



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 4 czerwca 2024 r.

Pozycja 52

WYROK

z dnia 11 grudnia 2023 r.

Sygn. akt Kp 1/23*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Julia Przyłębska – przewodniczący
Zbigniew Jędrzejewski
Krystyna Pawłowicz
Stanisław Piotrowicz
Justyn Piskorski
Piotr Pszczółkowski
Bartłomiej Sochański – sprawozdawca
Bogdan Święczkowski
Michał Warciński
Rafał Wojciechowski
Jarosław Wyrembak,

protokolant: Michał Ryłski,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 11 grudnia 2023 r., wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej złożonego w trybie art. 122 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej o zbadanie zgodności:

I)

- 1) art. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, zmieniającego art. 29 § 5 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1904, ze zm.),
- 2) art. 1 pkt 3 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 72 § 6 pkt 3 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
- 3) art. 2 pkt 1 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 23a § 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2250),
- 4) art. 2 pkt 2 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 37 § 4 pkt 3 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 5) art. 3 pkt 1 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 42a § 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 2072, ze zm.),

* Sentencja została ogłoszona dnia 28 grudnia 2023 r. w M. P. poz. 1468.

- 6) art. 3 pkt 3 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 107 § 3 pkt 3 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
 - 7) art. 4 pkt 2 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 5a § 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2492),
 - 8) art. 4 pkt 4 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 48 § 6 pkt 3 ustawy z 25 lipca 2002 r.
- w zakresie, w jakim dopuszczalne jest badanie w teście niezawisłości spełnienia przez sędziego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”
- z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178, art. 180 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji,

II)

- 1) art. 1 pkt 2 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 29 § 7 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
 - 2) art. 1 pkt 2 lit. d ustawy z 13 stycznia 2023 r., dodającego § 7a w art. 29 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
 - 3) art. 1 pkt 2 lit. e ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 29 § 8 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
 - 4) art. 2 pkt 1 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 23a § 7 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
 - 5) art. 2 pkt 1 lit. d ustawy z 13 stycznia 2023 r., dodającego § 7a w art. 23a ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
 - 6) art. 3 pkt 1 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 42a § 6 pkt 7 oraz dodającego pkt 8 w § 6 art. 42a ustawy z 27 lipca 2001 r.,
 - 7) art. 3 pkt 1 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., dodającego § 6a w art. 42a ustawy z 27 lipca 2001 r.,
 - 8) art. 4 pkt 2 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 5a § 3 ustawy z 25 lipca 2002 r.,
 - 9) art. 4 pkt 2 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., dodającego § 3a w art. 5a ustawy z 25 lipca 2002 r.
- w zakresie, w jakim właściwy sąd jest uprawniony do złożenia wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, jeśli zachodzi w tym względzie poważna wątpliwość
- z art. 2, art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 i art. 180 Konstytucji,

III)

- 1) art. 1 pkt 2 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 4 w art. 29 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
 - 2) art. 2 pkt 1 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 3 w art. 23a ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
 - 3) art. 3 pkt 2 ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 5 w art. 55 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
 - 4) art. 4 pkt 1 ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 1c w art. 5 ustawy z 25 lipca 2002 r.
- z art. 2, art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 i art. 180 Konstytucji,

IV)

- 1) art. 1 pkt 3 lit. a i b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 72 § 6 pkt 1 i 3 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
 - 2) art. 2 pkt 2 lit. a i b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 37 § 4 pkt 1 i 3 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
 - 3) art. 3 pkt 3 lit. a i b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 107 § 3 pkt 1 i 3 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
 - 4) art. 4 pkt 4 lit. a i b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 48 § 6 pkt 1 i 3 ustawy z 25 lipca 2002 r.
- z art. 2, art. 7, art. 10 ust. 1, art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 175 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji,

V)

- 1) art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego lit. a w art. 27a § 1 pkt 1 oraz zmieniającego art. 27a § 1 pkt 1 lit. b i pkt 2 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
- 2) art. 1 pkt 2 lit. e-j ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 29 § 8, 11, 14-19, 21, 23 i 25 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
- 3) art. 1 pkt 4 ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 73 § 1 pkt 1 i 2 ustawy z 8 grudnia 2017 r.,
- 4) art. 2 pkt 1 lit. e ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 23a § 14 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 5) art. 2 pkt 3 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 39a § 1 pkt 1 lit. b i pkt 2 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 6) art. 2 pkt 3 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 39a § 2a ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 7) art. 2 pkt 3 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 2b w art. 39a ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 8) art. 2 pkt 3 lit. d ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 39a § 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r.,
- 9) art. 3 pkt 1 lit. d ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 42a § 13 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 10) art. 3 pkt 4 lit. a ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 110 § 1 pkt 1 lit. b i pkt 2 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 11) art. 3 pkt 4 lit. b ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 110 § 2a ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 12) art. 3 pkt 4 lit. c ustawy z 13 stycznia 2023 r., uchylającego § 2b w art. 110 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 13) art. 3 pkt 4 lit. d ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 110 § 3 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 14) art. 3 pkt 5 ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 112c ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 15) art. 3 pkt 6 ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 114 § 7 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 16) art. 3 pkt 7 ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 114a § 3 ustawy z 27 lipca 2001 r.,
- 17) art. 4 pkt 3 ustawy z 13 stycznia 2023 r., dodającego § 2 w art. 9 ustawy z 25 lipca 2002 r.,
- 18) art. 5 ustawy z 13 stycznia 2023 r.,

- 19) art. 6 ustawy z 13 stycznia 2023 r.,
 - 20) art. 7 ustawy z 13 stycznia 2023 r.,
 - 21) art. 9 ustawy z 13 stycznia 2023 r.,
 - 22) art. 10 ustawy z 13 stycznia 2023 r.
- z art. 2, art. 45 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3, art. 184 i art. 183 ust. 1 w związku z art. 177 Konstytucji,

VI)

art. 1 pkt 5 ustawy z 13 stycznia 2023 r., zmieniającego art. 97 § 3 ustawy z 8 grudnia 2017 r., z art. 183 ust. 1 i art. 184 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji,

VII)

art. 6 ust. 1 i 2 ustawy z 13 stycznia 2023 r. w zakresie, jakim przepisy te naruszają prawo pokrzywdzonego do wiążącego naprawienia w rozsądnym terminie w postępowaniu karnym szkody wyrządzonej przestępstwem popełnionym przez sędziego, z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji,

VIII)

art. 11 ustawy z 13 stycznia 2023 r. z art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego zasadą odpowiedniości *vacatio legis*,

o r z e k a:

I

1. Art. 1 pkt 2 lit. b-e, art. 1 pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 1 lit. b-d, art. 2 pkt 2 lit. b, art. 3 pkt 1 lit. a-c, art. 3 pkt 3 lit. b, art. 4 pkt 2 lit. a-c, art. 4 pkt 4 lit. b ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw są niezgodne z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz z art. 178 i art. 180 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 1 pkt 1 lit. a, art. 1 pkt 2 lit. e-j, art. 1 pkt 4, art. 2 pkt 1 lit. e, art. 2 pkt 3 lit. a, art. 2 pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 3 lit. c, art. 2 pkt 3 lit. d, art. 3 pkt 1 lit. d, art. 3 pkt 4 lit. a, art. 3 pkt 4 lit. b, art. 3 pkt 4 lit. c, art. 3 pkt 4 lit. d, art. 3 pkt 5, art. 3 pkt 6, art. 3 pkt 7, art. 4 pkt 3, art. 5, art. 6, art. 7, art. 9 i art. 10 ustawy powołanej w punkcie 1 są niezgodne z art. 184 i art. 183 ust. 1 Konstytucji.

II

Przepisy wymienione w części I są nierozzerwalnie związane z całą ustawą.

Ponadto p o s t a n a w i a:

umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Orzeczenie zapadło większością głosów.

UZASADNIENIE

I

1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Prezydent, Wnioskodawca lub głowa państwa) wystąpił w trybie art. 122 ust. 3 Konstytucji o zbadanie zgodności z Konstytucją ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa styczniowa albo ustawa nowelizująca). Wnioskodawca ujął przedmiot zaskarżenia w ośmiu punktach przytoczonych w komparycji niniejszego wyroku.

1.1. Ustanowienie na podstawie ustawy jako przesłanka testu niezawisłości.

Zdaniem głowy państwa dodanie w przepisach ustawy styczniowej przesłanki „ustanowienia na podstawie ustawy” w sposób zasadniczy modyfikuje istotę i zakres tzw. testu niezawisłości – instytucji wprowadzonej ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1259; dalej: ustawa czerwcową) ingerując w konstytucyjny zakres prerogatywy Prezydenta w zakresie powoływania sędziów unormowanej w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Narusza też art. 45 ust. 1 Konstytucji określający jedno z podstawowych praw podmiotowych jednostki, jakim jest prawo do sądu. Wnioskodawca podniósł, że dokonywanie jakiegokolwiek oceny konstytucyjności decyzji Prezydenta w przedmiocie powołania sędziego stanowiłoby w istocie ocenę wykonywania kompetencji, jakie nadaje mu sama Konstytucja. Zaznaczył, że normy o charakterze konstytucyjnym, wyraźnie wskazują, iż nie można podważać prezydenckich prerogatyw wydanych na jej podstawie i ogłoszonych w „Monitorze Polskim”, gdyż mają one charakter ustrojowy, są ostateczne i nie podlegają żadnej kontroli (uzasadnienie wniosku, s. 18).

Sądowa kontrola wykonywania prezydenckiej prerogatywy powoływania sędziów może prowadzić do niemającego umocowania w Konstytucji wkroczenia w sferę kompetencji organów krajowych w zakresie dotyczącym sądownictwa, w wyniku którego doszłoby do podważenia statusu konkretnej osoby umocowanej do orzekania, co byłoby naruszeniem zasady wyrażonej w art. 179 Konstytucji, zgodnie z którą „sędziowie są powoływani na czas nieoznaczony”. Pozbawienie Prezydenta samodzielności w decydowaniu o powołaniu do pełnienia urzędu sędziego, jak również podważanie jego postanowień w tym zakresie, prowadziłoby w rzeczywistości do osłabienia pozycji samych sędziów, skutkując bezpośrednim naruszeniem konstytucyjnych zasad: powoływania sędziów na czas nieoznaczony (art. 179 Konstytucji) oraz ich nieusuwalności (art. 180 ust. 1 Konstytucji). Podmioty inicjujące tzw. test niezawisłości w oparciu o przesłankę „ustanowienia sądu na podstawie ustawy”, w rzeczywistości będą mogły odwoływać się do rozumienia tego terminu nadanego w dynamicznym i autonomicznym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE), co może skutkować możliwością kwestionowania inwestytury sędziów w oparciu o art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji (uzasadnienie wniosku, s. 25).

Zdaniem Wnioskodawcy, pozbawienie sędziów możliwości wykonywania swoich konstytucyjnych kompetencji przez podważanie ich statusu i permanentne wyłączenie od orzekania jest też niezgodne z art. 180 Konstytucji (uzasadnienie wniosku, s. 31). Wpływie także negatywnie na poziom ochrony podstawowych, osobistych praw jednostki, jakimi są: dostęp do sądu oraz uzyskanie orzeczenia w rozsądnym terminie (uzasadnienie wniosku, s. 34).

1.2. Uruchomienie testu niezawisłości.

Wątpliwość Wnioskodawcy budzi zapis umożliwiający złożenie wniosku w przedmio-

cie tzw. testu niezawisłości przez właściwy sąd (Sąd Najwyższy, sądy wojskowe, powszechne i administracyjne). Przeprowadzenie tzw. testu niezawisłości z inicjatywy samego sądu w istocie zmierzać będzie do przewlekłości i wydłużenia postępowań sądowych, co może być niezgodne z oczekiwaniami i wolą stron, naruszając ich interesy.

Nadanie sędziom kompetencji w tym zakresie prowadzi również do podważenia art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 w związku z art. 10 Konstytucji. W istocie dochodzi bowiem do zakwestionowania statusów innych sędziów, a także do wyłączenia ich od orzekania na przyszłość, a nie wyłącznie w związku z okolicznościami danej sprawy. Wnio-skodawca wskazuje, że sędziowie zostają *de facto* pozbawieni swej inwestytury, która została im nadana na czas nieoznaczony przez Prezydenta podczas aktu powołania. Taka kontrola prerogatyw Prezydenta nie mieści się w zakresie kompetencji władzy sądowniczej. Prowadzi to do modyfikacji normy konstytucyjnej zawartej w art. 179 Konstytucji przez nadanie władzy sądowniczej uprawnienia do decydowania o tym, który spośród sędziów będzie uprawniony do wykonywania jurysdykcji, a który będzie od niej odsunięty (pozbawiony). W opinii Wnioskodawcy, prowadzi to do przełamania mechanizmu koniecznej równowagi pomiędzy władzami określonej w art. 10 ust. 1 Konstytucji (uzasadnienie wniosku, s. 37). Zdaniem Wnioskodawcy, ocena dokonywana w trakcie tzw. testu niezawisłości wywołuje też poczucie stałego zagrożenia sędziego, który zostanie mu poddany, przez co nie może on być niezawisły (efekt mrożący).

Wskazując na konstrukcję tzw. testu niezawisłości, w kształcie nadanym przepisami ustawy styczeniowej, Prezydent zwrócił uwagę na to, że w wypadku sądu wnioskującego o „test niezawisłości” nie można zastosować terminu tygodniowego, licząc od dnia zawiadomienia o składzie rozpoznającym sprawę, jak ma to miejsce, jeśli chodzi o strony lub uczestnika, gdyż prowadziłyby to do różnych interpretacji wyrażenia „dzień zawiadomienia”. Dlatego, mając na uwadze zasadę wyłączności ustawy w sprawach dotyczących praw i wolności jednostki, przepisy w tym zakresie powinny zostać uregulowane wprost w ustawie tak, aby zapobiec ich dobrowolnej interpretacji przez organy stosujące prawo. W innym wypadku, jest to nie do pogodzenia z art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego zasadą demokratycznego państwa prawnego, a konkretniej z zasadami: prawidłowej (przyzwoitej) legislacji oraz określoności przepisów prawa (uzasadnienie wniosku, s. 39-41).

1.3. Wyłączna podstawa testu.

Zdaniem Wnioskodawcy, derogacja art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2023 r. poz. 1093, ze zm.; dalej: ustawa o SN) oraz analogiczne zmiany w ustawach ustrojowych dotyczących sądów niosą za sobą poważne konsekwencje ustrojowe, skutkując szeroką ingerencją w konstytucyjny zakres prerogatywy Prezydenta, co stoi w opozycji do art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Oddziaływać to będzie na wielu płaszczyznach. Otworzy to drogę do sądowej kontroli powoływania sędziów przez Prezydenta w ramach rozpoznawania środków zaskarżenia przez sąd z urzędu lub skorzystania z tzw. testu niezawisłości. Efektem takiego rozwiązania będzie osłabienie pozycji sędziów i naruszenie konstytucyjnych zasad powoływania sędziów na czas nieoznaczony (art. 179 Konstytucji) oraz zasady nieusuwalności sędziów (art. 180 ust. 1 Konstytucji). „Za niezgodne z zasadą nieusuwalności sędziów należy bowiem uznać te przepisy prawa, na podstawie których sędzia, nie tracąc swojego statusu i nie będąc zawieszonym w pełnieniu funkcji, nie może wykonywać obowiązków służbowych, gdy każde orzeczenie przez niego wydane będzie kwestionowane i uchylane” (uzasadnienie wniosku, s. 42).

Wnioskodawca podkreślił, że kwestionowanie *ex officio* przez sąd aktu powołania danego sędziego w rzeczywistości sprowadza się do podważania podstawy do sprawowania przez niego władzy sądowniczej. Takie ujęcie burzy istotę prezydenckiej prerogatywy w zakresie powoływania sędziów, godząc w określoną na gruncie art. 10 ust. 1 Konstytucji zasadę

podziału i równoważenia się władz. Doprowadzi to również „do modyfikacji normy konstytucyjnej zawartej w art. 179 Konstytucji poprzez przyznanie władzy sądowniczej uprawnienia do decydowania o tym, który spośród sędziów będzie uprawniony do wykonywania jurysdykcji, a który sędzia zostanie tej władzy w praktyce pozbawiony” (uzasadnienie wniosku, s. 44).

Proponowany dualizm kontroli sądowej aktu powołania sędziego przez Prezydenta pozostaje zdaniem Wnioskodawcy w sprzeczności z wypracowanymi przez Trybunał standardami w zakresie sprawności działania sądów i eliminacji przedłużenia się postępowania sądowego. „Wielokrotna i konstytucyjnie niedopuszczalna możliwość badania z urzędu aktu powołania sędziego w toku kontroli instancyjnej orzeczenia wydanego z jego udziałem lub podczas rozpatrywania nadzwyczajnych środków zaskarżenia, przeczy wyżej wskazanym wytycznym Trybunału, a tym samym [m] uzasadnia zarzut niezgodności z art. 2 Konstytucji” (uzasadnienie wniosku, s. 46).

1.4. Wyłączenie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Według Głowy Państwa zapisy ustawy nowelizującej wprowadzają chaos w ujęciu legalnego sprawowania urzędu sędziowskiego, pozostający w sprzeczności z zasadami demokratycznego państwa prawnego. Fundamentalny problem prawny zaskarżonej ustawy zasadza się na rozwiązaniach odnoszących się do wymogów niezawisłości i bezstronności sędziego, stanowiących najważniejsze atrybuty urzędu i profesji oraz misji i powołania sędziowskiego, stanowiących niezbędne parametry prawa do sądu (art. 178 i art. 45 ust. 1 Konstytucji). Dotyczy to także unormowania wyłączającego odpowiedzialność za delikt dyscyplinarny sędziego (bezzasadnego kwestionowania procesu powoływania innych sędziów), jak również dopuszczalności stosowania z urzędu tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego. Zdaniem Wnioskodawcy, zakwestionowane przepisy ustawy styczeniowej umożliwią podważanie skutecznie umocowanego sędziego przez innych sędziów. Będzie to nie tylko sprzeczne wprost z preambułą Konstytucji i wywodzoną z niej zasadą rzetelności oraz sprawności działania instytucji publicznych, lecz także podda w wątpliwość prawidłowość funkcjonowania władz publicznych (Prezydenta, Krajowej Rady Sądownictwa i sądowego wymiaru sprawiedliwości). Skutkiem działań, na które pozwoli zaskarżona ustawa, jest możliwość pozbawienia podmiotów prawnych podstawowego środka ochrony wolności i praw człowieka, jakim jest prawo do sądu, unormowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Prezydent zaznaczył, że w efekcie umożliwienia potencjalnie nieograniczonego wzajemnego kwestionowania przez sędziów swego statusu, w istocie narusza także zakaz wyrażony w art. 77 ust. 2 Konstytucji (uzasadnienie wniosku, s. 51-56).

1.5. Zmiany we właściwości Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Zdaniem Wnioskodawcy, zakres kompetencji do rozpoznawania szeroko rozumianych spraw dyscyplinarnych sędziów należy do Sądu Najwyższego (dalej: SN), co zostało określone na poziomie konstytucyjnym, zatem przeniesienie ustawą styczeniową kompetencji w tym zakresie do Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) jest wprost niezgodne z Konstytucją. Kognicja NSA nie obejmuje spraw należących do właściwości sądów powszechnych, wojskowych i SN. „Powierzenie Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu w jakimkolwiek zakresie rozpatrywania spraw dotyczących naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności sędziów Sądu Najwyższego, sądów wojskowych i sędziów sądów powszechnych spowoduje więc naruszenie konstytucyjnej właściwości tych sądów, wykraczając jednocześnie poza konstytucyjną właściwość Naczelnego Sądu Administracyjnego” (uzasadnienie wniosku, s. 69). Wnioskodawca przywołał orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zwracając uwagę, że stworzenie instytucji publicznej „w kształcie uniemożliwiającej jej rzetelne i sprawne działanie” narusza „zasady państwa prawnego w zakresie konstytucyjnego prawa

obywateli”.

Ustrojowe funkcje NSA nie pozwalają na rozpoznawanie spraw dyscyplinarnych oraz immunitetowych sędziów sądów powszechnych, sądów wojskowych oraz SN. Byłoby to niezgodne z art. 183 ust. 1, art. 184 i art. 177 Konstytucji, a także sprzeczne z zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. Nałożenie tego rodzaju obowiązków na NSA wiązać się będzie z nieadekwatnością stosowanej przez ten sąd procedury do specyfiki postępowania w sprawach dyscyplinarnych oraz immunitetowych, w których znajdują zastosowanie reguły związane z procedurą karną. Mając na uwadze treść art. 45 ust. 1 Konstytucji, Prezydent zaakcentował, że NSA nie jest odpowiednio przygotowany do rozpoznawania tego rodzaju spraw (uzasadnienie wniosku, s. 72-73).

Prezydent podniósł, iż wprowadzenie tego rodzaju regulacji spowoduje przeciążenie NSA, które może zagrażać jego prawidłowemu funkcjonowaniu, a także spowoduje znaczne wydłużenie czasu postępowań w sprawach sędowo administracyjnych, pozostających w jego konstytucyjnej właściwości. Ustawodawca nie wyjaśnił w uzasadnieniu ustawy, w sposób przekonywający, dlaczego odrzucił jurysdykcję dyscyplinarną SN i przekazał te kompetencje NSA. „Fundamentalnym założeniem towarzyszącym demokratycznemu procesowi stanowienia prawa jest to, aby ustawodawca nie przyjmował takich regulacji, których efektem będzie obniżenie dotychczasowego poziomu rzetelności i sprawności działania istniejącej instytucji publicznej, a w szczególności przyjmowania takich rozwiązań, które są w oczywisty sposób sprzeczne z Konstytucją. (...) Deklarowana w trakcie dyskusji nad uchwaleniem ustawy realizacja kamienia milowego FIG przez przyjęcie ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. jest niezgodna z zasadą racjonalności ustawodawcy w zakresie, w jakim ustawodawca, mający we wszystkich sprawach dotyczących sędziów, w tym dyscyplinarnych oraz immunitetowych, określić «zakres właściwości Izby Sądu Najwyższego» (tak w opisie kamienia milowego FIG), określa zakres właściwości Naczelnego Sądu Administracyjnego. Przeczy to zasadzie racjonalności, tym bardziej, że Konstytucja nie pozwala na utożsamianie sądownictwa powszechnego i administracyjnego” (uzasadnienie wniosku, s. 78-80).

1.6. Wytknięcie uchybienia sędziowskiego.

Zaskarżonemu oddzielnie art. 1 pkt 5 ustawy styczniowej, przenoszącemu kompetencje do tzw. wytknięcia uchybienia sędziowskiego do NSA, Prezydent zarzucił niezgodność z art. 183 ust. 1 i art. 184 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji. W opinii Głowy Państwa wytknięcie uchybienia sędziowskiego wiąże się nierozzerwalnie ze sprawowaniem nadzoru nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania, którą to kompetencję ustrojodawca przyznał wyraźnie SN w art. 183 ust. 1 Konstytucji. Natomiast na podstawie z art. 184 Konstytucji kompetencje NSA oraz innych sądów administracyjnych obejmują kontrolę działalności administracji publicznej.

1.7. Nowa podstawa wznawiania postępowań.

Dokonując wykładni art. 6 ust. 1 ustawy styczniowej, Wnioskodawca stwierdził, że nie pozwala ona na „ustalenie jakimi zasadami lub wartościami konstytucyjnymi kierował się ustawodawca wprowadzając nowe uprawnienie dla sędziego, który przez 6 miesięcy – w okresie od dnia 15 lipca 2022 r. do dnia 15 stycznia 2023 r. – nie skorzystał ze swojego uprawnienia” do wnioskowania wznowienia postępowania. Natomiast sam fakt wydania przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego „prawomocnego orzeczenia trudno *a priori* uznać za szczególny przypadek uzasadniający ponowne rozstrzygnięcie sprawy, która już została zakończona prawomocnym i ostatecznym orzeczeniem stwarzającym stan powagi rzeczy osądzonej”. Nieskorzystanie „przez sędziego z uprawnienia do wniesienia wniosku o wznowienie postępowania na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy z 9 czerwca 2022 r. w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy jest okolicznością niewystarczającą

dla przyjęcia przez ustawodawcę odstępstwa od zasady *res iudicata*”.

Wnioskodawca podniósł, iż przepisy te rodzą wątpliwości w zakresie, w jakim naruszają prawo pokrzywdzonego do wiążącego naprawienia w rozsądnym terminie w postępowaniu karnym szkody wyrządzonej przestępstwem popełnionym przez sędziego. „Przyznanie sędziemu, który nie złożył wniosku o wznowienie postępowania określonego w art. 18 ust. 1 ustawy z 9 czerwca 2022 r., nowego uprawnienia do wniesienia wniosku o wznowienie postępowania na podstawie tego przepisu oraz wprowadzenie dla sędziego dodatkowej przesłanki wznowienia postępowania prawomocnie zakończonego orzeczeniem Sądu Najwyższego Izby Odpowiedzialności Zawodowej istotnie będzie rzutowało na termin wiążącego naprawienia pokrzywdzonemu szkody wyrządzonej przestępstwem popełnionym przez sędziego” (uzasadnienie wniosku, s. 99).

Prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie ogranicza nie tylko wprowadzenie przez ustawodawcę kolejnych form kontroli odnośnej uchwały SN, lecz także terminy zawite do wniesienia wniosku (3 miesiące), a także termin do wydania orzeczenia przez NSA (12 miesięcy). Dodatkowo łączny czas rozpoznania wniosku może ulec wydłużeniu z uwagi na nieprzygotowanie przez ustawodawcę NSA do rozpoznawania nowych spraw w sferze organizacyjnej i finansowej (uzasadnienie wniosku, s. 99-100).

1.8. *Vacatio legis*.

Celem zasady odpowiedniego terminu spoczywania ustawy jest w szczególności umożliwienie dostosowania się adresatom nowych norm do znowelizowanego stanu prawnego. Wnioskodawca stwierdził, że przewidziany okres *vacatio legis* jest zbyt krótki (21 dni) w stosunku do możliwości organizacyjno-technicznych i finansowych NSA. Może bowiem dojść do istotnego zakłócenia prawidłowego i efektywnego funkcjonowania tego sądu w zakresie dotychczasowej, zasadniczej jego działalności, a w szczególności rozpoznawania środków odwoławczych od orzeczeń Wojewódzkich Sądów Administracyjnych i podejmowania uchwał wyjaśniających istotne zagadnienia prawne, jak również w zakresie rozpoznawania nowych spraw przekazanych do właściwości NSA przez zaskarżoną ustawę styczniową (uzasadnienie wniosku, s. 105-106).

2. W piśmie z 24 marca 2023 r. Prezes Rady Ministrów (dalej: premier) zajął stanowisko, w którym wniósł o uznanie, że:

– art. 1 pkt 2 lit. b, art. 1 pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 1 lit. b, art. 2 pkt 2 lit. b, art. 3 pkt 1 lit. a, art. 3 pkt 3 lit. b, art. 4 pkt 2 lit. a oraz art. 4 pkt 4 lit. b ustawy styczniowej w zakresie, w jakim dopuszczalne jest badanie w teście niezawisłości spełnienia przez sędziego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”, nie są niezgodne z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. c-e, art. 2 pkt 1 lit. c i d, art. 3 pkt 1 lit. b i c oraz art. 4 pkt 2 lit. b i c ustawy styczniowej w zakresie, w jakim właściwy sąd uprawniony jest do złożenia wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu, jeśli zachodzi w tym względzie poważna wątpliwość, są zgodne z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz nie są niezgodne z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. a, art. 2 pkt 1 lit. a, art. 3 pkt 2 oraz art. 4 pkt 1 ustawy styczniowej są zgodne z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz nie są niezgodne z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 1 lit. a, art. 1 pkt 2 lit. e-j, art. 1 pkt 4, art. 2 pkt 1 lit. e, art. 2 pkt 3 lit. a, art. 2 pkt 3 lit. b-d, art. 3 pkt 1 lit. d, art. 3 pkt 4 lit. a-d, art. 3 pkt 5-7, art. 4 pkt 3, art. 5, art. 6, art. 7, art. 9 oraz art. 10 ustawy styczniowej są zgodne z:

- 1) art. 184 w związku z art. 183 ust. 1 i art. 177 Konstytucji,
- 2) art. 45 ust. 1 Konstytucji,
- 3) art. 2 Konstytucji i wynikającymi z niego zasadami określoności prawa oraz rzetelnego i sprawnego działania instytucji publicznych,
 - art. 1 pkt 5 ustawy styczniowej nie jest niezgodny z art. 183 ust. 1 Konstytucji;
 - art. 6 ust. 1 i 2 ustawy styczniowej w zakresie, w jakim naruszają prawo pokrzywdzonego do wiążącego naprawienia w rozsądnym terminie w postępowaniu karnym szkody wyrządzonej przestępstwem popełnionym przez sędziego, są zgodne z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji,
 - art. 11 ustawy styczniowej jest zgodny z art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego zasadą odpowiedniej *vacatio legis*.

Jednocześnie, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), premier wniósł o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

W wypadku nieuznania zasadności umorzenia postępowania we wskazanym zakresie, tj. dotyczącym pkt I i II *petitum* wniosku Prezydenta, premier, z ostrożności procesowej, przedstawił dodatkowe stanowisko w sprawie:

- odnośnie do pkt I *petitum* wniosku, że art. 1 pkt 2 lit. b, art. 1 pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 1 lit b, art. 2 pkt 2 lit. b, art. 3 pkt 1 lit. a, art. 3 pkt 3 lit. b, art. 4 pkt 2 lit. a oraz art. 4 pkt 4 lit. b ustawy styczniowej w zakresie, w jakim dopuszczalne jest badanie w teście niezawisłości spełnienia przez sędziego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”, są zgodne z art. 45 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 180 ust. 1 Konstytucji;
- odnośnie do pkt II *petitum* wniosku, że art. 1 pkt 2 lit. c-e, art. 2 pkt 1 lit. c i d, art. 3 pkt 1 lit. b i c oraz art. 4 pkt 2 lit. b i c ustawy styczniowej w zakresie, w jakim właściwy sąd jest uprawniony do złożenia wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu, jeśli zachodzi w tym względnie poważna wątpliwość, są zgodne z art. 178 ust. 1 i art. 180 ust. 1 Konstytucji.

2.1. Premier podniósł, że istotą wprowadzenia kwestionowanej przez Wnioskodawcę instytucji, jest eliminacja sytuacji, która może prowadzić do uchybień związanych z bezstronnością i niezależnością sędziów. Podkreślił, że wyrażenie „ustanowienia na podstawie ustawy” dotyczy obiektywnego rozumienia niezależności i niezawisłości władzy sądowniczej.

Powołując orzecznictwo TSUE, wywiódł, że kwestionowanie „ustanowienia na podstawie ustawy”, co do zasady, nie może opierać się wyłącznie na fakcie powołania sędziego przez Krajową Radę Sądownictwa (dalej: KRS) po 2018 r.

2.2. Zdaniem premiera przeprowadzenie tzw. testu niezawisłości wyłącznie ze względu na warunek „ustanowienia na podstawie ustawy” może mieć miejsce, na tle okoliczności konkretnej i indywidualnej sprawy. Narzędzie to nie może być instrumentem abstrakcyjnego, oderwanego od konkretnej sprawy, odsuwania sędziów od orzekania, ponieważ dotyczy wyłącznie stanu faktycznego danego postępowania.

Nieabstrakcyjny charakter tzw. testu niezawisłości w przedmiocie „ustanowienia na podstawie ustawy” nie stanowi ingerencji w prezydencką prerogatywę powoływania sędziego na czas nieoznaczony. Samo wprowadzenie tzw. testu niezawisłości, w przedmiotowym aspekcie, w żadnym wypadku nie uniemożliwia wykonywania prezydenckiej prerogatywy powołania sędziego, ponieważ nie ma charakteru prewencyjnego, tj. nie podważa aktu nominacyjnego. Według premiera, za dopuszczeniem badania w tzw. teście niezawisłości warunku

„ustanowienia na podstawie ustawy” przemawia szczególna konstytucyjna wartość i zasada, jaką jest prawo do niezależnego i niezawisłego sądu.

2.3. Premier podniósł, że przepisy ustawy styczeniowej derogujące normy uznające za delikt dyscyplinarny orzeczenia w przedmiocie tzw. testu niezawisłości nie są niezgodne ze wskazanymi przez Wnioskodawcę wzorcami konstytucyjnymi, zatem w tym zakresie postępowanie powinno zostać umorzone z przyczyn formalnoprawnych, tj. ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2.4. Odnośnie do przeniesienia spornych kompetencji SN do NSA, premier podniósł, że z art. 176 ust. 2 Konstytucji wynika, iż sądy mogą również obejmować swoją kognicją inne sprawy określone w ustawach.

Argumentując powyższe stanowisko, uznał, że art. 184 Konstytucji w takim wypadku nie stanowi norm „konkurencyjnych” wobec art. 183 ust. 2 Konstytucji. Art. 183 ust. 2 dopuszcza ustawowe rozszerzenie kognicji SN na czynności inne niż sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, natomiast art. 184 Konstytucji nie ma charakteru ograniczającego sądownictwo administracyjne, a jedynie normy zarezerwowane wyłącznie do kognicji spraw z zakresu administracji publicznej (przełamanie konstytucyjnego domniemania właściwości sądów powszechnych).

2.5. Według premiera postępowanie w sprawach wytknięcia uchybienia, w ramach postępowania dyscyplinarnego, nie stanowi nadzoru nad orzecznictwem sądów. Postępowanie w powyższym przedmiocie nie ma wpływu na merytoryczne rozpatrzenie spraw, nawet jeżeli zostało ono wszczęte w związku z wydaniem określonego orzeczenia. Tym samym ustawa nowelizująca w żaden sposób nie modyfikuje kompetencji SN w sprawach nadzoru nad sądownictwem powszechnym.

Zdaniem premiera, Prezydent w pozostałym zakresie nie przedstawił przekonującej argumentacji, co implikuje konieczność umorzenia postępowania z powodu niedopuszczalności wydania wyroku.

2.6. Premier stwierdził, że w wypadku zmian o charakterze instytucjonalno-ustrojowym (likwidacja Izby Dyscyplinarnej SN i powołanie w jej miejsce Izby Odpowiedzialności Zawodowej SN), uzasadnionym zabiegiem jest możliwość wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania.

Część orzeczeń Izby Dyscyplinarnej SN została uchylona przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej SN, co faktycznie różnicuje pozycję sędziów uznanych w tego rodzaju postępowaniach za niewinnych. Celem proponowanych zmian jest zrównanie pozycji sędziów, a także urzeczywistnienie skutecznego prawa do sądu.

