

OPINIA ZEWNĘTRZNA

**AUTOR WSKAZANY PRZEZ PANA STANISŁAWA ZAKROCZYMSKIEGO
DYREKTORA GENERALNEGO KIERUJĄCEGO GABINETEM MARSZAŁKA
SEJMU RP**

*Opinia wyraża pogląd Autora i nie może być utożsamiana ze stanowiskiem
Biura Ekspertyz i Oceny Skutków Regulacji, które pełniło wyłącznie rolę
pośredniczącą w procesie zamawiania opinii.*

**dr hab. Ryszard Piotrowski
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Warszawskiego**

Warszawa, 26 marca 2024 r.

Opinia o konstytucyjności rozwiązań zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (druk nr 219)

Tezy opinii:

1. Projekt jest zgodny z Konstytucją RP w zakresie, w jakim potwierdza tożsamość Krajowej Rady Sądownictwa jako organu powołanego do strzeżenia niezależności sądów i niezawisłości sędziów.
2. Art. 3 ust. 2 projektu w zakresie, w jakim przepis ten pozbawia prawa kandydowania do Krajowej Rady Sądownictwa sędziów, którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o powołanie sędziego przedstawionego Prezydentowi RP przez Krajową Radę Sądownictwa, ukształtowaną

z zastosowaniem zmienianej ustawy, jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 2, art. 42 ust. 1, art. 60, art. 77 ust. 2, art. 179 Konstytucji RP.

Uzasadnienie:

1. Opiniowany projekt ustawy ma na celu rezygnację z wybierania sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa przez Sejm. Chodzi zatem o przywrócenie konstytucyjnej tożsamości Rady, współistotnej jej tożsamości europejskiej w unijnej wspólnocie wartości.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazł wyraz pogląd, że „regulacje dotyczące wyboru sędziów do Rady mają umocowanie konstytucyjne i szczególne znaczenie ustrojowe, gdyż ich pozycja de facto decyduje o niezależności tego organu konstytucyjnego i o efektywności pracy Rady”.

Sposób wyboru sędziów do Rady nie powinien sprzyjać zmniejszeniu jej sprawności w działaniu na rzecz niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Pozbawiałoby to Radę jej tożsamości konstytucyjnej.

Konstytucja RP stanowi w art. 179, że sędziowie są powoływani przez Prezydenta, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. Wykładnia tego przepisu wymaga interpretacji konstytucyjnego modelu relacji między głową państwa a władzą sądowniczą, wyznaczonego przez zasady: demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), podziału i równowagi władz (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP), odrębności i niezależności sądów od innych władz (art. 173 Konstytucji RP) oraz przez zasadę niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 178 ust. 1 i 3 Konstytucji RP), stanowiącą gwarancję prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), które jest fundamentem demokratycznego państwa prawnego. Tym samym sposób powoływania sędziów określony w art. 179 Konstytucji RP jest zdeterminowany przez zadania Krajowej Rady Sądownictwa w zakresie strzeżenia niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji RP).

Tożsamość Konstytucji RP wyklucza taką jej wykładnię, która pozbawiałaby Radę zdolności wypełniania jej zadań, stwarzając możliwość arbitralnego powoływania sędziów. Szczególne znaczenie dla wykładni art. 179 Konstytucji RP ma zasada współdziałania władz znajdująca wyraz we wstępie do Konstytucji RP. Niezbędne jest także uwzględnienie art. 9 Konstytucji RP, zgodnie z którym Rzeczpospolita przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego.

W świetle stanowiska doktryny nie budzi wątpliwości, że decyzje personalne dotyczące obsadzania stanowisk sędziowskich „rzutują na sprawowanie władzy państwowej, a z drugiej strony – w procesie podejmowania tych decyzji muszą być szanowane zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów , a sposób określenia uprawnień Prezydenta RP i Krajowej Rady Sądownictwa w procesie powoływania sędziów „zawiera jedną z gwarancji niezawisłości sędziowskiej”. Sposób powoływania sędziów i ich nieusuwalność oraz praktyka urzeczywistniania awansu zawodowego są nie tylko gwarancjami niezawisłości sędziowskiej, ale także gwarancjami prawa do sądu, a tym samym także gwarancjami rządów prawa.

