


*Anna Rakowska-Trela\** <https://orcid.org/0000-0002-2470-8893>

## NEZALEŻNOŚĆ SĄDU I NEZAWISŁOŚĆ SĘDZIEGO POWOŁANEGO Z UDZIAŁEM KRS W KSZTAŁCIE USTALONYM NOWELIZACJĄ Z 8 GRUDNIA 2017 R. – PRZEGLĄD ORZECZNICTWA

**Streszczenie.** Odrębność i niezależność władzy sądowniczej oraz niezawisłość sędziowska są koniecznymi cechami wyróżniającymi władzę sądenia. Niestety, w ostatnich latach w Polsce władze ustawodawcza i wykonawcza próbują uniemożliwić władzy sądowniczej kontrolowanie decyzji innych organów pod względem ich zgodności z konstytucją, a przez to prawidłowe, niezawisłe sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Dzieje się to poprzez uchwalanie niekonstytucyjnych ustaw, „szachujących” sądy oraz poprzez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, co do którego składu i funkcjonowania zgłasza się wiele zasadniczych zastrzeżeń, potwierdzających niekonstytucyjną linię ustawodawcy. Jedną z najważniejszych kwestii, na których koncentruje się spór władzy politycznej z władzą sądowniczą, są nominacje sędziowskie. Konstytucyjność powołania i sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sędziów wyłonionych w procedurze z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w myśl niekonstytucyjnej nowelizacji ustawy o KRS z 8 grudnia 2017 r., zaczęły być kwestionowane. Zagadnienie to stało się przedmiotem licznych wypowiedzi organów władzy sądowniczej: sądów powszechnych, Sądu Najwyższego czy Trybunału Konstytucyjnego. W niniejszym opracowaniu autorka stara się przedstawić wnioski płynące z orzeczeń wymienionych organów i ocenić je z punktu widzenia standardów formułowanych w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

**Słowa kluczowe:** Konstytucja, władza sądownicza, sędzia, Trybunał Konstytucyjny, sąd, Europejski Trybunał Praw Człowieka, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

## INDEPENDENCE OF THE COURT AND INDEPENDENCE OF THE JUDGE APPOINTED WITH THE PARTICIPATION OF THE NATIONAL COUNCIL OF THE JUDICIARY IN THE FORM ESTABLISHED BY THE AMENDMENT OF 8TH DECEMBER 2017 – REVIEW OF CASE LAW

**Abstract.** The separateness and independence of the judiciary as well as the independence of judges are necessary features that distinguish the power of judgment. Unfortunately, in recent years in Poland, the legislative and executive authorities have been trying to prevent the judiciary from controlling decisions of other organs in terms of their compliance with the constitution,

---

\* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Konstytucyjnego, arakowska@wpia.uni.lodz.pl.

and thus the proper, independent administration of justice. This is done through the adoption of unconstitutional laws that inhibit the courts and through the judgments of the Constitutional Tribunal, to the composition and functioning of which are raised many fundamental objections, confirming the unconstitutional line of the legislator. One of the most important issues on which the dispute between the political authority and the judiciary focuses are appointments of judges. The constitutionality of the appointment and performing the function by judges selected in the procedure with the participation of the National Council of the Judiciary, selected in accordance with the unconstitutional amendment to the Act on the National Council of the Judiciary of 8 December 2017, began to be questioned. This issue was the subject of numerous judgements: of common courts, of the Supreme Court, and the Constitutional Tribunal. In this study, the author tries to present the conclusions drawn from the decisions of the above-mentioned bodies and assess them from the point of view of the standards formulated in the case law of the Court of Justice of the EU and the European Court of Human Rights.

**Keywords:** Constitution, judicial power, judge, Constitutional Tribunal, court, European Tribunal of Human Rights, Court of Justice of the European Union.

Zgodnie z art. 173 Konstytucji RP, sądy i trybunały są władzą odrębną i niezależną od innych władz. Z kolei art. 178 ust. 1 przewiduje, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko konstytucji oraz ustawom, a więc ustanawia zasadę niezawisłości sędziów. Odrębność i niezależność władzy sądowniczej oraz niezawisłość sędziowska składają się na najbardziej zasadniczą cechę charakteryzującą władzę sądenia. Jak wskazują w opracowaniu poświęconym wymienionym zasadom Marcin Dąbrowski, Jarosław Szymanek, Marcin Michał Wiszowaty oraz Jacek Zalesny,

po pierwsze – musi istnieć przynajmniej jedna władza inna od pozostałych, obsadzanych w drodze selekcji *stricte* politycznej. Po drugie – władza ta bierze udział w procesie decyzyjnym wywierając na niego realny wpływ. [...] Udział władzy sądowniczej polega głównie na uprawnieniu do kontrolowania decyzji innych organów pod względem ich zgodności z konstytucją jako aktem o najwyższej mocy prawnej, której podlegają wszystkie segmenty podzielonej władzy (Dąbrowski i in. 2020, 9).

