



SĄD NAJWYŻSZY
Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf

BSA I/II-021-161/17

Do druku nr 1491

Warszawa, dnia **28** kwietnia 2017 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

Data wpływu **28. 04. 2017**

Pan

Adam Podgórski

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 18 kwietnia 2017 r., GMS-WP-173-106/17 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do *poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw.*

Z wyrazami szacunku



SĄD NAJWYŻSZY

Rzeczypospolitej Polskiej

Biuro Studiów i Analiz
Sądu Najwyższego

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2017 r.

BSA VII-021-161/17

Opinia

do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw

I. Uwagi ogólne

1. Projektowana nowelizacja ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw przewiduje realizację kilku zasadniczych celów, a w szczególności - jak wskazuje się w uzasadnieniu projektu - zakłada:

- zmianę modelu powoływania prezesów oraz wiceprezesów sądów w kierunku zwiększenia wpływu Ministra Sprawiedliwości na obsadę stanowisk związanych z zapewnieniem właściwych warunków administracyjnych sądom powszechnym,

- wprowadzenie nowych narzędzi nadzoru zewnętrznego i wewnętrznego nad działalnością administracyjną sądów w postaci oceny informacji rocznych składanych przez prezesów sądów wszystkich szczebli oraz w postaci zwrócenia uwagi na nieprawidłowości w zakresie działalności administracyjnej,

- wprowadzenie, jako zasady ustrojowej, losowego przydziału spraw sędziom oraz zasady równego obciążenia w sądzie sędziów sprawami, dla zapewnienia równego i sprawiedliwego obciążenia pracą kadry orzeczniczej sądów oraz zagwarantowania bezstronności stronom postępowania,

- wprowadzenie zmian modelu wizytacji w wydziałach sądów powszechnych w tym poprzez odejście od zasady przeprowadzania wizytacji w każdym wydziale sądu w równym odstępie co cztery lata bez względu na wyniki statystyczne pracy danego wydziału czy ocenę działalności administracyjnej przewodniczącego wydziału lub prezesa sądu,

- poszerzenie zakresu możliwości korzystania z instytucji zwrócenia uwagi sędziemu pełniącemu funkcję związaną z wykonywaniem czynności administracyjnych,

- odejście od dotychczasowego systemu oceny pracy i planowania rozwoju zawodowego sędziego,

- umożliwienie nabywania prawa do przejścia w stan spoczynku przez sędziów-kobiety (a w konsekwencji także prokuratorów-kobiety) w wieku odpowiadającym powszechnemu wiekowi emerytalnemu, to jest 60 lat,

- wprowadzenie instytucji urlopu rehabilitacyjnego sędziego, jako okresu, w którym możliwe będzie przywrócenie pełnej zdolności sędziego do pełnienia obowiązków służbowych, po okresie nieobecności w pracy z powodu choroby lub utraty sił oraz modyfikacji rozwiązań dotyczących przechodzenia w stan spoczynku bez uzyskania orzeczenia lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o trwałej niezdolności do pełnienia urzędu sędziego,

- wprowadzenie możliwości delegacji sędziego także do Ministerstwa Spraw Zagranicznych oraz Kancelarii Prezydenta RP,
- zmianę przesłanek uprawniających do powołania na stanowisko sędziego sądu apelacyjnego nakierowana na odejście od wymogu stażu zawodowego w sądzie okręgowym,
- doprecyzowanie zasad składania przez sędziów (i prokuratorów) oświadczeń o stanie majątkowym, poszerzenia zakresu informacji zawartych w oświadczeniu, a także zobowiązanie do składania oświadczeń o stanie majątkowym dyrektorów i zastępców dyrektorów sądów,
- wprowadzenie instytucji koordynatorów do spraw współpracy międzynarodowej, prawa europejskiego i praw człowieka w sprawach cywilnych i karnych w celu usprawnienia praktykę wymiany informacji i doświadczeń dotyczących współpracy międzynarodowej i praw człowieka oraz
- zwiększenie efektywności wykorzystywania środków gromadzonych w ramach świadczeń pieniężnych zasądzanych od sprawców przestępstw na fundusz celowy (Fundusz Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej) określony w ustawie.

2. Przed przystąpieniem do analizy projektowanych zmian należy zwrócić uwagę, że ze względu na ich rangę, a przede wszystkim zakres, uchwalenie projektowanej ustawy powinno zostać poprzedzone szerokimi konsultacjami ze środowiskiem sędziowskim. Przyczyniłoby się to z pewnością do lepszego zdiagnozowania problemów wymiaru sprawiedliwości oraz stwarzało większe możliwości dyskusji i wymiany argumentów. Tymczasem wykorzystanie tzw. poselskiej ścieżki legislacyjnej skutkuje pominięciem etapu konsultacji międzyresortowych i publicznych. Taki stan rzeczy budzi poważne zastrzeżenia, zwłaszcza, że szereg proponowanych rozwiązań wywołuje wątpliwości co do ich zgodności z zasadą podziału i równowagi władz, która w przypadku władzy sądowniczej odgrywa przecież szczególną rolę. O ile bowiem w odniesieniu do władzy ustawodawczej lub wykonawczej występuje zjawisko przecinania się kompetencji władz, o tyle dla władzy sądowniczej charakterystyczne jest jej odseparowanie od pozostałych władz, co jest silnie akcentowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (por. orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 listopada 1994 r., K 6/94, OTK 1994, cz. II, poz. 39; z dnia 22 listopada 1995 r., K 19/95, OTK ZU 95, nr 3, poz. 35; wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 1999 r., K 8/99, OKT ZU 1999, nr 3, poz. 41; z dnia 29 listopada 2005 r., P 16/04, OTK ZU 1995, nr 10 A, poz. 119).

Należy przypomnieć, że statuowana w treści art. 173 Konstytucji RP odrębność i niezależność sądów zakłada oddzielenie sądownictwa od innych władz, co ma zapewnić sądom pełną niezależność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania. Odrębność ta winna być rozumiana jako odrębność organizacyjna, co oznacza, że władza sądownicza jest osobną, autonomiczną strukturą organizacyjną w systemie organów państwa, posiadającą odrębność funkcjonalną, a zatem na wymierzanie sprawiedliwości w ramach władzy sądowniczej nie ma wpływu ani władza ustawodawcza, ani wykonawcza. Te dwie ostatnie władze nie mogą więc sprawować wymiaru sprawiedliwości ani wkraczać w te dziedziny, w których sędziowie są niezawisli. Żadna z tych władz „nie może ingerować w sprawy struktury, składu lub działania władzy sądowniczej, chyba że wyjątki dotyczą wypadków określonych w Konstytucji” (por. wyrok z 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK-A 2005, nr 7, poz. 81).

