



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 22/03/2019

Adam Bodnar

VII.510.29.2019.AG

**Trybunał Konstytucyjny
w Warszawie**

sygn. akt K 2/19

sygn. akt K 12/18

**Przystąpienie do postępowania
i stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wraz z uzasadnieniem**

W odpowiedzi na pismo Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 lutego 2019 r. (doręczone Rzecznikowi w dniu 21 lutego 2019 r.) informuję, że Rzecznik Praw Obywatelskich, działając na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072 ze zm., dalej jako: ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2018 r., poz. 2179), zgłasza udział w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wszczętym wnioskiem grupy senatorów z 14 lutego 2019 r., w sprawie o sygnaturze K 2/19.

Zarządzeniem ww. wniosek - ze względu na tożsamość przedmiotu sprawy - został połączony z wnioskiem Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 22 listopada 2018 r., sygn. akt K 12/18, i jest rozpoznawany **pod wspólną sygn. akt K 12/18.**

Jednocześnie przedstawiam następujące stanowisko w sprawie:

- I. Wnoszę o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie w całości, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.**

- II. W razie nieuwzględnienia powyższego wniosku, wnoszę o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny, że:**
 - 1) art. 9a, art. 11a, art. 11b, art. 11c, art. 11d i art. 11e ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, dalej jako: ustawa o KRS) są niezgodne z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w zw. z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 Konstytucji RP oraz są niezgodne z art. 186 ust. 1 Konstytucji RP,**
 - 2) art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w zakresie, w jakim dopuszcza odwołanie od uchwał Krajowej Rady Sądownictwa w sprawach, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 tej ustawy jest zgodny z art. 2, art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 173, art. 178, art. 179 i art. 186 ust. 1 Konstytucji RP;**
 - 3) art. 44 ust. 1a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa jest zgodny z art. 2, art. 10, art. 60, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 173, art. 178, art. 179 i art. 184 Konstytucji RP;**
 - 4) art. 44 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w zakresie, w jakim do postępowania przed Naczelnym Sądem Administracyjnym nakazuje stosowanie przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 ze zm., dalej jako k.p.c.) o skardze kasacyjnej, jest zgodny z art. 2, art. 7, art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 173, art. 178, art. 179, art. 184 Konstytucji RP;**
 - 5) art. 388 § 1 k.p.c. w związku z art. 44 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w zakresie, w jakim umożliwia wstrzymanie**

uprawnień Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do powołania sędziego jest zgodny z art. 2, art. 7, art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 173, art. 178, art. 179 i art. 184 Konstytucji RP;

6) art. 44 ust. 4 ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa jest niezgodny z art. 2 oraz z art. 7 Konstytucji RP.

Jednocześnie na podstawie art. 41 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK w zw. z 36 i w zw. z art. 379 pkt 4 k.p.c. wnoszę o wyłączenie od udziału w rozpoznawaniu sprawy Pana Justyna Piskorskiego.

Dodatkowo, biorąc pod uwagę treść art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK zwracam uwagę na potrzebę przeniesienia rozpoznania sprawy do rozpoznania przez pełny skład Trybunału Konstytucyjnego na rozprawie.

Uzasadnienie

1. Uzasadnienie dla przystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich do sprawy o sygnaturze K 2/19

W dniu 21 lutego 2019 r. do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęło pismo Trybunału Konstytucyjnego zawiadamiające o wszczęciu postępowania w sprawie wniosku grupy senatorów z dnia 14 lutego 2019 r. (sygnatura sprawy K 2/19). Jednocześnie poinformowano Rzecznika Praw Obywatelskich o wydanym zarządzeniu o połączeniu wniosku grupy senatorów z wnioskiem Krajowej Rady Sądownictwa z 22 listopada 2018 r. w sprawie o sygn. K 12/18, ze względu na tożsamość przedmiotu spraw. W dniu 23 marca 2019 r. upływa zatem 30-dniowy termin na poinformowanie Trybunału Konstytucyjnego o tym, czy Rzecznik zgłosi udział w postępowaniu. Rzecznik Praw Obywatelskich nie przystąpił w ustawowym terminie do postępowania w sprawie K 12/18 z wniosku Krajowej Rady Sądownictwa. Nowy wniosek grupy senatorów, chociaż tożsamy w treści nie tylko co do petitum, ale również co do uzasadnienia, jest jednak formalnie nowym wnioskiem wniesionym do Trybunału Konstytucyjnego. Tak wniosek ten traktuje również Trybunał

Konstytucyjny, skoro nadano mu nową sygnaturę oraz poinformowano o tym wpływie Rzecznika Praw Obywatelskich.

Z tych względów należy uznać, że Rzecznik Praw Obywatelskich ma ustawowe prawo do przystąpienia do postępowania w sprawie o sygnaturze K 2/19, połączonej do wspólnego rozpoznania ze sprawą o sygn. akt K 12/18, co niniejszym czyni.

Zgodnie z art. 208 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 1 ust. 2 ustawy o RPO Rzecznik Praw Obywatelskich powołany jest do ochrony praw i wolności człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji RP oraz innych aktach normatywnych. Stojąc na straży wyżej wymienionych praw i wolności Rzecznik podejmuje te sprawy, w których dochodzi do naruszeń ze strony organów władzy publicznej praw i wolności przysługujących jednostkom. Sprawa będąca przedmiotem rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny jest kluczowa dla ochrony praw i wolności obywateli.

Rzecznik Praw Obywatelskich niejednokrotnie w trakcie prac legislacyjnych nad zaskarżonymi przepisami ustawy wskazywał, że zarówno zaskarżona ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa, jak i ustawa z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r. poz. 5 ze zm.), mają fundamentalne znaczenie z punktu widzenia realizacji konstytucyjnego prawa do sądu, wyrażonego w art. 45 Konstytucji RP oraz art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 2 i art. 19 ust. 1 ak. 2 Traktatu o Unii Europejskiej. Należy przy tym pamiętać, że negatywną ocenę zmian dokonanych w ustawie o KRS, w tym będących przedmiotem stanowiska Rzecznika, przedstawiły organizacje międzynarodowe i ich organy, w tym w szczególności Komisja Europejska we wniosku skierowanym do Rady z uzasadnieniem i projektem decyzji Rady w sprawie stwierdzenia wyraźnego ryzyka poważnego naruszenia przez Rzeczpospolitą Polską zasady praworządności (COM(2017) 838 final), czy Komisja Wenecka w opinii z 11 grudnia 2017 r. (opinia dostępna na stronie [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)031-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)031-e)). Sprawa wykładni przepisów Karty Praw Podstawowych UE oraz Traktatu o Unii Europejskiej w kontekście ustawy o KRS jest również przedmiotem toczących się przed Trybunałem Sprawiedliwości postępowań w sprawach połączonych o sygnaturach C-585/18, C-624/18 oraz C-625/18 (pytania prejudycjalne skierowane przez Sąd Najwyższy)

oraz w sprawie pytań prejudycjalnych Naczelnego Sądu Administracyjnego (C-842/18).

