

Projekt wprowadzający całkowity immunitet materialny za wszelkie naruszenia prawa w procesie orzekania stwarza istotne ryzyka dla obywateli i bezpieczeństwa Państwa

Wprowadzenie instytucji testu na każdym etapie postępowania, w dowolnej formule, zezwolenie na dokonywanie *ad hoc* na potrzeby konkretnej sprawy weryfikacji procedury nominacyjnej sędziego jest niezgodny z Konstytucją, która powierza powoływanie sędziów Prezydentowi RP działającemu na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa.

Wejście w życie proponowanych rozwiązań oznacza praktyczną likwidację sądownictwa jako władzy sprawującej wymiar sprawiedliwości.