



Warszawa, 25-04-2024 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

VII.510.2.2024.JRO

**Pani
Małgorzata Kidawa-Błońska
Marszałek Senatu RP
ePUAP**

Szanowna Pani Marszałek,

w załączeniu uprzejmie przedstawiam opinię na temat ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (druk senacki nr 68), którą wcześniej przekazałem już Sejmowi. Jednocześnie pragnę zwrócić uwagę na dwie nowe okoliczności.

Po pierwsze, **większość moich uwag nie została uwzględniona przez Sejm** (z wyjątkiem tych omówionych w pkt 5 i 8 załączonej opinii). Zwracam się zatem do Wysokiego Senatu z uprzejmą prośbą o ich ponowne rozważenie, zwłaszcza tych odnoszących się do sposobu wyboru i kompetencji Rady Społecznej przy KRS (pkt 7 opinii), która w proponowanej wersji nie zapewni społeczeństwu obywatelskiemu realnego wpływu na selekcję kandydatur na sędziów.

Po drugie, już po przedłożeniu przeze mnie opinii zaszła istotna zmiana w tekście ustawy. W pierwotnej wersji art. 2 ust. 1 ustawy o zmianie ustawy o KRS przewidywał **wygaszenie** kadencji 15 z 25 członków KRS, natomiast w aktualnej wersji art. 3 ustawy przewiduje, że z dniem ogłoszenia wyników wyborów sędziowskich członków KRS **„ustaje działalność w Krajowej Radzie Sądownictwa osób wybranych przez Sejm”**. Jest to równoznaczne z uznaniem, że aktualnie **nie istnieje organ o nazwie „Krajowa Rada Sądownictwa”**. Nie jest to zmiana czysto redakcyjna, lecz może mieć ona w przyszłości istotne znaczenie dla oceny statusu sędziów powołanych na podstawie

uchwał KRS podjętych po 6 marca 2018 r. oraz dla wydanych przez nich orzeczeń. Czym innym jest bowiem uznanie KRS za organ istniejący, ale wadliwie ukształtowany (co znajduje uzasadnienie w orzecznictwie krajowym i europejskim, a także było założeniem przyjętym przez twórców pierwotnego projektu ustawy), a czym innym jest uznanie, że KRS w ogóle nie ma jako konstytucyjnego organu państwa. Pragnę podkreślić, że **orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie daje podstaw do twierdzenia, że KRS nie istnieje**. Jest to organ, którego skład został ukształtowany z naruszeniem gwarancji niezależności władzy sądowniczej – co wymaga oczywiście interwencji ustawodawcy – ale nie przekreśla to faktu, że w sensie prawnym organ ten istnieje.

Przyjęcie założenia, na którym opiera się uchwalone przez Sejm brzmienie ustawy, może w przyszłości oznaczać, że **wszystkie akty podjęte przez „nieistniejącą” KRS mogą również zostać uznane za nieistniejące z mocy prawa, a co za tym idzie – za nieskuteczne mogą uznane zostać także uchwały wnioskujące o powołanie na urząd sędziego lub asesora podejmowane w ostatnich sześciu latach**. Otworzy to z kolei drogę do podważenia istnienia około 2700 powołań sędziów i asesorów dokonanych z udziałem KRS w latach 2018–2024, a nawet do złożenia ich z urzędu w drodze decyzji większości parlamentarnej w drodze ustawy. To zaś może prowadzić do kwestionowania ważności milionów wydanych przez tych sędziów i asesorów orzeczeń. Dlatego też nowe brzmienie art. 3 ustawy o zmianie ustawy o KRS należy uznać za niezgodne z zasadą bezpieczeństwa obrotu prawnego (art. 2 Konstytucji).

Należy dodać, że **art. 3 ustawy stworzy niebezpieczny precedens, bo byłby to pierwszy przypadek w historii III Rzeczypospolitej, gdy parlament uznał konstytucyjny organ państwa za nieistniejący**. Nawet w trakcie transformacji ustrojowej w 1989 r., kiedy powstała Krajowa Rada Sądownictwa jako organ decydujący o wyborze kandydatów na sędziów, nie zdecydowano się na uznanie poprzedzającej jej Rady Państwa za organ nieistniejący. Ustawodawca konstytucyjny w imię pewności prawa nie zakwestionował *en bloc* ważności dokonanych przez Radę Państwa powołań sędziowskich, mimo że – co oczywiste – powołania dokonywane przez ten organ odbywały się w warunkach nie mających nic wspólnego z gwarancjami niezależności sądownictwa i niezawisłości sędziów.

Jak już wielokrotnie wskazywałem (w tym również w załączonej opinii), aktualna Krajowa Rada Sądownictwa została wadliwie ukształtowana, a dokonane z jej udziałem

powołania sędziowskie obarczone są wadą prawną, ale nie są one nieważne ani nieistniejące. Sposób wyboru sędziowskich członków KRS powinien zostać zmieniony, a sędziowie powołani na wniosek wadliwie ukształtowanej Rady powinni zostać poddani indywidualnej weryfikacji, w szczególnej procedurze uregulowanej w ustawie zapewniającej wszechstronną i rzetelną ocenę sędziów z tej grupy. Dlatego też **pozytywnie oceniam proponowaną zmianę sposobu wyboru sędziowskich członków KRS, natomiast negatywnie oceniam formę zakończenia działalności obecnej Rady, która w przyszłości utrudni uporządkowanie statusu omawianej grupy sędziów z poszanowaniem Konstytucji.** Należy podkreślić, że wspomniani sędziowie – choć powołani z naruszeniem prawa – nadal są sędziami w rozumieniu art. 180 Konstytucji, co wprost wynika np. z orzecznictwa Sądu Najwyższego (zob. pkt 46 uchwały trzech izb SN z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20).