Konstytucyjne prawo do sądu, na straży którego stoi Rzecznik Praw Obywatelskich, nie może być realizowane w sytuacji, w której wpływ na obsadę stanowisk sędziowskich ma władza ustawodawcza lub władza wykonawcza. Nowelizacja ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa z dnia 8 grudnia 2017 r., kształtująca treść ustawy o KRS zwłaszcza w odniesieniu do procedury powoływania sędziów – członków KRS oraz odwołania w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego doprowadziła do stanu, który powoduje bezpośrednie zagrożenie dla niezależności sądownictwa, dla trójpodziału władz, a w konsekwencji - dla konstytucyjnego prawa do sądu. Jest to więc kwestia fundamentalna dla całego społeczeństwa, dotycząca przyszłości ustroju państwowego Rzeczypospolitej Polskiej. Sposób powoływania sędziów, zapewnienie praworządnej procedury ich nominacji, zgodnej z Konstytucją RP oraz wymogami wynikającymi z prawa Unii Europejskiej i innych standardów międzynarodowych, ma ogromne znaczenie dla każdego obywatela i człowieka pozostającego pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej. Rolą niezależnych sądów i niezawisłych sędziów, a przede wszystkim rolą Sądu Najwyższego, sprawującego nadzór judykacyjny nad orzecznictwem sądów powszechnych, a także niezawisłych sędziów Sądu Najwyższego, jest wymierzanie sprawiedliwości, rozstrzyganie sporów. To sędzia jest ostatecznym arbitrem w sporach między państwem a obywatelem i jego rolą jest wyrównanie siły między obywatelem a aparatem państwa, często rozstrzygając w sprawach dotyczących praw podstawowych, wyznaczając granice między prawami i wolnościami, czy proponując ich hierarchię. Obywatel musi mieć zatem pewność, że sędzia powołany do rozstrzygnięcia jego spraw został powołany w procedurze praworządnej, z zachowaniem wszelkich gwarancji, w tym gwarancji procesowych związanych z procedurą opiniowania i przedstawiania kandydatów na stanowisko sędziego. Tak właśnie jest w przypadku procedury obsadzania stanowisk sędziowskich w związku ze sposobem wyłaniania członków KRS i ten podstawowy problem jest przedmiotem sprawy rozpatrywanej przez Trybunał Konstytucyjny.

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie również podkreślić, że nie przystąpił w ustawowym terminie do wniosku Krajowej Rady Sądownictwa. Wniosek senatorów jest tożsamy z wnioskiem KRS, zarówno w odniesieniu do przywołanych wzorców, jak

i przedmiotu kontroli. Również treść uzasadnienia wniosku senatorów odpowiada uzasadnieniu KRS. Przyczyną, dla której Rzecznik nie przystąpił do wniosku KRS w ustawowym terminie było jednak uznanie, że, po pierwsze, KRS mogła przekroczyć granice legitymacji szczególnej (zob. szerzej: Z. Gromek, *Legitymacja Krajowej Rady Sądownictwa przed Trybunałem Konstytucyjnym*, w: „Ustrój polityczny państwa. Polska, Europa, świat”, pod red. S. Sulowskiego i J. Szymanka, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013, s. 56-71), przynajmniej w części dotyczącej kontroli art. 44 ust. 2 ustawy o KRS, a po drugie, wniosek KRS w istocie nosi cechy wniosku złożonego dla pozorów, o czym będzie jeszcze mowa dalej.

2. Uzasadnienie wniosku Rzecznika o umorzenie postępowania w sprawie K 2/19 i w konsekwencji również w sprawie K 12/18

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie w całości, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

W niniejszej sprawie doszło bowiem do oczywistej sytuacji nadużycia praw procesowych, istniejącej na gruncie postępowania cywilnego i wywodzonej z art. 3 k.p.c. Skoro zaś zgodnie z art. 36 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK w zakresie nieuregulowanym w ustawie o TK do postępowania przed Trybunałem stosuje się odpowiednio przepisy k.p.c., to należy przypomnieć, że chociaż instytucja nadużycia prawa procesowego nie jest zawarta wprost w przepisach k.p.c., ale jest wywodzona z zasad ogólnych kodeksu i klauzuli dobrych obyczajów, zawartej w treści artykułu 3 k.p.c. Potwierdził to w uchwale z dnia 11 grudnia 2013 r. (sygn. akt III CZP 78/13) Sąd Najwyższy, który zauważył, że konstrukcję nadużycia prawa procesowego można wywodzić z zasady rzetelnego procesu, obowiązku uczestników działania zgodnego z dobrymi obyczajami oraz celu procesu, którym jest przede wszystkim zapewnienie rzeczywistej ochrony praw podmiotowych. Zastosowywanie zasady nadużycia prawa procesowego ma miejsce, gdy strona działa w ramach swoich uprawnień procesowych, jednakże faktyczny cel działania nie jest ukierunkowany na ochronę praw podmiotowych. Taka właśnie sytuacja ma miejsce

w niniejszej sprawie prowadzonej pod sygn. akt K 12/18. Treść wniosku KRS, a także grupy senatorów – przejaw zewnętrzny tych wniosków jest w istocie niezgodny z wolą przedstawiających ten wniosek.

Należy tu także odwołać się *per analogiam* do konstrukcji czynności prawnej dokonywanej dla pozoru, uregulowanej w art. 83 Kodeksu cywilnego, z której wynika, że z czynnością dla pozoru mamy do czynienia wówczas, gdy oświadczenie woli jest nakierowane na stworzenie jedynie wrażenia, że składający je zmierza do osiągnięcia określonego celu. Pobudki takiego działania nie są istotne, nie jest też konieczne, by miało ono u podstaw zamiar zmylenia kogokolwiek, w tym władzy. Ujmując najogólniej, z pozornością mamy do czynienia wówczas, gdy strony swobodnie i z rozmysłem tworzą czynność prawną ujawnioną, której treść nie stanowi odzwierciedlenia ich rzeczywistych zamiarów. Strony stwarzają pozór rzeczywistego dokonania czynności prawnej o określonej treści, podczas gdy tak naprawdę nie chcą wywołać żadnych skutków prawnych, lub też wywołać inne, niż w pozornej czynności deklarują (por. B. Lewaszkiewicz-Petrykowska Biruta, komentarz do art. 83 k.c., w: P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, wyd. II).

