

Польша. Совместное срочное заключение № 977/2019 Венецианской комиссии и Генерального Директората по правам человека и верховенству права Совета Европы по Поправкам к Закону о судах общей юрисдикции, Закону о Верховном суде и другим актам. 16 января 2020 года*

20 декабря 2019 года Сейм Польши в ускоренном порядке принял поправки в законы, регулирующие различные аспекты функционирования судебной системы Польши. В частности, нововведения вводят дисциплинарную ответственность судей за критику назначения других судей, а также за совершение любых процессуальных действий, ставящих под сомнение правомерность их назначения. Кроме того, законопроект сокращает участие судей в процессе выбора Первого председателя Верховного Суда, а также в принятии других решений по вопросам, касающимся их практической работы. В то же время в соответствии с поправками полномочия Министра юстиции по назначению/отстранению судей значительно возрастают.

Поправки являются последним этапом в судебной реформе, проведение которой с конца 2015 года вызывает серьёзную критику как со стороны гражданского общества Польши, так и со стороны международного сообщества. После изменения порядка назначения судей и процедуры формирования органов судейского самоуправления в Польше сложилась ситуация правового кризиса: «старые» судебные институты *de facto* отказались признавать легитимность «новых». По мнению сторонников реформы, поправки, внесённые в декабре 2019 года, призваны разрешить сложившийся конфликт.

Венецианская комиссия совместно с Директоратом по правам человека и верховенству права Совета Европы провела анализ предложенных поправок на соответствие международным и европейским стандартам. Эксперты констатировали необходимость срочного разрешения «правового раскола» в судебной системе Польши, однако признали, что данные меры не являются подходящим решением. Комиссия пришла к выводу, что поправки представляют собой серьёзную угрозу независимости судебной власти и приведут только лишь к усугублению сложившегося кризиса.

Ключевые слова: судебная реформа в Польше; дисциплинарная ответственность судей; судебская независимость; «правовой раскол» в судебной системе

I. Введение

1. Письмом от 30 декабря 2019 года Маршал Сената Республики Польша, г-н Томаш Гродзки, запросил заключение Венецианской комиссии на поправки к законам о судебной системе, принятые сеймом Польши 20 декабря 2019 года (CDL–

* Poland. Joint Urgent Opinion no. 977/2019 of the Venice Commission and the Directorate General of Human Rights and Rule of Law (DGI) of the Council of Europe on Amendments to the Law on the Common Courts, the Law on the Supreme Court, and Some Other Laws. CDL-PI(2020)002. Strasbourg, 16 January 2020. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI\(2020\)002-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2020)002-e) (дата обращения: 12.02.2020). Перевод с английского – Османкиной Ирины Евгеньевны.

REF(2020)002) (*далее* – Поправки), по вопросу соблюдения принципа независимости судебной власти. В своём письме Маршал указал, что Сенат хотел бы получить заключение до окончания предстоящей сессии Сената, в ходе которой должны обсуждаться эти поправки (15–17 января 2020 года).

2. Г-жа Клэр Бази-Малаури (член, заместитель Председателя, Франция), г-н Ричард Барретт (член, Ирландия), г-н Паоло Кароцца (член, Соединённые Штаты Америки), г-н Филип Димитров (член, заместитель Председателя, Болгария), г-жа Регина Кайнер (член, заместитель Председателя, Швейцария) и г-н Карло Туори (член, Финляндия) выступили в качестве докладчиков при подготовке настоящего Заключения. Г-н Матс Мелин (Швеция) был назначен Генеральным Директором по правам человека и верховенству права (*далее* – Директорат) в качестве ещё одного докладчика от её имени.

3. 6 января 2020 года Бюро Венецианской комиссии, действуя на основании статьи 14.а Правил процедуры и учитывая срочность вопроса, уполномочило докладчиков подготовить совместно с Директоратом срочное заключение по просьбе Маршала Сената. С 9 по 10 января 2020 года Варшаву посетила делегация [Венецианской] комиссии в составе г-на Баррета, г-на Димитрова и г-на Мелина в сопровождении Секретаря Комиссии Томаса Маркерта и сотрудника по правовым вопросам Григория Дикова. Делегация провела встречи с членами Сената – как от большинства в Сенате, так и с представителями правящей партии, составляющими меньшинство, вице-спикером Сейма, Председателем и судьями Верховного суда, а также отдельную встречу с Председателем и судьями Палаты по чрезвычайным ситуациям и связям с общественностью Верховного суда, с Омбудсменом, с Председателем и членами Национального совета юстиции (*далее* – НСЮ), с представителями гражданского общества, адвокатуры, ассоциаций судей и прокуроров. К сожалению, встреча в Министерстве юстиции в последний момент была отменена. Венецианская комиссия благодарит польский Сенат за помощь в организации визита и надеется, что настоящее Заключение поможет польскому Сенату выполнить свои конституционные обязанности как законодательного органа.

4. Несмотря на то что докладчики встретились со многими собеседниками (как со сторонниками, так и с критиками реформы), весьма сжатые сроки подготовки Заключения не позволили всесторонне изучить Поправки, поэтому в настоящем Заключении внимание сосредоточено только на наиболее важных

элементах Поправок¹. Отсутствие замечаний по другим аспектам Поправок не должно толковаться в качестве их молчаливого одобрения.

5. Настоящее Заключение было подготовлено на основе неофициального перевода Поправок, а также трёх основных правовых актов, в которые были внесены изменения: Закона об организации судов общей юрисдикции (*далее* – Закон о судах общей юрисдикции), Закона о Верховном суде, Закона о Национальном совете юстиции (*далее* – Закон об НСЮ)². Неточности в настоящем Заключении могут возникнуть в результате некорректного перевода.

6. Срочное Заключение было издано в соответствии с Протоколом Венецианской комиссии о подготовке срочных заключений (CDL-AD(2018)019) и будет представлено для одобрения на 122-ой Пленарной Сессии [Венецианской комиссии] в Венеции 20–21 марта 2020 года.

II. Предыстория вопроса

7. Поправки, утверждённые Сеймом и в настоящее время обсуждаемые в Сенате, являются последним этапом в ряде реформ, первой из которых являлась реформа Конституционного трибунала в конце 2015 – начале 2016 года³, за ней последовало внесение поправок к законам о судебной системе 2017 года. Реформа 2017 года была проанализирована Венецианской комиссией в Заключении от декабря 2017 года (*далее* – Заключение 2017 года)⁴.

A. Судебная реформа 2017 года – краткое описание

8. Заявленная цель реформы 2017 года заключалась в повышении демократической ответственности польской судебной системы. Однако в Заключении 2017 года Венецианская комиссия пришла к выводу о том, что вместо этого реформа поставила под угрозу независимость судебной власти и «дала возможность законодательной и исполнительной властям серьёзно и широко

¹ Некоторые положения, введённые Поправками к Закону о судах общей юрисдикции, встречаются в других законах – в Законе о Верховном суде и т. д. Замечания, сделанные в настоящем Заключении в отношении изменённых положений Закона о судах общей юрисдикции, применимы *mutatis mutandis* к другим законам, в которые вносятся изменения.