Z poważaniem

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-wydano i podpisano elektronicznie/

Do wiadomości:

Komisja Ustawodawcza Senatu RP: ku@senat.gov.pl

Komisja Praw Człowieka i Praworządności Senatu RP: kpcp@senat.gov.pl

Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich na temat projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (wersja z 11 stycznia 2024 r.)

Przedmiot opinii

W niniejszej opinii omówione zostaną następujące zagadnienia związane z przedłożonym przez Ministra Sprawiedliwości projektem ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa:

- 1) Zmiana sposobu wyboru sędziowskich członków KRS,
- 2) Wygaszenie mandatów obecnych sędziowskich członków KRS,
- 3) Problem statusu sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r.,
- 4) Pozbawienie praw wyborczych sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r.,
- 5) Pozbawienie praw wyborczych sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości, Ministerstwa Spraw Zagranicznych lub Kancelarii Prezydenta RP,
- 6) Procedura weryfikacji prawidłowości zgłoszeń kandydatów przez Państwową Komisję Wyborczą,
- 7) Skład i kompetencje Rady Społecznej,
- 8) Brak określenia początku kadencji członka KRS,
- 9) Brak gwarancji rzetelnego uzasadnienia uchwał KRS.

1. Zmiana sposobu wyboru sędziowskich członków KRS (projektowany art. 11a ustawy o KRS)

Odebranie Sejmowi kompetencji do wyboru 15 sędziowskich członków Krajowej Rady Sądownictwa oraz przekazanie je z powrotem środowiskom sędziowskim stanowi

dobry krok w kierunku wykonania orzeczeń Sądu Najwyższego¹, Naczelnego Sądu Administracyjnego², Europejskiego Trybunału Praw Człowieka³ i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej⁴, zgodnie uznających, że aktualny skład Rady jest nadmiernie uzależniony od władzy ustawodawczej i wykonawczej, co może negatywnie rzutować na niezawisłość powołanych za jej rekomendacją sędziów. Na pozytywną ocenę zasługuje zagwarantowanie proporcjonalnej reprezentacji sędziów poszczególnych szczebli sądownictwa, z wyraźną przewagą sędziów rejonowych, którzy długo nie byli reprezentowani w dostatecznym stopniu. Można byłoby jednak rozważyć modyfikację projektowanego art. 11a ust. 1 ustawy o KRS przez doprecyzowanie, którzy sędziowie wybierają których sędziów w skład Rady tj. sędziowie SN wybierają sędziego SN, sędziowie apelacyjni – sędziego apelacyjnego, sędziowie okręgowi – 2 sędziów okręgowych, sędziowie rejonowi – 8 sędziów rejonowych, sędziowie wojskowi – sędziego wojskowego, sędziowie NSA – sędziego NSA, sędziowie wojewódzkich sądów administracyjnych – sędziego WSA

2. Wygaszenie mandatów obecnych sędziowskich członków KRS (art. 2 ust. 1 projektu)

Wygaszenie mandatów sędziowskich członków Krajowej Rady Sądownictwa wiąże się z przerwaniem ich 4-letniej kadencji zagwarantowanej w art. 187 ust. 3

¹ Uchwała trzech izb SN z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20. Zob. też uchwałę SN z 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22

² Wyroki NSA z 6 maja 2021 r., II GOK 3/18; 13 maja 2021 r., II GOK 4/18; 21 września 2021 r., II GOK 10/18; 11 października 2021 r., II GOK 9/18.

³ Zob. zwłaszcza wyrok pilotażowy ETPC z 23 listopada 2023 r., *Wałęsa v. Polska*, §320-332 wraz z cyt. tam orzecznictwem.

⁴ Zob. zwłaszcza wyrok Wielkiej Izby TSUE z 5 czerwca 2023 r., C-204/21, pkt 141-143 oraz 204-206. Zob. też wyroki Wielkiej Izby TSUE z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, *A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa i CP i DO przeciwko Sądowi Najwyższemu*, pkt 136-139 oraz z 21 grudnia 2023 r. w sprawie C-718/21, *L.G. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa*, pkt 61-64.

Konstytucji. Jak dotąd pod rządami obecnej Konstytucji kadencję konstytucyjnego organu ustawodawca przerwał jedynie dwa razy, za każdym razem wzbudzając poważne kontrowersje: w 2018 r. doszło do próby przerwania 6-letniej kadencji

Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (z czego ustawodawca wycofał się w 2019 r.)⁵, a także doszło do skutecznego przerwania 4-letniej kadencji 15 sędziowskich członków Krajowej Rady Sądownictwa⁶. W 2022 r. przerwanie kadencji członkowi KRS ustawą zostało uznane przez ETPC w sprawie Grzęda za naruszenie art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z uwagi na brak zapewnienia możliwości odwołania się do sądu⁷. Wyrok ETPC w sprawie Grzęda rzutuje także na ocenę wygaszenia mandatów członków KRS obecnej kadencji, która zostanie rozwinięta poniżej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego od dawna dopuszcza się przerwanie kadencji organu w drodze ustawy, jeśli przemawiają za tym szczególne okoliczności⁸. Trzeba jednak mieć na uwadze, że to stanowisko TK zostało sformułowane w odniesieniu do organów, w przypadku których długość kadencji wynikała z ustawy zwykłej, a nie z samej Konstytucji RP. Jak się wydaje, można je jednak zastosować w drodze analogii także do organu, którego kadencyjność wynika wprost z Konstytucji. W ocenie RPO przerwanie konstytucyjnej kadencji 15 sędziowskim członkom obecnie zasiadającym w KRS jest uzasadnione szczególną okolicznością, jakim jest niezdolność tak ukształtowanego organu do sprawnego wywiązywania się z roli strażnika niezawisłości sędziów i niezależności sądów (art. 186 ust. 1 Konstytucji), co zostało stwierdzone w przywołanym wyżej orzecznictwie SN, NSA, ETPC i TSUE. Odmowa uznawania przez sądy krajowe obecnego składu KRS za organ tożsamy z Krajową Radą Sądownictwa, o której mowa w