Przejawem powiązania o charakterze funkcjonalnym między władzą sądowniczą a władzą wykonawczą, mającego swoje źródło w ustawie, jest sprawowanie przez Ministra Sprawiedliwości

jako organ władzy wykonawczej nadzoru administracyjnego nad sądami powszechnymi (zob. wyrok z 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK-A 2005, nr 7, poz. 81; wyrok TK 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK-A 2009, nr 1, poz. 3). Powiązania funkcjonalne między władzą sądowniczą a organami pozostałych władz mają jednak swoje granice. Inne władze nie mogą bowiem wkraczać w sferę sędziowskiego orzekania. Rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach jednostek lub osób prawnych w konkretnych sprawach należą do wyłącznej kompetencji sądownictwa (zob. wyrok TK z 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK-A 2005, nr 7, poz. 81; wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK-A 2009, nr 1, poz. 3; 7 listopada 2013 r., sygn. K 31/12, OTK-A 2013, nr 8, poz. 121). Nie może zatem naruszać niezależności sądów, która jest gwarancją niezawisłości sędziów, gdyż wszelkie zmiany ograniczające niezależności sądów oddziałują negatywnie na niezawisłość sędziów. Zasada niezależności sądów i zasada niezawisłości sędziów są ze sobą ściśle związane. Wykluczają one wszelkie formy oddziaływania na działalność orzeczniczą sądów zarówno ze strony innych organów władzy publicznej jak i ze strony innych podmiotów. W pojęciu niezawisłości sędziów, nacisk jest położony na brak uzależniania sędziów w ich działalności orzeczniczej od czynników innych niż tylko wymagania wynikające z prawa. Niezawisłość sędziowska należy do istoty prawidłowego wykonywania zawodu sędziego i w tym znaczeniu jest również gwarancją praw i wolności obywatelskich. Szczególną postacią sprzeniewierzenia się obowiązkom łączącym się z zasadą niezawisłości jest naruszenie obowiązku zachowania przez sędziego bezstronności, co może m.in. polegać na dostosowywaniu treści wydawanych orzeczeń do sugestii czy poleceń przekazywanych sędziemu z zewnątrz (zob. wyrok z 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 52).

II. Uwagi szczegółowe

1. Projekt ustawy zmienia diametralnie model powoływania prezesów sądów oraz wiceprezesów sądów, zakładając stworzenie „jednowładztwa” Ministra Sprawiedliwości w zakresie obsady stanowisk prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych. Projektowane regulacje przewidują odstępianie od dotychczasowego modelu powoływania prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych po uzyskaniu opinii zgromadzenia ogólnego sędziów apelacji – w przypadku stanowiska prezesa sądu apelacyjnego lub zgromadzenia ogólnego sędziów okręgu – w przypadku stanowiska prezesa sądu okręgowego, a w przypadku negatywnej opinii tych organów samorządu sędziowskiego, po uzyskaniu pozytywnej opinii Krajowej Rady Sądownictwa. Z kolei negatywna opinia Rady w obecnym stanie prawnym uniemożliwia powołanie na stanowisko prezesa sądu apelacyjnego lub okręgowego kandydata wybranego przez Ministra Sprawiedliwości. Wedle proponowanych przepisów Minister Sprawiedliwości będzie powoływał prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych bez konieczności uzyskiwania jakichkolwiek opinii o ich kandydaturach. Jednocześnie Minister Sprawiedliwości, po dokonaniu powołania, będzie dokonywał prezentacji powołanych prezesów właściwym organom samorządu sędziowskiego – odpowiednio zgromadzeniu ogólnemu sędziów apelacji oraz zgromadzeniu ogólnemu sędziów okręgu. Ponadto, projekt zakłada wzmocnienie nadzoru zewnętrznego sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości, odstępianie od zasady powoływania prezesa sądu rejonowego przez prezesa właściwego sądu apelacyjnego z zastosowaniem tożsamej procedury opiniowania kandydata, jak w przypadku kandydatów na prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych, na rzecz powołania go

przez Ministra Sprawiedliwości i prezentowania jego osoby (przez Ministra Sprawiedliwości, ewentualnie prezesa przełożonego sądu apelacyjnego albo okręgowego) zebraniu sędziów danego sądu rejonowego.

Tożsame zmiany zaproponowano w odniesieniu do powoływania wiceprezesów sądów. Zrezygnowano bowiem z zasięgania opinii właściwych kolegiów sądów o kandydatach oraz opinii prezesa sądu apelacyjnego w odniesieniu do kandydata na wiceprezesa sądu okręgowego oraz prezesa sądu okręgowego w odniesieniu do kandydata na wiceprezesa sądu rejonowego. Poszerzono przy tym przesłanki podmiotowe, jakie spełniać muszą kandydaci, spośród których dojść może do wyboru wiceprezesa, zastępując związaną koniecznością wyboru sędziego danego sądu, możliwością wyboru sędziego dowolnego sądu apelacyjnego lub okręgowego, w odniesieniu do stanowiska wiceprezesa sądu apelacyjnego, sędziego dowolnego sądu apelacyjnego, okręgowego lub rejonowego, w odniesieniu do stanowiska wiceprezesa sądu okręgowego oraz sędziego dowolnego sądu okręgowego lub rejonowego, w odniesieniu do stanowiska wiceprezesa sądu rejonowego. Opiniowana ustawa zakłada także powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości uprawnienia do powołania wiceprezesa sądu rejonowego, co obecnie zastrzeżone jest do kompetencji prezesa właściwego sądu apelacyjnego (projektowany art. 25 § 2 ustawy o ustroju sądów powszechnych). Oznacza to zastąpienie pośredniego nadzoru nad powoływaniem prezesów sądów rejonowych przez prezesa sądu apelacyjnego nadzorem bezpośrednim Ministra Sprawiedliwości.

W tym kontekście szczególnego podkreślenia wymaga, że w świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego „Minister Sprawiedliwości, jako administrator wszystkich sądów, musi mieć istotny udział także w procesie powoływania prezesów sądów, ale jego głos nie może być jednak dominujący”, gdyż naruszałoby to zasadę niezależności sądu. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 9 listopada 1993 r., akt K. 11/93, OTK, cz. II, s. 350 i n., stwierdził niezgodność z zasadą podziału władzy i niezależności sądów przepisów ustawy o ustroju sądów powszechnych z 1985 r., które przyznawały ministrowi: 1) prawo powoływania i odwoływania prezesów sądów apelacyjnych i wojewódzkich po zasięgnięciu niewiążącej opinii zgromadzenia ogólnego sędziów danego sądu, która stawała się wiążąca dopiero, gdy zgromadzenie ogólne sędziów danego sądu wyraziło sprzeciw wobec kandydata na prezesa większością dwóch trzecich głosów, a także 2) prawo powoływania i odwoływania wiceprezesów sądów apelacyjnych i wojewódzkich oraz prezesa i wiceprezesa sądu rejonowego z wyłączeniem jakiegokolwiek, choćby niewiążącego, udziału samorządu sędziowskiego w procesie powoływania i odwoływania tychże podmiotów. Trybunał Konstytucyjny podkreślił przy tym, że nie da się jednoznacznie oddzielić funkcji orzeczniczej i administracyjnej pełnionych przez prezesów i wiceprezesów sądów. W strukturze organizacyjnej sądu znajdują się bowiem takie stanowiska, które choć z natury mają charakter administracyjny, są jednak powiązane z kompetencjami do działań wpływających na jurysdykcję. Pozycja prezesa sądu w ramach samorządu sędziowskiego jest na tyle istotna, iż trudno byłoby przyjąć, że sprawuje on wyłącznie czynności z zakresu administracji sądowej. W jego wypadku funkcje administracyjne i jurysdykcyjne stykają się ze sobą. Prezesi i wiceprezesi sądów to osoby, które wykonują zarówno zadania w ramach wymiaru sprawiedliwości, jak i zajmują się administrowaniem sądami. Dualizm kompetencji prezesów i wiceprezesów sądów sprawia, że powinno się stworzyć gwarancje, żeby osoby te mogły wykonywać swoje kompetencje w zakresie administrowania w taki sposób, by ich działalność nie wpływała na sferę orzecznictwa i

niezależność sądownictwa. Dlatego też w celu zagwarantowania niezależności sądów konieczne jest zapewnienie w ustawie odpowiedniego udziału samorządu sędziowskiego podczas powoływania i odwoływania prezesów sądów. Oddanie w tym wypadku kompetencji do powoływania i odwoływania prezesa w ręce organu administracji dopuszcza nieograniczony wpływ organu administracyjnego na czynności jurysdykcyjne przez obsadzanie stanowiska, z którym wykonywanie tych czynności jest związane.

