

Opinia na temat:

I. Prerogatywy Prezydenta RP w sprawie powołania sędziego w świetle wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r.;

II. Dopuszczalność kwestionowania przez sąd legalności powołania konstytucyjnych organów państwa.

ad. I.

1. Przepisy Konstytucji RP z 1997 r. w sposób wyraźny regulują uprawnienie Prezydenta do mianowania sędziego. Art. 179 stanowi, że „Sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony”. Uregulowanie to ma swoje historyczne wzorce w postanowieniach Konstytucji marcowej z 1921 r. i Konstytucji kwietniowej z 1935 r.¹ Natomiast w okresie PRL uprawnienie to przysługiwało Radzie Państwa. Regulacja przyjęta w obowiązującej aktualnie Konstytucji RP nawiązuje do tradycji polskich i jednocześnie w pełni realizuje standardowe rozwiązania przyjmowane w państwach demokratycznych.

W praktyce ustrojowej współczesnej Europy realizuje się dwa modele udziału głowy państwa w procedurze nominacyjnej sędziego. Pierwszy z nich opiera się na klasycznej praktyce działania prezydenta, który kontynuuje uprawnienia w tej dziedzinie realizowane niegdyś przez monarchę. W takim przypadku prezydent może wykonywać swoje uprawnienie samodzielnie lub też współdziałając z organem o charakterze krajowej rady sądownictwa. Pierwszy z wskazanych sposobów realizacji uprawnienia nominacyjnego przez głowę państwa jest rzadszy i występuje na przykład w Konstytucji Norwegii (§ 21) i Konstytucji Holandii (art. 117). Podobnie art. 60 Konstytucji Niemiec wprowadza powyższe uregulowanie, jednak równocześnie dopuszczając możliwość ustawowego unormowania w inny sposób. Nominacji dokonują też rady sądownicze, jak na przykład we Włoszech i w Portugalii. Można także wskazać powołanie sędziego przez parlament, co jednak jest rozwiązaniem wyjątkowym.

¹ M. Safjan, L. Bosek (red.) Konstytucja. Komentarz, t. II, Warszawa 2016, s. 1039-1040

Prawo międzynarodowe nie reguluje kwestii nominacji stanowisk sędziowskich, ale art. 6 EKPC, chociaż formułuje tylko przesłanki dotyczące sądu, a mianowicie niezawisłość i bezstronność, to jednak jest szerzej rozumiany. W konsekwencji prawo krajowe powinno zapewniać niezależność sądów od władzy ustawodawczej i wykonawczej, ale nie stoi temu na przeszkodzie powoływanie przez jeden z tych organów². W takiej sytuacji zalecenia Rady Europy przewidują wprowadzenie określonych gwarancji, na przykład specjalnej rady oraz unormowania procedury powoływania w taki sposób, by spełniała warunki jawności i wolności od zewnętrznych wpływów³.

W Polsce został przyjęty tzw. system nominacyjny, w którym biorą udział dwa podmioty wzajemnie się dopełniające, tj. Prezydent i KRS. Zgodnie z art. 179 Konstytucji sędziowie są powoływani przez Prezydenta RP, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Uprawnienie nominacyjne Prezydenta ma charakter osobisty (prerogatywa), co oznacza, że dla ważności aktu powołania sędziego nie jest wymagana kontrasygnata. Niemniej, Prezydent może dokonać nominacji tylko na wniosek KRS, ale jednocześnie nie jest nim związany. Prezydent dysponuje zatem prawem odrzucenia przedstawionej mu kandydatury⁴. Powyższy pogląd był przedmiotem szerokiej dyskusji i ostatecznie przeważył zdecydowanie wskazany sposób wykładni art. 179 Konstytucji. Jednocześnie należy przyjąć, że odmowa nominacji powinna mieć charakter wyjątkowy.

Formalnie rzecz biorąc Prezydent może także dokonać powołania mimo negatywnej opinii KRS, ale takie działanie wymagałoby szczególnie wnikliwego podejścia jako obarczone bardzo poważnym niebezpieczeństwem popełnienia błędu. Wydaje się więc raczej mieścić w kategorii uprawnień teoretycznych. Wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. nie kwestionuje uregulowania uprawnienia nominacyjnego Prezydenta RP jako prerogatywy uznając w konsekwencji, że Głowa Państwa jest uprawniona do wydania decyzji o charakterze dyskrecyjnym. Należy to rozumieć w ten sposób, że Prezydent dysponuje pewnym marginesem swobody, którego stosowanie mieści się w kanonach władzy prezydenckiej.

² Tamże, s. 1040-1041.

³ Tamże.

⁴ L. Garlicki, Komentarz do art. 179, (w:), L. Garlicki (red.), Konstytucja. Komentarz, Wyd. Sejmowe, Warszawa 2005, s. 5.

Trzeba podkreślić, że sposób wykonywania władzy dyskrecyjnej jest kształtowany zarówno przez przepisy prawa, jak i zwyczaj konstytucyjny oraz kulturę prawną i polityczną.

ad. II.