Zagrożenia dla rządów prawa zostały spowodowane przez ustawowe zmiany konstytucyjnych reguł dotyczących Krajowej Rady Sądownictwa . W myśl Konstytucji RP organ ten ma stać na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów; jego zadaniem jest w szczególności występowanie do Prezydenta z wnioskami o powołanie sędziów. W skład Rady – w myśl Konstytucji RP – wchodzić powinni między innymi sędziowie w liczbie 15.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że ustawa zasadnicza reguluje „bezpośrednio zasadę wybieralności sędziów do KRS, decydując w ten sposób o strukturze osobowej Rady. Wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów, nie wskazując żadnych dodatkowych cech, które warunkowałyby ich członkostwo w Radzie. Wybór jest dokonywany spośród czterech wymienionych w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP grup sędziów. Nie przewidziano w Konstytucji RP możliwości ich odwołania, wskazując czteroletnią ich kadencję w Radzie. Procedura wyborcza, określona w ustawie o KRS, której zakres działania określa art. 187 ust. 4 Konstytucji RP, mieści się w ramach przewidzianych w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP, realizując zasadę wyboru sędziów przez sędziów”.

Jednakże wskutek zmian ustawowych dokonanych w 2017 roku zakończono ustanowioną w Konstytucji RP kadencję członków Rady, a pochodzący z wyboru sędziowie – członkowie Rady zostali wybrani nie przez samych sędziów, a przy decydującym udziale Sejmu. Nie gwarantuje to niezależności Rady. Zmiany przekreślające ograniczenie „kompetencji władz politycznych w kwestiach nominacyjnych” mogą „doprowadzić do – konstytucyjnie niedopuszczalnej – sytuacji, gdy – w aspekcie politycznym – proces powoływania i awansowania sędziów znajdzie się pod kontrolą parlamentu, Prezydenta i Ministra Sprawiedliwości”.

Zmiana konstytucyjnej tożsamości Rady została stwierdzona przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 grudnia 2019 roku. Sąd Najwyższy stwierdził w konkluzji uzasadnienia, że „Krajowa Rada Sądownictwa w obecnym składzie nie jest organem bezstronnym i niezawisłym od władzy ustawodawczej i wykonawczej”. Według Sądu Najwyższego nieodłącznym elementem oceny, czy organ nazwany sądem jest sądem niezawisłym i niezależnym od władzy ustawodawczej i wykonawczej jest stwierdzenie, czy „w ukonstytuowaniu jego składu brał udział organ stojący na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, który rzeczywiście wykonuje swoje funkcje w sposób dający wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej”. Litera prawa – zdaniem Sądu Najwyższego – „nie ma decydującego znaczenia dla oceny, czy organ taki jak nowa KRS działa w sposób wystarczająco niezależny od władzy wykonawczej i ustawodawczej. Liczy się praktyka i cały złożony kontekst otoczenia prawnego i faktycznego, w jakim dochodzi do wykonywania przez ten organ jego konstytucyjnych kompetencji”.

Projekt ustawy w zakresie, w jakim usuwa z obowiązującej ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, przepisy dotyczące wyboru sędziów do Rady przez Sejm, niezgodne z konstytucyjną tożsamością tej Rady, jest zgodny z Konstytucją RP.

2. Odrębnej oceny wymagają przepisy projektu równoznaczne ze skróceniem kadencji sędziów wybranych do Rady przez Sejm na podstawie obowiązujących przepisów, które utracą moc wskutek wejścia w życie projektowanej ustawy. Art. 2 projektu stanowi bowiem, że z dniem ogłoszenia wyników pierwszych wyborów członków Krajowej Rady Sądownictwa przeprowadzonych według zasad określonych w projekcie, „ustaje działalność w Krajowej Radzie Sądownictwa osób wybranych przez Sejm do Krajowej Rady Sądownictwa” na podstawie obecnie obowiązującej ustawy. Jest to w skutkach równoznaczne ze skróceniem kadencji wybranych członków Krajowej Rady Sądownictwa, która w myśl art. 187 ust. 3 Konstytucji RP trwa cztery lata.

