

# AANBEVELINGEN

## AANBEVELING (EU) 2018/103 VAN DE COMMISSIE

van 20 december 2017

over de rechtsstaat in Polen ter aanvulling van de Aanbevelingen (EU) 2016/1374, (EU) 2017/146 en (EU) 2017/1520

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, en met name artikel 292,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) Op 27 juli 2016 heeft de Commissie een aanbeveling over de rechtsstaat in Polen aangenomen <sup>(1)</sup>, waarin zij haar bezorgdheid uitte over de situatie inzake het Constitutioneel Hof en waarin zij een aanpak voorstelde. Op 21 december 2016 en 26 juli 2017 heeft de Commissie aanvullende aanbevelingen over de rechtsstaat in Polen aangenomen <sup>(2)</sup>.
- (2) De Commissie nam die aanbevelingen aan op grond van het kader voor de rechtsstaat <sup>(3)</sup>. Daarin wordt uiteengezet hoe de Commissie zal reageren indien er duidelijke aanwijzingen zijn van een bedreiging voor de rechtsstaat in een lidstaat van de Unie, en worden de met de rechtsstaat samenhangende beginselen verduidelijkt. Het kader voor de rechtsstaat biedt een leidraad voor een dialoog tussen de Commissie en de lidstaat om te voorkomen dat een systemische bedreiging voor de rechtsstaat zich ontwikkelt tot een „duidelijk gevaar voor een ernstige schending” die mogelijkwijze de toepassing van de „procedure van artikel 7 van het EU-Verdrag” zou vereisen. Wanneer er duidelijke aanwijzingen zijn van een systemische bedreiging voor de rechtsstaat in een lidstaat, kan de Commissie een dialoog met de betrokken lidstaat aangaan op grond van het kader voor de rechtsstaat.
- (3) De Europese Unie is gegrondvest op een reeks gemeenschappelijke waarden die zijn vastgelegd in artikel 2 van het Verdrag betreffende de Europese Unie („VEU”), waaronder de eerbiediging van de rechtsstaat. De Commissie heeft als taak toe te zien op de naleving van het recht van de Unie en is daarnaast, samen met het Europees Parlement, de lidstaten en de Raad, verantwoordelijk voor de bescherming van de gemeenschappelijke waarden van de Unie.
- (4) De jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, alsmede documenten opgesteld door de Raad van Europa, met name voortbouwend op de deskundigheid van de Europese Commissie voor democratie middels het recht („de Commissie van Venetië”), verschaffen een niet-uitputtende lijst van deze beginselen en definiëren zodoende de fundamentele betekenis van de rechtsstaat als gemeenschappelijke waarde van de Unie in de zin van artikel 2 VEU. Tot die beginselen behoren het legaliteitsbeginsel, dat een transparant, aansprakelijk, democratisch en pluralistisch proces voor de vaststelling van wetgeving omvat, rechtszekerheid, verbod van willekeur van de uitvoerende macht, onafhankelijke en onpartijdige rechters, doeltreffende rechterlijke toetsing, met inbegrip van de eerbiediging van de grondrechten, en gelijkheid voor de wet <sup>(4)</sup>. De staatsinstellingen zijn verplicht deze beginselen en waarden te eerbiedigen en zijn tevens gehouden tot loyale samenwerking.
- (5) De Commissie zette in haar aanbeveling van 27 juli 2016 de omstandigheden uiteen waaronder zij op 13 januari 2016 had besloten de situatie op grond van het kader voor de rechtsstaat te onderzoeken, en waaronder zij op 1 juni 2016 een advies had aangenomen over de rechtsstaat in Polen. Voorts werd in de aanbeveling toegelicht dat de gedachteswisselingen tussen de Commissie en de Poolse regering de punten van zorg van de Commissie niet konden wegnemen.
- (6) De Commissie concludeerde in haar aanbeveling dat er sprake was van een systemische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen en beval de Poolse autoriteiten aan passende maatregelen te nemen om die bedreiging met spoed aan te pakken.

<sup>(1)</sup> Aanbeveling (EU) 2016/1374 van de Commissie van 27 juli 2016 over de rechtsstaat in Polen (PB L 217 van 12.8.2016, blz. 53).