² См.: сводные варианты этих трёх актов с поправками, включёнными в текст, CDL-REF(2020)004, CLD-REF(2020)005 и CDL-REF(2020)003 соответственно.

³ См.: Opinion no. 860/2016 on the Act on the Constitutional Tribunal, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2016)026. Venice, 14–15 October 2016.

⁴ См.: Opinion on the Draft Act amending the Act on the National Council of the Judiciary; on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2017)031. Venice, 8–9 December 2017.

вмешиваться в отправление правосудия» (§ 129 Заключения 2017 года)⁵. В результате реформы 2017 года:

- судейское сообщество в Польше утратило полномочия делегировать своих представителей в НСЮ и, следовательно, своё влияние на набор и продвижение судей. До реформы 2017 года пятнадцать (из 25) членов НСЮ являлись судьями, избираемыми их коллегами. После реформы 2017 года члены НСЮ стали избираться парламентом. В сочетании с немедленной заменой в начале 2018 года всех членов, назначенных в соответствии со старыми правилами, эта мера привела к далеко идущей политизации НСЮ;

- изменение способа выдвижения кандидатов на должность Первого председателя Верховного суда привело к тому, что участие судей в процедуре отбора не имеет какого-либо значимого эффекта, а полномочие по принятию этого решения перешло в руки Президента Республики. В то же время Министр юстиции (который в польской системе является также Генеральным прокурором)⁶ получил полномочия по назначению/увольнению председателей нижестоящих судов по своему усмотрению в течение переходного шестимесячного периода. В 2017–2018 годах Министр юстиции заменил более ста председателей и заместителей председателей судов. По истечении этого периода полномочие по отстранению председателей судов оставалось в руках Министра, при этом практически никакие эффективные проверки порядка реализации этого полномочия не проводились⁷. Министр юстиции также получил другие «дисциплинарные» полномочия по отношению к председателям судов, а председатели высших судов, в свою очередь, теперь стали иметь широкие административные полномочия по отношению к председателям нижестоящих судов. Это создало иерархическую структуру подчинения в рамках судебной системы в административных вопросах во главе с Министром юстиции / Генеральным прокурором;

⁵ Эту оценку разделяют и другие авторитетные европейский органы. Так, в одном из последующих заявлений (CCJE-BU(2018)6REV) Бюро Консультативного совета европейских судей (*далее* – КСЕС) пришло к выводу о том, что принятая в то время реформа влечёт за собой значительные отступления от принципов независимости судебной власти, разделения властей и верховенства права в Польше.

⁶ См.: *Opinion on the Act on the Public Prosecutor's office, as amended, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2017)028. Venice, 8–9 December 2017.*

⁷ НСЮ сохранил за собой консультативные полномочия по вопросу отстранения от должности председателей судов. См. подпункт 5 пункта 2 статьи 3 Закона об НСЮ и пункт 5а статьи 27 Закона о судах общей юрисдикции: председатель не может быть отстранён от должности Министром юстиции только в том случае, если против этого одновременно выступает коллегия соответствующего суда и две трети членов НСЮ.

- эти меры сопровождались укреплением механизмов контроля в рамках судебной системы: в 2017 году в Верховном суде были созданы две новые палаты – Дисциплинарная палата и Палата по чрезвычайным ситуациям и делам публичного порядка (далее – Чрезвычайная палата). Членами этих палат стали недавно назначенные судьями, отобранными НСЮ в новом составе, и на них были возложены особые полномочия, включая полномочие Чрезвычайной палаты отменять окончательные решения, принятые судами низших инстанций или даже Верховным судом в порядке чрезвычайного рассмотрения, или полномочия Дисциплинарной палаты накладывать дисциплинарные взыскания на других судей. Эти изменения поставили новые палаты на уровень выше всех остальных [судебных органов] и создали *de facto* «Верховный суд в составе Верховного суда».

9. Следует подчеркнуть, что Венецианская комиссия никогда не выступала за самоуправляемую судебную систему в качестве общего стандарта и что [Венецианская комиссия] очень хорошо осознаёт разнообразие правовых систем в Европе в этом отношении. Существуют демократические страны, в которых судебная власть независима несмотря на то, что назначение судей осуществляется исполнительной властью. Тем не менее Венецианская комиссия всегда приветствовала тот факт, что практически во всех новых демократических государствах, где в недавнем прошлом судебная власть была подчинена другим ветвям власти, были созданы советы судей⁸. Такие советы помогают обеспечить внесение значимого вклада судебским сообществом в принятие решений, касающихся судей⁹. Такой выбор был сделан польским Учредительным собранием, что отражено в статье 186 Конституции Польши, которая гласит, что «Национальный совет юстиции гарантирует независимость судов и судей», а также

⁸ См.: Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2010)004. Venice, 12–13 March 2010. § 32. См. также: Opinion on recent amendments to the law on major constitutional provisions of the Republic of Albania, adopted by the Venice Commission. CDL-INF(1998)009. Strasbourg, 17 April 1998. § 5; Opinion on the law on amending and supplementing the Constitution (Judiciary), adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2018)003. Venice, 16–17 March 2018. § 46.

⁹ В связи с этим важно напомнить о стандартах Совета Европы и, в частности, о Рекомендации CM/Rec(2010)12 Комитета министров о судьях, где в § 46 Комитет министров подчеркнул, что «орган, принимающий решения об отборе и продвижении по службе судей, должен быть независимым от исполнительной и законодательной ветвей власти. В целях обеспечения его независимости не менее половины членов этого органа должны быть судьями, избираемыми их коллегами. Даже в тех случаях, когда решения принимаются главой государства, правительством или законодательной властью, Комитет министров требует, чтобы «независимый и компетентный орган, сформированный в значительной мере представителями судебского сообщества», был уполномочен «давать рекомендации или выражать мнения, которым на практике следует орган, принимающий соответствующие решения о назначении».

в статье 187, которая предусматривает, что пятнадцать членов Совета должны выбираться «из числа судей».

10. Одновременное и резкое сокращение участия судей в работе НСЮ, комплектование новых палат Верховного суда вновь назначенными судьями, массовая замена председателей судов в сочетании с существенным расширением полномочий Президента Республики и Министра юстиции / Генерального прокурора, – всё это является результатами реформы 2017 года, которые вызвали тревогу и привели к выводу о том, что реформа 2017 года значительно снизила независимость польской судебной системы от Правительства и правящего большинства в Парламенте.

В. События 2018–2019 годов

11. В Заключении 2017 года Венецианская комиссия отметила, что «польские власти были открыты для диалога» (§ 132). Несмотря на это, реформа была принята и осуществлена без каких-либо серьёзных изменений¹⁰. За реорганизацией НСЮ и массовой заменой председателей судов Министром юстиции последовала активизация дисциплинарных процедур в отношении судей судов общей юрисдикции. Дисциплинарные инспекторы начали расследования («разъяснительное производство») в отношении более чем сорока судей, которые выступали с критикой реформы или ставили под сомнение легитимность созданных судебных палат или назначение судей по новым правилам¹¹.