Niestety, w ostatnich latach władze ustawodawcza i wykonawcza próbują uniemożliwić władzy sądowniczej kontrolowanie decyzji innych organów pod względem ich zgodności z konstytucją, a przez to prawidłowe, niezawisłe sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Dzieje się to poprzez uchwalanie niekonstytucyjnych ustaw, „szachujących” sądy oraz poprzez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, co do którego składu i funkcjonowania w nauce prawa i przestrzeni publicznej zgłasza się wiele zasadniczych zastrzeżeń, potwierdzające niekonstytucyjną linię ustawodawcy.

Jedną z najważniejszych kwestii, na których koncentruje się spór władzy politycznej z władzą sądowniczą, są nominacje sędziowskie. W atmosferze sprzeciwu środowisk prawniczych, przedstawicieli opozycji, opinii publicznej i instytucji europejskich, 8 grudnia 2017 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy o Krajowej

Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw<sup>1</sup>, następnie pracujący nad ustawą Senat nie wniósł poprawek, Prezydent podpisał ją 20 grudnia 2017 r. i została ogłoszona 2 stycznia 2018 r. Nowelizacja ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa wprowadziła szereg istotnych zmian odnośnie do funkcjonowania tego organu.

Wśród tych najbardziej kontrowersyjnych i najpowszechniej krytykowanych należy wymienić, po pierwsze, zmianę trybu wyboru w skład KRS 15 sędziów (o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji) poprzez powierzenie ich wyboru Sejmowi spośród kandydatów zgłoszonych przez grupę co najmniej 2000 obywateli<sup>2</sup> lub grupę co najmniej 25 sędziów, z wyjątkiem sędziów w stanie spoczynku (nowe art. 9a i 11a ustawy). Po drugie, ustawodawca przesądził o wspólnym charakterze kadencji członków KRS, wybieranych spośród sędziów przez Sejm (art. 9a ust. 1 oraz ust. 3). Trzecią kontrowersyjną nowością jest uregulowanie procedury wyboru sędziów-członków KRS w ten sposób, że są oni wybierani przez Sejm większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, przy czym głosuje się na listę ustaloną przez właściwą komisję sejmową (art. 11d ust. 4 i 5 znowelizowanej ustawy). W przypadku niedokonania wyboru w tym trybie Sejm wybiera sędziów-członków KRS bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, głosując na wspomnianą listę kandydatów (art. 11d ust. 6). Po czwarte, krytyce poddać należy także wygaszenie przez ustawodawcę w nowelizacji po upływie najpóźniej 90 dni od dnia wejścia w życie ustawy (przy czym *vacatio legis* ustawy wynosiło 14 dni) kadencji 15 członków KRS wybranych spośród sędziów na podstawie dotychczasowych przepisów z uprzednim przeprowadzeniem w to miejsce wyboru nowych członków według nowych zasad (art. 6 i 10 ustawy nowelizującej).

Nie ulega wątpliwości, że znowelizowana 8 grudnia 2017 r. ustawa o KRS pozostaje w sprzeczności z szeregiem norm konstytucyjnych, zaprzecza istocie KRS i jej konstytucyjnym zadaniom. Na te okoliczności w swoich opiniach i stanowiskach zwracali uwagę eksperci<sup>3</sup>, a także liczne instytucje publiczne i podmioty, stojące na straży praworządności<sup>4</sup>. Niestety, te stanowiska i uwagi nie zostały uwzględnione przez którykolwiek z organów zaangażowanych w proces legislacyjny. Co więcej: procedura wyboru nowych sędziów-kandydatów do KRS, przeprowadzona po wejściu w życie nowelizacji, jedynie pogłębiła ocenę o niekonstytucyjności przeprowadzanych zmian.

<sup>1</sup> Dz. U. 2018, poz. 3, projekt zawarty w druku sejmowym nr 2002.

<sup>2</sup> Którzy ukończyli 18 rok życia oraz mają pełną zdolność do czynności prawnych i korzystają z pełni praw publicznych.

<sup>3</sup> M.in. Marcin Matczak, Sławomir Patyra, Marek Chmaj oraz autorka niniejszego artykułu. Opinie dostępne na stronach Sejmu: <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> [dostęp: 2.11.2020].

<sup>4</sup> Np. Rzecznik Praw Obywatelskich, Naczelna Rada Adwokacka, Fundacja Batorego, Helsińska Fundacja Praw Człowieka.