<sup>(2)</sup> Aanbeveling (EU) 2017/146 van de Commissie van 21 december 2016 over de rechtsstaat in Polen ter aanvulling van Aanbeveling (EU) 2017/146 (PB L 22 van 27.1.2017, blz. 65), en Aanbeveling (EU) 2017/1520 van de Commissie van 26 juli 2017 over de rechtsstaat in Polen ter aanvulling van de Aanbevelingen (EU) 2016/1374 en (EU) 2017/146 (PB L 228 van 2.9.2017, blz. 19).

<sup>(3)</sup> Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2014 — „Een nieuw EU-kader voor het versterken van de rechtsstaat” (COM(2014) 158 final).

<sup>(4)</sup> Zie COM(2014) 158 final, deel 2, bijlage I.

- (7) In haar aanbeveling van 21 december 2016 hield de Commissie rekening met de ontwikkelingen die zich in de tussentijd, sinds de aanbeveling van de Commissie van 27 juli 2016, hadden voorgedaan. De Commissie constateerde dat, hoewel sommige in haar vorige aanbeveling besproken kwesties waren aangepakt, er nog belangrijke kwesties onopgelost bleven en er zich intussen nieuwe problemen hadden aangediend. De Commissie stelde tevens vast dat de procedure aan de hand waarvan de nieuwe voorzitter van het Hof was benoemd, aanleiding gaf tot ernstige bezorgdheid over de rechtsstatelijkheid ervan. De Commissie concludeerde dat er nog steeds sprake was van een systemische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen. De Commissie verzocht de Poolse regering de geconstateerde problemen met spoed, binnen twee maanden, te verhelpen en de Commissie in kennis te stellen van de maatregelen die daartoe werden genomen. De Commissie liet weten nog steeds bereid te zijn de constructieve dialoog met de Poolse regering op basis van de aanbeveling voort te zetten.
- (8) Op 26 juli 2017 nam de Commissie, in aanvulling op haar aanbevelingen van 27 juli en 21 december 2016, een derde aanbeveling over de rechtsstaat in Polen aan. In haar aanbeveling hield zij rekening met de ontwikkelingen die zich sinds de aanbeveling van de Commissie van 21 december 2016 in Polen hadden voorgedaan. De Commissie is bezorgd over het ontbreken van een onafhankelijke en legitieme constitutionele toetsing en over de vaststelling door het Poolse parlement van nieuwe wetgeving inzake de rechterlijke macht in Polen die aanleiding geeft tot ernstige bezorgdheid over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en die de systemische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen aanzienlijk vergroot. De Commissie komt in haar aanbeveling tot de bevinding dat de systemische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen, zoals uiteengezet in haar aanbevelingen van 27 juli 2016 en 21 december 2016, inmiddels sterk is verslechterd.
