RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Adam Bodnar

Warszawa, 20/07/2017

VII.510.37.2017.ST/MW

Pan
Robert Mamątow
Przewodniczący
Komisja Praw Człowieka,
Praworządności i Petycji
Senat RP

Wielce Szanowny Panie Przewodniczący,

W związku ze skierowaną do Senatu ustawą z dnia 20 lipca 2017 r. ***o Sądzie Najwyższym*** (druk sejmowy nr 1727), **mając na względzie to, że zawarte w niej rozwiązania dotyczą bezpośrednio sfery konstytucyjnych gwarancji dostępu do sądu cechującego się niezależnością i niezawisłością, realizując zadanie stania na straży wolności i praw człowieka i obywatela (art. 208 ust. 1 Konstytucji RP), przedstawiam uprzejmie następujące uwagi do niektórych wprowadzanych przepisów.**

I. Zgodnie z art. 87 § 1 ustawy z dniem następującym po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy sędziowie Sądu Najwyższego powołani na podstawie przepisów dotychczasowych zostają przeniesieni w stan spoczynku, z wyjątkiem sędziów, których pozostanie w stanie czynnym zostało zatwierdzone przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w trybie, o którym mowa w art. 87a ustawy. Art. 87a przewiduje, że Minister Sprawiedliwości składa do Krajowej Rady Sądownictwa wniosek o pozostawienie wskazanych sędziów Sądu najwyższego w stanie czynnym, mając na uwadze konieczność wdrożenia zmian organizacyjnych wynikających ze zmiany ustroju i zachowanie ciągłości prac Sądu Najwyższego. Minister Sprawiedliwości we wniosku wskazuje izbę Sądu Najwyższego, w której sędzia Sądu Najwyższego będzie wykonywać obowiązki, mając na

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich
al. Solidarności 77
00-090 Warszawa

Tel. centr. (+48 22) 55 17 700
Infolinia obywatelska 800 676 676
biurorzecznika@brpo.gov.pl
www.rpo.gov.pl

uwadze dotychczas zajmowane przez sędziego stanowisko i potrzeby orzecznicze Sądu Najwyższego. Krajowa Rada Sądownictwa w terminie 14 dni podejmuje uchwałę odrębnie w stosunku do każdego sędziego wskazanego we wniosku Ministra. Uchwałę tę Krajowa Rada Sądownictwa przedstawia Prezydentowi. Uchwała ta nie jest wiążąca dla Prezydenta. W dniu wejścia w życie ustawy Minister Sprawiedliwości, w drodze obwieszczenia w dzienniku urzędowym Ministra Sprawiedliwości, wskazuje sędziów Sądu Najwyższego, co do których zamierza złożyć wniosek o pozostawienie ich w stanie czynnym. Sędziowie wskazani w obwieszczeniu pozostają w stanie czynnym do czasu wydania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej decyzji w przedmiocie zatwierdzenia pozostania sędziego w stanie czynnym. W obwieszczeniu Minister Sprawiedliwości wskazuje izbę Sądu Najwyższego, w której sędzia Sądu Najwyższego będzie wykonywać obowiązki do czasu wydania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej decyzji w przedmiocie zatwierdzenia pozostania sędziego w stanie czynnym, mając na uwadze dotychczas zajmowane przez sędziego stanowisko i potrzeby orzecznicze Sądu Najwyższego.

Treść wprowadzanego art. 87 § 1 jest w sposób oczywisty niezgodna z Konstytucją RP. Projektowany przepis przewiduje bowiem przejście wszystkich dotychczasowych czynnych sędziów Sądu Najwyższego w stan spoczynku, z wyjątkiem tych sędziów, którzy zostaną wskazani przez Ministra Sprawiedliwości, a następnie zatwierdzeni przez Prezydenta RP.

Gwarancje dotyczące statusu sędziów określa art. 180 ust. 1-5 Konstytucji RP. Gwarancje te obejmują nieusuwalność sędziów (art. 180 ust. 1 Konstytucji RP), ograniczenia w zakresie składania sędziego z urzędu (art. 180 ust. 2 Konstytucji RP), ograniczenia w zakresie zawieszenia sędziego w urzędowaniu (art. 180 ust. 2 Konstytucji RP), ograniczenia w zakresie przenoszenia sędziego do innego sądu (art. 180 ust. 2 Konstytucji RP), a także do innej siedziby lub na inne stanowisko (art. 180 ust. 5 Konstytucji RP) oraz ograniczenia w zakresie przejścia i przeniesienia sędziego w stan spoczynku (art. 180 ust. 3 – 5 Konstytucji RP). Zachowanie tych gwarancji stanowi warunek niezbędny dla istnienia niezawisłości sędziowskiej. **Bez zachowania tych gwarancji sędziowie stają nieodporni na podejmowane z zewnątrz próby ingerencji w ich rozstrzygnięcia.** Ich zniesienie powoduje, że sędziowie byliby narażeni na

konsekwencje w postaci złożenia z urzędu czy też przeniesienia wówczas, gdyby wydawali orzeczenia nieodpowiadające oczekiwaniom władzy wykonawczej (ewentualnie władzy ustawodawczej).