2.7. Premier uznał, że termin 21 dni spoczywania ustawy jest adekwatny, ponieważ proponowane zmiany były znane wcześniej z innych – niż akt normatywny – źródeł. Wiedza o proponowanych zmianach była powszechnie dostępna i adresaci norm ustawy nowelizującej mogli się przygotować do zmian.

Zwrócił także uwagę na to, że NSA posiada narzędzia prawne do przeprowadzania postępowań dyscyplinarnych, gdyż rozstrzyga kwestie odpowiedzialności zawodowej sędziów sądów administracyjnych.

2.8. W końcowej części swojego stanowiska premier podkreślił, że przyjęcie ustawy nowelizującej umożliwi „odblokowanie” środków finansowych w ramach tzw. KPO. Dodat-

kowo wskazał, że konkretne – oznaczone cyfrowo – kwoty będą mieć istotny wpływ na rozwój gospodarczy państwa.

3. W piśmie z 30 marca 2023 r. stanowisko w sprawie zajął w imieniu Sejmu Marszałek Sejmu. Wniósł o stwierdzenie, że:

– art. 1 pkt 2 lit. b i pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 1 lit. b i pkt 2 lit. b, art. 3 pkt 1 lit. a i pkt 3 lit. b oraz art. 4 pkt 2 lit. a i pkt 4 lit. b ustawy styczeniowej w zakresie, w jakim dopuszczalne jest badanie w teście niezawisłości spełnienia przez sędziego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy”, są zgodne z art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. c, d i e, art. 2 pkt 1 lit. c i d, art. 3 pkt 1 lit. b i c oraz art. 4 pkt 2 lit. b i c ustawy styczeniowej w zakresie, w jakim właściwy sąd jest uprawniony do złożenia wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, jeśli zachodzi w tym względzie poważna wątpliwość, są zgodne z art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. a, art. 2 pkt 1 lit. a, art. 3 pkt 2 i art. 4 pkt 1 ustawy styczeniowej są zgodne z art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji,

– art. 1 pkt 3 lit. a i b, art. 2 pkt 2 lit. a i b, art. 3 pkt 3 lit. a i b oraz art. 4 pkt 4 lit. a i b ustawy powołanej w punkcie 1 są zgodne z art. 178 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 1 lit. a, art. 1 pkt 2 lit. e-j, art. 1 pkt 4, art. 2 pkt 1 lit. e, art. 2 pkt 3 lit. a, art. 2 pkt 3 lit. b, art. 2 pkt 3 lit. c, art. 2 pkt 3 lit. d, art. 3 pkt 1 lit. d, art. 3 pkt 4 lit. a, art. 3 pkt 4 lit. b, art. 3 pkt 4 lit. c, art. 3 pkt 4 lit. d, art. 3 pkt 5, art. 3 pkt 6, art. 3 pkt 7, art. 4 pkt 3, art. 6 i art. 7 ustawy styczeniowej są zgodne z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, a także z art. 45 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 184 i art. 183 ust. 1 w związku z art. 177 Konstytucji,

– art. 1 pkt 5 ustawy styczeniowej jest zgodny z art. 183 ust. 1 i art. 184 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji,

– art. 6 ust. 1 i 2 ustawy styczeniowej jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji;

– art. 11 ustawy styczeniowej jest zgodny z wywodzonym z art. 2 Konstytucji wymogiem dochowania odpowiedniego okresu *vacatio legis*;

– w pozostałym zakresie Marszałek Sejmu wniósł o umorzenie postępowania z powodu niedopuszczalności wydania wyroku.

3.1. Marszałek Sejmu zaproponował, aby sprawa była rozstrzygana przez weryfikację przedmiotu kontroli z następującymi wzorcami:

– art. 1 pkt 2 lit. b i pkt 3 lit. b; art. 2 pkt 1 lit. b i pkt 2 lit. b; art. 3 pkt 1 lit. a i pkt 3 lit. b; art. 4 pkt 2 lit. a i pkt 4 lit. b ustawy styczeniowej w zakresie, w jakim dopuszczalne jest badanie w teście niezawisłości spełnienia przez sędziego wymogu „ustanowienia na podstawie ustawy” z art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. c, d i e; art. 2 pkt 1 lit. c i d; art. 3 pkt 1 lit. b i c; art. 4 pkt 2 lit. b i c ustawy styczeniowej w zakresie, w jakim właściwy sąd jest uprawniony do złożenia wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, jeśli zachodzi w tym względzie poważna wątpliwość z art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji,

– art. 1 pkt 2 lit. a; art. 2 pkt 1 lit. a; art. 3 pkt 2; art. 4 pkt 1 ustawy styczeniowej z art. 45 ust. 1, art. 179 w związku z 144 ust. 3 pkt 17 oraz w związku z art. 10 ust. 1, art. 178 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji,

– art. 1 pkt 3 lit. a i b; art. 2 pkt 2 lit. a i b; art. 3 pkt 3 lit. a i b; art. 4 pkt 4 lit. a i b ustawy styczeniowej z art. 178 ust. 1 Konstytucji,

W zakresie weryfikacji pozostałych wzorców kontroli Marszałek Sejmu wniósł o umorzenie postępowania z uwagi na niedopuszczalność orzekania wynikającą z nieadekwatnego uzasadnienia wniosku Prezydenta.

3.2. Argumentując relacje przedmiotów kontroli z zaproponowanymi wzorcami, Marszałek Sejmu stwierdził, że:

– z orzecznictwa ETPC oraz TSUE nie wynika w żadnym wypadku możliwość odsuwania sędziego od orzekania we wszystkich sprawach wyłącznie z powodu powołania przez KRS. Ustawa nowelizująca nie umożliwia faktycznej eliminacji sędziego od orzekania,

– ustawodawca ma możliwość kształtowania ustroju sądownictwa; modyfikacji instytucji, których celem jest wzmocnienie i urzeczywistnienie dobra wymiaru sprawiedliwości. Rozszerzenie kręgu podmiotów inicjujących tzw. test niezawisłości zmierza do zwiększenia gwarancji przeprowadzenia rzetelnego procesu sądowego,

– w kompetencjach ustawodawcy mieści się możliwość uchylania przepisów, a sam fakt derogacji części norm prowadzi jedynie do przywrócenia stanu prawnego sprzed wejścia w życie ustawy z czerwcowej. Zniesienie znamion przedmiotowych przewinienia dyscyplinarnego prowadzi do zachowania logicznej spójności całej ustawy nowelizującej, tak aby sędziowie nie mogli być pociągani do odpowiedzialności za stosowanie prawa po zmianie. Parlament ma prawo modyfikować kształt ustawodawstwa w powyższym zakresie w szczególności, gdy zmiany mają poszerzyć konstytucyjne gwarancje niezawisłości i bezstronności sędziego,

– art. 184 Konstytucji nie ma charakteru katalogu zamkniętego, a kognicja sądów administracyjnych może być kształtowana ustawą. Kognicja sądów administracyjnych wedle Sejmu nie została wymieniona w sposób enumeratywny, a jedynie została oparta na unormowaniach ustawowych. Postępowania dotyczące tzw. testu niezawisłości nie należą do wymiaru sprawiedliwości, który jest zastrzeżony do kompetencji sądów powszechnych,

– zgodnie z art. 183 ust. 1 Konstytucji SN sprawuje nadzór nad sądami, i to tylko w zakresie orzekania, a nie nad sędziami i ich zachowaniami, czyli sprawami związanymi ze stosunkami służbowymi sędziów, co powoduje, że przepis ten nie zakazuje przekazania przedmiotowych spraw do NSA. Rozstrzyganie spraw dyscyplinarnych nie stanowi kontroli nad orzecznictwem, o której mowa w art. 183 ust. 1 Konstytucji;

– aksjologicznym celem nowelizacji jest uzyskanie całkowitej pewności, że organ rozstrzygający w sprawach dyscyplinarnych spełnia przesłanki do bycia niezależnym i bezstronnym sądem ustanowionym na podstawie ustawy. Jest to wyjątek od zasady *res iudicata*, która ma uzasadnienie w Konstytucji oraz orzecznictwem TSUE i ETPC. Samo otworzenie dodatkowej możliwości wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania nie uzasadnia przewidywać, że NSA w sposób przewlekły będzie rozpatrywać tego rodzaju sprawy,

– 21-dniowy okres *vacatio legis* spełnia warunki określone przez art. 2 Konstytucji, w szczególności daje możliwość zapoznania się oraz dostosowania adresatów norm do nowych rozwiązań, zwłaszcza, że adresaci norm ustawy nowelizującej mieli wcześniejszą możliwość zapoznania się ze zmianami, m.in. w trakcie postępowania ustawodawczego.

3.3. Podsumowując swoje stanowisko, Marszałek Sejmu stwierdził, że ustawa nowelizująca ma za zadanie wypełnić warunki nałożone decyzją wykonawczą Rady UE nr 9728/22 z dnia 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększania od-

porności dla Polski. Zasadniczym celem ustawy styczeniowej jest realizacja tzw. kamieni milowych, które umożliwią transfer środków finansowych dla Rzeczypospolitej Polskiej. Tym samym ustawa nowelizująca również dokonuje dostosowania polskiego stanu prawnego do wiążącego Rzeczpospolitą orzecznictwa TSUE. Zmiany wprowadzane przez ustawę nowelizującą mają także umożliwić zachowanie równowagi budżetowej państwa przez doprowadzenie do uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską środków z tzw. KPO. Dlatego też Marszałek Sejmu uznał, że zaproponowany okres *vacatio legis* jest wystarczający oraz konieczny.

4. W piśmie procesowym z 31 maja 2023 r. pełnomocnik Prezydenta ustosunkował się do stanowisk premiera oraz Sejmu, jako uczestników postępowania, podtrzymując twierdzenia wniosku i uzupełniając je o poszerzoną argumentację oraz polemikę z tymi stanowiskami.

5. Uchwałą nr 331/2023 z 19 maja 2023 r. KRS poinformowała o przystąpieniu do postępowania oraz przedstawiła opinię, w pełni podzielając stanowisko Wnioskodawcy. KRS stwierdziła, że z powodu swojej pozycji ustrojowej wynikającej z art. 186 ust. 1 Konstytucji powinna przystąpić do postępowania z racji konieczności obrony niezależności sądów oraz niezawisłości sędziów. Zagrożenie dla niezależności sądów i niezawisłości sędziów spowodowane ma być regulacjami ustawy styczeniowej.

5.1. KRS wskazała, że nowelizacja „[w] istocie czyni fikcją powołanie na urząd sędziego na czas nieoznaczony, przez co efektywnie prowadzi do naruszenia, a wręcz zniweczenia konstytucyjnej procedury powoływania sędziów, określonej w art. 179 Konstytucji” (s. 4 opinii KRS).

Wprowadzenie tzw. testu niezawisłości poszerzonego przez przesłanki „ustanowienia na podstawie ustawy”, obok dotychczasowych wymogów niezawisłości i bezstronności do możliwości kwestionowania prawidłowości inwestytury danego sędziego wyłącznie z powodu okoliczności towarzyszących powołaniu.

5.2. KRS zwróciła uwagę również na to, że regulacje ustawy nowelizującej mogą naruszać zasadę powoływania sędziów przez Prezydenta, którą konstytuują art. 179 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

Przed wszystkim powoływanie sędziego jest prerogatywą prezydencką. KRS podkreśliła, że w takim wypadku nie ma żadnych norm kompetencyjnych, które pozwalałyby innym organom kontrolować i kwestionować akt nominacyjny sędziego. Z powyższym stoją w sprzeczności regulacje ustawy nowelizującej, które dopuszczają, zarówno stronom, jaki członkom składu orzekającego, kwestionowanie prawidłowości inwestytury danego sędziego.

5.3. Wskazując na orzecznictwo m.in. SN, KRS odnotowała, że pojawiły się nawet tak radykalne poglądy, wedle których samą okolicznością uniemożliwiającą orzekanie danemu sędziemu jest „bierna akceptacja” zastanego stanu prawnego. Inaczej mówiąc, w ramach kontroli „postępowania po powołaniu” fakt, że sędzia nie sprzeciwiał się procedurze, w wyniku której uzyskał inwestyturę, stanowi podstawę podważenia jego niezawisłości i bezstronności.

KRS zwróciła uwagę, że takie unormowanie jest dotknięte sprzecznością logiczną. Proponowane regulacje w opinii KRS prowadzą do nałożenia na sędziego obowiązku kwestionowania wiążącego go stanu prawnego jako warunku jego bezstronności i niezawisłości, co jest sprzeczne z istotą wykonywania zawodu sędziego jako reprezentanta władzy sądowniczej Rzeczypospolitej Polskiej, wykonawcy Konstytucji oraz ustaw, a nie organu podważającego obowiązujący porządek prawny.

5.4. Zastrzeżenia KRS – poza zagrożeniami dla niezawisłości sędziów – wywołało również potencjalne niebezpieczeństwo dla obywateli, związane z brakiem pewności orzecznictwa.

KRS podkreśliła, że potencjalne uchylanie orzeczeń nie będzie wówczas związane z istotnymi faktami w kontroli instancyjnej, a będzie oparte jedynie o kryterium rzekomych wadliwości procedury powołania sędziego. KRS przypomniała, że takie unormowania są sprzeczne z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, a w aspekcie praktycznego działania sądów będą prowadzić do anarchizacji wymiaru sprawiedliwości.

5.5. Według KRS niezawisłość sędziowska nie dotyczy konkretnej sprawy, ponieważ jest to konstytutywna cecha zawodu sędziego, której nie można sprowadzać do cech osobowości lub innych aspektów. Gwarancję jej zachowania ma urzeczywistniać art. 178 ust. 1 Konstytucji.

Z unormowaniami konstytucyjnymi w sprzeczności stoi ustawa nowelizująca, która zmienia pojęcie niezawisłości sędziowskiej. Nowe rozumienie niezawisłości – według KRS – ma być sprzeczne z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, a także dorobkiem nauki prawa.

W rozumieniu rozwiązań proponowanych ustawą styczniową niezawisłość będzie każdorazowo związana z orzecznictwem innego składu sędziowskiego. Wraz z tym naruszona zostanie zasada nieusuwalności sędziów. Wynikiem tego będzie faktyczna iluzoryczność gwarancji wynikających z art. 178 ust. 1 i art. 180 ust. 1 Konstytucji.

5.6. Na koniec KRS podkreśliła, że ustawa nowelizująca nie jest podobna do instytucji *iudex suspectus* i *iudex inhabilis*, chociażby z samych celów powyższych instytucji, które mają gwarantować uczestnikom postępowania rzetelny proces.

W skutkach ogólnych instytucje *iudex suspectus* i *iudex inhabilis* nie prowadzą do podważenia statusu sędziego osoby poddawanej kontroli, nawet jeżeli wypadnie ona negatywnie. Celem tych instytucji nie jest więc kontrola ustroju władzy sądowniczej. Inaczej mówiąc, nie kwestionują one legalności powołania sędziego, a jedynie określają, że nie może orzekać w danej sprawie.

Regulacje z ustawy nowelizującej – wbrew jej brzmieniu – faktycznie prowadzą do ogólnego uznania, że sędzia został powołany w wadliwej procedurze, co *in abstracto* wyklucza go z orzekania we wszystkich sprawach. Zwłaszcza, że sam tzw. test niezawisłości nie musi być koniecznie związany z przedmiotem rozstrzyganej sprawy.

6. W piśmie z 26 października 2023 r. stanowisko zajął Prokurator Generalny (dalej: PG) popierając w całości wniosek Prezydenta.

6.1. Zdaniem PG, rozwiązania ustawy styczniowej zmierzają do obejścia orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, zakazujących negowania prawidłowości sędziowskiej inwestytury. Art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. nr 61 poz. 284 ze zm.; dalej: EKPC) oraz art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, ze zm.; dalej: TUE) w interpretacji trybunałów międzynarodowych nie mogą w takim wypadku stanowić źródeł prawa.

Próba dostosowania regulacji ustawowych do orzeczeń stwierdzających niezgodność zakresową przepisów TUE i EKPC prowadzi do przeniesienia niekonstytucyjnych regulacji z aktów prawa międzynarodowego do ustawy. Dotyczy to także wyeliminowania z systemu prawnego kar dyscyplinarnych dla sędziów za kwestionowanie prawidłowości inwestytury.

6.2. PG stwierdził, że w ramach tzw. testu niezawisłości – zarówno w aktualnym brzmieniu, jak i po zmianach wynikających z kwestionowanych przez Wnioskodawcę przepisów – oceniane są „okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego”. Obecnie jednak przewiduje się, że kwestia ta będzie podlegała uwzględnieniu także w ramach przesądzenia, czy dany sędzia spełnia wymóg „ustanowienia na podstawie ustawy”.

„Powołanie sędziego” jest terminem prawnym, który wynika bezpośrednio z Konstytucji. Można mówić o powoływaniu sędziego wówczas, kiedy cała procedura mająca na celu jego wyłonienie wejdzie w etap procedowania danej kandydatury przed Prezydentem, zakończony doręczeniem aktu powołania. Wówczas nawiązuje się stosunek służbowy sędziego (zob. art. 33 § 1 ustawy o SN, art. 65 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2023 r. poz. 217 ze zm.; dalej: p.u.s.p.). Samo złożenie ślubowania nie jest już elementem tego aktu, gdyż odmowa złożenia ślubowania jest równoznaczna ze zrzeczeniem się pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, a zrzec można się tylko urzędu, który się piastuje.

Wyjaśnił, że termin „okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego” musiałby się odnosić do tego etapu kreacji sędziego, który zawiera się pomiędzy przesłaniem Prezydentowi wniosku przez KRS a doręczeniem aktu powołania danej osobie. Wyłączną, powszechnie obowiązującą podstawą prawną tego etapu są wspomniane przepisy Konstytucji.

Czynności materialno-techniczne, które na pewno występują na tym etapie w ramach prac Kancelarii Prezydenta, nie są żadnym formalnym postępowaniem podlegającym powszechnie obowiązującym regulacjom proceduralnym, a zatem i następnej ocenie co do przestrzegania tychże regulacji. Prezydent nadaje statut swojej kancelarii i powołuje jej szefa, co też jest jego prerogatywą (zob. art. 144 ust. 3 pkt 28 Konstytucji). Zgodnie zaś z § 1 ust. 2 tego statutu Kancelaria wykonuje zadania wynikające z kompetencji Prezydenta określonych w Konstytucji oraz ustawach.

Ocena okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego musi oznaczać *de facto* ocenianie postępowania Prezydenta w odniesieniu do wniosku KRS. Brak dodatkowego zastrzeżenia ze strony ustawodawcy pozwala przyjąć, że ocenie podlegają zarówno okoliczności faktyczne, jak i czynności materialno-techniczne, które następują pomiędzy przesłaniem Prezydentowi wniosku przez KRS a doręczaniem aktu powołania danej osobie.

6.3. Jeśli kwestionowane przepisy tworzą z „okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego” jakikolwiek czynnik podlegający ocenie, nawet wespół z innymi okolicznościami, który może powodować kontestowanie zdolności sędziego do orzekania, to jest to nie do pogodzenia z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Samo stworzenie takiego instrumentu prawnego, implikuje sugestię, że jakieś elementy procedury przed Głową Państwa mogą być dotknięte wadliwością. Jest to nic innego jak uczynienie z aktu powołania swoistej supozycji, której weryfikacja lub walidacja następuje dopiero w procesie stosowania prawa.

Niekonstytucyjność takiego rozwiązania jest doskonale widoczna, jeśli podobny mechanizm przyłożylibyśmy do innych prerogatyw Prezydenta, np. podpisania ustawy lub stosowania prawa łaski. Jeśli okoliczności wykonywania tych aktów miałyby następnie podlegać ocenie mogącej skutkować chociażby częściową dewaluacją, dokonywaną przez sądy w procesie stosowania prawa, byłoby to nie do pogodzenia z zasadą trójpodziału władzy (art. 10 ust. 1 Konstytucji). Oznaczałoby to też, że proces ostatecznej kreacji władzy sądowniczej, wbrew zamierzeniu ustrojodawcy, należy do teźże władzy, co stoi w sprzeczności z koniecznością równoważenia się władz.

6.4. Według PG, nie można mówić o zapewnieniu prawa do uzyskania ostatecznego rozstrzygnięcia sądowego, jeśli orzeczenie może być kwestionowane w oparciu o okoliczno-

ści towarzyszące powołaniu sędziego wspólnie z bliżej nieokreślonymi innymi czynnikami. Sytuacji tej nie sanowały przewidziane w ustawach ustrojowych, a obecnie uchylane zakazy stanowiące, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego SN nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważenia orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. Zawierały one bowiem sugestię, że w ogóle możliwe jest podważanie orzeczeń, jeśli – oprócz okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego SN – wystąpią jeszcze inne przesłanki, przy czym nie wskazano katalogu tychże lub instrumentów służących temu podważaniu.

Strona postępowania może mieć zatem uzasadnioną obawę, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego SN mogą, w jakichś bliżej nieokreślonych wypadkach, prowadzić do podważenia uzyskanego przez nią orzeczenia. Taka sytuacja jest zarazem niezgodna z zasadą zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, zwaną też zasadą lojalności państwa (art. 2 Konstytucji).

Skoro konstytucyjne prawo do sądu obejmuje prawo do rozpatrzenia sprawy przez organ, którego konstrukcja i pozycja ustrojowa jest zgodna z postanowieniami art. 173-187 Konstytucji, to relatywizowanie prerogatywy Prezydenta, przez przyznanie sądom uprawnienia do walidacji inwestytury sędziego, nie pozwala na przyjęcie, że stronie zostało zagwarantowane prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju organu orzekającego, w tym odpowiedniego umocowania organu rozpoznającego sprawę. Ponadto w takiej sytuacji trudno uznać za spełniony – unormowany na poziomie konstytucyjnym – wymóg niezawisłości sędziego, skoro jego status i uprawnienia wynikające z inwestytury mają zależeć od dyskrecjonalnej decyzji innych sędziów.

Analizowane przepisy budzą poważne wątpliwości z punktu widzenia zasady określoności przepisów prawa (wynikającej z art. 2 Konstytucji). Dopuszczalność badania (spełnienia standardów niezawisłości i bezstronności przez sędziego oraz „ustanowienia na podstawie ustawy”) albo uwzględnienia (okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego i jego postępowania po powołaniu) została uzależniona od tego, czy owo badanie albo uwzględnienie doprowadzi do – mającego wpływ na wynik sprawy – naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności. Intencją ustawodawcy było jedynie to, żeby owo badanie albo uwzględnienie służyło zachowaniu (a nie naruszeniu) standardów niezawisłości i bezstronności sędziego. Dlatego w opinii PG bez naniesienia korekt językowych nie sposób jest ustalić, jaka była rzeczywista intencja ustawodawcy.

6.5. Umożliwienie dokonywania oceny konstytucyjnego procesu powoływania sędziego jest nie do pogodzenia z konstytucyjną zasadą podziału i równowagi władzy (art. 10 ust. 1 Konstytucji).

6.6. Proponowane zmiany nie tylko nie wzmocnią statusu sędziego, wynikającego z charakteru jego powołania na urząd jako bezpośredniego skutku wykonania prerogatywy przez Prezydenta, lecz doprowadzą do jeszcze większej – niedopuszczalnej w świetle Konstytucji – relatywizacji tego statusu, a zatem i osłabienia prawa do sądu. Proces ten pozwala na, nieokreślone w czasie, faktyczne zawieszenie możliwości wykonywania urzędu przez sędziego, co jest również nie do pogodzenia z zasadą nieusuwalności i niezawisłości sędziowskiej (art. 178 ust. 1 i art. 180 Konstytucji).

6.7. W rezultacie derogacji norm typizujących przewinienia dyscyplinarne władza sądownicza – w szczególności sądy wyższych instancji – będą mogły ignorować prawo pisane, dotyczące ustroju sądownictwa, ustanowione przez władzę ustawodawczą, naginać bez ograniczeń zasady jego wykładni, faktycznie tworząc i stosując normy prawne fundamentalnie sprzeczne z rzeczywistą treścią przepisów.

Sądy w istocie nie będą musiały działać na podstawie i w granicach prawa, co wprost narusza art. 7 Konstytucji. Taki stan rzeczy niszczy z kolei zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa, którego treść przestaje mieć znaczenie, a orzeczenie sądu staje się loterią, co narusza art. 2 Konstytucji w powiązaniu z zapisaną w preambule ustawy zasadniczej zasadą koniecznego zapewnienia rzetelności działania instytucji publicznych, a także zasadą podziału i równowagi władz, zapisaną w art. 10 ust. 1 Konstytucji. W szczególności jednak projektowane przepisy uderzają w fundamentalne dla ochrony praw obywateli prawo do sądu, zapisane w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

6.8. Kwestionowane przepisy naruszają w istocie wszystkie aspekty prawa do sądu i istotę wymiaru sprawiedliwości, zapisaną w art. 175 ust. 1 Konstytucji. Naruszone zostaje prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organu rozpoznającego sprawę, ponieważ strona postępowania nie będzie miała nigdy pewności co do stabilności wydanego przez sąd w danym składzie orzeczenia. Narusza to prawo do uruchomienia procedury przed właściwym, niezależnym, bezstronnym i niezawisłym sądem. Tak ukształtowana procedura sądowa nie jest odpowiednia w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Umożliwienie potencjalnie nieograniczonego wzajemnego kwestionowania przez sędziów swojego statusu narusza również zakaz zamykania drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Rozstrzygnięcie sądu nie będzie w istocie wiążące, ponieważ będzie łatwo wzruszalne przez inne sądy ze względu na okoliczności pozostające bez związku ze sprawą i z tych też względów nie będzie gwarantowało skutecznego wykonania.

6.9. Proces sądowy, w którym sędzia nie ponosi w istocie żadnej odpowiedzialności za zupełnie dowolne kwestionowanie w oparciu wyłącznie o swoje opinie i uprzedzenia *votum* innego sędziego, narusza nakaz zagwarantowania obywatelowi prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji.

6.10. Zasada demokratycznego państwa prawnego, zapisana w art. 2 Konstytucji, wymaga istnienia systemu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, którzy dopuścili się w orzeczeniu oczywistego i rażącego naruszenia prawa. Proponowane brzmienie kontratypów dyscyplinarnych otwiera bez żadnych ograniczeń – w powiązaniu z wykreśleniem art. 29 § 4 p.u.s.p. i odpowiednich przepisów innych ustaw – drogę do nieformalnej sądowej kontroli prezydenckich powołań na urząd sędziego.

6.11. Art. 183 ust. 1 Konstytucji przesądza, że SN sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania, ale zarazem ust. 2 tego artykułu stanowi, iż wykonuje on także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach. To unormowanie upoważnia ustawodawcę do rozszerzania kognicji SN – poza zakres określony w art. 183 ust. 1 Konstytucji – w drodze ustaw zwykłych, bez konieczności wprowadzania odpowiednich zmian na poziomie ustawy zasadniczej.

Brak analogicznego do treści art. 183 ust. 2 unormowania w konstytucyjnej regulacji dotyczącej NSA oznacza, że ustawodawca nie został przez ustrojodawcę wyraźnie upoważniony do ustawowego rozszerzenia jego kognicji poza zakres określony wprost w art. 184 Konstytucji. Kompetencje żadnego organu władzy publicznej nie mogą być dorozumiane (art. 7 Konstytucji).

Brak jest też możliwości modyfikacji – ustawami zwykłymi – unormowań konstytucyjnych. Sprawy dyscyplinarne sędziów SN w żadnym razie nie są kontrolą działalności administracji publicznej. Stoi to również w sprzeczności z charakterystyką ustrojową tego sądu, która jest zdeterminowana systematyką przyjętą w Konstytucji, gdzie wyodrębniono poszczególne pionory sądownictwa. Nie ma żadnego uzasadnienia merytorycznego, by to sędziowie

NSA oceniali – pod kątem wyczerpania znamion deliktu dyscyplinarnego zachowania sędziów SN, sędziów sądów powszechnych i sądów wojskowych.

6.12. Zaproponowane w ustawie styczniowej rozwiązania dotyczące nowej podstawy wznowiania prawomocnie zakończonych postępowań budzą uzasadnione wątpliwości co do ich zgodności z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, z którą wiąże się zasada stabilności prawomocnych orzeczeń sądowych, a także zapisanym w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawem do sądu.

Przyczyna tych wątpliwości leży w stanie niepewności pokrzywdzonego, co do realnej możliwości przeprowadzenia postępowania karnego przeciwko sędziemu za przestępstwo wyrządzone na jego szkodę w rozsądnym terminie i efektywnego naprawienia szkody w postępowaniu karnym.

Ponadto, w wypadku kwestionowanych przepisów nie sposób ustalić, dlaczego projektodawca zdecydował się na przełamanie zasady stabilności orzeczeń sądowych. Wzruszane orzeczenia nie muszą być obciążone żadnymi wadami, a jedyną przesłanką wznowienia jest wydanie orzeczenia przez określoną izbę SN. Nie wyjaśniono przy tym, czym motywowane jest stworzenie nowej podstawy wznowienia postępowania.

System pozbawiony możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności sędziego bez nieuzasadnionej zwłoki czyni wszystkie prawa i wolności obywatelskie pozornymi, ponieważ obywatel nie może mieć żadnej pewności, że będzie mógł skutecznie dochodzić swoich praw w przewidywalnym terminie. W oparciu o treść kwestionowanych przepisów w niektórych sprawach prawomocne postępowanie dyscyplinarne bądź immunitetowe sędziego może być wznowiane nawet dwukrotnie. Kwestionowane może być najpierw orzeczenie Izby Dyscyplinarnej SN na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy czerwcowej, a następnie orzeczenie Izby Odpowiedzialności Zawodowej SN na podstawie art. 6 ust. 2 ustawy styczniowej. Biorąc pod uwagę terminy wskazane w tych regulacjach, taki stan rzeczy oznacza wydłużenie postępowania właściwego potencjalnie nawet o kilka lat.

6.13. W odniesieniu do ostatniego przedmiotu kontroli zawartego w punkcie VIII *petitum* wniosku PG uznał, że nie jest możliwe dostosowanie systemu prawnego do regulacji nowej ustawy w terminie 21 dni. Kwestionowana ustawa rewolucjonizuje cały system odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, przenosząc go w całości do właściwości NSA, który jest obecnie finansowo i organizacyjnie do tego nieprzygotowany. Zastrzeżenia te zostały jednoznacznie sformułowane w toku prac sejmowych nad ustawą styczniową przez Prezesa NSA.

II

1. Na rozprawie 11 grudnia 2023 r. stawili się przedstawiciele: Prezydenta, Sejmu oraz Prokuratora Generalnego (dalej: PG). W trakcie rozprawy przedstawiciel Sejmu złożył wnioski o wyłączenie sędziów Trybunału Konstytucyjnego Justyna Piskorskiego i Jarosława Wyrembaka z udziału w rozpoznawaniu sprawy o sygn. Kp 1/23 oraz wnioski o odroczenie rozprawy.

W związku z powyższym zarządzono przerwę w rozprawie. Pozostali uczestnicy nie złożyli żadnych oświadczeń w tym zakresie.

1.1. Po wznowieniu rozprawy przewodnicząca poinformowała, że Trybunał Konstytucyjny oddalił wnioski o wyłączenie sędziów i odroczenie rozprawy.

2. Obecni na sali uczestnicy postępowania: przedstawiciel Prezydenta oraz przedstawiciele PG podtrzymali stanowiska zajęte w pismach procesowych.

2.1. Przedstawiciel Wnioskodawcy zwrócił uwagę, na szersze tło poruszone w złożonym wniosku oraz piśmie procesowym, które dotyczy nie tylko roli Prezydenta, lecz także statusu sędziego, prawa do sądu konstytucyjnego, pozycji Sądu Najwyższego modyfikowanej w zaskarżonej ustawie i wreszcie powołania sędziego, a także funkcji ustrojowych Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) i innych sądów administracyjnych.

Wymóg „ustanowienia na podstawie ustawy” nie może być rozumiany w taki sposób, iżby każdy sędzia mógł dokonywać oceny tego ustanowienia. Oznaczałoby to bowiem albo ocenę podstaw normatywnych, w szczególności ustawowych, w kontekście Konstytucji czy prawa międzynarodowego, czy prawa europejskiego, albo ocenę skuteczności postanowienia Prezydenta o powołaniu do pełnienia urzędu. W ocenie przedstawiciela Prezydenta taki stan rzeczy jest nie do zaakceptowania mimo koncepcji pojawiających się w ostatnich latach, iż „sędziowie sądów, czy to Najwyższego, czy administracyjnych, czy nawet powszechnych, mogliby sprawować kontrolę rozproszoną, bo kontestowane jest funkcjonowanie i efekty orzecznicze Trybunału Konstytucyjnego”. Taka koncepcja nie jest podzielana przez Prezydenta i nie może być zaakceptowana „jeśli chcemy zachować ład konstytucyjny, unormowany w naszej ustawie zasadniczej”.

Przedstawiciel wnioskodawcy stwierdził, że ocena sędziowskiej niezawisłości i bezstronności może być dokonywana wobec sędziego dopiero po akcie powołania i po objęciu przez konkretną osobę urzędu sędziego.

Jednocześnie przedstawiciel Prezydenta stwierdził, iż „okoliczności powołania nie mogą być podstawą kwestionowania orzeczeń wydanych przez danego sędziego, [a] tak jest obecnie”. Odnosząc się do podniesionego we wniosku zarzutu w sprawie zmiany kognicji NSA i przekazania temu sądowi wyłącznej kompetencji do rozstrzygania o kwestiach dyscyplinarnych sędziów i powołując się na stanowisko Prezesa NSA, przedstawiciel Prezydenta zwrócił uwagę, że NSA „nie jest przygotowany do objęcia takiej roli, do objęcia roli naczelnego sądu dyscyplinarnego dla sędziów Sądu Najwyższego i w ogóle sędziów polskich sądów”.

2.2. Przedstawiciel PG podtrzymał swoje stanowisko i podzielił w pełni argumentację, która została przedstawiona przez przedstawiciela Wnioskodawcy.

Przedstawiciel PG nawiązał do sprawy pytania prejudycjalnego skierowanego przez jednego z sędziów niemieckich do TSUE, wskazując, iż TSUE stwierdził, że pojęcie niezawisłości zaczyna się od momentu, w którym sędzia dostanie togę i łańcuch sędziowski. Ponadto w swojej wypowiedzi przedstawiciel PG odniósł się do procesu powoływania sędziów w Republice Federalnej Niemiec oraz w Republice Czeskiej.