⁵ Na podstawie art. 39 w zw. z art. 111 §1 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym – ten drugi przepis został uchylony przez art. 1 pkt 5 lit. a ustawy z 21 listopada 2018 r. (Dz.U. poz. 2507) zmieniającej ustawę z dniem 1 stycznia 2019 r.

⁶ Art. 6 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 3).

⁷ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 15 marca 2022 r., *Grzęda v. Polska*.

⁸ Zob. uchwałę TK z 10 maja 1994 r., W 7/94 oraz wyroki TK z 23 kwietnia 1996 r., K 29/95, 26 maja 1998 r., K 17/98 i z 23 marca 2006 r., K 4/06.

art. 187 ust. 1 Konstytucji⁹ wymaga niezwłocznej reakcji ustawodawcy w celu przywrócenia zaufania do tego organu, w myśl konstytucyjnej zasady współdziałania władz oraz zasady sprawności i rzetelności działania instytucji publicznych. Sąd może działać sprawnie i rzetelnie tylko wtedy, gdy jego legalność nie budzi wątpliwości i nie jest kwestionowana przez inne organy władzy publicznej. Oprócz tego na Rzeczypospolitej Polskiej ciąży obowiązek przestrzegania prawa międzynarodowego (art. 9 Konstytucji), które z kolei wymaga od władz publicznych wykonania wyroków ETPC (art. 46 EKPC) oraz wyroków TSUE (art. 4 ust. 3 TUE oraz art. 260 ust. 1 TFUE) wskazujących na mankamenty procedury wyboru KRS. Art. 2 ust. 1 projektu może jednak budzić wątpliwości z punktu widzenia art. 6 ust. 1 EKPC. Należy podkreślić, że wyrok ETPC w sprawie Grzęda dotyczył nie tylko indywidualnego przypadku przerwania kadencji członka KRS w 2018 r., ale identyfikował on problem systemowy, jakim jest brak kontroli sądowej ustawowego wygaszenia mandatu członkowi KRS. Zwraca na to uwagę Komitet Ministrów Rady Europy, odpowiedzialny za czuwanie nad wykonywaniem wyroków ETPC przez państwa członkowskie, który wyraźnie wskazuje, że pełne wykonanie wyroku ETPC w sprawie Grzęda wymaga „zabezpieczenia kadencji sędziowskich członków KRS, w szczególności przez umożliwienie niezależnemu organowi sądowemu ocenę legalności jakiegokolwiek środka skutkującego skróceniem okresu mandatu sędziowskim członkom KRS, w tym przerwaniem mandatu ex lege”¹⁰. W tym zakresie wyrok ETPC w sprawie Grzęda pozostaje niewykonany. Dlatego też RPO postuluje rozważenie, jakie kroki można podjąć w celu zrealizowania zaleceń Komitetu Ministrów.

3. Problem statusu sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r.¹¹

Projekt nie rozwiązuje kluczowego problemu systemowego, jakim jest status około 2300 sędziów i asesorów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r. oraz

⁹ Tak zwłaszcza cyt. wyżej uchwała SN w sprawie I KZP 2/22.

¹⁰ Decyzja Komitetu Ministrów z 7 czerwca 2023 r. nr CM/Del/Dec(2023)1468/H46-18, HUDOC-EXEC, pkt 11.

¹¹ Wtedy zaczęła się kadencja 15 sędziowskich członków KRS wybranych po raz pierwszy przez Sejm.

wydanych przez nich setki tysięcy orzeczeń, które mogą być potencjalnie podważane z uwagi na nieprawidłowość składu. Sytuacja, w której obywatele nie mają pewności co do mocy prawnej adresowanych do nich orzeczeń, jest nieakceptowalna w państwie prawa. Rzecznik Praw Obywatelskich z urzędu oraz ze skarg zaniepokojonych obywateli dysponuje informacjami o wzajemnie wykluczających się orzeczeniach wydawanych w tej samej sprawie, przez sądy wzajemnie uznające się za nieuprawnione do orzekania. Dlatego też konieczna jest niezwłoczna reakcja ustawodawcy w celu uporządkowania statusu wspomnianej grupy sędziów, zapewnienia pewności obrotu prawnego i prawa każdego obywatela do sądu ustanowionego w sposób niebudzący żadnych wątpliwości co do legalności. Rzecznik Praw Obywatelskich już wielokrotnie przypominał¹², że dla prawidłowego, zgodnego z Konstytucją RP, wykonania wyroków ETPC i TSUE, poza reformą KRS, konieczne jest utworzenie mechanizmu weryfikacji statusu sędziów i asesorów powołanych po 6 marca 2018 r., a także wydanych przez nich orzeczeń. Taki mechanizm powinien:

- z jednej strony uwzględniać konieczność zagwarantowania każdej jednostce prawa do niezależnego sądu ustanowionego ustawą (art. 47 KPP, art. 6 ust. 1 EKPC, art. 45 ust. 1 Konstytucji), a z drugiej strony zasadę pewności prawa i poszanowania stabilności stosunków prawnych ukształtowanych prawomocnymi orzeczeniami sądowymi (art. 2 Konstytucji, art. 6 ust. 1 EKPC);
- prowadzić do naprawienia wad prawnych towarzyszących powołaniu sędziów i asesorów powołanych po 6 marca 2018 r. poprzez potwierdzenie przez niezależny od władzy wykonawczej i ustawodawczej organ, że posiadają oni ustawowe kwalifikacje oraz spełniają wymagania w zakresie niezawisłości;

¹² Zob. np. opinię Rzecznika Praw Obywatelskich na temat ustawy z 26 maja 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 722) https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2022-06/RPO_Senat_SN_ustawa_opinia_1.06.2022.pdf czy opinię na temat ustawy z dnia 12 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 902), https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2023-01/Do_Senatu_opinia_SN_ustawa_nowelizacja_23.01.2023.pdf

- umożliwiać wznowienie postępowań i uchylenie orzeczeń w sprawach rozstrzygniętych z udziałem tych sędziów i asesorów, w których wadliwość powołania danego sędziego bądź asesora wpłynęła negatywnie na wynik sprawy;
- respektować treść art. 180 ust. 2 Konstytucji, z którego wynika, że sędzia może być złożony z urzędu lub przeniesiony na inne stanowisko wbrew swojej woli wyłącznie na mocy orzeczenia sądu, opartego na przepisie ustawy.

4. Pozbawienie praw wyborczych sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r. (art. 3 ust. 2 projektu)

Projekt przewiduje pozbawienie praw kandydowania i zgłaszania kandydatów w wyborach do nowej Krajowej Rady Sądownictwa sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r. W ocenie RPO takie – przejściowe – rozwiązanie może być uznane za uzasadnione do czasu uporządkowania statusu wspomnianej grupy sędziów. Skoro bowiem w przytoczonym wyżej orzecznictwie krajowym i europejskim ich niezawisłość jest podawana w wątpliwość, to nie powinni oni zasiadać w organie, który ma za zadanie stać na straży niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji RP). Poza tym, choć nie wynika to wprost z opiniowanego projektu ustawy, jeśli by zakładać, że nowo powołana KRS będzie w przyszłości brała udział w postępowaniach służących weryfikacji statusu sędziów powołanych po 6 marca 2018 r., to jest uzasadnione, iż – zgodnie z zasadą *nemo iudex in causa sua* – w skład KRS nie powinni wchodzić sędziowie, których będzie dotyczyło postępowanie weryfikacyjne. Projekt przewiduje pozbawienie praw kandydowania i zgłaszania kandydatów w wyborach do nowej Krajowej Rady Sądownictwa sędziów powołanych na wniosek KRS po 6 marca 2018 r.

W ocenie RPO takie – przejściowe – rozwiązanie może być uznane za uzasadnione do czasu uporządkowania statusu wspomnianej grupy sędziów. Skoro bowiem w przytoczonym wyżej orzecznictwie krajowym i europejskim ich niezawisłość jest podawana w wątpliwość, to nie powinni oni zasiadać w organie, który ma za zadanie stać na straży niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji RP). Poza tym, choć nie

wynika to wprost z opiniowanego projektu ustawy, jeśli by zakładać, że nowo powołana KRS będzie w przyszłości brała udział w postępowaniach służących weryfikacji statusu sędziów powołanych po 6 marca 2018 r., to jest uzasadnione, iż – zgodnie z zasadą *nemo iudex in causa sua* – w skład KRS nie powinni wchodzić sędziowie, których będzie dotyczyło postępowanie weryfikacyjne.

5. Pozbawienie praw wyborczych sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości, Ministerstwa Spraw Zagranicznych lub Kancelarii Prezydenta RP (projektowany art. 11c ust. 3 ustawy o KRS)

Rzecznik Praw Obywatelskich ocenia natomiast negatywnie pozbawienie praw kandydowania i prawa poparcia zgłoszenia kandydata w wyborach do KRS sędziów, którzy w ostatnich 3 latach byli delegowani do Ministerstwa Sprawiedliwości, jednostek mu podległych, Kancelarii Prezydenta RP lub Ministerstwa Spraw Zagranicznych. Zrozumiałą jest cel nowego art. 11c ust. 3 ustawy o KRS, którym ma być stworzenie dodatkowej gwarancji niezależności sędziowskich członków KRS od władzy wykonawczej. W ocenie RPO ustanowienie absolutnego zakazu udziału takich sędziów w wyborach jest jednak nieproporcjonalne do założonego celu.

Blankietowe pozbawienie praw w wyborach do KRS sędziów delegowanych do MS, MSZ lub KPRP w ostatnich 3 latach jest niezgodne z prawem do dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60 Konstytucji), zakazem zamykania ustawą drogi sądowej (art. 77 ust. 2 Konstytucji) oraz z zakazem retroakcji i zasadą lojalności państwa wobec obywatela (art. 2 Konstytucji).