Chociaż w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia ze stosunkiem cywilnoprawnym, jednak – co zostało wyżej wskazane – w związku z treścią art. 36 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK zastosowanie znajdują przepisy k.p.c. i zasady z niego wynikające, dotyczące nadużycia praw procesowych w związku z wykonywaniem czynności pozornych przez KRS, co w konsekwencji – z uwagi na połączenie obu wniosków do wspólnego rozpoznania – dotyka całego postępowania prowadzonego pod sygn. akt K 12/18.

Rzecznik Praw Obywatelskich zwraca uwagę, że wniosek Krajowej Rady Sądownictwa jest dokładnie wnioskiem złożonym dla pozoru i stanowi nadużycie praw procesowych. Krajowa Rada Sądownictwa nie chciała dowodzić niezgodności z Konstytucją zakwestionowanych przepisów ustawy o KRS i k.p.c., lecz doprowadzić do sytuacji, w której przepisy zostaną uznane za zgodne z Konstytucją. Potwierdzają to wypowiedzi członków KRS, w tym jej Przewodniczącego¹. W ocenie Przewodniczącego KRS, skarga KRS miała

¹ Zob. przykładowo wypowiedzi w materiałach medialnych dostępnych na stronach: <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/czy-krs-powolano-zgodnie-z-konstytucja-pytanie-do-tk,335856.html>

w istocie zmierzać do tego, „żeby uzyskać wypowiedź TK, która będzie stanowić odpowiedź na zarzuty i wzmocni pozycję KRS-u”. Krajowa Rada Sądownictwa w istocie więc oczekuje od Trybunału Konstytucyjnego potwierdzenia zgodności zaskarżonych przepisów ustawy o KRS z Konstytucją RP, nie zaś stwierdzenia ich niezgodności z Konstytucją, co zostało wysłowione we wniosku skierowanym do TK.

Skoro wniosek KRS w sprawie K 12/18 powinien być uznany za nadużycie praw procesowych i jest wnioskiem złożonym dla pozoru, a wniosek grupy senatorów w sprawie o sygnaturze K 2/19 jest identyczny co do swojej treści i to nie tylko w odniesieniu do petitum, ale również uzasadnienia i został połączony do wspólnego rozpoznania przez TK pod wspólną sygn. akt K 12/18, to należy uznać, że w istocie również ten wniosek stanowi nadużycie praw procesowych, co tym samym przemawia za niedopuszczalnością orzekania. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny jest zobowiązany do umorzenia w całości postępowania prowadzonego pod sygn. akt K 12/18.

3. Stanowisko w sprawie niezgodności przepisów zakwestionowanych w petitum wniosku

Ze względu na fakt, że zarówno zakwestionowane przepisy, jak i przepisy będące wzorcem kontroli konstytucyjności, są już szeroko omówione we wniosku grupy senatorów w sprawie K 2/19, a niniejsze pismo procesowe nie jest samodzielnym wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich, w niniejszym stanowisku RPO nie będzie już powtarzał treści zaskarżonych przez grupę senatorów przepisów ani ich szczegółowo charakteryzował. Rzecznik Praw Obywatelskich ograniczy się z tych powodów w swoim stanowisku do przedstawienia argumentów przemawiających przeciwko zgodności zakwestionowanych przepisów z Konstytucją RP.

Na wstępie zaznaczyć jednak należy, że problem konstytucyjny, który jest przedmiotem sprawy o sygnaturze K 2/19, powstał w związku ze zmianami w ustawie o KRS dokonanymi przez nowelizację z 2017 r. oraz późniejsze nowelizacje z 2018 r.: ustawę z 12

oraz <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1367398,mazur-rada-wyslala-do-tk-wniosek-o-zbadanie-konstytucyjnosci-ustawy-o-krs.html>

kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r. poz. 848), a także ustawę z 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 1045), ustawę z 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 1443). Nowelizacje ustawy o KRS wprowadziły bardzo istotne zmiany w sposobie kreowania składu KRS, przenosząc uprawnienie do powoływania sędziów – członków KRS ze środowiska sędziowskiego na Sejm RP, a zatem na polityków. Przy tej okazji określono również nowy tryb zgłaszania kandydatów na członków KRS oraz zasady wyboru przez Sejm RP. Nowelizacja ustawy z grudnia 2017 r. dokonała również skrócenia kadencji dotychczasowych sędziowskich członków KRS. Wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP, jak również sposób dokonania wyboru nowych członków KRS (zakończony uchwałą Sejmu RP z 6 marca 2018 r. w sprawie wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa, M.P. z 2018 r. poz. 276), doprowadziły do ograniczenia zaufania do działań KRS oraz do zakwestionowania legalności tych działań w postępowaniach przed sądami (m.in. we wskazanych sprawach przed SN i NSA, w których toczą się postępowania w Trybunale Sprawiedliwości UE).

W okresie od ukonstytuowania się w kwietniu 2018 r. KRS w nowym składzie podjęła szereg działań – wydała m.in. opinie dotyczące sędziów SN, którzy zwrócili się o dalsze pełnienie urzędu sędziego SN, wskazała kandydatów na nowych sędziów SN oraz sądów powszechnych i in.), które dodatkowo spowodowały podważenie zaufania do zasiadających w niej członków. Podporządkowanie nowej KRS władzy ustawodawczej spowodowało sytuację, w której organ ten nie stoi już na straży niezależności sądownictwa i niezawisłości sędziów, gdzie ponad 90% sędziów negatywnie ocenia trwający proces upolitycznienia wymiaru sprawiedliwości (zob. A. Łukaszewicz, W. Tumidalski, Niezawisłość sędziów jest zagrożona, a sądom grozi upolitycznienie - ankieta "Rzeczpospolitej, Rzeczpospolita 25.10.2018).