3. Na koniec rozprawy obecni na sali uczestnicy postępowania zaprezentowali związane ustne wnioski końcowe, podtrzymując swoje dotychczasowe pisemne stanowiska.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył co następuje:

1. Przedmiot kontroli.

Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Wnioskodawca, Prezydent lub głowa państwa) na podstawie art. 122 ust. 3 Konstytucji wniósł o zbadanie zgodności z Konstytucją ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa nowelizująca, ustawa kontrolowana lub ustawa styczniowa)

w trybie kontroli prewencyjnej. Wątpliwości i zarzuty wobec ustawy nowelizującej Wnioskodawca sformułował w ośmiu punktach.

Zagadnienia ujęte w trzech pierwszych punktach dotyczą warunków stosowania tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego. W tym zakresie głowa państwa wskazała trzy istotne nowości wprowadzane ustawą nowelizującą: po pierwsze – badanie w ramach tzw. testu ustanowienia sędziego na podstawie ustawy, po wtóre – otwarcie możliwości wnioskowania testu przez właściwy sąd niezależnie od wniosków stron lub uczestników postępowania sądowego, po trzecie – derogację zapisu zakazującego stosowania testu wyłącznie z powodu okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego. Wszystkie trzy zarzuty, wskazując na różne kwestie związane ze stosowaniem testu niezawisłości i bezstronności sędziego, sprowadzają się wszak łącznie do jednego problemu konstytucyjnego polegającego na sprawdzeniu, czy tzw. test niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na podstawie ustawy ukształtowany ustawą nowelizującą jest zgodny z Konstytucją. Trybunał Konstytucyjny uznał zatem, że w tym przedmiocie dokona łącznej oceny konstytucyjności trzech grup zakwestionowanych przepisów ustawy nowelizującej, gdyż dotyczą one tej samej normy, stanowiącej podstawę oraz sens kontrolowanej legislacji.

Drugim pod względem złożoności i doniosłości przedmiotem kontroli, stanowiącym oddzielny problem konstytucyjny, jawią się regulacje ustawy nowelizującej, wymienione w punkcie V i VI *petitum* wniosku. Są to zmiany we właściwości Sądu Najwyższego (dalej: SN) i Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej i immunitetowej sędziów, stosowania tzw. testu niezawisłości i bezstronności oraz „ustanowienia na podstawie ustawy”, a także tzw. wytyku sędziowskiego.

Trzeci przedmiot kontroli stanowią wymienione w punkcie IV *petitum* wniosku, przepisy zmieniające znamiona przedmiotowe sędziowskich deliktów dyscyplinarnych (kontratypów).

Jako czwarty przedmiot kontroli Trybunał Konstytucyjny potraktował art. 6 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej wprowadzający możliwość kolejnego wznowienia postępowania w sprawach dyscyplinarnych i immunitetowych, zakończonych prawomocnymi orzeczeniami, w zakresie, w jakim przepis ten miałby naruszać prawo pokrzywdzonego do wiążącego naprawienia w rozsądnym terminie w postępowaniu karnym szkody wyrządzonej przestępstwem popełnionym przez sędziego.

Piątym przedmiotem kontroli jest odpowiedniość trzytygodniowego okresu spoczywania ustawy.

W takim też porządku poszczególne przedmioty kontroli zostały rozpatrzone przez Trybunał Konstytucyjny.

2. Wzorce kontroli.

Jako wzorce kontroli Wnioskodawca wskazał art. 2, art. 7, art. 10 ust. 1, art. 31 ust. 3, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 175 ust. 1, art. 177, art. 178, art. 179, art. 180, art. 183 ust. 1, art. 184 Konstytucji.

2.1. Art. 2 Konstytucji.

Art. 2 Konstytucji wyraża ustrojową zasadę demokratycznego państwa prawnego. Zasada ta w odniesieniu do prawa do sądu stanowi faktycznie „tło normatywne” art. 45 ust. 1 Konstytucji, ale także innych przepisów regulujących ustroj i właściwość sądów. Z art. 2 Konstytucji wynika m.in. zasada praworządności, która przejawia się w m.in. w sferze formalnej. W takim ujęciu sfera formalna – podobnie jak w wypadku art. 10 ust. 1 Konstytucji – dotyczy działania w swojej przestrzeni kompetencyjnej i nienaruszanie bezpodstawnie uprawnień innych władz. Działalność organów państwa w tym ujęciu musi mieć generalną i abstrakcyjną podstawę prawną, która upoważnia te organy do danej aktywności oraz określa

jej granice. Prawidłowo rozumiana zasada praworządności w kontekście sądownictwa ma na celu zabezpieczenie demokratycznego państwa prawnego przed arbitralnością władzy, przekraczaniem kompetencji oraz koncentracji władzy państwowej w jednym ośrodku. Trybunał zwracał uwagę, że – poza art. 45 ust. 1 Konstytucji – to właśnie zasada demokratycznego państwa prawnego jest źródłem sprawiedliwości proceduralnej. Z art. 2 Konstytucji wywodzi się również zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, która – w kontekście prawa do sądu – ogniskuje się wokół procedury sądowej oraz ukształtowania organów rozstrzygających. Obejmują one m.in. one taką redakcją przepisów, która będzie umożliwiała rekonstrukcję norm prawnych bez ryzyka chaosu oraz niestabilności prawnej, tak aby jednostka mogła w sposób uprawdopodobniony określić swoją obecną sytuację oraz przyszłe konsekwencje własnych działań. Procedury sądowe powinny być zatem odpowiednio określone, czytelne, przewidywalne oraz zapewniać sprawne i rzetelne, bezstronne i niezawisłe postępowanie sądowe. Z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa związana jest zasada stabilności prawomocnych orzeczeń sądowych. Z art. 2 Konstytucji wynika także zasada adekwatnej *vacatio legis*, której istotą jest zapewnienie bezpiecznego i proporcjonalnego dostosowania się adresatów do nowych norm. Okres *vacatio legis* powinien uwzględniać aktualny stan adresata norm, jeżeli istnieje, jego zdolności oraz możliwości (por. wyroki z: 12 lipca 2022 r., sygn. SK 13/20, OTK ZU A/2022, poz. 54; 27 października 2015 r., sygn. K 5/14, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 150; 22 października 2013 r., sygn. SK 14/11, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 101; 12 lipca 2011 r., sygn. SK 49/08, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 55; 7 grudnia 2010 r., sygn. P 11/09, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 128; 27 listopada 1997 r., sygn. U 11/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 67).

2.2. Art. 7 Konstytucji.

Art. 7, stanowiący konkretyzację art. 2 Konstytucji, wyraża zasadę legalizmu. Treścią zasady legalizmu jest działanie organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa. Inaczej mówiąc, jest to dyrektywa, której adresatem są władze publiczne, sprowadzająca się do wymogu działania w sposób określony przez prawo, kiedy prawo tego dopuszcza i w granicach tego prawa (dla władzy publicznej dozwolona jest taka działalność, na którą bezpośrednio pozwala prawo, w przeciwieństwie do obywateli, którzy mogą robić wszystko, czego prawo im nie zakazuje). Z art. 7 Konstytucji wynikają także dwa zasadnicze zakazy. Pierwszym jest zakaz przekraczania kompetencji (działanie w granicach prawa), a drugim jest zakaz domniemania kompetencji (działanie na podstawie prawa). Inaczej mówiąc dla organu władzy publicznej zakazane jest wszystko to, do czego prawo nie ustanawia jego kompetencji. Trybunał Konstytucyjny zwracał także uwagę, że z art. 7 Konstytucji wynika co do organów władzy publicznej nakaz znajomości prawa, na podstawie którego działają. Dotyczy to w szczególności Konstytucji, której organy władzy publicznej w ramach swojej aktywności nie mogą pomijać (por. wyroki z: 15 kwietnia 2021 r., sygn. K 20/20, OTK ZU A/2021, poz. 31; 14 lipca 2020 r., sygn. Kp 1/19, OTK ZU A/2020, poz. 36; 10 czerwca 2020 r., sygn. K 11/18, OTK ZU A/2020, poz. 21; 8 maja 2014 r., sygn. U 9/13, OTK ZU nr 5/A/2014, poz. 51; 29 października 2009 r., sygn. K 32/08, OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 139).

2.3. Art. 10 ust. 1 Konstytucji.

Art. 10 ust. 1 Konstytucji jest zasadą ustrojową Rzeczypospolitej, wedle której władza w państwie opiera się na podziale i równowadze oraz współdziałaniu władz. W ramach podziału władzy art. 10 ust. 1 jest konkretyzowany przez art. 10 ust. 2 Konstytucji, który wyodrębnia poszczególne ogniwa władz ustawodawczej (Sejm i Senat), wykonawczej (Prezydent i Rada Ministrów) oraz sądowniczej (sądy i trybunały). Istotą zasady podziału władz poza równowagą jest również wzajemne poszanowanie kompetencji każdej z nich. Tylko wówczas, gdy żadna władza nie wchodzi w zastrzeżone konstytucyjnie kompetencje innej, można mó-

wić o demokratycznym państwie prawnym. Trybunał zwrócił uwagę, że w wypadku władz wykonawczej i ustawodawczej faktycznie ma miejsce zjawisko przenikania się kompetencji. W wypadku zaś władzy sądowniczej ma miejsce pewna izolacja kompetencyjna i wyłączne zastrzeżenie dla niej określonych uprawnień. Doprowadzenie do sytuacji, w której ustawą dochodzi do umożliwienia nadmiernej ingerencji władz we własne kompetencje, stanowi podstawę do uznania niezgodności danej normy z art. 10 Konstytucji. Odseparowanie władzy sądowniczej od innych władz ma uzasadnienie w tym, że to sądownictwo jest wyznaczone do obrony konstytucyjnych praw i wolności jednostek, które gwarantuje ustawa zasadnicza. Oddzielenie władzy sądowniczej nie narusza samo przez się art. 10 ust. 1 Konstytucji, a ma zabezpieczać niezależność sądów i niezawisłość sędziów, w szczególności w procesie orzekania. Natomiast sądy, które w procesie orzekania stosują wykładnię prawa, zważać muszą na to, by nie wkraczać w kompetencje legislatury i nie tworzyć nowego prawa w drodze wykładni. Zadaniem sądów jest bowiem stosowanie prawa, a nie jego tworzenie. Wyrazem rozdziału władzy sądowniczej od władzy wykonawczej i ustawodawczej jest również zasada, iż sędziów powołuje Prezydent (por. wyroki z: 7 października 2021 r., sygn. K 3/21, OTK ZU A/2022, poz. 65; 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU A/2017, poz. 64; 8 listopada 2016 r., sygn. P 126/15, OTK ZU A/2016, poz. 89; 25 maja 2016 r., sygn. Kp 5/15, OTK ZU A/2016, poz. 24; 14 października 2015 r., sygn. Kp 1/15, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 147; 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3).

2.4. Art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Art. 31 ust. 3 Konstytucji dopuszcza ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw, gdy zostaną spełnione konstytucyjnie określone przesłanki warunkujące możliwość ingerencji. Warunkami zastosowania ograniczenia są przede wszystkim forma ustawowa oraz niezbędność w demokratycznym państwie, aby zagwarantować bezpieczeństwo, porządek publiczny, ochronę środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Możliwość ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw zdeterminowana jest kumulatywną aktualizacją trzech zasadniczych przesłanek: przydatności, niezbędności (nazywana także przesłanką konieczności) oraz proporcjonalności *sensu stricto*. Przesłanka przydatności oznacza, że ograniczenie prawa doprowadzi do osiągnięcia zamierzonego celu, czyli zabezpieczy przynajmniej jedną z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przesłanka niezbędności (konieczności) – ograniczenie ma charakter środka możliwie jak najmniej uciążliwego do osiągnięcia zamierzonego celu i jest najwłaściwsza spośród innych metod. Przesłanka proporcjonalności *sensu stricto* – dobro ograniczane pozostaje w odpowiedniej proporcji do dobra osiągniętego przez ograniczenia, tj. dobro chronione musi mieć wyższą wartość aniżeli dobro ograniczane. Powyższe przesłanki obejmują również ograniczenia prawa do sądu. W wypadku ograniczenia praw z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji konieczne jest spełnienie warunków wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Trybunał zwrócił uwagę, że to właśnie art. 31 ust. 3 Konstytucji wyznacza granicę maksymalnego ograniczenia prawa do sądu. Tym samym, aby ograniczyć prawo do sądu musi istnieć proporcjonalna konieczność chronienia innych wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ograniczenia w prawie do sądu również muszą mieć formę ustawy (por. wyroki z: 11 maja 2023 r., sygn. P 12/18, OTK ZU A/2023, poz. 46; 29 kwietnia 2020 r., sygn. P 19/16, OTK ZU A/2020, poz. 12; 3 lipca 2019 r., sygn. SK 14/18, OTK ZU A/2019, poz. 35; 18 kwietnia 2019 r., sygn. SK 21/17, OTK ZU A/2019, poz. 19; 11 grudnia 2018 r., sygn. SK 25/16, OTK ZU A/2018, poz. 80).

2.5. Art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Art. 45 ust. 1 Konstytucji statuuje prawo do sądu, które uważa się za fundamentalne w demokratycznym państwie prawnym. W swoim obszernym orzecznictwie Trybunał Kon-

stytucyjny dokonał wielokrotnie wykładni art. 45 ust. 1 Konstytucji. Treść konstytucyjnego prawa do sądu obejmuje zasadniczo cztery obszary. Pierwszym jest możliwość inicjacji postępowania przed sądem, który jest niezależny, bezstronny i niezawisły (uruchomienie procedury sądowej przez jednostkę). Drugim jest istnienie procedury w formie aktu prawnego, który reguluje postępowanie, tak aby odpowiadało wymogom Konstytucji (sprawiedliwości, jawności). Trzecim jest prawo do rozstrzygnięcia sprawy, w tym rozstrzygnięcia jej w sposób ostateczny (prawomocne zakończenie sprawy). Czwartym jest odpowiednie ukształtowanie ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę (rozstrzygnięcie musi być oparte o prawidłowo ustanowiony sąd). Z treści art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika, iż istotnym aspektem prawa do sądu jest rozpatrzenie sprawy w rozsądnym terminie, który oznacza, nie tylko szybkość postępowania, lecz także zapewnia rzetelność materialną i formalną (por. wyroki z: 12 kwietnia 2023 r., sygn. P 5/19, OTK ZU A/2023, poz. 45; 13 grudnia 2022 r., sygn. K 4/21, OTK ZU A/2022, poz. 79; 15 kwietnia 2021 r., sygn. SK 97/19, OTK ZU A/2021, poz. 33; 15 grudnia 2020 r., sygn. SK 12/20, OTK ZU A/2021, poz. 2).

2.6. Art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Art. 77 ust. 2 Konstytucji zakazuje ustawowego zamykania drogi do sądu. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zwracał uwagę na związek tego przepisu z art. 45 ust. 1 Konstytucji, który mieści w sobie gwarancję inicjacji postępowania sądowego. Uznaje się więc, że art. 45 ust. 1 przejawia pozytywny aspekt prawa do sądu, natomiast art. 77 ust. 2 Konstytucji – negatywny. Przy czym art. 77 ust. 2 Konstytucji – w odróżnieniu od art. 45 ust. 1 obejmującego wszystkie sprawy – dotyczy ochrony wyłącznie konstytucyjnych wolności i praw. Z art. 77 ust. 2 Konstytucji wynika również dyrektywa takiego tworzenia prawa, które nie będzie także pośrednio ograniczać dostępu do sądu, np. przez wzajemnie wykluczające się, pozornie legalne procedury, które w rzeczywistości uniemożliwiają wszczęcie postępowania w określonej konkretnej sprawie. Wyjątek od zakazu zamykania ustawą drogi do sądu musi mieć uzasadnienie konstytucyjne i jest dopuszczalny wyłącznie, gdy przewiduje to ustawa zasadnicza. Zamknięcie ustawą drogi do sądu, gdy przewiduje to ustawa zasadnicza, musi również spełniać warunki wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji, który precyzuje, kiedy istnieje możliwość ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw (por. wyroki z: 12 kwietnia 2023 r., sygn. P 5/19, poz. 45; 18 listopada 2020 r., sygn. SK 5/20, OTK ZU A/2020, poz. 62; 3 października 2017 r., sygn. SK 31/15, OTK ZU A/2017, poz. 62; 20 kwietnia 2017 r., sygn. K 10/15, OTK ZU A/2017, poz. 31; 20 kwietnia 2017 r., sygn. SK 3/16, OTK ZU A/2017, poz. 32; 29 czerwca 2016 r., sygn. SK 24/15, OTK ZU A/2016, poz. 46; 15 kwietnia 2014 r., sygn. SK 12/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 41).

2.7. Art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

Art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji normuje prerogatywę Prezydenta, czyli jego wyłączną kompetencję do przeprowadzenia czynności konwencjonalnej, czyli nominacji sędziowskich. Przepis ten jest funkcjonalnie związany z art. 179 Konstytucji, ponieważ wskazuje podmiot upoważniony do ostatecznego ustanowienia nowego sędziego Rzeczypospolitej i w tym zakresie mieści się w kreacyjnym aspekcie relacji władz wykonawczej i sędziowskiej. Prerogatywa w tym zakresie jest niekontrolowalna, niepodważalna oraz niewzruszalna. Nie da się jej również zmodyfikować czy uzupełnić inaczej aniżeli zmianą Konstytucji. Jak wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny, uprawnienie Prezydenta z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji w żadnym wypadku nie sprowadza go do roli „notariusza”, który jedynie ceremonialnie zatwierdza *de facto* decyzje Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS). W tym kreacyjnym aspekcie Prezydent jako najwyższy przedstawiciel państwa uczestniczy bezpośrednio w podziale i równowadze władz, ponieważ to od niego zależy w tym zakresie personalna obsada władzy sędziowskiej i jako strażnik Konstytucji ma on pełną swobodę przy wy-

konywaniu tej prerogatywy (por. wyroki z: 7 października 2021 r., sygn. K 3/21 oraz 23 lutego 2022 r., sygn. P 10/19, OTK ZU A/2022, poz. 14 oraz postanowienia z: 2 czerwca 2023 r., sygn. Kpt 1/17, OTK ZU A/2023, poz. 103 i 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, OTK ZU A/2020, poz. 60).

2.8. Art. 175 ust. 1 Konstytucji.

Art. 175 ust. 1 stanowi doprecyzowanie art. 10 ust. 2 Konstytucji w części obejmującej „sądy”. Przepis ten stanowi, że wymiar sprawiedliwości, a więc wykonywanie władzy sądowniczej, spoczywa na SN, sądach powszechnych, sądach wojskowych oraz sądach administracyjnych. To art. 175 ust. 1 Konstytucji precyzuje, które sądy są ustanowione na podstawie ustawy zasadniczej i tylko te mogą sprawować wymiar sprawiedliwości. Tym samym należy uznać, że wyliczenie z art. 175 ust. 1 Konstytucji ma charakter wyczerpujący. Samą zaś istotą sprawowania wymiaru sprawiedliwości jest rozstrzyganie spraw i sporów przez prawo. Pojęcia „spraw” i „sporów” są przy tym rozumiane maksymalnie szeroko. Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest w tym ujęciu nierozzerwalnie związane z art. 45 ust. 1 Konstytucji i jest faktycznie podstawą działalności orzeczniczej sądownictwa. Z art. 45 ust. 1 wynika, że elementem prawa do sądu musi być organ prawidłowo ukształtowany, którego istnienie obejmuje podstawę prawną, a art. 175 ust. 1 Konstytucji wskazuje, które są to organy. Art. 175 ust. 1 Konstytucji ustanawia, które sądy sprawują wymiar sprawiedliwości w ramach urzeczywistniania prawa do sądu. Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest zdeterminowane przez bezstronność i niezależność sądów oraz niezawisłość sędziów (por. wyroki z: 11 czerwca 2019 r., sygn. P 20/17, OTK ZU A/2019, poz. 29; 6 czerwca 2018 r., sygn. K 53/16, OTK ZU A/2018, poz. 38; 13 marca 2012 r., sygn. P 39/10, OTK ZU nr 3/A/2012, poz. 26; 12 lipca 2011 r., sygn. K 26/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 54; 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33; 16 grudnia 2008 r., sygn. P 68/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 180; 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 171; 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 81; 14 marca 2005 r., sygn. K 35/04, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 23).

2.9. Art. 177 Konstytucji.

Art. 177 Konstytucji wprowadza ustrojowe domniemanie właściwości sądów powszechnych dla wszystkich spraw, które nie zostały zastrzeżone dla innych organów władzy sądowniczej. Inaczej mówiąc kompetencja sądu powszechnego nie musi być wyrażona ustawowo z powodu konstytucyjnego domniemania jego właściwości. Przy czym – jak zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny – przepis ten nie pozbawia ustawodawcy prawa do ustawowego uregulowania właściwości innych sądów, aniżeli powszechne, do rozstrzygnięcia określonych kategorii spraw. Wynika z tego, że sąd powszechny posiada swoją właściwość zawsze, gdy nie ma przepisu regulującego właściwość innych sądów. W tym wypadku brak regulacji jest regulacją. Dlatego art. 177 Konstytucji zwykło się określać „domniemaniem drogi sądowej” (por. wyroki z: 4 grudnia 2018 r., sygn. SK 10/17, OTK ZU A/2018, poz. 73; 23 listopada 2016 r., sygn. K 6/14, OTK ZU A/2016, poz. 98; 15 października 2013 r., sygn. P 26/11, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 99; 27 marca 2013 r., sygn. K 27/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 29; 9 grudnia 2003 r., sygn. P 9/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 100).

2.10. Art. 178 Konstytucji.

Art. 178 ust. 1 Konstytucji statuuje do rangi konstytucyjnej zasadę niezawisłości sędziowskiej. Ustępy 2-3 tego przepisu zaś doprecyzowują warunki jej prawidłowego wykonania. Celem niezawisłości sędziowskiej jest m.in. urzeczywistnienie zasady podziału i równowagi władz zawartej w art. 10 ust. 1 Konstytucji. Przede wszystkim niezawisłość przejawia się w dwóch zasadniczych odmianach, które w zależności od kontekstu nazywane są „we-

wewnętrzny” i „zewnętrzny”. Niezawisłość wewnętrzna obejmuje aspekt psychologiczno-subiektywny, który dotyczy zdolności do orzekania w sposób bezstronny i wolny od pozamerytorycznych czynników pozasądowych, które mogą obejmować naciski innych podmiotów lub własne uprzedzenia. Aspekt zewnętrzny niezawisłości przyjmuje postać normatywno-obiektywną i dotyczy stworzenia gwarancji prawidłowego orzekania przez sędziów, które obejmują m.in. prawidłowe wyposażenie oraz inne istotne czynniki pozwalające na niezależność materialną (art. 178 ust. 2 Konstytucji). W aspekcie zewnętrznym mieści się również zakaz przynależności sędziów do partii politycznych oraz działalności, która nie daje się pogodzić z niezawisłością i bezstronnością (art. 178 ust. 3 Konstytucji). Ogniwem łączącym aspekty wewnętrzny (psychologiczno-subiektywny) oraz zewnętrzny (normatywno-obiektywny) jest podległość sędziego wyłącznie Konstytucji i ustawom, które wyznaczają granice niezawisłości sędziowskiej, jednocześnie je zabezpieczając przed wpływem innych ośrodków nacisku. Przyjmuje się, że niezawisłość, jest immanentną cechą każdego sędziego. W wypadku braku niezawisłości sędziego nie można mówić o niezależnym i bezstronnym sądzie, co wyklucza sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Naruszenie zaś bezstronności jest sprzeniewierzeniem się niezawisłości. Przy czym niezawisłość przysługuje tylko sędziom i dotyczy wyłączenie sprawowania wymiaru sprawiedliwości, nie zaś innych administracyjno-technicznych aspektów funkcjonowania władzy sądowniczej. Niezawisłość nie jest uprawnieniem a obowiązkiem sędziego, dlatego gdy istnieje zagrożenie dla niej, to należy skorzystać z instytucji wyłączenia sędziego, której celem jest właśnie zabezpieczanie niezawisłości (por. wyroki z: 24 listopada 2021 r., sygn. K 6/21, OTK ZU A/2022, poz. 9; 14 lipca 2021 r., sygn. P 7/20, OTK ZU A/2021, poz. 49; 24 października 2017 r., sygn. K 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 79; 16 kwietnia 2015 r., sygn. SK 66/13, OTK ZU nr 4/A/2015, poz. 47; 14 października 2008 r., sygn. SK 6/07, OTK ZU nr 8/A/2008, poz. 137; 13 grudnia 2005 r., sygn. SK 53/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 134 oraz postanowienie z 7 lutego 2018 r., sygn. SK 20/15, OTK ZU A/2018, poz. 7).

2.11. Art. 179 Konstytucji.

Art. 179 Konstytucji wyraża regułę powoływania sędziów, która składa się z trzech zasadniczych elementów. Pierwszym aspektem jest sfera podmiotowa, która dotyczy mechanizmu powołania. Sędziowie są powoływani przez Prezydenta. Drugi aspekt dotyczy zainicjowania procedury powołania, którym jest wniosek KRS. Ostatnim elementem jest stwierdzenie, że czas powołania jest nieoznaczony. Powołanie sędziego przez Prezydenta jest również wskazane w art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, który procedurę z art. 179 podnosi do rangi prerogatywy. Procedura z art. 179 Konstytucji jest uregulowana w sposób zupełny i nie ma możliwości jej zmiany aktem podkonstytucyjnym. W tym wypadku nie ma możliwości kontrolowania ani wzruszenia aktu nominacyjnego. Tym samym ewentualna możliwość weryfikacji powoływania sędziów przez Prezydenta nie mogłaby być uregulowana w akcie o niższej mocy prawnej niż Konstytucja. Z powołaniem na czas nieoznaczony związana jest również zasada nieusuwalności sędziego, która ma je zabezpieczać, w celu gwarancji niezawisłości (por. wyroki z: 10 marca 2022 r., sygn. K 7/21, OTK ZU A/2022, poz. 24; 2 czerwca 2020 r., sygn. P 13/19, OTK ZU A/2020, poz. 45; 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19, OTK ZU A/2020, poz. 31; 24 października 2017 r., sygn. K 3/17, OTK ZU A/2017, poz. 68).

2.12. Art. 180 Konstytucji.

Art. 180 koresponduje z art. 179 Konstytucji w co najmniej jednym aspekcie, tj. czasowym powołania sędziego oraz jego ogólnego statusu po powołaniu. Art. 180, podobnie jak art. 178 Konstytucji stanowi gwarancję ustrojową niezawisłości władzy sądowniczej, tak aby faktycznie urzeczywistniano wymieniony w art. 10 ust. 1 podział władzy w Polsce. W tym ujęciu gwarancje z art. 180 Konstytucji prowadzą także do domniemania, że niezawisłość

będzie rozumiana w kategoriach etycznych (wewnętrznych czy psychologiczno-subiektywnych). Status sędziego jest w tym wypadku zabezpieczany w sposób normatywno-obiektywny, także przez art. 180 Konstytucji, który wprowadza gwarancję zwiększenia wewnętrznej pewności i bezpieczeństwa sprawowania wymiaru sprawiedliwości dla sędziego przez jego nieusuwalność. Trzeba zaznaczyć, że będąca rozwinięciem powołania na czas nieoznaczony (art. 179 Konstytucji) nieusuwalność sędziego z art. 180 Konstytucji nie ma charakteru absolutnego i gdy Konstytucja dopuszcza odsunięcie danej osoby od orzekania, jest to wówczas możliwe, przy czym jak wielokrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny, dotyczy to zawsze konkretnego sędziego i związane jest z indywidualnie oznaczonym incydentalnym postępowaniem. Znaczący to tyle, że odsunięcie sędziego od orzekania może mieć miejsce wyłącznie w wypadkach jednostkowych, nie zaś z powodu abstrakcyjnego i generalnego domniemania, że istnieje przesłanka uzasadniająca ograniczenie nieusuwalności. Nieusuwalność jako jedna z gwarancji niezawisłości – poza osobą sędziego – zapewnia również zabezpieczenie stronie jej prawa do sądu, który jest niezależny i bezstronny, co może być urzeczywistnione tylko wówczas, gdy sędzia jest niezawisły (por. wyroki z: 8 maja 2012 r., sygn. K 7/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 48; 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33; 17 listopada 2009 r., sygn. SK 64/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 148; 7 listopada 2005 r., sygn. P 20/04, OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 111; 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52).

2.13. Art. 183 ust. 1 Konstytucji.

Konstytucyjną pozycję SN otwiera art. 183 ust. 1 Konstytucji. Przepis ten wskazuje podstawowe zadania SN wyznaczone mu przez Konstytucję, przy czym ust. 2 wskazuje, że ustawami mogą być mu powierzone również inne zadania. Stosownie do art. 183 ust. 1 Konstytucji SN sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Tym samym SN zajmuje się sferą nadzoru nad już wykonanym wymiarem sprawiedliwości przez sądy powszechne i wojskowe. W ramach sprawowania nadzoru SN może wydawać uchwały, których celem jest eliminacja sprzeczności w wykładni przepisów i dążenie do stabilności orzecznictwa, przy czym uchwały nie mogą mieć charakteru modyfikującego, *de facto* nowelizującego istniejące już prawo. Dlatego nadzór, o którym mowa w art. 183 ust. 1 Konstytucji, dotyczy zakresu orzekania, tj. ma charakter judykacyjny, a w sferze usuwania sprzeczności i ujednociania prawa nie jest nieograniczony (por. wyroki z: 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20, OTK ZU A/2020, poz. 61; 24 lutego 2015 r., sygn. K 34/12, OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 17; 7 listopada 2013 r., sygn. K 31/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 121; 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131).

2.14. Art. 184 Konstytucji.

Art. 184 Konstytucji jest przepisem kreacyjno-kompetencyjnym, ponieważ określa ustroj sądownictwa administracyjnego oraz wskazuje zakres spraw mu powierzonych. Art. 184 Konstytucji określa ustrojową pozycję NSA oraz sądownictwa administracyjnego. W tym zakresie art. 184 konkretyzuje art. 175 ust. 1, a co za tym idzie także art. 10 Konstytucji (w sferze władzy sądowniczej), wskazując na strukturę sądownictwa administracyjnego, która ma charakter dwupoziomowy. Wyodrębnia się w tym przepisie NSA oraz sądownictwo administracyjne, których kognicją objęta jest kontrola działalności administracji publicznej. NSA i sądy administracyjne rozpoznają także zgodność aktów podustawowych oraz aktów władczych organów administracji publicznej z ustawami i aktami wyższego rzędu. Inaczej mówiąc, sądownictwo administracyjne sprawuje kontrolę legalności działań organów władzy publicznej, przy czym kontrola ta nie ma faktycznie ograniczeń i obejmuje wszystkie akty władcze administracji publicznej (por. wyroki z: 15 listopada 2016 r., sygn. SK 46/15, OTK ZU A/2016, poz. 87; 8 października 2013 r., sygn. SK 40/12, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 97;

16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU 9A/2011, poz. 97; 14 listopada 2006 r., sygn. SK 41/04, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 150; 20 września 2006 r., sygn. SK 63/05, OTK ZU nr. 8/A/2006, poz. 108; 15 listopada 2000 r., sygn. P 12/99, OTK ZU nr 7/2000, poz. 260; 14 czerwca 1999 r., sygn. K 11/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 97).

Kwestia zamkniętego katalogu kognicji NSA z art. 184 Konstytucji nie jest jednoznaczna. W jednym z orzeczeń Trybunał Konstytucyjny dopuścił warunkowo możliwość – w szczególnie uzasadnionych wypadkach – ustawowego rozszerzenia kognicji sądownictwa administracyjnego. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, błędne jest założenie o „absolutnej sztywności podziału spraw między sądy administracyjne i sądy cywilne. Tymczasem (...) ustawodawca ma w tym zakresie pewną swobodę i na przykład może – wyjątkowo – niektóre sprawy administracyjne przekazywać sądom powszechnym (...) lub odwrotnie” (wyrok z 19 października 2010 r., sygn. P 10/10, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 78).

Uznanie, że dana sprawa objęta jest kognicją sądownictwa administracyjnego w rozumieniu art. 184 Konstytucji, wymaga weryfikacji pewnych kryteriów, które wyodrębnił w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny. Powyższe kryteria to: 1) rodzaj lub charakter sprawy; 2) adekwatność sądu do rozpoznania sprawy w sposób najefektywniejszy; 3) adekwatność procedury danego sądu do danego rodzaju lub charakteru spraw; 4) ustawowe wskazanie, że dana dziedzina należy do sądownictwa administracyjnego (tzw. milczenie ustawodawcy wskazuje, że wówczas właściwym sądem jest sąd powszechny). W takim ujęciu rzeczywiście można uznać, że art. 184 Konstytucji nie ma wówczas charakteru wyliczenia wyczerpującego. Poza tym ustawodawca ma prawo również wyłączyć pewien zakres spraw spod kognicji sądownictwa administracyjnego i przekazać go innym organom władzy sądowniczej (por. wyrok z: 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18, OTK ZU A/2019, poz. 17 oraz 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109).

3. Sprawy formalne.

3.1. Kontrola prewencyjna ustawy dokonywana przez Trybunał Konstytucyjny charakteryzuje się swoją specyfiką. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał wielokrotnie podkreślał, że prewencyjna kontrola norm ma charakter wyjątkowy i odróżnia się od kontroli następczej zarówno co do przedmiotu, formy, jak i skutków rozstrzygnięcia (zob. m.in.: uchwała z 5 września 1995 r., sygn. W 1/95, OTK W 1995 r., poz. 43; orzeczenie z 20 listopada 1995 r., sygn. K 23/95, OTK W 1995 r., poz. 33; wyroki z: 7 lutego 2001 r., sygn. K 27/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 29; 16 lipca 2009 r., sygn. Kp 4/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 112).

W zakresie kontroli prewencyjnej tylko daleko idące istotne rozbieżności interpretacyjne, których z bardzo wysokim prawdopodobieństwem można się spodziewać w przyszłości, mogą być podstawą stwierdzenia niezgodności z Konstytucją określonego przepisu prawa (zob. wyroki z: 12 czerwca 2008 r., sygn. K 50/05, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 79; 13 października 2010 r., sygn. Kp 1/09, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 74).

Wnioskodawca musi przedstawić przekonujące argumenty uzasadniające tezę o niekonstytucyjności zaskarżonej regulacji, także takie, które jednoznacznie wykażą, że ewentualnych wątpliwości nie da się rozwiązać dzięki poprawnemu stosowaniu ustawy (zob. wyroki m.in. z: 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52; 7 lutego 2001 r., sygn. K 27/00; 20 stycznia 2010 r., sygn. Kp 6/09, OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 3).

Trybunał „interweniuje jedynie wówczas, gdy ustawodawca przekroczy zakres swobody regulacyjnej w sposób na tyle drastyczny, że naruszenie klauzul konstytucyjnych staje się ewidentne” (wyrok z 31 marca 1998 r., sygn. K 24/97, OTK ZU nr 2/1998, poz. 13).