Nie powinna więc dziwić okoliczność, że konstytucyjność powołania i sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sędziów wyłonionych w procedurze z udziałem KRS ukształtowanej w myśl nowelizacji 8 grudnia 2017 r. zaczęły być kwestionowane. Ponieważ sędziów powołanych w tych procedurach jest na skutek upływu czasu coraz więcej, problem nabiera wymiaru praktycznego. Powstaje bowiem oczywiste pytanie, jak należy potraktować wyrok wydany przez sędziego powołanego w niekonstytucyjnej procedurze?

Zanim przejdę do omówienia możliwości prawnych wyjścia z zaistniałego impasu, konieczne jest choćby skrótowne przedstawienie otoczenia prawnego, w tym przepisów obowiązującego prawa oraz orzecznictwa, do którego można sięgać i które trzeba uwzględnić. Poza wymienionymi przepisami Konstytucji, tj. 173, 178 ust. 1 oraz 179, trzeba jeszcze wziąć pod uwagę m.in. art. 2, 7, 10, 45 ust. 1 Konstytucji RP, ustanawiające zasady demokratycznego państwa prawnego, legalizmu, trójpodziału władz oraz zasadę prawa do sądu. Nie mniej istotny jest także art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (dalej: EKPC)<sup>5</sup>, ustanawiający prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, a nadto art. 2 TUE, stanowiący, że

Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Wartości te są wspólne państwu członkowskiemu w społeczeństwie opartym na pluralizmie, niedyskryminacji, tolerancji, sprawiedliwości, solidarności oraz na równości kobiet i mężczyzn.

Trzeba wreszcie w katalogu tym ująć art. 47, 51 i 53 ust. 3 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (KPP UE)<sup>6</sup>. Te ostatnie przepisy ustanawiają prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, w tym prawo do rozpatrzenia sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd, ustanowiony uprzednio na mocy ustawy.

Dla zupełności katalogu przepisów prawnych mogących mieć znaczenie dla analizy należy jeszcze wymienić art. 26 i 29 znowelizowanej ustawy o Sądzie Najwyższym, które przewidują m.in., że niedopuszczalne jest ustalanie lub ocena przez Sąd Najwyższy lub inny organ władzy zgodności z prawem powołania sędziego lub wynikającego z tego powołania uprawnienia do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości (art. 29 § 3).

W opisanym stanie prawnym na temat kryteriów oceny skuteczności powołania sędziów w procedurze z udziałem KRS ukształtowanej w myśl nowelizacji z 8 grudnia 2017 r. wypowiedziało się wiele organów sądowych zarówno polskich, jak i międzynarodowych (europejskich). Jako pierwsze z najistotniejszych orzeczeń, mających znaczenie dla rozwikłania postawionego problemu prawnego,

<sup>5</sup> Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284.

<sup>6</sup> Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 1.

należy wymienić na pewno wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE (Wielkiej Izby, dalej: TSUE) z 19 listopada 2019 r., wydany w przedmiocie pytań prejudycjalnych polskiego Sądu Najwyższego<sup>7</sup>. Omawiając ten wyrok, warto podzielić płynące z niego wnioski na trzy części. Na pierwszą z nich składają się powoływane przez TSUE zasady ogólne, jedynie w tym rozstrzygnięciu powtarzane, a wynikające z obowiązujących aktów prawnych i powszechnych, wspólnych państwom członkowskim standardów. W tym zakresie TSUE wskazał, że:

– Wymóg niezawisłości sędziowskiej, stanowiącej integralny element sądownictwa, wchodzi w zakres istoty prawa do skutecznej ochrony sądowej oraz prawa podstawowego do rzetelnego procesu sądowego, które to prawo ma fundamentalne znaczenie jako gwarancja ochrony wszystkich praw wywodzonych przez jednostki z prawa Unii, oraz zachowania wartości wspólnych państwom członkowskim wyrażonych w art. 2 TUE, w szczególności wartości państwa prawnego (akapit 120).

– Powyższe gwarancje niezawisłości i bezstronności wymagają istnienia zasad, w szczególności co do składu organu, powoływania jego członków, okresu trwania ich kadencji oraz powodów ich wyłączenia lub odwołania, pozwalających wykluczyć, w przekonaniu jednostek, wszelką uzasadnioną wątpliwość co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych oraz neutralności względem skierających się przed nim interesów (akapit 123).

– Ponadto, zgodnie z zasadą podziału władz charakteryzującą funkcjonowanie państwa prawnego, konieczne jest zagwarantowanie niezależności sądów względem władzy ustawodawczej i wykonawczej (akapit 124).