3.1. Ocena zgodności art. 9a, art. 11a, art. 11b, art. 11c, art. 11d i art. 11e ustawy o KRS z Konstytucją RP

Zaskarżone wnioskiem grupy senatorów przepisy art. 9a oraz art. 11a-11e ustawy o KRS weszły w życie w wyniku nowelizacji ustawy o KRS, wprowadzonej ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3). W uzasadnieniu do projektu ustawy stwierdzono, że „uzależnienie wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa od politycznych decyzji i to bez poddania ich jakiegokolwiek kontroli społecznej nie stanowi gwarancji właściwego funkcjonowania konstytucyjnego organu państwa, odpowiedzialnego za kreowanie kadry sędziowskiej. Sędzia wydaje wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, jest emanacją Państwa, decyduje o życiowych sprawach milionów Polaków, i obowiązkiem ustawodawcy jest uczynić wszystko, by takim sędzią został prawnik, nie tylko doskonale przygotowany merytorycznie, tj. znający przepisy i umiejący je stosować, ale przede wszystkim taki, który w aktach spraw sądowych dostrzega nie tylko zapisane prawniczym językiem kary, ale również ludzi (...)”. Z takim uzasadnieniem nie pozostaje nic innego niż zgodzić się, jednak – co zaskakujące – ustawodawca następnie uchwalił przepisy, które nie realizują tych założeń. Nie sposób bowiem zgodzić się, że procedura uregulowana w art. 9a oraz art. 11a-11e ustawy o KRS, uzależniająca wybór sędziów – członków KRS od decyzji polityków (władzy ustawodawczej) może doprowadzić do wyłonienia kandydatów w procedurze, co do której nie będzie żadnych zastrzeżeń odnośnie do jej niezależności.

Oceniając wskazane przepisy należy w szczególności stwierdzić, że art. 9a ustawy o KRS, a w konsekwencji również art. 11a-11e ustawy o KRS przenoszą na Sejm RP kompetencję do powoływania spośród sędziów 15 członków KRS w sposób, który nie gwarantuje minimalnych standardów niezależności KRS od władzy ustawodawczej. Tym samym przepisy te są niezgodne z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w zw. z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 Konstytucji RP oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji RP. Zawarta w ustawie o KRS procedura odbierająca – w stosunku do stanu poprzednio obowiązującego – władzy sądowniczej uprawnienie do wyboru sędziów pełniących funkcję członków KRS i przekazanie go władzy ustawodawczej prowadzi też do niedopuszczalnej ingerencji władzy wykonawczej w zarządzanie wymiarem sprawiedliwości, a w konsekwencji do naruszenia art. 10 Konstytucji RP w związku z art. 173 Konstytucji RP oraz art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP.

Przede wszystkim i po pierwsze przypomnieć należy, że rolą Krajowej Rady Sądownictwa, zgodnie z art. 186 Konstytucji RP, jest stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Udział Sejmu RP w kreowaniu składu osobowego KRS został natomiast określony w art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji RP i ogranicza się do wyboru czterech członków KRS spośród posłów. Natomiast w świetle art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP to sami sędziowie powinni wybierać piętnastu członków KRS spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych. W ten sposób realizuje się konstytucyjna zasada odrębności i niezależności władzy sądowniczej (art. 10 ust. 1, art. 173 Konstytucji RP). Co prawda, art. 187 ust. 4 Konstytucji RP przewiduje, że sposób wyboru członków KRS określa ustawa, nie oznacza to jednak, że ustawodawca ma całkowitą swobodę regulacyjną w tym zakresie. Propozycje legislacyjne w tym względzie muszą bowiem uwzględniać konstytucyjne wartości i zasady odnoszące się do gwarancji niezależności sądów i niezawisłości sędziów, które zostały wyrażone w art. 10, art. 173, art. 174, art. 178 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Konstytucja RP, określając skład Krajowej Rady Sądownictwa, wskazuje w art. 187 ust. 1 pkt 2, że KRS składa się z piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych. Z kolei w art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji RP mowa jest o tym, iż parlament jest w składzie Rady reprezentowany przez czterech członków wybranych przez Sejm RP spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat RP spośród senatorów. Z porównania treści tych dwóch jednostek redakcyjnych Konstytucji RP wyraźnie wynika, że ustawa zasadnicza przewiduje tryb wyboru przez ciało prawodawcze jedynie członków, o których mowa w jej art. 187 ust. 1 pkt 3. Brak jest natomiast takiego postanowienia w treści art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP, który odnosi się do przedstawicieli sądów w Radzie. W konsekwencji, mając na uwadze art. 187 Konstytucji RP oraz zasady konstytucyjne wyrażone w art. 10 ust. 1, art. 173, art. 174, art. 178 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP należy przyjąć, że decyzja o wyborze tej kategorii członków Rady (przedstawicieli władzy sądowniczej) pozostawiona została przez ustrojodawcę do wyłącznej kompetencji władzy sądowniczej. Nie jest zatem możliwe, by w świetle przepisów Konstytucji RP dopuszczalne było przeniesienie na organ władzy ustawodawczej kompetencji wyboru członków KRS spośród sędziów. Poddanie Krajowej Rady Sądownictwa oddziaływaniu ze strony legislatury, która ma bezpośredni

wpływ na 21 członków spośród 25 jej członków oznacza, że KRS, jako organ stojący na straży relatywnie najsłabszego segmentu władzy, podlegać może i podlega naciskom władzy politycznej, stając się przez to organem niezdolnym do efektywnego stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

Po drugie, we wniosku skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego grupa senatorów opisuje trój etapowy proces wyłaniania osób, które stają się rzeczywistymi kandydatami do Krajowej Rady Sądownictwa. Zgodnie z postanowieniami ustawy - udział społeczeństwa w kreowaniu jej składu wybieranego spośród sędziów ogranicza się jednak wyłącznie do możliwości zgłoszenia kandydata na członka Rady przez grupę co najmniej 2.000 obywateli Rzeczypospolitej Polskiej, którzy ukończyli osiemnaście lat życia, mają pełną zdolność do czynności prawnych i korzystają z pełni praw publicznych oraz grupę co najmniej 25 sędziów, z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku (art. 11a ust. 2 pkt 1 oraz 2 ustawy o KRS). Udział obywateli w procesie wyboru członków do Krajowej Rady Sądownictwa spośród sędziów ogranicza się więc jedynie do możliwości wskazania kandydata przez grupę najmniej 2.000 obywateli, bez jakichkolwiek gwarancji zaakceptowania wskazanego przez nich kandydata przez właściwy podmiot weryfikujący kandydatów. Należy bowiem zauważyć, że stosownie do treści art. 11d ust. 2 ustawy o KRS, każdy klub poselski wskazuje spośród kandydatów na członków KRS zgłoszonych przez obywateli, bądź też sędziów, kandydatów na członków Rady. W ustawie nie zagwarantowano więc jakiegokolwiek mechanizmu prawnego, który w realny sposób dawałby obywatelom wpływ na to kto zostanie wybrany do KRS albo umożliwiał kontrolę procesu tego wyboru.