Odnosząc się do granic swobody ustawodawcy zwykłego należy wskazać, że Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie stwierdził, iż ustawodawca posiada kompetencję do

kształtowania treści prawa zgodnie z obranym kierunkiem polityki państwa. Może on realizować własne cele polityczne za pomocą odpowiednich środków prawnych. Granice tej swobody wyznaczają normy konstytucyjne (zob. orzeczenie z 20 listopada 1996 r., sygn. K. 27/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 50; podobnie wyrok z 9 czerwca 2003 r., sygn. SK 12/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 51).

Wynika to z tego, że to ustawodawca ponosi odpowiedzialność polityczną za przyjęte w granicach swobody ustawodawczej rozwiązania prawne (zob. orzeczenie z 11 grudnia 1996 r., sygn. K 11/96, OTK ZU nr 6/1996, poz. 54; podobnie np. orzeczenie z 3 września 1996 r., sygn. K. 10/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 33).

3.2. Stosownie do art. 2 Konstytucji, wyrażającego zasadę demokratycznego państwa prawnego, swoboda ustawodawcy przy tworzeniu prawa nie jest bezwzględna i nieograniczona. W orzecznictwie Trybunału zarysował się pogląd, że „zasady wynikające z art. 2 Konstytucji powinny być przestrzegane szczególnie restryktywnie, gdy chodzi o akty prawne odnoszące się do fundamentalnych wartości chronionych przez Konstytucję” (wyrok z 21 kwietnia 2009 r., sygn. K 50/07, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 51).

Trybunał stwierdzał także, iż „z zasady państwa prawnego wynika obowiązek poprawnej legislacji w zakresie dotyczącym kompetencji organów państwa realizujących prawnie określone funkcje, a przez to ustrojowa poprawność w zakresie zasad organizacji państwa w poszczególnych płaszczyznach jego aktywności. Jest to nie tylko obowiązek powierzenia zadań państwa tym organom, które są je w stanie realizować z poszanowaniem wartości ogólnosystemowych. Wiąże się to siłą rzeczy także z czytelnym i jasnym uregulowaniem zasad nadzoru oraz środków prawnych pozwalających na ich skuteczne realizowanie” (wyroki z: 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 1 oraz 16 marca 2010 r., sygn. K 24/08, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 22).

Jeśli ustawodawca podjął decyzje dotyczące zakresu i sposobu regulacji ustawowej, regulacja ta winna być dokonana z poszanowaniem wymogów konstytucyjnych (zob. wyrok z 19 maja 2011 r., sygn. SK 9/08 OTK ZU nr 4A/2011, poz. 34; por. również wyroki z: 11 grudnia 2019 r., sygn. P 13/18, OTK ZU A/2019, poz. 68 i 5 lutego 2015 r., sygn. K 60/13, OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 11; 9 lipca 2012 r., sygn. P 59/11, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 76).

„Swoboda ustawodawcy nie może być absolutna i nie może przekształcić się w dowolność” oraz „podejmowane działania prawodawcze muszą być zgodne z zasadami, normami i wartościami konstytucyjnymi” (zob. postanowienie z 15 lipca 2021 r., sygn. SK 3/18, OTK ZU A/2021, poz. 60 oraz wyrok z 19 grudnia 2012 r., sygn. K 9/12 OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 136; por. również wyroki z: 15 kwietnia 2021 r. sygn. K 20/20, OTK ZU A/2021, poz. 31; 11 grudnia 2019 r., sygn. P 13/18; 4 listopada 2015 r., sygn. K 1/14, OTK ZU nr 10/A/2015, poz. 163; 21 października 2015 r., sygn. P 32/12, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 148; 3 marca 2015 r., sygn. K 39/13, OTK ZU nr 3/A/2015, poz. 27; 5 listopada 2013 r., sygn. K 40/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 120; 18 stycznia 2012 r., sygn. Kp 5/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 5 oraz postanowienie z 28 czerwca 2022 r., sygn. P 8/19, OTK ZU A/2022, poz. 43).

3.3. Przyjęcie szerokiego domniemania konstytucyjności ustawy w ramach prewencyjnej kontroli norm ma swoje granice. Do przekroczenia owej granicy dochodzi wówczas, kiedy przepisy stanowiące przedmiot kontroli w sposób oczywisty i jednoznaczny pozostają w sprzeczności z Konstytucją i nie istnieje żadna możliwość nadania im, w trakcie ich stosowania, znaczenia pozostającego w zgodzie z normami, zasadami i wartościami określonymi w ustawie zasadniczej (zob. wyrok z 14 czerwca 2011 r., sygn. Kp 1/11, OTK ZU nr 5/A/2011, poz. 41).

Nie znaczy to jednak, że dokonując oceny przepisów w trybie kontroli prewencyjnej, Trybunał nie może kierować się zasadami doświadczenia życiowego i względami notoryjności powszechnej lub urzędowej. Przeciwnie, „musi [on] wykazać wysoki stopień przezorności i przewidzieć ewentualne problemy, jakie mogą się pojawić po wejściu w życie ustawy” (wyrok z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83).

„W imię słuszných idei powściągliwości orzecniczej i dokonywania wykładni w zgodzie z Konstytucją, Trybunał nie może powstrzymać się od stwierdzenia niekonstytucyjności tych przepisów, których treść – już na etapie poprzedzającym ustalenie sposobu ich stosowania – budzi zasadnicze wątpliwości” (wyrok z 16 marca 2017 r., sygn. Kp 1/17, OTK ZU A/2017, poz. 28).

3.4. Reasumując poglądy wyrażone w swoim dotychczasowym orzecznictwie oraz przenosząc je na grunt przedmiotowej sprawy, Trybunał stwierdził, iż trybunalska kontrola zaskarżonych przepisów ustawy styczeniowej, które jeszcze formalnie nie weszły w życie, jest uprawniona. Niektóre normy wynikające z zaskarżonych przepisów ustawy nowelizującej, wywodzone czy to z wykładni prawa europejskiego, czy to z ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1259; dalej: ustawa czerwcową) legły u podstaw szeregu orzeczeń sądowych w ostatnim okresie, wywołując istotne wątpliwości. *Ipso facto* orzecznictwo sądów stanowiło ważne tło dla dalszej oceny kontrolowanych norm, gdyż ukazuje, jak w aktualnej praktyce normy te już są stosowane przez sądy.

4. Ratio legis ustawy nowelizującej.

4.1. Kontrolę prewencyjną ustawy nowelizującej Trybunał Konstytucyjny rozpoczął od badania *ratio legis* ustawy, mając przy tym na uwadze zasadnicze reguły i wskazówki wynikające z dotychczasowego trybunalskiego orzecznictwa. Sformułowanie prawidłowego celu w uzasadnieniu stanowi część właściwego procesu legislacyjnego. Jest to realizacja zasady praworządności wynikającej z art. 2 Konstytucji.

Trybunał w swoim orzecznictwie podkreślał, że „[z] klauzuli demokratycznego państwa prawnego wyinterpretowana została między innymi zasada praworządności, która może być rozumiana w sposób formalny i oznacza wówczas zgodne z prawem funkcjonowanie państwa, tj. jego organów lub innych podmiotów działających w jego imieniu” (wyrok z 12 lipca 2022 r., sygn. SK 13/20).

Trybunał podtrzymuje powyższy pogląd i stwierdza, że dotyczy to również procesu legislacyjnego, w tym jego istotnej części, którą jest adekwatne i racjonalne uzasadnienie ustawy. Założenie racjonalności ustawodawcy obejmuje szczególnie przeświadczenie, że zaproponowana nowa regulacja wynika z precyzyjnego zbadania materii, która ma być normatywnie ukształtowana. Przede wszystkim wskazuje na to uzasadnienie przyjmowanych rozwiązań, które mają urzeczywistniać racjonalność prawodawcy. Racjonalizm ustawodawcy wprost wynika z konstrukcji ustrojowej Rzeczypospolitej, a w szczególności z art. 2 Konstytucji. W orzecznictwie przyjmuje się również, że racjonalizm ustawodawcy jest immanentną cechą prawidłowej legislacji (por. wyroki z: 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 50 oraz 22 czerwca 1999 r., sygn. K 5/99, OTK ZU nr 5/1999, poz. 100).

Również w orzecznictwie NSA wskazują się, że cel projektu ustawy musi być precyzyjnie określony w treści uzasadnienia do jej projektu (por. wyroki NSA z 7 października 2021 r., sygn. akt: III FSK 154/21, Lex nr 3267679; III FSK 164/21, Lex nr 3267803), co wprost wynika z art. 34 ust. 2 pkt 1-4 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M. P. z 2022 r. poz. 990 ze zm.).

4.2. Ustawa nowelizująca jest wynikiem prac legislacyjnych nad projektem zawartym w druku sejmowym nr 2870, IX kadencja, przedłożonym Sejmowi przez grupę posłów 13 grudnia 2022 r. W świetle uzasadnienia projektu ustawy celami ustawy było:

- dokonanie «niezbędnych zmian» w organizacji SN oraz NSA, związanych z przypisaniem temu drugiemu Sądowi zadań związanych ze sprawowaniem funkcji sądu dyscyplinarnego dla sędziów SN oraz sędziów sądów powszechnych i sędziów sądów wojskowych,
- doprecyzowanie zasad odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów SN oraz sędziów sądów powszechnych, wojskowych i administracyjnych w celu usunięcia wszelkich ewentualnych wątpliwości dotyczących stosowania przepisów wprowadzonych ustawą czerwcową w zakresie, w jakim przepisy te zapewniają, że nie może stanowić przewinienia dyscyplinarnego zachowanie sędziego znajdujące odzwierciedlenie w treści wydanego przez niego orzeczenia sądowego, przesądzenie, że deliktu dyscyplinarnego nie może stanowić badanie spełniania przez sędziego wymogów niezawisłości, bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy, niezależnie od tego, w jakiej prawnie określonej procedurze weryfikowane są te wymogi,
- wyeliminowanie potencjalnych wątpliwości związanych z wykonaniem przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań 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 (...), na mocy której zatwierdzony został tzw. Krajowy Plan Odbudowy i Zwiększania Odporności (dalej: KPO), przewidujący realizację, w drodze odpowiednich zmian legislacyjnych, reformy «wzmacniającej niezależność i bezstronność sądownictwa (...)». Zostało to ujęte w zawartych „w KPO kamieniach milowych F1G oraz F2G” (s. 1 uzasadnienia projektu).

Dalsze wywody uzasadnienia projektu ustawy sprowadzają się do opisu znaczenia i skutków wprowadzanych zmian. Przedostatni akapit uzasadnienia przedstawia uzupełniający komentarz do intencji wnioskodawców: „Projektowana ustawa, poprzez wprowadzenie zmian w organizacji Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego, będzie miała pozytywne skutki społeczne, gospodarcze i prawne, w tym dla sytuacji mikro przedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców, poprzez wyeliminowanie wszelkich ewentualnych wątpliwości prawnych na tle zgodności rozwiązań dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz spraw immunitetowych sędziów z prawem Unii Europejskiej”.

Ponadto w toku prac nad projektem kwestionowanej ustawy podczas posiedzenia Sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 143, 11 stycznia 2023 r. w imieniu wnioskodawców została udzielona informacja, że projekt ustawy nowelizującej: „Był też wynikiem rozmów prowadzonych z Komisją Europejską, w których Komisja Europejska zdefiniowała swoje wątpliwości co do realizacji kamienia milowego «wymiar sprawiedliwości». W odpowiedzi na te zdefiniowane wątpliwości zaproponowane zostały różne warianty możliwych rozwiązań, aby wyjść naprzeciw tym wątpliwościom. Wariant rozwiązania, który jest państwu przedkładany, został oceniony przez Komisję Europejską jako stanowiący bazę do wypełnienia kamienia milowego z zakresu wymiaru sprawiedliwości i jako taki do pokonania w tej chwili tej najważniejszej przeszkody stojącej na drodze do możliwej pozytywnej realizacji wniosku o płatność z «Krajowego planu odbudowy»”.

4.3. Mając na uwadze tak sformułowany cel ustawy, Trybunał Konstytucyjny zweryfikował, do jakich norm prawa unijnego Rzeczpospolita Polska miałaby po myśli wnioskodawców ustawy nowelizującej dostosowywać swój wymiar sprawiedliwości, w szczególności normy dotyczące niezawisłości i bezstronności sędziowskiej oraz ustroju i właściwości SN i NSA.

Decyzja Rady Unii Europejskiej nr 9728/22 z 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększenia odporności dla Polski (dalej: decyzja wykonaw-

cza) wydana została na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2021/241 z 12 lutego 2021 r. ustanawiającego Instrument na rzecz Odbudowy i Zwiększania Odporności (Dz. Urz. UE OJ L 57 z 18.02.2021; dalej: rozporządzenie 2021/241). Stosownie do preambuły rozporządzenia 2021/241 (pkt 45, 69-70), Rada UE zatwierdza przedmiotowe plany w drodze decyzji, jeżeli państwo członkowskie UE spełnia określone kryteria. Decyzja wykonawcza jest wówczas zależna od treści rozporządzenia oraz określonych uzgodnień między państwami (art. 19 i art. 20 rozporządzenia 2021/241).

W myśl art. 54 preambuły rozporządzenia 2021/241: „Komisja powinna zapewnić skuteczną ochronę interesów finansowych Unii. Choć główna odpowiedzialność za zapewnienie wdrożenia Instrumentu zgodnie z odpowiednim prawem unijnym i krajowym spoczywa na samym państwie członkowskim, należy umożliwić Komisji otrzymanie od państw członkowskich wystarczających zapewnień w tym zakresie. W tym celu przy wdrażaniu Instrumentu państwa członkowskie powinny zapewnić funkcjonowanie skutecznego i wydajnego systemu kontroli wewnętrznej oraz odzyskiwać kwoty nienależnie wypłacone lub niewłaściwie wykorzystane. W tym względzie państwa członkowskie powinny mieć możliwość polegania na swoich zwykłych krajowych systemach zarządzania budżetem. Państwa członkowskie powinny gromadzić ustandaryzowane kategorie danych i informacji umożliwiających zapobieganie poważnym nieprawidłowościom, to jest nadużyciom finansowym, korupcji i konfliktom interesów w odniesieniu do działań wspieranych przez Instrument, oraz wykrywanie tych nieprawidłowości i ich korygowanie. Komisja powinna udostępnić system informacji i monitorowania, w tym jednolite narzędzie do eksploracji danych i punktowej oceny ryzyka, w celu uzyskania dostępu do tych danych i informacji oraz ich analizy z myślą o ogólnym zastosowaniu przez państwa członkowskie”.

W myśl art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2; dalej: TFUE) decyzja Rady stanowi źródło prawa pochodnego Unii Europejskiej. Decyzja wiąże w całości tych adresatów, do których jest skierowana. Decyzja staje się skuteczna wraz z jej notyfikacją (art. 297 ust. 2 TFUE). Stanowiące podstawę decyzji wykonawczej rozporządzenie 2021/241 (pkt 52 preambuły) przewiduje, że uruchomienie środków finansowych jest uzależnione od osiągnięcia przez państwa członkowskie w zadowalający sposób odpowiednich tzw. kamieni milowych określonych w planach odbudowy i zwiększania odporności, których ocena została zatwierdzona przez Radę.

Decyzja wykonawcza, zgodnie z art. 20 ust. 5 lit. e rozporządzenia 2021/241, określa tzw. kamienie milowe związane z zapewnieniem skutecznej ochrony sądowej. Zredagowane w punktach 45-48 wymogi w tym zakresie są następujące:

Kamienie milowe ustanawiane są w odniesieniu do reformy mającej na celu zwiększenie niezależności i bezstronności sądów, reformy mającej na celu poprawę sytuacji sędziów, których dotyczą uchwały Izby Dyscyplinarnej SN w sprawach dyscyplinarnych i odnoszących się do immunitetu sędziowskiego, aby przywrócić ich do orzekania przez przeprowadzone niezwłocznie przez nową izbę ponowne i pozytywne rozpoznanie ich spraw oraz reformy zapewniającej skuteczny audyt i skuteczną kontrolę polskiego KPO, w tym ochronę interesów finansowych Unii;

– Polska powinna osiągnąć te kamienie milowe przed złożeniem pierwszego wniosku o płatność, przy czym nie można dokonać żadnych płatności w ramach instrumentu przed ich osiągnięciem. Wymóg ten pozostaje bez uszczerbku dla zobowiązania Polski do stałego wypełniania jej zobowiązań wynikających z prawa Unii, w szczególności z art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, ze zm.; dalej: TUE), zgodnie z wykładnią Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE), co stanowi kluczowy element dorobku prawnego Unii;

– aby wzmocnić niezależność i bezstronność sądów ustanowionych ustawą oraz niezawisłość i bezstronność sędziów powołanych na podstawie ustawy zgodnie z art. 19 TUE,

wszystkie sprawy dyscyplinarne dotyczące sędziów powinny zostać przekazane przez obecną Izbę Dyscyplinarną SN innej izbie tego samego sądu spełniającej wymogi niezależności, bezstronności i ustanowienia ustawą, zgodnie z art. 19 ust. 1 TUE. Oznacza to między innymi, że skład osobowy tej nowej izby powinien znacznie się różnić od składu Izby Dyscyplinarnej;

– w celu zapewnienia, aby sądy były bezstronne i niezależne oraz ustanowione ustawą, a sędziowie bezstronni i niezawisli oraz powołani na podstawie ustawy zgodnie z art. 19 TUE, każdy sędzia powinien być w stanie – na wniosek strony postępowania lub z urzędu – wszcząć weryfikację w celu ustalenia, czy sąd spełnia wymogi niezależności, bezstronności i „ustanowienia ustawą”, przy czym takiej weryfikacji nie powinno się uznawać za przewinienie dyscyplinarne. Zatem w wypadku podniesienia tej kwestii w konkretnej sprawie sędzia nie powinien być poddany postępowaniu dyscyplinarnemu ani pozbawiony immunitetu z powodu przeprowadzenia oceny zgodności z tymi wymogami, w tym przez uwzględnienie okoliczności, w jakich doszło do powołania innego sędziego. Żadne przepisy prawa krajowego nie powinny podważać tej zasady;

– w tym samym celu wyznaczanie na zasadzie uznaniowej sądów dyscyplinarnych właściwych do rozpoznawania spraw dotyczących sędziów powinno zostać ograniczone, w oparciu o obiektywne kryteria.

4.4. Charakteryzując *ratio legis* kontrolowanej regulacji, zarówno Wnioskodawca, jak i uczestnicy postępowania wskazywali na to, że ustawa nowelizująca ma za zadanie wypełnić warunki nałożone decyzją wykonawczą. Zasadniczym celem ustawy styczeniowej ma być realizacja tzw. kamieni milowych, które umożliwią transfer środków finansowych dla Rzeczypospolitej Polskiej. Ustawa nowelizująca ma również dostosować polski stan prawny do wiążącego Rzeczpospolitą orzecznictwa TSUE. Zmiany wprowadzane przez ustawę nowelizującą mają także umożliwić zachowanie równowagi budżetowej państwa przez doprowadzenie do uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską środków z KPO.

Powyższe założenia pomijają wypowiedzi orzecznicze Trybunału Konstytucyjnego odnoszące się między innymi właśnie do kreowania norm dotyczących ustroju polskiego sądownictwa w orzecznictwie TSUE oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (por. wyroki z: 10 marca 2022 r., sygn. K 7/21, 24 listopada 2021 r., sygn. K 6/21, 7 października 2021 r., sygn. K 3/21, 14 lipca 2021 r., sygn. P 7/20), w których Trybunał Konstytucyjny wytyczał wyraźne granice, w jakich normy prawa europejskiego mogą regulować działanie polskiego wymiaru sprawiedliwości. We wszystkich wymienionych wyżej sprawach zarówno Wnioskodawca jak i uczestnicy postępowania popierali w całości lub w części zapadłe w nich rozstrzygnięcia.

Niewątpliwie ocena: czy, w jakim stopniu i w jaki sposób nowości normatywne wprowadzane ustawą styczeniową służyć mają „wyeliminowaniu potencjalnych wątpliwości” związanych z wykonaniem przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań wynikających z decyzji wykonawczej nie należy do Trybunału Konstytucyjnego. Zachowując w polu widzenia zarówno *ratio legis* kontrolowanej ustawy, jak i szczególne warunki przewidziane w punktach 45-48 decyzji wykonawczej, Trybunał Konstytucyjny objął niniejszym orzeczeniem wyłącznie hierarchiczną zgodność norm wyrażonych w ustawie styczeniowej z Konstytucją. Tym samym Trybunał całkowicie odstąpił od oceny wzajemnych relacji między legislacją a KPO, uznając, iż ocena ta nie należy do kognicji Trybunału Konstytucyjnego. W orzecznictwie Trybunału można znaleźć pogląd, że „Konstytucja RP w żaden sposób nie zakazuje ustawodawcy zwykłego podejmowania działań nieracjonalnych, czy bezzasadnych. Ewentualna negatywna merytoryczna ocena takich działań może i powinna być dokonywana przez świadomy elektorat w akcie wyborczym, natomiast nie może być zawarta w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego” (wyrok z 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14).

Na marginesie jedynie Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, iż zawarte w decyzji wykonawczej warunki dotyczące spełnienia tzw. kamieni milowych obejmujące m.in.: 1) zmianę sytuacji sędziów (przywrócenie do orzekania), wobec których Izba Dyscyplinarna SN (obecnie nieistniejąca) prowadziła postępowania; 2) przekazanie dotychczasowych spraw Izby Dyscyplinarnej SN innej izbie tego samego sądu, w składzie znacznie różniącym się personalnie od Izby Dyscyplinarnej SN, w której kompetencji byłyby sprawy dyscyplinarne oraz immunitetowe sędziów; 3) urzeczywistnienie norm z art. 19 ust. 1 TUE, uzyskanych w wyniku wykładni TSUE, w tym dotyczącej procedury powoływania sędziów; 4) uniemożliwienie uznania – przez prawo – za delikt dyscyplinarny kwestionowania powołania innego sędziego – są nieostre i będą podlegać swobodnej ocenie organów Unii Europejskiej. Może to wywołać kolejne wątpliwości, zarówno co do samej treści zobowiązania, jakie Rzeczpospolita Polska w ten sposób zaciągnęła, jak i tego, czy sposób wykonania tych zobowiązań pozostaje w zgodności z Konstytucją, w szczególności czy określone Rzeczypospolitej Polskiej tzw. kamienie milowe pozostają w związku z ustanowionymi w rozporządzeniu 2021/241 warunkami ochrony interesów finansowych Unii.

W końcu, Trybunał Konstytucyjny zmuszony był podkreślić, że w wypadku kontrolowanej ustawy wprowadzanie daleko idących zmian w ustroju sądownictwa, w szczególności zmian dotyczących testowania sędziów oraz zmian obejmujących właściwość naczelnych organów sądowniczych państwa, jako element negocjacji finansowych jest nie do pogodzenia z zasadą suwerenności państwa.

5. Niezawisłość i bezstronność sędziów.

5.1. Jądem i centralnym zagadnieniem kontrolowanej ustawy są warunki testu niezawisłości i bezstronności sędziego. Pojęcia „bezstronności” oraz „niezawisłości” nie posiadają ustawowych definicji. Ich treść wypełniana jest przez orzecznictwo sądów krajowych i międzynarodowych oraz naukę prawa.

Według powszechnego i zgodnego rozumienia „bezstronność” sędziego i sądu oznacza neutralność i brak uprzedzeń wobec stron postępowania sądowego oraz wobec ścierających się przed sądem interesów i poglądów. Polega na traktowaniu stron i prezentowanych przez nie racji w sposób równy i odpowiedni. Niezawisłość jest z jednej strony przymiotem sędziego, jego prawem i obowiązkiem, a z drugiej strony także prawem jednostki stojącej przed sądem, gwarancją sprawiedliwego postępowania sądowego. Jako przymiot sędziego może być rozumiana dwojako. Po pierwsze, jako istniejąca konstrukcja osobowości sędziego, a po drugie jako stan normatywny wynikający z obowiązujących przepisów. W pierwszej postaci chodzi o charakter sędziego, jego niezależność, wolność od wpływów zewnętrznych, samodzielność, równowagę wewnętrzną, odpowiedzialność. W postaci normatywnej chodzi o status przyznawany sędziemu wraz z inwestyturą określający jego prawa i obowiązki, jak również obowiązki państwa wobec sędziego, a wśród nich różnego rodzaju gwarancje niezawisłości ustrojowe, procesowe i socjalne.

5.2 Wśród licznych wypowiedzi doktryny nauki prawa wskazuje się iż: „Sędzia niezawisły to ten, który: 1) jest bezstronny wobec uczestników postępowania, 2) zachowuje niezależność wobec organów i instytucji pozasądowych, 3) jest samodzielny wobec władz i organów sądowych, 4) jest niezależny od wpływów czynników politycznych (zwłaszcza partii politycznych), oraz 5) jest wewnętrznie niezależny”. Opiswane są ponadto dwa aspekty niezawisłości sędziowskiej – subiektywny i obiektywny. Ten pierwszy „określa wewnętrzne poczucie sędziego, który w sprawowaniu urzędu musi czuć się wolny od jakichkolwiek – bezpośrednich bądź pośrednich – nacisków zewnętrznych”. Drugi aspekt podkreśla „zewnętrzne postrzeganie działań sędziego, tak aby w odbiorze społecznym istniało przeświadczenie

o istnieniu niezawisłości”. Zwraca się także uwagę, że: „nawet takie działania wewnętrzne, które nie zachwieją subiektywnej niezawisłości sędziego, mogą perswadować opinii publicznej, że sprawa nie została rozstrzygnięta w warunkach niezawisłego orzekania. Już więc pozory naruszenia niezawisłości mogą okazać się wystarczające, by doszło do złamania art. 178 ust. 1 [Konstytucji]” (W. Sawczyn, *Zasada niezawisłości sędziowskiej. System Prawa Administracyjnego* [w:] *Sądowa kontrola administracji publicznej*, t. 10, red. R. Hauser, Warszawa 2016, s. 93-94).

Nie ma więc wątpliwości, że prawo do sądu może być w sposób realny zapewnione tylko wtedy, gdy sędziowie funkcjonują w warunkach, które zapewniają im niezawisłość.

I w nauce prawa, i w orzecznictwie Trybunału, zauważa się osobiste cechy charakteru, warunkujące niezawisłość i bezstronność. Jak pisze R. Tokarczyk: „Niezawisłość sędziego, jako wartość etyczna, w najwyższym chyba stopniu odzwierciedla predyspozycje jego osobowości do sprawowania odpowiedzialnego urzędu sędziowskiego. Sędzia zawisły staje się funkcjonariuszem panującego reżimu politycznego. Niekiedy zachowanie niezawisłości wymaga nieustępliwości i uporu, zdecydowania i odwagi już na etapie oceny prawa, które przyszło sędziemu stosować” (*Etyka prawnicza*, Warszawa 2007, s. 120).

Sędzia nie powinien więc akceptować każdego prawa tylko dlatego, że zostało ustanowione, ale musi dokonać jego oceny pod względem akceptowanych przez siebie wartości, standardów sprawiedliwości, zasad etycznych, moralnych itp. Ponadto dla zachowania bezstronności duże znaczenie ma, jak zauważa A. Gomułowicz, „psychologiczne niebezpieczeństwo dotyczące sędziowskich emocji”. Dowodzi w związku z tym, że choć „emocje są naturalnym elementem ludzkiego życia (...) i sędzia jest na nie podatny” to „jeśli sędzia nie przekroczy «bariery niechęci», to nie wyda wyroku sprawiedliwego. Dlatego też wolność sędziego od emocji musi dotyczyć całego toku postępowania sądowego” (*Sędzia sądu administracyjnego a idea autorytetu*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” Nr 5/2008, s. 13-14, por. także B. Banaszak, komentarz do art. 178 [w] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012).

„Niezawisłość sędziowska, którą należy odróżniać od niezawisłości sądów, obejmuje osobistą niezawisłość sędziego, którą gwarantują różne instytucje prawne, w ostatnich latach w Polsce szeroko rozbudowywane. (...) Zasadnicze znaczenie dla niezawisłości sędziów ma ich niezawisłość osobista, którą można rozpatrywać w aspekcie pozytywnym i negatywnym. Aspekt pozytywny oznacza, że sędzia podejmuje rozstrzygnięcia w sposób niezawisły, działając na podstawie prawa i zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem. Natomiast aspekt negatywny oznacza niedopuszczalność wywierania na sędziego jakiegokolwiek nacisku z zewnątrz.

Konstytucja ustanawia szereg gwarancji niezawisłości sędziowskiej. Należą do nich:

a) powoływanie sędziów przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa; kandydatów na sędziów przedkładają Krajowej Radzie Sądownictwa zgromadzenia ogólne sędziów w sądach, w podwójnej liczbie w stosunku do wolnych stanowisk,

b) powołanie odbywa się na czas nieokreślony, co wyklucza wprowadzenie kadencyjności,

c) zasada nieusuwalności sędziego z zajmowanego stanowiska (wyjątek od tej zasady określa art. 180 Konstytucji),

d) ustanowienie immunitetu sędziowskiego (art. 181),

e) jako gwarancję niezawisłości przyjęła Konstytucja odpowiednią sytuację materialną sędziów,

f) wprowadzenie zasady apolityczności sędziów, co łączy się z zakazem ich przynależności do partii politycznych, związków zawodowych i prowadzenia działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadą niezawisłości sędziowskiej,

g) niepołączalność stanowiska sędziego ze sprawowaniem mandatu przedstawicielskiego (poselskiego lub senatorskiego), co jest zresztą konsekwencją zasady podziału władzy,

h) umocnienie roli i znaczenia samorządu sędziowskiego, który otrzymał uprawnienia dotyczące wpływu na sprawy organizacyjne i osobowe sądów oraz sędziów” (W. Skrzydło, komentarz do art. 178 [w] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.).

„Nie może być zatem sędzią bezstronnym sędzia zawisły, a więc taki, który podlega lub może podlegać naciskom innych osób, organizacji lub władz, z tej racji, iż mają one w stosunku do niego prawną lub prawno-ekonomiczną przewagę, polegającą na skutecznym wywieraniu tego nacisku. Przewidywanie przez sędziego możliwości wywierania takiego nacisku powodować już może powstanie zagrożenia jego niezależności wewnętrznej (osobistej).

Występowanie mniej lub bardziej sformalizowanych więzi osobistych ze stronami i ich przedstawicielami to następny powód, z którego sędzia może być uznany za takiego, który nie gwarantuje prawa do bezstronnego sądu. Wreszcie sędzia może okazać się stronniczy z racji swoich uprzedzeń, resentymentów lub kierowania się wyłącznie zideologizowanym systemem wartości, w imię którego traci także niezależność osobistą” (M. Masternak-Kubiak, komentarz do art. 178, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014).

„Niezawisłość sędziowska jest tyleż formalną, normatywną gwarancją sprawowania wymiaru sprawiedliwości, co fundamentalnym postulatem etycznym, kierowanym pod adresem każdego sędziego. Bezstronność i niezależność sędziowska są konsekwencją niezawisłości, doprecyzowują obszar, w którym niezawisły sędzia może i powinien sprawować swoje funkcje. Jednak najważniejszym i najtrudniejszym pozostaje problem niezależności wewnętrznej sędziego, który silnie wkracza na pole rozważań etycznych, zagadnieniem związanych z osobowością sędziego i jego predyspozycją etyczną do sprawowania funkcji” (M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007).

„Gwarancją prawidłowego procesu rozpoznawania sprawy oraz słusznego merytorycznego orzeczenia są liczne zasady procesowe, m.in. jawności, kontrydiktoryjności, bezpośredniości czy niezawisłości sędziowskiej. Jak wskazuje się w metodyce pracy sędziego, obowiązkiem sądu jest takie przeprowadzenie rozprawy, aby jego czynności wyrażały opinie, że sąd jest bezstronny, równo traktuje wszystkich uczestników, każdy jest traktowany sprawiedliwie. Sąd musi dbać o to, by przebieg rozprawy dawał poczucie działania praworządnego, wzbudzał zaufanie do sądu, jego bezstronności i profesjonalizmu. Podkreśla się także, że gwarancją faktycznej niezawisłości sędziego jest wysoki poziom zawodowy i moralny sędziego, a także jego cechy charakteru. Wysoki poziom zawodowy nie może ograniczać się tylko do dobrej znajomości prawa, ale musi obejmować także i inną wiedzę, w tym zwłaszcza z zakresu psychologii sądowej. Wiedza psychologiczna ma duże znaczenie praktyczne, jest podstawą konstruowania systemów diagnostycznych ułatwiających świadome i racjonalne podejmowanie decyzji” (E. Gruza, *Psychologia sądowa dla prawników*, Warszawa 2009).

„Przy ocenie, czy dany organ spełnia kryterium niezawisłości, bierze się pod uwagę długość kadencji, istnienie gwarancji chroniących przed zewnętrznymi naciskami i to, czy dany organ wykazuje zewnętrzne znamiona niezawisłości” (A. Kastelik-Smaza, *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Warszawa 2010).

„Zasada niezawisłości w ujęciu pozytywnym oznacza, iż sędzia przy sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości podlega jedynie normie prawnej oraz własnemu sumieniu – wewnętrznemu przekonaniu. Zasada niezawisłości w ujęciu negatywnym rozumiana jest jako zakaz wywierania wpływu na sędziego, dla uzyskania określonego rozstrzygnięcia, obowiązujący zarówno na poszczególnych etapach postępowania, jak i w całości czynności orze-

kania, podejmowanych w celu merytorycznego rozpoznania sprawy” (zob. J. Derlatka, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2015).

W uzasadnieniu uchwały z 8 stycznia 2020 r., sygn. akt I NOZP 3/19 (OSNKN nr 2/2020, poz. 10), SN, rozpoznawszy zagadnienie prawne powstałe w związku z rozpatrzeniem odwołania od uchwały KRS w przedmiocie przedstawienia Prezydentowi kandydata na urząd sędziego, wskazał, powołując się na poglądy przedstawicieli doktryny prawa, że niezależność wewnętrzna – stanowiąca jądro gwarancji niezawisłości sędziowskiej – rozumiana jest jako osobista postawa sędziego, a jej istota polega na psychologicznej i intelektualnej samodzielności sędziego. „Niezawisłość jest świadomym wyborem zdania się na własny trud, intelektualny wysiłek ustalenia stanu faktycznego, znalezienia adekwatnego przepisu prawa, który powinien być zastosowany, dokonania wykładni tego przepisu z uwzględnieniem wszystkich możliwych wariantów interpretacyjnych, odkodowania normy prawnej z uwzględnieniem nie tylko dosłownej treści przepisu, ale także założonej aksjologii – wszystkich tych czynności sędzia dokonuje albo sam, gdy orzeka w składzie jednoosobowym, albo wraz z innymi sędziami, którzy zasiadają razem z nim w składzie, ale wówczas tylko z ich udziałem, bez ingerencji zewnętrznej. Bezstronność sędziego jest więc rodzajem postawy intelektualnej także w tym znaczeniu, że polega na świadomym uwolnieniu się od wszelkich uprzedzeń, sympatii czy antypatii w stosunku do stron, na kierowaniu się w sposób rygorystyczny przy rozpoznawaniu sprawy i rozstrzyganiu sporu wyłącznie względami merytorycznymi. W świadomym wyborze wartości, których niezawisły sędzia się trzyma przy orzekaniu, pomagają jego charakter, postawa, a także walory etyczno-moralne, w tym odwaga, uczciwość, wewnętrzna integralność. Dlatego też można powiedzieć, że niezawisłość zależy od samych sędziów. Sędzia z charakterem jest niezawisły, sędzia, który go nie ma – niezawisły nie jest”.