12. С одной стороны, сторонники реформы организовали общественную кампанию, обвинив судебную власть в корпоративизме, коррупции, связях с коммунистическим режимом и т. д. С другой стороны, политическая оппозиция в парламенте, крупные ассоциации судей, ведущие неправительственные организации и некоторые судьи в отдельности публично осудили реформу как серьёзное посягательство на независимость судебной власти. Несколько польских судов обратились в Суд Европейского Союза (*далее* – Суд ЕС) с запросом о вынесении предварительного решения по вопросу о том, можно ли после проведения реформы по-прежнему считать независимыми некоторые органы

¹⁰ Одно из заметных исключений касалось ретроактивного снижения пенсионного возраста судей: эта мера была отменена в конце 2018 года. Другие изменения в законодательстве о судебной системе были относительно незначительными и не касались ключевых вопросов, затронутых в Заключении 2017 года.

¹¹ Ассоциации судей и многие негосударственные организации жаловались на другие формы давления и запугивания со стороны властей. См., в частности, очень подробный отчёт «Текущее положение польской судебной системы», подготовленный в 2019 году Ассоциацией польских судей «Фемида».

польской судебной системы. Аналогичные запросы были поданы и некоторыми другими европейскими судами. Кроме того, Европейская комиссия инициировала производство по делу о нарушении обязательств в Суде ЕС.

13. 19 ноября 2019 года Суд ЕС принял решение по делу *А.К. и другие* («Независимость дисциплинарной палаты Верховного суда», С 585/18, С 624/18 и С 625/18), ответив на запрос о вынесении предварительного решения, поданный Палатой по трудовому праву и социальному страхованию Верховного суда Польши (*далее* – Палата по трудовым вопросам). Вопрос, стоявший перед Судом ЕС, заключался в том, исключает ли статья 47 Хартии Европейского Союза об Основных правах («право на эффективное обжалование и на доступ к беспристрастному суду») возможность рассмотрения дел, касающихся применения права ЕС, находящихся в исключительной юрисдикции суда, который не является независимым и беспристрастным (в данном случае – недавно созданная Дисциплинарная палата Верховного Суда).

14. Суд ЕС подтвердил принцип приоритета права ЕС в государствах – членах Европейского Союза и постановил, что национальные суды имеют не только право, но и обязанность нарушать положения национального законодательства, наделяющие такой суд юрисдикцией (§ 166). Суд ЕС счёл, что суд не является независимым и беспристрастным судебным органом, если «объективные обстоятельства, при которых был создан этот суд, его особенности и способы, с помощью которых были назначены его члены, способны вызвать правомерные сомнения... в отношении наличия прямого или косвенного влияния законодательной и исполнительной ветвей власти и его нейтральности...» (§ 171). Что касается конкретных средств, с помощью которых были назначены члены суда (в данном случае – при участии НСЮ), то Суд ЕС отметил, что, хотя тот или иной аспект *per se* может не вызвать критики, в совокупности, в дополнение к обстоятельствам, при которых были проведены выборы, они могут поставить под сомнение независимость органа, участвующего в процедуре назначения (§ 142).

15. Таким образом, Суд ЕС не принял решение по вопросу о независимости ни Дисциплинарной палаты, ни НСЮ, а оставил принятие решения на усмотрение суда, рассматривающего дело (то есть Палаты по трудовым вопросам), которое должно быть принято на основании позиций, сформулированных в Постановлении Суда ЕС. При этом Суд прямо указал, что национальные суды, применяя законодательство ЕС, *обязаны* игнорировать положения национального

законодательства, если орган, который в соответствии с национальными правилами обладает юрисдикцией по рассмотрению дела, в котором может использоваться законодательство ЕС, не отвечает требованиям независимости и беспристрастности в рамках теста, предложенного Судом ЕС.

16. После решения Суда ЕС от 19 ноября, 5 декабря 2019 года, Палата по трудовым спорам Верховного суда пришла к выводу о том, что Дисциплинарная палата не отвечает критериям независимого и беспристрастного суда. Несмотря на это решение, Дисциплинарная палата продолжает свою деятельность, и одна из основных целей Поправок, как представляется, состоит в том, чтобы сделать невозможным для любого суда (возможно, за исключением Чрезвычайной палаты – см. подробнее об этом ниже) ставить под сомнение законность любого суда, созданного в соответствии с действующим законодательством.

17. В целом правовой порядок Польши оказался в ситуации конфликта между старыми правовыми институтами и судьями, с одной стороны, и теми органами и судьями, которые были созданы/назначены на основе новых правил, введённых законодательными поправками 2017 года – с другой. Существует опасность возникновения правового хаоса, когда юридическая сила решений одних судов не будет признаваться другими судами.

III. Процесс принятия Поправок

18. Во время посещения докладчики были проинформированы о том, что проект Поправок был внесён в ускоренном порядке в виде частного законопроекта (то есть несколькими членами парламента, принадлежащими к большинству, а не правительством). У Сейма было меньше 24 часов, чтобы обсудить их¹². Венецианская комиссия ранее критиковала практику использования ускоренной процедуры принятия актов Парламента, регулирующих важные аспекты правового или политического устройства¹³. Ускоренная процедура, предусмотренная для частных законопроектов, не должна использоваться во избежание проведения значимых общественных консультаций¹⁴. Докладчикам также объяснили, что

¹² Законопроект был представлен 12 декабря 2019 года, первое чтение состоялось 19 декабря 2019 года, Комитет по вопросам правосудия и прав человека утвердил доклад 20 декабря 2019 года, второе чтение состоялось в тот же день.

¹³ См.: Opinion on draft amendments to the Criminal Code and the Criminal Procedure Code, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2018)021. Venice, 19–20 October 2018. § 39.

¹⁴ См.: Parameters on the Relationship between the Parliamentary Majority and the Opposition in a Democracy: a checklist, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2019)015. Venice, 21–22 June 2019. § 75, с дополнительными ссылками.

законопроект был представлен и принят без проведения консультаций с основными заинтересованными сторонами – судьями и судебными органами. Если Сенат вернёт Поправки в Сейм для повторного рассмотрения, Венецианская комиссия настоятельно призывает Правительство и правящее большинство провести надлежащее обсуждение этого законопроекта, включающее конструктивные консультации с основными заинтересованными сторонами, экспертами и гражданским обществом, а также результативный диалог с политической оппозицией.