W świetle powyższego przypomnieć i poprzeć należy stanowisko Prezydenta RP, zgodnie z którym: „uzależnienie wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa od politycznych decyzji i to bez poddania ich jakiegokolwiek kontroli społecznej nie stanowi gwarancji właściwego funkcjonowania konstytucyjnego organu państwa, odpowiedzialnego za kreowanie kadry sędziowskiej” (zob. uzasadnienie do projektu ustawy o KRS złożonego przez Prezydenta do Sejmu RP dniu 26 września 2017 r., s. 1).

Po trzecie, w art. 9a ust. 2 ustawy o KRS nakazano Sejmowi RP jedynie „w miarę możliwości” uwzględnić potrzebę reprezentacji w Krajowej Radzie Sądownictwa sędziów poszczególnych rodzajów i szczebli sądów. Przepisy art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 Konstytucji RP nie dają jednakże ustawodawcy prawa do uwzględniania struktury sądownictwa w Polsce

jedynie „w miarę możliwości”. Art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP stanowi wyraźnie, że 15 członków KRS wybiera się spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych.

Warto zauważyć, że w uzasadnieniu projektu ustawy o KRS znalazło się stwierdzenie, że: „reprezentatywność Krajowej Rady Sądownictwa i jej społeczna akceptacja to właściwości zapewniające realizację jednego z najważniejszych praw człowieka gwarantowanych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jakim jest prawo do sądu, realizowane przez bezstronny, niezawisły, niezależny i sprawiedliwy sąd. Proponuje się więc wprowadzenie w projekcie regulacji umożliwiającej reprezentację w Radzie, w miarę możliwości, sędziów należących do poszczególnych rodzajów i szczebli sądów”. Słusznie zwrócono w nim uwagę również, że: „istotną wadą obecnie obowiązującej ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa jest nadreprezentacja w Krajowej Radzie Sądownictwa przedstawicieli sądów wyższych szczebli instancyjnych. Liczba sędziów sądów rejonowych, stanowiących w rzeczywistości większość środowiska sędziowskiego, jest nieproporcjonalnie mała w stosunku do liczby sędziów pozostałych szczebli” (uzasadnienie do projektu ustawy, s. 4). Uchwalony ostatecznie art. 9a ust. 2 i pozostałe przepisy art. 11a-e ustawy o KRS nie zawierają jednak jakichkolwiek gwarancji, że sędziowie każdego rodzaju i szczebla sądów będą wybrani do Krajowej Rady Sądownictwa, czego dowiodła praktyka. Przepis ten prowadzi zatem do tego, iż realizacja wskazanego postulatu i słusznego dla dobra wymiaru sprawiedliwości założenia pozostawione zostają dobrej bądź złej woli polityków, którzy podejmują faktycznie decyzję o wyborze odpowiednich, ich zdaniem, kandydatów do KRS spośród sędziów. Nie są oni przy tym zobligowani normatywnie do uwzględnienia w swoich dyskrecyjnych decyzjach proporcjonalnego udziału w KRS przedstawicieli sądów poszczególnych szczebli oraz ich rodzajów.

Ponadto, art. 9a ust. 3 ustawy o KRS w zakresie ustanowienia wspólnej czteroletniej kadencji wszystkich wybieranych członków Krajowej Rady Sądownictwa jest niezgodny z art. 173 w zw. z art. 10 Konstytucji RP. Pokrywanie się kadencji może bowiem doprowadzić do całkowitego podporządkowania prac KRS politycznym okresom wyborczym do KRS. Powiązanie kadencji Sejmu RP z kadencją członków Krajowej Rady Sądownictwa może oznaczać, że w każdej kolejnej kadencji Sejmu RP ponownie wybierany będzie niemal cały skład KRS, co bez wątplenia prowadzi będzie do ograniczenia niezależności Rady.

Procedura wyboru członków Rady, określona jako podstawowa w art. 11d ust. 5 ustawy o KRS przewiduje, że Sejm RP wybiera członków Rady na wspólną czteroletnią kadencję, na najbliższym posiedzeniu Sejmu RP, większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, głosując na listę kandydatów wybranych przez właściwą komisję sejmową (art. 11d ust. 4 ustawy o KRS). W przypadku niedokonania wyboru członków Rady w trybie wskazanym powyżej, Sejm RP wybiera członków Krajowej Rady Sądownictwa bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (art. 11d ust. 6 ustawy o KRS). Zarówno procedura podstawowa, jak i procedura uzupełniająca, o której mowa w art. 11d ust. 6 ustawy o KRS muszą być uznane za niezgodne z art. 2, art. 10 ust. 2 i art. 173 Konstytucji RP. W sytuacji, w której procedura podstawowa – wymagająca uzyskania większości 3/5 głosów ustawowej liczby posłów – nie doprowadzi do wymaganego kompromisu, wówczas zastosowanie znajdzie procedura rezerwowa. To może oznaczać, że w efekcie procedura z art. 11d ust. 6 ustawy o KRS stanie się procedurą podstawową, prowadząc do wyłonienia kandydatów uzależnionych od polityków w Sejmie RP reprezentujących zwykłą większość, bez konieczności uzyskania jakiegokolwiek kompromisu między siłami politycznymi.

W zakresie dotyczącym oceny zgodności art. 9a, art. 11a, art. 11b, art. 11c, art. 11d i art. 11e ustawy o KRS należy zgodzić się z argumentacją zawartą we wniosku grupy senatorów, a w konsekwencji również we wniosku KRS, i stwierdzić, że przepisy te są niezgodne z 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w zw. z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji RP.

3.2. Ocena zgodności art. 44 ust. 1 oraz art. 44 ust. 1a ustawy o KRS z Konstytucją RP

Grupa senatorów w swoim wniosku wskazuje, że art. 44 ust. 1 ustawy o KRS jest sprzeczny ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi w zakresie, w jakim dopuszcza odwołanie od uchwał KRS w sprawach, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o KRS. Zaskarżona norma – w ocenie wnioskodawców – wprowadziła system dysfunkcyjny, ingerujący w zasadę podziału i równowagi władzy poprzez dopuszczenie

niedozwolonego wpływu władzy sądowniczej na proces nominacji sędziów, a przez to naruszenie zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów (we wniosku na s. 31 – „niezależności sędziów”). Wnioskodawcy podkreślają, że „Kierunek rozwoju poglądu Sądu Najwyższego świadczy o tym, że w określonych przypadkach mógłby ocenić zasadność i sposób wyznaczenia kryteriów dla kandydatów na urząd sędziego, a takie działanie zbliża się niebezpiecznie do ingerencji w konstytucyjnie ukształtowany status Krajowej Rady Sądownictwa w zakresie dotyczącym procedury powoływania sędziów” (wniosek grupy senatorów, s. 31).