Art. 87 § 1 ustawy znosi konstytucyjne gwarancje niezawisłości sędziowskiej, przewiduje bowiem przejście w stan spoczynku wszystkich sędziów Sądu Najwyższego, niezależnie od tego czy osiągnęli określoną ustawą granicę wieku (art. 180 ust. 4 Konstytucji RP). Z art. 180 ust. 5 Konstytucji RP wynika, że w razie zmiany ustroju sądów lub zmiany granic okręgów sądowych wolno sędziego przenosić do innego sądu lub w stan spoczynku z pozostawieniem mu pełnego uposażenia. W tym przypadku przeniesienie sędziego w stan spoczynku nie jest uzależnione od osiągnięcia określonej w ustawie granicy wieku. Warunkiem skorzystania z art. 180 ust. 5 Konstytucji RP jest jednak rzeczywista, a nie pozorna zmiana ustroju sądów.

Pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego została określona w zasadniczej części już na poziomie samej Konstytucji RP. W myśl art. 175 ust. 1 Konstytucji RP Sąd Najwyższy sprawuje wymiar sprawiedliwości. Z art. 183 ust. 1 Konstytucji RP wynika zaś, że Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Ponadto Sąd Najwyższy wykonuje także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach (art. 183 ust. 2 Konstytucji RP), a więc stwierdza ważność wyborów do Sejmu i Senatu oraz rozpoznaje protesty wyborcze (art. 101 Konstytucji RP), stwierdza ważność wyboru Prezydenta RP (art. 129 ust. 1 Konstytucji RP), rozpoznaje protesty wyborcze przeciwko ważności wyboru Prezydenta RP (art. 129 ust. 2 Konstytucji RP), stwierdza ważność referendum ogólnokrajowego (art. 125 ust. 4 Konstytucji RP) oraz stwierdza ważność referendum zatwierdzającego (art. 125 ust. 4 w zw. z art. 235 ust. 6 Konstytucji RP). Inne czynności Sądu Najwyższego, które ustawodawca może określić na podstawie art. 183 ust. 2 Konstytucji RP mają charakter uboczny i nie mogą w żaden sposób uchybiać realizacji ustrojowych zadań Sądu Najwyższego określonych w Konstytucji RP.

Przedstawione konstytucyjne ramy funkcjonowania Sądu Najwyższego prowadzą do wniosku, że zasadniczo pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego została określona już na poziomie samej Konstytucji RP. Pozycji tej nie zmieniają i nie mogą zmienić wprowadzane zmiany w strukturze wewnętrznej samego Sądu Najwyższego polegające na zastąpieniu

dotychczasowych Izb tego Sądu Izbami: Prawa Publicznego, Prawa Prywatnego i Dyscyplinarną. **Zmiany wprowadzane przez ustawę o Sądzie Najwyższym mają w związku z tym jedynie charakter reorganizacji dokonywanej w obrębie tego samego sądu i z całą pewnością nie są „zmianą ustroju sądów" w rozumieniu art. 180 ust. 5 Konstytucji RP. Ich celem jest usunięcie z Sądu Najwyższego dotychczasowych jego sędziów**. W związku z tym art. 87 § 1 projektowanej ustawy narusza zasadę nieusuwalności sędziów określoną w art. 180 ust. 1 Konstytucji RP oraz zasadę niezawisłości sędziowskiej (art. 178 ust. 1 Konstytucji RP). Podkreślić przy tym trzeba, że ochrona niezawisłości sędziowskiej przez zapewnienie nieusuwalności z zajmowanego stanowiska i nieprzenoszalności w stan spoczynku nie służy samemu sędziemu, lecz jest wyłącznie środkiem umożliwiającym realizację prawa każdej osoby do niezawisłego sądu (art. 45 ust. 1 *in fine* Konstytucji RP).

Art. 87a § 1 ustawy powierza również Ministrowi Sprawiedliwości kompetencję do wskazania sędziów Sądu Najwyższego, którzy pozostaną w stanie czynnym. Narusza to konstytucyjną zasadę podziału władz (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP) oraz zasadę odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 173 Konstytucji RP). **Przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości będącemu organem władzy wykonawczej tak daleko idącej kompetencji, jak decydowanie o tym, kto zachowa status czynnego sędziego Sądu Najwyższego w sposób rażący ingeruje w niezależność Sądu Najwyższego, polegającą na niezależności od organów pozasądowych oraz niezależności od czynników politycznych**.