- (9) In de aanbeveling wordt met name benadrukt dat de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie van 15 juli 2017 en de wet inzake het Hooggerechtshof van 22 juli 2017, indien deze van kracht worden, zouden leiden tot een structurele ondermijning van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Polen en een onmiddellijk en concreet effect zouden hebben op de onafhankelijke werking van de rechterlijke macht in haar geheel. Omdat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht een wezenlijk onderdeel van de rechtsstaat is, versterken deze wetten in aanzienlijke mate de systemische bedreiging voor de rechtsstaat die in de voorgaande aanbevelingen is vastgesteld. In de aanbeveling wordt benadrukt dat het ontslag van de rechters bij het Hooggerechtshof, hun mogelijke herbenoeming en andere in de wet inzake het Hooggerechtshof vervatte maatregelen de systemische bedreiging voor de rechtsstaat in zeer ernstige mate zouden verergeren. De Commissie beval de Poolse autoriteiten onder meer aan om ervoor te zorgen dat de wet inzake het Hooggerechtshof en die inzake de Nationale Raad voor Justitie niet in werking treden en dat elke hervorming van het rechtsstelsel de rechtsstaat eerbiedigt, in overeenstemming is met het EU-recht en de Europese normen inzake de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, en wordt voorbereid in nauwe samenwerking met de rechterlijke macht en alle belanghebbende partijen. De Commissie verzocht de Poolse autoriteiten tevens om geen maatregelen te nemen die strekken tot het ontslag of de gedwongen pensionering van rechters bij het Hooggerechtshof, aangezien dergelijke maatregelen de systemische bedreiging voor de rechtsstaat in zeer ernstige mate zullen verergeren. De Commissie verklaarde zich bereid om artikel 7, lid 1, VEU onmiddellijk in werking te stellen als de Poolse autoriteiten maatregelen van deze aard zouden nemen.
- (10) De Commissie verzocht de Poolse regering de in deze aanbeveling gesignaleerde problemen binnen één maand na de ontvangst van de aanbeveling te verhelpen.
- (11) Op 31 juli 2017 werd de *Sejm* formeel in kennis gesteld van het besluit van de president van de Republiek om zijn veto uit te spreken over de wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie en de wet inzake het Hooggerechtshof.
- (12) Op 4 en 16 augustus 2017 verzocht de Poolse regering de Commissie schriftelijk om toelichting bij haar aanbeveling van 26 juli 2017. De Commissie heeft daarop geantwoord bij brieven van respectievelijk 8 en 21 augustus 2017.
- (13) Op 28 augustus 2017 zond de Poolse regering een reactie op de aanbeveling van 26 juli 2017. Zij gaf in haar antwoord te kennen het oneens te zijn op alle in de aanbeveling behandelde punten en stelde geen enkele nieuwe maatregel in het vooruitzicht om de door de Commissie vastgestelde punten van zorg aan te pakken.
- (14) Op 30 augustus 2017 concludeerde het OVSE-Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten (ODIHR) in zijn advies dat de opgeschorte wet inzake het Hooggerechtshof niet voldoet aan de internationale normen op het gebied van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht <sup>(1)</sup>.