– W tym względzie ważne jest, by sędziowie byli chronieni przed ingerencją lub naciskami z zewnątrz, które mogłyby zagrozić ich niezależności. Zasady, o których mowa w punkcie 123 wyroku, powinny pozwalać w szczególności na wykluczenie nie tylko wszelkiego bezpośredniego wpływu w postaci zaleceń, ale również bardziej pośrednich form oddziaływania, które mogą zaważyć na decyzjach danych sędziów (akapit 125).

W drugiej części TSUE dokonał analizy dotychczasowego orzecznictwa europejskiego i – odnosząc je do sformułowanych wcześniej standardów i zasad – wskazał, że:

– Ta wykładnia [...] znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) odnoszącym się do art. 6 ust. 1 EKPC, zgodnie z którym to postanowienie wymaga, aby sądy były niezależne zarówno od stron, jak i od władzy wykonawczej i ustawodawczej (akapit 126).

– Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ETPC w celu ustalenia, czy sąd można uznać za „niezawisły” w rozumieniu wspomnianego art. 6 ust. 1 EKPC,

---

<sup>7</sup> Sprawy: C-585/18, C-624/18 i C-625/18; zob. [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220770&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2643386#Footnote\\*](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220770&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2643386#Footnote*) [dostęp: 9.10.2020].

należy zwrócić uwagę m.in. na sposób powoływania jego członków i długość ich kadencji, na istnienie gwarancji chroniących ich przed naciskami z zewnątrz oraz na to, czy dany organ przejawia oznaki niezależności, przy czym w tym ostatnim względzie sprecyzowano, że stawką jest samo zaufanie, jakie każdy sąd powinien budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym (akapit 127).

– Może być tak jednak wyłącznie, w szczególności, pod warunkiem, że sam ten organ będzie wystarczająco niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz od organu, któremu ma przedłożyć taki wniosek o powołanie (akapit 138).

W trzeciej części TSUE przełożył dotychczasowe wnioski, płynące z przepisów prawa i orzecznictwa, na realia polskie i stwierdził, że:

– Stopień niezależności KRS od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej przez ustawodawstwo krajowe jako organowi, któremu na mocy art. 186 Konstytucji powierzono misję stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, może mieć [...] znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 Karty Praw Podstawowych (akapit 139).

– Do sądu odsyłającego będzie należało ustalenie – na podstawie wszystkich okoliczności zarówno faktycznych, jak i prawnych, dotyczących zarazem okoliczności, w jakich członkowie KRS zostali wybrani, oraz sposobu, w jaki organ ten konkretnie wypełnia wyznaczoną mu rolę – czy KRS daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej (akapit 140).

– Sąd odsyłający powołuje się na szereg czynników, które jego zdaniem mogą wzbudzać wątpliwości co do niezależności KRS (akapit 141).

– W tym względzie, o ile pojedynczo każdy z wyróżnionych w ten sposób przez ten sąd czynników może sam w sobie nie podlegać krytyce i wchodzić w tym wypadku w zakres kompetencji państw członkowskich oraz dokonywanych przez nie wyborów, o tyle ich zbieg, w połączeniu z okolicznościami, w jakich wyborów tych dokonano, może jednak prowadzić do powzięcia wątpliwości co do niezależności organu biorącego udział w procedurze powoływania sędziów, nawet jeżeli taki wniosek nie nasuwałby się, gdyby czynniki te były rozpatrywane oddzielnie (akapit 142).

– Przyjąwszy takie zastrzeżenie, należy wskazać, że wśród czynników wymienionych przez sąd odsyłający istotne do celów takiej całościowej oceny mogą okazać się następujące okoliczności: po pierwsze, okoliczność, że KRS w nowym składzie została utworzona w drodze skrócenia trwającej cztery lata kadencji członków wcześniej wchodzących w skład tego organu; po drugie, okoliczność, że chociaż 15 członków KRS wybieranych spośród sędziów było wcześniej wyłanianych przez środowisko sędziowskie, to obecnie są oni desygnowani przez organ władzy ustawodawczej spośród kandydatów, którzy mogą być zgłaszani przez grupę 2000 obywateli lub 25 sędziów, co sprawia, że taka reforma prowadzi do zwiększenia liczby członków KRS z nadania sił politycznych lub przez nie

wybranych do 23 z 25 członków, których liczy ten organ; a także, po trzecie, występowanie ewentualnych nieprawidłowości, jakimi mógł zostać dotknięty proces powoływania niektórych członków KRS w nowym składzie – nieprawidłowości, o których wspomina sąd odsyłający i których weryfikacji sąd ten będzie zobowiązany dokonać, jeśli zajdzie tego potrzeba (akapit 143).