Po pierwsze, z art. 60 w zw. z art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji wynika konstytucyjne prawo podmiotowe każdego sędziego w służbie czynnej do ubiegania się o stanowisko członka KRS na jednakowych zasadach¹³. Stanowisko członka KRS jest bowiem służbą

¹³ Konstytucja jednak nie gwarantuje sędziom prawa udzielania poparcia kandydatom na sędziów KRS.

publiczną w rozumieniu art. 60 Konstytucji¹⁴. Nie oznacza to oczywiście, że każdy sędzia ma prawo zostać członkiem KRS, a jedynie tyle, że każdy powinien mieć szansę wystartowania w wyborach na członka KRS na podstawie takich samych kryteriów. Tymczasem projekt przewiduje inne zasady kandydowania dla sędziów delegowanych do MS, MSZ lub KPRP, a inne zasady dla pozostałych sędziów. Co więcej, projekt z niezrozumiałych względów różnicuje też prawa wyborcze w ramach grupy samych sędziów delegowanych – praw w wyborach do KRS zostają pozbawieni tylko ci sędziowie, którzy byli delegowani w ostatnich 3 latach przed wyborami. Rzecznik nie dostrzega relewantnej różnicy między sędziami delegowanymi 3 lata temu do czynności administracyjnych w organie władzy wykonawczej, a sędziami delegowanymi 4 lata temu lub wcześniej. Przyjęte kryterium różnicujące jest arbitralne, bo nie ma żadnego związku z celem regulacji, jakim jest zapewnienie niezawisłości sędziów od władzy wykonawczej – sędzia wykonujący czynności administracyjne w Ministerstwie Sprawiedliwości 4 lata temu jest w niemniejszym stopniu narażony na uzależnienie od władzy wykonawczej jak sędzia, który wykonywał takie czynności 3 czy 2 lata temu. Przyjęcie takiej cezurę czasowej nie zostało w ogóle uzasadnione w projekcie ustawy.

Po drugie, projektowany art. 11c ust. 3 ustawy o KRS uniemożliwia sędziemu delegowanemu odwołanie się do sądu od odebrania mu prawa wystartowania w wyborach do Rady, uniemożliwiając mu przedstawienie okoliczności indywidualnych świadczących o jego zdolności do zachowania niezależności od władzy wykonawczej w czasie pełnienia funkcji członka KRS. Tymczasem prawo dostępu do służby publicznej objęte jest bezwzględnym zakazem zamykania drogi sądowej wyrażonym w art. 77 ust. 2 Konstytucji¹⁵.

Po trzecie, projektowany przepis – z uwagi na brak stosownych regulacji przejściowych – będzie miał zastosowanie także do sędziów delegowanych do MS, MSZ

¹⁴ M. Radajewski, *Glosa do wyroku TK z 20.06.2017 r., K 5/17* (wybór członków Krajowej Rady Sądownictwa)*, PiP 2018, Nr 3, s. 135.

¹⁵ M. Florczak-Wątor, uw. z nb. 55 do art. 60, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1– 86*, Legalis 2016.

lub KPRP przed wejściem w życie ustawy. Jeśli nowe wybory do KRS odbyłyby się w 2024 roku, to praw wyborczych zostaliby pozbawieni sędziowie delegowani do MS, MSZ lub KPRP w latach 2021-2024. W tym zakresie przepis nabiera charakteru sankcji stosowanej z mocą wsteczną, co narusza zakaz retroakcji wywodzony z art. 2 Konstytucji. Oprócz tego należy zwrócić uwagę, że owa sankcja będzie stosowana wobec sędziów działających w zaufaniu do państwa, którzy skorzystali z legalnej ścieżki rozwoju zawodowego, oferowanej na mocy ustawy, której konstytucyjność nigdy nie została zakwestionowana. Należy bowiem przypomnieć, że instytucja delegowania sędziego do wykonywania czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości istnieje w Polsce od blisko 100 lat¹⁶ i jej konstytucyjność została potwierdzona wyroku TK z 15 stycznia 2009 r., K 45/07, który wykluczył jedynie możliwość łączenia takiej delegacji z orzekaniem, natomiast nie podważył jej co do istoty. Sędziowie, którzy przed wejściem w życie ustawy zostali delegowani do MS, MSZ lub KPRP, nie mogli wiedzieć, że w przyszłości zostaną z tego powodu pozbawieni prawa udziału w wyborach do KRS. W takiej sytuacji można mówić o nielojalnym działaniu państwa wobec obywatela, co również stanowi naruszenie art. 2 Konstytucji. W ocenie RPO nie można a priori domniemywać, że każdy sędzia, który w latach 2021-2024 był delegowany do MS, MSZ lub KPRP, nie będzie w stanie rzetelnie wywiązywać się z obowiązków członka KRS, do których należy stanie na straży niezawisłości sędziów i niezależności sądów (art. 186 ust. 1 Konstytucji). Inaczej niż w przypadku sędziów powołanych po 6 marca 2018 r. (o czym była mowa wyżej), w przypadku sędziów delegowanych brak jest orzecznictwa SN, NSA, ETPC i TSUE, które poddawałoby w wątpliwość domniemanie ich niezawisłości. W takim przypadku zdaniem RPO to sędziowie jako wyborcy powinni sami ocenić, czy sędzia delegowany wcześniej do MS, MSZ lub KPRP będzie zdolny do zachowania niezależności od władzy wykonawczej przy pełnieniu obowiązków członka KRS. Natomiast z całą pewnością delegacja do MS, MSZ lub KPRP powinna wygasać w dniu wyboru na członka KRS.

¹⁶ Zob. art. 105 §1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 6 lutego 1928 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. 1928 nr 12 poz. 93).