(1) Advies van het Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten (ODIHR) van 30 augustus 2017 over sommige bepalingen van de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof van Polen.

- (15) Op 11 september 2017 startte de Poolse regering met een campagne voor eerlijke rechtbanken om een maatschappelijk draagvlak te creëren voor de lopende hervorming van het justitiële stelsel. De Nationale Raad voor Justitie en gewone rechtbanken publiceerden tijdens die campagne diverse verklaringen waarin aantijgingen tegen rechtbanken, rechters en de Nationale Raad werden weerlegd.
- (16) Op 11 september 2017 verklaarde het Constitutioneel Hof in een kamer van vijf rechters een aantal bepalingen van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering ongrondwettig. Op grond van die bepalingen konden gewone rechtbanken en het Hooggerechtshof zich uitspreken over de wettigheid van de benoeming van de voorzitter en de vicevoorzitter van het Constitutioneel Hof <sup>(1)</sup>.
- (17) Op 13 september 2017 gaf de minister van Justitie voor het eerst uitvoering aan de bevoegdheid om voorzitters en vicevoorzitters van rechtbanken te ontslaan op grond van de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken.
- (18) Op 15 september en 18 oktober 2017 bekritiseerde de Nationale Raad voor Justitie de besluiten van de minister van Justitie om rechtbankvoorzitters te ontslaan. Een dergelijke arbitraire bevoegdheid van de minister van Justitie — aldus de Nationale Raad — druist in tegen het grondwettelijk beginsel van onafhankelijkheid van rechterlijke instanties en kan afbreuk doen aan de onpartijdigheid van de rechter.
- (19) Op 15 september 2017 benoemde de *Sejm* een persoon op een reeds ingenomen post bij het Constitutioneel Hof en op 18 september 2017 nam de president van de Republiek deze persoon de eed af.
- (20) Op 15 september 2017 hechtte de *Sejm* zijn goedkeuring aan de wet inzake het Nationaal Instituut voor Vrijheid — Centrum voor de ontwikkeling van het maatschappelijk middenveld, waar de verdeling van de middelen, onder meer voor organisaties van het maatschappelijk middenveld, wordt gecentraliseerd.
- (21) Op 22 september 2017 besprak de Mensenrechtenraad van de Verenigde Naties de verslagen over Polen die waren ingediend in het kader van de derde periodieke evaluatie en die aanbevelingen bevatten inzake de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en de rechtsstaat.
- (22) Op 25 september 2017 informeerde de Commissie de Raad over de situatie van de rechtsstaat in Polen. Er was brede overeenstemming over het gemeenschappelijke belang van en de gezamenlijke verantwoordelijkheid voor de rechtsstaat en tevens over het vereiste dat Polen en de Commissie een dialoog moeten aangaan om een oplossing te vinden.
- (23) Op 26 september 2017 legde de president van de Republiek de *Sejm* twee nieuwe ontwerpwetten voor inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie.
- (24) Op 3 oktober 2017 zond de *Sejm* de twee presidentiële ontwerpwetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie toe aan de relevante belanghebbenden, waaronder de Europese Ombudsman, het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie.
- (25) Op 6 en 25 oktober 2017 publiceerde het Hooggerechtshof zijn adviezen over de twee nieuwe ontwerpwetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie. Volgens de adviezen zou de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof de onafhankelijkheid van dit Hof aanzienlijk inperken en is de ontwerpwet inzake de Raad voor Justitie niet verenigbaar met het concept van een democratische rechtsstaat.
- (26) Op 11 oktober 2017 nam de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa een resolutie aan over nieuwe bedreigingen voor de rechtsstaat in lidstaten van de Raad van Europa, waarin zij onder meer haar bezorgdheid uitspreekt over de ontwikkelingen in Polen, die een risico vormen voor de eerbiediging van de rechtsstaat en, in het bijzonder, de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en het beginsel van de scheiding der machten <sup>(2)</sup>.
- (27) Op 13 oktober 2017 bracht het Europees Netwerk van Raden voor de rechtspraak (ENCJ) advies <sup>(3)</sup> uit over de nieuwe ontwerpwet inzake de Nationale Raad voor Justitie en het benadrukte daarin dat deze niet in overeenstemming was met de Europese normen inzake Raden voor de rechtspraak.
- (28) Op 23 oktober 2017, na de derde cyclus van de universele periodieke doorlichting van Polen, drong de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor de Mensenrechten er bij de Poolse autoriteiten op aan dat zij de aanbevelingen van de Verenigde Naties inzake de eerbiediging van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht zouden aanvaarden.