– Do celów rzeczowej całościowej oceny sąd odsyłający może także zasadnie uwzględnić sposób, w jaki wspomniany organ wypełnia swoje konstytucyjne zadanie stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów oraz wykonuje swoje poszczególne kompetencje, a w szczególności, czy czyni to w sposób, który może podać w wątpliwość jego niezależność od władzy ustawodawczej i wykonawczej (akapit 144).

Na kanwie przytoczonego orzeczenia TSUE polski Sąd Najwyższy w składzie połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu sprawy z wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie rozbieżności w wykładni prawa występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego podjął 23 stycznia 2020 r. uchwałę, w której orzekł m.in., że nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Na marginesie rozważań o przypadku Polski warto wspomnieć o toczącej się przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii<sup>8</sup>, w której – nie wchodząc w szczegóły – obywatel Islandii zakwestionował sposób prowadzenia jego sprawy, a Sąd Najwyższy Islandii przyznał mu rację tylko częściowo, wskazując, że orzekający w sprawie sędzia nie był powołany właściwie, ale stwierdzenie tego faktu nie pozbawia go stanowiska sędziego. W skardze do ETPC Guðmundur Andri Ástráðsson zarzucił, że sędzia A.E. w nowo ustanowionym Sądzie Apelacyjnym Islandii, który uznał go winnym czynu zabronionego, oraz dwaj inni członkowie składu orzekającego nie zostali powołani zgodnie z prawem krajowym. Skarżący argumentował, że stawiany mu zarzut karny nie został rozpoznany przez „sąd ustanowiony ustawą”, czego wymaga art. 6 ust. 1 EKPC.

Rozstrzygając sprawę, ETPC zauważył, że zgodnie z jego ustalonym orzecznictwem celem wyrażenia „ustanowiony ustawą” w art. 6 ust. 1 Konwencji jest

<sup>8</sup> Skarga nr 26374/18, wyrok z dnia 12 marca 2019.

zapewnienie, „aby ustrój sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz regulowany prawem pochodzącym od Parlamentu”. Oznacza to w skrócie, że „stawką jest zaufanie, jakie sądy w demokratycznym społeczeństwie muszą wzbudzać w opinii publicznej” (akapit 99).

Trybunał przypomniał dawniejsze orzecznictwo, w tym m.in., że „koncepcja podziału władz pomiędzy egzekutywą a judykaturą nabiera w jego orzecznictwie rosnącego znaczenia”<sup>9</sup>. To samo odnosi się do „wagi zabezpieczenia niezawisłości sądownictwa”<sup>10</sup>. Na podstawie zatem przytoczonych zasad, biorąc pod uwagę również cel wymogu, aby sąd zawsze był ustanowiony ustawą, Trybunał uznał, że konieczne jest ustalenie, czy naruszenie stosownych norm krajowych w przedmiocie powoływania sędziów stworzyło realne ryzyko korzystania przez inne organy władz, w szczególności organy władzy wykonawczej, z nadmiernej swobody uznania podważającej integralność procesu nominacyjnego w zakresie, którego nie przewidywały obowiązujące wówczas normy krajowe.

Trybunał przywiązał też istotną wagę do faktu, że Sąd Najwyższy Islandii – najwyższy organ krajowego systemu sądownictwa – ustalił w trzech wyrokach, z których jeden został wydany w sprawie skarżącego, że przytoczone normy prawa krajowego zostały w procesie powołania czwórki konkretnych sędziów do Sądu Apelacyjnego, w tym A.E., naruszone.

Trybunał wyjaśnił, że co do zasady naruszenie przez sąd krajowych przepisów odnoszących się do ustanowienia i kompetencji organów sądownictwa prowadzi także do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Wynika stąd, że zawarte w tym samym przepisie zasady, m.in. że sąd winien być niezawisły i bezstronny, nie wymaga odrębnego badania, czy naruszenie zasady ustanowienia sądu ustawą skutkowało pozbawieniem rzetelnego procesu.

Naruszenia prawa krajowego przez organy władzy politycznej, potwierdzone przez Sąd Najwyższy, tkwiły w tym przypadku – jak ujął to ETPC – „w samym sercu” procesu selekcji kandydatów na wakuujące stanowiska w nowym Sądzie Apelacyjnym, stanowiąc wadę o charakterze fundamentalnym w procesie powołania sędziów.

W świetle wszystkich powyższych elementów ETPC doszedł do wniosku, że procedura, w toku której A.E. została mianowana sędzią Sądu Apelacyjnego, wiązała się, biorąc pod uwagę charakter naruszeń proceduralnych prawa krajowego potwierdzonych przez Sąd Najwyższy Islandii, z rażącym naruszeniem obowiązujących norm. ETPC ustalił, że w procesie tym władza wykonawcza korzystała z nadmiernej swobody, nieprzewidzianej w obowiązującym ustawodawstwie, co do wyboru czwórki sędziów nowego Sądu Apelacyjnego, w tym A.E., w powiązaniu z nieprzestrzeganiem przez Parlament uprzednio uchwalonych

<sup>9</sup> Ramos Nunes de Carvalho e Sá przeciwko Portugalii [WI], skargi nr 55391/98, 57728/98 i 74041/13, § 144, wyrok z 8 listopada 2018 r.

