
Warszawa, 25 stycznia 2023 r.
Opinion-Nr.: JUD-POL/460/2023 [AIC]

PILNA PRZEJŚCIOWA OPINIA W SPRAWIE PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY O SĄDZIE NAJWYŻSZYM I NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW (Z DNIA 16 STYCZNIA 2023 R.)

POLSKA

Niniejsze opracowanie powstało przy wkładzie następujących osób: **dr Marta Achler**, Centrum Współpracy Sądowej Europejskiego Instytutu Uniwersyteckiego, **Yves Doutriaux**, członek francuskiej Rady Stanu, **Tamara Otiashvili**, ekspertka praw człowieka i zasad demokracji, a także **prof. Andras Sajo**, Uniwersytet Środkowoeuropejski, były sędzia i wiceprezes Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Sporządzona w oparciu o nieoficjalne tłumaczenie ustawy na język angielski zlecone przez Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE.



Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights)

ul. Miodowa 10, 00-251 Warszawa
Tel.: +48 22 520 06 00, Faks: +48 22 520 0605
www.legislationline.org

STRESZCZENIE I GŁÓWNE ZALECENIA

Na wstępie Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (ODIHR) pragnie po raz kolejny podkreślić, że każde państwo ma prawo do reformy ustroju sądownictwa, ale takie zmiany powinny zawsze wpisywać się w wymogi konstytucyjne danego kraju, zasady praworządności, przepisy prawa międzynarodowego i normy praw człowieka, a także być zgodne ze zobowiązaniami OBWE. Reforma powinna opierać się na wszechstronnej analizie istniejącego ustroju sądownictwa oraz ocenie skutków proponowanej polityki oraz rozwiązań ustawodawczych i politycznych. Powinny jej także towarzyszyć szeroko zakrojone, merytoryczne konsultacje społeczne, w tym z przedstawicielami sądownictwa, na wszystkich etapach przebiegu procesu ustawodawczego.

Niniejsza pilna przejściowa opinia opiera się również, na pięciu opiniach prawnych ODIHR opublikowanych w latach 2017-2020 i łącznie z nimi powinna być odczytywana.

Projekt ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw w brzmieniu przekazanym Senatowi przez Sejm w dniu 16 stycznia 2023 r. („Projekt ustawy”) powstała zasadniczo w celu wypełnienia obowiązków wynikających z decyzji wykonawczej Rady (UE) nr 9728/22 z dnia 14 czerwca 2022 r. W sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększania odporności dla Polski (zwanej dalej „decyzją wykonawczą Rady UE”), co podkreślono w uzasadnieniu do projektu Ustawy. W rzeczywistości jest ona także po części odpowiedzią na orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz) dotyczące zasad odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów w Polsce.

Organ dyscyplinarny

Projekt ustawy przenosi uprawnienia do orzekania w sprawach dyscyplinarnych sędziów Sądu Najwyższego, sądów wojskowych i sądów powszechnych z nowo utworzonej Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego do Naczelnego Sądu Administracyjnego (NSA). Izba Odpowiedzialności Zawodowej powstała w miejsce Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, której niezależność została poddana w wątpliwość w orzecznictwie sądów międzynarodowych.

Nie jest jednak jasne, w jaki sposób projekt ustawy miałaby rozwiązywać niedostatki ustroju jako takiego lub odpowiadać w pełni na ustalenia sądów międzynarodowych, skoro nie zajmuje się kwestiami niezależności i bezstronności odpowiednich sądów krajowych, Krajowej Rady Sądownictwa (KRS), ani podstawowymi brakami w zakresie procedur powoływania sędziów. Sam NSA może wręcz nie być odporny na zastrzeżenia dotyczące niezależności i bezstronności, ponieważ w znacznym stopniu również składa się z sędziów mianowanych przez zreformowaną KRS.

ODIHR odnotowuje także obawy o zgodność proponowanych przepisów z Konstytucją RP. Chociaż ocena konstytucyjności przepisów należy do kompetencji właściwych organów krajowych, niezwykle ważne jest zapewnienie, aby obawy te były odpowiednio uwzględniane w toku całego procesu ustawodawczego.

Podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej

W Projekcie ustawy podjęto próbę ściślejszego ograniczenia stosowania nowych podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej wprowadzonych w 2020 r. Poprzez wyłączenie odpowiedzialności dyscyplinarnej za treść orzeczeń lub gdy przy rozpoznawaniu sprawy sędzia bada, czy mogło dojść do naruszenia prawa w toku procedury powołania sędziego (tj. Kryteria „ustanowienia na podstawie ustawy”). Rozwiązanie to stanowi uzupełnienie zmian z czerwca 2022 r., w ramach których uściślono, że odpowiedzialność dyscyplinarna nie dotyczy sytuacji, gdy sędzia zwraca się z pytaniem prejudycjalnym do TSUE lub bada, czy sędzia/sąd spełnia wymogi niezawisłości/niezależności i bezstronności, albo stwierdza, że wyrok sądu wydany z udziałem danego (nowo powołanego) sędziego jest obciążony błędem. Są to kroki w dobrym kierunku, niemniej Projekt ustawy nie eliminuje w pełni wprowadzonych w 2020 r. przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej, które ODIHR uznał za problematyczne w pilnej przejściowej opinii ze stycznia 2020 r.

Ponadto rozgraniczenie pomiędzy tym, co może stanowić naruszenie dyscyplinarne, a tym, co podlega wyłączeniu odpowiedzialności, niekoniecznie jest jednoznaczne. Oznacza to, że o ile wyłączenia odpowiedzialności dyscyplinarnej wprost umożliwiają sędziom wykonywanie podstawowych funkcji orzeczniczych, o tyle w mocy pozostały szerokie i niejasne przesłanki pociągania ich do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Przesłanki te mogą zatem nadal służyć do stosowania sankcji dyscyplinarnych wobec sędziów wykonujących swoje obowiązki lub zgodne z prawem czynności, a tym samym do wpływania na ich niezawisłość.

ODIHR uważa również za konieczne powtórzenie niektórych ze wcześniejszych głównych zaleceń dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, w tym m.in.:

- zapewnienie, aby postępowania dyscyplinarne wobec sędziów należały do kompetencji sądu niezależnego, bezstronnego i ustanowionego na podstawie ustawy [pkt 18] oraz
- uchylenie nadmiernie szerokich i niejasnych podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, wprowadzonych w 2020 r. (zmienionych w czerwcu 2022 r.) ze względu na ryzyko ich arbitralnego stosowania; dotyczy to zwłaszcza podstaw odnoszących się do „działań kwestionujących istnienie stosunku służbowego sędziego, skuteczność powołania sędziego, lub umocowanie konstytucyjnego organu”, a także przepisów, które mogą nadmiernie ograniczać wolność wypowiedzi sędziów [zob. pkt 25].

Status sędziów zawieszonych w czynnościach służbowych lub ukaranych dyscyplinarnie

Nowelizacja z 2022 r. wprowadziła mechanizm przywracania zawieszonych sędziów w rozpatrywanych indywidualnie przypadkach oraz możliwość składania przez sędziów, wobec których wydano prawomocne orzeczenie dyscyplinarne lub zezwolono na podciągnięcie do odpowiedzialności karnej, wniosku o wznowienie postępowania w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie zmienionych przepisów. Przepisy te nie oznaczają automatycznego przywrócenia sędziów zawieszonych w czynnościach lub ukaranych dyscyplinarnie w oparciu o niezgodne z prawem przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej, które są lub będą przedmiotem wyłączenia odpowiedzialności. Nie przywracają też do pracy sędziów, w przypadku których sankcje dyscyplinarne zostały już uznane przez sądy międzynarodowe za sprzeczne z

wymogami niezależności i bezstronności sądu. Zgodnie z projektowanymi zmianami sytuacja takich sędziów byłaby ponownie rozpatrywana przez NSA z urzędu, jednak w Ustawie brakuje gwarancji automatycznego uchylenia zawieszenia lub środków dyscyplinarnych wraz z odszkodowaniem za utracone wynagrodzenie.