Podkreślić należy, że Konstytucja RP reguluje udział Ministra Sprawiedliwości w powoływaniu sędziów. Minister Sprawiedliwości wyłącznie jako członek Krajowej Rady Sądownictwa (art. 187 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP) jest uprawniony do uczestniczenia w powoływaniu sędziów przez Prezydenta RP (art. 179 Konstytucji RP). W pozostałym zakresie Minister Sprawiedliwości kieruje działem sprawiedliwość w administracji rządowej (art. 149 ust. 1 Konstytucji RP i art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej – Dz. U. z 2017 r. poz. 888 ze zm.). Minister Sprawiedliwości jest więc właściwy w sprawach sądownictwa, lecz tylko w zakresie spraw obejmujących administrację i niezastrzeżonych kompetencjami dla innych organów i nie

naruszającym zasady niezależności i niezawisłości sędziowskiej. W konstytucyjnym ujęciu „kierowania działem administracji rządowej" nie mieści się z całą pewnością kompetencja do decydowania o tym, kto pozostanie czynnym sędzią Sądu Najwyższego. W związku z tym art. 87a projektu jest niezgodny także z art. 149 ust. 1 i art. 179 w zw. z art. 187 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP, gdyż przyznaje Ministrowi Sprawiedliwości kompetencje, które są wykluczone przez wskazane normy konstytucyjne.

II. Z analogicznych powodów niekonstytucyjny jest również projektowany art. 88. Stanowi on, że zajmujący stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego został przeniesiony w stan spoczynku na podstawie art. 87 albo art. 87a § 3 albo 5, zadania i kompetencje Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego wykonuje sędzia Sądu Najwyższego wskazany przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej." **Treść tego projektowanego rozwiązania zakłada, że możliwe jest przerwanie 6-letniej kadencji urzędującego Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego.**

Z art. 183 ust. 3 Konstytucji RP wynika, że Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego powołuje Prezydent RP na sześcioletnią kadencję spośród kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego. Oznacza to, że przerwanie przez ustawodawcę owej sześcioletniej kadencji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego stanowi naruszenie art. 183 ust. 3 Konstytucji RP. Konstytucja RP nie przyznaje też Ministrowi Sprawiedliwości żadnej roli kreacyjno-personalnej, jeśli chodzi o wskazywanie osoby uprawnionej do kierowania Sądem Najwyższym. Sąd Najwyższy zaś nie jest jednostką organizacyjną administracji rządowej, o której mówi art. 149 ust. 1 Konstytucji RP, dla której Minister Sprawiedliwości mógłby pozostając w zgodzie z Konstytucją pełnić ową funkcję. We wprowadzanym stanie prawnym Minister Sprawiedliwości będzie miał natomiast realny wpływ na wskazanie osoby pełniącej zadania i kompetencje Prezesa Sądu Najwyższego z uwagi na fakt, że to on zgodnie z art. 87a § 1 składa do Krajowej Rady Sądownictwa wniosek o pozostawienie wskazanych przez siebie sędziów Sądu Najwyższego w stanie czynnym. Stąd też zasadny jest zarzut, że projektowany art. 88 jest także niezgodny z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP.

Z art. 89 § 1 ustawy wynika, że z dniem wejścia w życie ustawy ustają delegacje do pełnienia czynności sędziowskich w Sądzie Najwyższym, wydane na podstawie przepisów dotychczasowych. Natomiast według art. 89 § 2 ustawy Minister Sprawiedliwości może na wniosek sędziego Sądu Najwyższego zastępującego Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego lub sędziego Sądu Najwyższego, o którym mowa w art. 88 delegować sędziego sądu powszechnego z co najmniej dziesięcioletnim stażem pracy do pełnienia obowiązków w Sądzie Najwyższym.

Wprowadzane przepisy przewidują w związku z tym z jednej strony przeniesienie *ex lege* wszystkich dotychczasowych sędziów Sądu Najwyższego w stan spoczynku, z drugiej strony przewidują obsadzenie zwolnionych w ten sposób stanowisk sędziowskich sędziami delegowanymi. Pomijając racjonalność tego rozwiązania, narusza ono standardy konstytucyjne.

Instytucja delegowania sędziego przez Ministra Sprawiedliwości stanowi czasowe odstępstwo od zasady związania sędziego z miejscem służbowym jego urzędowania i sprawowania władzy sądowniczej. Delegowanie sędziego ma charakter wyjątkowy w świetle konstytucyjnych gwarancji niezawisłości sędziowskiej. Art. 180 ust. 2 Konstytucji RP wprowadza zasadę nieprzenoszalności sędziego wbrew jego woli. Natomiast delegowanie sędziego za jego zgodą stanowi wyjątek, który musi zawsze znajdować swoje konstytucyjne uzasadnienie. Instytucja delegacji stanowi bowiem racjonalny mechanizm zaspokajania pilnych potrzeby kadrowych w sądach, z których odchodzą sędziowie (zrzeczenie się stanowiska, śmierć, przejście w stan spoczynku). W takiej sytuacji sprawność działania wymiaru sprawiedliwości uzasadnia zastosowanie instytucji delegowania sędziego za jego zgodą. Żadnego uzasadnienia konstytucyjnego nie ma natomiast sytuacja, w której w wyniku – jak już wskazano – niezgodnego z Konstytucją RP przeniesienia z mocy prawa sędziów Sądu Najwyższego w stan spoczynku, dochodzi do obsadzenia tego Sądu przez sędziów delegowanych, także wówczas, gdy takie rozwiązanie ma charakter przejściowy. Obsadzanie w tym trybie i w takiej sytuacji Sądu Najwyższego z udziałem Ministra Sprawiedliwości narusza zasadę podziału władz (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP) oraz godzi w zasadę odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 173 Konstytucji RP).

III. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich za niezgodny z art. 60 Konstytucji RP uznać należy także art. 90 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym.

W myśl art. 90 § 1 ustawy z dniem wejścia w życie ustawy Szef Kancelarii Prezesa Sądu Najwyższego, członkowie Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego niebędący sędziami oraz pracownicy Sądu Najwyższego niebędący sędziami, zatrudnieni na podstawie przepisów dotychczasowych stają się odpowiednio: pracownikami Sądu Najwyższego i członkami Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Z art. 90 § 2 ustawy wynika, że Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego powołany na podstawie projektowanej ustawy, może przedstawić Szefowi Kancelarii Prezesa Sądu Najwyższego, członkom Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego niebędącym sędziami oraz pracownikom Sądu Najwyższego niebędącym sędziami, zatrudnionym na podstawie przepisów dotychczasowych, nowe warunki pracy i płacy. W przypadku nieprzedstawienia nowych warunków pracy i płacy, stosunek pracy tych osób, rozwiązuje się z upływem tego terminu.

W świetle dotychczas obowiązujących przepisów (art. 66 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym – Dz. U. z 2016 r. poz. 1254 ze zm.) w Sądzie Najwyższym działa Kancelaria Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Według ustawy (art. 72 § 1) w Sądzie Najwyższym będzie działała Kancelaria Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Kancelaria Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Dyscyplinarnej oraz Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Zadania Kancelarii Prezesa Sądu Najwyższego i Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego nie ulegają jakimkolwiek zmianom (por. art. 67 § 1 i art. 68 § 1 obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym oraz art. 73 § 1 i art. 75 § 1 wprowadzanej ustawy), pomimo to projektodawcy postanowili wygasić stosunki pracy z pracownikami tych jednostek, jeśli nie zostaną zaproponowane im nowe warunki pracy i płacy.

W związku z powyższym rozwiązanie zawarte we wprowadzanym art. 90 § 2 nie ma merytorycznego uzasadnienia, a jedynym jego celem jest weryfikacja dotychczasowych pracowników wymienionych komórek organizacyjnych Sądu Najwyższego i to dokonywana w sposób całkowicie dowolny, gdyż projektowana ustawa nie zawiera jakichkolwiek kryteriów dokonywania tej weryfikacji.

Zgodnie z art. 60 Konstytucji RP obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach. W pojęciu „służby publicznej" mieści się również praca w Kancelarii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz w Biurze Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 23 stycznia 2014 r. (sygn. akt K 51/12, OTK z 2014 r. Nr 1/A, poz. 4) dostęp do służby publicznej obejmuje nie tylko etap wstąpienia do służby publicznej, ale również etap pozostawania w służbie publicznej aż do jej opuszczenia. Z art. 60 Konstytucji RP wynika według Trybunału Konstytucyjnego nie tylko nakaz ustanawiania przejrzystych i jasnych reguł przyjęcia do służby, ale również takich samych reguł stosowanych podczas zwalniania ze służby.

Przepis art. 90 § 2 nie zawiera żadnych kryteriów merytorycznych weryfikacji dotychczasowej kadry urzędniczej Sądu Najwyższego. Proponowany mechanizm sprowadza się do tego, że jeżeli bez podania motywów pracownikom Sądu Najwyższego nie zostaną zaproponowane nowe warunki pracy i płacy, to ich stosunki pracy wygasną z mocy samego prawa. Pracodawca na mocy wprowadzanego przepisu będzie mógł więc w sposób całkowicie arbitralny decydować o tym, kto w dalszym ciągu zachowa swój pracowniczy status. Praca tych osób, wbrew art. 24 Konstytucji RP, nie będzie podlegała więc jakiejkolwiek ochronie ze strony Rzeczypospolitej Polskiej. Art. 90 § 2 ustawy nie zapewnia też obiektywnych kryteriów doboru osób do dalszego pełnienia służby publicznej, nie zapewnia równości szans i niedyskryminacji. W sytuacji, gdy nie będzie w ustawie przejrzystych kryteriów dalszego obsadzania stanowisk w służbie publicznej, nie sposób przyjąć, że art. 90 § 2 będzie respektował wynikającą z art. 60 Konstytucji RP zasadę „dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach." Zasady te będzie w sposób arbitralny i niepodlegający zewnętrznej kontroli ustalał ich pracodawca. Stąd uzasadnione jest stanowisko, że wprowadzany art. 90 § 2 jest niezgodny z art. 24 i art. 60 Konstytucji RP.