5. Procedura weryfikacji prawidłowości zgłoszeń kandydatów przez Państwową Komisję Wyborczą (projektowany art. 11c ust. 15-22 ustawy o KRS)

W procedurze weryfikacji prawidłowości zgłoszeń kandydatów na członków KRS brakuje gwarancji wglądu do wykazów podpisów sędziów lub obywateli popierających zgłoszenie kandydata w razie ich zakwestionowania przez Państwową Komisję Wyborczą, co będzie utrudniać sformułowanie zarzutów w skardze do SN na odmowę przyjęcia zgłoszenia przez PKW. W przypadku odmowy przyjęcia zgłoszenia z powodu nieprawidłowości podpisów skarżący nie mają zapewnionej możliwości wglądu do wykazu z uwagami PKW. Zaskarżając uchwałę odmowną PKW do Sądu Najwyższego, skarżący będzie musiał więc zgadywać, z jakiego powodu Komisja zakwestionowała poszczególne podpisy. Brak gwarancji do wglądu wykazów z uwagami PKW może zostać uznany w takiej sytuacji za naruszenie prawa do skutecznego środka odwoławczego (art. 13 EKPC). Analogiczny problem występuje od dawna w przypadku skarg na analogiczne uchwały PKW odmawiające przyjęcia zgłoszeń kandydatur na posłów i senatorów, na co zwracał już uwagę Sąd Najwyższy¹⁷. W związku z tym RPO postuluje uzupełnienie regulacji o przepis wyraźnie przyznający podmiotowi zgłaszającemu lub jego pełnomocnikowi prawo wglądu do wykazów podpisów w celu ustalenia, które z nich zostały zakwestionowane przez PKW i z jakiego powodu.

6. Skład i kompetencje Rady Społecznej (projektowany art. 22a ustawy o KRS)

Na krytykę zasługuje szczątkowe uregulowanie kompetencji Rady Społecznej przy Krajowej Radzie Sądownictwa, które w obecnym brzmieniu nie pozwoli jej na wywiązanie się z przewidzianego przez projektodawcę zadania, jakim ma być „pełna kontrola procesu nominacyjnego sędziów”¹⁸.

¹⁷ Postanowienia SN z 12 września 2019 r., I NSW 72/19 oraz z 18 września 2019 r., I NSW 79/19.

¹⁸ Uzasadnienie projektu ustawy, s. 32

Po pierwsze, projektowany przepis przyznaje Radzie Społecznej kompetencję do wydawania opinii na temat kandydatów na sędziów (projektowany art. 22a ust. 1 ustawy o KRS) oraz uprawnienie członka do udziału w pracach wstępnych zespołu KRS (projektowany art. 22a ust. 9 ustawy o KRS), ale poza tym nie przyznaje jej żadnych konkretnych uprawnień umożliwiających rzetelną ocenę kandydatur, w tym zwłaszcza:

- prawa dostępu do wniosków kandydatów, ich teczek personalnych, opinii służbowych, akt przeprowadzonych przez nich spraw, rekomendacji zespołu KRS, protokołów z wysłuchań kandydatów i pozostałych dokumentów;
- możliwości udziału członka Rady w wysłuchaniu kandydata przez Krajową Radę Sądownictwa oraz zadawania mu pytań;
- możliwości członka Rady Społecznej udziału z głosem doradczym w sesji plenarnej Krajowej Rady Sądownictwa, na której przeprowadzana jest dyskusja nad kandydaturą.

Co więcej, projektowany przepis w obecnym kształcie nie stanowi też wystarczającej podstawy prawnej do przetwarzania danych osobowych kandydatów oraz innych osób wymienionych w przedłożonej przez nich dokumentacji. Nie wiadomo więc, na jakiej podstawie Rada Społeczna miałaby wyrażać swoje opinie na temat poszczególnych kandydatur. Kompetencji zaś nie wolno domniemywać, w tym wywodzić w drodze argumentacji „z celu na środki”¹⁹.

Po drugie, projektowany przepis nie określa żadnego terminu na powiadomienie Rady o wpłynięciu zgłoszenia określonego kandydata. Nie wiadomo więc, czy Rada Społeczna byłaby zawiadamiana o kandydaturach zaraz po ich wpłynięciu, po ich weryfikacji formalnej, na etapie pracy w 3-osobowym zespole KRS, czy zaraz po przyjęciu przez ten zespół rekomendacji, czy dopiero po wyznaczeniu terminu sesji plenarnej KRS. W obecnym kształcie przepis nie stałby na przeszkodzie powiadomianiu

¹⁹ J. Roszkiewicz, *Zakaz domniemywania kompetencji i wyjątki od tego zakazu. Studium publicznoprawne*, Warszawa 2022, s. 63-65.

Rady Społecznej w ostatniej chwili (np. na dzień przed sesją plenarną KRS w sprawie podjęcia uchwały), praktycznie uniemożliwiając rzetelne zapoznanie się z kandydaturą. Przepis powinien precyzyjnie określać termin na powiadomienie Rady Społecznej o wpłynięciu zgłoszenia i pozostawiać jej dostatecznie wiele czasu na analizę dokumentacji.

Po trzecie, projektowany przepis nie określa też terminu na wydanie przez Radę Społeczną opinii ani precyzuje skutków prawnych podjęcia przez KRS uchwały bez opinii Rady Społecznej. Nie stałby on więc na przeszkodzie podjęciu przez KRS uchwały mimo braku opinii Rady Społecznej. Przepis powinien precyzyjnie określać termin na wydanie opinii przez Radę Społeczną, wskazując, że dopiero po jego upływie KRS byłaby upoważniona do podjęcia uchwały.