Wskazana myśl została rozwinięta w wyroku z 18 lutego 2004 r. (sygn. K 12/03, OTK-A 2004, nr 2, poz. 8), w którym Trybunał Konstytucyjny ocenił zgodność z Konstytucją z 1997 r. nowych mechanizmów powoływania prezesów i wiceprezesów sądów apelacyjnych i okręgowych oraz odwoływania prezesów i wiceprezesów wszystkich sądów powszechnych. Trybunał uznał, że prezes i wiceprezes sądu zostali wyposażeni w kompetencje w sferze wykonywania zadań przez sądy (np. ustalanie czynności sędziów i zasad przydziału im spraw), stąd nieograniczony wpływ Ministra Sprawiedliwości na obsadę tych stanowisk lub na faktyczne wykonywanie ich zadań przez osoby wyznaczone jedynie przez organ władzy wykonawczej może powodować nieuprawniony wpływ ministra, za pośrednictwem tak wyznaczonego sędziego na prezesa, na działalność orzeczniczą. Również w tym orzeczeniu Trybunał wskazał, że „aby zagwarantować niezależność sądów, konieczne jest zapewnienie w ustawie odpowiedniego udziału samorządu sędziowskiego podczas powoływania prezesa, choćby w formie możliwości wydania przez odpowiedni organ władzy sądowniczej negatywnej opinii”.

Sprawowanie funkcji prezesa oraz wiceprezesa sądu przez osobę powołaną w drodze wyłącznej decyzji ministra bez jakiegokolwiek, nawet minimalnego, wpływu samorządu sędziowskiego, budzi istotne zastrzeżenia z punktu widzenia zasady równowagi pomiędzy władzami, która wynika bezpośrednio z art. 10 ust. 1 Konstytucji RP. Jak słusznie wskazuje bowiem B. Banaszak, wątpliwa z punktu widzenia Konstytucji RP jest sytuacja w której Minister Sprawiedliwości może, „poprzez decyzje kadrowe, istotnie wpływać na działalność sądów, pośrednio także na orzeczniczą, powołując na prezesów osoby o określonych poglądach. Oczywiście wcale tak nie musi być, ale już samo stworzenie w ustawie takich mechanizmów powoduje realne zagrożenie dla realizacji zasad konstytucyjnych (zob. B. Banaszak, *Uwagi o zgodności z Konstytucją znowelizowanego prawa o ustroju sądów powszechnych*, Przegląd Sejmowy 2012, nr 5, s. 76). Projektowana ustawa zmierza zaś do osiągnięcia właśnie takiego stanu rzeczy. Budzi to zastrzeżenia tym bardziej, że projektowane przepisy art. 23-25 p.u.s.p. dalekie są od transparentności zasad powoływania prezesów sądów oraz przejrzystości kryteriów nominacyjnych. Przyznają w istocie Ministrowi Sprawiedliwości dyskrecyjną władzę przy powoływaniu prezesów i wiceprezesów sądów będących organami władzy sądowniczej, co ewidentnie narusza konstytucyjną zasadę niezależności sądów.

2. W projektowanym art. 27 p.u.s.p., przewidziano zmianę zasad odwoływania prezesów i wiceprezesów sądów poprzez doprecyzowanie katalogu przesłanek uprawniających Ministra Sprawiedliwości do wydania decyzji w tym przedmiocie. Obok dotychczasowej przesłanki rażącego niewywiązywania się z obowiązków służbowych proponuje się wprowadzenie w art. 27 § 1 pkt 1 p.u.s.p. możliwości odwołania również w sytuacji uporczywego niewywiązywania się z obowiązków służbowych. W tym drugim przypadku odwołanie prezesa sądu będzie dopuszczalne w razie stwierdzenia niewykonywania obowiązków służbowych w sposób powtarzający się, w szczególności w razie celowego ignorowania wyraźnych zarządzeń nadzorczych wydawanych

w ramach nadzoru zewnętrznego lub wewnętrznego. Projekt przewiduje też możliwość odwołania prezesa sądu w razie stwierdzenia szczególnie niskiej efektywności działań w zakresie pełnionego nadzoru administracyjnego lub organizacji pracy w sądzie lub sądach niższych (art. 27 § 1 pkt 3 p.u.s.p.). Efektywność działań prezesa podlegać będzie weryfikacji w szczególności w ramach dokonywania ocen informacji rocznych o działalności sądów, co przewiduje się w projekcie w ramach nowelizacji art. 37g § 1 pkt 1 p.u.s.p. i art. 37h p.u.s.p. Projekt przewiduje także rezygnację z wiążącego charakteru negatywnej opinii Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie zamiaru odwołania prezesa lub wiceprezesa sądu, co w sposób znaczący wzmacnia pozycję Ministra Sprawiedliwości w zakresie realizacji tzw. nadzoru zewnętrznego nad sądami oraz pozostaje w jawnej sprzeczności z art. 10 i 173 Konstytucji RP.

Obecne regulacje odnoszące się do sprzeciwu Krajowej Rady Sądownictwa zostały wprowadzone do porządku prawnego ustawą z dnia 23 lipca 2004 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. Nr 185, poz. 1907), wykonującą wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r. (K 12/03, OTK-A 2004, nr 2, poz. 8). W powołanym wyroku stwierdzono, że przepis art. 27 u.s.p., w części w jakiej upoważnia Ministra Sprawiedliwości, pomimo negatywnej opinii Krajowej Rady Sądownictwa, do odwołania prezesa sądu w toku kadencji, gdy dalsze pełnienie jego funkcji z innych powodów, niż niewywiązywanie się z obowiązków służbowych, nie da się pogodzić z dobrem wymiaru sprawiedliwości, jest niezgodny z art. 10 i art. 173 Konstytucji. W uzasadnieniu wskazanego judykatu Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że umożliwienie podjęcia decyzji przez Ministra Sprawiedliwości „o odwołaniu prezesa także wtedy, kiedy opinia Krajowej Rady Sądownictwa jest negatywna (...) może prowadzić w konsekwencji do naruszenia niezależności sądu, a jest to - obok gwarancji niezawisłości sędziowskiej (art. 178 Konstytucji), drugie podstawowe kryterium określające pozycję władzy sądowniczej w systemie organów państwowych (art. 173). Nie można tu pomijać faktu, że do kompetencji prezesa sądu należą, jak wskazywano, nie tylko funkcje z zakresu administracji sądowej, ale także pewne funkcje jurysdykcyjne zastrzeżone ustawowo dla prezesa sądu (np. związane z przydziałem spraw poszczególnym sędziom)”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego kompetencja Ministra Sprawiedliwości do odwołania prezesa sądu z powodu tego, że dalszego pełnienia funkcji nie da się pogodzić z „dobrem wymiaru sprawiedliwości” stanowi przykład ryzyka nadmiernego i arbitralnego wkraczania organu władzy wykonawczej w obszar funkcjonowania sądu. Pojęcie to jest bowiem klasyczną klauzulą generalną, o niewyraźnie zakreślonych konturach znaczeniowych. Dobro wymiaru sprawiedliwości zwłaszcza „jako przesłanka samodzielna, (...) obejmuje elementy niezwiązane wprost z oceną postępowania osoby odwoływanej, ale przede wszystkim te, które związane są z zewnętrznym oglądem wymiaru sprawiedliwości, z okolicznościami, które pośrednio mogą rzucać cień na osobę sprawującą daną funkcję i podważać zaufanie określonej społeczności do sądu. Nacisk jest tu położony wyraźnie nie tyle na subiektywną naganność postępowania takiej osoby, ale na okoliczności nie do końca wymierne i weryfikowalne, które jednak w opinii publicznej mogą wytwarzać niekorzystny obraz wymiaru sprawiedliwości. (...) Owa niewymierność stosowanych kryteriów jest w sposób konieczny wkomponowana w istotę tej klauzuli w tym właśnie celu, aby maksymalnie gwarantować obiektywny obraz instytucji wymiaru sprawiedliwości jako instytucji zaufania publicznego w sytuacjach, które nie dadzą się precyzyjnie normatywnie opisać i przewidzieć. Jednocześnie jednak z tych powodów dyskrecjonalność decyzji organu podejmującego decyzję w oparciu o tę