5.3. Przedstawione wyżej (5.1, 5.2) rozumienie sędziowskiej niezawisłości i bezstronności w doktrynie nauki prawa oraz w orzecznictwie sądów nie łączy bezpośrednio tych cech z zasadami powoływania sędziów. Tak też wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 24 listopada 2021 r., sygn. K 6/21.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie stwierdzał, że niezawisłość sędziowska nie jest bezpośrednią pochodną sposobu wyboru sędziego na urząd, aktualizuje się już po wyborze sędziego, w trakcie sprawowania urzędu. Niezawisłość sędziowska jest zatem zawsze oceniana na gruncie konkretnej sprawy toczącej się przed sądem (por. wyroki z: 14 lipca 2021 r., sygn. P 7/20; 7 października 2021 r., sygn. K 3/21; 24 listopada 2021 r., sygn. K 6/21). W uzasadnieniach powołanych wyroków Trybunał zauważał, że testowanie niezawisłości i bezstronności sędziów *in abstracto* oraz *in gremio* jest niemożliwe, może mieć miejsce tylko w konkretnych sprawach w oparciu o istniejące i sprawdzone procedury wyłączenia sędziów *iudex suspectus* i *iudex inhabilis*. Skoro zaś niezawisłość i bezstronność sędziów nie są bezpośrednio związane ze sposobem ich powoływania, to nie można również dokonywać oceny sposobu powoływania, niezależności i niezawisłości sędziów według tych samych kryteriów. Zasady niezawisłości i niezależności sędziowskiej należą niewątpliwie do wspólnej europejskiej kultury prawnej i wspólnej tożsamości konstytucyjnej, chociaż gwarancje dotyczące niezawisłości sędziowskiej są różne w poszczególnych europejskich państwach (np. immunitet sędziowski, przynależność do partii politycznej, kadencyjność itp.). Natomiast zasady powoływania sędziów w różnych państwach europejskich są różne i niewątpliwie nie występuje w tym przedmiocie jakakolwiek wspólna tożsamość konstytucyjna (por. wyrok z 14 lipca 2021 r., sygn. P 7/20).

Charakterystycznym przykładem tej niejednolitej praktyki może być pytanie prejudycjalne w sprawie C-276/20, jakie zawisło przed TSUE z wniosku sądu okręgowego w Erfurcie (Republika Federalnych Niemiec) z 24 czerwca 2020 r. Przykład ten przywoływali na

rozprawie pełnomocnicy uczestników postępowania. Sąd niemiecki spytał TSUE, czy jest niezależnym i bezstronnym sądem w rozumieniu art. 267 TFUE w związku z art. 19 ust. 1 zdanie trzecie TUE i art. 47 akapit drugi Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1; dalej: Karta). Niemiecki sąd odsyłający przywołał w uzasadnieniu takich stwierdzeń wyroki TSUE, jakie zapadały w sprawach polskich, tj. C-585/18 z 19 listopada 2019 r. oraz C-619/18 z 24 czerwca 2019 r. W uzasadnieniu niemiecki sąd odsyłający podzielając wcześniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sądu administracyjnego Wiesbaden (C-272/19), stwierdził, że krajowe przepisy prawa konstytucyjnego w Niemczech i w Turyngii nie są wystarczające do ochrony sędziów przed wpływami zewnętrznymi, nie jest zapewniona niezależność sądów, a przepisy o ustroju sądownictwa nie spełniają standardów określonych przez europejskie prawo konstytucyjne w zakresie niezależności sądów. Wskazał m.in., że w Turyngii o tymczasowym mianowaniu sędziów decyduje minister sprawiedliwości, a o ich dożywotnim mianowaniu minister sprawiedliwości za zgodą komisji wyborczej sędziów. Minister właściwy do spraw sądownictwa jest również zwierzchnikiem służbowym sędziów, decyduje o przyznawaniu awansów i nagród, posiada prawo delegowania sędziów, co otwiera przed władzą wykonawczą możliwość wywierania wpływu na władzę sądowniczą, obejmując również wpływy pośrednie, sugestie i oddziaływanie psychologiczne. Niemiecki sąd odsyłający zwrócił też uwagę, że „[b]liskie powiązani[e] niemieckiego sądownictwa z władzą wykonawczą, jego hierarchizacja i zależność instytucjonalna sięgają autorytarnego państwa niemieckiego XIX wieku i «Führerprinzip», zasady przywództwa wyznawanej przez narodowych socjalistów – «długiego cienia» z przeszłości”.

5.4. W Polsce łączenie niezależności i bezstronności sędziów z zasadami inwestytury sędziów pojawiło się w argumentacjach towarzyszących sporowi w środowiskach prawniczych, zwłaszcza w środowiskach sędziowskich, dotyczącemu zasad powoływania członków KRS. Spór ten został przeniesiony przed TSUE w następstwie pytań prejudycjalnych (art. 267 TFUE) przedstawianych przez polskie sądy, w toczących się sprawach inicjowanych przez polskich sędziów.

TSUE w swoim orzecznictwie wskazał, że każdy sąd jest zobowiązany zbadać, czy ze względu na swój skład stanowi on niezależny i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu między innymi art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, jeżeli pojawia się w tym względzie poważna wątpliwość, przy czym badanie to jest nieodzowne w kontekście zaufania, jakie sądy w społeczeństwie demokratycznym powinny wzbudzać u jednostki (por. wyroki: z 26 marca 2020 r. (szczególna procedura kontroli orzeczenia) Simpson p. Radzie i HG p. Komisji, C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, pkt 57; a także z 5 czerwca 2023 r., Komisja p. Polsce [Niezawisłość i życie prywatne sędziów], C-204/21, EU:C:2023:442, pkt 129 i przytoczone tam orzecznictwo. Stwierdzenie TSUE odnosi się wyraźnie do sądu rozpoznającego sprawę, a nie do innych sądów krajowych w przedmiocie abstrakcyjnego badania prawidłowości powoływania sędziów według prawa krajowego. TSUE konsekwentnie odmawia udzielenia odpowiedzi na pytania prejudycjalne sądów polskich dotyczących prawidłowości inwestytury sędziów (tak w połączonych sprawach C-491/20 do C-493/20, C-495/20, C-506/20 i C-511/20 stwierdził TSUE).

W wyroku w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, oraz C 487/19 w trybie *preliminary ruling* (art. 267 TFUE), a także w wyroku w sprawie C 791/19 TSUE stwierdził, że art. 47 Karty i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. UE L 303 z 27.11.2000, s. 16) należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezależnego i bezstronnego sądu w rozumieniu

pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym.

W wyroku z 20 kwietnia 2021 r. w sprawie C-896/19, Republika Malty p. Premierowi, „zgodność z prawem UE przepisów konstytucyjnych Malty przyznających premierowi rozstrzygające uprawnienia w procesie powoływania sędziów” (Lex nr 3163088), TSUE stwierdził, że standardom zapewnienia skutecznej ochrony sądowej na podstawie art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE nie sprzeciwia się powołanie sędziego przez premiera państwa członkowskiego bez konsultacji z krajową delegaturą środowisk prawniczych: „sam fakt, iż sędziowie (...) są powoływani przez prezydenta [lub jak w analizowanej sprawie – z udziałem premiera] państwa członkowskiego nie musi powodować zależności owych sędziów od tego organu ani budzić wątpliwości co do ich bezstronności, jeżeli po powołaniu osoby te nie podlegają żadnej presji i nie otrzymują zaleceń podczas wykonywania swoich obowiązków”, jeżeli „materialne warunki oraz zasady proceduralne podejmowania decyzji dotyczących powoływania sędziów są sformułowane w sposób niedopuszczający do powstania w przekonaniu jednostek uzasadnionych wątpliwości co do niepodatności danych sędziów na czynniki zewnętrzne oraz ich neutralności względem ścierających się przed nimi interesów po tym, jak zostaną oni powołani” (pkt 56-57 omawianego wyroku).

Z uzasadnień cytowanych wyżej wyroków TSUE można odczytać normę, według której TSUE określa warunki, jakie winien wypełniać sąd państwa – strony traktatów, natomiast kwestię weryfikacji wypełniania tych warunków pozostawia sądom krajowym. Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się w tym przedmiocie w wyroku z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21 orzekając między innymi, że :

„Art. 19 ust. 1 akapit drugi i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii oraz zapewnienia niezawisłości sędziowskiej – przyznają sądom krajowym (sądom powszechnym, sądom administracyjnym, sądom wojskowym i Sądowi Najwyższemu) kompetencje do:

a) kontroli legalności procedury powołania sędziego, w tym badania zgodności z prawem aktu powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji,

b) kontroli legalności uchwały Krajowej Rady Sądownictwa zawierającej wniosek do Prezydenta o powołanie sędziego, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 186 ust. 1 Konstytucji,

c) stwierdzenia przez sąd krajowy wadliwości procesu nominacji sędziego i w jego efekcie odmowy uznania za sędziego osoby powołanej na urząd sędziowski zgodnie z art. 179 Konstytucji, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji”.

Reasumując, stwierdzić należy, co wynika z orzeczeń TSUE, że każdy sędzia i każdy sąd, przed podjęciem się rozpatrywania jakiegokolwiek przedłożonej mu sprawy, jest zobowiązany zbadać, czy dysponuje odpowiednią niezależnością i niezawisłością i czy sposób jego powołania nie powoduje wątpliwości, co do bezstronności i niezawisłości w tej właśnie sprawie. Jednakże Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej wyznacza również oczywiste granice przy orzekaniu przez sądy o ważności sędziowskich nominacji, co zakreślił TK w wyroku o sygn. K 3/21.

6. Sąd ustanowiony na podstawie ustawy.

6.1. Termin „sąd ustanowiony na podstawie ustawy” (*tribunal established by law*) wywodzi się z międzynarodowych konwencji dotyczących podstawowych praw człowieka, w szczególności z zapisów dotyczących prawa do sądu, jest od dawna obecny w prawie polskim i oczywiście zgodny z polską Konstytucją, w szczególności z jej art. 2, art. 10 ust. 1 i 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2, art. 173, art. 174 i art. 175.

Jeszcze przed odzyskaniem pełnej suwerenności Polska podpisała i ratyfikowała oraz opublikowała w dzienniku ustaw (Dz. U. z 1977 r. 38, poz. 167) Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (dalej: konwencja nowojorska), który w art. 14 ust. 1 zdanie drugie stanowi, iż „[k]ażdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny i bezstronny sąd, ustanowiony przez ustawę, przy orzekaniu co do zasadności oskarżenia przeciw niemu w sprawach karnych bądź co do jego praw i obowiązków w sprawach cywilnych”.

10 lipca 1993 r. w Dzienniku Ustaw opublikowana została Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284; dalej: EKPC lub konwencja). Również ta konwencja została przez Rzeczpospolitą Polską podpisana i ratyfikowana. Art. 6 ust. 1 EKPC stanowi, iż „[k]ażdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą (...)”. Określenie „sąd ustanowiony ustawą” wyrażone jest w opublikowanym w tym samym dzienniku ustaw tekście angielskim, jako: „*tribunal established by law*”. W myśl art. 91 ust. 1 Konstytucji „[r]atyfikowana umowa międzynarodowa po jej ogłoszeniu w Dzienniku ustaw Rzeczypospolitej Polskiej stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”.

Art. 47 Karty praw podstawowych stanowi, że: „Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela” („*Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article. Everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal previously established by law. Everyone shall have the possibility of being advised, defended and represented*”).

6.2. W istocie wymóg, aby sąd był niezawisły, bezstronny i ustanowiony na podstawie ustawy nie tylko nie jest niezgodny z Konstytucją, lecz znajduje swoje oparcie w fundamentalnych zasadach ujętych w art. 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji. W tym zakresie polska Konstytucja gwarantuje taki sam, a nawet wyższy poziom ochrony prawnej niż przewidziany w art. 6 ust. 1 EKPC czy też art. 47 akapit pierwszy Karty (por. wyroki z: 14 lipca 2021 r., sygn. P 7/20; 7 października 2021 r., sygn. K 3/21; 24 listopada 2021 r., sygn. K 6/21).

Wprawdzie art. 45 ust. 1 Konstytucji formułujący prawo do sądu nie mówi wprost o „sądzie ustanowionym ustawą”, lecz o sądzie właściwym i niezależnym. Oczywistym jest jednak, że z całego kontekstu polskiej Konstytucji wynika, iż sąd jest odrębny i niezależny od innych władz (art. 173), wydaje wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej (art. 174), natomiast ustrój i właściwość sądów określają ustawy (art. 176 ust. 2).

Zatem Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej nie daje żadnych podstaw, aby wywodzić, że sądem w jej rozumieniu jest organ ustanowiony pozaustawowo oraz poza *Imperium* demokratycznego i suwerennego państwa prawa.

6.3. Rozumienie pojęcia „sąd ustanowiony ustawą” podlega dynamicznej interpretacji europejskich trybunałów. Zakłada się, że EKPC jest „żyjącym instrumentem”, co oznacza po pierwsze odrzucenie wykładni przepisów konwencji według woli jej twórców, a po drugie, oparcie wykładni konwencji na aktualnych międzynarodowych trendach, nawet jeśli trendy te nie występują w państwach – stronach odnośnych sporów. Co jest, a co nie jest międzynarodowym trendem, interpretuje Trybunał w Strasburgu. Międzynarodowa i krajowa jurysprudence przyznaje orzecznictwu ETPC znaczenie wprost lub quasi-normotwórcze (por. wyrok sygn. K 7/21 oraz L. Garlicki, *Fedotova i inni przeciwko Rosji, czyli sformowanie europejskiego standardu nakazującego prawne uznanie związków monoseksualnych*, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 2/2023, s. 27). Podobnie przyjmuje się, że orzecznictwo TSUE dokonujące wykładni traktatów wnioskuje z ich ducha, stanowi *de facto* nową, *sui generis* formę kreowania unijnych norm, co Trybunał Konstytucyjny poddał szczegółowej analizie w uzasadnieniu wyroku z 7 października 2021r., sygn. K 3/21.

Termin „sąd ustanowiony ustawą” (*tribunal established by law*) dotyczy *expressis verbis* sądu (*tribunal*), a nie sędziego (*judge* lub *justice*). Za „sąd ustanowiony ustawą” w rozumieniu konwencji nowojorskiej i EKPC, jeszcze stosunkowo niedawno uznawano sąd, powołany przez państwo-członka konwencji o określonym przepisami prawa stałym ustroju i procedurze, w odróżnieniu od innego rodzaju sądów, takich jak arbitraż, komisje, sądy regionalne, wojskowe, branżowe, zawodowe, korporacyjne itp. Jednak w ostatnim czasie ETPC, a także TSUE, dokonują wykładni, według której ustalenie, czy sąd jest ustanowiony na podstawie ustawy, obejmuje także kontrolę procedur nominacyjnych sędziego, przy czym łączy się badanie ustanowienia na podstawie ustawy z badaniem niezawisłości i bezstronności sędziego.

Wynikające z orzecznictwa ETPC przesłanki badania, czy sąd jest ustanowiony ustawą, obejmują po pierwsze: kontrolę prawidłowości powoływania sędziego według prawa krajowego, po drugie: stwierdzenie, czy ewentualne naruszenie prawa krajowego jest rażące (*flagrant violation*), po trzeciej: czy zostało naprawione na szczeblu krajowym. Wykładnia taka, mająca swoje źródło w wyroku w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson p. Islandii nr 26374/18 na tle procedur konkursowych na stanowisko sędziego, jest przez ETPC modyfikowana w licznych sprawach przeciwko Polsce, m.in. w wyrokach ETPC z: 29 czerwca 2021 r., Broda i Bojara (nr 26691/18); 22 lipca 2021 r., Reczkowicz (nr 43447/19); 8 listopada 2021 r., Dolińska-Ficek i Ozimek (nr 49868/19); 3 lutego 2022 r., Advance Pharma sp. z o.o. (nr 1469/20); 15 marca 2022 r. Grzęda (nr 43572/18).

W orzecznictwie TSUE odnoszącym się do procedur nominacyjnych sędziów charakterystyczny jest wyrok w sprawie Simpson [z 26 marca 2020 r. w połączonych sprawach Erik Simpson p. Radzie, C-542/18 RX-II oraz HG p. Komisji, C-543/18 RX-II] w którym TSUE stwierdził, iż procedury nominacyjne sędziów powinny podlegać sądowej kontroli z urzędu, jeżeli zajdzie „poważna wątpliwość”, albowiem przesądzają o „ustanowieniu sądu na podstawie ustawy”. Odkryte w wykładni TUSE w sprawie Simpson znaczenie „sądu ustanowionego ustawą” powtarzane jest w wielu innych orzeczeniach i traktowane jako swoisty wzorzec orzecznicy. Wypada wszak zauważyć, że orzeczenie w sprawie Simpson dotyczy kontroli sądowej procedur konkursowych stosowanych przy ubieganiu się o stanowisko sędziego Sądu Służby Publicznej Unii Europejskiej.

6.4. Do wykładni pojęcia „sąd ustanowiony ustawą” odniósł się Trybunał Konstytucyjny w kilku orzeczeniach. Przede wszystkim w wyroku z 10 marca 2022 r., sygn. K 7/21.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż „[a]rt. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.) w zakresie, w jakim (...) przy ocenie spełnienia warunku «sądu ustanowionego ustawą»: a) dopuszcza pomijanie przez Europejski Trybunał Praw Człowieka lub sądy krajowe przepisów Konstytucji, ustaw oraz wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego, b) umożliwia samodzielne kreowanie norm dotyczących procedury nominacyjnej sędziów sądów krajowych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka lub sądy krajowe w procesie wykładni Konwencji – jest niezgodny z art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 176 ust. 2, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 w związku z art. 187 ust. 4 oraz z art. 190 ust. 1 Konstytucji”.

W uzasadnieniu tego orzeczenia Trybunał Konstytucyjny zauważył, iż prawa człowieka ewoluują, jednak dostosowanie standardów EKPC do zmian faktycznych w drodze wykładni powinno cechować się ostrożnością i powściągliwością, a także mieć racjonalne granice. Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że interpretacja konwencji przez ETPC nie może zastępować formalnych zmian traktatowych. Dynamiczne działanie interpretacyjne nie może doprowadzić do osiągnięcia normatywnego efektu na poziomie konwencji.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił także uwagę, że chociaż wykładnia pojęć konwencyjnych ma charakter autonomiczny, a interpretacja konwencji (w dopuszczalnym przez art. 32 zakresie) należy do ETPC, to zewnętrzne granice tej wykładni wyznacza zgodna wola państw-stron konwencji, a w Polsce także przepisy konstytucyjne. Podczas ustalania, czy „sąd jest ustanowiony ustawą”, konieczne jest oparcie się o prawo krajowe, które stanowi punkt odniesienia w tym zakresie. ETPC ani sądy krajowe nie mogą przy tym dekodować krajowego stanu prawnego dotyczącego „sądu ustanowionego ustawą” w sposób dowolny i arbitralny. Ocena, czy „sąd jest ustanowiony ustawą”, musi być oparta na powszechnie obowiązującym prawie krajowym i powszechnie obowiązującym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

Poddając analizie wyrok ETPC w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson p. Islandii (nr 26374/18), Trybunał Konstytucyjny zauważył i podkreślił, iż według ETPC udział w składzie sędziego wadliwie powołanego nie czyni jeszcze postępowania sądowego niesprawiedliwym w sposób automatyczny. Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że powołanie sędziego jest wyłączną prerogatywą Prezydenta Rzeczypospolitej, w odniesieniu zaś do kreowania składu KRS wyłączną podstawą prawną jest ustawa, której zgodność z Konstytucją została potwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18.

W wyroku z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21 Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż „[a]rt. 19 ust. 1 akapit drugi i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii oraz zapewnienia niezawisłości sędziowskiej – przyznają sądom krajowym (sądom powszechnym, sądom administracyjnym, sądom wojskowym i Sądowi Najwyższemu) kompetencje do: a) kontroli legalności procedury powołania sędziego, w tym badania zgodności z prawem aktu powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, b) kontroli legalności uchwały Krajowej Rady Sądownictwa zawierającej wniosek do Prezydenta o powołanie sędziego, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 186 ust. 1 Konstytucji, c) stwierdzania przez sąd krajowy wadliwości procesu nominacji sędziego i w jego efekcie odmowy uznania za sędziego osoby powołanej na urząd sędziowski zgodnie z art. 179 Konstytucji, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji”.

6.5. W kilku orzeczeniach, w odpowiedzi na pytania sądów oraz rozpatrując wniosek KRS, Trybunał Konstytucyjny jednolicie i konsekwentnie odnosił się do procedury powołania

sędziego (okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego) jako przesłanki w postępowaniach o wyłączenie sędziego.

W wyroku z 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19, Trybunał stwierdził, że: „[a]rt. 41 § 1 w związku z art. 42 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30), stosowany odpowiednio na podstawie art. 74¹ pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 75) w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, w skład której wchodzi sędziowie wybrani na podstawie art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, 609, 730 i 914 oraz z 2020 r. poz. 190), jest niezgodny z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

W wyroku z 2 czerwca 2020 r., sygn. P 13/19, Trybunał stwierdził, że: „[a]rt. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.) w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jest niezgodny z art. 179 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

W wyroku z 23 lutego 2022 r., sygn. P 10/19, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że: „1. Art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1805, ze zm.) w zakresie, w jakim za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie uznaje jakąkolwiek okoliczność odnoszącą się do procedury powoływania tego sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa do pełnienia urzędu, jest niezgodny z: a) art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, b) art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. 2. Art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1904) w związku z art. 49 § 1 ustawy z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt wymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów (kontrasygnaty), a konsekwencją jego braku jest wątpliwość co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. 3. Art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym w zakresie, w jakim stanowi normatywną podstawę rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy o statusie osoby powołanej do sprawowania urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, i wynikających z tego uprawnieniach takiego sędziego oraz związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji”.

W wyroku z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18, Trybunał orzekł, że „1. [a]rt. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84) jest zgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. 2. Art. 44 ust. 1a ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 184 Konstytucji”.

7. Praktyka orzecznicza sądów.

Przykłady praktyki sądowej stosowania w drodze wykładni przepisów dotyczących testu bezstronności i niezawisłości sędziego zostały wskazane w uchwale KRS nr 331/2023

z 19 maja 2023 r., (m.in. orzeczenia SN z: 25 sierpnia 2022 r. w sprawie III PUB 2/22 (Lex nr 34117450); 6 kwietnia 2023 r. w sprawie II KK 119/22 (Lex nr 3526941); 13 kwietnia 2023 w sprawie III CB 6/23 (Lex nr 3522797). SN w drodze wykładni prawa europejskiego uznał, iż sędziowie pozbawieni są przymiotu bezstronności i niezawisłości *in abstracto* tylko na tej podstawie, że ich kandydatury zostały zgłoszone do prezydenckiej nominacji przez KRS.

Analiza orzecznictwa SN dotycząca instytucji tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego pokazuje dwa zasadnicze, ścierające się nurty. Pierwszy, liczebnie przeważający, przewiduje, że niedopuszczalne jest wyłączenie sędziego od rozpoznania danej sprawy wyłącznie w oparciu o okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego, gdyż celem instytucji testu nie jest umożliwienie kwestionowania przewidzianego przez ustawodawcę systemu powoływania sędziów, ale ocena indywidualnych okoliczności dotyczących powołania konkretnego sędziego oraz jego zachowania po powołaniu, przy czym ocena ta powinna nastąpić w kontekście konkretnej sprawy. Są to orzeczenia, które bazują na stwierdzeniu, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego nie mogą być jedyną przesłanką przystąpienia przez SN do merytorycznego rozpoznania wniosku o zbadanie wymogów niezawisłości i bezstronności sędziego. Ocena wniosku powinna być dokonana wyłącznie na podstawie związku przyczynowego pomiędzy wszystkim przesłankami a deficytem niezawisłości (por. m.in.: postanowienia SN z: 6 września 2023 r., sygn. akt III CB 31/23, Lex nr 3601467; 2 sierpnia 2023 r., sygn. akt III CB 29/23, Lex nr 3590575; 1 lutego 2023 r., sygn. akt III CB 25/22, Lex nr 3521897; 15 listopada 2022 r., sygn. akt III CB 5/22, Lex nr 3458391).

Drugi nurt, dopuszczający negatywny rezultat tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego, wedle którego dopuszczalne jest wyłączenie sędziego od rozpoznania danej sprawy w oparciu o stwierdzenie, że sędzia został powołany na wniosek KRS ukształtowanej przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3). oraz przynającym orzeczeniem ETPC oraz TSUE znaczenie normotwórcze, wyznaczające w szczególności takie rozumienie niezawisłości i bezstronności sędziego, które zakłada adekwatny związek pomiędzy tymi cechami, a ustanowieniem na podstawie ustawy (por. m.in.: postanowienia SN z: 13 kwietnia 2023 r. sygn. akt III CB 6/23; 27 lutego 2023 r., sygn. akt II KB 10/22, Lex nr 3498591; 17 listopada 2022 r., sygn. akt III USK 544/21, Lex nr 3552549; 25 sierpnia 2022 r., sygn. akt III PUB 2/22).

8. Ocena konstytucyjności pierwszego przedmiotu kontroli.

8.1. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwaliło się wyraźne i jednolite stanowisko, że powołanie sędziego jest wyłączną i niewzruszalną prerogatywą Prezydenta, której wykonanie w obowiązującym stanie konstytucyjnym nie podlega kontroli sądowej (zob. np. wyroki z: 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63; 26 czerwca 2019 r., sygn. K 8/17, OTK ZU A/2019, poz. 34; 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19; 2 czerwca 2020 r., sygn. P 13/19 oraz postanowienie z 29 listopada 2010 r., sygn. SK 16/08, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 123).

„Nie można zatem wykreować takiej procedury kontroli ani na poziomie konwencyjnym, ani na poziomie ustawowym” (wyrok o sygn. K 7/21). Nie ma zatem żadnych wątpliwości, że w myśl art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji szczególne zadanie konstytucyjne, jakim jest powoływanie sędziów, w wykonaniu zasady podziału, równowagi i współdziałania władz państwa należy wyłącznie do Prezydenta, co Trybunał Konstytucyjny uzasadnił w wyroku z 20 kwietnia 2020 r. o sygn. U 2/20 oraz postanowieniu z 21 kwietnia 2020 r. o sygn. Kpt 1/20, a także rozwinął w innych cytowanych wyżej orzeczeniach. Powoływanie sędziów jest kompetencją zakotwiczoną bezpośrednio w art. 179 oraz w art. 126 ust.1 Konstytucji

(zob. wyrok z 24 października 2017 r., sygn. K 3/17.). Wobec braku odpowiedniej regulacji na poziomie konstytucyjnym niemożliwa jest weryfikacja prawidłowości wykonania tej prerogatywy przez Głowę Państwa, poza wypełnieniem procedur przewidzianych przez Konstytucję.

8.2. Praktyka wskazuje, że dowolne stosowanie wykładni europejskich trybunałów w warunkach polskiego sporu o reformę sądownictwa, zwłaszcza w postępowaniach inicjowanych na podstawie ustawy czerwcowej, już obecnie prowadzi do chaosu orzeczniczego. Orzeczenia stwierdzające deficyt sędziowskiej niezawisłości wyłącznie na podstawie oceny ustawowej i konstytucyjnej procedury nominacyjnej oznaczają *de facto* otwarcie mechanizmu polegającego na uznaniowym pozbawieniu sędziego inwestytury.

Praktyka taka jest oczywiście niezgodna z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, a także z art. 178 i art. 180 ust. 1 Konstytucji. Po pierwsze dlatego, że mogą prowadzić do faktycznego pozbawienia sędziego inwestytury poza regulacjami konstytucyjnymi, a po drugie dlatego, że wprowadzają przez taki stan rzeczy realne i stałe zagrożenie podważające sędziowską niezawisłość, a w konsekwencji niezależność i bezstronność sądu rozumianą także jako prawo jednostki do sprawiedliwego procesu. Dowolne rozszerzanie wykładni ETPC oraz TSUE na ocenę ważności polskich ustaw, w szczególności ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 269, dalej: ustawa o KRS) z pominięciem orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego powoduje destabilizację polskiego systemu prawnego przez różną ocenę tych samych zagadnień przez różne sądy, co sprawia, że orzecznictwo sądów staje się nieprzewidywalne, pozbawiając przez to jednostkę możliwości rozsądnego pokierowania swoim postępowaniem przed sądem. Wykładnia taka i podobna jak w sprawach *Ástráðsson* i *Simpson* nie jest adekwatna do oceny polskiej ustawy o KRS, gdyż dotyczy oceny zagranicznych procedur konkursowych, a nie oceny krajowej legislacji. Stosowanie tej wykładni do oceny polskiej legislacji w warunkach niezwykle głębokich podziałów społecznych i zawodowych, jakie wywołał w Polsce spór o reformę sądownictwa, wymaga szczególnej ostrożności i powściągliwości. Przy tym zważyć trzeba, że wykładnia międzynarodowych trybunałów operujących w różnych językach i w oparciu o różne tradycje prawne tworzona jest z terminów nieostrych, przez co jest wieloznaczna.

W szczególności może prowadzić do zakwestionowania niezawisłości i bezstronności polskich sędziów powołanych w drodze konkursów przeprowadzonych przez KRS przed 2018 r., na podstawie wyroków Trybunału Konstytucyjnego z 29 listopada 2007 r., sygn. SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130 oraz 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63, stwierdzających niezgodność konkursów prowadzonych przez ówczesną KRS z art. 60 Konstytucji określającym zasadę równego dostępu do służby publicznej.

8.3. Analiza ugruntowanych w orzecznictwie i nauce prawa pojęć niezawisłości i bezstronności prowadzi do jednoznacznego wniosku, że testowanie tych cech sędziego przez badanie przewidzianego ustawą sposobu powołania sędziego jest od początku niewykonalne. Wypowiedzi orzecznicze międzynarodowych trybunałów dotyczące prawidłowości procedur konkursowych na stanowisko sędziego w innych systemach prawnych nie mogą być rozszerzane na ocenę ważności polskich ustaw, z pominięciem orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Dostosowanie polskiego ustawodawstwa w sprawach ustrojowych do orzecznictwa międzynarodowych trybunałów musi następować zgodnie z podstawowymi założeniami polskiej Konstytucji i uwzględniać dynamiczny charakter wykładni.

Konstrukcja tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego wprowadzonego do polskiego systemu prawa ustawą czerwcową bywa wykorzystywana do kwestionowania inwestytury sędziów. Natomiast ustawa styczniowa jeszcze poszerza możliwości kwestionowania inwestytury. Trybunałowi Konstytucyjnemu nie są znane jakiegokolwiek przykłady testowania

niezawisłości i bezstronności sędziów oraz sposobu ich powoływania w innych państwach europejskich. Wzajemne sprawdzanie przez sędziów prawidłowości swoich powołań w drodze sądowych postępowań jest w ocenie Trybunału Konstytucyjnego zaprzeczeniem zasady niezawisłości oraz poważnym naruszeniem kompetencji Głowy Państwa. Istotnym elementem niezawisłości sędziowskiej jest bowiem trwałość i nieodwołalność inwestytury.

Trybunał Konstytucyjny aprobuje uwagi poczynione w uchwale KRS nr 331/2023 z 19 maja 2023 r. w przedmiocie przystąpienia do postępowania w sprawie o sygn. Kp 1/23 (s. 23), iż: „[u]chwalona ustawa nadaje wymiarowi sprawiedliwości cechę autotelicznosci: zamiast rozstrzygać sprawy obywateli, staje się on machiną, której wysiłek polega na badaniu legalności własnego funkcjonowania – i to nie *a casu ad casum* na wniosek zainteresowanego obywatela, ale *ex proprio vigore*, sam dostarczając sobie procesowych impulsów do inicjowania aktów autokontroli. Jego działalność przestaje być wykonywaniem władzy sądowiczej, a staje się aktywnością wewnętrzną, podejmowaną z urzędu, nieopartą na woli uczestników postępowania, podważającą akt powołania przez Prezydenta RP jako definitywnie kończący procedurę nominacyjną. Proponowany «test» wręcz rujnuje etos służby sędziowskiej i głęboko dezintegruje sędziowską społeczność, przez przekształcenie jej w grono orzeczników wzajem[nie] poddających swą niezawisłość i legalność (...) kontrolujących i negujących, w efekcie czego sędziowie stają się *de facto* sędziami dla siebie samych” (s. 23 i 24).

8.4. W oparciu o wyżej przedstawione argumenty, Trybunał Konstytucyjny uznał, że przepisy ustawy nowelizującej objęte pierwszym przedmiotem kontroli są niezgodne z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17, a także z art. 178 i art. 180 ust. 1 Konstytucji.

Natomiast wobec pozostałych wzorców kontroli wskazanych przez Wnioskodawcę, tj. art. 2, art. 10 ust. 1, art. 45 ust. 1 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie z uwagi na zbędność wydania wyroku. „Zgodnie z dotychczasową linią orzecniczą, w tym ukształtowaną w wyrokach wydanych w pełnym składzie, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w sytuacji, w której rozstrzyga o sprzeczności przedmiotu kontroli (przepisów lub norm) z określonymi wzorcami, analizę zgodności w aspekcie pozostałych wzorców uznać może za bezprzedmiotową, a tym samym postępowanie umorzyć ze względu na zbędność wydania wyroku” (zob. wyroki TK w pełnym składzie z: 21 marca 2001 r., sygn. K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51; 5 października 2017 r., sygn. Kp 4/15, OTK ZU A/2017, poz. 72; 12 stycznia 2012 r., sygn. Kp 10/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 4; 21 kwietnia 2016 r., sygn. K 2/14, OTK ZU A/2016, poz. 18 i 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20).