<sup>10</sup> Baka przeciwko Węgrom [WI], skarga nr 20216/12, § 165, wyrok z 23 czerwca 2016 r.



ram ustawowych mających gwarantować adekwatną równowagę między władzami wykonawczą a ustawodawczą w procedurze powołania sędziów. Proces ten wiązał się z uszczerbkiem dla zaufania, jakie w demokratycznym społeczeństwie sądownictwo musi budzić w opinii publicznej. Trybunał zatem skonkludował, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC.

Wracając na grunt polskiej perspektywy, na kanwie opisanego problemu i wymienionej uchwały SN w czasie ostatnich miesięcy do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło wiele wniosków i pytań prawnych, mających na celu kontrolę konstytucyjności przepisów k.p.c. oraz k.p.k., dotyczących składu sądu i wyłączenia sędziego. Wymienić tu choćby można: sprawę Kpt 1/20 (wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Sejmem i Prezydentem RP a Sądem Najwyższym), sprawę K 2/20 (wniosek Prezydenta o kontrolę konstytucyjności art. 379 pkt 4 k.p.c. i art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 83 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym), sprawę K 3/20 (analogiczny wniosek KRS), sprawy P 2/20, P 22/19, P 13/19, połączone do wspólnego rozpoznania ze sprawą P 10/19 (pytania prawne wychodzące z Izby Dyscyplinarnej i z Izby Cywilnej SN, dotyczące kontroli konstytucyjności art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 41 § 1 w zw. z art. 42 § 1 k.p.k., art. 49 k.p.c.).

Należy zaznaczyć, że spośród wymienionych, w sprawie P 13/19 zapadł 2 czerwca 2020 r. wyrok, w którym TK orzekł, że art. 49 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jest niezgodny z art. 179 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Istotne znaczenie ma także wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., wydany w sprawie U 2/20, wszczętej na skutek wniosku Prezesa Rady Ministrów. Trybunał orzekł w nim, że uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. jest niezgodna z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, art. 6 ust. 1 EKPC.

Uzasadniając takie rozstrzygnięcie, TK ocenił, że badana uchwała SN stanowi źródło prawa powszechnie obowiązującego, podlegające kognicji TK. Ponadto w konsekwencji doszedł do wniosku, że uchwała ta jest sprzeczna z art. 179 Konstytucji, ponieważ – zdaniem TK – podważa ostateczny charakter tego przepisu w postaci skutecznego powołania sędziego przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Jest także niezgodna z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, ponieważ nie można jej pogodzić z istotą prerogatywy Prezydenta do powoływania sędziów na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, a nadto z art. 183 ust. 1 Konstytucji dlatego, że SN wydał „niekonstytucyjne przepisy prawa w formie prawnej ustawowo przewidzianej dla sprawowania przez SN nadzoru nad sądami powszechnymi”. W ocenie TK uchwała ta pozostaje też w sprzeczności z zasadą demokratycznego państwa prawnego dlatego, że wprowadzono „w drodze zakwestionowanej

uchwały instytucję sędziego faktycznie, w zasadzie, w stanie spoczynku *ab initio*” Jej niezgodność z art. 4 ust. 3 TUE ma sprowadzać się do tego, że w uchwale SN „abstrahował od informacji kluczowej – w postaci konstytucyjnej regulacji procesu powoływania sędziów w Rzeczypospolitej Polskiej”, zaś z art. 6 ust. 1 EKPC do tego, że

niezawisłość i bezstronność sądu opiera się w dużej mierze na powołaniu sędziego zgodnie z przepisami Konstytucji RP i na zasadzie nieusuwalności sędziego. Konstytucyjne i traktatowe prawo do sądu wyklucza zatem zmianę statusu sędziego przez akt podstawowy oraz modyfikację skutkującą powstaniem instytucji sędziego *de facto* w stanie spoczynku *ab initio*<sup>11</sup>.