przesłankę jest bez porównania większa, co może prowadzić do nadmiernie szerokiego czy wręcz arbitralnego wykorzystywania tej przyczyny odwołania prezesa sądu" (por. wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r., K 12/03, OTK-A 2004, nr 2, poz. 8). Wywody te pozwalają twierdzić, że przyjęcie proponowanych rozwiązań lokujących decyzję o odwołaniu prezesa i wiceprezesa sądu w ramach uprawnień organu władzy wykonawczej narusza zasadę niezależności sądu. Za taką tezę przemawia nie tylko projektowany tryb (bez uwzględnienia stanowiska Krajowej Rady Sądownictwa) lecz także podjęcie decyzji o odwołaniu prezesa i wiceprezesa na podstawie niedookreślonych i nie w pełni weryfikowalnych przesłanek jakimi są: „dobro wymiaru sprawiedliwości” oraz „szczególnie niska efektywność działań w zakresie pełnionego nadzoru administracyjnego lub organizacji pracy w sądzie lub sądach niższych”.

Trzeba przy tym podkreślić, że prezes i wiceprezes sądu, zgodnie z projektowaną ustawą, nadal będą wyposażeni w kompetencje w sferze wykonywania zadań przez sądy (np. ustalanie przydziału sędziów do poszczególnych wydziałów, czy sposobu uczestniczenia sędziów, asesorów sądowych i referendarzy sądowych w przydziale spraw). W tym kontekście nieograniczony wpływ Ministra Sprawiedliwości na obsadę tych stanowisk, a także potencjalne wywieranie presji na wykonywanie ich zadań poprzez groźbę odwołania ze stanowiska może powodować nieuprawniony wpływ ministra, za pośrednictwem tak wyznaczonego sędziego na prezesa, na działalność orzeczniczą. Aby zagwarantować niezależność sądów, konieczne jest zapewnienie w ustawie odpowiedniego udziału samorządu sędziowskiego w procesie odwołania prezesa, choćby w formie możliwości wydania przez odpowiedni organ władzy sądowniczej negatywnej opinii.

3. Szczególnie krytycznie należy w tym kontekście ocenić propozycję przyznania Ministrowi Sprawiedliwości kompetencji do odwołania, w okresie nie dłuższym niż 6 miesięcy od dnia wejścia w życie projektowanej ustawy, prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych powołanych na podstawie dotychczasowych przepisów bez zachowania jakichkolwiek wymogów, także tych przewidzianych w omówionych wyżej przepisach (zob. projektowanym art. 18 ust. 1).

Pomijając fakt, że w uzasadnieniu przedłożonego do zaopiniowania projektu nie wskazano żadnych argumentów mogących uzasadniać projektowane rozwiązanie, wywołuje ono istotne zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Artykuł 18 ust. 1 projektowanej ustawy umożliwi bowiem podjęcie przez Ministra Sprawiedliwości decyzji o odwołaniu prezesa w sposób całkowicie arbitralny, bez spełnienia jakichkolwiek przesłanek merytorycznych. Takie rozwiązanie, w świetle powyższych wywodów i jednoznacznego stanowiska Trybunału Konstytucyjnego prowadzić będzie w konsekwencji do naruszenia niezależności sądu. Nie można tu pomijać faktu, że do kompetencji prezesa sądu należą, jak wskazywano, nie tylko funkcje z zakresu administracji sądowej, ale także pewne funkcje jurysdykcyjne zastrzeżone ustawowo dla prezesa sądu (np. związane z przydziałem spraw poszczególnym sędziom – zob. projektowany art. 47a § 3).

Jak trafnie stwierdził Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 9 listopada 1993 r., K. 11/93, OTK 1993, część II, poz. 37, „jeżeli stanowisko prezesa łączy się z wykonywaniem czynności jurysdykcyjnych to oddanie kompetencji do powoływania i odwoływania prezesa w ręce organu administracyjnego narusza zasadę niezależności sądu”. Pogląd ten sformułowany, wprawdzie na tle innego stanu prawnego, zachowuje obecnie aktualność w takim zakresie, w jakim pozostawia Ministrowi Sprawiedliwości swobodę podjęcia decyzji o odwołaniu prezesa bez uwzględnienia stanowiska Krajowej Rady Sądownictwa (wyrok z dnia 18 lutego 2004 r. sygn. akt K 12/03, OTK ZU 2004, nr 2A, poz. 8). Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyroku wprost stwierdził, że z uwagi na

pozycję ustrojową Krajowej Rady i jej funkcje uwzględnienie w procedurze odwoływania prezesa jej sprzeciwu należy uznać za niezbędną gwarancję realizacji zasady niezależności sądów.

Powyższe zastrzeżenia odnoszą się także do analogicznych uprawnień, jakie według opiniowanego projektu, mają przysługiwać Ministrowi Sprawiedliwości w odniesieniu do prezesów sądów wojskowych i ich zastępców (projektowany art. 19 ust. 1).

4. Na stanowczo krytyczną ocenę zasługuje możliwość: a) przeniesienia sędziego bez jego zgody do innego wydziału, w którym rozpoznaje się sprawy z tego samego zakresu, b) powierzenia mu obowiązków w innym wydziale na okres do 12 miesięcy, jeśli żaden inny sędzia wydziału nie wyraził zgody na przeniesienie do tego wydziału lub objęcie w nim obowiązków na taki sam okres oraz c) przeniesienie sędziego przydzielonego do wydziału ksiąg wieczystych oraz wydziału gospodarczego (projektowany art. 22 § 4b p.u.s.p.). W szczególności przeniesienie sędziego do innego wydziału na okres do 12 miesięcy może stanowić ukrytą postać kary dyscyplinarnej. Nie trudno bowiem zauważyć, że np. sędzia, który przez 20 lat orzekał w wydziale karnym może mieć trudności z „automatycznym” podjęciem czynności orzeczniczych w wydziale cywilnym. Łatwo można dostrzec, że doświadczenie zawodowe takiego sędziego było skupione wokół szeroko rozumianego prawa karnego, temu też było podporządkowane zdobywanie wiedzy w trakcie szkoleń, studiów podyplomowych oraz konferencji, dlatego też przeniesienie go do innego wydziału, bez jego zgody, zmniejszy efektywność orzeczniczą, a także wpłynie negatywnie na realizację konstytucyjnego prawa do sądu.