IV. Анализ Поправок

19. Настоящее Заключение касается пяти основных предлагаемых Поправок, которые можно резюмировать следующим образом:

- поправки запрещают любую политическую деятельность судей и обязывают их публично раскрывать своё членство в ассоциациях;
- поправки устанавливают, что любое лицо, назначенное Президентом Республики, является законным судьёй, и запрещают ставить под сомнение легитимность его/её назначения. Это является дисциплинарным проступком, влекущим наказание вплоть до увольнения. Только Чрезвычайная палата может принять решение о том, является ли судья независимым и беспристрастным;
- поправками вводятся новые дисциплинарные проступки и санкции в отношении судей и председателей судов;
- поправки передают некоторые полномочия ассамблей судей коллегиям, состоящим из председателей судов, назначаемых Министром юстиции;
- поправки вносят изменения в процесс избрания Первого председателя Верховного суда, снижая кворум в третьем туре голосования до 32 судей (из примерно 120).

A. Международные нормативно-правовые рамки

20. Прежде чем приступить к анализу этих основных аспектов Венецианская комиссия подчёркивает, что любая законодательная реформа должна соответствовать не только конституционным рамкам, но и обязательствам Польши, предусмотренным Европейской Конвенцией по правам человека (*далее* – ЕКПЧ), законодательством ЕС и другими международными правовыми нормами¹⁵. Прежде

¹⁵ См. в этой связи: часть 2 статьи 91 Конституции Польши, согласно которой ратифицированное международное соглашение имеет преимущественную силу по отношению к национальному закону, если закон не может быть приведён в соответствие с международным соглашением.

всего, каждый человек, находящийся в юрисдикции Польши, имеет право на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом – это право гарантировано (в дополнение к части 1 статьи 45 Конституции Польши) пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ, статьёй 47 Хартии ЕС об Основных правах (*далее* – Хартия ЕС), пунктом 1 статьи 19 (второе предложение) Договора о Европейском Союзе, пунктом 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

21. Понятие «независимость и беспристрастность» следует толковать в соответствии с судебной практикой органов, в полномочия которых входит непосредственно толкование указанных выше договоров. На европейском уровне независимость судей должна оцениваться с учётом прецедентного права Европейского суда по правам человека (*далее* – ЕСПЧ) и Суда ЕС. Кроме того, при определении того, являются ли судьи независимыми, следует учитывать стандарты Совета Европы¹⁶.

22. В вопросах, регулируемых законодательством ЕС, применяется принцип приоритета права ЕС. В этой связи Суд ЕС заявил, что любой суд государства – члена ЕС «обязан... в соответствии с принципом сотрудничества... в полной мере применять непосредственно право Союза и защищать права, которые последний предоставляет каждому в отдельности, нарушая любое положение национального законодательства, которое может противоречить ему, независимо от того, является ли оно предшествующим или последующим по отношению к верховенству права Союза (ссылки опущены. – *Прим. перев.*)». Любое препятствие на пути к отказу от положений национального законодательства, противоречащих законодательству ЕС, само по себе является нарушением законодательства ЕС: «[любое] положение национальной правовой системы и любая законодательная, административная или судебная практика, которые могут нанести ущерб эффективности права Союза, лишая национальный суд, обладающий юрисдикцией по применению такого права, полномочий делать всё необходимое в момент его применения для отмены национальных законодательных положений, которые могут помешать непосредственно применяемым правилам Союза иметь полную силу и действие,

¹⁶ См., в частности, сноску 9.

несовместимы с требованиями, которые составляют саму суть права Союза (ссылки опущены. – *Прим. перев.*)»¹⁷.

23. Наконец, в соответствии со статьёй 267 Договора о Функционировании Европейского Союза, независимо от того, возникает ли вопрос о применении права ЕС, польский суд может обратиться в Суд ЕС с запросом о вынесении предварительного решения по этим вопросам. Национальные суды последней инстанции обязаны это сделать.

В. Свобода выражения мнения и свобода объединений судей

24. Внесённые в пункт 1 статьи 107 Закона о судах общей юрисдикции изменения квалифицируют в качестве дисциплинарного проступка выражение сомнений в отношении законности назначения других судей, а также законности «конституционного мандата государственного органа Республики Польша» (подпункт 3). [Изменения] также объявляют проступком участие судей в «общественной деятельности, несовместимой с принципами независимости и беспристрастности суда» (подпункт 4 пункт 1 статьи 107). Статья 9d в новой редакции предусматривает, что органы судейского самоуправления не могут обсуждать «политические вопросы» – в частности, принимать «резолуции, подрывающие принципы функционирования органов власти Республики Польша и её конституционных органов».

25. Венецианская комиссия рассмотрит дисциплинарную ответственность судей за совершение действий, о которых идёт речь, ниже¹⁸. Что касается заявлений, сделанных публично и вне времени выполнения судьями своих обязанностей, Венецианская комиссия отмечает, что запрет, введённый пунктом 1 статьи 107, ограничивает свободу слова судей, гарантированную статьёй 10 ЕКПЧ. Соразмерность этого ограничения будет зависеть от обстоятельств конкретного дела, в том числе от того, чему посвящено выступление (в частности, относится ли тема к тем вопросам, по которым судьи выступают именно от лица судебной

¹⁷ См., в частности: Court of Justice of the European Union (*далее* – CJEU). Judgment of the Court (Grand Chamber). *Winner Wetten GmbH v. Bürgermeisterin der Stadt Bergheim*. Case C-409/06. Judgement of 8 September 2010. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=ED16833B37F99F783A64240C9AC64F11?text=&docid=80771&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5832964> (дата обращения: 14.02.2020). § 53, 56.

¹⁸ См. также: статью 42а в новой редакции, которая более подробно рассмотрена в следующем разделе.

власти), от формы и способа выражения мнений судьями, а также от строгости, следующей за этим санкции¹⁹.

26. Судьи обязаны проявлять сдержанность и дискрецию в тех случаях, когда авторитет и беспристрастность судебных органов могут быть поставлены под сомнение²⁰. В принципе, закон должен ограничивать политическую деятельность судей и запрещать им «участвовать в общественной жизни, несовместимой с принципами независимости и беспристрастности судебных органов». С другой стороны, как ЕСПЧ постановил по делу *Бака (Baka) против Венгрии*, «вопросы, касающиеся функционирования системы правосудия, относятся к общественным интересам, обсуждение которых, как правило, пользуется высокой степенью защиты по статье 10 (ссылки опущены. – Прим. перев.). Даже если обсуждаемый вопрос имеет политический подтекст, этого само по себе недостаточно для того, чтобы помешать судье сделать заявление по данному вопросу (ссылка опущена. – Прим. перев.) (§ 165). Учитывая контекст, при котором были внесены Поправки, и формулировки новых положений, ясно, что они направлены в основном на подавление критики в отношении того, каким образом был сформирован «новый» НСЮ, а также в отношении состава и полномочий всех созданных палат. В деле *Превити (Previti) против Италии* ЕСПЧ посчитал, что судьи, будучи экспертами в области права, могут критиковать правовые реформы, инициированные Правительством, когда такая критика выражается надлежащим образом²¹. Формула, используемая в статье 107, очень широка и не учитывает тот факт, что критика последних законодательных поправок (если это то, на что нацелена статья 107 в новой редакции) влияет на вопросы, представляющие общественный интерес. Таким образом, статья 107 в том виде, в каком она сформулирована, может привести к результатам, несовместимым со статьёй 10 ЕКПЧ²².