Należy podkreślić, że projektowana ustawa dotyczy rozpoczętej i trwającej kadencji organu o innej tożsamości konstytucyjnej aniżeli Krajowa Rada Sądownictwa ustanowiona w Konstytucji RP. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa obowiązuje, niezależnie od dotyczących tej ustawy ocen i może być derogowana w całości lub części jedynie ustawą albo orzeczeniem Trybunału

Konstytucyjnego. Obowiązująca ustawa korzysta z domniemania zgodności z Konstytucją RP, którego nie można zastąpić domniemaniem niekonstytucyjności. Sejm nie orzeka o zgodności ustawy z Konstytucją RP, nie ma też kompetencji do tego, by delegalizować z mocą wsteczną legalnie działający konstytucyjny organ państwa. Może natomiast stanowić przepisy adekwatne do ustrojowych właściwości tego organu, nieodpowiadających jednak, z przytoczonych już względów, wymaganiom stawianym przez art. 186 Konstytucji RP. W istocie stworzono w drodze ustawy inną Krajową Radę Sądownictwa, aniżeli ta ustanowiona w Konstytucji RP, co nie pozwala na zastosowanie wobec tak ukształtowanej Krajowej Rady Sądownictwa gwarancji określonych w art. 187 ust. 3 Konstytucji RP, w myśl którego kadencja wybranych członków Rady trwa cztery lata.

Skrócenie kadencji wybranych członków Rady miało miejsce na mocy ustawy z 8 grudnia 2017 r. i oznaczało wprowadzenie w ustawie zwykłej zmiany Konstytucji RP bez dokonania zmiany w art. 187 ust. 3 obowiązującej ustawy zasadniczej. Była to zarazem zmiana tożsamości konstytucyjnej Rady polegająca na odejściu od, przejawiającej się w trwałości kadencji wybranych sędziów, niezależności tej Rady od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Zakończenie kadencji wybranych członków Rady w drodze ustawy oznaczało arbitralne przerwanie przez ustawodawcę funkcjonowania konstytucyjnego organu państwa, co jest niezgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego i zasadą legalizmu. Była to zarazem nieproporcjonalna ingerencja ustawodawcy w konstytucyjnie ukształtowany system wyłaniania i funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa – organu konstytucyjnego opartego na kadencyjności członków z wyboru.

W swym orzecznictwie dotyczącym zasady proporcjonalności, w jej aspekcie badania przydatności i konieczności analizowanych norm, Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wskazywał, że „jeżeli dany cel jest możliwy do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest konieczne, a zatem narusza Konstytucję”. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazł wyraz pogląd, że „zmiana mechanizmów regulacyjnych (...) winna być szczególnie uzasadniona i dokonywana rozważnie, gdyż brak stabilizacji prawa jest jedną z przyczyn, które stanowią o potencjalnym naruszeniu zasady zaufania do państwa i stanowionego przez to państwo prawa (art. 2 Konstytucji)”. Według Trybunału Konstytucyjnego złamanie zasady kadencyjności mogłyby

legitymować tylko nadzwyczajne, konstytucyjnie uzasadnione okoliczności. Trybunał Konstytucyjny uznaje, że „ustawodawca może korzystać ze swych uprawnień w zakresie swobody regulacyjnej w sposób proporcjonalny. Nie może, bez należytej podstawy konstytucyjnej, ograniczać, utrudniać lub deformować, choćby pośrednio, działań jakichkolwiek podmiotów publicznych, podejmowanych w granicach przyznanych im uprawnień konstytucyjnych”.

W kontekście przytoczonego poglądu wyrażonego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego możliwe byłoby uznanie, że art. 2 projektu skraca kadencję sędziów wybranych do Krajowej Rady Sądownictwa z naruszeniem art. 187 ust. 3 Konstytucji RP, a także art. 8 ust. 1 Konstytucji RP, w zakresie, w jakim przewiduje ustawową zmianę konstytucyjnie określonej kadencji. Zachodzą jednak okoliczności uzasadniające złamanie zasady kadencyjności. Zachowanie tej zasady odroczy w czasie możliwość przywrócenia konstytucyjnej tożsamości Rady i zablokuje możliwość powoływania sędziów, mających status, który nie budzi wątpliwości konstytucyjnych. Naruszenie art. 187 ust. 3 Konstytucji RP przez art. 2 projektu ustawy odpowiada zasadzie proporcjonalności, ponieważ dobro poświęcane (konstytucyjnie określona kadencja sędziów wybranych do Rady) nie przeważa nad dobrem chronionym, jakim jest zapewnienie Radzie zdolności do wykonywania jej konstytucyjnych obowiązków. Złamanie zasady kadencyjności znajduje także umocowanie w zasadzie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych (preambuła do Konstytucji RP). Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych w szczególności zaś tych instytucji, które zostały stworzone w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję, należy do wartości mających rangę konstytucyjną. Wynika to jasno z tekstu wstępu do Konstytucji (tzw. preambuły), w którym jako dwa główne cele ustanowienia Konstytucji wymieniono: zagwarantowanie praw obywatelskich oraz zapewnienie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. (...) Przepisy, których treść nie sprzyja rzetelności lub sprawności działania instytucji mających służyć ochronie praw konstytucyjnych stanowią zarazem naruszenie tych praw, a tym samym uzasadnione jest ich uznanie za niezgodne z Konstytucją”. Powinnością władzy publicznej, wynikającą z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jest zagwarantowanie obywatelom prawa do sądu, w zakresie i formach określonych przez ustawodawcę, który jednak ma obowiązek respektowania w najwyższym możliwym stopniu reguł konstytucyjnych.