Dla potrzeb niniejszej opinii w zakresie dotyczącym dopuszczalności kwestionowania przez sąd w danej sprawie legalności powołania sędziego orzekającego w tej sprawie, rozważenia wymagają dwa następujące zagadnienia:

1. Pierwsze polega na ustaleniu konsekwencji uznania kompetencji Prezydenta RP do mianowania na stanowisko sędziego jako prerogatywy głowy państwa i w świetle podjętych ustaleń, rozważenie uprawnienia indywidualnego sędziego do zakwestionowania legalności KRS.

2. Zagadnienie drugie to z jednej strony ustalenie, czy na podstawie obowiązującego statusu ustrojowego sędziego można byłoby przyjąć, że byłby on uprawniony dokonywać oceny legalności powołania organów konstytucyjnych państwa, oraz z drugiej strony, rozważenia wymaga kwestia skutków jakie by to wywołało dla systemu prawa i działania wymiaru sprawiedliwości. Zagadnienie to nie pozostaje w bezpośrednim związku z rozstrzygnięciem wynikającym z kwalifikacji działania Prezydenta jako prerogatywy, ale stanowi odrębny problem i jako taki powinien być poddany analizie ze względu na konsekwencje, które wywołuje.

ad.1. Jeśli chodzi o rozstrzygnięcie w pierwszym przypadku, to zgodnie z wnioskiem przedstawionym w pkt. I, należałoby uznać, że skoro Prezydent wykonuje uprawnienie nominacyjne w formie prerogatywy, to sąd nie ma żadnego uprawnienia do podważenia dokonanej przez niego nominacji sędziowskiej. Takie rozumowanie oparte jest na kwalifikacji treści pojęcia prerogatywa i zostało już wyjaśnione wyżej i jako takie ma w pełni zastosowanie do oceny dopuszczalności kontroli przez sędziego legalności powołania organu państwa. Dotyczy to więc zarówno uprawnienia do kontroli powołania sędziego orzekającego w danej sprawie, jak też Krajowej Rady Sądownictwa uczestniczącej w tym procesie. Rozdzielenie tych dwóch zakresów kontroli wydaje się konieczne, bowiem można sobie wyobrazić poddanie w wątpliwość tak uprawnienia KRS do udziału w powołaniu sędziego, jak też przedstawienie

zastrzeżeń co do osoby sędziego, które nie zostały dostrzeżone w postępowaniu nominacyjnym.

ad. 2. W celu odpowiedzi na zarysowane problemy podstawowe staje się rozstrzygnięcie dotyczące konstytucyjnego zakresu kompetencji sądów powszechnych (i Sądu Najwyższego)⁵. Jest to dlatego fundamentalne, że w istocie wyrok TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w zakresie, w jakim odnosi się do ustalenia przesłanek, które spełniać winna regulacja dotycząca Krajowej Rady Sądownictwa i ustalenia uprawnienia sądów do badania ich zastosowania, dotyczy zarówno oceny faktów, a więc na przykład sposobu realizacji procedury nominacyjnej, jak też uprawnienia do kontroli ustawy o KRS. Kontrola ustawy powinna być natomiast poddana analizie z punktu widzenia jej zgodności z art. 186 i 187 Konstytucji. Przepisy prawa polskiego, w tym także Konstytucja RP są pierwszym i podstawowym wzorcem dla oceny legalności i konstytucyjności norm stanowiących o powołaniu określonych organów konstytucyjnych. Powyższe założenie należy uznać za punkt wyjścia dla dalszych analiz, gdyż to ustawa zasadnicza reguluje aksjologiczne podstawy działania sędziów i sądów, a więc niezawisłość i niezależność oraz zasady powoływania i funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa. Argument ten jest niepodważalny w odniesieniu do obowiązującej aktualnie ustawy o KRS z 2011 r. (ze zmianami), która została uchwalona pod rządami Konstytucji RP z 1997 r. Zarówno wersja oryginalna ustawy powołująca Radę jako emanację struktur sądowych, jak i obecna regulacja zwiększająca udział Sejmu w powołaniu składu tego organu, mają podstawę prawną w tych samych postanowieniach Konstytucji RP, które też nigdy nie były kwestionowane przez żadną z sił politycznych, w tym również przez aktualną opozycję. Wynika z tego, że Konstytucja zawiera regulację odpowiadającą standardom demokratycznym dla tego rodzaju organu i chcąc dokonać oceny nowych ustawowych regulacji należało w pierwszej kolejności poddać je kontroli konstytucyjności w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Na podstawie wyżej wskazanych założeń powstają dwa szczegółowe problemy, a mianowicie:

⁵ Omówienie dotyczyć będzie tylko sądów powszechnych, ale ma analogiczne zastosowanie także do Sądu Najwyższego.