IV. Zgodnie z treścią art. 91 ustawy do dnia wydania przez Prezydenta RP rozporządzenia określającego liczbę stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym, Izba Prawa Publicznego Sądu Najwyższego liczy 17 stanowisk sędziów Sądu Najwyższego, Izba

Prawa Prywatnego Sądu Najwyższego liczy 27 stanowisk sędziów Sądu Najwyższego, a Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego liczy 12 stanowisk sędziów Sądu Najwyższego.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich określenie na takim poziomie (nawet w okresie przejściowym) liczby sędziów Sądu Najwyższego narusza konstytucyjne prawo do rozpatrzenia przez sąd sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Z „Informacji o działalności Sądu Najwyższego w roku 2016" wynika, że na dzień 31 grudnia 2016 r. obsada Sądu Najwyższego liczyła 83 sędziów, rozpatrzono 11427 spraw, w tym 7859 skarg kasacyjnych i kasacji, 1151 zażaleń oraz 165 zagadnień prawnych. Nie sposób w związku z tym przyjąć, że zmniejszony w okresie przejściowym sędziowski skład osobowy będzie bez zwłoki rozpoznawał kierowane do Sądu Najwyższego sprawy. Wprowadzany art. 91 godzi więc w sprawność postępowania przed Sądem Najwyższym.

Wskazane liczby świadczą o tym, że ustawodawcy wcale nie chodzi o to, aby sprawy obywateli przed Sądem Najwyższym były rozpatrywane w rozsądnym terminie i bez nieuzasadnionej zwłoki. Gdyby tak było, nie proponowałby w art. 91 treści, które są nie do pogodzenia z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

V. Według art. 92 § 2 ustawy Minister Sprawiedliwości może przedstawić Krajowej Radzie Sądownictwa po jednym kandydacie na każde stanowisko sędziego Sądu Najwyższego spośród osób spełniających warunki określone w art. 24. Rozwiązanie to narusza konstytucyjną zasadę podziału władz (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP), zasadę niezależności i odrębności władzy sądowniczej (art. 173 Konstytucji RP), art. 149 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 179 Konstytucji RP. W konstytucyjnym pojęciu „kierowania działem administracji rządowej" nie mieści się kompetencja Ministra Sprawiedliwości do decydowania o tym, kto zostanie przedstawiony Krajowej Radzie Sądownictwa jako kandydat na sędziego Sądu Najwyższego. W tym zakresie rola Ministra Sprawiedliwości została precyzyjnie opisana w Konstytucji RP i sprowadza się ona wyłącznie do jednego jego głosu w ramach Krajowej Rady Sądownictwa (art. 187 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP) w trakcie głosowania w sprawie przedstawienia Prezydentowi RP kandydata na sędziego (art. 179 Konstytucji RP). Art. 179 Konstytucji RP przewiduje wyłącznie udział KRS jako

organu kolegialnego w procedurze powołania sędziego. **Projektowane rozwiązanie zmierza w związku z tym do podporządkowania Sądu Najwyższego organowi władzy wykonawczej poprzez powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości wyłączności w przedstawianiu w okresie przejściowym kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego. Godzi to w zasadę niezawisłości sędziowskiej, a także w cały system ochrony praw człowieka.**

VI. **Istotne zastrzeżenia budzą także wprowadzane regulacje dotyczące funkcjonowania w Sądzie Najwyższym Izby Dyscyplinarnej.**

Przede wszystkim wątpliwość budzi racjonalność powołania tej Izby, podczas gdy z „Informacji o działalności Sądu Najwyższego w roku 2016" wynika, że w 2016 r. rozpatrzono w Sądzie Najwyższym 62 sprawy dyscyplinarne dotyczące sędziów oraz 90 spraw dyscyplinarnych dotyczących adwokatów, radców prawnych, notariuszy, prokuratorów oraz lekarzy i farmaceutów. **Przy łącznym wpływie 11102 spraw do Sądu Najwyższego w 2016 r., powoływanie specjalnej Izby dla rozpatrzenia 152 spraw jest marnotrawieniem publicznych sił i środków.**

Zwraca też uwagę w projekcie szczególna pozycja Izby Dyscyplinarnej, która cechuje się w ramach Sądu Najwyższego autonomią informacyjną (art. 6 § 1 i art. 7 § 2, art. 13 § 5 ustawy), autonomią budżetową (art. 8 § 2 ustawy), autonomią kierowniczą (art. 13 § 1 ustawy), a także odrębnymi zasadami wynagradzania sędziów tej Izby (art. 41 § 7 projektu przewiduje dodatek w wysokości 40% wynagrodzenia zasadniczego i dodatku funkcyjnego włącznie). Rozwiązania te godzą w integralność organizacyjną i kadrową Sądu Najwyższego. Ponadto projektowany art. 41 § 7 jest niezgodny z art. 178 ust. 2 Konstytucji RP stanowiącym, że sędziom zapewnia się wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi ich obowiązków. Przedstawiona powyżej liczba spraw dyscyplinarnych wpływających do sądów wskazuje w sposób jednoznaczny, że obciążenie sprawami w projektowanej Izbie Dyscyplinarnej byłoby ponad 70-krotnie niższe niż w Izbie Prawa Prywatnego. W żaden rozsądny sposób nie da się więc uzasadnić, że zakres obowiązków sędziów tej Izby uzasadnia podwyższenie im wynagrodzenia o 40%.