Badanie spełnienia przez sąd/sędziego wymogów niezależności/niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na podstawie ustawy

Projekt ustawy wydaje się rozszerzać zakres badania wprowadzonego nowelizacją z czerwca 2022 r., zgodnie z którą strona postępowania sądowego może złożyć wniosek o zbadanie spełnienia przez sędziego rozpoznającego sprawę wymogów niezależności/niezawisłości i bezstronności. Ocena ta, której zgodnie z Projektem ustawy ma dokonywać NSA, a nie jak dotychczas Sąd Najwyższy, obejmowałaby obecnie także zbadanie spełnienia wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”, co oznacza sprawdzenie, czy nie doszło do poważnych nieprawidłowości przy powoływaniu sędziego, a ponadto także możliwość zajęcia się tą kwestią przez sąd z urzędu. Projekt ustawy znosi również wymóg udowodnienia, że okoliczność towarzysząca powołaniu sędziego (lub jego postępowanie po powołaniu) mogą mieć wpływ na rozpatrzenie sprawy i jej wynik. Choć rozwiązanie to wydaje się stanowić w pewnym stopniu odpowiedź na niedociągnięcia przepisów pozostałe po nowelizacji z czerwca 2022 r., to kryteria badania niezależności/niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na podstawie ustawy wciąż sprawiają wrażenie niejasnych. Wymóg złożenia wniosku w terminie 7 dni od dnia zawiadomienia o składzie składu rozpoznającego sprawę pozostaje potencjalną przeszkodą dla efektywnego stosowania tego mechanizmu w praktyce.

Ponadto grozi to powstaniem „wąskiego gardła” w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości ze względu na ryzyko częstego kwestionowania bezstronności i niezawisłości sędziów powoływanych przez zreformowaną KRS (lub składow orzekających złożonych w całości lub w części z takich sędziów), co będzie prowadziło do wnoszenia nowych spraw i w efekcie do paraliżu NSA, niezależnie od dwutygodniowego terminu na wydanie orzeczenia.

Inne nieuwzględnione podstawowe braki systemowe podważające niezależność sądownictwa

Rozwiązując niektóre kwestie, Projekt ustawy nie odpowiada jednak na inne zasadnicze braki systemowe podważające niezależność sądownictwa, które były już wcześniej zgłaszane przez sądy międzynarodowe, inne instytucje międzynarodowe, jak również we wcześniejszych opiniach ODIHR. Zastrzeżenia te dotyczą zwłaszcza braku niezależności KRS oraz nadmiernej dominacji władzy wykonawczej nad wymiarem sprawiedliwości i sądownictwem. ODIHR powtarza w związku z tym główne zalecenia, które przedstawił w przeszłości, a które są również zgodne z orzecznictwem TSUE i ETPCz, w tym m.in.:

- powrót do systemu, w którym sędziowie wchodzący w skład KRS są wybierani bezpośrednio przez sędziów, gwarantując, że większość członków rady sądownictwa to sędziowie wybrani przez innych sędziów zgodnie z międzynarodowymi zaleceniami [zob. pkt 36] oraz
- zrewidowanie w całości nadmiernej roli władzy wykonawczej w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, w tym mianowaniu prezesów sądów i dyscyplinowaniu sędziów za pośrednictwem rzeczników dyscyplinarnych powoływanych przez władzę wykonawczą [pkt 37].

Podsumowanie

Projekt ustawy wprowadza wprawdzie mechanizmy mające na celu wyeliminowanie niektórych problemów istniejących w wymiarze sprawiedliwości, jednak skuteczność i efektywność proponowanego rozwiązania, w obecnym kształcie, budzą wątpliwości. Brakuje zabezpieczeń, które uniemożliwiłyby rozstrzyganie spraw dyscyplinarnych przez składy orzekające NSA złożone z sędziów powołanych przez zreformowaną KRS, kwestionowaną obecnie na tej samej zasadzie co decyzje nowo ustanowionych izb Sądu Najwyższego. Co ważniejsze, proponowane zmiany nie odnoszą się do przyczyn źródłowych, pozostawiając bez odpowiedzi podstawowe systemowe braki przepisów podważające niezależność sądownictwa i niezawisłość sędziów, które zostały wskazane przez TSUE i ETPCz.

Wykonując swój mandat wspierania państw uczestniczących OBWE w wypełnianiu zobowiązań w zakresie wymiaru ludzkiego, Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (ODIHR) przeprowadza na życzenie przegląd obowiązujących i projektowanych przepisów prawa pod kątem oceny zgodności z międzynarodowymi normami praw człowieka i zobowiązaniami OBWE oraz przedstawia konkretne zalecenia w celu ich poprawy.

SPIS TREŚCI

I. WSTĘP	6
II. ZAKRES PILNEJ PRZEJŚCIOWEJ OPINII	6
III. ANALIZA PRAWNA I ZALECENIA	7
1. Kontekst	7
2. Postępowanie dyscyplinarne	8
2.1. Niezależność i bezstronność organu dyscyplinarnego	9
2.2. Podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej	10
2.3. Przywracanie sędziów zawieszonych w czynnościach służbowych lub ukaranych dyscyplinarnie	12
3. Badanie spełnienia wymogów niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na postawie ustawy	13
4. Inne nieuwzględnione podstawowe braki systemowe podważające niezależność sądownictwa	14
4.1. Tryb powoływania sędziów pełniących funkcję członków Krajowej Rady Sądownictwa i braki systemowe procedury powoływania sędziów	14
4.2. Wpływ władzy wykonawczej na postępowanie dyscyplinarne	15
5. Tryb uchwalenia Projektu Ustawy	16
ZAŁĄCZNIK: Projekt ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw, w brzmieniu przekazanym przez Sejm do Senatu w dniu 16 stycznia 2023 r.	

I. WSTĘP

1. *Pismem otrzymanym w dniu 20 stycznia 2023 r. Przewodniczący Komisji Ustawodawczej Senatu RP zwrócił się do Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (zwanego dalej „ODIHR”) o pilną analizę prawną projektu ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw w brzmieniu przekazanym przez Sejm do Senatu w dniu 16 stycznia 2023 r. (zwanego dalej „Projektem ustawy”)¹. Zgodnie z art. 121 Konstytucji RP, Senat ma 30 dni na rozpatrzenie ustawy i jej przyjęcie albo odesłanie do Sejmu z przyjętymi poprawkami lub odrzucenie w całości.*
2. *Ze względu na pilną potrzebę opublikowania analizy prawnej, ODIHR postanowił o przygotowaniu pilnej przejściowej opinii,² która nie zawiera szczegółowej analizy wszystkich przepisów Projektu ustawy, lecz skupia się na najbardziej niepokojących kwestiach z zakresu zgodności Projektu ustawy z międzynarodowymi normami praw człowieka oraz zobowiązaniami OBWE w zakresie wymiaru ludzkiego, zwłaszcza w odniesieniu do niezależności sądownictwa.*
3. *Niniejszą pilną przejściową opinię należy odczytywać łącznie z poprzednimi opiniami prawnymi na temat niezależności sądownictwa w Polsce, które zostały opublikowane przez ODIHR w latach 2017-2020³, w zakresie, w jakim główne ustalenia i zalecenia w nich zawarte nie zostały zrealizowane.*
4. *Niniejsza pilna przejściowa opinia została sporządzona w odpowiedzi na powyższy wniosek. ODIHR przeprowadził ocenę w ramach swojego mandatu, aby pomóc państwu uczestniczącym OBWE w realizacji ich zobowiązań w wymiarze ludzkim w ramach OBWE.*

II. ZAKRES PILNEJ PRZEJŚCIOWEJ OPINII

5. *Niniejsza pilna przejściowa opinia obejmuje swoim zakresem wyłącznie Projekt ustawy przedstawiony do zaopiniowania i ze względu na jego pilny charakter skupia się przede wszystkim na najbardziej palących kwestiach dotyczących niezależności sądownictwa w Polsce. Z racji takiego ograniczenia nie stanowi ona pełnego i wyczerpującego przeglądu wszystkich przepisów Projektu ustawy, ani całości ram prawnych oraz instytucjonalnych ustroju sądownictwa w Polsce. Pilna przejściowa opinia, chociaż bierze pod uwagę istniejące ramy prawne i konstytucyjne, nie ma na celu oceny konstytucyjności Ustawy; kwestia ta wykracza poza zakres niniejszej analizy i powinna być rozstrzygana przez właściwe instytucje krajowe.*

1 Dostępnej pod adresem: <<https://www.senat.gov.pl/prace/proces-legislacyjny-w-senacie/ustawy-uchwalone-przez-sejm/ustawy-uchwalone-przez-sejm/ustawa,1464.html>>.