Powyższa argumentacja oparta jest jednak na założeniu, że ustawodawca może skracać określoną w Konstytucji RP kadencję konstytucyjnego organu państwa ze względu na ustawowe zmiany dotyczące tego organu. Akceptacja tego założenia sprowadzałaby ryzyko przyzwolenia na zmienianie Konstytucji RP w drodze ustawy. Wcześniejsze w stosunku do terminu wynikającego z Konstytucji RP zakończenie kadencji Rady należy oceniać mając na względzie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Trybunał – w związku z zakończeniem kadencji węgierskiego inspektora ochrony danych osobowych – wskazał, że stworzenie tego rodzaju rozwiązania w ustawie zwykłej musiałoby prowadzić do uzależnienia członków organu, którego miałyby to dotyczyć, od czynnika politycznego. Według Trybunału gdyby w Unii Europejskiej „każdemu państwu członkowskiemu przysługiwało prawo do zakończenia kadencji organu nadzorczego przed jej pierwotnie przewidzianym zakończeniem bez poszanowania zasad i gwarancji uprzednio ustanowionych w tym celu we właściwych przepisach, zagrożenie tego rodzaju skróceniem kadencji ciężące na owym organie podczas wykonywania jego funkcji mogłoby prowadzić do pewnego rodzaju posłuszeństwa względem władzy politycznej, niezgodnego ze wskazanym wymogiem niezależności (...). Ma to miejsce nawet wówczas, gdy skrócona kadencja wynika z przekształcenia lub ze zmiany modelu, które powinny być zorganizowane w sposób zapewniający poszanowanie wymogów niezależności ustanowionych we właściwych przepisach’.

Skoro jednak miała miejsce ustawowa dekonstrukcja Krajowej Rady Sądownictwa, to rekonstrukcja tego organu w drodze ustawy nie może polegać na założeniu, że mamy do czynienia z organem, który nie wymaga naprawy, a więc korzysta z gwarancji przyznanych przez Konstytucję RP organowi nie znajdującemu się w stanie dekonstrukcji. Proponowane przez projektodawcę rozwiązanie dylematu konsekwencji konstytucyjnej ochrony kadencji wybranych członków Rady w ten sposób, że ochrona ta nie odnosi się do sędziów wybranych przez Sejm, eliminuje ryzyko niekonstytucyjności projektowanej ustawy.

3. Niezgodny z art. 179 Konstytucji RP jest przepis art. 3 ust. 2 projektu w zakresie, w jakim pozbawia prawa kandydowania na członka Krajowej Rady Sądownictwa sędziów, którzy objęli stanowisko w wyniku wniosku o powołanie sędziego, przedstawionego Prezydentowi RP przez Radę ukształtowaną na podstawie zmienianych przepisów. Art. 179 Konstytucji RP stanowi, że sędziowie są

powoływani przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Niezależnie od negatywnych ocen dotyczących ustawy z 8 grudnia 2017 r. i jej skutków Krajowa Rada Sądownictwa działała na podstawie obowiązującej ustawy, a „w polskim systemie prawnym przyjęta jest zasada domniemania konstytucyjności ustawy. Domniemanie to może zostać obalone wyłącznie w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym”, co w przypadku tej ustawy nie miało miejsca. O tym, kto jest sędzią decyduje art. 179 Konstytucji RP. Interpretując ten przepis, w myśl zasady *lege non distinguente*, nie można wprowadzać rozróżnień, skoro nie wprowadza ich ustrojodawca. Sejm nie ma kompetencji do pośredniego delegalizowania, w art. 3 ust. 2 projektowanej ustawy, konstytucyjnego organu państwa, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa. Ponadto w demokratycznym państwie prawnym status sędziów nie może być regulowany w drodze częściowego unormowania dotyczącego nie owego statusu, ale kandydowania do Krajowej Rady Sądownictwa.