VII. Poważne wątpliwości budzi również treść art. 85 ustawy, zgodnie z którym do ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 976 ze zm.) art. 9a, Sejm wybiera członków Krajowej Rady Sądownictwa spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Przepis ten na podstawie kolejnej poprawki do projektowanego art. 108 ustawy o Sądzie Najwyższym ma wejść w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia. Zmiana ta nie tylko nie usuwa zgłaszanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich wątpliwości konstytucyjnych dotyczących odebrania władzy sądowniczej uprawnienia do wyboru sędziów do KRS i przekazania ich władzy ustawodawczej, lecz w kontekście wprowadzanego kształtu ustawy o Sądzie Najwyższym, rodzi dodatkowe zagrożenia dla niezależności władzy sądowniczej i realizacji konstytucyjnego prawa do sądu.

Udział Sejmu w kreowaniu składu osobowego KRS został określony w art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji RP i ogranicza się do wyboru czterech członków KRS spośród posłów. Natomiast w świetle art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP to sami sędziowie powinni wybierać piętnastu członków KRS spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych. W ten sposób realizuje się konstytucyjna zasada odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 10 ust. 1, art. 173 Konstytucji RP). Konstytucyjnym zadaniem KRS jest strzeżenie niezależności sądów i niezawisłości sędziów, również przed wpływami politycznymi. Zadania tego z pewnością nie może realizować organ, którego skład osobowy będzie z definicji kształtowany za pomocą instrumentów wyłącznie politycznych.

Wadliwość zmiany polegającej na dodaniu art. 9a do ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa jest szczególnie jaskrawa w świetle przepisów przejściowych projektowanej ustawy o Sądzie Najwyższym. Zgodnie z art. 92 § 3 tego projektu KRS rozpatruje i ocenia kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego oraz przedstawia Prezydentowi RP wnioski o powołanie kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego w terminie 14 dni od dnia przedstawienia kandydatury. W świetle art. 92 § 4 ustawy, w przypadku bezskutecznego upływu terminu, o którym mowa w § 3, do przedstawienia Prezydentowi RP wniosku o powołanie kandydata na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego wystarczy

uchwała jednego ze zgromadzeń KRS o wydaniu pozytywnej oceny kandydata. W praktyce oznacza to, że w świetle art. 21b dodanego ustawą z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw do przedstawienia Prezydentowi RP kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego wystarczy uchwała Pierwszego Zgromadzenia Rady składającego się z Ministra Sprawiedliwości, Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, osoby powołanej przez Prezydenta oraz czterech członków wybranych przez Sejm spośród posłów i dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów. W istocie więc art. 85 ustawy zmierza do tego, żeby kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego w rzeczywistości przedstawiało Zgromadzenie KRS zdominowane, o czym świadczy jego skład osobowy, przez czynnik polityczny. W rzeczywistości, w świetle tych poprawek to politycy mają więc decydować o obsadzie kadrowej Sądu Najwyższego. Należy bowiem mieć na uwadze poprawkę polegającą na dodaniu art. 9a do ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Przewidziany w niej wymóg wyboru członków KRS większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów w połączeniu z przewidzianym w art. 92 § 3 projektu krótkim, 14-dniowym terminem na dokonanie przez nową KRS oceny kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego, z dużym prawdopodobieństwem doprowadzi do tego, że KRS jako integralny organ w tym terminie nie dokona takiej oceny. Będzie tak, gdyż w wyniku braku politycznego porozumienia nie zostanie osiągnięta większość 3/5 głosów wymaganych według proponowanej zmiany do wyboru „sędziowskiej" części KRS.

Wprowadzane zmiany mogą więc doprowadzić do tego, że Zgromadzenie KRS złożone z sędziów w ogóle nie będzie mogło uczestniczyć w powoływaniu nowych sędziów do Sądu Najwyższego, gdyż do tego czasu w ogóle nie zostanie wyłonione. W rzeczywistości Sąd Najwyższym będzie więc sądem wyłonionym przez ciało zdominowane przez polityków, będące jedynie częścią KRS. Prowadzi to do wniosku, że zaproponowany w wyniku poprawek stan prawny w tym zakresie, będzie niezgodny z art. 179 Konstytucji RP. W razie jego urzeczywistnienia to nie KRS, lecz jedno ze Zgromadzeń KRS będzie przedstawiało Prezydentowi RP wniosek o powołanie sędziego Sądu Najwyższego. Oznacza to, że nie będzie wymaganej przez art. 179 Konstytucji RP podstawy o wydania przez Prezydenta RP aktu powołania w postaci uchwały organu kolegialnego jakim jest integralna KRS, a więc Rada składająca się z wszystkich jej

członków. W rezultacie każdy sędzia Sądu Najwyższego powołany w tym trybie, zostanie powołany niezgodnie z art. 179 Konstytucji RP. Sąd Najwyższy nie będzie więc należycie obsadzony, co umożliwi masowe i skuteczne kwestionowanie jego orzeczeń przed organami międzynarodowymi, w tym Europejskim Trybunałem Praw Człowieka.