2 Po opublikowaniu pilnej przejściowej opinii ODIHR może zdecydować o przeprowadzeniu dodatkowych badań, konsultacji i/lub zaangażowaniu ekspertów. Jeżeli na tej podstawie ODIHR uzna, że analiza prawna wymaga istotnych zmian, wówczas wydana zostanie opinia końcowa.

3 Zob. ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#); ODIHR, *Opinia dotycząca niektórych przepisów projektu ustawy o Sądzie Najwyższym (stan na dzień 26 września 2017 r.)*, 13 listopada 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#); *Opinia dotycząca niektórych przepisów projektu ustawy o Sądzie Najwyższym*, 30 sierpnia 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#); *Opinia końcowa dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw*, 5 maja 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#); oraz *Wstępna opinia dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Rzeczpospolita Polska)* [tutaj](#).

6. Pilna przejściowa opinia porusza najważniejsze kwestie i wskazuje obszary budzące obawy. Poniższa analiza prawna opiera się na międzynarodowych i regionalnych standardach, normach i zaleceniach dotyczących praw człowieka i praworządności, a także na stosownych zobowiązaniach OBWE w zakresie wymiaru ludzkiego. Wskazano w niej także w stosownych przypadkach dobre praktyki w tej dziedzinie w innych państwach uczestniczących OBWE. ODIHR pragnie przy tym przestrzec przed powielaniem przykładów krajowych bez uwzględnienia szerszych krajowych ram instytucjonalnych i prawnych, a także kontekstu prawnego i społecznego oraz kultury politycznej danego kraju.
7. Pilna przejściowa opinia została sporządzona w oparciu o zlecone przez ODIHR nieoficjalne tłumaczenie Projektu Ustawy, które załączono do niniejszego dokumentu. W rezultacie mogą się pojawić błędy wynikające z tłumaczenia. Opinia jest dostępna w języku angielskim i polskim. W przypadku rozbieżności pierwszeństwo ma wersja angielska.
8. W związku z powyższym, treść niniejszej pilnej przejściowej opinii ODIHR nie wyklucza jakichkolwiek ustnych uwag lub pisemnych analiz i zaleceń dotyczących Projektu ustawy lub innych powiązanych przepisów dotyczących sądownictwa w Polsce, jakie ODIHR może opracować w przyszłości.

III. ANALIZA PRAWNA I ZALECENIA

9. Szczegółowe omówienie odpowiednich norm międzynarodowych i zobowiązań OBWE (jak również krajowych ram prawnych) dotyczących niezależności sądownictwa i odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów znajduje się w opinii ODIHR z 2020 r., w szczególności w rozdziale IV.1 i IV.2.⁴

1. KONTEKST

10. 13 stycznia 2023 r. projekt ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw został uchwalony w III czytaniu przez Sejm, niższą izbę Parlamentu RP, i obecnie oczekuje na rozpatrzenie przez izbę wyższą, czyli Senat.⁵ W uzasadnieniu do Projektu ustawy wskazano, że zmiany są wprowadzane w celu spełnienia przez Polskę obowiązków wynikających z decyzji wykonawczej Rady (UE) nr 9728/22 z dnia 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększania odporności dla Polski (zwanej dalej „decyzją wykonawczą Rady UE”)⁶.
11. W czerwcu 2022 r., w wyniku przyjętych w tym samym celu zmian⁷, Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego została zlikwidowana i zastąpiona Izbą

4 Zob. ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), rozdział IV.1 i IV.2.

5 Projekt ustawy obejmuje zmiany w ustawie o Sądzie Najwyższym, ustawie – Prawo o ustroju sądów wojskowych, ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz ustawie – Prawo o ustroju sądów administracyjnych.

6 Zob. Decyzja wykonawcza Rady (EU) nr [9728/22](#) z dnia 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększania odporności dla Polski oraz [załącznik](#) do niej, w którym wśród kamieni milowych wymienia się między innymi wymóg, aby sprawy dyscyplinarne były rozpatrywane przez niezależny, bezstronny i ustanowiony na mocy ustawy sąd, którym nie jest Izba Dyscyplinarna; konieczność doprecyzowania zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów i wskazania, że treści orzeczeń sądowych nie uznaje się za przewinienie dyscyplinarne, a w szerszym ujęciu wzmocnienie gwarancji proceduralnych i uprawnień stron w postępowaniach dyscyplinarnych dotyczących sędziów; zapewnienie sędziom, których dotyczy orzeczenia Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, możliwości ponownego rozpoznania ich spraw przez niezależny i bezstronny sąd powołany na mocy ustawy.

7 Zob. ustawa z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2022, poz. 1259).

Odpowiedzialności Zawodowej. Ponadto, choć nie zlikwidowano przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej wprowadzonych w 2020 r., projektodawcy wprowadzili nowe przepisy wyłączające odpowiedzialność dyscyplinarną w przypadku, gdy sędzia bada, czy sędzia/sąd spełnia wymogi niezawisłości i bezstronności, zwraca się do TSUE z wnioskiem o rozpatrzenie pytania prejudycjalnego, albo stwierdza, że wyrok sądu wydany z udziałem danego (nowo powołanego) sędziego jest obciążony błędem. Ponadto uchylono kary dyscyplinarne wobec niektórych sędziów.

12. Jak podkreślono w uzasadnieniu, Projekt ustawy ma na celu usunięcie ewentualnych wątpliwości dotyczących stosowania przepisów wprowadzonych w czerwcu 2022 r., dążąc tym samym do pełnej zgodności z wyżej wspomnianymi obowiązkami określonymi przez UE. Nie odnosi się on jednak do podstawowych systemowych uchybień instytucji sądowniczych wskazanych w wyrokach TSUE⁸ i ETPCz⁹, a także we wcześniejszych opiniach ODIHR¹⁰. Obejmuje to w szczególności, lecz nie wyłącznie, brak instytucjonalnej niezależności i bezstronności zreformowanej KRS¹¹, a w konsekwencji systemowe niedociągnięcia w procedurze wyznaczania sędziów, wadliwy system odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, w tym niejasne i nadmiernie szerokie jej podstawy¹², brak niezależności niektórych izb Sądu Najwyższego¹³, nadmierną dominację władzy wykonawczej w odniesieniu do wymiaru sprawiedliwości i sądownictwa oraz orzecznictwa i składu Trybunału Konstytucyjnego¹⁴.

2. POSTĘPOWANIE DYSCYPLINARNE

13. Proponowane zmiany w Projekcie ustawy zdejmują odpowiedzialność za rozstrzygnięcie spraw dyscyplinarnych wobec sędziów Sądu Najwyższego z Izby

8 W szczególności: [8 kwietnia 2020 r.](#), [środki tymczasowe TSUE](#) zobowiązujące Polskę do natychmiastowego zawieszenia stosowania przepisów krajowych dotyczących właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych sędziów; [14 lipca 2021 r.](#), postanowienie wiceprezesa TSUE [w przedmiocie środków tymczasowych](#) C-204/21 R, stwierdzające, że Polska musi [niezwłocznie zawiesić](#) stosowanie przepisów krajowych dotyczących właściwości Izby Dyscyplinarnej i niektórych przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej; [15 lipca 201 r.](#), [wyrok](#) w sprawie C-791/19 – *Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej*, pkt. 137–148, stwierdzający, że system odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów jest niezgodny z prawodawstwem unijnym; [27 października 2021 r.](#), [postanowienie wiceprezesa TSUE, zobowiązujące Polskę do zapłaty na rzecz Komisji Europejskiej kary pieniężnej w wysokości 1 000 000 EUR](#) dziennie z uwagi na to, że nie zawiesiła stosowania przepisów krajowych odnoszących się w szczególności do uprawnień Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, do czego została zobowiązana postanowieniem w przedmiocie środków tymczasowych z dnia 14 lipca 2021 r. w sprawie C-204/21 R (*Komisja Europejska przeciwko Polsce*).