Podobnie jak we wcześniejszych sprawach, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że: „nie istnieje żadna gradacja niezgodności przepisów z ilością wzorców kontroli wskazanych w art. 188 Konstytucji, a liczba wzorców, z którymi określona norma prawna jest niezgodna, nie przesądza o różnorodności skutków prawnych wyroku. Orzeczenie o zgodności lub niezgodności aktu normatywnego z innymi wzorcami wymienionymi w przepisach określających kognicję TK pozostaje bez wpływu na zasadniczy skutek orzeczenia o niezgodności przepisu z aktami prawnymi wyższego rzędu (niezależnie od liczby wzorców kontroli), którym jest usunięcie tego przepisu z porządku prawnego (por. wyroki TK wydane w pełnym składzie: o sygn. K 24/00 oraz z 11 maja 2004 r., sygn. K 4/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 41)” (wyrok z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21).

9. Zmiany we właściwości Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego.

9.1. Drugim zasadniczym problemem konstytucyjnym, jaki wyłonił się z wniosku Prezydenta, były zmiany we właściwości SN i NSA. Przewidziane ustawą styczeniową zmiany

polegają na przyznaniu NSA nowych kompetencji w zakresie rozpoznawania spraw dyscyplinarnych oraz immunitetowych, a także, tzw. testu niezawisłości, które dotychczas należały do kognicji Izby Odpowiedzialności Zawodowej SN.

Trybunał stwierdził, że zaproponowane ustawą nowelizującą zmiany są niezgodne z art. 183 ust. 1 i art. 184 Konstytucji. Trybunał uznał za bezsporne, że SN, w świetle art. 183 ust. 1 Konstytucji, powinien sprawować nadzór nad sądami powszechnymi i wojskowymi w zakresie orzekania. Natomiast status NSA określa art. 184 Konstytucji, który nie przewiduje możliwości powierzania sądom administracyjnym innych spraw niż wyraźnie wskazane w tym przepisie.

We właściwości sądów administracyjnych określonej przepisami rangi konstytucyjnej nie mieszczą się sprawy dyscyplinarne sędziów sądów powszechnych, wojskowych i SN oraz badanie niezawisłości i bezstronności sędziów tych sądów. Rozstrzyganie tych spraw nie stanowi bowiem kontroli działalności administracji publicznej. O ile ustawodawca przekazuje i może przekazywać sądownictwu administracyjnemu różnego rodzaju postępowania o charakterze hybrydowym, o tyle jednak przeniesienie do sądów administracyjnych nie może dotyczyć kompetencji, które wyraźnie ze swojej istoty powinny być rozstrzygane przed SN.

9.2. Trybunał Konstytucyjny poddawał już analizie problematykę właściwości rzeczowej sądów administracyjnych, formułując przy tym wytyczne dla ustawodawcy dotyczące przekazywania spraw do ich rozpoznania. Kryteria te zostały zdefiniowane na podstawie kilku aspektów: 1) rodzaju lub charakteru sprawy; 2) charakterystyki ustrojowej danego typu sądu; 3) procedury stosowanej przez dany rodzaj sądu oraz 4) konieczności zapewnienia kontroli sądowej nad wszystkimi sprawami w rozumieniu konstytucyjnym. Pierwsze wyróżnienie opiera się na stwierdzeniu, że rodzaj lub charakter sprawy determinuje właściwość rzeczową sądów administracyjnych (zob. wyroki z: 9 listopada 1999 r., sygn. K 28/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 156; 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99; 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 50; 31 marca 2008 r., sygn. SK 75/06, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 30; a także postanowienie TK z 8 marca 2000 r., sygn. K 32/98, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 30). Następne wskazuje na znaczenie specyficznych cech ustrojowych poszczególnych typów sądów, co ma wpływ na ich właściwość rzeczową (zob. wyrok z 10 czerwca 2008 r., sygn. SK 17/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 78).

Kolejne odnosi się do specyfiki procedur prawnych, które są stosowane w różnych rodzajach sądów. Kwestia ta została poruszona w wyżej wspomnianym wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. SK 17/07. I wreszcie ostatnie kryterium odnosi się do zasady, aby każda sprawa, w kontekście konstytucyjnym, podlegała kontroli sądowej (zob. wyrok TK z 19 października 2010 r., sygn. P 10/10, a także wyrok TK z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18, OTK ZU A/2019, poz. 17 w sprawie niedopuszczalności przekazania do rozpatrzenia przez NSA odwołań od uchwał KRS).

9.3. W art. 183 ust. 1 Konstytucji, który normuje pozycję SN, ustanowiony został nadzór nad działalnością – w zakresie orzekania – sądów powszechnych i wojskowych. W wypadku NSA, którego materię reguluje art. 184 Konstytucji, nie używa się wyrażenia „nadzór”, a jedynie „kontrola”, czyli pojęcia zakresowo węższego. Art. 184 Konstytucji wskazuje również „kontrolę działalności administracji publicznej”. W art. 184 nie ma zatem mowy o kompetencji nadzoru NSA nad innymi sądami, w szczególności powszechnymi i wojskowymi, która jest literalnie wymieniona w art. 183 ust. 1 Konstytucji i dotyczy SN.

Autonomia SN, która wynika z art. 183 ust. 1 Konstytucji (a także art. 175 ust. 1 Konstytucji), prowadzi do sytuacji, w której należy uznać, że jako „Sąd Najwyższy” *ex definitione* nie może istnieć organ, który by prowadził nadzór lub kontrolę SN, ponieważ wówczas Sąd Najwyższy nie byłby „Najwyższym”. Konstytucja nie może być rozumiana w taki sposób, że

jej normy byłyby wewnętrznie sprzeczne na poziomie samej syntaktyczno-definicyjnej konstrukcji przepisów.

Nadrzędność NSA ma faktycznie miejsce, ale wyłącznie w zakresie sądownictwa administracyjnego, a nie powszechnego. Tym samym, stosownie do zasady *enumeratio ergo limitatio*, nie ma możliwości rozszerzenia nadrzędności NSA nad inne – niż administracyjne – sądy, w szczególności SN, który jest wyraźnie konstytucyjnie wyodrębniony.

Ustawa może określać wzajemne relacje, w tym o charakterze postępowań dyscyplinarnych i immunitetowych, ale w ramach konstytucyjnie określonej przestrzeni, którą wyznaczają art. 175 ust. 1, art. 183 ust. 1 i art. 184 Konstytucji. Powyższa konstrukcja, w szczególności art. 183 ust. 1 i art. 184 Konstytucji wyznacza nieprzekraczalne granice relacji między różnymi sądami w zależności od ich charakteru. Tym samym wykluczone jest przenikanie się nadzoru i kontroli między sądownictwem powszechnym (oraz wojskowym a administracyjnym).

W kwestii nadzoru SN nad sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości logiczną konsekwencją jest dbałość o prawidłowe wykonywanie przez inne sądy oraz sędziów swoich konstytucyjnych obowiązków. Zabezpieczeniem tego mają być właśnie sprawy dyscyplinarne. Tym samym – stosownie do art. 183 ust. 1 Konstytucji – naturalną funkcją SN, chociaż niewymienioną *expressis verbis*, jest wynikająca logicznie kompetencja do zajmowania się zabezpieczeniem prawidłowego sprawowania wymiaru sprawiedliwości, a więc m.in. postępowaniami dyscyplinarnymi. Dopełnieniem w tym zakresie art. 183 ust. 1 jest art. 184 Konstytucji, który zawęża kognicję NSA do kontroli nad działalnością administracji publicznej, a więc zamyka przyznanie ustawą dodatkowych kompetencji.

Rozszerzenie kognicji organu przewiduje za to art. 183 ust. 2 Konstytucji, który wskazuje, że ustawodawca może powierzyć dodatkowe zadania oraz kompetencję SN. Trybunał orzekł zatem o niezgodności przepisów objętych drugim przedmiotem kontroli z art. 184 oraz art. 183 ust. 1 Konstytucji. Wobec pozostałych wzorców kontroli wskazanych przez Wnioskodawcę, tj. art. 2, art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3, art. 175 ust. 1 oraz art. 177 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie, z powodu zbędności wydania wyroku (por. cz. III, pkt 8.4).

10. Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów.

10.1. W przedmiocie sędziowskich deliktów dyscyplinarnych objętych punktem czwartym wniosku Trybunał Konstytucyjny postępowanie umorzył ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. W przeciwieństwie do spraw dotyczących niezawisłości, bezstronności sędziów i sądów oraz „ustanowienia sądu na podstawie ustawy”, nie ma dotychczas praktyki stosowania przepisów dyscyplinarnych w proponowanym kształcie. Przede wszystkim jednak w ocenie Trybunału Konstytucyjnego zakwestionowane przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej mieszczą się zasadniczo w swobodzie regulacyjnej ustawodawcy zwykłego. Istota tych przepisów sprowadza się do ukształtowania postępowania dyscyplinarnego wobec sędziów, w tym określenia znamion czynów podlegających odpowiedzialności dyscyplinarnej. Co do zasady przyjęcie przez ustawodawcę regulacji w tym zakresie nie pozostaje w sprzeczności z żadnym ze wskazanych przez Wnioskodawcę wzorców konstytucyjnych.

10.2. Stosowanie sankcji w postępowaniu dyscyplinarnym wobec sędziów powierzone jest sędziom. Celem takiego uregulowania jest ochrona godności oraz honoru zawodu, a także gwarancja pełnej niezawisłości i niezależności sędziów (por. W. Koziulewicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, Warszawa 2016, s. 15; M. Zubik, M. Wiącek „O spornych zagadnieniach z zakresu odpowie-

działności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego” – polemika, „Przegląd Sejmowy”, nr 3/2007, s. 70; S. Patyra, *Sądownictwo dyscyplinarne w kontekście ograniczeń konstytucyjnych*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” nr 4/2020, s. 110). Konstytucja nie przesądza, jak ma wyglądać model procedury odpowiedzialności dyscyplinarnej, a jedynie, że sprawować ma go sąd. Ustawodawcy przysługuje w tym zakresie swoboda regulacyjna (por. wyrok z 29 stycznia 2013 r., sygn. SK 28/11, OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 5).

Zaskarżone przepisy stanowią, że w ramach tzw. testu niezawisłości ani badanie spełnienia wymogów, ani treść orzeczeń nie stanowi naruszenia norm określonych w art. 72 § 6 pkt 1 ustawy o SN. Rozszerza to tym samym katalog kontratypów deliktów dyscyplinarnych, który na mocy obecnych uregulowań stanowi, że sędziowie nie mogą odpowiadać dyscyplinarnie za błędną wykładnię, niewłaściwe ustalenie stanu faktycznego lub nieadekwatne stosowanie przepisów. Inaczej mówiąc – co do zasady – ustawodawca nie dopuszcza represji za wydawanie określonych orzeczeń. Zaskarżone przepisy z punktu czwartego *petitum* wniosku Prezydenta nie dokonują legalizacji kwestionowania przez sędziów prerogatywy z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Tym bardziej trudno jest określić, jak przepisy, które nie weszły w życie, będą stosowane oraz nie ma powodów, aby uznawać, że kwestionowanie prerogatyw Prezydenta nie będzie usuwane w toku kontroli instancyjnej.

10.3. Trybunał Konstytucyjny nie znalazł podstaw do porównania zaskarżonych przez Wnioskodawcę przepisów art. 1 pkt 3 lit. a i b, art. 2 pkt 2 lit. a i b, art. 3 pkt 3 lit. a i b, art. 4 pkt 4 lit. a i b ustawy nowelizującej z art. 2, art. 7, art. 10 ust. 1, art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 175 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Wynikające z powołanych przez Głowę Państwa wzorców zasady konstytucyjne: demokratycznego państwa prawa, legalizmu, podziału i równowagi władz, prerogatywy powoływania sędziów na wniosek KRS, sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sądy, prawa do sądu i zakazu zamykania drogi sądowej ustawą, nie wyznaczają bowiem ujęcia znamion przedmiotowych czynów objętych postępowaniem dyscyplinarnym wobec sędziów. I choć w cywilizowanych państwach prawa odrębne postępowania dyscyplinarne dla stanu sędziowskiego są powszechną praktyką, to typizacja czynów zabronionych oraz tryby postępowań są bardzo różne. Brak jest niewątpliwie w tym zakresie wspólnych wzorców.

11. Wznawianie postępowań.

Trybunał umorzył także postępowanie w zakresie punktu siódmego wniosku, dotyczącego badania zakresowej zgodności nowej instytucji wznowienia postępowania, albowiem już wcześniej uznał przepis ten za niezgodny z art. 184 i art. 183 ust. 1 Konstytucji, co znalazło swój wyraz w punkcie drugim części dyspozytywnej sentencji.

Wprawdzie Trybunał Konstytucyjny ograniczył badanie konstytucyjności art. 6 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej do kwestii planowanego powierzenia tej kompetencji NSA, jednak w związku z orzeczeniem o niekonstytucyjności zmian we właściwości SN i NSA w całości, dalsze badanie konstytucyjności dodatkowego wznawiania postępowań stało się bezprzedmiotowe.

Stąd też oddzielne orzekanie o zgodności tego przepisu z Konstytucją z art. 2 w związku z art. 45 ust. 1 w zakresie sprawności postępowania sądowego stało się zbędne.

12. *Vacatio legis*.

Mając na uwadze rozstrzygnięcie objęte punktem pierwszym i drugim części dyspozytywnej wyroku, odnoszącej się do tzw. testu niezawisłości i bezstronności oraz zmian w kompetencji SN i NSA, Trybunał Konstytucyjny umorzył również postępowanie dotyczące problemu podniesionego w punkcie ósmym wniosku, tzn. w przedmiocie trzytygodniowego okresu spoczywania ustawy, ze względu na zbędność wydania wyroku.

13. Nerozerwalny związek z ustawą.

O tym, czy zachodzi nerozerwalny związek między zaskarżonymi przepisami ustawy a całą ustawą, orzeka Trybunał Konstytucyjny na tle konkretnej sprawy. Przepisy konstytucyjne nie wyjaśnią jednak, na czym ów „nerozerwalny związek” polega. Termin ten zdefiniował Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 28 kwietnia 1999 r., sygn. K 3/99 (OTK ZU nr 4/1999, poz. 73), wskazując, iż pojęcie nerozerwalnego związku „trzeba wyjaśniać w dwóch płaszczyznach. W płaszczyźnie techniczno-legislacyjnej o nerozerwalnym związku należy mówić w sytuacji, gdy bez przepisu, uznanego za niekonstytucyjny, niemożliwe jest stosowanie pozostałych przepisów ustawy, gdyż w ustawie powstaje luka niemożliwa do wypełnienia w drodze dopuszczalnych technik wykładniczych. W płaszczyźnie aksjologicznej o nerozerwalnym związku należy mówić w sytuacji, gdy stosowanie pozostałych przepisów ustawy jest wprawdzie technicznie możliwe, ale wyprowadzenie z ustawy przepisu uznanego za niekonstytucyjny doprowadza do oczywistej zmiany zakresu stosowania, celu bądź sensu pozostałych przepisów, przekształcając tak okrojoną ustawę w akt oderwany od intencji jej twórców i nabierający nowego znaczenia, którego nie mógłby nabrać, gdyby pozostały w nim usunięte przepisy”.

Z kolei w doktrynie związek w płaszczyźnie aksjologicznej postrzegany jest jako związek w znaczeniu merytorycznym i wskazuje się, że zachodzi w sytuacji, jeżeli „brak przepisu dotkniętego wadą zmienia zakres lub sens ustawy lub prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania statusu adresatów ustawy” (J. Ciemniowski, *Badanie zgodności ustaw z Konstytucją w procesie legislacyjnym*, „Przegląd Legislacyjny” nr 1/2004, s. 51).

Przenosząc powyższe stwierdzenia na realia kontrolowanej ustawy, Trybunał uznał, że o ile nerozerwalny związek zakwestionowanych przepisów z całą ustawą nie zachodzi w płaszczyźnie techniczno-legislacyjnej, o tyle taki związek zachodzi w płaszczyźnie aksjologicznej (merytorycznej). Mając bowiem na uwadze, (co zostało przedstawione w cz. III, pkt 5.1.), iż centralnym zagadnieniem kontrolowanej ustawy są warunki testu niezawisłości i bezstronności sędziego, poszerzenie zakresu badania w ramach testu o przesłankę „ustanowienia na podstawie ustawy”, a także zmiany we właściwości i NSA w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej i immunitetowej sędziów, orzeczenie przez Trybunał w niniejszym wyroku o niezgodności z Konstytucją przepisów ustawy styczeniowej, oznacza wyprowadzenie z ustawy tych centralnych zagadnień. To wyprowadzanie z kolei niesie za sobą taki skutek, iż pozbawia celu bądź sensu stosowania pozostałych przepisów kontrolowanej ustawy, gdyż brak przepisów uznanych za niekonstytucyjne wypacza cel, jaki przyświecał ustawodawcy wprowadzającemu zaproponowane rozwiązania prawne.

Mając powyższe na względzie, Trybunał orzekł, że normy uznane w części I wyroku za niezgodne z Konstytucją są nerozerwalnie związane z całą ustawą styczeniową.

14. Skutki wyroku.

Skutkiem niniejszego wyroku jest uznanie ustawy styczeniowej za niezgodną z Konstytucją.

Wobec treści obu części sentencji niniejszego wyroku Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie art. 122 ust. 4 Konstytucji ma obowiązek odmówić podpisania ustawy. Obowiązek odmowy podpisania całej ustawy dotyczy także sytuacji, w której Trybunał stwierdził niezgodność z Konstytucją jej poszczególnych przepisów i orzekł, że są one nerozerwalnie związane z całą ustawą, co miało miejsce w niniejszej sprawie.

Dodatkowego wyjaśnienia wymaga fakt, że umarżając postępowanie w zakresie przepisów objętych trzecim przedmiotem kontroli (por. wyżej cz. III. pkt 10.2), Trybunał Konstytucyjny nie wypowiedział się ani co do ich zgodności, ani co do ich niezgodności ze wskazanymi przez Wnioskodawcę wzorcami konstytucyjnymi. Trybunał zaniechał również orzecz-

nia, że poddane kontroli konstytucyjności przepisy dotyczące postępowania dyscyplinarnego wobec sędziów nie są niezgodne z Konstytucją. Trybunał poprzestał na wyłożeniu (por. wyżej cz. III, pkt 10.3) dlaczego uznał, że wskazane przez Wnioskodawcę wzorce z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 175 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji nie są adekwatne dla przeprowadzenia kontroli prewencyjnej odnośnych przepisów ustawy nowelizującej.

Jednak w konsekwencji orzeczenia, że przepisy objęte pierwszym i drugim przedmiotem kontroli są nierozzerwalnie związane z całą ustawą nowelizującą, rezultat jest taki, że zaskarżona ustawa w całości nie może wejść w życie. Zatem zaskarżona ustawa nie wprowadza żadnych zmian w ustawie o SN, ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2250), ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2023 r. poz. 217, ze zm.) oraz w ustawie z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2492, ze zm.).

Z powyższych względów Trybunał orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne

sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 11 grudnia 2023 r., sygn. Kp 1/23

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK) zgłaszam zdanie odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 grudnia 2023 r. w sprawie o sygn. Kp 1/23 oraz uzasadnienia tego wyroku przedłożonego mi do podpisu 14 maja 2024 r.

Moje zdanie odrębne dotyczy zarówno kwestii proceduralnych, jak i merytorycznych. Uzasadniam je następująco:

1. Zastrzeżenia wobec trybu postępowania w sprawie o sygn. Kp 1/23.

1.1. Przed przystąpieniem do zasadniczych wywodów, czuję się w obowiązku odnieść do samego trybu rozpoznania sprawy o sygn. Kp 1/23 przez Trybunał. Uważam bowiem, że postępowanie sądowokonstytucyjne, mające zmierzać do przywrócenia stanu zgodności z fundamentalnymi normami i zasadami polskiego porządku prawnego, powinno gwarantować najwyższy standard rzetelności.

Takiemu standardowi nie uczyniono zadość w niniejszym postępowaniu.

1.2. Po raz kolejny (zob. np. moje zdania odrębne do postanowienia z 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, OTK ZU A/2020, poz. 60, oraz do wyroku z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21, OTK ZU A/2020 poz. 65) jestem zmuszony zaakcentować sprzeciw wobec sposobu procedowania przez Trybunał nad wnioskami o wyłączenie sędziów Trybunału z udziału w rozpoznawaniu sprawy.

Pomijanie części sędziów TK podczas wyznaczania składów rozstrzygających wnioski o wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy nabrało już, niestety, charakteru trwałego. Członkowie składów orzekających w sprawach dotyczących wniosków o wyłączenie z udziału

łu w rozpoznawaniu sprawy z przyczyn określonych w art. 39 ust. 2 u.o.t.p.TK (*iudex suspectus*) powinni być wyznaczani zgodnie z zasadami określonymi w art. 38 ust. 1 u.o.t.p.TK, a zatem według kolejności alfabetycznej (z uwzględnieniem ewentualnego wyjątku dotyczącego, „w szczególnie uzasadnionych przypadkach”, sędziego sprawozdawcy, zob. art. 38 ust. 2 u.o.t.p.TK). O tym, że reguły ujęte w artykule 38 u.o.t.p.TK odnoszą się również do trzyosobowych składów orzekających wyznaczanych do rozpoznania wniosków w przedmiocie wyłączenia sędziego TK, świadczy choćby systematyka ustawy: skład rozpoznający wnioski o wyłączenie sędziego (*iudex suspectus*) określony jest w art. 37 ust. 1 pkt 3 lit. d) u.o.t.p.TK, który bezpośrednio poprzedza regulację normującą regułę alfabetycznego wyznaczania składów, wyrażoną w art. 38 u.o.t.p.TK. Stosowanie norm ujętych w art. 38 u.o.t.p.TK podczas wyznaczania składów orzekających w przedmiocie wyłączenia jest też gwarancją rzetelnej procedury sądowokonstytucyjnej. Zgodne z przepisami ustawy wyznaczenie składu orzekającego, który rozpoznaje wniosek o wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy sędziego konstytucyjnego, warunkuje prawidłowe uformowanie składu orzekającego w postępowaniu, w którym taki wniosek został złożony.

Jeśli instytucja wyłączenia sędziego TK ma być gwarancją bezstronności składu orzekającego Trybunału, to wyznaczanie składów orzekających w sposób sprzeczny z art. 38 u.o.t.p.TK – a więc z pomijaniem części sędziów – taką gwarancję niweczy. Tymczasem zarówno w sprawie o sygn. Kp 1/23, jak i w procedowanej tego samego dnia sprawie o sygn. K 8/21 nie zostałem wyznaczony do rozpoznania żadnego z łącznie czterech złożonych w tych sprawach wniosków o wyłączenie z udziału w rozpoznawaniu sprawy sędziów TK, co nie daje się pogodzić z treścią art. 38 u.o.t.p.TK. Zaznaczam, że niezależnie od powyższych zastrzeżeń podtrzymuję mój pogląd, wyrażony w zdaniu odrębnym do postanowienia TK z 21 kwietnia 2020 r. o sygn. Kpt 1/20, iż postanowienia w przedmiocie wyłączenia sędziów konstytucyjnych z udziału w rozpoznawaniu sprawy w niektórych przypadkach powinny być kwalifikowane do rozpoznania przez pełny skład Trybunału (co oczywiście, bez udziału w składzie sędziego, którego dotyczy wnioski o wyłączenie) na podstawie art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e) u.o.t.p.TK. Takim właśnie przypadkiem, z uwagi zarówno na szczególną zawilość i doniosłość problemu, jak i okoliczności sprawy, było rozstrzygnięcie o wyłączeniu sędziów z udziału w rozpoznawaniu sprawy o sygn. Kp 1/23.

1.3. Od momentu ogłoszenia wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) z 7 maja 2021 r. w sprawie *Xero Flor przeciwko Polsce* (skarga nr 4907/18), kilkakrotnie zwracałem uwagę, że Trybunał Konstytucyjny – kierując się zasadą wyrażoną w art. 9 Konstytucji – powinien być w pełnym składzie, we właściwych procedurach, rozważyć i stosownie odnieść się do wszystkich potencjalnych następstw cytowanego wyroku ETPC dla postępowań sądowokonstytucyjnych (por. zdania odrębne do wyroków z: 16 czerwca 2021 r., sygn. P 10/20, OTK ZU A/2021, poz. 40; 7 października 2021 r., sygn. K 3/21; 11 grudnia 2023 r., sygn. K 8/21, wyrok dotychczas nie został opublikowany w: *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy*). W niniejszej sprawie również czuję się w obowiązku podtrzymać swoje stanowisko.

Należy dostrzec, że przed wydaniem wyroku w sprawie o sygn. Kp 1/23 zapadł kolejny wyrok ETPC, który powinien zostać odnotowany przez Trybunał Konstytucyjny, mianowicie wyrok z 23 października 2023 r. *Wałęsa przeciwko Polsce* (skarga nr 50849/21). Natomiast tuż po wydaniu wyroku w sprawie o sygn. Kp 1/23, lecz jeszcze przed przyjęciem jego pisemnych motywów (uzasadnienie tego wyroku przedłożono mi do podpisu 14 maja 2024 r.) zapadł wyrok ETPC z 14 grudnia 2023 r. w sprawie *M.L. przeciwko Polsce* (skarga nr 40119/21), w którym ETPC podtrzymał pogląd, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego są niezgodne z wymogami praworządności z uwagi na nieprawidłowości w procedurze wyboru trzech sędziów TK (§ 174). Przed przyjęciem uzasadnienia wyroku o sygn. Kp 1/23 w Mo-

nitorze Polskim oznaczonym datą 11 marca 2024 r. opublikowano uchwałę Sejmu RP z 6 marca 2024 r. w sprawie usunięcia skutków kryzysu konstytucyjnego lat 2015-2023 w kontekście działalności Trybunału Konstytucyjnego (M.P. poz. 198), w której na wyroki ETPC w sprawach *Xero Flor* oraz *M.L.* Sejm bezpośrednio się powołał.

W chwili, w której składam pisemne motywy zdania odrębnego do wyroku o sygn. Kp 1/23, w wielu sprawach zawisłych przed Trybunałem Konstytucyjnym, niektórzy uczestnicy postępowania, w tym Prokurator Generalny i Rzecznik Praw Obywatelskich, podważają zdolność Trybunału do wykonywania jego konstytucyjnych funkcji. W związku z tym odmawiają także wzięcia udziału w tych postępowaniach. Od pewnego czasu wyroki Trybunału, wydane w składach, w których zasiadał sędzia, którego status jest podważany, są publikowane w Dzienniku Ustaw z adnotacją, w której wskazuje się, że Trybunał Konstytucyjny jest pobawiony cech trybunału powołanego ustawą. Co więcej, po 11 marca 2024 r. w Dzienniku Ustaw nie został już opublikowany żaden wyrok Trybunału.

Wskazane wyżej okoliczności dowodzą, że formułowany przeze mnie od blisko trzech lat postulat nie tylko zachował aktualność, lecz jego zasadność można oprzeć na dodatkowych przesłankach. Mimo to Trybunał Konstytucyjny nadal nie zajął żadnego stanowiska odnośnie następstw nie tylko przywołanych wyroków ETPC, lecz także uchwały Sejmu z 6 marca 2024 r.

Braku reakcji ze strony Trybunału – w mojej ocenie – nie uzasadnia wyrok TK z 24 listopada 2021 r. (sygn. K 6/21, OTK ZU A/2022, poz. 9). O ile bez znaczenia w tym miejscu jest moja merytoryczna ocena tego wyroku (uważam, że w sprawie o sygn. K 6/21 Trybunał powinien był umorzyć postępowanie wobec niedopuszczalności wydania wyroku), o tyle zasadnicze znaczenie ma fakt, że pomimo szczególnej zawichości i doniosłości oraz rangi rozpatrywanego problemu wyrok ten nie zapadł w pełnym składzie Trybunału (art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e) u.o.t.p.TK), a co najistotniejsze, że wyrok ten nie został dotąd w żaden sposób wykonany przez Państwo Polskie. Art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: Konwencja) ma zatem nadal taką treść, jaka wynika z wyroku ETPC w sprawie *Xero Flor* (zob. art. 32 ust 1 i 2 Konwencji), a wobec niewypowiedzenia tego przepisu Konwencji przez właściwe organy Państwa Polskiego, czy to w zakresie wskazanym przez TK w wyroku o sygn. K 6/21, czy w całości, stanowi nadal element wiążącej umowy międzynarodowej w rozumieniu art. 9 Konstytucji (por. moje stanowisko dotyczące dopuszczalności i skutków wydawania przez TK wyroków interpretacyjnych, quasi zakresowych i zakresowych w przedmiocie przepisów prawa międzynarodowego wyrażone w zdaniu odrębnym do wyroku TK o sygn. K 3/21).

W tej sytuacji – zważywszy w szczególności to, że podczas sprawowania urzędu sędziego konstytucyjnego, co do zasady, powinien wypowiadać się poprzez orzeczenia lub złożone do nich zdania odrębne – postanowiłem poruszyć jeszcze kilka kwestii.

Nawet gdyby przyjąć założenie, że wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 3 grudnia 2015 r. (sygn. K 34/15, OTK ZU nr 11A/2015, poz. 185) i z 9 grudnia 2015 r. (sygn. K 35/15, OTK ZU nr 11A/2015, poz. 186) oraz postanowienie TK z 7 stycznia 2016 r. (sygn. U 8/15, OTK ZU A/2016, poz. 1) nie rozwiązały w sposób ostateczny problemu statusu trzech sędziów wybranych przez Sejm VIII kadencji, nie oznacza to, iż organy państwa, w tym Trybunał Konstytucyjny, nie mają obowiązku rozważyć, jakie skutki wywołują wyroki ETPC w sprawie *Xero Flor* oraz w sprawie *M.L.* Obowiązek taki wynika bowiem z zobowiązań międzynarodowych Rzeczypospolitej Polskiej.

To, że Trybunał Konstytucyjny nie dysponuje dostatecznymi narzędziami, by rozwiązać wszystkie problemy, jakie wynikają z podważania statusu trzech sędziów TK, nie jest równoznaczne z brakiem możliwości podjęcia takich działań, które w zakresie kompetencji

polskiego sądu konstytucyjnego będą się mieścić. Dostrzegam oczywiście, że problemy związane z kwestionowanym statusem trzech sędziów TK wybranych przez Sejm VIII kadencji może definitywnie rozwiązać dopiero upływ czasu, upływ kadencji tych osób, działania ustawodawcy lub zmiana stanowiska Prezydenta RP w tej sprawie. Jednocześnie jednak uważam, że Trybunał Konstytucyjny w bieżącej działalności orzeczniczej nie może traktować *per non est* wyroków ETPC, przywołanych w uchwale Sejmu z 6 marca 2024 r. Dlatego w mojej ocenie, Trybunał Konstytucyjny powinien rozważyć bądź zawieszenie postępowań w sprawach z udziałem sędziów, których status jest kwestionowany, bądź wyłączenie tych sędziów z udziału w rozpoznawaniu spraw, a Zgromadzenie Ogólne Sędziów Trybunału Konstytucyjnego powinno wezwać organy władzy ustawodawczej i wykonawczej do niezwłocznego podjęcia działań zmierzających do przywrócenia zdolności Trybunału do wykonywania jego konstytucyjnych kompetencji w sposób wolny od wątpliwości co do jego legitymacji.

Należy podnieść, że z podważeniem statusu sędziów Trybunał Konstytucyjny ma do czynienia nie po raz pierwszy od 2015 r. Prokurator Generalny wnioskiem z 11 stycznia 2017 r., inicjującym postępowanie w sprawie o sygn. U 1/17, wniósł o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją uchwały Sejmu z dnia 26 listopada 2010 r. (M.P. Nr 93, poz. 1067) w sprawie wyboru na urząd sędziego Trybunału Konstytucyjnego Stanisława Rymara, Piotra Tulei i Marka Zubika. Prokurator Generalny, będąc wówczas uczestnikiem postępowania w innych sprawach, składał wnioski o wyłączenie tych sędziów, a Trybunał do tych wniosków się przychylił (zob. np. sprawy o sygn. Kp 4/15 i Kp 1/17), stwierdzając, że w związku z wnioskiem w sprawie o sygn. U 1/17 istnieją wątpliwości co do bezstronności tych sędziów TK. Przywołana praktyka trybunalska pozostaje w sprzeczności z obecnym sposobem postępowania Trybunału. To sprzeczność tym bardziej rażąca, że w obecnej sytuacji, status sędziów TK kwestionowany jest przez więcej niż jeden organ państwa oraz przez sąd międzynarodowy. Już w momencie wyrokowania w sprawie o sygn. Kp 1/23 Trybunał Konstytucyjny posiadał z urzędu wiedzę o kwestionowaniu statusu sędziów TK (Rzecznik Praw Obywatelskich złożył 27 wniosków o wyłączenie sędziów TK z udziału w rozpoznawaniu spraw, Sejm złożył takie wnioski w sprawach o sygn. K 8/21 i Kp 1/23). Postępowanie w sprawie o sygn. U 1/17 Trybunał umorzył po ponad trzech latach od dnia złożenia wniosku, po zakończeniu kadencji sędziów TK, których wybór próbowano kwestionować (zob. postanowienie z 12 marca 2020 r., sygn. U 1/17, OTK ZU A/2020, poz. 11, do postanowienia tego również zgłosiłem zdanie odrębne, kwestionując m.in. wieloletnie procedowanie tej sprawy przez Trybunał).

2. Istota sprawy o sygn. Kp 1/23 oraz jej kontekst systemowy.

W mojej ocenie, ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa z 13 stycznia 2023 r.) jest niezgodna z Konstytucją. Uważam jednak, że niezgodność ta wynika z innych powodów niż wskazane przez Trybunał w wyroku o sygn. Kp 1/23. Moim zdaniem, ustawę tę dyskwalifikuje z konstytucyjnego punktu widzenia nie tyle treść zawartych w niej rozwiązań, ile sam tryb jej uchwalenia, naruszający wymogi poprawnego (rzetelnego) procesu legislacyjnego, wynikające z wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady demokratycznego państwa prawnego.

Jeśli chodzi natomiast o samą treść rozwiązań przyjętych ustawą z 13 stycznia 2023 r., to podzielam wątpliwości wnioskodawcy dotyczące przeniesienia spraw dyscyplinarnych i immunitetowych dotyczących sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych i sądów wojskowych do właściwości Naczelnego Sądu Administracyjnego, które to rozwiązania stanowią ingerencję w konstytucyjne kompetencje Sądu Najwyższego do sprawowania nadzoru judykacyjnego nad sądami powszechnymi i wojskowymi oraz istotnie modyfikują konstytucyjną pozycję samego Naczelnego Sądu Administracyjnego (zob. art. 183 ust. 1 i art. 184 Konstytucji). Ponadto, *vacatio legis*, jaką ustawodawca przewidział na „dostosowanie” funk-

cjonowania Naczelnego Sądu Administracyjnego do obowiązków związanych z realizacją nowych zadań orzeczniczych, w sposób rażąco narusza standardy przyzwoitej legislacji i zagraża wartościom konstytucyjnym, jakim są rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych.