Sąd Najwyższy, którego skład osobowy zostanie w ten sposób ukształtowany nie będzie też miał przymiotu niezawisłości i bezstronności wymaganego przez art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Należy zaś przypomnieć, że Sąd Najwyższy jest sądem Unii Europejskiej i że każdy, którego prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem. Jednak, żeby dany organ został uznany za sąd w rozumieniu prawa europejskiego, musi on zostać właściwie obsadzony, zgodnie z zasadą niezawisłości i bezstronności. Proponowane przepisy nie stwarzają takiej gwarancji, a sąd obsadzony przez polityków nie będzie sądem niezawisłym i bezstronnym.

VIII. **Pragnę zwrócić uwagę Pana Przewodniczącego także właśnie na to, że uchwalona przez Sejm ustawa o Sądzie Najwyższym narusza także prawo Unii Europejskiej i zobowiązania Polski jako członka Unii Europejskiej.**

Państwo członkowskie Unii Europejskiej posiada szeroką autonomię proceduralną i instytucjonalną, także w zakresie kształtowania systemu krajowego wymiaru sprawiedliwości. Nieprzekraczalną barierą w tym zakresie jest jednak obowiązek zapewnienia przez państwo członkowskie efektywnej drogi sądowej w każdej sprawie mającej jakikolwiek związek z prawem Unii Europejskiej. Przypomnieć przy tym należy, że od akcesji w roku 2004 znaczącą część polskiego systemu prawnego stanowią, zwłaszcza w sferze gospodarczej, stosowane bezpośrednio przepisy prawa unijnego bądź przepisy krajowe przyjęte w wyniku implementacji regulacji UE. Podkreślić przy tym należy, że bezpośrednimi adresatami obowiązku wynikającego z zasady skutecznej ochrony sądowej i prawa do sądu są równocześnie organy władzy ustawodawczej i wykonawczej (zob. R. Grzeszczak, M. Krajewski, *Pojęcie „sądu" w świetle przepisów artykułu 47 KPP oraz 267 TFUE*, „Europejski Przegląd Sądowy" czerwiec 2014, s. 4-14).

Zgodnie z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej jako: TFUE), „Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym:

a) o wykładni Traktatów;
b) o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii.

W przypadku gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z Państw Członkowskich, **sąd** ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o rozpatrzenie tego pytania.

W przypadku gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału.

Jeżeli takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym dotyczącej osoby pozbawionej wolności, Trybunał stanowi w jak najkrótszym terminie".

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako: TSUE) wypracował w swoim orzecznictwie materialne cechy, jakie powinien spełniać krajowy organ sądowniczy, aby uznać go za uprawniony do skorzystania z procedury prejudycjalnej, określonej w art. 267 TFUE. Organ taki powinien być przede wszystkim niezależny wobec pozostałych władz, tj. władzy ustawodawczej i wykonawczej. Do elementarnych cech organu sądowego należą także takie cechy jak: niezawisłość członków, stałość, utworzenie i funkcjonowanie na podstawie ustawy, obligatoryjna właściwość, orzekanie w procedurze kontradyktoryjnej, orzekanie na podstawie przepisów prawa, wiążąca moc orzeczeń, wydawanie orzeczenia o charakterze sądowym. Od organu, który nie spełnia tych cech, a przede wszystkim nie charakteryzuje się niezależnością oraz niezawisłością, Trybunał Sprawiedliwości UE nie przyjmie pytania prejudycjalnego, a co za tym idzie organ taki wykluczony zostanie w praktyce z możliwości współpracy sądowej w kształtowaniu europejskiego systemu ochrony prawnej. Przesłanki ustrojowe, jakie powinien spełniać krajowy organ sądowy w znaczeniu instytucjonalnym, są rygorystycznie kontrolowane przez TSUE. Dlatego też jest wysoce prawdopodobne, że polski Sąd Najwyższy nie spełniając kryteriów określonych w art. 267 TFUE pozbawiony może zostać możliwości skutecznego kierowania do TSUE

pytań prejudycjalnych, a co za tym idzie obywatele polscy pozbawieni zostaną efektywnej ochrony sądowej gwarantowanej prawem Unii Europejskiej.

Art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej jako: KPP UE) ustanawia prawo do sądu oraz do skutecznego środka odwoławczego przed sądem, w razie naruszenia praw i wolności zagwarantowanych przez prawo Unii Europejskiej. Art. 47 KPP UE ustanawia prawo dostępu do sądu niezawisłego i bezstronnego, ustanowionego na mocy ustawy. Niezawisłość oraz bezstronność stanowią zatem cechy ustrojowe organu, jakim jest sąd w rozumieniu art. 47 KPP UE. Analogiczne wymagania w stosunku do organu krajowego, który można uznać za sąd, zawarte są zresztą także w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka (dalej jako: EKPC). Zgodnie zaś z art. 52 ust. 3 KPP UE w zakresie, w jakim Karta Praw Podstawowych UE zawiera prawa, które odpowiadają tym zagwarantowanym w EKPC, ich znaczenie i zakres są takie same jak praw przyznanych przez EKPC. W rezultacie dla określenia standardu, jaki powinien spełniać sąd w rozumieniu EKPC konieczne jest wzięcie pod uwagę orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zob. P. Hofmański, „Komentarz do art. 6 EKPCz", [w:] L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, „Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz", Tom I, Warszawa 2010, s. 309-326).