9 M. in.: wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz), *Reczkowicz przeciwko Polsce* (skarga nr [43447/19](#), 22 lipca 2021 r.), stwierdzający, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, która rozpoznawała sprawę skarżącego, nie była „sądem ustanowionym ustawą”; *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* (skarga nr [49868/19](#) i 57511/19, 8 listopada 2021 r.) dotycząca Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego; ETPCz, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. przeciwko Polsce* (skarga nr [4907/18](#) z 7 maja 2021 r.) w sprawie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego; *Grzęda przeciwko Polsce* [GC] (skarga nr [43572/18](#), 15 marca 2022 r.) w sprawie braku kontroli sądowej przedwczesnego zakończenia *ex lege*, po reformie prawnej, kadencji sędziego jako członka Krajowej Rady Sądownictwa; *Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce* (skarga nr [1469/20](#), 3 lutego 2022 r.), w sprawie systemowych uchybień w procedurze powoływania sędziów; *Żurek przeciwko Polsce* (skarga nr [39650/18](#), 6 czerwca 2022 r.), w sprawie niezusadzonych ograniczeń wolności słowa; *Juszczyszyn przeciwko Polsce* (skarga nr [35599/20](#), 6 października 2022 r.) w sprawie poważnych nieprawidłowości w powoływaniu sędziów do Izby Dyscyplinarnej, która między innymi zawiesiła sędziego w obowiązkach za weryfikację niezawisłości innego sędziego powołanego na podstawie rekomendacji zreformowanej KRS.

10 Wykaz opinii ODIHR: patrz *op. cit.* przypis 3.

11 Na potrzeby niniejszej pilnej przejściowej opinii termin „zreformowana Krajowa Rada Sądownictwa” (KRS) jest stosowany w odniesieniu do Krajowej Rady Sądownictwa utworzonej w składzie i w trybie przewidzianym w ustawie z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3), zgodnie z którą 15 sędziów członków KRS nie powołuje bezpośrednio władza sądownicza (jak to miało miejsce dotychczas), lecz parlament.

12 Zob. ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., główne zalecenie F.

13 W szczególności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, Izby Cywilnej oraz Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych (zob. *op. cit.* przypisy 8 i 9).

14 Zob. ETPCz, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. przeciwko Polsce* (skarga nr [4907/18](#), 7 maja 2021 r.), stwierdzający naruszenie art. 6 § 1 EKPCz w świetle poważnych nieprawidłowości przy wyborze sędziego Trybunału Konstytucyjnego zasiadającego w składzie rozpoznającym skargę konstytucyjną skarżącej spółki.

Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego, która została powołana dopiero w 2022 r. w ramach wcześniejszych starań o wypełnienie wyżej wspomnianych zobowiązań wobec UE. Właściwość w tym zakresie została przeniesiona z Sądu Najwyższego do NSA (proponowany art. 29 § 8 ustawy o Sądzie Najwyższym).

14. Na tej samej zasadzie, zgodnie z projektowanym art. 39a § 1a ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych, NSA orzeka w sprawach dyscyplinarnych dotyczących wymierzania kar (w składzie trzech sędziów w obu instancjach), a także w sprawach dotyczących immunitetu sędziów (jeden sędzia w pierwszej instancji i skład trzech sędziów w drugiej instancji). Zmiany proponowane w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych także przewidują przeniesienie spraw dyscyplinarnych do właściwości NSA, który orzeka w składzie trzech sędziów w pierwszej i drugiej instancji (z wyjątkiem spraw rozpatrywanych na podstawie art. 37 § 5 i art. 75 § 2 pkt 3 tejże ustawy). NSA zachowuje również właściwość w sprawach dyscyplinarnych wytaczanych sędziom sądów administracyjnych (dotychczasowy art. 48 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych).

2.1. Niezależność i bezstronność organu dyscyplinarnego

15. Przekazanie nowemu organowi uprawnień do podejmowania czynności dyscyplinarnych wobec sędziów Sądu Najwyższego, sądów wojskowych i sądów powszechnych będzie skuteczną odpowiedzią na orzeczenia TSUE i ETPCz dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów w Polsce tylko wtedy, gdy organ ten sam w sobie będzie niezależnym i bezstronnym sądem ustanowionym na podstawie ustawy¹⁵.
16. W szczególności dla oceny wymogu „niezależności” znaczenie ma skład organu, który powołuje sędziów NSA¹⁶. W istniejącym stanie rzeczy skład NSA jest ustalany przez KRS. ETPCz w wielu sprawach uznał, że KRS podlega „nadmiernemu wpływowi władzy ustawodawczej i wykonawczej” i jest „wadliwa”¹⁷. TSUE w wyroku z 15 lipca 2021 r. wyraźnie wskazał, że KRS to organ, „którego niezależność od władz politycznych jest wątpliwa”¹⁸. Jak stwierdzono w *Opinii końcowej ODIHR z 2017 r. dotyczącej projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa*¹⁹, nowy tryb powoływania sędziów pełniących funkcję członków KRS, zgodnie z którym władza ustawodawcza, nie zaś sądownicza, powoływałaby piętnastu przedstawicieli sędziów do Rady Sądownictwa, rodzi ryzyko, że władza ustawodawcza i wykonawcza będą wywierać decydujący wpływ na procedury wyboru sędziów.
17. Biorąc pod uwagę, że około 30% sędziów NSA zostało powołanych przez zreformowaną KRS, zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że część z nich może rozpoznawać sprawy dyscyplinarne sędziów. Jest zatem prawdopodobne, że z uwagi na wadliwy tryb powoływania sędziów przez zreformowaną KRS, **niezależność i bezstronność sędziów nowego organu dyscyplinarnego również**

15 Zob. zasada 20 [United Nations Basic Principles on the Independence of the Judiciary](#) [„Podstawowe zasady ONZ dotyczące niezależności sądownictwa”], zatwierdzone rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 40/32 z 29 listopada 1985 r. i 40/146 z 13 grudnia 1985 r.

16 Zob. ETPCz, *Oleksandr Volkov przeciwko Ukrainie*, skarga nr 21722/11, pkt 109-117 i 130; *Özpinar przeciwko Turcji*, skarga nr 20999/04, pkt 78-79.

17 Zob. np. *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* oraz *Żurek przeciwko Polsce*.

18 Zob. wyrok TSUE z dnia 15 lipca 2021 r., *Komisja przeciwko Polsce* (System dyscypliny dla sędziów) (C-791/19, EU:C:2021:596). Zob. także orzecznictwo ETPCz dotyczące KRS, w tym *Reczkowicz przeciwko Polsce* (skarga nr 43447/19, 22 lipca 2021 r.), wyrok z 22 lipca 2021 r.; *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* (skarga nr 49868/19 i 57511/19, wyrok z 8 listopada 2021 r.); *Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce*, skarga nr 1469/20, wyrok z 3 lutego 2022 r.

19 *Opinia końcowa dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Rzeczpospolita Polska)*, 5 maja 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#).

może być kwestionowana, tak jak to miało miejsce w przypadku Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego.