Po czwarte, projektowany przepis nie określa procedury przygotowywania i wydawania opinii przez Radę Społeczną, w tym zwłaszcza trybu informowania Rady Społecznej przez KRS o wpłynięciu zgłoszenia określonego kandydata oraz trybu udostępnienia dokumentacji dotyczącej danego kandydata.

Po piąte, zastrzeżenia budzi sposób wyboru Rady Społecznej, zarówno ze względu na brak reprezentatywności dla społeczeństwa obywatelskiego, jak i brak jakichkolwiek kryteriów wyboru członków. Projekt nie stawia członkom Rady żadnych wymagań poza niekaralnością (projektowany art. 22a ust. 3 ustawy o KRS). Rada ma się składać z 9 członków, z czego 5-6 będzie w istocie przedstawicielami środowisk prawniczych, a zaledwie 3 będzie przedstawicielami organizacji pozarządowych. Wszyscy trzej przedstawiciele organizacji pozarządowych mają być wskazywani przez Prezydenta RP, z czym wiążą się dwa problemy. Pierwszym problemem jest pośrednie włączenie Prezesa Rady Ministrów w procedurę opiniowania kandydatur, albowiem wskazanie przedstawiciela przez Prezydenta RP będzie wymagało kontrasygnaty szefa rządu stosownie do art. 144 ust. 1 Konstytucji. Nawet niewielki wpływ premiera na przebieg procedury powoływania sędziów może zaś budzić wątpliwości z punktu widzenia zasady niezależności i odrębności sądów od władzy wykonawczej. W doktrynie

dopuszcza się co prawda możliwość zwolnienia z wymogu kontrasygnaty niektórych aktów urzędowych Prezydenta, które stanowią uprawnienia pochodne lub analogiczne względem prerogatyw wymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji²⁰, ale kompetencja do powołania członka Rady Społecznej przy KRS nie będzie stanowiła uprawnienia pochodnego lub analogicznego. Niektórzy autorzy dopuszczają zwolnienie z kontrasygnaty aktów nominacyjnych Prezydenta niewymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji, ale tylko w odniesieniu do jego osobistych przedstawicieli z głosem doradczym²¹. Natomiast osoby wskazane przez Prezydenta RP do Rady Społecznej przy KRS nie będą jego osobistymi przedstawicielami, lecz przedstawicielami organizacji pozarządowych, powołanymi na 4-letnią kadencję. Drugim problemem jest brak gwarancji pluralizmu przedstawicieli organizacji pozarządowych, który jest konieczny dla zapewnienia realnej reprezentacji czynnika społecznego. W proponowanym kształcie istnieje wysokie ryzyko marginalizacji Rady Społecznej przy KRS już na samym początku jej działalności.

W związku z tym RPO postuluje doprecyzowanie kompetencji Rady Społecznej i jej członków, uregulowanie zębów procedury opiniowania (w tym zwłaszcza terminów i trybu udostępniania dokumentacji), określenie minimalnych wymagań wobec kandydatów na członków, zwiększenie liczby przedstawicieli organizacji pozarządowych oraz zdywersyfikowanie grupy organów upoważnionych do ich wskazywania, tak aby nie był to tylko Prezydent RP (np. przez włączenie do procedury RPO, a także innych organów rzecznikowskich: Rzecznika Praw Dziecka, Rzecznika Praw Pacjenta, Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców itd.).

7. Brak określenia początku kadencji członka KRS

W aktualnym stanie prawnym początek kadencji sędziowskich członków KRS przypada na dzień następujący po dniu, w którym dokonano ich wyboru, co wynika

²⁰ K. Kozłowski, uwagi z nb. 16-19 do art. 144, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, Legalis 2016.

²¹ J. Roszkiewicz, *Zakaz domniemywania kompetencji...*, s. 242-243.

wprost z art. 9a ust. 3 ustawy o KRS. Projekt przewiduje uchylenie tego przepisu w całości, nie zastępując go jednak innym przepisem. RPO postuluje uzupełnienie projektu o przepis precyzujący początek kadencji sędziowskich członków KRS.

8. Brak gwarancji rzetelnego uzasadnienia uchwał KRS

Projekt pomija też istotny systemowy problem, jakim jest kwestia uzasadniania uchwał Krajowej Rady Sądownictwa w sprawie nominacji sędziowskich w latach 1989-2023. Uzasadnienia uchwał KRS często są ogólnikowe, stanowiąc kompilację życiorysów kandydatów, bez wyjaśnienia, jakie konkretnie cechy przesądziły o aprobachie dla jednych kandydatur, a dezaprobachie dla pozostałych. Problem ten był wielokrotnie sygnalizowany przez Sąd Najwyższy²² oraz organizacje pozarządowe²³. Jakość uzasadnień uchwał KRS w sprawie nominacji sędziowskich ma fundamentalne znaczenie dla budowania zaufania społeczeństwa do władzy sądowniczej. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest brak w ustawie o KRS precyzyjnych wytycznych co do treści uzasadnienia uchwały. Ustawa o KRS określa jedynie kryteria dla 3-osobowego zespołu Rady do sporządzenia listy rekomendowanych kandydatów (art. 34), czym innym jednak jest ocena kandydatur dokonywana przez Radę in pleno. W związku z tym RPO postuluje uzupełnienie projektu o nowelizację art. 42 ustawy o KRS przez wyraźne wskazanie kryteriów, którymi powinna kierować się Rada przy wyborze kandydatów na sędziów oraz wyraźne wymienienie elementów uzasadnienia uchwały, w tym wymóg wskazania konkretnych powodów przemawiających za wyborem danej kandydatury, a także wymóg odniesienia się do opinii Rady Społecznej przy KRS.