Co do zaś zarzutów dotyczących testu niezależności i bezstronności sędziego (tzw. testu niezależności), uważam, że zarzuty te odnoszą się w istocie nie tyle do rozwiązań przyjętych w ustawie z 13 stycznia 2023 r., ile do rozwiązań funkcjonujących już w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1259; dalej: ustawa z 9 czerwca 2022 r.). Wnioskodawca podnosi naruszenie m.in. konstytucyjnej prerogatywy Prezydenta RP do powoływania sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, zasady niezawisłości sędziów (w związku ze stałym „zagrożeniem” testem niezawisłości), zasady nieusuwalności sędziów, konstytucyjnego prawa do sądu (wobec ryzyka przedłużania postępowań sądowych w związku z koniecznością rozpatrywania wniosków o przeprowadzenie testu niezawisłości), zasady stabilności orzeczeń sądowych itp. Zarzuty te wnioskodawca odnosi formalnie do nowych elementów dodanych ustawą z 13 stycznia 2023 r., lecz jednocześnie nie kwestionuje zasadniczych elementów mechanizmów ustanowionych ustawą z 9 czerwca 2022 r. Oczekuje tym samym od Trybunału fragmentarycznej kontroli konstytucyjności „detali” legislacyjnych, podczas gdy źródło problemu konstytucyjnego tkwi zupełnie gdzie indziej. Moim zdaniem, zarzuty w tej części mają tym samym albo charakter pozornych, ponieważ dotyczą w istocie rozwiązań prawnych nieobjętych wnioskiem, albo co najmniej przedwczesnych, z uwagi na to, że w trybie kontroli prewencyjnej – którą determinuje „silniejsze” domniemanie konstytucyjności – nie da się stwierdzić, jaka będzie przyszła praktyka. Nie da się stwierdzić, że w przyszłej praktyce stosowania prawa zakwestionowane rozwiązania pogłębią, jak zdaje się to sugerować wnioskodawca, stan naruszenia wskazanych wzorców konstytucyjnych.

Uwzględniając kontekst sytuacyjny niniejszej sprawy, uważam, że wniosek Prezydenta RP, jak i wydany w jego następstwie wyrok Trybunału Konstytucyjnego o sygn. Kp 1/23 są działaniami, których rzeczywistym celem nie jest ochrona wartości i zasad konstytucyjnych, lecz wyłącznie utrwalenie niekonstytucyjnego i niezgodnego z prawem europejskim stanu prawnego w obszarze sądownictwa. Rozwiązania prawne przyjęte najpierw w ustawie z 9 czerwca 2022 r., a następnie rozbudowywane ustawą z 13 stycznia 2023 r. nie byłyby uchwalane i nie generowałyby dodatkowych wątpliwości konstytucyjnych, gdyby ustawodawca nie wprowadził w 2017 r. – z naruszeniem standardów konstytucyjnych i europejskich – nowego modelu wyboru sędziów-członków Krajowej Rady Sądownictwa. Niniejsza sprawa nie jest pierwszą, w której upoważnienie do wystąpienia z wnioskiem do Trybunału oraz kompetencje Trybunału próbuje się wykorzystać do sanowania skutków prawnych ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3) oraz powołań sędziowskich dokonanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej zgodnie z tą ustawą. Mam tu na myśli w szczególności wnioski i orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn.: Kpt 1/20, K 3/21 oraz U 2/20 (w każdej z tych spraw złożyłem zdanie odrębne). Przywołanym orzeczeniem TK konsekwentnie stawiałem zarzut obejścia przepisów konstytucyjnych wyznaczających kompetencje polskiego sądu konstytucyjnego; dokonywana przez Trybunał kontrola konstytucyjności miała w tych sprawach charakter pozorny, utrwalając zjawisko, które można określić jako „narastającą niekonstytucyjność”. Uważam, że wniosek Prezydenta RP oraz wyrok Trybunału w niniejszej sprawie stanowią dalszy ciąg „deformowania” rozwiązań systemowych w obszarze działania władzy sądowniczej, narażając Rzeczpospolitą Polską na dalsze konsekwencje, w tym również konsekwencje finansowe, związane z niezapewnieniem skutecznej ochrony sądowej. O wiele efektywniejszym rozwiązaniem, przywracającym zgod-

ność z wymaganiami konstytucyjnymi i europejskimi, byłoby odpolitycznienie procesu wyboru sędziów-członków Krajowej Rady Sądownictwa.

3. Ocena merytoryczna zarzutów podniesionych w sprawie o sygn. Kp 1/23.

3.1. Prezydent RP w *petitum* wniosku zaskarżył większość przepisów ustawy z 13 stycznia 2023 r. Biorąc pod uwagę treść zakwestionowanych rozwiązań, jak i uzasadnienie zarzutów, należy przyjąć, że w istocie rzeczywistym przedmiotem wniosku jest cała ustawa z 13 stycznia 2023 r., choć formalnie granice zaskarżenia nie zostały w taki sposób ujęte. Wniosek obejmuje jednak właściwie ogół zagadnień regulowanych przez tę ustawę, mianowicie:

- po pierwsze, wprowadzenie w ramach tzw. testu niezawisłości dodatkowej przesłanki „ustanowienia na podstawie ustawy”;
- po drugie, przyznanie sądowi właściwemu możliwości złożenia wniosku o przeprowadzenie testu niezawisłości, jeżeli zachodzi w tym względzie „poważna wątpliwość”;
- po trzecie, rozszerzenie kontratypów przewinień dyscyplinarnych sędziów. Ustawa z 13 stycznia 2023 r. uściśliła, że sędziowie nie odpowiadają za treść orzeczenia sądowego oraz za badanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności oraz ustanowienia na podstawie ustawy;
- po czwarte, przeniesienie do Naczelnego Sądu Administracyjnego spraw dyscyplinarnych i immunitetowych, podlegających obecnie kognicji Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego;
- po piąte, wprowadzenie możliwości wznowienia postępowania w sprawach dyscyplinarnych lub immunitetowych prawomocnie zakończonych orzeczeniem Izby Dyscyplinarnej lub Izby Odpowiedzialności Zawodowej SN;
- po szóste, przepisy intertemporalne i przepisy o wejściu w życie ustawy z 13 stycznia 2023 r.

3.1.1. W zakresie dotyczącym zarzutów odnoszących się do rozwiązań modyfikujących tzw. test niezawisłości sędziego, wnioskodawca oparł wywód przede wszystkim na założeniu o niedopuszczalności kwestionowania „przez kogokolwiek” statusu sędziego powołanego przez Prezydenta RP. Wnioskodawca uważa bowiem, że to wyłącznie na podstawie aktu nominacyjnego głowy państwa sędzia uzyskuje kompetencje do sprawowania wymiaru sprawiedliwości (tzw. *votum*) oraz że akt ten jako taki jest niepodważalny. Prezydent RP w tej części uzasadnienia odwołał się przede wszystkim do wyroków Trybunału w sprawach o sygn. K 12/18 oraz Kpt 1/20.

Trybunał, stwierdzając niekonstytucyjność w tej części, wyszedł z tych samych założeń co wnioskodawca i podzielił postawione przez niego zarzuty.

Nie popieram takiego rozstrzygnięcia oraz uzasadnienia, na którym się ono opiera. Już wcześniej negowałem stanowisko (zob. zdania odrębne do wyroku TK z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21 oraz do wyroku z 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20), wedle którego akty urzędowe Prezydenta RP wydane w ramach tzw. prerogatyw konstytucyjnych miałyby być niekontrolowalne i niewzruszalne, a jednocześnie miałyby sanować wszelkie wady prawne obciążające postępowania poprzedzające wydanie tych aktów. Uważam, że takie przekonanie jest nie do pogodzenia ze standardami demokratycznego państwa prawnego, w którym każdy organ władzy publicznej działa na podstawie i w granicach prawa, a jego działalność podlega kontroli legalności, mogącej skutkować nie tylko uchYLENIEM aktu władczego, ale także odpowiedzialnością indywidualną funkcjonariusza wydającego akt oraz odpowiedzialnością odszkodowawczą Skarbu Państwa za szkody wynikające z niezgodnego z prawem działania tego funkcjonariusza. Jestem przekonany, że pojęcia prerogatywy nie można utożsamiać z bezwzględną ostatecznością („niekwestionowalnością”) aktów urzędowych Prezy-

denta RP, ani przypisywać jej skutku konwalidującego ewentualne wady prawne czynności urzędowych związanych z wykonywaniem prerogatywy bądź je poprzedzających.

Dostrzegam oczywiście, że takie wyłączenie możliwości podważania aktów nominacyjnych sędziów po nadaniu im prawa jurysdykcji ma służyć stabilizacji orzeczeń sądowych i ochronie autorytetu wymiaru sprawiedliwości, co z kolei ma wzmacniać poczucie pewności prawa i zaufanie obywateli do państwa (również będące wartościami konstytucyjnymi chronionymi na mocy art. 2 Konstytucji). Jednakże właśnie dla osiągnięcia tych celów jeszcze bardziej niezbędna konstytucyjnie jest z pełną, efektywną kontrolą legalności wyboru kandydatów na sędziów przez Krajową Radę Sądownictwa oraz powołania sędziego na dane stanowisko. Niezbędne jest, aby wszelkie wątpliwości prawne dotyczące konkretnej nominacji zostały rozstrzygnięte w miarę możliwości zanim sędzia rozpocznie efektywne wykonywanie obowiązków orzeczniczych na danym stanowisku.

Tymczasem – czego z dość oczywistych względów w ogóle nie podniesiono ani we wniosku Prezydenta RP, ani w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego – Krajowa Rada Sądownictwa w składzie ustalonym na podstawie art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2021 r. poz. 269, ze zm.; dalej: ustawa o KRS) – dodanego na mocy art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3; dalej: ustawa z 2017 r.) – nie jest organem ukształtowanym w sposób wymagany przez art. 187 ust. 1 Konstytucji, i co niemniej ważne – Krajowa Rada Sądownictwa w jej obecnym kształcie nie spełnia również wymagań wynikających z art. 19 ust. 1 TUE. Takie stanowisko uzasadniłem już wcześniej w moich zdaniach odrębnych, w tym w zdaniu odrębnym złożonym ostatnio do uzasadnienia wyroku Trybunału z 8 listopada 2023 r., sygn. K 1/23 (OTK ZU A/2023, poz. 80).

Jeśli chodzi natomiast o sam test niezawisłości sędziego, to uważam, że rzeczywiście jest on instytucją wątpliwą konstytucyjnie. Moim zdaniem jednak, jest tak z innych powodów, niż twierdzi wnioskodawca w niniejszej sprawie. Po pierwsze, test niezawisłości niepotrzebnie powtarza regulacje konkretnych procedur dotyczące instytucji wyłączenia sędziego. Jestem przekonany, że kolejne zbędne zmiany i regulacje prawne (w tym ta zaskarżona do Trybunału w sprawie o sygn. Kp 1/23) są konsekwencją nieprawidłowego postrzegania możliwości, jakie niosła i nadal niesie instytucja wyłączenia sędziego. Badanie okoliczności powołania sędziego było i jest w jej ramach możliwe. Wniosek przeciwny nie może wynikać ani z orzeczeń Trybunału o sygn. U 2/20 i Kpt 1/20, ponieważ orzeczenia te dotyczyły jedynie uchwały Sądu Najwyższego (w tym miejscu podkreślam wyraźnie raz jeszcze, że z wymienionymi orzeczeniami TK nie zgadzam się w całości, zob. moje zdania odrębne złożone w obu sprawach), ani z tzw. ustawy kagańcowej, która wprowadziła nowy katalog sędziowskich deliktów dyscyplinarnych.

Za wysoce dysfunkcjonalne – z punktu widzenia wymogów poprawnej (a więc też racjonalnej) legislacji – uważam indywidualne badanie okoliczności powołania sędziego w specjalnej procedurze, jaką jest „test niezawisłości i bezstronności”, w sytuacji, w której ustawodawca nie podejmuje działań zmierzających do usunięcia źródła stanu wadliwego konstytucyjnie, mianowicie ograniczenia wpływu władzy politycznej na proces wyboru sędziów-członków KRS. Ustawa z 13 stycznia 2023 r. stanowi – kolejną po ustawie z 9 czerwca 2022 r. – próbę sanowania skutków niekonstytucyjnego, w moim przekonaniu, mechanizmu kształtowania składu organu odpowiedzialnego za selekcję i rekomendowanie Prezydentowi RP kandydatów na sędziów.

Trybunał – przystąpiwszy do merytorycznej kontroli zgodnie z konstrukcją wniosku – mógł, zgodnie z zasadą związania granicami wniosku, wypowiedzieć się jedynie na temat rozwiązań ustawowych mających w istocie wtórny charakter. Nie mógł zaś dokonać kontroli samych założeń mechanizmu określanego jako test niezawisłości, do których w rzeczywisto-

ści odnoszą się zarzuty wnioskodawcy, takie jak zarzut ingerencji w konstytucyjną prerogatywę Prezydenta do powoływania sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, zarzut naruszenia zasad nieusuwalności sędziów i ich niezawisłości, czy zarzut przedłużania postępowań sądowych w naruszeniem wymagań wynikających z prawa do sądu. W ten sposób kontrola konstytucyjności przybrała postać kontroli o charakterze niepełnym, iluzorycznym, utrzymując w porządku prawnym rozwiązania z Konstytucją sprzeczne. Wyrok Trybunału w sprawie o sygn. Kp 1/23 prowadzi może wyłącznie do „następczej”, a raczej „narastającej” niekonstytucyjności, ponieważ tylko utrwała stan normatywny, który jest niezgodny z ustawą zasadniczą. Jedyne pozornie ma eliminować zagrożenie standardów konstytucyjnych obowiązujących w dziedzinie ustroju i funkcjonowania sądownictwa. Tymczasem źródło tych zagrożeń tkwi – jak już wspomniałem – w wadliwym ukształtowaniu modelu powoływania sędziów-członków Krajowej Rady Sądownictwa, którego to zagrożenia rozwiązania przyjmowane kolejno w ustawach z 9 czerwca 2022 r. oraz z 13 stycznia 2023 r. nie usuwają, a tylko starają się „pudrować”.

Na tle kontekstu sprawy o sygn. Kp 1/23 muszę wyrazić mój stanowczy sprzeciw wobec praktyki wybiórczego, punktowego ujmowania przedmiotu zaskarżenia – osadzonej na błędnym założeniu, że ewentualne stwierdzenie przez Trybunał niekonstytucyjności rozwiązań pobocznych (wtórych) będzie potem legitymizować rozwiązania stanowiące faktyczne źródło naruszenia wymagań konstytucyjnych. Tak właśnie postrzegam inicjatywę wnioskodawcy w niniejszej sprawie.

Moim zdaniem, Trybunał Konstytucyjny powinien był więc umorzyć niniejsze postępowanie w części dotyczącej modyfikacji przepisów regulujących tzw. test niezawisłości ze względu na nieadekwatność zarzutów, które nie tyle dotyczą zmian wprowadzanych ustawą z 13 stycznia 2023 r., ile odnoszą się do samego testu ustanowionego ustawą z 9 czerwca 2022 r. Uważam, że wybiórcza, „fragmentaryczna” kontrola konstytucyjności – której przykładem jest właśnie wyrok o sygn. Kp 1/23 – jest przejawem deformacji działania polskiego sądu konstytucyjnego, co w istocie uniemożliwia temu organowi wypełnianie konstytucyjnie określonych funkcji. Uważam ponadto, że skierowanie przez wnioskodawcę do Trybunału wniosku dotyczącego wyłącznie ustawy z 13 stycznia 2021 r., przy jednoczesnym braku sprzeciwu wobec niezgodnych z Konstytucją i prawem unijnym zmian legislacyjnych dotyczących władzy sądowniczej, nie broni się w świetle konstytucyjnie wyznaczonej roli Prezydenta RP, opisanej w art. 126 ust. 1 i 2 Konstytucji.

3.1.2. W odniesieniu natomiast do zarzutów dotyczących zmiany właściwości sądowej w sprawach dyscyplinarnych i immunitetowych sędziów, uważam, że:

- poszerzenie kognicji Naczelnego Sądu Administracyjnego o sprawy wymienione w ustawie z 13 stycznia 2023 r. jest niezgodne z art. 177, art. 183 ust. 1 i art. 184 Konstytucji;
- przepis dotyczący *vacatio legis* w sposób rażąco narusza art. 2 Konstytucji.

W tym zakresie podzielam argumentację wnioskodawcy, powielającą w istocie przede wszystkim tezy wyrażane przez Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego w stanowiskach przedstawianych w procesie ustawodawczym.

4. Kwestia niezgodności ustawy z 13 stycznia 2023 r. z art. 2 Konstytucji.

4.1. Choć nie podzielam zasadniczych motywów wyroku Trybunału o sygn. Kp 1/23, to – jak już zaznaczyłem – uważam, że ustawa z 13 stycznia 2023 r. jest konstytucyjnie wadliwa przede wszystkim z uwagi na niezgodność z art. 2 Konstytucji. Moim bowiem zdaniem, ustawa z 13 stycznia 2023 r. została uchwalona z naruszeniem konstytucyjnych reguł rządzących procesem ustawodawczym. Jest tak z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, ustawa ta powinna być procedowana jako projekt rządowy (a nie poselski), a po drugie – w toku prac sejmowych doszło do kumulacji uchybień proceduralnych, które łącznie świad-

czą o naruszeniu wymogów rzetelnego postępowania legislacyjnego, wynikających właśnie z ujętej w art. 2 Konstytucji zasady demokratycznego państwa prawnego.

4.2. Należy przypomnieć, że projekt ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw formalnie był procedowany jako projekt poselski (druk sejmowy nr 2870). Został jednocześnie zakwalifikowany jako projekt ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej (w rozumieniu art. 95a Regulaminu Sejmu [uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, M.P. z 2022 r. poz. 990, ze zm.], zob. wydana na podstawie art. 34 ust. 9 Regulaminu Sejmu opinia BAS, znak: BAS-WAPEiM-2467/22). W uzasadnieniu projektu wskazano m.in., że jego *ratio* wiąże się z wykonaniem przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań wynikających z decyzji wykonawczej Rady (UE) nr 9728/22 z dnia 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększenia odporności dla Polski, na mocy której zatwierdzono Krajowy Plan Odbudowy i Zwiększenia Odporności oraz zawarte w nim tzw. kamienie milowe.

Przepisy ustawy z dnia 8 października 2010 r. o współpracy Rady Ministrów z Sejmem i Senatem w sprawach związanych z członkostwem Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej (Dz. U. Nr 213, poz. 1395; dalej: ustawa kooperacyjna) określają obowiązki Rady Ministrów w dziedzinie wykonywania zobowiązań państwa członkowskiego UE. Ustawa kooperacyjna posługuje się pojęciem „projektu wykonującego prawo Unii Europejskiej”. Jak podniesiono w literaturze, „chodzi o sytuację, w której prawo Unii Europejskiej wymaga od państwa członkowskiego jakiegoś wyraźnego działania prawotwórczego” (E. Tkaczyk, *Realizacja prawa inicjatywy ustawodawczej w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2014, s. 145). To, że przedmiot ustawy z 13 stycznia 2023 r. do tego zakresu należy, nie budziło wątpliwości już na etapie wszczęcia procesu ustawodawczego, skoro projekt wprost został zakwalifikowany jako „projekt ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej w rozumieniu art. 95a regulaminu Sejmu” (zob. opinia BAS-WAPEiM-2467/22).

Tymczasem podczas prac legislacyjnych w Sejmie i Senacie projekt formalnie poselski prezentowany był nie przez posłankę wyznaczoną do reprezentowania posłów-inicjatorów projektu, lecz przez Ministra do Spraw Unii Europejskiej S. Szyrkowskiego vel Sęka. Nie było jednocześnie wątpliwości co do tego, że projekt został przygotowany przez rząd, choć z pominięciem etapów sformalizowanego rządowego procesu legislacyjnego (zob. zwłaszcza wypowiedź Ministra do Spraw Unii Europejskiej podczas 70. posiedzenia Sejmu w dniu 11 stycznia 2023 r., Sprawozdanie stenograficzne z 70. posiedzenia Sejmu w dniu 11 stycznia 2023 r., s. 41, oraz podczas posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka [nr 143] w dniu 11 stycznia 2023 r.).

Wątpliwości co do tego, czy projekt ten jest rzeczywiście projektem poselskim, czy jednak „rządowym”, podnoszono konsekwentnie podczas prac w komisji i na posiedzeniach Sejmu (zob. np. wypowiedzi posłanki A.M. Żukowskiej na Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka, posiedzenie [nr 143] w dniu 11 stycznia 2023 r., oraz na 70. posiedzenia Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r.).

Należy w tym kontekście zauważyć, że regulacja konstytucyjna (zob. art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 Konstytucji), a także regulacje niższej rangi (m.in. ustawa kooperacyjna) dotyczące ustrojowych zadań i kompetencji Rady Ministrów, wskazują – moim zdaniem – że wystąpienie z inicjatywą ustawodawczą w razie konieczności wykonania prawa Unii Europejskiej to obowiązek Rady Ministrów, w którym nie może jej wyręczać Sejm ani posłowie.

Szczególnym postanowieniem Konstytucji, w którym można poszukiwać źródła nakużu określonego działania przez Radę Ministrów, jest art. 146 Konstytucji, który w ust. 1 stanowi, że Rada Ministrów prowadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną RP, natomiast w ust. 4 pkt 9 do zakresu właściwości (i odpowiedzialności) Rady Ministrów zalicza ogólne kierownictwo w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi. Jak

pisze P. Sarnecki: „Prawo inicjatywy ustawodawczej Rady Ministrów rozpatrywane jako jeden z zasadniczych wyrazów «prowadzenia polityki państwa» zmusza do postawienia problemu, czy w pewnych granicach nie mamy tu do czynienia z obowiązkiem wykonania inicjatywy ustawodawczej (wyłączając naturalnie konkretne sytuacje konstytucyjne (...) wyraźnie stwarzające taki obowiązek)”. Autor ten stawia retoryczne pytanie: „Czy nie narusza Konstytucji czynnik mający «prowadzić politykę państwa», który nie projektuje ustaw w powszechnej ocenie wymaganych, a nawet niezbędnych dla jej efektywnego prowadzenia?” (P. Sarnecki, w: *Rada Ministrów. Organizacja i funkcjonowanie*, red. A. Bałaban, Zakamycze 202, s. 222-223).

W obszarze związanym z wykonywaniem prawa UE na Radzie Ministrów ciąży obowiązeki szczególne. Radzie Ministrów przypada bowiem zasadnicza rola jako reprezentanta Rzeczypospolitej w relacjach z Unią Europejską. Trybunał Konstytucyjny, stwierdziwszy w postanowieniu z 20 maja 2009 r. (sygn. Kpt 2/08, OTK ZU 5A/2009, poz. 78), że do stosunków z Unią Europejską i jej państwami członkowskimi znajduje zastosowanie art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji, zauważył, że stosunki Polski z Unią Europejską nie dadzą się zamknąć tylko w konstytucyjnych ramach „polityki zagranicznej” ani też „polityki wewnętrznej”. Prawo Unii Europejskiej stanowi bowiem zarazem część krajowego porządku prawnego. W tym zakresie konsekwencje członkostwa w Unii Europejskiej można uznać za należące do sfery polityki wewnętrznej.

W świetle konstytucyjnie wyznaczonej roli Rady Ministrów w zakresie kształtowania stosunków Rzeczypospolitej z Unią Europejską i w ramach tej organizacji, uzasadniony jest wniosek, iż Rada Ministrów jest organem odpowiedzialnym za realizację zobowiązań unijnych w obszarze prawa wewnętrznego.

Jak pisze S. Patyra, „W kontekście normatywnych i praktycznych relacji pomiędzy Radą Ministrów i parlamentem w zakresie legislacji szczególnie doniośle przedstawia się rządowa inicjatywa ustawodawcza w obliczu procesów związanych z integracją europejską. (...) w świetle konstrukcji organizacyjnych Unii Europejskiej, to właśnie Rada Ministrów jest głównym reprezentantem państwa członkowskiego strukturach UE, partycypującym w procesie tworzenia prawa unijnego o wiele bardziej intensywnie niż parlament narodowy. Polski model współpracy egzekutywy i parlamentu w sprawach europejskich, ukształtowany na gruncie ustawy z 11 marca 2004 r. o współpracy Rady Ministrów z Sejmem i Senatem w sprawach związanych z członkostwem Rzeczypospolitej w Unii Europejskiej, sytuuje polski Sejm i Senat w grupie parlamentów o tzw. średniej pozycji wpływania na kształt prawodawstwa europejskiego, monopolizując inicjatywę ustawodawczą w gestii Rady Ministrów, co do projektów ustaw implementujących prawo unijne” (S. Patyra, *Inicjatywa ustawodawcza Rady Ministrów pod rządami Konstytucji z 1997 r. – kilka uwag w kontekście systemu rządów i praktyki ustrojowej*, s. 221).

Choć ani przepisy Konstytucji, ani ustawy kooperacyjnej nie zabraniają *explicite* innym podmiotom inicjatywy ustawodawczej możliwości przedłożenia Sejmowi projektu służącego wykonaniu prawa Unii Europejskiej, to ze względu na to, że prawo unijne obejmuje materię, która w porządku konstytucyjnym znajduje się w zakresie zainteresowania i odpowiedzialności Rady Ministrów, Rada Ministrów musi być każdorazowo „zaangażowana” w prace nad projektami implementacyjnymi. Najbardziej efektywną metodą tego zaangażowania jest przyjęcie przez rząd roli inicjatora prac legislacyjnych.

Uważam, że nieprzedstawienie przez Radę Ministrów własnego (rządowego) projektu ustawy jest co najmniej „obejściem” (projekt tego rodzaju został przedstawiony formalnie przez inny podmiot, tj. grupę posłów) regulacji konstytucyjnej rekonstruowanej z art. 118 ust. 1 w związku z art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 Konstytucji, w świetle której to Rada Ministrów ma obowiązek przedstawiać Sejmowi projekty ustaw niezbędnych do prawidłowego wykonania zobowiązań ciążących na państwie członkowskim. Moim zdaniem, tego rodzaju

sytuację należy analizować nie tylko z punktu widzenia odpowiedzialności konstytucyjnej, lecz także z perspektywy wymagań rzetelnej procedury stanowienia prawa. W toku prac nad projektem ustawy z 13 stycznia 2023 r. doszło do swoistego „zniekształcenia” procesów decyzyjnych w państwie w analizowanym obszarze, czego zresztą przejawem jest również skierowanie do Trybunału przez Prezydenta RP wniosku dotyczącego ustawy mającej stanowić realizację podjętych przez Radę Ministrów zobowiązań w związku z członkostwem w Unii Europejskiej.

W sprawie o sygn. Kp 1/23 mamy zatem do czynienia z niewykonaniem obowiązku wystąpienia przez Radę Ministrów z inicjatywą ustawodawczą oraz nadużyciem w tym celu poselskiej inicjatywy ustawodawczej.

4.3. Analiza sposobu procedowania nad ustawą nowelizującą z 13 stycznia 2023 r. wskazuje również na naruszenie innych przepisów (o niższej randze) wyznaczających reguły procesu ustawodawczego dla aktów wykonujących prawo Unii Europejskiej.

4.3.1. Ustawa kooperacyjna nakłada na Radę Ministrów pewne obowiązki informacyjne wobec parlamentu w sprawach związanych z członkostwem w Unii Europejskiej. Również Regulamin Sejmu w art. 125a reguluje rozpatrywanie informacji Rady Ministrów o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w pracach Unii Europejskiej, która to informacja powinna zawierać plan prac nad projektami ustaw wykonujących prawo unijne, określający termin ich wniesienia do Sejmu (zob. także art. 148b Regulaminu Sejmu dotyczący zakresu działania Komisji do Spraw UE; por. też wyrok TK z 12 stycznia 2005 r. o sygn. K 24/04, OTK ZU nr 1A/2005, poz. 3). W toku prac nad ustawą z 13 stycznia 2023 r. zauważono zaniechania Rady Ministrów w tym obszarze (zob. wypowiedź posła A. Grzyba, Sprawozdanie stenograficzne z 70. posiedzenia Sejmu w dniu 11 stycznia 2023, s. 36. oraz wypowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości S. Kalety, Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka [nr 143] w dniu 11 stycznia 2023 r.).

Ponadto, ze względu na okoliczności procedowania nad ustawą z 13 stycznia 2023 r. należy zwrócić uwagę na art. 39 ust. 1 Regulaminu Sejmu, który stanowi, że pierwsze czytanie projektu ustawy obejmuje uzasadnienie projektu przez wnioskodawcę, debatę w sprawie ogólnych zasad projektu oraz pytania posłów i odpowiedzi wnioskodawcy. Zgodnie z informacją zamieszczoną w druku nr 2870, posłowie wnoszący projekt ustawy upoważnili do reprezentowania wnioskodawcy w pracach nad projektem posłankę Annę Milczanowską. Tymczasem podczas pierwszego czytania (70. posiedzenie Sejmu w dniu 11 stycznia 2023 r.) posłanka A. Milczanowska skrótkowo przedstawiła projekt, natomiast na pytania odpowiadał już Minister do Spraw Unii Europejskiej S. Szynkowski vel Sęk. Podczas pracy w sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka projekt był już przedstawiany przez Ministra do Spraw Unii Europejskiej; tak było też podczas kolejnych etapów prac parlamentarnych. W tym aspekcie należy zwrócić dodatkowo uwagę na kwestię deklarowanego konsensusu w wypracowaniu stanowiska w sprawie warunków KPO w samej Radzie Ministrów, co podniesiono w toku prac parlamentarnych. Znamienna jest tu zwłaszcza wypowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości S. Kalety podczas posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka [nr 143] w dniu 11 stycznia 2023 r.

4.3.2. Oceniając tryb procedowania nad ustawą z 13 stycznia 2023 r., nie można tracić z pola widzenia również tego, że wniesienie projektu formalnie jako poselskiego pozwoliło ominąć sformalizowaną procedurę opracowania projektu rządowego (tzw. rządowy proces legislacyjny). Jak można przypuszczać, przygotowanie projektu rządowego z zachowaniem sformalizowanego etapu prelegislacyjnego byłoby trudniejsze do zrealizowania i bardziej czasochłonne (pomijam w tym miejscu wielość przyczyn takiego stanu rzeczy). Należy podkreślić, że reguły rządowego procesu legislacyjnego (zob. uchwała nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów, M.P. z 2022 r. poz. 348)

właściwe dla projektów ustaw wykonujących prawo Unii Europejskiej w większym stopniu niż reguły na poziomie parlamentarnym są „wkomponowane” w model funkcji i roli Rady Ministrów w zakresie realizacji polityki związanej z członkostwem w UE.

Nie bez znaczenia pozostaje wzgląd na kamień milowy F2.1, dotyczący usprawnienia procesu stanowienia prawa (wdrażanie tej reformy miało być zakończone 30 września 2022 r.). Jego realizacja wymagała przyjęcia nowelizacji do regulaminów Sejmu, Senatu i Rady Ministrów, która wprowadziłaby obowiązek przeprowadzania oceny skutków regulacji oraz konsultacji społecznych w przypadku projektów ustaw zgłaszanych przez posłów i senatorów. Reforma miała także ograniczyć stosowanie procedur przyspieszonych do ściśle określonych i wyjątkowych przypadków. Dotychczas takie wymogi spełniał właśnie rządowy proces legislacyjny (por. E. Tkaczyk, *Opracowywanie projektów aktów normatywnych wykonujących prawo Unii Europejskiej na szczeblu rządowym. Wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, nr 4, s. 75-88).

Podczas procedowania projektu ustawy z 13 stycznia 2023 r. uchybiono również wymogowi przeprowadzenia rzetelnych konsultacji. Nawet jeśli przyjmiemy, że wniesiony projekt był projektem poselskim, to i tak był on objęty obowiązkiem konsultacyjnym. Zgodnie bowiem z art. 34 ust. 3 Regulaminu Sejmu, uzasadnienie projektu powinno przedstawiać wyniki przeprowadzanych konsultacji oraz informować o przedstawionych wariantach i opiniach, w szczególności jeżeli obowiązek zasięgnięcia takich opinii wynika z przepisów ustawy. W wypadku komisyjnych i poselskich projektów ustaw, w stosunku do których nie przeprowadzono konsultacji, Marszałek Sejmu przed skierowaniem do pierwszego czytania kieruje projekt do konsultacji w trybie i na zasadach określonych w odrębnych ustawach.

Trzeba wziąć pod uwagę, że zgodnie z art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1904, ze zm.), upoważnionym do opiniowania projektów ustaw – na podstawie których orzekają i funkcjonują sądy, a także innych projektów w zakresie, w jakim mają one wpływ na sprawy należące do właściwości Sądu Najwyższego – jest Sąd Najwyższy. Z kolei zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o KRS, do kompetencji Rady należy między innymi opiniowanie projektów aktów normatywnych dotyczących sądownictwa, sędziów i asesorów sądowych, a także przedstawianie wniosków w tym zakresie.

Oba organy przedstawiły wprawdzie stanowisko, niemniej – jak zaznaczono w opinii Sądu Najwyższego (do druku 2870, znak: BSA III.021.2022): „Poważne zastrzeżenia nasuwa (...) sposób procedowania przedłożonego aktu, który został przedstawiony Sadowi Najwyższemu do zaopiniowania na mniej niż dzień przed skierowaniem do pierwszego czytania w Sejmie RP. Takie działanie znacząco utrudnia realizację ustawowego zadania Sądu Najwyższego w zakresie opiniowania projektów ustaw i innych aktów normatywnych, na podstawie których orzekają i funkcjonują sądy”. Podobnie mało czasu na wyrażenie opinii miała KRS – choć nie podniesiono tego w opinii, projekt został skierowany do KRS 13 grudnia 2022 r. Co ważne, oba organy wskazały na niekonstytucyjność projektu. Pomijając posiedzenie Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka w dniu 11 stycznia 2023 r. (po pierwszym czytaniu), przedstawiciele SN i KRS nie brali udziału w dalszych etapach prac sejmowych (inaczej niż Prezes NSA). Problem dotyczący konsultacyjnej strony procedowania podnoszono w toku prac parlamentarnych (A.M. Żukowska podczas posiedzenia Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r., zob. Sprawozdanie stenograficzne z 70. posiedzenia Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r., s. 226).