¹⁹ Поправки вводят в дополнение к уже существующим дисциплинарным взысканиям новые денежные санкции, состоящие из штрафа в размере месячного базового оклада судьи плюс надбавки, на которые имеет право судья/прокурор (подпункт 2b пункт 1 статьи 109 Закона о судах общей юрисдикции в новой редакции, а также аналогичные положения в других изменённых законах).

²⁰ См.: European Court of Human Rights (*далее* – ECtHR). *Baka v. Hungary*. Application no. 20261/12. Judgment of 23 June 2016. § 164, и судебная практика, упомянутая в этом решении; ECtHR. *Simić v. Bosnia and Herzegovina*. Application no. 75255/10. Judgment of 15 November 2016.

²¹ См.: ECtHR. *Previti v. Italy*. Application no. 45291/06. Judgment of 8 December 2009: «Тот факт, что во исполнение принципов демократии и плюрализма некоторые судьи или группы судей могут в качестве экспертов по правовым вопросам высказывать оговорки или критические замечания в отношении законодательных предложений правительства, не подрывает справедливый характер судебных разбирательств, к которым могут применяться эти предложения».

²² См., например: Opinion no. 3 of the Consultative Council of European Judges (*далее* – CCJE) to the Attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the Principles and Rules Governing Judges’

27. Та же логика применима и к новой статье 9d, которая может быть истолкована как препятствующая органам судейского самоуправления выражать критические мнения о «функционировании органов власти». Коллективная свобода слова не менее важна, чем индивидуальная, и органы судейского самоуправления не должны быть лишены возможности обсуждать, даже в критическом тоне, вопросы, связанные с отправлением правосудия.

28. В статью 88 также будут введены новые положения, касающиеся обязанности судей, *inter alia*, представлять данные о членстве в политических партиях в прошлом и о членстве в ассоциациях в настоящее время. Эта информация должна быть предана гласности. Предложение о предоставлении судьями декларации об активах, деловых интересах и деятельности, которые могут приводить к конфликту интересов, не является необычным. Кроме того, нередко, в сравнительной перспективе, правила, запрещающие судьям участвовать в политике в форме активного членства в политических партиях и *a fortiori* занимать в них руководящие должности²³. Этот запрет уже вытекает из части 3 статьи 178 Конституции Польши, что представляется уместным в свете коммунистического прошлого страны.

29. Более противоречивой является обязанность судей объявить о своём нынешнем членстве в объединениях, в том числе профессиональных ассоциациях судей²⁴. Введение такого обязательства в условиях конфликта между судебными объединениями, с одной стороны, и Министерством юстиции, с другой стороны, в ситуации, когда Министр юстиции наделён расширенными полномочиями в вопросах, связанных с продвижением по службе, дисциплиной и администрированием судов, создаёт риск того, что информация, полученная Министром о членстве судей, будет использована в скрытых целях. Также неясно, почему эта информация должна быть предана гласности.

30. В заключение, Венецианская комиссия считает, что эти положения требуют пересмотра: закон должен прямо разрешать судьям и их ассоциациям участвовать в публичном обсуждении вопросов, связанных с управлением судебной

Professional Conduct, in Particular Ethics, Incompatible Behaviour and Impartiality. Strasbourg, 19 November 2002. § 34; Opinion no. 18 of the CCJE «The position of the Judiciary and Its Relation with the Other Powers of State in a Modern Democracy». London, 16 October 2015. § 32.

²³ См.: Opinion no. 3 of CCJE, 19 November 2002. § 30.

²⁴ См.: Ibid. § 34, в котором гарантируется право судьи вступать в профессиональные союзы, за исключением права на забастовку. См. также: UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary. 29 November 1985, 13 December 1985. § 8–9.

системой, и критиковать законодательные поправки или политику Правительства в отношении судебной системы.

С. Запрет подвергать сомнению законность назначения судьи

31. Ряд положений поправок исключает из компетенции польских судов обязательство рассматривать вопросы о том, было ли вынесено судебное решение лицом, назначенным судьёй в соответствии с Конституцией, европейским законодательством и другими международными правовыми нормами. Эти поправки, по-видимому, направлены на признание недействительными постановления Суда ЕС от 19 ноября 2019 года, постановления Верховного суда от 5 декабря 2019 года, а также других незавершённых разбирательств, в ходе которых компетенция недавно назначенных судей была оспорена.

32. В частности, новый пункт 1 статьи 55 предусматривает, что судьёй должно считаться лицо, назначенное [на данную должность] Президентом Республики и давшее присягу. Статья 42а в новой редакции запрещает судам (за исключением Чрезвычайной палаты) ставить под сомнение а) полномочия судов, конституционных государственных органов, правоохранительных и контрольных органов и б) юрисдикцию судьи, рассматривающего дело.

33. Для того, чтобы гарантировать, что ни один судья в Польше не ставит под сомнение обоснованность назначения, произведённого НСЮ в новом составе, изменённый пункт 1 статьи 107 Закона о судах общей юрисдикции (о дисциплинарных проступках) запрещает «действия, ставящие под сомнение... эффективность назначения судьи или конституционный мандат органа Республики Польша». Это положение, как представляется, распространяется на заявления, сделанные судьёй во внесудебном порядке (об этом см. в разделе «В»). Оно также запрещает *процессуальные* действия, оспаривающие правомерность назначения других судей.

34. Наконец, статья 45b Закона об НСЮ в новой редакции предусматривает, что, как только Президент Республики назначает какое-либо лицо судьёй на основе предложения НСЮ, любое апелляционное производство, оспаривающее решение НСЮ, «прекращается в силу закона». Как представляется, в связи со статьёй 12 Поправок, эти новые положения имеют обратную силу и прекращают любые разбирательства (и вытекающие из них решения), в ходе которых были поставлены под сомнение назначения, уже произведённые Президентом.

35. Все ходатайства, оспаривающие независимость и беспристрастность судей, отныне будут рассматриваться Чрезвычайной палатой (пункты 2–4 статьи 26 Закона о Верховном суде в новой редакции). При этом ходатайства, основанные на тезисе о предполагаемой незаконности назначения судьи или его/её полномочий по выполнению судебных функций, должны быть «оставлены без рассмотрения» (пункт 3). Чрезвычайная палата наделена особой компетенцией по отмене решений других судов, в том числе палат Верховного суда, если эти решения оспаривают легитимность других судей (пункт 4).