Warto podkreślić, że sami senatorowie we wniosku podkreślają, że procedura odwoławcza, o której mowa w art. 44 ust. 1 ustawy o KRS, „została ukształtowana w wyniku wyroku TK zobowiązującego do zapewnienia kontroli procedur dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach”. Trzeba zatem przypomnieć, że w wyroku z 27 maja 2008 r. w sprawie o sygn. SK 57/06 Trybunał Konstytucyjny – odnosząc się do obowiązującego wówczas art. 13 ust. 2 ustawy z 27 lipca 2001 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa – uznał za „niekonstytucyjne ograniczenia w prawie do odwołania od uchwał Rady dotyczących nieprzedstawienia Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej kandydata na stanowisko sędziego”. Trybunał Konstytucyjny podkreślił w tym wyroku również fakt, że merytoryczna ingerencja sądu w rozstrzygnięcie Rady jest niedopuszczalna. Zdaniem jednak grupy senatorów, a wcześniej również samej KRS, takie rozwiązanie jest „rozwiązaniem dysfunkcyjnym, przez co utrudnia realizację konstytucyjnych uprawnień organów władzy publicznej”. Z takimi argumentami, które nie są oparte o żadne przesłanki konstytucyjne, a dotyczą wyłącznie przypuszczeń („w ten sposób orzekanie w sprawie może być daleko uznaniowe, a nawet arbitralne”) i dotychczasowej praktyki („praktyka pokazuje, że w znakomitej większości przypadków odwołania są oddalane”), nie ma potrzeby dyskusowania, a Trybunał Konstytucyjny powinien uznać, że nie przedstawiono żadnych nowych argumentów prawnych w tej kwestii. Zupełnie nieadekwatne odnośnie do istoty problemu są również te stwierdzenia wnioskodawców, w których snują oni swoje przypuszczenia na temat potencjalnych zdolności Sądu Najwyższego (zob. fragment „część aktualnych wypowiedzi SN świadczy o tym, że w pewnych przypadkach sąd ten – w ramach kontroli spełnienia wymogów konstytucyjnych – byłby zdolny do weryfikacji kryteriów oceny kandydatów na sędziów”).

W odniesieniu do niekonstytucyjności art. 44 ust. 1a ustawy o KRS wnioskodawcy nie przedstawiają żadnych istotnych argumentów, związanych ze zgodnością tego przepisu z Konstytucją RP. Można odnieść wyłącznie wrażenie, że wnioskodawcom ten przepis się po prostu nie podoba, bowiem podkreślają jedynie, że „poprzez instytucję odwołania od uchwał KRS do Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sąd ten podejmuje rozstrzygnięcia dotyczące ustrojowej procedury, jaką jest proces powoływania sędziów”. Nie pokazują jednak, w jakim sposób miałyby się to odbywać. Skoro bowiem niezależny sąd, jakim jest NSA, w konkretnym postępowaniu uznał, że istnieją zastrzeżenia co do legalności uchwał KRS (nie oceniając ich merytorycznie) i wstrzymał ich wykonanie, to nie oznacza to jednak jakiegokolwiek udziału merytorycznego w samej procedurze. Można oczywiście zastanawiać się, czy sądem, do którego wnoszone są odwołania powinien być NSA czy może jakiś inny organ sądowy, jednak nie jest to kwestia będąca przedmiotem wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP.

Podzielenie argumentów przedstawionych we wniosku grupy senatorów dotyczących art. 44 ust. 1 i 1a ustawy o KRS nie jest zatem możliwe, zwłaszcza gdy uwzględni się konstytucyjną regulację dotyczącą prawa do sądu i sądowej kontroli działań administracji publicznej, potwierdzoną m.in. w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego we wspomnianej sprawie o sygn. akt SK 57/06. Zakres przewidzianego odwołania do Sądu Najwyższego w żaden sposób nie wkracza ani w kompetencje zastrzeżone dla Krajowej Rady Sądownictwa ani dla Prezydenta RP, bowiem dotyczy wyłącznie kryterium legalności. Proces nominacji sędziów, jak każde inne działanie organów władzy publicznej musi odbywać się na podstawie i w granicach prawa, a przestrzeganie tych reguł powinno w każdym przypadku podlegać ocenie niezależnego sądu.

Z powyższych względów Rzecznik Praw Obywatelskich uznaje, że art. 44 ust. 1 oraz art. 44 ust. 1a ustawy o KRS są zgodne ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi.

3.3. Ocena zgodności art. 44 ust. 3 ustawy o KRS oraz art. 388 § 1 k.p.c. w zw. z art. 44 ust. 3 ustawy o KRS z Konstytucją RP

We wniosku grupy senatorów wskazuje się, że art. 44 ust. 3 ustawy o KRS, który nakazuje do postępowania przed NSA stosować przepisy k.p.c. jest niezgodny ze wskazanymi we wniosku wzorcami konstytucyjnymi. Ponadto, wnioskodawcy kwestionują zgodność art. 388 §1 k.p.c., który pozwala sądowi drugiej instancji, w razie wniesienia kasacji, na wstrzymanie wykonania orzeczenia, jeżeli mogłaby z tego tytułu wyniknąć niepowetowana szkoda.

Na wstępie należy stwierdzić, że Rzecznik Praw Obywatelskich przystępuje do wniosku grupy senatorów m.in. z tego względu, że wniosek pozwala na dokonanie oceny zgodności tego przepisu z Konstytucją RP. Nie ma w tym zakresie przeszkód formalnych tak, jak miałyby to miejsce, gdyby oceniany był wyłącznie wniosek KRS. KRS składając wniosek o ocenę zgodności art. 44 ust. 3 ustawy o KRS z Konstytucją RP wykroczyła w istocie poza zakres szczególnej legitymacji wnioskowej, co powodowało, że wydanie orzeczenia w tym zakresie byłoby niedopuszczalne. Wniosek senatorów powoduje, że TK uzyskał możliwość dokonania oceny tego przepisu, podobnie jak i przepisów art. 388 § 1 k.p.c. w zw. z art. 44 ust. 3 ustawy o KRS.