Wynikły na tle uchwały składu połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. spór pomiędzy SN a TK ma znaczenie drugorzędne dla rozstrzygnięcia kwestii, czy w przypadku powołania sędziego orzekającego w procedurze z udziałem KRS ukształtowanej w myśl nowelizacji z 8 grudnia 2017 r. zachodzi nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. Dla udzielenia odpowiedzi na tak postawione pytania nie trzeba bowiem odwoływać się ani do uchwały SN, ani wyroku TK. Wystarczy uwzględnienie zasad wynikających z art. 173, 178 ust. 1 Konstytucji oraz art. 6 EKPC w rozumieniu, jakie nadał im ETPC w wyroku z 12 marca 2019 r. oraz art. 47 KPP w rozumieniu wynikającym z wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., czyli właśnie odwołać się do takiej możliwości wykładni przepisu ustawowego, który da się pogodzić z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i wyznaczonymi nimi standardami. Warto podkreślić, że wręcz należy zgodzić się z tym fragmentem motywów TK, w którym stwierdza on, że

niezawisłość i bezstronność sądu opiera się w dużej mierze na powołaniu sędziego zgodnie z przepisami Konstytucji RP i na zasadzie nieusuwalności sędziego. Konstytucyjne i traktatowe prawo do sądu wyklucza zatem zmianę statusu sędziego przez akt podstawowy.

Dlatego, opierając się jedynie na przepisach konstytucji i ustaw (k.p.c., k.p.k.), a nadto stojących w hierarchii aktów prawnych ponad ustawami ratyfikowanych umów międzynarodowych, wyłączając stosowanie jakiegokolwiek aktu podstawowego, można stwierdzić – na podstawie przywołanych wcześniej standardów, sformułowanych przez ETPC i TSUE – że sędzia powołany w procedurze z udziałem KRS ukształtowanej w myśl nowelizacji z 8 grudnia 2017 r. warunkuje nienależytą obsadę sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.

---

<sup>11</sup> Zob. Komunikat wydany po ogłoszeniu wyroku; <https://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/komunikaty-prasowe/komunikaty-po/art/11041-uchwala-skladu-polaczonych-izb-cywilnej-karnej-oraz-pracy-i-ubezpieczen-spoecznych-sadu-najwyzszego-z-dnia-23-stycznia-2020-r-sygn-akt-bsa-i-4110-120> [dostęp: 2.11.2020].

Zgodnie bowiem z orzecznictwem ETPC w celu ustalenia, czy sąd można uznać za „niezawisły” w rozumieniu wspomnianego art. 6 ust. 1 EKPC, należy zwrócić uwagę m.in. na sposób powoływania osób w nim zasiadających. Badając tę kwestię z punktu widzenia przywołanego przepisu Konwencji, sąd krajowy nie wchodzi w zakres wyroku TK, gdyż TK wskazał, że art. 6 ust. 1 EKPC wyklucza zmianę statusu sędziego przez akt podustawowy, z czym należy się zgodzić. Idąc jednak dalej w interpretacji art. 6 ust. 1 EKPC, należy ustalić, czy naruszenie stosownych norm krajowych w przedmiocie powoływania sędziów stworzyło realne ryzyko korzystania przez inne organy władz, w szczególności organy władzy wykonawczej, z nadmiernej swobody uznania podważającej integralność procesu nominacyjnego. Jeżeli tak, mamy do czynienia z rażącym naruszeniem obowiązujących norm konstytucyjnych i konwencyjnych.

Kontrolując, czy dany sędzia z uwagi na procedurę jego powołania warunkuje nienależytą obsadę sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. sąd krajowy nie narusza art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, ponieważ nie podważa ostatecznego charakteru tego przepisu w postaci skutecznego powołania sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS.

Warto na zakończenie wspomnieć, że SN wydał 25 czerwca 2020 r. postanowienie w sprawie I KZP 1/20, w którym odmówił podjęcia uchwały w odpowiedzi na pytanie Sądu Okręgowego w J., czy osoba powołana przez Prezydenta do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu powszechnego w następstwie procedury zainicjowanej obwieszczeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lutego 2018 r. o wolnych stanowiskach sędziego jest osobą nieuprawnioną do orzekania w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., mając na uwadze, że w procesie powołania uczestniczyła Krajowa Rada Sądownictwa, której skład osobowy został ukształtowany w wyniku wyboru przez Sejm 15 sędziów w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o KRS i której działania budzą wątpliwości co do jej niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej na mocy art. 186 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i polegających na staniu na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, co może prowadzić do naruszenia wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC prawa do sądu oraz zasady skutecznej ochrony prawnej z art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej. Jako argument sądowi pytającemu posłużyła wspomniana już wielokrotnie uchwała trzech izb SN. Trzeba jednak odnotować, że w wydanym na skutek pytania prawnego postanowieniu SN zupełnie nie odniósł się do problematycznego wyroku TK. Należy ocenić, że przyjęta w orzeczeniu strategia „ucieczki od problemu” nie jest właściwa i nie służy pewności prawa.