Przedmiotowy przepis projektu jest, ze względu na jego skutki, regulacją należącą do szeroko rozumianego prawa represyjnego, a zatem podlega ocenie z punktu widzenia art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl którego odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Sędziowie, których dotyczy art. 3 ust. 2 projektu, nie dopuścili się takiego czynu przyjmując akt powołania od Prezydenta RP.

Przedmiotowy przepis projektu jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP, ponieważ jest równoznaczny z zastosowaniem ograniczenia o charakterze represyjnym wobec grupy sędziów bez jakiegokolwiek indywidualizacji. Automatyzm wprowadzanego ograniczenia narusza zasadę proporcjonalności ingerencji. Projektodawca wskazuje, że sędzia „powołany z udziałem KRS w nowym składzie nie może być uznany za niezawisłego i bezstronnego (...) Tym samym należało wprowadzić” pozbawienie prawa kandydowania na członka KRS sędziów tak powołanych. Dobro poświęcone, jakim jest prawo tych sędziów do korzystania ze statusu sędziego przeważa nad dobrem chronionym, jakim jest zastosowanie swego rodzaju odpowiedzialności obiektywnej wobec osób, które nie miały innej drogi awansu zawodowego, jak tylko ubieganie się o to, by istniejąca Krajowa Rada Sądownictwa przedstawiła Prezydentowi wniosek w ich sprawie. Przedmiotowy przepis jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP także dlatego, że narusza zasadę zaufania obywatela do państwa, w

którym przepisy prawne nie mogą zastawiać pułapek, co miało miejsce w przypadku sędziów, o których mowa. W demokratycznym państwie prawnym nie można zaakceptować nakładania w ustawie swego rodzaju kary na osoby, które nie przywłaszczyły urzędu sędziowskiego, ale uczestniczyły w legalnej procedurze obecnie w ten sposób specyficznie delegalizowanej. Sędziowie ci są ustawowo represjonowani w istocie za to, że nie przewidywali, że w wyniku wyborów ukształtuje się większość parlamentarna, która z mocą wsteczną częściowo zdelegalizuje ich powołanie na urząd odmawiając im prawa kandydowania do Krajowej Rady Sądownictwa.

Sędziowie, o których chodzi, zostają przez art. 3 ust. 2 projektu pozbawieni prawa do dochodzenia swoich praw przed sądem, co jest niezgodne z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, w myśl którego ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Według Trybunału Konstytucyjnego „ograniczenie prawa do sądu może być konieczne ze względu na inne wartości powszechnie szanowane w państwie prawnym, jak w szczególności bezpieczeństwo prawne, zasada legalizmu czy zaufanie do prawa”. Tego rodzaju przesłanki nie zachodzą w przedmiotowej sprawie.

Przedmiotowy przepis projektu jest niezgodny z art. 60 Konstytucji RP, w myśl którego obywatele korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach. Sędziowie, o których mowa w art. 3 ust. 2 projektu korzystają z pełni praw publicznych, a członkostwo w Krajowej Radzie Sądownictwa jest służbą publiczną, rozumianą jako „wykonywanie trwałych zajęć związanych z realizacją zadań publicznych”.

Przedmiotowy przepis projektu jest niezgodny z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, w myśl którego nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny. Zakaz kandydowania do Krajowej Rady Sądownictwa jest przejawem tego rodzaju dyskryminacji. Przedmiotowy przepis, naruszając zasadę równości, może utrwalić i pogłębić podziały wśród sędziów. Stygmatyzacja części sędziów może sprzyjać upolitycznieniu środowiska sędziowskiego ze szkodą dla funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Z tego względu przedmiotowy przepis jest niezgodny ze sformułowaną w preambule Konstytucji RP zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych.

4. Z powyższych względów należy uznać tezy opinii za uzasadnione.