Uzasadnienie wniosku grupy senatorów wskazuje też, że uważają oni, iż prerogatywy Prezydenta RP w zakresie powoływania sędziów oznaczają, że Prezydent RP w istocie ma prawo do stania ponad prawem. Taki wniosek jest oczywiście błędny. Procedura, która przewiduje, że przed skorzystaniem z prerogatywy niezależny sąd sprawdzi, czy w toku postępowania poprzedzającego skorzystanie z prerogatywy nie doszło do naruszenia prawa, nie może być uznane za ograniczenie prerogatywy Prezydenta RP w jakimkolwiek stopniu.

Wnioskodawca stwierdza ponadto, że art. 388 §1 k.p.c. jest niezgodny z Konstytucją RP w określonym zakresie twierdząc, że z tego przepisu wynika norma uprawniająca do wstrzymania uprawnień Prezydenta RP do powoływania sędziów. Taka norma z tego przepisu jednak nie wynika. Umożliwia jednak wstrzymanie wykonania uchwały KRS z uwagi na ryzyko wywołania niepowetowanej szkody, w razie stwierdzenia jej bezprawności. Domagając się wydania orzeczenia zakresowego w odniesieniu do art. 388 §1 k.p.c. wnioskodawca wkracza w sferę stosowania prawa, nakazując w istocie Trybunałowi Konstytucyjnemu dokonanie powszechnie obowiązującej wykładni przepisu, do czego TK nie posiada obecnie uprawnienia.

Podniesione argumenty są oczywiście bezzasadne z tego względu, że nie wyjaśniają, w jaki sposób wskazanie przepisów k.p.c. jako właściwych w postępowaniu przed NSA miałyby naruszać prerogatywy Prezydenta RP do powoływania sędziów.

Należy uznać, że rozstrzygnięcie ustawodawcy zawarte w art. 44 ust. 3 ustawy o KRS mieści się w ramach swobody regulacyjnej ustawodawcy. Decyzja, by w postępowaniu przed NSA stosowane były przepisy k.p.c., a nie przepisy ustawy z 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 1302 ze zm.), nie prowadzi do naruszenia Konstytucji RP. Obie procedury pozwalają na zagwarantowanie skutecznej ochrony praw jednostki. Nawet, jeżeli można byłoby rozważać, czy decyzja o stosowaniu przepisów k.p.c. jest legislacyjnie prawidłowa, to jednak nie sposób uznać, by rodziło to jakiegokolwiek problemy natury konstytucyjnej.

Zgodność zaskarżonych przepisów ustawy o KRS w tym zatem zakresie z Konstytucją RP nie budzi najmniejszych wątpliwości. W interesie dobra wymiaru sprawiedliwości jest bowiem to, by Prezydent RP nie powoływał na stanowisko sędziego osób w procedurze, w której doszło do naruszenia prawa.

3.4. Ocena zgodności art. 44 ust. 4 ustawy o KRS z przepisami Konstytucji RP

Zakwestionowany we wniosku grupy senatorów art. 44 ust. 1 ustawy o KRS dotyczy sytuacji, w której w związku z odwołaniem kandydata na stanowisko sędziego SN Naczelny Sąd Administracyjny stwierdzi, że uchwała KRS została podjęta z naruszeniem prawa. W takiej sytuacji kandydat uzyskuje możliwość przystąpienia do kolejnego konkursu na stanowisko sędziego SN.

Zakwestionowany we wniosku grupy senatorów przepis ustawy o KRS jest niezgodny z wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji RP), a także z zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji RP). Prowadzi bowiem do sytuacji, w której stwierdzenie podjęcia uchwały przez KRS z naruszeniem prawa nie wywołuje w istocie żadnych konsekwencji prawnych, gdyż zakwestionowany w istocie konkurs toczy się dalej, a wyłonieni w jego toku kandydaci mogą

być powołani na stanowisko sędziego SN (zob. art. 44 ust. 1b ustawy o KRS, który niestety nie jest jednak przedmiotem wniosku grupy senatorów i wniosku KRS).

Rzecznik Praw Obywatelskich już w piśmie skierowanym do Marszałka Sejmu RP (pismo z dnia 18 lipca 2018 r. VII.510.2.2017.AJK/AG/MW), dotyczącym projektu ustawy zawartego w druku sejmowym nr 2731, zajął stanowisko, że zmiany w art. 43 i 44 ustawy o KRS, a w szczególności dodawany w art. 44 ust. 1b ustawy o KRS, będą skutkować pozbawieniem kandydatów do urzędu sędziego Sądu Najwyższego prawa do odwołania się do Naczelnego Sądu Administracyjnego, co stanowić będzie naruszenie art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 i 13 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. W piśmie skierowanym wówczas do Marszałka Sejmu RP Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślał, że ustawa zakłada, że jeżeli uchwały KRS nie zaskarżą wszyscy uczestnicy postępowania, wówczas staje się ona prawomocna m.in. w części obejmującej rozstrzygnięcie o przedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego SN. Tym samym, w istocie odwołanie staje się instytucją iluzoryczną, bowiem nawet w przypadku pozytywnego rozstrzygnięcia NSA dla osoby odwołującej się, niepowołanej przez KRS do pełnienia urzędu sędziego, urząd ten będzie już mógł być obsadzony przez inną osobę wskazaną przez KRS.

Rzecznik Praw Obywatelskich podtrzymuje w pełni stanowisko, że art. 44 ust. 4 ustawy o KRS, zwłaszcza przy uwzględnieniu treści art. 44 ust. 1b ustawy, nie gwarantuje kandydatom do urzędu sędziego Sądu Najwyższego prawa do sądu. Odwołanie do NSA jako środek, który miałby służyć realizacji prawa do sądu, o czym mowa w art. 44 ust. 4 ustawy o KRS, jest narzędziem nieefektywnym i nie pozwala na osiągnięcie celu, dla którego został ustanowiony, skoro skutki w ogóle nie odnoszą się bowiem o postępowania w sprawie, w której rozstrzygnięcie to zostało wydane. Jednak te wzorce kontroli nie zostały wskazane we wniosku grupy senatorów, z tego też względu Rzecznik Praw Obywatelskich ogranicza się do potwierdzenia, że art. 44 ust. 4 ustawy o KRS jest niezgodny z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP.