5. Budzi zastrzeżenia nowa formuła powoływania wizytatorów, która polega na włączeniu organu władzy wykonawczej w dobór kadrowy wizytatorów. Zgodnie z projektowanym art. 37a p.u.s.p. koniecznym staje się pozyskanie przez prezesa sądu apelacyjnego, obok dotychczas wymaganej opinii kolegium sądu apelacyjnego, również opinii Ministra Sprawiedliwości przed powołaniem sędziego wizytatora. Opinia Ministra Sprawiedliwości, zgodnie z projektowanym art. 37d § 2 p.u.s.p., ma dotyczyć nie tylko kompetencji danego kandydata do pełnienia funkcji sędziego wizytatora, ale również względów organizacyjnych, w szczególności potrzeby powołania sędziego lub kolejnego sędziego wizytatora w danym sądzie. Ponadto, co należy szczególnie podkreślić, negatywna opinia Ministra Sprawiedliwości ma być wiążąca dla prezesa sądu apelacyjnego. Włączenie Ministra Sprawiedliwości w tryb powołania wizytatorów następuje przy jednoczesnym osłabieniu pozycji kolegium sądu apelacyjnego i okręgowego. Projektodawca usuwa istniejący obecnie wiążący charakter negatywnej opinii kolegium sądu apelacyjnego (art. 37d § 1 in fine p.u.s.p.) oraz kolegium sądu okręgowego (art. 37d § 2 in fine p.u.s.p.). Oznacza to, że Minister Sprawiedliwości poszerzy na podstawie projektowanych przepisów tzw. nadzór zewnętrzny, tym razem w zakresie sędziów wizytatorów, kosztem ograniczenia uprawnień kolegium sądu apelacyjnego oraz okręgowego. De lege lata ustawodawca słusznie pozostawił kwestię powołania wizytatorów pod rozważę prezesa i kolegium sądu, gdyż tylko te organy posiadają możliwość wybrania sędziów wizytatorów będących osobami o wysokich kompetencjach merytorycznych oraz cieszących się autorytetem osobistym w środowisku sędziowskim. Minister Sprawiedliwość nie ma takiej możliwości, zaś jego ocena zawsze będzie wtórna w stosunku do oceny prezesa i kolegium sądu, mając przy tym charakter arbitralny.

6. Projekt przewiduje nowelizację art. 22a § 1 p.u.s.p., w powiązaniu z dodawanymi regulacjami art. 47a i 47b p.u.s.p., doprecyzowując tym samym regulacje dotyczące ustalania podziału czynności w sądach oraz wprowadzając nowe zasady przydziału spraw sędziom. W

projektowanej ustawie, jako zasadę ustrojową, wprowadza się losowość przydziału spraw. W projekcie zdecydowano się połączyć zasadę losowości z zasadą równości przydziału, która ma gwarantować samym sędziom równe obciążenie obowiązkami w sądzie. Jednocześnie przyjęto założenie, że algorytm przydzielający sprawy (w ramach docelowego systemu teleinformatycznego) będzie korzystał z generatora liczb losowych gwarantującego brak możliwości wpływania na losowanie. W algorytm zostanie wbudowany mechanizm umożliwiający przydział w mniejszym zakresie – ze względu na pełnioną funkcję lub uczestniczenie w przydziale spraw innej kategorii. Ten drugi przypadek będzie podstawą specjalizacji sędziów, gdyż – jak twierdzi się w uzasadnieniu projektu – „algorytm przydzielający sprawy umożliwi sędziom wydziału podjęcie decyzji, o ile sędziom rozpoznającym sprawy specjalistyczne należy zmniejszyć przydział pozostałych spraw”. Aprobując przyjęte założenie przydziału spraw sędziom, zgodzić się należy z projektodawcą, że „losowość przydziału, w dłuższym okresie, gwarantuje równomierne obciążenie sędziów. Jednakże w krótszym okresie może się zdarzyć, że dany sędzia wylosuje pod rząd kilka pracochłonnych spraw”. Dostrzec jednak należy, że losowość przydziału spraw może utrudnić ułożenie wokandy w składach kolegialnych, co najczęściej ma miejsce w wydziałach odwoławczych.

7. Pogłębionej analizie wymaga zasadność wprowadzenia zasady niezmienności składu w odniesieniu do spraw cywilnych w rozumieniu art. 1 k.p.c. Tym bardziej, że projektodawca nie przewiduje zmiany art. 323 k.p.c., zgodnie z którym wyrok może być wydany jedynie przez sędziów, przed którymi odbyła się rozprawa poprzedzająca bezpośrednio wydanie wyroku. W tym zakresie projektowane rozwiązania i obecnie obowiązujące przepisy procedury cywilnej wydają się nie do końca spójne. Co więcej, jakkolwiek, w świetle zasady bezpośredniości pożądanym jest, żeby cały skład sędziowski uczestniczył w przeprowadzeniu procesu od pierwszej do ostatniej rozprawy, jednakże ze względów praktycznych wymóg taki może być trudny do zrealizowania. Jego wprowadzenie może przyczynić się do przedłużania postępowań, mimo że nie jest to bezwzględnie konieczne, jak to ma miejsce w postępowaniu karnym.

8. Pozytywnie należy ocenić propozycję wprowadzenia instytucji koordynatorów do spraw współpracy międzynarodowej i praw człowieka w sprawach cywilnych oraz w sprawach karnych. Należy się bowiem zgodzić z projektodawcą, że „zagadnienia współpracy międzynarodowej, prawa europejskiego i praw człowieka są na tyle specyficzne, że wymagają specjalizacji” (s. 3 uzasadnienia). Przemyślenia wymaga jednak zasadność propozycji, zgodnie z którą koordynatora powoływano by także spośród asesorów sądowych i referendarzy sądowych. Wydaje się bowiem, że sprawowanie funkcji koordynatora wymaga znacznego doświadczenia orzeczniczego. Ponadto, należy zauważyć, że w obecnym stanie prawnym koordynatorów ds. mediacji powołuje się spośród sędziów sądu okręgowego. Niezasadne wydaje się różnicowanie możliwości sprawowania funkcji poszczególnych koordynatorów działających w okręgu sądowym.

9. Poważne zastrzeżenia natury konstytucyjnej wywołuje propozycja obniżenia wieku przechodzenia w stan spoczynku w przypadku kobiet do 60 lat, zwłaszcza w połączeniu z przyznaniem Ministrowi Sprawiedliwości uprawnień do swobodnego decydowania o wyrażeniu zgody bądź odmowie wyrażenia zgody na dalsze zajmowanie stanowiska po osiągnięciu tego wieku.

Według deklaracji zawartych w uzasadnieniu opiniowanego projektu, celem takiego rozwiązania jest zapewnienie równowagi pomiędzy uprawnieniami emerytalnymi obowiązującymi w ramach powszechnego systemu emerytalnego, a uprawnieniami do stanu spoczynku sędziów.