Choć w świetle orzecznictwa trybunalskiego jeszcze nie ma podstaw do stwierdzenia niekonstytucyjności trybu ustawodawczego ze względu tylko na niepozostawienie podmiotom dostatecznego czasu na zajęcie stanowiska i przedstawienie opinii o projekcie, to jednak okoliczności związane z przedstawianiem opinii przez SN i KRS wzmacniają wniosek o takim

sposobie procedowania, który narusza wartości demokratycznego państwa prawnego (demokracji uczestniczącej).

4.3.3. Kolejnym elementem, który może mieć wpływ na ocenę trybu procesowania ustawy z 13 stycznia 2023 r., jest „szybkość”.

Druk sejmowy z poselskim projektem ustawy (druk nr 2870) oznaczony jest datą 13 grudnia 2022 r. Pierwsze czytanie projektu miało miejsce podczas 70. posiedzenia Sejmu w dniu 11 stycznia 2023 r., Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka obradowała 11 stycznia 2023 r., druk ze sprawozdaniem Komisji nosi datę 12 stycznia 20123 r. Drugie czytanie odbyło się na 70. posiedzeniu Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r., poprawki zgłoszone podczas drugiego czytania były rozpatrywane przez Komisję 12 stycznia 2023 r. i tego samego dnia Komisja przedstawiła dodatkowe sprawozdanie. Trzecie czytanie odbyło się także na 70. posiedzeniu Sejmu w dniu 13 stycznia 2022 r. Ustawę przekazano Prezydentowi i Marszałkowi Senatu 16 stycznia 2023 r. Jak można zauważyć, czas uchwalania ustawy był krótszy niż czas, w którym przekazano uchwaloną ustawę Prezydentowi i Senatowi. Sejmowy proces stanowienia prawa zajął zatem mniej czasu niż czynność techniczna przekazania uchwalonego tekstu ustawy.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał wskazywał wprawdzie, że co do zasady szybkość procedowania nie musi przekładać się jeszcze na niezgodność aktu z Konstytucją, lecz jednocześnie zaznaczał, iż „[m]oże być oceniana po pierwsze ze względu na wpływ, jaki wywierała na respektowanie pluralistycznego charakteru parlamentu, tzn. przez badanie, czy przebieg prac parlamentarnych nie pozbawił określonej grupy parlamentarnej możliwości przedstawienia w poszczególnych fazach postępowania ustawodawczego swojego stanowiska. Po drugie, z punktu widzenia związku między szybkim tempem prac ustawodawczych a jakością ustawy. Jednak ten drugi aspekt podlega weryfikacji w toku postępowań oceniających merytoryczną wartość przepisów ustawy. Istnieje wprawdzie prawdopodobieństwo, że ustawa pośpiesznie rozpatrzona i uchwalona może zawierać błędy, ale nie może to przesądzać oceny zgodności ustawy z Konstytucją” (wyrok z 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06; w nowszym orzecznictwie wyrok z 14 lipca 2020 r., sygn. Kp 1/19 dotyczący prac nad kodeksem).

W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że przedłożenie projektu jako poselskiego pozwoliło Radzie Ministrów ominąć ograniczenia wynikające z art. 123 Konstytucji, który reguluje tzw. pilny tryb legislacyjny. W sprawie o sygn. Kp 1/23 mamy do czynienia z ustawą zawierającą rozwiązania z zakresu ustroju i funkcjonowania sądownictwa, podczas gdy art. 123 ust. 1 Konstytucji *explicite* zakazuje posłużenia się trybem pilnym, gdy projekt rządowy dotyczy ustroju i właściwości władz publicznych. Moim zdaniem, złożenie projektu jako projektu poselskiego, gdy był on w istocie projektem opracowanym w Radzie Ministrów, ewidentnie nastąpiło *in fraudem constitutionem*.

4.3.4. Trzeba również przypomnieć, że zgłaszanie poprawek jest konstytucyjnym uprawnieniem, które – w toku sejmowych prac legislacyjnych – przysługuje na mocy art. 119 ust. 2 Konstytucji wnioskodawcy, Radzie Ministrów oraz posłom.

W toku postępowania nad projektem ustawy z 13 stycznia 2023 r. przedstawiciel rządu podkreślał natomiast konsekwentnie, że treść rozwiązań przyjętych w projekcie nie może ulec zmianie ze względu na treść ustaleń poczynionych przez rząd w negocjacjach z Komisją Europejską.

Taki sposób procedowania, w którym wyklucza się *de facto* możliwość zgłaszania poprawek, oznacza zniweczenie konstytucyjnego uprawnienia do wnoszenia poprawek (zob. zwłaszcza wypowiedź A. M. Żukowskiej podczas pracy w Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka w dniu 11 stycznia 2023 r. oraz podczas posiedzenia Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r., Sprawozdanie stenograficzne z 70. posiedzenia Sejmu w dniu 12 stycznia 2023 r., s. 226, a także wypowiedź Ministra do Spraw Unii Europejskiej podczas pierwszego czytania projektu ustawy nowelizującej z 13 stycznia 2023 r., Sprawozdanie stenograficzne z 70. po-

siedzenia Sejmu w dniu 11 stycznia 2023 r., s. 42, oraz podczas posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka w dniu 11 stycznia 2023 r.). Ingeruje też w kompetencję Sejmu do rozważenia treści poprawek oraz ich ewentualnego przyjęcia albo odrzucenia.

4.3.5. Podsumowując tę część wyводу, uważam, że szybkość procedowania projektu badanej ustawy w powiązaniu z brakiem informacji o treści ustaleń poczynionych przez rząd z Komisją Europejską oraz podkreślaną przez ministra właściwego ds. Unii Europejskiej specyficzną „niezmienialnością” rozwiązań proponowanych w projekcie procedowanym formalnie jako poselski, dyskwalifikują – w mojej opinii – tryb uchwalenia ustawy z 13 stycznia 2023 r. z perspektywy standardu demokratycznego stanowienia prawa, wynikającego z art. 2 Konstytucji.

4.4. Przypomnę, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny dopuszczał możliwość kontroli z urzędu poprawności trybu ustawodawczego (zob. wyrok z 14 listopada 2018 r., sygn. Kp 1/18, OTK ZU A/2019, poz. 4, oraz powołane tam judykaty). Zasadność takiej kontroli z urzędu jest tym bardziej uzasadniona, gdy postępowanie przed Trybunałem toczy się w trybie kontroli prewencyjnej, a więc świeżo po zamknięciu procesu legislacyjnego w izbach parlamentu oraz przed wprowadzeniem ustawy do systemu prawnego (co następuje po złożeniu podpisu przez Prezydenta RP i opublikowaniu w „Dzienniku Ustaw”). Kontrola prewencyjna stanowi właściwy mechanizm eliminacji wadliwości trybu uchwalenia ustawy.

Niezależnie więc od granic wniosku wniesionego przez Prezydenta RP i rozpoznanego pod sygn. Kp 1/23, Trybunał był legitymowany, aby dokonać kontroli z urzędu trybu uchwalenia ustawy z 13 stycznia 2023 r.

Przypomnę również, że jako jedną z przyczyn konstytucyjnej wadliwości trybu ustawodawczego Trybunał kwalifikował tzw. kumulację nieprawidłowości, a więc sytuację, w której w toku procesu prawodawczego dochodzi do nawarstwienia uchybień, które wprawdzie jednostkowo cechują się niewielką doniosłością, lecz ich suma świadczy o przekroczeniu przez prawodawcę pewnej „masy krytycznej”, niedopuszczalnej z punktu widzenia standardów stanowienia prawa w demokratycznym państwie prawnym (zob. np. wyrok z 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 32).

Zważywszy wszystkie podniesione wyżej wątpliwości natury proceduralnej, należało owe kryterium „kumulacji” zastosować również w sprawie o sygn. Kp 1/23.

Uważam, że procedowanie nad ustawą z 13 stycznia 2023 r. można zakwalifikować jako „grę pozorów”, a nie demokratyczne stanowienie prawa. W zdaniu odrębnym do wyroku TK z 7 listopada 2013 r. (sygn. K 31/12, OTK ZU nr 8A/2013, poz. 121) sędzia S. Wronkowska-Jaśkiewicz trafnie ujęła rolę procedury we współczesnym procesie ustawodawczym demokratycznego państwa, wskazując, że „[w]yznacza ona «stałe reguły gry» w procesie tworzenia prawa: wskazuje podmioty biorące udział w dyskursie prawodawczym i ustala zasady tego dyskursu. Nie mając zdolności przesądzenia o tym, co słuszne, wyznacza jednak (a co najmniej powinna to czynić) sposoby dochodzenia do słusznych rozwiązań. Jednym z jej podstawowych zadań jest zatem co najmniej minimalizowanie ryzyka podejmowania rozstrzygnięć merytorycznie nietrafnych i nieznajdujących dostatecznie silnego uzasadnienia w konstytucyjnej aksjologii. Procedura powinna też ograniczać koszty tego procesu, służąc zarazem sprawności rozstrzygnięć legislacyjnych. Ma ona jednak do spełnienia także inne funkcje. Procedura legitymizuje rezultat działań prawodawczych, zwłaszcza w społeczeństwach pluralistycznych i reprezentujących je parlamentach, w których w toku debaty parlamentarnej powinno dojść do wyrażenia różnych interesów, wartości i punktów widzenia. Legitymizacja ta jest szczególnie doniosła w państwie zakładającym tzw. demokrację uczestniczącą, której elementem jest uwzględnianie rozwiązań negocjacyjnych. W tym kontekście trzeba zwrócić uwagę na doniosłość tych etapów prac parlamentarnych nad ustawą, które poprzedzają for-

malny akt przyjęcia ustawy w formie głosowania. Na tych bowiem etapach, a nie w akcie głosowania, możliwy jest aktywny udział w procesie prawodawczym wszystkich sił parlamentarnych. Stąd waga tych właśnie etapów prac dla demokratyzacji tworzenia prawa i niebezpieczeństwo, że ich lekceważenie doprowadzi do pogwałcenia praw mniejszości parlamentarnych”. Pogląd ten w pełni podzielam.

W tym świetle, kumulatywna ocena okoliczności wniesienia i procedowania projektu ustawy z 13 stycznia 2023 r. prowadzi do wniosku, że nie dochowano „trybu wymaganego przepisami prawa” (zob. art. 68 u.o.t.p.TK).

4.5. Uważam ponadto, że ustawa z 13 stycznia 2023 r. jest niezgodna z art. 2 Konstytucji również dlatego, że godzi w zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Konstytucyjny nakaz ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa jest bowiem nakazem zachowania elementarnej uczciwości wobec obywateli podczas stanowienia prawa. Wymaga on wskazania rzeczywistych (a nie pozornych) przyczyn (*ratio*) przyjmowanych zmian w prawie, oraz rzetelnego wyjaśnienia możliwych skutków regulacji. Niedopuszczalne jest przyjmowanie rozwiązań z założenia dysfunkcyjnych, dających obywatelom jedynie pozór ochrony ich praw i interesów (np. pozór wzmocnienia ochronnych ich uprawnień jako stron postępowań sądowych oraz prawa do sądu).

Tak jak już wskazałem, deklarowanym celem ustawy z 13 stycznia 2023 r. było wykonanie przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań wynikających z decyzji wykonawczej Rady (UE) nr 9728/22 oraz zawartych w nim tzw. kamieni milowych. W opisie kamienia F₁G wskazano, że chodzi o wejście w życie reformy mającej „zwiększyć niezależność i bezstronność sądów”, w ramach której „we wszystkich sprawach dotyczących sędziów, w tym sprawach dyscyplinarnych i dotyczących uchylenia immunitetu sędziowskiego, określony zostanie zakres właściwości Izby Sądu Najwyższego innej niż istniejąca Izba Dyscyplinarna, spełniającej wymogi wynikające z art. 19 ust. 1 Traktatu UE”.

Zrealizowanie takiego celu nie było możliwe w sytuacji, w której w ustawie z 13 stycznia 2023 r. ustawodawca w ogóle nie podjął się rozwiązania problemu – o czym była mowa wcześniej – związanego z tym, że Krajowa Rada Sądownictwa w jej obecnym kształcie nie spełnia wymagań wynikających z art. 19 ust. 1 TUE (zob. wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., C 585/18, a także wyrok ETPC w sprawie *Reczkowicz przeciwko Polsce*). Zgadzam się z opinią prof. R. Piotrowskiego, że „(...) z europejskiej perspektywy ustawa jedynie pozornie uwzględnia wymogi wynikające z art. 19 ust. 1 Traktatu UE, skoro nie eliminuje przyczyny funkcjonowania w wymiarze sprawiedliwości sędziów, co do których zasadne może się okazać przeprowadzenie testu niezależności i bezstronności; tą właśnie przyczyną jest funkcjonowanie Krajowej Rady Sądownictwa w składzie wynikającym ze zmian dokonanych ustawą z 8 grudnia 2017 r. Realizacja kamienia milowego F₁G w sposób przewidziany w ustawie jest niezgodna z zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych (...) Realizacja przedmiotowego kamienia milowego wymaga, by test niezależności i bezstronności sędziego nie był przeprowadzany przez sędziów powołanych z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa zmienionej ustawą z 8 grudnia 2017 r.” (*Opinia w przedmiocie odpowiedzi na pytanie, jakie kamienie milowe w zakresie praworządności wymagają realizacji w kontekście ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw*, druk senacki nr 902, Opinie i ekspertyzy OE-439, Warszawa 2023).

W tak sensytywnym dla demokracji obszarze jak sądownictwo, ustawodawca po raz kolejny uchwalił – w trybie naruszającym standardy rzetelnego procesu ustawodawczego – ustawę, która tylko pogłębia kryzys praworządności, w sposób fałszywy deklarując wykonanie międzynarodowych zobowiązań Rzeczypospolitej. Demokratyczne państwo prawa wymaga, by w procesie stanowienia prawa szeroko korzystać z opinii czynników fachowych, zapewnić parlamentarzystom właściwy czas na refleksję oraz możliwość merytorycznej deba-

ty (wraz z możliwością przedstawiania poprawek), a uchwalonym przepisom niezbędny okres *vacatio legis*. Ponadto prawo stanowione nie może być tylko dla pozorów, ponieważ prawo pozorne, realizujące inne niż deklarowane cele, a co więcej – cele nie mające zakotwiczenia w Konstytucji, burzy zaufanie obywatela do państwa, a także narusza fundamentalną zasadę nadrzędności Konstytucji, wysłowioną w jej art. 8 ust. 1. Uchylić stan niezgodności z Konstytucją i prawem europejskim w dziedzinie sądownictwa można jedynie podejmując działania legislacyjne ograniczające nadmierny wpływ władzy politycznej na skład osobowy i funkcjonowanie sądownictwa. Tymczasem ustawodawca wprowadził kolejne rozwiązania, które mają co najwyżej maskować źródło problemu, jakim jest wadliwy tryb wyłaniania składu Krajowej Rady Sądownictwa. Trudno nazwać to działaniem „lojalnym” wobec obywateli.

Zdanie odrębne

sędziego TK Krystyny Pawłowicz
do uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 11 grudnia 2023 r., sygn. Kp 1/23

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), zgłaszam zdanie odrębne do uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 grudnia 2023 r., sygn. Kp 1/23.

Zgadzam się w całości z sentencją wyroku. Uważam jednak, że uzasadnienie wyroku w tej wyjątkowej sprawie winno obejmować także pogłębioną analizę bezprawności pozatratowych działań organów Unii Europejskiej wobec Polski.

1. Podejmując obowiązki sędziego Trybunału Konstytucyjnego, złożyłam wobec Prezydenta Rzeczypospolitej uroczyste ślubowanie, iż przy wykonywaniu powierzonych mi obowiązków będę wiernie służyła Narodowi i stała na straży Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W tym też duchu zgłaszam zdanie odrębne, uznając, że ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, przedłożona przez Prezydenta RP do Trybunału Konstytucyjnego dla oceny jej zgodności z Konstytucją RP – jest rażąco z nią sprzeczna.

Ustawa zawiera 11 artykułów, jednak skutkiem ich wejścia w życie byłaby głęboka destrukcja i anarchizacja władzy sądowniczej, tj. wymiaru sprawiedliwości oraz licznych zasad funkcjonowania, właściwych dla państwa suwerennego, demokratycznego i praworządnego. Wejście w życie tej ustawy oznaczałoby też odrzucenie dotychczasowego wieloletniego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, jak też obalenie jego konstytucyjnych, ustrojowych funkcji. Wprowadziłoby chaos nie tylko w wymiarze sprawiedliwości, a także zdestabilizowałoby życie gospodarcze i społeczne. Rażąco ograniczyłoby prawo obywateli i innych podmiotów obrotu gospodarczego i społecznego do sądu.

2. Zaskarżona ustawa znosi konstytucyjne kompetencje Prezydenta RP i Krajowej Rady Sądownictwa w sprawach osobowych wymiaru sprawiedliwości. W istocie znosi też system odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, unieważnia zapadłe wcześniej w tych sprawach orzeczenia.

Wprowadza do polskiego systemu prawa pojęcia nieznanne ustawodawstwu, doktrynie prawa i Konstytucji RP, np. „ustanowienie sędziego na podstawie ustawy” czy „sąd ustanowiony ustawą”.

Mimo tak głębokich, radykalnych postanowień, uzasadnienie tej ustawy liczy tylko 4,5 strony, nie tłumacząc dokonywanych zmian.

3. Pewien trop dla wyjaśnienia radykalnych, zaskakujących zmian dokonywanych ustawą wskazano w kilku zdaniach jej uzasadnienia (zob. druk sejmowy nr 2870/IX kadencja). Jak tłumaczą jej projektodawcy: „Intencją projektowanych zmian jest wyeliminowanie potencjalnych wątpliwości związanych z wykonaniem przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań wynikających z decyzji Rady (UE) nr 9728/22 z dnia 14 czerwca 2022 r. w sprawie zatwierdzenia oceny planu odbudowy i zwiększania odporności dla Polski (...), na mocy której zatwierdzony został tzw. Krajowy Plan Odbudowy i Zwiększania Odporności (KPO) przewidujący realizację, w drodze odpowiednich zmian legislacyjnych, reformy wzmacniającej niezależność i bezstronność sądownictwa oraz zapewniającej odpowiednie środki prawne umożliwiające ponowne rozpoznanie spraw rozstrzygniętych uprzednio przez Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego (co odzwierciedlone jest w zawartych w KPO kamieniach milowych FIG oraz F2G)”.

Na końcu uzasadnienia przyznano, że: „Uchwalenie projektowanej ustawy spowoduje skutki finansowe dla budżetu państwa, które ze względu na charakter są trudne do oszacowania”. Dodano, że: „Projekt ustawy nie podlega obowiązkowi przedstawiania właściwym organom i instytucjom Unii Europejskiej (...) w celu uzyskania opinii (...), konsultacji albo uzgodnienia”.

Można tu dodać, że Polska nie musiała już przedstawiać organom i instytucjom Unii Europejskiej projektu ustawy w celu uzyskania opinii, konsultacji albo uzgodnienia, gdyż Komisja Europejska sama bezpośrednio ten projekt sformułowała.

Projektodawca ustawy kończy jej uzasadnienie „żartobliwymi” słowami, że: „Projektowana ustawa poprzez wprowadzenie zmian w organizacji Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego będzie miała pozytywne skutki społeczne, gospodarcze i prawne, w tym dla sytuacji mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców, poprzez wyeliminowanie wszelkich ewentualnych wątpliwości prawnych na tle zgodności rozwiązań dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz spraw immunitetowych sędziów z prawem Unii Europejskiej”.

4. Rada UE w preambule swej decyzji nr 9728/22 dotyczącej zatwierdzenia dla Polski planu odbudowy KPO stwierdziła, że „miała na uwadze”, poza potrzebami gospodarczymi i inwestycyjnymi, także sprawy dotyczące polskiego wymiaru sprawiedliwości i sądownictwa, które – jak przecież wiadomo – znajdują się poza traktatowymi kompetencjami organów UE. Pozostają one w suwerennych kompetencjach państwa członkowskiego.

W części wstępnej swej decyzji pt. „Ochrona interesów finansowych Unii” Rada UE – bez logicznego związku – sztucznie powiązała udzielenie Rzeczypospolitej Polskiej należnych jej środków finansowych z żądaniami z obszaru wymiaru sprawiedliwości.

Rada UE stwierdziła, iż: „oczekuje się, że osiągnięcie w zadowalającym stopniu tych kamieni milowych zagwarantuje adekwatność systemu kontroli wewnętrznej (...). Biorąc pod uwagę, że skuteczna ochrona sądowa stanowi warunek *sine qua non* funkcjonowania systemu kontroli wewnętrznej, ustanawia się kamienie milowe w odniesieniu do reformy mającej na celu zwiększenie niezależności i bezstronności sądów, reformy mającej na celu poprawę sytuacji sędziów, których dotyczą uchwały Izby Dyscyplinarnej SN w sprawach dyscyplinarnych i odnoszących się do immunitetu sędziowskiego, aby przywrócić ich do orzekania poprzez przeprowadzone niezwłocznie przez nową Izbę ponowne i pozytywne [! – K.P.] rozpoznanie

ich spraw, oraz reformy zapewniającej skuteczny audyt i skuteczną kontrolę polskiego KPO, w tym ochronę interesów finansowych Unii”.

Jak widać, Rada UE wprost podyktowała bezprawnie nie tylko oczekiwane zmiany w wymiarze sprawiedliwości, a nawet wyniki postępowań o przywrócenie do orzekania sędziów ukaranych dyscyplinarnie.

W swej decyzji Rada UE stwierdziła też, iż: „Biorąc pod uwagę, że te kamienie milowe należy ustanowić (...) w celu zapewnienia ochrony interesów finansowych Unii oraz stworzenia adekwatnego systemu kontroli przed zatwierdzeniem jakiegokolwiek płatności (...) przez Komisję, Polska powinna osiągnąć te kamienie milowe przed złożeniem pierwszego wniosku o płatność, przy czym nie można dokonać żadnych płatności w ramach Instrumentu przed ich osiągnięciem”.

Słowa te – poza wszystkim – są bezpodstawnym oskarżeniem obecnych polskich instytucji, które przecież bez zarzutów zapewniają ochronę interesów finansowych Unii swym systemem kontroli.

W kolejnym punkcie części wstępnej decyzji nr 9728/22 Rada UE wprost zażądała niezwłocznego przywrócenia do orzekania sędziów ukaranych wcześniej przez Izbę Dyscyplinarną SN i sformułowała szczegółowe elementy i nakazy dla narzucanych przez siebie procedur i rozwiązań.

Żądania te pomijają obowiązujący w Polsce system konstytucyjny i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Rada UE żąda: „Aby wzmocnić niezależność i bezstronność sądów ustanowionych ustawą oraz niezawisłość i bezstronność sędziów powołanych na podstawie ustawy (...) wszystkie sprawy dyscyplinarne dotyczące sędziów powinny zostać przekazane [podkr. – K.P.] przez obecną Izbę Dyscyplinarną polskiego SN innej izbie tego samego sądu spełniającej wymogi niezależności, bezstronności i ustanowienia ustawą (...). Oznacza to (...), że skład osobowy tej nowej izby powinien znacznie się różnić od składu Izby Dyscyplinarnej”.

Dalej Rada UE dyktowała Polsce kolejne obraźliwe i bezprawne żądania – kamienie milowe: „W celu zapewnienia, aby sądy były bezstronne i niezależne oraz ustanowione ustawą, a sędziowie bezstronni oraz niezawisli i powołani na podstawie ustawy (...), każdy sędzia powinien być w stanie – na wniosek strony postępowania lub z urzędu – wszcząć weryfikację w celu ustalenia, czy sąd spełnia wymogi niezależności, bezstronności i ustanowienia ustawą, przy czym takiej weryfikacji nie powinno się uznawać za przewinienie dyscyplinarne”.

Sędzia, dokonując takiej weryfikacji innego sędziego ze składu, może, zgodnie z decyzją Rady UE, „uwzględnić [też] okoliczności, w jakich doszło do powołania innego sędziego. Żadne przepisy krajowe nie powinny podważać tej zasady”.

Czyli mówiąc wprost: sędzia może żądać odsunięcia od orzekania innego, prawidłowo powołanego przez Prezydenta RP na wniosek KRS sędziego tylko dlatego, że z powodów pozaprawnych, subiektywnie nie uznaje legalności KRS i przez to kandydatów na sędziów przedstawionych przez Krajową Radę Sądownictwa Prezydentowi RP do powołania.

Właśnie spełnieniu takich oczekiwań ówczesnej opozycji polskiej i części polskich sędziów, których to oczekiwań ówczesna opozycja nie mogła inaczej wymusić na polskim Sejmie w demokratycznych procedurach – służą żądania – kamienie milowe narzucane Polsce pozatraktatowo przez decyzję nr 9728/22 Rady UE zatwierdzającej KPO dla Polski.

Żądania te narzucone przez Radę UE i Komisję Europejską w sposób arogancki, upokarzający Rzeczpospolitą lekceważą i obalają konstytucyjne kompetencje Prezydenta w zakresie wymiaru sprawiedliwości oraz znoszą skutki prawne podjętych przez niego decyzji.

Żądania unijnych organów unieważniają też prawo stanowione przez Sejm RP na mocy Konstytucji RP normujące funkcjonowanie Krajowej Rady Sądownictwa oraz ignorują ostateczne orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w tych sprawach.

Żądania wobec Polski co do zmian w wymiarze sprawiedliwości, sformułowane przy tym w formie szantażu, anarchizują i paraliżują obrót prawny w Rzeczypospolitej, co jest niezwykle groźne w sytuacji wydobywania gospodarki z kryzysów i zagrożenia bezpieczeństwa państwa polskiego wrogimi działaniami ze strony Rosji, ale też i konkurencji niemieckiej.

Co więcej, decyzja Rady UE samowładnie wyłączyła wymuszone przez siebie antykonstytucyjne zmiany w polskim sądownictwie spod jakiegokolwiek kontroli państwa polskiego. Można rozumieć, że też spod kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Rada UE stwierdziła bowiem, że „ocena reformy sądownictwa opiera się wyłącznie na opisie działania zawartym w polskim KPO i nie opiera się na żadnych wnioskach ustawodawczych, które podlegają w Polsce procedurom ustawodawczym”.

Art. 2 decyzji Rady UE nr 9728/22, zatwierdzającej dla Polski KPO, nie pozostawia wątpliwości, stanowiąc, że: „Uruchomienie transz (...) jest uzależnione od (...) decyzji Komisji (...) stwierdzającej, że Polska osiągnęła w zadowalający sposób odpowiednie kamienie milowe (...)”.

Z kolei załącznik do wspomnianej decyzji Rady UE w sprawie zatwierdzenia polskiego KPO w części F1G i F2G ustalił dokładny harmonogram realizacji przez Polskę kamieni milowych w wymiarze sprawiedliwości, od spełnienia których Rada UE uzależniła rozpoczęcie wypłat Polsce środków finansowych w kolejnych transzach.

Punkt F załącznika ponownie sztucznie i bez logicznego związku łączy sprawę niezależności i bezstronności sądów i kwestie przywracania do orzekania sędziów wcześniej ukaranych dyscyplinarnie z „potrzebą poprawy klimatu inwestycyjnego i stworzenia warunków do skutecznej realizacji polskiego planu odbudowy i zwiększenia odporności”.

W częściach F1G i F2G załącznika dokładnie też wskazano moment spełnienia narzucanych Polsce żądań w zakresie wymiaru sprawiedliwości. Jest nim wejście w życie narzuconej Polsce zmiany.

Wejście w życie narzuconej Polsce przemocą zmiany stwierdzać będzie Komisja Europejska, która zezwoli lub nie zezwoli, na uruchomienie wypłaty Polsce ułamka środków finansowych, należnych jej przecież bezwarunkowo.

5. Ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, w warunkach szantażu ze strony Rady UE i Komisji Europejskiej, przeniosła do polskiego systemu prawnego, niemal bez zmian, często w literalnych sformułowaniach, żądania wymuszone groźbą niewypłacania Polsce należnych jej środków z KPO. Mimo że żądania te pozostają bez związku z samym programem wsparcia gospodarek po epidemii COVID-19. Mimo że pozatraktatowe żądania organów unijnych są sprzeczne z polskimi interesami i polską konstytucją.

Ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r., będąca wyrazem interesów zewnętrznych, wprowadza szantażem na grunt prawa polskiego rozwiązania, których przyjęcie musiało też upokorzyć Sejm Rzeczypospolitej, mający z pewnością świadomość podważania konstytucji. Ustawa ta upokarza Prezydenta RP, posiadającego w Polsce najsilniejszą legitymację pochodzącą z bezpośrednich, demokratycznych wyborów, oraz Krajową Radę Sądownictwa.

Ustawa unieważniła niewzruszalny, konstytucyjny status polskiego sędziego, powołanego przez Prezydenta, niwecząc instytucję niezawisłości sędziowskiej.

W interesie ówczesnej wąskiej grupy opozycyjnej, pod szantażem organów unijnych, uchwalona 13 stycznia 2023 r. ustawa unieważniła, na potrzeby tej grupy, zasadę *lex retro non agit* w odniesieniu do sędziów wcześniej dyscyplinarnie ukaranych.

Ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. wprowadza do polskich postępowań procesowych niepewność i chaos, tylko dlatego, że część środowisk wymiaru sprawiedliwości nie uznała wyników dwu demokratycznych wyborów: parlamentarnych i prezydenckich z lat 2015 i 2019 i nie uznała decyzji legalnych polskich władz wyłonionych w wyniku tych wyborów.

Ustawa drastycznie podważa powagę polskich sądów i sędziów. Ustawa jest przeforsowaną szantażem unijnym próbą destabilizacji Polski w interesie ówczesnej opozycji i jej przedwyborczego wsparcia.

Wymuszona na Polsce przez organy unijne ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. ma w całości – i w intencjach, i w treści – charakter *ultra vires* i *contra legem*. Ma charakter antypolski.

Wymuszona szantażem ustawa jest przejawem agresji Unii Europejskiej na słabsze, ale przecież względnie suwerenne państwo polskie.

Ingerencje i żądania wobec Polski wymuszone decyzją Rady UE, które Polska zmuszona została uwzględnić w ustawie z dnia 13 stycznia 2023 r. wbrew swym podstawowym interesom ustrojowym i prawnym, są też głębokim naruszeniem powszechnych zasad prawa międzynarodowego, szczególnie zasady pokojowego współistnienia suwerennych, równych państw. Zasada ta mówi o „nieingerowaniu bezpośrednio lub pośrednio z jakiegokolwiek powodu w sprawy należące do jurysdykcji jakiegokolwiek państwa w wykonywaniu jego suwerennych praw oraz celem zapewnienia sobie od niego jakiegokolwiek korzyści”. „Stosunki między państwami winny być prowadzone zgodnie z zasadami suwerennej równości i nieinterwencji”.

Powszechne zasady prawa międzynarodowego, w tym nieingerencji w sprawy innych państw, dotyczą także Unii Europejskiej, jak też relacji między jej państwami członkowskimi w zakresie władzy nieprzekazanej.

6. Prawna przemoc, a w istocie szantaż unijnych organów wobec Polski, postawiła władze Rzeczypospolitej Polskiej w bardzo trudnej, fundamentalnie trudnej sytuacji, w której musiały dokonać wyboru. Jednak każdy wybór postępowania pod szantażem Rady UE i Komisji Europejskiej przynosił Polsce szkody i zagrożenia.

Władze Rzeczypospolitej Polskiej zostały postawione przed wyborem:

Zgoda na szantaż i upokarzające obalenie rękami polskiego Sejmu elementów polskiej Konstytucji, pozycji Prezydenta RP, Krajowej Rady Sądownictwa, statusu sędziów i inne szkody dotyczące sądownictwa?

Czy też, nie wyrażać zgody na poniżające Polskę pozatraktatowe, brutalne ingerencje Unii Europejskiej w sprawy wymiaru sprawiedliwości należące do suwerennych kompetencji państwa członkowskiego?

Zgoda miała oznaczać obietnicę niepewnej wypłaty należnych Polsce środków z KPO. Niezgoda na szantaż skutkować miała pozbawieniem Polski środków finansowych potrzebnych jej szczególnie w obecnej sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa państwa polskiego ze strony Rosji, w warunkach wojny na Ukrainie oraz potrzebnych jej na wzmocnienie gospodarki po kryzysie gospodarczym spowodowanym epidemią COVID-19.

Władze Rzeczypospolitej Polskiej wybrały – jak widać – ich zdaniem „mniejsze zło”, tj. przyjęły warunki szantażu Unii Europejskiej. W Sejmie RP przeforsowano więc niemal dosłownie, narzucone w decyzji nr 9728/22 Rady UE, antykonstytucyjne żądania.

Władze Rzeczypospolitej Polskiej wybrały próbę ochrony w pierwszym rzędzie bytu państwa polskiego i bezpieczeństwa Polaków. Wymuszona przez Unię Europejską zgoda władz polskich na antykonstytucyjne przepisy ustawy z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw jest ceną, jaką polskie władze – szantażem ze strony Unii Europejskiej – zmuszone zostały zapłacić za ochronę swych podstawowych interesów w sytuacji zagrożenia jej bytu.

7. Ustawa z dnia 13 stycznia 2023 r. nie odzwierciedla rzeczywistej woli polskiego suwerena ani polskich władz. Jest przejawem gwałtu na nich dokonany przez czynniki zewnętrzne, wrogie Rzeczypospolitej. Przuforsowanie w Sejmie RP ustawy z dnia 13 stycznia

2023 r., w wyżej wskazanych okolicznościach, było efektem ważenia zagrożonych, istotnych dóbr państwa polskiego.

8. Trzeba przypomnieć, że zgodnie z jedną z powszechnych zasad prawnych, czynność wymuszona przemocą lub szantażem nie może rodzić skutków prawnych. Jest nieważna. Organy Unii Europejskiej powinny przyjąć to do wiadomości. Unia Europejska od dawna jednak, korzystając ze swych możliwości i przewagi nad poszczególnymi państwami członkowskimi, łamie międzynarodowe i traktatowe standardy i postanowienia, stosując wobec niektórych suwerennych państw motywowaną politycznie i ideologicznie prawną przemoc. Niestety, przywodzi to na myśl sytuację określoną przez Johna Locke'a jako stan wojny, który „istnieje tam, gdzie ma miejsce gwałt i wyrządzanie krzywd (...) mimo że dzieje się to w imieniu prawa, z zachowaniem jego pozorów i form” (J. Locke, *Dwa traktaty o rządzie*, tłum. Z. Rau, Warszawa 1992, s. 177).

9. Z powyższych względów uważam przedłożoną Trybunałowi Konstytucyjnemu przez Prezydenta RP ustawę z dnia 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw za sprzeczną z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej, z polską racją stanu i z polskim porządkiem prawnym w całości.

Z tych względów zgłosiłam zdanie odrębne.