18. Potrzebny jest inny tryb, który zapewniłby orzekanie w sprawach dyscyplinarnych sędziów przez sąd niezależny, bezstronny i „ustanowiony na podstawie ustawy”. W Projekcie ustawy można rozważyć wprowadzenie mechanizmu zapewniającego, aby sprawy dyscyplinarne były rozpoznawane przez sędziów, których niezawisłość nie może być kwestionowana ze względu na fakt powołania przez zreformowaną KRS. Jednym ze sposobów osiągnięcia tego celu mogłoby być, przynajmniej tymczasowo, wprowadzenie wymogu minimalnej liczby lat stażu pracy sędziego NSA, np. dziesięciu lat²⁰. Należy zauważyć, że w Projekcie ustawy zaproponowano mechanizm oceny niezawisłości i bezstronności sędziego rozpoznającego sprawę. Można założyć, że mechanizm ten może być stosowany w odniesieniu do sędziego lub składu NSA rozpoznającego sprawę dyscyplinarną. Jednakże, oprócz możliwych wad takiego mechanizmu oceny, omówionych szczegółowo w podrozdziale 3 poniżej, organ dokonujący oceny domniemanego braku niezawisłości sędziego lub składu może sam stać w obliczu podobnego zarzutu dotyczącego jego własnej niezawisłości.
19. ODIHR odnotowuje również dyskusje dotyczące obaw o ewentualną niezgodność proponowanych zmian z Konstytucją RP²¹. Chociaż ocena konstytucyjności przepisów należy do kompetencji właściwych organów krajowych, niezwykle ważne jest zapewnienie, aby kwestia ta była odpowiednio uwzględniana w toku całego procesu ustawodawczego. W szerszym ujęciu, jak wskazywano w poprzednich opiniach ODIHR, każda reforma sądownictwa powinna wpisywać się w wymogi konstytucyjne danego kraju, zasady praworządności, przepisy prawa międzynarodowego i normy praw człowieka, a także być zgodna ze zobowiązaniami OBWE. Ponadto powinna opierać się na wszechstronnej analizie istniejącego ustroju sądownictwa oraz ocenie skutków proponowanych rozwiązań ustawodawczych i politycznych. Powinny jej także towarzyszyć szeroko zakrojone, merytoryczne konsultacje publiczne, w tym z przedstawicielami sądownictwa, na wszystkich etapach przebiegu procesu ustawodawczego (zob. także podrozdział 5 poniżej).

2.2. Podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej

20. Nowelizacja z czerwca 2022 r. nie uchyliła wprawdzie nowych podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej wprowadzonych w 2020 r., ale wprowadziła nowe przepisy, w myśl których:
- dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, na wniosek uprawnionego,

20 Alternatywny tryb mógłby również polegać – tak jak ma to miejsce w niektórych innych krajach – na utworzeniu organu dyscyplinarnego, którego członkowie będący sędziami byłiby wybierani przez innych sędziów bez jakiegokolwiek ingerencji ze strony organów politycznych lub władzy sądowej w sposób gwarantujący jak najszerszą reprezentację środowiska sędziowskiego; zob. np. Rada Konsultacyjna Sędziów Europejskich (CCJE), Opinia nr 24(2021) w sprawie ewolucji rad sądownictwa i ich roli w niezależnych i bezstronnych systemach sądowniczych, [CCJE\(2021\)11](#). Zob. również [ODIHR Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe, South Caucasus and Central Asia \(2010\)](#) [„Zalecenia ODIHR z Kijowa z 2020 r. dotyczące niezależności sądów w Europie Wschodniej, na Południowym Kaukazie i w Azji Środkowej”], pkt 9 i 26. Decyzja takiego organu dyscyplinarnego powinna być nadal zaskarżalna na drodze odwołania przed niezależnym i bezstronnym sądem ustanowionym ustawą; ETPCz wyraźnie uznał, że prawo do rzetelnego procesu, w tym prawo do odwołania, ma zastosowanie do sporów dotyczących złożenia sędziego z urzędu; zob. ETPCz, *Olujic przeciwko Chorwacji*, skarga nr [22330/055](#), luty 2009 r., pkt 31-44; zob. także *Baka przeciwko Węgrom*, skarga nr 20261/12, postanowienie z 27 maja 2014 r., pkt 77.

21 Zob. <https://www.senat.gov.pl/prace/proces-legislacyjny-w-senacie/ustawy-uchwalone-przez-sejm/ustawy-uchwalone-przez-sejm/ustawa,1464.html>.

jeżeli w świetle okoliczności i charakteru sprawy mogłoby mieć to wpływ na wynik sprawy (zob. podrozdział 3 poniżej)²²;

- przewinienia dyscyplinarnego nie stanowi: (1) okoliczność, że orzeczenie sądowe wydane z udziałem danego sędziego obarczone jest błędem w zakresie wykładni i stosowania przepisów prawa krajowego lub prawa Unii Europejskiej lub w zakresie ustalenia stanu faktycznego lub oceny dowodów; (2) wystąpienie do TSUE z wnioskiem o rozpatrzenie pytania prejudycjalnego, o którym mowa w art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej; oraz (3) badanie spełniania wymogów niezależności lub niezawisłości w powyższym przypadku²³.
21. Są to kroki w dobrym kierunku, jako że interpretacja przepisów prawa, ustalenie stanu faktycznego lub ocena dowodów przez sędziego w celu rozstrzygnięcia sprawy nie powinny stanowić podstawy do odpowiedzialności dyscyplinarnej, z wyjątkiem przypadków umyślnego działania lub rażącego zaniedbania²⁴. W Projekcie ustawy nie usunięto jednak problematycznych podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej wprowadzone w 2020 r., które ODIHR w swojej opinii z 2020 r. uznał za ogólnikowe, nieprecyzyjne i szeroko sformułowane²⁵. Ponadto granica pomiędzy tym, co może stanowić naruszenie dyscyplinarne, a tym, co podlega wyłączeniu odpowiedzialności, nie jest jasno wyznaczona.
 22. Oznacza to, że o ile wyłączenia odpowiedzialności dyscyplinarnej co do zasady umożliwiają sędziom pełnienie podstawowych czynności sędziowskich, o tyle w mocy pozostały szerokie i niejasne przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej, które mogą wciąż służyć do nakładania sankcji dyscyplinarnych na sędziów wykonujących swoje obowiązki lub uprawnione czynności. Sama perspektywa konieczności udziału w postępowaniu przed organem, którego niezależność nie jest zagwarantowana, może wywoływać wśród sędziów „efekt mrożący” i wpływać na ich niezawisłość w wymiarze indywidualnym.
 23. Ponadto mogą one w ostatecznym rozrachunku wpływać na niezależną i bezstronną interpretację przepisów prawa przez sędziów, ustalanie stanu faktycznego i ocenę dowodów, swobodę wypowiedzi, zwłaszcza w sprawach dotyczących funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, reformy sądownictwa lub innych kwestii związanych z podziałem władzy i praworządnością w Polsce²⁶. Mogą być również nadużywane, aby wywierać niewłaściwą presję na sędziów przy rozstrzygnięciu spraw, tym samym podważając ich niezawisłość i bezstronność²⁷.
 24. W Projekcie ustawy nie usunięto również odmowy wykonywania wymiaru sprawiedliwości jako przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej z art. 72 § 1 pkt 1a ustawy o Sądzie Najwyższym, art. 107 § 1 pkt 1a ustawy – Prawo o ustroju sądów

22 Nowy art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym; nowy art. 23a § 4 ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych; nowy art. 42a § 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych; nowy art. 5a § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych.

23 Nowy art. 72 § 6 ustawy o Sądzie Najwyższym; nowy art. 37 § 4 ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych; nowy art. 107 § 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych; nowy art. 48 § 6 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych.

24 Zob. [postanowienie TSUE z 14 lipca 2021 r. o środkach tymczasowych w sprawie C-204/21 R](#) dotyczące zawieszenia przepisów dopuszczających odpowiedzialność dyscyplinarną sędziów za zbadanie przestrzegania wymogów niezależności i bezstronności sądu. Zob. również np. Rada Europy, [Recommendation CM/Rec\(2010\)12 of the Committee of Ministers to Member States on Judges: Independence, Efficiency and Responsibilities](#) [„Rekomendacja nr CM/Rec(2010)12 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotycząca sędziów i ich niezawisłości, odpowiedzialności i efektywności”], w którym podkreślono, że interpretacja przepisów prawa, ustalenie stanu faktycznego lub ocena dowodów przez sędziów w celu rozstrzygnięcia sprawy nie powinny stanowić podstawy do odpowiedzialności dyscyplinarnej, z wyjątkiem przypadków umyślnego działania lub rażącego zaniedbania. Zob. również [ODIHR Opinion on the Law on the Selection, Performance Evaluation and Career of Judges of Moldova](#) [Opinia ODIHR w sprawie ustawy o wyborze, ocenie i karierze sędziów w Mołdawii], pkt 25.

25 Zob. ODIHR, [Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw \(z dnia 20 grudnia 2019 r.\)](#), 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), podrozdział 6.1.

26 [Tamże. Opinia ODIHR z 2020 r.](#), pkt 58.