36. Эти положения, рассматриваемые в совокупности, существенно ограничивают возможность изучения вопроса об институциональной независимости польских судов непосредственно национальными судами. Такой подход затрагивает вопросы, касающиеся пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ, поскольку судебный контроль должен включать рассмотрение всех соответствующих аспектов независимости суда, в том числе институциональных. Таким образом, как показывает практика ЕСПЧ, состав органа, который назначает судей, является релевантным с точки зрения соблюдения требования «независимости»²⁵. Существуют и другие институциональные элементы, подлежащие оценке, например, риск произвольного отстранения судьи от должности Министром юстиции²⁶ или риск неправомерного давления со стороны председателя суда, в котором работает судья²⁷. По мнению Венецианской комиссии, национальный судья не должен быть лишён возможности рассматривать эти аспекты дела наряду с другими элементами, которые могут повлиять на оценку соблюдения требований «независимости и беспристрастности» в соответствии с пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ. Это безусловно касается обычной процедуры обжалования; однако у Страсбургского суда не было возможности рассматривать ситуации, когда один национальный суд оспаривает легитимность другого судебного органа (со ссылкой на отсутствие независимости или иное) вне рамок обычной процедуры обжалования, и определять, каковы должны быть надлежащие процедурные рамки для урегулирования таких споров.

²⁵ См.: ECtHR. *Oleksandr Volkov v. Ukraine*. Application no. 21722/11. Judgment of 9 January 2013. § 109–117, 130; ECtHR. *Özpinar v. Turkey*. Application no. 20999/04. Judgment of 19 October 2010. § 78–79.

²⁶ См.: ECtHR. *Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland*. Application no. 23614/08. Judgment of 30 November 2010. § 53.

²⁷ См.: ECtHR. *Parlov-Tkalčić v. Croatia*. Application no. 24810/06. Judgment of 22 December 2009. § 86.

37. Кроме того, вышеупомянутые положения в совокупности направлены на отмену последствий решений Суда ЕС. Это является серьёзным вызовом принципу приоритета права ЕС. В предварительном постановлении от 19 ноября 2019 года Суд ЕС чётко указал, что в обязанности соответствующего суда входит рассмотрение вопроса о независимости Дисциплинарной палаты, в частности, путём рассмотрения состава органа, осуществляющего отбор её членов (НСЮ). Польские суды, сталкивающиеся с последствиями постановления Суда ЕС от 19 ноября 2019 года или с проблемой независимости судебных органов в разных контекстах, окажутся не в силах сделать выбор между соблюдением требований законодательства ЕС в том виде, в каком оно исходит от Суда ЕС, или использованием юридических средств, предоставленных Договором о Функционировании Европейского Союза, и соблюдением нового закона.

38. В Пояснительном меморандуме, прилагаемом к Поправкам, утверждается широкая юрисдикция Конституционного трибунала в вопросах, по которым может возникнуть конфликт с ЕС, на основе доктрин *ultra vires* и конституционной идентичности, разработанных в прецедентном праве конституционных юрисдикций некоторых других европейских государств, например, Германии. Венецианская комиссия осведомлена об этих доктринах и о текущем судебном диалоге между Судом ЕС и национальными и конституционными судами. Однако принятие Поправок, которые в настоящее время обсуждаются в Сенате, и возможное постановление Конституционного трибунала Польши о признании решения Верховного суда недействительным означало бы открытое пренебрежение принципом приоритета права ЕС и статусом, предоставленным Суду ЕС в соответствии с пунктом 1 статьи 19 Договора о ЕС.

39. Сторонники реформы, с которыми докладчики встречались в Варшаве, утверждали, что эти положения направлены на то, чтобы избежать правового хаоса, когда каждый судья, назначенный в соответствии со старыми правилами, будет оспаривать легитимность судей, назначенных по новым правилам. Действительно, такое развитие событий нельзя исключать. И, безусловно, в обычной ситуации решение Президента о назначении судьи создаёт сильную презумпцию законности такого назначения. Как было сказано докладчикам в ходе визита, в польской правовой системе решения Президента о принятии или отклонении предложения НСЮ о назначении судей считаются не подлежащими судебному пересмотру. Такой подход является разумным. Однако, даже если решение Президента принять или

отклонить кандидатуру не может быть обжаловано в судебном порядке, польские суды всё равно обязаны (в соответствии с ЕКПЧ и в рамках применения законодательства ЕС) обеспечить, чтобы только те суды, которые соответствуют требованиям независимости и беспристрастности, могли рассматривать дела.

40. Решение, предлагаемое Поправками, состоит в централизации вопросов, связанных с независимостью и беспристрастностью судей, в руках Чрезвычайной палаты (пункты 2 статей 26 и 82 Закона о Верховном суде). Идея создания процессуальных рамок для урегулирования таких споров не лишена оснований: например, национальный суд, который рассматривает сомнения в этом отношении, может передать этот вопрос на рассмотрение вышестоящего суда. Но эта процессуальная основа будет отвечать требованиям ЕКПЧ и законодательства ЕС только в том случае, если сам вышестоящий суд будет независимым и беспристрастным. К сожалению, решение, предложенное Поправками, является несостоятельным по следующим причинам. Во-первых, предполагается, что ходатайство суда должно быть «оставлено без рассмотрения», если под сомнение ставится законность процедуры назначения (пункт 3 статьи 26), то есть эти вопросы не будут рассматриваться даже Чрезвычайной палатой. Во-вторых, в случаях, когда Чрезвычайная палата наделена особой компетенцией по рассмотрению решений других судов, в которых оспаривалась законность процедуры назначения судей (пункт 4 статьи 26), Чрезвычайная палата неизбежно будет действовать в качестве судьи в собственном деле, поскольку она была создана в результате реформы 2017 года, а судьи, заседающие в ней, были назначены новым НСЮ. По мнению Венецианской комиссии, учитывая ранее высказанные ею сомнения относительно независимости нового НСЮ и двух новых палат, наделение Чрезвычайной палаты полномочиями по оценке независимости судей или судов, включая саму Чрезвычайную и Дисциплинарную палаты, является неприемлемым.

41. Кроме того, новый пункт 4 статьи 55 противоречит принципу компетентности судьи (закреплённому в пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ и статье 47 Хартии ЕС): отныне будет невозможно оспорить решение судьи на том основании, что дело было передано ему незаконно и/или произвольно или что были нарушены нормы территориальной и материальной юрисдикции. Данное положение может привести к злоупотреблениям при перераспределении дел в пользу «лояльных» судей. Такое произвольное перераспределение дел становится ещё более вероятным в связи с новыми положениями о распределении нагрузки в судах, которые расширяют

дискреционные полномочия председателей судов (например, статья 22а и пункт 2 статьи 37е), а также новое правило, *de facto* разрешающее передачу дел судье из другого районного суда (пункт 9а статьи 77, которая разрешает направить судью районного суда в другой суд «одновременно с выполнением обязанностей по его официальному месту» работы, то есть в том районе, где этот судья обычно работает)²⁸.