4. Uzasadnienie wniosku o wyłączenie Pana Justyna Piskorskiego z udziału w postępowaniu

Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał już uwagę w innych sprawach toczących się w Trybunale Konstytucyjnym z udziałem Pana Justyna Piskorskiego, że w sytuacji, w której w rozpoznawaniu sprawy w Trybunale bierze udział osoba nieuprawniona, na mocy art. 36 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, zastosowanie znajdzie art. 379 pkt 4 k.p.c. Skład Trybunału Konstytucyjnego sprzeczny z prawem najwyższej rangi, tj. Konstytucją RP w związku z udziałem osoby nieuprawnionej w orzekaniu, przesądza o nieważności takiego postępowania. Ponownie przypomnieć należy, że uchwałą z dnia 2 grudnia 2015 r. w sprawie wyboru sędziego Trybunału Konstytucyjnego na stanowisko sędziego Trybunału Konstytucyjnego wybrany został Pan Lech Morawski (M. P. poz. 1183), co stanowiło wyłącznie próbę wyboru przez Sejm VIII kadencji Pana L. Morawskiego na sędziego Trybunału Konstytucyjnego na obsadzone już prawidłowo stanowisko sędziowskie.

Uchwałą z dnia z dnia 15 września 2017 r. w sprawie wyboru sędziego Trybunału Konstytucyjnego (M. P. poz. 873) Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, na podstawie art. 194 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 2 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2073) i art. 31 ust. 1 Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, wybrał w miejsce zmarłego Pana Lecha Morawskiego – Pana Justyna Piskorskiego. Prawidłowość wyboru przez Sejm VII kadencji trzech sędziów Trybunału Konstytucyjnego wymienionych w uchwałach z dnia 8 października 2015 r. w sprawie powołania sędziów Trybunału Konstytucyjnego (M. P. poz. 1038-1040) i rozpoczynających kadencję w dniu 7 listopada 2015 r. została czterokrotnie potwierdzona w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (wyrok z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 35/15; wyrok z dnia 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15; wyrok z dnia 11 sierpnia 2016 r., sygn. akt K 39/16; postanowienie z dnia 7 stycznia 2016 r., sygn. akt U 8/15).

W wyroku z dnia 3 grudnia 2015 r. (sygn. akt K 34/15) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że o statusie sędziego Trybunału należy mówić już w momencie zakończenia procedury wyboru kandydata na sędziego przez Sejm RP, co w tym przypadku nastąpiło w dniu 8 października 2015 r. Trybunał Konstytucyjny podkreślił również, że uchwała Sejmu RP w tej sprawie jest definitywna i nie podlega wzruszeniu. W rezultacie Sejm RP nie może

odwołać swojego wyboru, unieważnić go, stwierdzić jego bezprzedmiotowości bądź *post factum* go konwalidować.

W świetle art. 194 ust. 1 Konstytucji RP kompetencja Sejmu RP do wyboru sędziego aktualizuje się zaś jedynie wówczas, gdy istnieje wolne stanowisko sędziowskie wymagające obsadzenia. Skoro więc kadencja sędziów wybranych w dniu 8 października 2015 r. dopiero rozpoczynała swój bieg, to Sejm RP w ogóle nie mógł korzystać z kompetencji określonej w art. 194 ust. 1 Konstytucji RP ani przy wyborze Pana Lecha Morawskiego ani przy późniejszym wyborze Pana Justyna Piskorskiego.

Wskazany powód zmusza Rzecznika Praw Obywatelskich do złożenia wniosku o wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy Pana Justyna Piskorskiego jako osoby nieuprawnionej do orzekania.

5. Uzasadnienie stanowiska w sprawie konieczności rozpoznania sprawy przez pełny skład Trybunału Konstytucyjnego

Rzecznik Praw Obywatelskich ma świadomość tego, że ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK nie przewiduje zgłaszania wniosków kierowanych do Prezesa Trybunału o zarządzenie rozpoznania sprawy w pełnym składzie przez podmioty inne niż skład orzekający wyznaczony do rozpoznania danej sprawy (art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK). Przepis nie wyklucza jednak, by o takiej możliwości przypominali inni uczestnicy postępowania.

Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że po pierwsze – nie zachodzi żadna z przesłanek określonych w art. 91 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK, które uzasadniałyby podjęcie rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny na posiedzeniu niejawnym, a nie na rozprawie. Stanowiska uczestników postępowania nie są zbieżne w konkluzjach, wskazują różny zakres umorzenia postępowania, a w stanowisku Sejmu RP ukazane są również wady wniosku KRS (a w konsekwencji – ze względu na tożsamość wniosków – również wniosku grupy senatorów). Kwestie te bez wątpienia

wymagają wyjaśnienia na rozprawie. Rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym jest niezgodne z art. 92 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK.

Po drugie – niniejsza sprawa nie powinna być rozpoznawana przez skład 5-osobowy, lecz w pełnym składzie Trybunału. Trzeba bowiem uwzględnić, że przedstawiona sprawa – biorąc pod uwagę jej znaczenie dla ustroju państwa, a w szczególności niezależności sądownictwa, a także opinie przedstawiane przez organy międzynarodowe i toczące się postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości UE – jest w istocie sprawą o szczególnej zawichości, co przesądza o konieczności rozpoznania jej w pełnym składzie Trybunału Konstytucyjnego.

Jednocześnie, w przypadku nieuwzględnienia konieczności rozpoznania niniejszej sprawy w pełnym składzie Trybunału Konstytucyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie zauważyć, że wyznaczone na dzień 25 marca 2019 r. posiedzenie niejawne oraz publiczne ogłoszenie orzeczenia powinno zostać odroczone. Jest to niezbędne, po pierwsze, z uwagi na konieczność umożliwienia zapoznania się przez skład orzekający w sprawie z niniejszym stanowiskiem Rzecznika Praw Obywatelskich, po drugie zaś na fakt, że wraz ze zgłoszeniem udziału w niniejszym postępowaniu przed TK Rzecznik staje się jego uczestnikiem - powinien więc zostać powiadomiony przez przewodniczącego składu TK, że rozpoznanie sprawy nastąpi na posiedzeniu niejawnym (art. 92 ust. 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK). Rzecznik Praw Obywatelskich oczywiście z urzędu zapoznał się z informacją o planowanym posiedzeniu niejawnym i o ogłoszeniu orzeczenia w dniu 25 marca 2019 r., jednak art. 92 ust. 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK nie przewiduje możliwości odstępstwa od spełnienia wskazanego obowiązku ustawowego przez przewodniczącego składu orzekającego polegającego na przesłaniu zawiadomienia uczestnikowi postępowania.