27 [Tamże. Opinia ODIHR z 2020 r.](#), pkt 70.

powszechnych oraz art. 37 § 2 pkt 1a ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych. W konsekwencji sędziowie muszą nadal orzekać wraz z sędziami wyznaczonymi przez zreformowaną KRS, pod rygorem odpowiedzialności dyscyplinarnej w przypadku odmowy. **Przepis ten może zatem również wpływać na indywidualną niezawisłość sędziów i powinien zostać ponownie rozpatrzony.**

25. W świetle powyższego, **ODIHR ponownie postuluje, jak to już uczynił w pilnej przejściowej opinii ze stycznia 2020 r., aby usunąć nadmiernie szerokie i niejasne podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, wprowadzone w 2020 r.** W szczególności chodzi o postawy odnoszące się do „działań kwestionujących istnienie stosunku służbowego sędziego, skuteczność powołania sędziego, lub umocowanie konstytucyjnego organu”, a także przepisów, które mogą nadmiernie ograniczać wolność wypowiedzi sędziów (zob. rozdział 6.1 pilnej przejściowej opinii ODIHR ze stycznia 2020 r.)²⁸.

2.3. Przywracanie sędziów zawieszonych w czynnościach służbowych lub ukaranych dyscyplinarnie

26. Zgodnie z art. 7 Projektu ustawy, NSA z urzędu, na pierwszym posiedzeniu w sprawie, rozpatruje orzeczone przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej albo (zniesioną) Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego Dyscyplinarną „zawieszenie w czynnościach służbowych sędziego, przeciwko któremu wszczęto postępowanie dyscyplinarne albo wobec którego została wydana uchwała zezwalająca na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej i obniżenie mu wynagrodzenia lub uposażenia na czas trwania tego zawieszenia albo tego postępowania dyscyplinarnego”. W sprawach, które zostały wniesione przed dniem wejścia w życie Projektu Ustawy i przed tym dniem nie zostały zakończone, termin przedawnienia wydłuża się, chyba że upłynął „przed dniem wejścia w życie [niniejszej] ustawy” (art. 8 ust. 1 Projektu ustawy). Oznacza to, że przywrócenie do pracy zawieszonych sędziów będzie badane każdorazowo, a badanie to będzie prowadził sąd, którego niezależność i bezstronność może być potencjalnie kwestionowana (zob. podrozdział 2.1).
27. Zmiany przewidują również możliwość składania przez sędziów, wobec których wydano prawomocne orzeczenie dyscyplinarne lub zezwolono na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, wniosku o wznowienie postępowania w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie zmienionych przepisów.
28. **W tym względzie sędziowie, którzy zostali zwolnieni lub ukarani dyscyplinarnie z przyczyn, które nie mieszczą się w standardach międzynarodowych, a które obecnie w Projekcie Ustawy zostały wyraźnie uznane za niestanowiące już czynów skutkujących odpowiedzialnością dyscyplinarną (np. zwrócenie się z pytaniem prejudycjalnym), mogliby i powinni uzyskać automatycznie pełną rehabilitację *ex lege*.** Ponadto już wcześniej sądy międzynarodowe uznały, że sankcje dyscyplinarne wobec niektórych sędziów zostały nałożone przez organ niespełniający wymogów uznania za niezależny i bezstronny sąd²⁹. Sędziowie ci powinni być również natychmiast i

28 Zob. ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), rozdział 6.1.

29 Zob. np. ETPCz, *Juszczyszyn przeciwko Polsce* (skarga nr [35599/20](#), 6 października 2022 r., pkt 308-336, w której stwierdzono, że środki dyscyplinarne prowadzące do zawieszenia skarżącego miały głównie na celu ukaranie i zniechęcenie go do weryfikowania zgodności z prawem powoływania sędziów z rekomendacji zreformowanej KRS. Zob. także [postanowienie TSUE z 14 lipca 2021 r. o środkach tymczasowych w sprawie C-204/21 R](#) dotyczące zawieszenia przepisów dopuszczających odpowiedzialność dyscyplinarną sędziów za zbadanie przestrzegania wymogów niezależności i bezstronności sądu.

automatycznie przywrócić do pracy i otrzymać odszkodowanie za utraczone wynagrodzenie.

3. BADANIE SPEŁNIENIA WYMOGÓW NIEZAWISŁOŚCI, BEZSTRONNOŚCI I USTANOWIENIA NA POSTAWIE USTAWY

29. Zgodnie z obowiązującym stanem prawnym, po zmianach z czerwca 2022 r., strona postępowania może złożyć wniosek o ocenę niezawisłości i bezstronności sędziego rozpoznającego sprawę strony, dowodząc, że okoliczności towarzyszące jego powołaniu (lub jego postępowanie po powołaniu) mogą mieć wpływ na procedurę oraz wynik sprawy. W obecnym stanie rzeczy sąd lub sędziowie orzekający nie mogą dokonywać tej oceny z urzędu. Bez zmian pozostają terminy na złożenie wniosku (siedem dni od dnia zawiadomienia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie rozpoznającym sprawę) oraz konieczność zawiadomienia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie orzekającym i jego ewentualnych późniejszych zmianach.
30. Projekt ustawy zmierza do poszerzenia zakresu takiej oceny, która obecnie obejmowałaby także badanie, czy można uznać, że sędzia lub skład orzekający został „ustanowiony na podstawie ustawy”, co oznacza m.in. sprawdzenie, czy nie doszło do poważnych nieprawidłowości przy powoływaniu sędziów uczestniczących w orzekaniu w danej sprawie³⁰. Takie rozwiązanie wpisuje się w najnowsze orzecznictwo ETPCz, w którym podkreśla się fundamentalne znaczenie legalności nominacji sędziowskich jako nieodłącznego elementu prawa do rzetelnego procesu³¹. Ponadto Projekt ustawy wprowadza możliwość zajęcia się tą kwestią przez właściwy sąd z urzędu. Projekt ustawy znosi zatem również wymóg udowodnienia, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego (lub jego postępowanie po powołaniu) mogą mieć *wpływ na wynik sprawy*, co jest nie tylko ogólnikowe, ale i potencjalnie bardzo trudne do udowodnienia dla jednostki. Proponowane zmiany w ustawie o Sądzie Najwyższym uchyliłyby również przepis art. 29 § 4, który obecnie stanowi, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego nie mogą stanowić „wylącznej podstawy” do podważenia orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. W połączeniu z proponowanym nowym art. 29 § 5 oznaczałoby to, że obecnie można byłoby badać, czy sędzia Sądu Najwyższego lub sędzia delegowany do pełnienia czynności sędziowskich w Sądzie Najwyższym spełnia wymogi „niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy”, tylko z uwzględnieniem „okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowaniu po powołaniu”³².
31. Pomimo uwzględnienia niektórych wątpliwości zgłaszanych przez międzynarodowe sądy i organy, można wątpić w efektywność i skuteczność proponowanego rozwiązania w obecnym kształcie. Po pierwsze, nadal brakuje jasności co do kryteriów, którymi należy się kierować przy ocenie wymogów

30 Zob. ETPCz, *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* [GC] (skarga nr [26374/18](#), wyrok z 1 grudnia 2020 r.), pkt 211, w sprawie znaczenia „sądu ustanowionego zgodnie z prawem” (pkt 229-230) i uwzględnienia wszelkich przepisów prawa krajowego – w tym w szczególności przepisów dotyczących niezawisłości członków sądu – których naruszenie spowodowałoby, że udział jednego lub większej liczby sędziów w rozpoznawaniu sprawy byłby „nieprawidłowy” ” (pkt 232). Badanie w ramach wymogu „sądu ustanowionego na podstawie ustawy” musi w sposób systemowy dotyczyć tego, czy domniemana nieprawidłowość w danej sprawie była na tyle poważna, że podważała podstawowe zasady praworządności i podziału władz oraz zagrażała niezależności danego sądu (pkt 234 i 237).

31 Zob. ETPCz, *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii* [GC] (skarga nr [26374/18](#), wyrok z 1 grudnia 2020 r.), pkt 287-290.