42. Предполагается, что поправки в этой части направлены на изменение ситуации, которая возникла в результате реформы НСЮ и Верховного суда в 2017 году. По мнению Венецианской комиссии, необходимо вернуться к вопросу о составе НСЮ для того, чтобы привести порядок назначения его членов в соответствие с европейскими стандартами и передовой практикой. Это устранило бы риск правового хаоса, хотя польским властям необходимо было бы разобраться в вопросе о правомерности назначений судей, произведённых за это время.

43. В краткосрочной перспективе Венецианская комиссия призывает польские власти отменить положения (о дисциплинарных проступках и другие), которые мешают судам рассматривать вопросы о независимости и беспристрастности других судей в соответствии с правом ЕС и ЕКПЧ.

D. Новые дисциплинарные проступки и санкции

44. Как подчёркивалось выше, статья 107 в новой редакции затрагивает свободу слова судей и может быть проблематичной с точки зрения соответствия ЕКПЧ и законодательству ЕС. Однако [эта статья] также вызывает серьёзную озабоченность и в других отношениях. Новый пункт 1 содержит слишком широкие и неопределённые формулировки и, таким образом, представляет собой угрозу принципу законности. Например, [это положение] запрещает «действие или бездействие, которые могут помешать или существенно затруднить функционирование органа судебной власти», а также «посягательство на достоинство должности». Обе формулировки допускают весьма субъективное толкование и могут быть легко использованы для неправомерного вмешательства в осуществление судебных функций.

45. Кроме того, поправки требуют, чтобы председатели судов представляли ежегодные отчёты Министру юстиции. Если Министр отказывается принять доклад,

²⁸ Практика произвольного перераспределения дел подверглась критике со стороны ЕСПЧ в рамках раздела «независимость и беспристрастность» в Постановлении от 3 мая 2011 года. См.: ECtHR. *Sutyagin v. Russia*. Application no. 30024/02. Judgment 8 July 2008. § 178–193.

и формальные положения об обжаловании в НСЮ не приводят к разрешению дела в пользу председателя, то это может привести к дисциплинарному наказанию соответствующего председателя (статья 37h, касающаяся председателей апелляционных судов, в новой редакции) вплоть до увольнения. Вето в отношении увольнения председателя суда по этому и другим основаниям, упомянутым в пункте 1 статьи 27, может быть наложено только в том случае, если коллегия соответствующего суда (состоящая из председателей судов, находящихся в подчинении Министра) возражает против этого и если две трети членов НСЮ проголосуют против этого решения. На практике это означает, что Министр обладает практически неограниченными полномочиями по отстранению от должности председателей судов.

Е. Состав и компетенция органов судейского самоуправления; новые полномочия Министра юстиции

46. Поправки изменяют правила о судейском самоуправлении. Прежде всего, общие собрания судей определённого уровня (например, статья 33 действующего в настоящее время Закона о судах общей юрисдикции, в которой речь идёт об *общем собрании всех судей апелляционных судов*) заменяются общими собраниями судей конкретного суда (статья 33 в новой редакции). Естественно, председатели судов, назначаемые Министром юстиции (пункты 1 статей 23, 24 и 25), будут иметь большее влияние в таких органах. Подчинение председателей судов Министру юстиции ещё больше усилится; в то время как, согласно действующему регулированию, председатель обязан предоставить годовой отчёт общему собранию судей (действующий пункт 1 статьи 37h), в рамках Поправок этот отчёт должен будет предоставляться непосредственно Министру юстиции (пункт 1 статьи 37h в новой редакции).

47. Более того, общие собрания теряют свои важнейшие функции. В настоящее время они имеют право выносить заключения о кандидатах на должности судей, а также заключения по докладам председателей соответствующих судов (например, статья 34 в совокупности со статьёй 37h). Однако эти полномочия будут переданы коллегиям соответствующих судов и / или Министру юстиции.

48. В настоящее время коллегии состоят в основном из членов, избираемых самими судьями на общих собраниях (ныне действующие пункты 1 статей 28 и 30), и, таким образом, являются представителями судейского сообщества. Однако в будущем коллегии будут состоять только из председателей судов (пункты 1 статей

28 и 30 в новой редакции). Такое повышение роли председателей судов вызывает особую озабоченность в ситуации, когда Министр юстиции за короткий период времени заменил более ста председателей судов. В соответствии с Поправками, общие собрания могут только выбирать *делегатов* для участия в заседаниях коллегии, на которых обсуждается заключение о кандидатах на судебские должности (подпункты 2 пунктов 1 статей 34 и 36 в новой редакции). У этих делегатов будет отсутствовать право голоса по другим вопросам, таким как, например, отставка председателей судов (новый пункт 7 статьи 28 в сочетании с ныне действующим пунктом 2 статьи 27).

49. Поправки усиливают влияние Министра юстиции на прокуроров по дисциплинарным делам. Если Прокурор по дисциплинарным делам в отношении судей судов общей юрисдикции и два его заместителя уже назначались Министром юстиции в соответствии с действующим законодательством, то до сих пор заместители прокуроров по дисциплинарным вопросам при региональных судах должны были избираться из числа судей, предложенных собранием судей соответствующего суда. Новый пункт 6 статьи 112 лишает собрание судей этого полномочия и позволяет прокурорам по дисциплинарным вопросам более высокого уровня выбирать дисциплинарных прокуроров нижестоящего уровня.

50. В целом участие судей в принятии решений по ключевым вопросам, касающимся их практической работы, ещё более сокращается Поправками²⁹, а и без того значительные полномочия Министра юстиции (который в то же время является Генеральным прокурором в системе [государственной власти] Польши) ещё более расширяются. Венецианская комиссия призывает Парламент Польши не принимать эти изменения³⁰.

Ф. Новые правила процедуры избрания Первого председателя Верховного Суда

51. Поправки ещё больше сокращают участие судей в процессе выбора Первого председателя Верховного Суда³¹. Часть 1 статьи 183 Конституции Польши предусматривает участие судей Верховного суда в процессе выбора Первого председателя. Данная модель является вопросом конституционного выбора, но

²⁹ Ещё одним примером этой тревожной тенденции к расширению участия исполнительной власти в управлении судебной системой является статья 4 Поправок, которая наделяет Президента Республики полномочиями по определению внутренних правил Высшего административного суда.

³⁰ См.: Заключение 2017 года. § 102, 130. Пункт 9.

³¹ Через несколько месяцев истекает срок полномочий нынешнего Первого председателя Верховного суда.

подразумевает, что Президент Республики может назначить на должность Первого председателя только судью, пользующегося доверием своих коллег.

52. Способ избрания Первого председателя уже менялся в 2017 году. До реформы 2017 года Президент Республики выбирал Первого председателя из двух кандидатов, предложенных Генеральной ассамблеей судей Верховного суда. Этот способ отражал модель разделения властей между Президентом и судебским сообществом, закреплённую в части 3 статьи 183 Конституции Польши³². Даже если бы Президент предпочёл второго кандидата, этот кандидат всё равно бы пользовался существенной поддержкой среди своих коллег-судей.