Niemniej jednak sposób ukształtowania instytucji stanu spoczynku ze względu na wiek wskazuje, że rzeczywiste intencje projektodawcy są inne. W obecnym stanie prawnym sędzia przechodzi w stan spoczynku z dniem ukończenia 67. roku życia przy czym z dniem 1 października 2017 r., zgodnie z ustawą z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 38), wiek ten ma zostać obniżony do 65. roku życia. Zarówno w obecnym stanie prawnym, jak i w stanie prawnym, który ma zostać ukształtowany z dniem 1 października sędzia może, nie później niż na sześć miesięcy przed ukończeniem tego wieku oświadczyć Ministrowi Sprawiedliwości wolę dalszego zajmowania stanowiska. Jeżeli przedstawi przy tym zaświadczenie stwierdzające, że jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego, sędzia może nadal zajmować stanowisko sędziowskie, bez konieczności uzyskiwania zgody innego organu. Projektodawca proponuje natomiast, aby dalsze zajmowanie stanowiska przez sędziego, który osiągnął ustawowy wiek przechodzenia, było uzależnione od zgody Ministra Sprawiedliwości. Projektowana ustawa nie ustanawia przy tym żadnych przesłanek, jakimi powinien kierować się Minister Sprawiedliwości podejmując decyzję w tym zakresie. W konsekwencji proponowane uprawnienie Ministra Sprawiedliwości będzie miało charakter całkowicie dyskrejonalny i swobodny, dając temu organowi władzy wykonawczej istotny wpływ na kształtowanie zasobów kadrowych polskiego sądownictwa.

W tym kontekście należy zauważyć, że zaproponowana zmiana pozostaje w sprzeczności z art. 180 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym sędziowie są nieusuwalni. Wykonywanie przez władzę ustawodawczą konstytucyjnej kompetencji do określania wieku przechodzenia w stan spoczynku, o której mowa w art. 180 ust. 4 Konstytucji RP, nie może stanowić instrumentu służącego w istocie usuwaniu sędziów. Jak słusznie podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, OTK 1999, nr 4, poz. 52, granica wieku przechodzenia w stan spoczynku powinna być ustanowiona w sposób respektujący zasadę niezawisłości sędziowskiej i ma służyć realizacji konstytucyjnie legitymowanych celów. W omawianym przypadku trudno jest natomiast dopatrzeć się takich celów. Obniżenie wieku przechodzenia w stan spoczynku w żaden sposób nie przyczyni się do poprawy funkcjonowania sądownictwa. Zaproponowana zmiana skutkować będzie koniecznością obsady szeregu stanowisk sędziowskich w ramach czasochłonnych procedur zmierzających do wyłaniania najlepszych kandydatów. Z pewnością negatywnie wpłynie to na przewlekłość postępowań i sposób rozpatrywania spraw, gdyż nowi sędziowie będą musieli się wdrożyć w specyfikę pracy danego sądu lub wydziału. W tym ujęciu zaproponowaną zmianę można również traktować w kategoriach naruszenia zasady zaufania do państwa oraz zasady rzetelności i sprawności działania organów państwa.

Uzależnienie dalszego zajmowania stanowiska sędziowskiego po osiągnięciu wieku przechodzenia w stan spoczynku od decyzji Ministra Sprawiedliwości koliduje także z zasadą trójpodziału władzy oraz zasadą niezawisłości sędziowskiej. We wspomnianym wyżej wyroku z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, Trybunał Konstytucyjny uznał za zgodne z Konstytucją RP przyznanie Krajowej Radzie Sądownictwa kompetencji do wyrażania zgody na dalsze pełnienie urzędu przez sędziego, który ukończył 65. rok życia i nie dopatrył się w nim naruszenia zasady niezawisłości. Podkreślił przy tym, że „byłoby to oczywiście niedopuszczalne, gdyby - jak w okresie PRL - zgodę na przedłużenie sprawowania urzędu sędziowskiego wydawał organ polityczny (Minister

Sprawiedliwości) postawiony poza systemem organizacyjnym władzy sądowniczej”. Dokładnie taki stan rzeczy wynika zaś z projektowanych rozwiązań.

Uzależnienie możliwości sprawowania urzędu przez sędziego, który osiągnął ustawowy wiek, od arbitralnej decyzji Ministra Sprawiedliwości, może być wreszcie postrzegane jako naruszające prawo do wolności wykonywania zawodu w rozumieniu art. 65 Konstytucji RP.

Wątpliwości może także budzić zaproponowana przez projektodawcę granica wieku przejścia w stan spoczynku. Nie ma bowiem uzasadnienia dla tak określonej granicy wieku, z osiągnięciem której ustawa łączy skutek co do zasady obligatoryjnego przejścia w stan spoczynku. Granica ta w przeszłości była wyższa i przykładowo pod rządami prawa o ustroju sądów powszechnych z 1928 r. sędzia przechodził w stan spoczynku, gdy ukończył 70 lat, przy czym w stosunku do Sędziów Sądu Najwyższego okres ten mógł być wydłużony nawet do 75 lat. Proponowane obniżenie tej granicy nie ma więc racjonalnego uzasadnienia, tym bardziej że na przestrzeni minionego wieku przeciętna długość życia uległa znacznemu wydłużeniu. Poza tym charakter pełnionego urzędu i rodzaj wymaganego doświadczenia przemawiają za pełnieniem służby przez sędziów tak długo, jak długo pozwala im na to stan zdrowia. W wielu krajach stanowiska sędziowskie piastowane są zresztą dożywotnio. Nie zachodzi zatem deklarowana przez projektodawcę potrzeba „zapewnienia równowagi pomiędzy uprawnieniami emerytalnymi obowiązującymi w ramach powszechnego systemu emerytalnego, a uprawnieniami do stanu spoczynku sędziów”.

10. Zasadniczo pozytywnie należy ocenić propozycję wprowadzenia instytucji urlopu rehabilitacyjnego dla sędziów, którzy pozostają czasowo niezdolni do służby po okresie sześciu miesięcy korzystania ze zwolnienia lekarskiego lub urlopu dla poratowania zdrowia. Instytucja ta, jak się wydaje, wzorowana jest na występującym w ramach powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych okresie pobierania świadczenia rehabilitacyjnego. Należy w związku z tym przemyśleć, czy, wzorem systemu powszechnego, nie byłoby zasadne podniesienie poziomu wynagrodzenia przysługującego sędziemu korzystającemu z urlopu rehabilitacyjnego w okresie pierwszych trzech miesięcy omawianego urlopu.

Wątpliwości wywołuje natomiast projektowany art. 71f § 1 p.u.s.p. Zgodnie z tym przepisem, niepoddanie się przez sędziego badaniu lekarza orzecznika ZUS ma powodować obniżenie wynagrodzenia albo uposażenia do wysokości najniższej renty z tytułu niezdolności do pracy dla osób całkowicie niezdolnych do pracy, o której mowa w przepisach ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 887, z późn. zm.). Takie istotne obniżenie wynagrodzenia sędziego wydaje się pozostawać w oczywistej sprzeczności z art. 178 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że sędziom zapewnia się warunki pracy i wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi ich obowiązków.

Zastrzeżenia należy sformułować także pod adresem projektowanego art. 71f § 2 p.u.s.p., który, niezależnie od obniżenia wynagrodzenia w omówionym wyżej trybie, przewiduje odpowiedzialność dyscyplinarną za niewykonanie obowiązku poddania się badaniu. Takie rozwiązanie zdaje się naruszać art. 2 Konstytucji RP, art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu (Dz. U. z 2003 r. Nr 42, poz. 364) oraz art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167). Dopuszcza ono wobec tego samego sędziego, za ten sam czyn,

odpowiedzialność dyscyplinarną i dodatkową sankcję w postaci obniżenia wynagrodzenia do wysokości najniższej renty z tytułu niezdolności do pracy dla osób całkowicie niezdolnych do pracy.