32 Taką samą zmianę proponuje się w projektowanym art. 23a ust. 4 ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych, art. 42a ust. 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz art. 5a ust. 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych.

niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na podstawie ustawy, co rodzi ryzyko błędnego, arbitralnego lub potencjalnie niespójnego stosowania prawa, tym samym podważając skuteczność przedmiotowego mechanizmu³³. Ponadto utrzymany został bardzo rygorystyczny 7-dniowy termin na złożenie wniosku od dnia zawiadomienia o składzie rozpoznającym sprawę, co w praktyce może utrudniać korzystanie z tego mechanizmu; w rzeczywistości bowiem stronie będzie trudno poznać okoliczności towarzyszące powołaniu lub uzyskać na ich temat informację od właściwego organu, zwłaszcza w tak krótkim czasie.

32. Zgodnie z projektowanym art. 29 § 7 ustawy o Sądzie Najwyższym, oprócz stron i uczestników postępowania przed Sądem Najwyższym, z wnioskiem może wystąpić także właściwy sąd, o ile zachodzi poważna wątpliwość co do tego, czy skład orzekający spełnia wymogi niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na podstawie ustawy. Podobnie został sformułowany proponowany art. 42a § 6 ustawy – Prawo o ustroju sądów wojskowych, art. 23a § 7 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych i art. 5a § 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych.
33. Ponadto uwzględnienie wniosku o wyłączenie sędziego od rozpoznania sprawy z powodu niespełnienia wymogów niezawisłości, bezstronności lub ustanowienia na podstawie ustawy nie stanowi podstawy do wyłączenia tego sędziego w innych sprawach rozpatrywanych z jego udziałem³⁴. W praktyce oznacza to, że bezstronność i niezawisłość sędziów powoływanych przez zreformowaną KRS (lub składów orzekających złożonych w całości lub w części z takich sędziów) może być wielokrotnie kwestionowana, co będzie prowadziło do wnoszenia nowych spraw. Grozi to powstaniem „wąskiego gardła” w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości i w efekcie do paraliżu NSA, bez względu na dwutygodniowy termin na wydanie orzeczenia.

4. INNE NIEUWZGLĘDNIONE PODSTAWOWE BRAKI SYSTEMOWE PODWAŻAJĄCE NIEZALEŻNOŚĆ SĄDOWNICTWA

34. Projekt ustawy wydaje się skupiać jedynie na spełnieniu wymogów nałożonych w decyzji wykonawczej Rady³⁵. Proponowane zmiany nie likwidują przez to źródłowych przyczyn problemu, pozostawiając bez odpowiedzi inne zasadnicze braki systemowe, które osłabiają niezależność sądownictwa, co podkreślają sądy międzynarodowe, inne instytucje międzynarodowe oraz ODIHR w swoich poprzednich opiniach, w szczególności tych wymienionych poniżej.

4.1. Tryb powoływania sędziów pełniących funkcję członków Krajowej Rady Sądownictwa i braki systemowe procedury powoływania sędziów

35. W swoich poprzednich opiniach ODIHR zdecydowanie krytykował zmianę trybu powoływania sędziów pełniących funkcję członków KRS, w wyniku której to władza ustawodawcza, nie zaś sądownicza, powołuje piętnastu przedstawicieli sędziów do tego organu. Jak podkreśla się w najnowszym orzecznictwie ETPCz, taka zmiana umożliwiła władzy ustawodawczej i wykonawczej wywieranie decydującego wpływu na procedury powoływania sędziów prowadzone przez KRS.

33 W sprawie orzecznictwa ETPCz dotyczącego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”, zob. Kancelaria ETPCz, [Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair trial \(civil limb\)](#) [Przewodnik po art. 6 Konwencji – prawo do rzetelnego procesu sądowego (w sprawach cywilnych)], 22 sierpnia 2022 r., pkt 243.

34 Zob. art. 29 § 18 ustawy o Sądzie Najwyższym, art. 42a § 11 ustawy o ustroju sądów powszechnych, art. 23a § 12 ustawy o ustroju sądów wojskowych oraz art. 5a § 13 ustawy o ustroju sądów administracyjnych.

35 Zob. *op. cit.*, przypis 6.

Jest to zasadnicza nieprawidłowość, która negatywnie wpłynęła na cały proces i podważyła legitymację powoływanych sędziów i składów orzekających/sądów³⁶.

36. **ODIHR powtarza zatem swoje wcześniejsze zalecenia, aby sędziowie wchodzący w skład KRS byli wybierani bezpośrednio przez środowisko sędziowskie³⁷, nie zaś przez parlament.** Taki tryb byłby zgodny z zaleceniami dotyczącymi wyboru członków rad sądownictwa i innych podobnych organów opracowanymi pod auspicjami OBWE i Rady Europy, w których postuluje się, aby większość członków rad sądownictwa stanowili sędziowie wybierani przez innych sędziów³⁸. **Ustawodawca mógłby dodatkowo rozważyć możliwości zwiększenia otwartości, przejrzystości i inkluzywności trybów powoływania, co zostało już zasugerowane w opinii końcowej ODIHR z 2017 r.³⁹**

4.2. Wpływ władzy wykonawczej na postępowanie dyscyplinarne

37. Projekt ustawy nie rozwiewa obaw związanych z możliwością mianowania rzeczników dyscyplinarnych przez władzę wykonawczą; mechanizm ten został utrzymany w obecnym stanie prawnym. Jak zauważono w pilnej przejściowej opinii ODIHR z 2020 r. i opinii z listopada 2017 r., przepisy w zmienionym brzmieniu przewidują bezpośredni wpływ władzy wykonawczej na postępowania dyscyplinarne wobec sędziów⁴⁰. Standardy międzynarodowe wymagają, aby sędziowie nie byli poddawani nadmiernej ingerencji ze strony władzy wykonawczej i byli chronieni przed niewłaściwą presją, która może wpływać na stosowanie przez nich niezależnego osądu przy rozpoznawaniu spraw, w tym w kontekście postępowania dyscyplinarnego⁴¹. Zasada ta dotyczy nie tylko sądów

36 Zob. ETPCz, *Reczkowicz przeciwko Polsce* (skarga nr 43447/19, 22 lipca 2021 r., wyrok z 22 lipca 2021 r.); *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* (skarga nr 49868/19 i 57511/19, wyrok z 8 listopada 2021 r.); *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. przeciwko Polsce* (skarga nr 4907/18, wyrok z 7 lutego 2021 r.).

37 Zob. *Opinia końcowa dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Rzeczpospolita Polska)*, 5 maja 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), rozdział 3.1. Zob. także Komisja Wenecka (DG I), *Urgent Joint Opinion on amendments to the Law on the Common courts, the Law on the Supreme court and some other Laws, issued pursuant to Article 14a of the Venice Commission's Rules of Procedure on 16 January 2020* [„Pilna wspólna opinia w sprawie zmian w ustawie o sądach powszechnych, ustawie o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustawach, wydana zgodnie z art. 14a Regulaminu Komisji Weneckiej w dniu 16 stycznia 2020 r.”], CDL-AD(2020)017-e, pkt 61; oraz Komisja Wenecka, *Opinion on the Draft Act amending the Act on the National Council of the Judiciary; on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts* [Opinia w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, projektu ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym przedstawionego przez Prezydenta RP oraz ustawy o ustroju sądów powszechnych], CDL-AD(2017)031-e, 8-9 grudnia 2017 r., pkt 130.

38 Zob. np. ODIHR *Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe, South Caucasus and Central Asia* [„Zalecenia ODIHR z Kijowa dotyczące niezależności sądów w Europie Wschodniej, na Południowym Kaukazie i w Azji Środkowej”] (2010), pkt 7; Rada Europy, *Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to Member States on Judges: Independence, Efficiency and Responsibilities* [„Rekomendacja nr CM/Rec(2010)12 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotycząca sędziów i ich niezawisłości, odpowiedzialności i efektywności”], pkt 27; *European Charter on the Statute for Judges* [„Europejska karta ustawowych zasad dotyczących sędziów”], pkt 1.3; Rada Konsultacyjna Sędziów Europejskich (CCJE), *Opinion No. 10 (2007) on the Council for the Judiciary at the Service of Society* [„Opinia nr 10 (2007) na temat Rady Sądownictwa w służbie społeczeństwa”], pkt 17-18 i 25. Zob. też 2010 *Venice Commission's Report on the Independence of the Judicial System* [„Sprawozdanie Komisji Weneckiej z 2010 r. dotyczące niezależności wymiaru sprawiedliwości”], pkt 50.