53. В результате реформы 2017 года Первый председатель должен быть назначен Президентом Республики из пяти кандидатов, предложенных Генеральной ассамблеей (пункт 1 статьи Закона о Верховном Суде). Поскольку каждый судья может отдать только один голос, такая модель может привести к ситуации, когда в окончательный список из пяти кандидатов будут включены те, кто набрал значительное количество голосов, и те, кто получил очень мало голосов. В статье 183 не уточняется, сколько именно кандидатов должно быть в списке, но в новой модели Президент Республики сможет выбрать кандидата, который имеет слабую поддержку среди своих коллег³³.

54. Представляется, что Поправки стремятся предотвратить возможный бойкот большинством судей Верховного суда процедуры выбора кандидатов на пост Первого председателя. Прежде всего, Поправки вводят временную должность Первого председателя, назначенного единолично Президентом Республики. Во-вторых, изменены правила о кворуме, требуемом для избрания пяти кандидатов; если в первых двух турах кворум не достигнут, то в третьем туре для избрания кандидатов на должность Первого председателя необходимо присутствие только 32 (из примерно 120) судей (пункт 4 статьи 13 и пункт 3 статьи 13а в новой редакции).

55. Предлагаемый механизм голосования ещё больше усиливает влияние небольших групп судей в ущерб большинству судей Верховного суда. Возможность Президента выбирать из пяти кандидатов тех, кто имеет незначительную поддержку среди своих коллег, сводит процедуру голосования к формальности. Венецианская

³² [Положение] гласит следующее: «Первый председатель Верховного суда назначается Президентом Республики на шестилетний срок из числа кандидатов, предложенных Генеральной ассамблеей судей Верховного Суда».

³³ См. в этой связи критику Венецианской комиссии аналогичной поправки в отношении Конституционного трибунала: сноску 3. § 26.

комиссия настоятельно рекомендует вернуться к процедуре избрания Первого председателя, существовавшей до 2017 года, или, в качестве альтернативы, разработать такую модель, которая гарантировала бы, что все кандидаты, предложенные Президенту Республики, пользуются поддержкой значительного числа судей Верховного суда.

Г. Ретроактивность поправок

56. Некоторые положения, введённые Поправками, имеют обратную силу. Например, статья 14 Поправок предусматривает, что положения о дисциплинарной ответственности применяются к действиям, совершённым до даты вступления Поправок в силу. Пункт 1 статьи 12 распространяет действие новой статьи 45с Закона об НСЮ на текущие процессы. Пункт 2 статьи 12 ретроспективно лишает юридической силы ранее поданные судебные заявления. Пункты 3 и 4 статьи 12 предусматривают, что апелляционное производство и судебные действия в отдельных случаях являются недействительными или «не имеют юридической силы». Кроме того, в силу новой редакции пункта 4 статьи 82 Закона о Верховном суде Чрезвычайная палата не связана решениями, ранее принятыми Верховным судом.

57. Если цель Поправок действительно состоит в аннулировании решений, которые уже являются окончательными, то это противоречит принципу правовой определённости, который является одним из основных элементов правового государства³⁴. В то время как правила могут быть изменены законодателем в будущем, окончательные судебные решения не должны быть отменены, и принцип *res judicata* должен быть соблюден.

V. Выводы

58. По запросу Маршала Сената Венецианская комиссия рассмотрела последние поправки к законам о судебной системе, принятые Сеймом в декабре 2019 года. Венецианская комиссия напоминает, что уже в 2017 году в Заключении относительно Польши она выразила серьёзную обеспокоенность в связи с реформой, инициированной тогда Правительством. Эта реформа «позволила законодательной и исполнительной властям серьёзно и широко вмешиваться в

³⁴ См.: Rule of Law Checklist, adopted by the Venice Commission. CDL-AD(2016)007. Venice, 11–12 March 2016. § 6–8 раздела «В».

отправление правосудия» и тем самым «создала серьёзную угрозу для независимости судебной власти» (§ 129).

59. К сожалению, некоторые поправки, внесённые в декабре 2019 года, могут быть расценены как дальнейший подрыв независимости судебной власти при одновременном намерении решить проблемы, возникшие в результате реформы 2017 года. Таким образом, в силу этих поправок свобода слова и объединений судей серьёзно ограничивается. Польские суды будут фактически лишены возможности рассматривать вопрос о «независимости и беспристрастности» других судов в соответствии с европейскими правилами. Участие судей в организации системы правосудия ещё более сократится: по важным вопросам органы судейского самоуправления будут заменены коллегиями, состоящими из председателей судов, назначаемых Министром юстиции. Вводятся новые дисциплинарные проступки, и ещё больше усиливается влияние Министра юстиции на дисциплинарное производство. Апелляционные суды больше не смогут проверять состав нижестоящих судебных палат, что лишает стороны судебного разбирательства важной гарантии. Вводятся положения, которые могут ещё больше снизить роль судей Верховного суда в процедуре выбора его Первого председателя. Наконец, некоторые из этих положений могут быть истолкованы как отменяющие действие решений, которые уже вступили в силу и являются окончательными.

60. Венецианская комиссия понимает, что правопорядок Польши находится в сложной ситуации: в результате спорной реформы 2017 года «старые» судебные институты *de facto* отказались признавать легитимность «новых». Этот «правовой раскол» должен быть оперативно разрешён, что, безусловно, требует дальнейших законодательных изменений. Однако Поправки, внесённые в декабре 2019 года, не подходят для достижения этой цели. Они умаляют независимость судебной власти и ставят польских судей в невыносимое положение, когда им приходится подвергаться дисциплинарному производству за решения, принятые в соответствии с ЕКПЧ, законодательством ЕС и другими международными документами. Таким образом, Венецианская комиссия рекомендует не принимать данные Поправки.

61. Должны быть найдены другие решения. Во избежание дальнейшего развития кризиса Венецианская комиссия предлагает польскому законодателю серьёзно рассмотреть вопрос о выполнении основных рекомендаций, содержащихся в Заключении Венецианской комиссии 2017 года, а именно:

- вернуться к процедуре выбора пятнадцати судей НСЮ не парламентом, а их коллегами;
- существенно пересмотреть состав и внутреннюю структуру двух недавно созданных «сверхпалат» и сократить их полномочия для того, чтобы преобразовать их в обычные палаты Верховного суда;
- вернуться к действовавшему до 2017 года методу избрания кандидатов на должность Первого председателя Верховного суда или разработать новую модель, при которой каждый кандидат, предложенный Президенту Республики, пользуется поддержкой со стороны значительной части судей Верховного суда;
- восстановить полномочия судейского сообщества в вопросах назначения, продвижения по службе и увольнения судей; обеспечить невозможность назначения и увольнения председателей судов без активного участия судейского сообщества.

62. Для выполнения этих рекомендаций потребуются законодательные меры, а Венецианская комиссия остаётся в распоряжении польских властей для дальнейшей помощи, которая может потребоваться по этому вопросу.