Konkluzje

²² Zob. np. wyroki SN z: 12 czerwca 2013 r., III KRS 200/13; 12 lutego 2014 r., III KRS 1/14; 26 lutego 2015 r., III KRS 3/15; 10 listopada 2016 r., III KRS 32/16; 10 października 2019 r., I NO 142/19; 6 kwietnia 2022 r., I NKRS 126/21.

²³ Raport Fundacji Court Watch Polska *Skąd się biorą sędziowie, vol. 1 (lata 2014-2017)*, Toruń 2017, https://courtwatch.pl/wp-content/uploads/FCWP_Skad_biora_sie_sedziowie_vol_1.pdf oraz drugi tom raportu dotyczący praktyki KRS w 2018 r., https://courtwatch.pl/wpcontent/uploads/FCWP_Skad_biora_sie_sedziowie_vol_2.pdf

Podsumowując, projekt stanowi krok w dobrym kierunku z punktu widzenia potrzeby wdrożenia do polskiego systemu prawa standardów wynikających z orzecznictwa ETPC i TSUE, ale nie rozwiązuje on kluczowego problemu systemowego, jakim jest status około 2300 sędziów i asesorów powołanych na wniosek KRS w latach 2018-2023. Niezależnie od tego, projekt wymaga pewnych zmian gwarantujących pełną realizację intencji ustawodawcy, poszanowanie praw jednostki oraz uwzględnienie głosu społeczeństwa obywatelskiego w procesie powoływania sędziów.

Dlatego też Rzecznik Praw Obywatelskich postuluje:

- 1) rozważenie, w jaki sposób pogodzić z wyrokiem ETPC w sprawie Grzęda art. 2 ust. 1 projektu, który wygasza *ex lege* mandaty obecnym sędziowskim członkom KRS bez zapewnienia kontroli legalności takiego działania przez sąd;
- 2) modyfikację projektowanego art. 11a ust. 1 ustawy o KRS przez doprecyzowanie, którzy sędziowie wybierają których sędziów w skład Rady;
- 3) usunięcie projektowanego art. 11c ust. 3 ustawy o KRS, pozbawiającego praw udziału w wyborach do Rady sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości, Ministerstwa Spraw Zagranicznych lub Kancelarii Prezydenta RP;
- 4) uzupełnienie projektowanego art. 11c ustawy o KRS o gwarancję wglądu zgłaszającego kandydaturę i jego pełnomocnika do wykazów podpisów sędziów lub obywateli popierających zgłoszenie kandydata w razie ich zakwestionowania przez Państwową Komisję Wyborczą;
- 5) uzupełnienie projektu o przepis wyraźnie wskazujący początek kadencji sędziowskich członków KRS;
- 6) uzupełnienie projektu o nowelizację art. 42 ustawy o KRS przez wyraźne wskazanie kryteriów, jakimi powinna kierować się Rada przy wyborze kandydatów na sędziów oraz wyraźne wymienienie elementów uzasadnienia uchwały, w tym wymóg wskazania konkretnych powodów przemawiających za wyborem danej kandydatury oraz wymóg odniesienia się do opinii Rady Społecznej;

7) uzupełnienie projektowanego art. 22a ustawy o KRS dotyczącego Rady Społecznej przez:

- i) poszerzenie jej kompetencji, w szczególności zapewnienie jej dostępu do dokumentacji przedłożonej przez kandydatów i dokumentacji wytworzonej przez samą KRS w ramach rozpatrywania poszczególnych kandydatur;
- ii) wprowadzenie wyraźnego przepisu upoważniającego RS do przetwarzania danych osobowych zawartych w tej dokumentacji;
- iii) wprowadzenie wyraźnego przepisu upoważniającego członków Rady Społecznej do przetwarzania danych osobowych zawartych w dokumentacji przedłożonej poszerzenie uprawnień członków RS o możliwość udziału w wysłuchaniu kandydata przez Krajową Radę Sądownictwa oraz zadawania mu pytań, a także o możliwość udziału z głosem doradczym w sesji plenarnej Krajowej Rady Sądownictwa, na której przeprowadzana jest dyskusja nad kandydaturą;
- iv) ustanowienie wyraźnego terminu na powiadomienie Rady o wpłynięciu aplikacji określonego kandydata;
- v) ustanowienie terminu na wydanie przez Radę Społeczną opinii oraz wprowadzenie wyraźnej gwarancji, że Krajowa Rada Sądownictwa nie będzie mogła przed upływem tego terminu podjąć uchwały w przedmiocie opiniowanych kandydatur;
- vi) określenie zrębów procedury przygotowywania i wydawania opinii przez Radę Społeczną, w tym zwłaszcza trybu informowania Rady Społecznej przez KRS o wpłynięciu aplikacji określonego kandydata oraz podejmowanych w jego sprawie czynnościach oraz trybu udostępnienia dokumentacji dotyczącej danego kandydata;
- vii) określenie minimalnych wymagań wobec kandydatów na członków Rady Społecznej;

viii) zwiększenie liczby przedstawicieli organizacji pozarządowych w Radzie Społecznej;

ix) zdywersyfikowanie grupy organów upoważnionych do ich wskazywania przedstawicieli organizacji pozarządowych, tak aby nie był to tylko Prezydent RP np. przez włączenie do procedury RPO, a także innych organów rzecznikowskich: Rzecznika Praw Dziecka, Rzecznika Praw Pacjenta, Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców itd.