39 Zob. *Opinia końcowa dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Rzeczpospolita Polska)*, 5 maja 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), pkt 51-55.

40 ODIHR, *Opinia dotycząca niektórych przepisów projektu ustawy o Sądzie Najwyższym (Rzeczpospolita Polska) (stan na dzień 26 września 2017 r.)*, 13 listopada 2017 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), podrozdział 5.1; oraz ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), pkt 79-82.

41 Zob. np. CCJE, *Opinion no. 3 (2002) on Ethics and Liability of Judges* [„Opinia nr 3 (2002) w sprawie etyki i odpowiedzialności sędziów”], pkt. 69, 71 i 77; oraz Rada Europy, *Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to Member States on Judges: Independence, Efficiency and Responsibilities* [„Rekomendacja nr CM/Rec(2010)12 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotycząca sędziów i ich niezawisłości, odpowiedzialności i efektywności”], pkt 69. Zob. także 2010 *ODIHR Kyiv Recommendations on Judicial Independence* [„Zalecenia OBWE/ODIHR z Kijowa z 2010 r. dotyczące niezależności sądów”], w których stwierdza się: „[o]rgany podejmujące decyzje w sprawach dyscyplinarnych dotyczących wymiaru sprawiedliwości nie mogą być kontrolowane przez władzę wykonawczą, ani też nie mogą być wywierane żadne wpływy polityczne w odniesieniu do spraw dyscyplinarnych [oraz] [n]ależy unikać sytuacji, w których władza wykonawcza sprawowałaby jakąkolwiek kontrolę nad [...] organami odpowiedzialnymi za dyscyplinę”, pkt 9.

dyscyplinarnych jako ostatecznej instancji decyzyjnej, ale także rzeczników dyscyplinarnych, gdyż to oni są głównym elementem wstępnego etapu procesu dyscyplinarnego. Należy zatem unikać jakiegokolwiek wpływu władzy wykonawczej na postępowanie dyscyplinarne. **Zgodnie z wcześniejszymi zaleceniami, wszelkie przepisy dotyczące powoływania rzeczników dyscyplinarnych przez władzę wykonawczą oraz ich szczególnej roli w postępowaniach dyscyplinarnych wobec sędziów powinny zostać usunięte ze względu na ich negatywny wpływ na niezawisłość sędziowską**⁴². Instytucję rzecznika dyscyplinarnego mianowanego przez władzę wykonawczą można by zastąpić instytucją sędziego sprawozdawcy, który nie wchodziłby w skład panelu sędziowskiego.

5. TRYB UCHWALENIA PROJEKTU USTAWY

38. ODIHR niniejszym przywołuje zalecenia ze swoich wcześniejszych opinii na temat procesów legislacyjnych dotyczących sądownictwa⁴³. Należy również podkreślić, że decyzja wykonawcza Rady odnosi się konkretnie do poprawy procesu stanowienia prawa, wymieniając w tym kontekście prowadzenie ocen skutków, konsultacje publiczne projektów ustaw i ograniczenie stosowania procedur przyśpieszonych.
39. Projekt Ustawy wpłynął do Sejmu 13 grudnia 2022 r., po czym został przyjęty po I czytaniu, które odbyło się 11 stycznia 2023 r., II czytaniu 12 stycznia 2023 r. oraz III czytaniu 13 stycznia 2023 r.⁴⁴ Świadczy to o sporym pośpiechu, który nie pozwolił na zorganizowanie otwartych, szeroko zakrojonych i skutecznych konsultacji oraz właściwej oceny skutków rozważanych zmian legislacyjnych.
40. ODIHR pragnie przypomnieć, że dobrą praktyką przy inicjowaniu fundamentalnych reform sądownictwa jest konsultowanie się z przedstawicielami wymiaru sprawiedliwości i społeczeństwa obywatelskiego oraz zapewnienie im możliwości aktywnego udziału w tym procesie. Rada Konsultacyjna Sędziów Europejskich (CCJE) podkreśla, że „z władzą sądowniczą należy się konsultować i powinna ona odgrywać aktywną rolę w opracowywaniu wszelkich przepisów dotyczących statusu sędziów oraz funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości”⁴⁵. W Europejskiej Karcie Ustawowych Zasad Dotyczących Sędziów z 1998 r. również zaleca się wyraźnie, aby z sędziami konsultowano się w sprawie każdej proponowanej zmiany dotyczących ich przepisów lub w innych kwestiach mających wpływ na ich pracę, co ma służyć włączeniu sędziów w proces decyzyjny w tych dziedzinach⁴⁶.

42 Zob. ODIHR, *Pilna przejściowa opinia ODIHR w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw (z dnia 20 grudnia 2019 r.)*, 14 stycznia 2020 r., w języku angielskim i polskim [tutaj](#), pkt 82. Zob. także Komisja Wenecka (DG I), *Urgent Joint Opinion on amendments to the Law on the Common courts, the Law on the Supreme court and some other Laws, issued pursuant to Article 14a of the Venice Commission's Rules of Procedure on 16 January 2020* [„Pilna wspólna opinia w sprawie zmian w ustawie o sądach powszechnych, ustawie o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustawach, wydana zgodnie z art. 14a Regulaminu Komisji Weneckiej w dniu 16 stycznia 2020 r.”], CDL-AD(2020)017-e, pkt 59.

43 W szczególności *1990 OSCE Copenhagen Document* [„Dokument kopenhaski OBWE z 1990 r.”], w którym państwa uczestniczące w OBWE zobowiązały się do zapewnienia, aby ustawodawstwo było „przyjmowane w rezultacie publicznej procedury, a przepisy były publikowane, co jest warunkiem ich stosowania” (pkt 5.8); *1991 OSCE Moscow Document* [„Dokument moskiewski OBWE z 1991 r.”], w którym określono, że “[l]egislacja będzie formułowana i przyjmowana w wyniku otwartego procesu odzwierciedlającego wolę narodu, bezpośrednio lub za pośrednictwem wybranych przez niego przedstawicieli” (pkt 18.1); Komisja Wenecka, *Rule of Law Checklist* [Lista kontrola dotycząca praworządności”], część II.A.5. Zob. także pkt 31 *Opinii CCJE nr 18* (2015); pkt 1.8. *1998 European charter on the statute for judges* [„Europejskiej karty ustawowych zasad dotyczących sędziów z 1998 r.”]; oraz pkt 9 *2010 CCJE Magna Carta of Judges* [„Wielka Karta Sędziów z 2010 r.”].

44 Zob. *Druk nr 2870 – Sejm Rzeczypospolitej Polskiej*.

45 Zob. pkt 31 *Opinii CCJE nr 18* (2015). Zob. także *Opinia CCJE nr 24* (2021), pkt 8, i *Opinia CCJE nr 10* (2007).

46 Zob. pkt 1.8 *1998 European Charter on the Statute for Judges* [„Europejska karta ustawowych zasad dotyczących sędziów”] Zob. także pkt 9 *2010 CCJE Magna Carta of Judges* [„Wielka Karta Sędziów z 2010 r.”], w którym stwierdza się, że „[w]ładza

Konsultacje publiczne stanowią narzędzie otwartych i demokratycznych rządów, prowadząc do zwiększenia przejrzystości i odpowiedzialności instytucji publicznych oraz pomagając ustalić potencjalnie kontrowersyjne kwestie przed przyjęciem przepisów prawa⁴⁷.

[KONIEC TEKSTU]

sądowicza powinna być zaangażowana w podejmowanie wszystkich decyzji mających wpływ na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w praktyce (np. ustrój sądów, procedury, inne przepisy)".

47 Zob. [*Recommendations on Enhancing the Participation of Associations in Public Decision-Making Processes*](#) [„Zalecenia dotyczące zwiększenia udziału stowarzyszeń w procesach podejmowania decyzji publicznych”] (wydane przez uczestników Forum Społeczeństwa Obywatelskiego zorganizowanego przez OBWE/ODIHR przy okazji Uzupełniającego Spotkania ds. Ludzkiego Wymiaru Dotyczącego Wolności Pokojowego Gromadzenia się i Zrzeszania się z 2015 r.), Wiedeń 15-16 kwietnia 2015 r.