Na zakończenie należy zaznaczyć, że teza o niemożności jakiegokolwiek sądowej weryfikacji procedury powoływania sędziów byłaby nie do pogodzenia z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP. Niedopuszczalne jest bowiem funkcjonowanie w demokratycznym państwie prawnym organu władzy, którego legalności

działania nie sposób zweryfikować. Warto przypomnieć, że nawet decyzje suwerena co do ukształtowania osobowego organów władzy ustawodawczej (Sejm, Senat), wykonawczej (prezydent) i organów samorządu podlegają kontroli sądu (SN i sądy okręgowe rozstrzygają protesty wyborcze i orzekają o ważności wyborów). Skoro więc decyzje wyborcze suwerena podlegają kontroli sądowej co do ich zgodności z procedurami, tak samo musi być z obsadą innych organów państwa, nawet jeżeli akt powołania w tej sprawie wydaje prezydent. O tym warto pamiętać w kontekście problematycznego art. 29 § 3 ustawy o SN.

Podsumowując, należy wskazać, że orzecznictwo ETPC oraz TSUE formułuje jednoznaczne i oczywiste standardy warunkujące niezależność i odrębność sądów oraz niezawisłość sędziów. Konieczne jest więc interpretowanie przepisów prawa krajowego z uwzględnieniem opisanych reguł. W myśl standardów europejskich, aby sąd był niezależny a sędzia niezawisły, muszą być sformułowane odpowiednie zasady m.in. co do składu sądu, powoływania sędziów, powodów ich wyłączenia lub odwołania, pozwalających wykluczyć, w przekonaniu jednostek, wszelką uzasadnioną wątpliwość co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych oraz neutralności względem ścierających się przed nim interesów. Ponadto, zgodnie z zasadą podziału władz charakteryzującą funkcjonowanie państwa prawnego, konieczne jest zagwarantowanie niezależności sądów względem władzy ustawodawczej i wykonawczej. W odniesieniu do sytuacji Polski to do sądu krajowego należy ustalenie – na podstawie wszystkich okoliczności zarówno faktycznych, jak i prawnych – czy KRS w kształcie ustalonym nowelizacją z 8 grudnia 2017 r. daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej. Powinności tej nie może uchylić żaden organ krajowy ani żaden przepis prawa krajowego, oznaczałoby to bowiem przekreślenie gwarancji niezależności i odrębności władzy sądowniczej oraz niezawisłości sędziowskiej.

## BIBLIOGRAFIA

- Chmaj, Marek. 2002. *Ekspertyza prawna w przedmiocie oceny zgodności z Konstytucją przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> [dostęp: 2.11.2020].
- Dąbrowski, Marcin, Szymanek, Jarosław, Wiszowaty, Marcin Michał, Zaleśny, Jacek. 2020. *Niezależność sądów i niezawisłość sędziów. Miscellanea*. Warszawa: Dom Wydawniczy Elipsa.
- Matczak, Marcin. 2017. *Opinia prawna w sprawie konstytucyjności prezydenckiego projektu ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa* (druk sejmowy nr 2002).
- Patyra, Sławomir. 2017. *Opinia prawna na temat zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej przedstawionego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> [dostęp: 2.11.2020].

Rakowska-Trela, Anna. 2017, *Opinia w przedmiocie oceny zgodności z Konstytucją RP przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=2002> [dostęp: 2.11.2020].

#### **AKTY PRAWNE**

Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2018, poz. 3.

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. 1993, nr 61, poz. 284.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE 2016 C 202.

#### **ORZECZNICTWO**

Wyrok ETPCz z 23 czerwca 2016 r., Baka przeciwko Węgrom [WI], skarga nr 20216/12.

Wyrok ETPCz z 8 listopada 2018 r., Ramos Nunes de Carvalho e Sá przeciwko Portugalii [WI], skargi nr 55391/98, 57728/98 i 74041/13, § 144.

Wyrok ETPCz z 12 marca 2019 w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii, skarga nr 26374/18.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2020 r. w sprawie U 2/20, <https://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/wyroki/art/11040-uchwala-skladu-polaczonych-izb-cywilnej-karnej-oraz-pracy-i-ubezpieczen-spolecznych-sadu-najwyzszego-z-dnia-23-stycznia-2020-r-sygn-akt-bsa-i-4110-120> [dostęp: 2.11.2020].

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE (Wielkiej Izby, dalej: TSUE) z 19 listopada 2019 r., wydany w przedmiocie pytań prejudycjalnych polskiego Sądu Najwyższego, sygn. akt C-585/18, C-624/18 i C-625/18, [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220770&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2643386#Footnote\\*](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220770&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2643386#Footnote*) [dostęp: 2.11.2020].