Wątpliwości wywołuje ponadto projektowany § 3 omawianego artykułu. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli sędzia lub inna osoba wykaże, że niepoddanie się badaniu lekarza orzecznika ZUS nastąpiło z przyczyn niezależnych od sędziego, Minister Sprawiedliwości nakazuje wypłatę sędziemu równowartości niewypłaconej części wynagrodzenia albo uposażenia. W takim przypadku postępowania w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej nie wszczyna się, a wszczęte umarza. Pozostawienie Ministrowi Sprawiedliwości swobodnej oceny przedstawionych przez sędziego powodów niepoddania się badaniu lekarskiemu, bez jednoczesnego wprowadzenia mechanizmu sądowej weryfikacji stanowiska tego organu, wydaje się naruszać standardy konstytucyjne.

Powyższe zastrzeżenia odnoszą się także do analogicznych rozwiązań dotyczących sędziów Sądu Najwyższego, zaproponowanych w ustawie z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2016 r., poz. 1254 ze zm.).

11. Przemyślenia wymaga celowość poszerzenia zakresu jednostek organizacyjnych, do których możliwe jest delegowanie sędziego, o Kancelarię Prezydenta RP oraz urząd obsługujący ministra właściwego do spraw zagranicznych. Projektodawca deklaruje, że ma to związek z potrzebą zapewnienia tym jednostkom wsparcia ze strony sędziów, w szczególności w sprawach międzynarodowych, dotyczących zagadnień tworzenia, wykładni i stosowania prawa. Trzeba jednak zauważyć, że delegowanie sędziego do wspomnianych jednostek oznaczać będzie przerwanie jego działalności orzeczniczej (zob. wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r. K 45/07, OTK-A 2009 nr 1, poz. 3.). Pojawia się w związku z tym pytanie o celowość rozwiązania prowadzącego do pozbawiania grupy wysoko wykwalifikowanych sędziów poprzez powierzanie im funkcji, które mogą być wykonywane przez urzędników, bądź ekspertów zewnętrznych.

12. Jeżeli chodzi o proponowane zmiany dotyczące rozszerzenia zakresu informacji ujawnianych w oświadczeniach majątkowych składanych przez sędziów, a także objęcia obowiązkiem ich składania dyrektorów sądów powszechnych, to aktualność zachowują zastrzeżenia wyrażone w opinii Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r. (BSA II-021-151/16).

Krytycznie należy się przy tym odnieść do propozycji przyznania Ministrowi Sprawiedliwości niczym nieograniczonego uprawnienia do zniesienia klauzuli „zastrzeżone” w odniesieniu do oświadczeń, co do których taką klauzulę nadał podmiot uprawniony do odebrania oświadczenia. Pomijając bowiem fakt, że w uzasadnieniu projektu nie podano żadnych argumentów wskazujących na potrzebę wprowadzenia takiego rozwiązania, zastrzeżenia budzi w szczególności brak możliwości zaskarżenia decyzji Ministra Sprawiedliwości o zniesieniu ww. klauzuli. Podobnie jak w przypadku braku możliwości odwołania się od odmowy uwzględnienia wniosku sędziego o objęcie oświadczenia majątkowego klauzulą „zastrzeżone”, pozbawia to sędziego ochrony prawnej i grozi arbitralnością rozstrzygnięć, zwłaszcza, że uprawnienie do zniesienia klauzuli „zastrzeżone” nie jest obwarowane żadnymi przesłankami. Budzi to poważne wątpliwości co zgodności projektowanego rozwiązania z art. 78, jak i z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Istotne zastrzeżenia należy sformułować także co do rozwiązań zawartych w art. 14 opiniowanego projektu. Rozszerza on stosowanie zasad postępowania z oświadczeniami majątkowymi sędziów wynikające z ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o

ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 2103) na oświadczenia złożone przed datą wejścia w życie tej ustawy (mimo że zgodnie z obecnym brzmieniem jej art. 11 do oświadczeń majątkowych sędziów złożonych przed dniem jej wejścia w życie stosuje się przepisy dotychczasowe). Taka zmiana narusza wywodzony z art. 2 Konstytucji RP zakaz działania praw wstecz. Projektowane przepisy nawiązują bowiem do zdarzeń mających miejsce pod rządami poprzedniego stanu prawnego, nakazując kwalifikować ich skutki według innych przepisów. Odstępstwo od zakazu retroaktywności prawa jest dozwolone tylko wtedy, gdy jest to konieczne do realizacji wartości konstytucyjnej, uznanej w danym wypadku za ważniejszą od wartości chronionej zakazem retroakcji, a także jeżeli przemawia za tym konieczność realizacji innej zasady konstytucyjnej, przy czym realizacja tych wartości lub zasad nie jest możliwa bez wstecznego działania prawa (ob. wyroki z dnia 10 grudnia 2007 r., P 43/07, OTK-A 2007, nr 11, poz. 155; z dnia 19 marca 2007 r., K 47/05, OTK-A 2007, nr 3, poz. 27; z dnia 18 października 2006 r., P 27/05, OTK-A 2006, nr 9, poz. 124). W uzasadnieniu opiniowanego projektu nie przedstawiono natomiast żadnych argumentów przemawiających na rzecz tezy o konieczności wprowadzenia projektowanego rozwiązania.

13. Poglębionej analizie wymaga zasadność propozycji uchylecia przepisów rozdziału 2a w dziale II p.u.s.p., zatytułowanego „System oceny pracy i planowania rozwoju zawodowego sędziego”. Jak wskazano w uzasadnieniu jest to wynikiem oceny braku efektywności przyjętych rozwiązań legislacyjnych w procesie zarządzania kadrą sędziowską. Trzeba jednak podkreślić, że system okresowych ocen pracy sędziów ma służyć określeniu standardów należytego wypełniania przez sędziów ich powinności, inspirowaniu i motywowaniu sędziów w kierunku doskonalenia zawodowego. Ma również stanowić podstawę analizy potrzeb szkoleniowych sędziów oraz efektów odbywanych szkoleń. Jakkolwiek pod adresem szczegółowych rozwiązań składających się na omawiany system można sformułować pewne zastrzeżenia, wydaje się, że całkowita rezygnacja z systemu jest przedwczesna. Należałoby raczej zastanowić się na tym, jak ukształtować kryteria i sposób oceniania, aby z jednej strony nie naruszały zasady niezawisłości sędziowskiej, a z drugiej mobilizowały sędziów do sprawnego i efektywnego podejmowania czynności i kierowania postępowaniem przy rozpoznawaniu spraw, poszanowania praw stron i uczestników postępowań, jasnego i kompletnego sposobu formułowania orzeczeń i uzasadnień orzeczeń, doskonalenia metodyki pracy, czy też prezentowania wysokiej kultury osobistej.

14. Jednoznacznie pozytywnie należy ocenić propozycję zapewnienia sędziom gratyfikacji jubileuszowej także wtedy, gdy do osiągnięcia stażu pracy uprawniającego do jej nabycia, brakuje mniej niż 12 miesięcy. Przepis ten likwiduje ewidentną lukę prawną powstałą na skutek usunięcia z art. 92 § 5 p.u.s.p. odesłania do przepisów o pracownikach urzędów państwowych wraz z wejściem w życie ustawy z dnia 18 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 203, poz. 1192).