<sup>(1)</sup> K 10/17.

<sup>(2)</sup> Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa, 11 oktober 2017, Resolutie 2188 (2017) over een aantal voorbeelden van nieuwe bedreigingen voor de rechtsstaat in lidstaten van de Raad van Europa.

<sup>(3)</sup> Advies van de raad van bestuur van het ENCJ van 13 oktober 2017 betreffende het verzoek van de Krajowa Rada Sądownictwa (Nationale Raad voor Justitie van Polen).

- (29) Op 24 oktober 2017 verklaarde het Constitutioneel Hof in een kamer met onder meer twee onrechtmatig benoemde rechters bepalingen van de wet inzake het Hooggerechtshof ongrondwettig. Deze bepalingen hadden onder meer als grondslag gediend voor de benoeming van de eerste voorzitter van het Hooggerechtshof.
- (30) Op 24 oktober 2017 verklaarde het Constitutioneel Hof in een kamer met onder meer twee onrechtmatig benoemde rechters bepalingen van de drie wetten inzake het Constitutioneel Hof van december 2016 grondwettig. Het betrof onder meer de bepalingen op grond waarvan de twee onrechtmatig benoemde rechters die vonnis wezen in deze zaak, toestemming hadden gekregen om vonnis te wijzen in het Constitutioneel Hof. De motie van de Poolse Europese Ombudsman over wraking van de twee onrechtmatig benoemde rechters in deze zaak was afgewezen door het Constitutioneel Hof.
- (31) Op 27 oktober 2017 presenteerde de speciale VN-rapporteur voor de onafhankelijkheid van rechters en advocaten, de heer Diego García-Sayán, zijn inleidende opmerkingen <sup>(1)</sup> waarin hij wijst op de bedenkelijkheid van de twee ontwerpvetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie uit het oogpunt van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht.
- (32) Op 31 oktober 2017 keurde de Nationale Raad voor Justitie een advies goed over de door de president van de Republiek ingediende nieuwe ontwerpvet inzake de Nationale Raad voor Justitie. De Raad merkt op dat de ontwerpvet fundamenteel onverenigbaar is met de Poolse grondwet, aangezien de *Sejm* op grond van de wet de bevoegdheid krijgt om rechters-leden van de Raad te benoemen en grondwettelijk beschermde zittingsperioden van de in dienst zijnde rechters-leden van de Raad voortijdig kunnen worden beëindigd.
- (33) Op 10 november 2017 hechtte de adviesraad van Europese rechters (CCJE) zijn goedkeuring aan een verklaring waarin hij zijn bezorgdheid uit over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Polen <sup>(2)</sup>.
- (34) Op 11 november 2017 zond de Europese Ombudsman een brief aan de president van de Republiek, met een evaluatie van de twee nieuwe ontwerpvetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie en een aanbeveling deze ontwerpen niet aan te nemen, omdat zij niet zouden waarborgen dat de rechterlijke macht onafhankelijk blijft ten opzichte van de uitvoerende macht, noch dat de burgers hun grondwettelijk recht op toegang tot een onafhankelijke rechter kunnen uitoefenen.
- (35) Het OVSE-Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten (ODIHR) bracht op 13 november 2017 een advies over de nieuwe ontwerpvet inzake het Hooggerechtshof uit, waarin de herziene bepalingen worden aangemerkt als onverenigbaar met de internationale normen op het gebied van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht <sup>(3)</sup>.
- (36) Op 15 november 2017 keurde het Europees Parlement een resolutie over de situatie van de rechtsstaat en democratie in Polen goed waarin het uiting geeft aan zijn steun voor de aanbevelingen betreffende de rechtsstaat van de Commissie en voor de inbreukprocedure, en aan zijn standpunt dat er momenteel in Polen een duidelijk risico bestaat van een ernstige inbreuk op de waarden als bedoeld in artikel 2 VEU <sup>(4)</sup>.
- (37) Op 24 november 2017 richtte de Raad van de balies van de Europese Unie (CCBE) een oproep tot de Poolse autoriteiten om de twee ontwerpvetten over het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie niet aan te nemen, aangezien deze afbreuk kunnen doen aan de scheiding der machten als gewaarborgd door de Poolse grondwet <sup>(5)</sup>. Op 29 november 2017 brachten de Organisatie van rechters „Iustitia”, de Helsinki Foundation for Human Rights en Amnesty International een gezamenlijke verklaring uit waarin zij kritiek uitten op de wetgevingsprocedure voor de twee presidentiële ontwerpvetten.
- (38) Op 5 december 2017 bracht het Europees netwerk van de Raden voor de rechtspraak een advies uit waarin de ontwerpvet inzake de Nationale Raad voor Justitie wordt bekritiseerd vanwege het niet in acht nemen van de ENCJ-normen <sup>(6)</sup>.

<sup>(1)</sup> Inleidende opmerkingen van 27 oktober 2017 over het officiële bezoek aan Polen (23-27 oktober 2017).

<sup>(2)</sup> Verklaring CCJE(2017)9 van 10 november 2017 over de situatie op het gebied van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Polen.

<sup>(3)</sup> OVSE-ODIHR-advies van 13 november 2017 over sommige bepalingen van de ontwerpvet inzake het Hooggerechtshof van Polen (per 26 september 2017).

<sup>(4)</sup> Resolutie van het Europees Parlement van 15 november 2017 over rechtsstaat en democratie in Polen: stand van zaken (2017/2931(RSP)).

<sup>(5)</sup> Resolutie van de plenaire vergadering van de CCBE van 24 november 2017.

<sup>(6)</sup> Advies van de raad van bestuur van het ENCJ van 5 december 2017 betreffende de vaststelling van de wijzigingen van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie.