Najważniejszym atrybutem organu sądowego, który zakreśla art. 47 KPP UE, jest niezawisłość. Niezawisłość stanowi w prawie Unii Europejski warunek niezbędny dla zapewnienia jednostkom efektywnej ochrony sądowej, a w konsekwencji zapewnienia efektywności także prawu Unii Europejskiej. Niezawisłość i bezstronność organu sądowego została wyłożona przez Trybunał Sprawiedliwości UE w sprawie *H.I.D. i B.A. przeciwko Refugee Applications Commissioner i inni* (wyrok TSUE z dnia 19 stycznia 2013 r. w sprawie C-175/11). „Trybunał przypomniał, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem niezawisłość sądu oznacza, że jest on podmiotem trzecim do organu wydającego skarżone rozstrzygnięcie, najczęściej organu administracyjnego wydającego decyzję. Ponadto stwierdził, że niezależność powinna być rozpatrywana w dwóch aspektach. W aspekcie zewnętrznym *„zakłada ochronę organu przed interwencjami i naciskami zewnętrznymi, mogącymi zagrozić niezależności osądu przez jego członków rozpatrywanych przed nim sporów"*. Z kolei aspekt wewnętrzny *„łączy się z pojęciem bezstronności i dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i ich interesów związanych z przedmiotem tego*

sporu". Zdaniem TS, niezależność i bezstronność organu wymaga istnienia określonych reguł dotyczących składu organu, tj. przede wszystkim mianowania, kadencji, odwołania i wyłączania jego członków. W szczególności odwołanie członków organu powinno pozostawać co najmniej pod kontrolą sądową" (R. Grzeszczak, M. Krajewski, *ibidem*).

Z art. 47 KPP UE wyraźnie wynika, że każde naruszenie praw i wolności zagwarantowanych przez prawo Unii Europejskiej musi podlegać rozpoznaniu przez sąd rozumiany jako organ o określonych cechach ustrojowych, tj. organ niezależny i bezstronny. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskich wymaga od państw członkowskich UE, by sprawowanie wymiaru sprawiedliwości powierzone zostało sądom, tj. organom o odpowiednich cechach ustrojowych określonych przez art. 47 KPP UE.

Ze wskazanych wyżej powodów należy uznać, że Sąd Najwyższy jako organ, po zmianach dokonanych drogą ustawy przyjętej przez Sejm, nie będzie spełniać także wymagań określonych przez art. 47 Karty Praw Podstawowych UE, a co za tym idzie obywatele pozbawieni zostaną efektywnej ochrony sądowej, której konieczność zapewnienia wynika z członkostwa Polski w Unii Europejskiej.

IX. Wreszcie dodać należy, że art. 3 § 2 wprowadzanej ustawy o Sądzie Najwyższym, wydawanie przez Prezydenta RP, na wniosek Ministra Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii KRS, rozporządzenia określającego regulamin Sądu Najwyższego, nie odpowiada standardowi konstytucyjnemu. Nie można uznać za władzę odrębną i niezależną władzy (w tym przypadku władzy sądowniczej reprezentowanej przez Sąd Najwyższy), której szczegółowy kształt organizacyjny, nawet bez zasięgnięcia jakiejkolwiek opinii samego zainteresowanego organu, ustala władza wykonawcza. W ten sposób Sąd Najwyższy jako najwyższy organ władzy sądowniczej traci swoją podmiotowość, co jest oczywiście niezgodne z art. 10 ust. 1 i art. 173 Konstytucji RP.

X. **Przedstawione, z konieczności tylko niektóre wady ustawy, mają zasadnicze znaczenie z punktu widzenia tego, czy kreowany projektowaną ustawą Sąd Najwyższy, będzie mógł zostać uznany za odrębny, niezależny organ władzy sądowniczej. Wady te powodują, że takich przymiotów należałoby odmówić Sądowi Najwyższemu**

w zaproponowanym kształcie. Ponadto proponowana w okresie przejściowym obsada stanowisk kierowniczych oraz stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym narusza zasadę niezawisłości sędziowskiej będącą fundamentem ochrony praw lub wolności jednostki. Powoduje ona, że Sąd Najwyższy staje się w praktyce organem afiliowanym przy organach władzy wykonawczej.

Dlatego też wykonując swoje konstytucyjne obowiązki (art. 208 ust. 1 Konstytucji RP) przedstawiam te zasadnicze uwagi do ustawy o Sądzie Najwyższym.

Z wyrazami szacunku,