15. Na pełną aprobatę zasługuje zaproponowana w projekcie możliwość wprowadzenia nowego trybu obsadzania wolnego stanowiska referendarza sądowego w drodze przeniesienia referendarza z dotychczasowego miejsca służbowego na jego wniosek. Rozwiązanie takie funkcjonuje w przypadku sędziów i nie ma powodów, aby w tym zakresie utrzymywać odrębność statusu referendarza sądowego.

16. Pozytywnie należy także ocenić propozycję rozszerzenia działalności Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej o funkcje prewencyjne, edukacyjne i związane z

alternatywnymi metodami rozstrzygnięcia sporów, które mają skutkować zapobieganiu przestępstwom. Jedynie na marginesie należy jednak zasygnalizować potrzebę refleksji nad zmianą nazwy tego funduszu. Pozostawienie obecnej nazwy może bowiem wprowadzać potencjalnych beneficjentów w błąd co do przeznaczenia jego środków. Zmiana nazwy wydaje się zresztą rozwiązaniem racjonalnym w świetle propozycji wprowadzenia nazwy skróconej funduszu („Fundusz Sprawiedliwości”). W języku polskim nazwy skrócone stanowią derywaty nazwy podstawowej, podczas gdy w omawianym przypadku nazwa skrócona całkowicie abstrahuje od nazwy podstawowej.

17. Poważne zastrzeżenia natury konstytucyjnej wywołuje natomiast propozycja przyznania Ministrowi Sprawiedliwości uprawnienia do przeniesienia na Skarb Państwa – w drodze decyzji administracyjnej i za wynagrodzeniem – niektórych uprawnień wynikających z autorskich praw majątkowych do programu komputerowego obsługującego sądownicze systemy informatyczne. Zgodnie z treścią projektowanego art. 175f § 2 p.u.s.p. miałyby być to możliwe, jeżeli zagrożona jest sprawność działania lub ciągłość funkcjonowania programu komputerowego lub systemu teleinformatycznego wykorzystującego program komputerowy, a zapewnienia ich sprawności działania lub ciągłości funkcjonowania wymaga ważny interes państwa lub dobro wymiaru sprawiedliwości, zaś porozumienie w tym zakresie z osobą, której przysługują majątkowe prawa autorskie do programu komputerowego, napotykać będzie na przeszkody.

Nie negując całkowicie zasadności tego typu rozwiązań, należy wskazać, że projektowana instytucja prawna jest w istocie formą wyłączenia w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji RP. Na gruncie tego przepisu przyjmuje się bowiem, że przedmiotem wyłączenia może być każde ustawowo stworzone i kształtujące indywidualny status prawny prawo majątkowe, publiczne lub prywatne. Warunkiem dopuszczalności wyłączenia jest natomiast działanie ustawodawcy w granicach zasady proporcjonalności (zob. wyroki TK: z dnia 13 grudnia 2012 r., P 12/11, OTK-A 2012, Nr 11, poz. 135 oraz z dnia 17 grudnia 2008 r., P 16/08, OTK-A 2008, Nr 10, poz. 181).

Szczególne trudności może budzić ocena przesłanki w postaci wystąpienia przeszkody w porozumieniu z osobą, której przysługują prawa majątkowe autorskie, które miałyby być przedmiotem wyłączenia. Według proponowanego brzmienia art. 175f § 2 p.u.s.p. wystarczające byłyby jakiegokolwiek przeszkody, także wynikające ze zwykłej rozbieżności stanowisk negocjacyjnych z podmiotem praw majątkowych. Wydaje się natomiast, że zasada proporcjonalności wymagałaby w tym zakresie występowania przeszkód trudnych do przezwyciężenia. Zastrzeżenia wywołuje także odwoływanie się w art. art. 175f § 2 do przesłanki „dobra wymiaru sprawiedliwości”. Klauzula ta kładzie nacisk na okoliczności nie do końca wymierne i weryfikowane. Może to prowadzić do nadmiernie szerokiego lub wręcz arbitralnego jej wykorzystywania, co wydaje się nie do pogodzenia ze wspomnianą wyżej zasadą proporcjonalności. Również proponowane ukształtowanie instytucji wynagrodzenia należnego osobie, której przysługują majątkowe prawa autorskie do programu komputerowego, stanowiącego ekwiwalent nabytych przez Skarb Państwa, nie jest wolne od wad. Zgodnie z projektowanym art. 175g § 1 p.u.s.p. ma być ono ustalane w drodze decyzji administracyjnej Ministra Sprawiedliwości. Od decyzji tej ma przysługiwać odwołanie do sądu powszechnego (art. 175g § 2). Niemniej jednak projektowane przepisy nie określają przesłanek ustalania wynagrodzenia, które miałyby być przedmiotem sporu (art. 175g § 1 znajduje zastosowanie

jedynie w postępowaniu przed Ministrem Sprawiedliwości), co może istotnie utrudniać realizację konstytucyjnego prawa do sądu.

Powyższe uwagi odnoszą się także do analogicznych rozwiązań, jakie zaproponowano w stosunku do programów komputerowych obsługujących prokuratorskie oraz komornicze systemy informatyczne, odpowiednio, w ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2017 r., poz. 177 ze zm.) oraz w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2016 r., poz. 1138)

18. Co się tyczy zmian zaproponowanych w ustawie z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2016 r., poz. 976 ze zm.), to należy wyrazić wątpliwość co do celowości nałożenia na Przewodniczącego Krajowej Rady Sądownictwa obowiązku zawiadomienia Ministra Sprawiedliwości o złożeniu wniosku o powrót na stanowisko sędziego. Należy bowiem podkreślić, że Minister Sprawiedliwości z urzędu jest członkiem Krajowej Rady Sądownictwa i z tego tytułu może uczestniczyć w każdej procedurze zmierzającej do przedstawienia Prezydentowi RP wniosku o powołanie sędziego na poprzednio zajmowane stanowisko. Odrębne powiadamianie jednego członka Rady o złożonym wniosku wydaje się w tym kontekście zbędne.

19. Zastrzeżenia natury konstytucyjnej należy także sformułować co do projektowanych rozwiązań znajdujących zastosowanie do sędziów sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego którzy nie ukończyli 60 roku życia w przypadku kobiety i 65 roku życia w przypadku mężczyzny, przeniesionych w stan spoczynku w sytuacji, gdy z powodu choroby lub płatnego urlopu dla poratowania zdrowia nie pełnił służby przez okres roku, (art. 20 oraz art. 21 projektowanej ustawy). Projektowane przepisy przewidują skierowanie takich sędziów, w terminie sześciu miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, na badanie lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, który ma wydawać orzeczenie o trwałej niezdolności do pełnienia obowiązków sędziego, o dalszej niezdolności do pełnienia obowiązków sędziego, która nie ma charakteru trwałego, albo o zdolności do pełnienia obowiązków sędziego. Taka propozycja zdaje się pozostawać w sprzeczności z zasadą zaufania obywateli do państwa i zasadą ochrony praw nabytych.

20. Jedynie na marginesie należy zwrócić uwagę na niekonsekwencję projektodawcy w zakresie oznaczania jednostek redakcyjnych poszczególnych przepisów projektowanej ustawy. W art. 20 i 21 zostały one oznaczone jako paragrafy, podczas gdy we wcześniejszych artykułach oznaczano je jako ustępy. Sposób oznaczania jednostek projektowanych art. 20 i 21 pozostaje przy tym w sprzeczności z § 55 ust. 1 zasad techniki prawodawczej