1/. czy sędzia, w ramach swoistego „przedsądu” byłby uprawniony podważyć legalność kompetencji sędziego zasiadającego w składzie sędziowskim uznając, że procedura jego powołania była wadliwa z powodu zarzutu braku legalnej legitymacji do działania np. KRS lub też np. wystąpiły inne naruszenia legalności wykonanego postępowania nominacyjnego;

2/. czy sędzia, działając na podstawie art. 8 Konstytucji RP oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, byłby uprawniony do kontroli konstytucyjności ustawy o KRS rozstrzygając o braku legitymacji tego organu do udziału w procedurze nominacyjnej sędziów. Postulat, a nawet można uznać, że znacznie mocniej wyrażone było w literaturze prawa konstytucyjnego oczekiwanie, by sądy orzekające podjęły realizację rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa⁶.

Odpowiedź na powyższe pytania wymaga następującej analizy:

Na mocy art. 177 Konstytucji sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów. Norma ta ma fundamentalne znaczenie dla ustalenia istoty funkcji wykonywanych przez sądy powszechne. W szczególności oznacza to, że nie istnieje nieograniczony zakres kognicji sądów powszechnych i co ma w tym wypadku zasadnicze znaczenie, że zakres ten jest konstytucyjnie wyznaczony. Ustrojodawca stwierdził bowiem, że zakres ten nie obejmuje spraw zastrzeżonych ustawowo dla innych sądów. Konstytucja wprowadza więc domniemanie właściwości sądów powszechnych, ale nie dokonuje żadnej konkretyzacji spraw i tym samym ustalenia w tej materii następują w ustawodawstwie zwykłym. W każdym jednak przypadku zakres kognicji sądów powszechnych należy do kategorii wymiaru sprawiedliwości. W konsekwencji powstaje pytanie, czy na gruncie art. 177 byłoby dopuszczalne poszerzenie zakresu kognicji sądów powszechnych o uprawnienia nie mieszczące się w zakresie pojęcia wymiaru sprawiedliwości? Jeżeli więc sąd zdecydowałby się podjąć działania, które wykraczają poza ten zakres i, jak to się dzieje w praktyce, zawiesił postępowanie i zażądał dokumentów, które miałyby umożliwić na przykład kontrolę legalności działania KRS, to należy uznać, że stanowiłoby to naruszenie art. 177

⁶ Por szeroko na ten temat R. Balicki, *Życie bez Trybunału. Rozproszona kontrola konstytucyjności*, (w:) R. Balicki, M. Jabłoński (red.), *Państwo i jego instytucje. Konstytucja - Sądownictwo- Samorząd Terytorialny*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 277 i n.

Konstytucji. Oznaczałoby to jednocześnie złamanie zasady działania organu na podstawie i w granicach prawa, a więc ponadto także zasady państwa prawa. Trzeba także zwrócić uwagę, że tego rodzaju działanie sądu nie tylko sprzeczne z podstawowymi zasadami, byłoby dodatkowo zakwestionowaniem podziału władzy. W ten sposób władza sądownicza uzyskałaby nadrzędną pozycję.

Wskazane wyżej naruszenia dotyczą podstawowych instytucji polskiego ustroju politycznego, ale nie można byłoby się do nich ograniczyć. Należy także podnieść negatywne konsekwencje, jakie przede wszystkim wynikają dla wykonywania prawa do sądu, a także stabilności systemu prawnego.

Należy ponadto rozważyć drugą ewentualność wykroczenia sądu poza zakres kognicji wyznaczony art. 177 Konstytucji, a mianowicie przyznanie sobie przez sąd, w miejsce Trybunału Konstytucyjnego, kompetencji do kontroli konstytucyjności prawa.

Pytanie dotyczy zatem zagadnienia, czy sądy powszechne są uprawnione dokonywać kontroli konstytucyjności prawa, jeśli art. 188 Konstytucji RP przyznaje tę kompetencję Trybunałowi Konstytucyjnemu i czyni to na zasadzie wyłączności. Podstawę tego twierdzenia stanowi łączna interpretacja przedstawionego wyżej art. 177 i art. 188 oraz art. 193 Konstytucji. Ten ostatni z jednej strony uprawnia sądy do wystąpienia z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego, a z drugiej ustanawia obowiązek sądu przedstawienia pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego⁷ w sytuacji, gdy sąd poweźmie wątpliwość co do koni

Podsumowując, w świetle art. 193 Konstytucji nie jest dopuszczalne, by sąd nie złożył pytania prawnego do TK i tym bardziej samodzielnie rozstrzygnął w przedmiocie konstytucyjności. M. Safjan i L. Bosek stwierdzają jednoznacznie za A. Mączyńskim, że stanowi to ...”konsekwencją podległości sędziego Konstytucji i ustawom”⁸.

W podsumowaniu należy jednoznacznie uznać, że w świetle obowiązującej Konstytucji RP sądy nie są uprawnione do kwestionowania legalności powoływania konstytucyjnych organów państwa. Dotyczy to w równym stopniu podejmowania różnego rodzaju czynności, w tym również dokonywania kontroli konstytucyjności prawa, jak to zostało przedstawione wyżej.

⁷ M. Safjan, L. Bosek (red.), Konstytucja..., s.1255.

⁸ Tamże.