- (39) Op 8 december 2017 keurde de Commissie van Venetië op verzoek van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa een advies goed over de ontwerpwet inzake de Nationale Raad voor Justitie, de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof en de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken, alsook een advies over de wet inzake het Openbaar Ministerie <sup>(1)</sup>. De Commissie van Venetië is tot de conclusie gekomen dat de wet en de ontwerpwetten — met name tezamen en in de context van de wet van 2016 inzake het Openbaar Ministerie — de wetgevende en de uitvoerende macht de bevoegdheid geven om diepgaand en omvattend in te grijpen in de rechtsbedeling, en daardoor een ernstige bedreiging vormen voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als essentieel onderdeel van de rechtsstaat. Zij roept de president van de Republiek op zijn voorstellen in te trekken en een dialoog aan te gaan voordat de wetgevingsprocedure wordt voortgezet. Tevens spoort zij het Poolse parlement aan zich opnieuw te beraden over de recente wijzigingen van de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken.
- (40) Op 8 december 2017 bracht de Commissaris voor de Mensenrechten van de Raad van Europa een verklaring uit waarin werd betreurd dat de *Sejm* de wetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie had aangenomen, aangezien deze verder afbreuk zouden doen aan de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht.
- (41) Op 8 december 2017 werden de twee ontwerpwetten vastgesteld door de *Sejm*. Op 15 december 2017 werden de twee wetten goedgekeurd door de senaat,

HEEFT DE VOLGENDE AANBEVELING VASTGESTELD:

1. De Republiek Polen zou naar behoren rekening moeten houden met de hierna toegelichte analyse van de Commissie en zou de in afdeling 4 van deze aanbeveling vermelde maatregelen moeten nemen om de geconstateerde punten van zorg binnen de gestelde termijn aan te pakken.

#### 1. REIKWIJDTE EN DOELSTELLING VAN DE AANBEVELING

2. De onderhavige aanbeveling dient ter aanvulling van de aanbevelingen van 27 juli 2016, 21 december 2016 en 26 juli 2017. Naast de in deze aanbevelingen geuite punten van zorg worden nieuwe punten van zorg van de Commissie naar voren gebracht die sindsdien met betrekking tot de rechtsstaat in Polen zijn ontstaan. De punten van zorg hebben betrekking op:
  - a) de door de *Sejm* op 8 december 2017 aangenomen wet inzake het Hooggerechtshof, en
  - b) de wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie en sommige andere wetten („wet inzake de Nationale Raad voor Justitie”), die door de *Sejm* op 8 december 2017 is aangenomen.
3. De punten van zorg en de maatregelen die zijn aanbevolen in de aanbeveling van 26 juli 2017 met betrekking tot het Constitutioneel Hof, de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht <sup>(2)</sup>, behouden hun geldigheid.

#### 2. GEVAREN VOOR DE ONAFHANKELIJKHEID VAN DE RECHTERLIJKE MACHT

4. De wet inzake het Hooggerechtshof en de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie bevatten een aantal bepalingen die aanleiding geven tot ernstige bezorgdheid met betrekking tot de beginselen van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en de scheiding der machten.

##### 2.1. Het Hooggerechtshof

###### 2.1.1. Ontslag en gedwongen pensionering van in dienst zijnde rechters van het Hooggerechtshof

5. Bij de wet inzake het Hooggerechtshof werd de algemene pensioenleeftijd van rechters van het Hooggerechtshof verlaagd van 70 naar 65 jaar <sup>(3)</sup>. Deze maatregel is van toepassing op alle rechters die momenteel in functie zijn. Rechters die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt of binnen drie maanden na de inwerkingtreding van de wet zullen bereiken, worden op pensioen gesteld <sup>(4)</sup>.

<sup>(1)</sup> Advies 904/2017 van de Commissie van Venetië over de ontwerpwet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie, over de ontwerpwet tot wijziging van de wet inzake het Hooggerechtshof, zoals voorgesteld door de president van Polen, en over de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken (CDL(2017)035), en advies 892/2017 van de Commissie van Venetië over de wet inzake het Openbaar Ministerie, zoals gewijzigd (CDL(2017)037).

<sup>(2)</sup> De wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht en het Openbaar Ministerie, de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en sommige andere wetten („wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht”).

<sup>(3)</sup> Artikel 37, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof. Deze bepaling is ook van toepassing op de rechters van het Administratief Hooggerechtshof, aangezien artikel 49 van de wet van 25 juli 2002 betreffende de organisatie van de administratieve rechtbanken bepaalt dat aangelegenheden die verband houden met het Administratief Hooggerechtshof en niet door die wet worden geregeld (zoals de pensioenregeling), mutatis mutandis door de wet inzake het Hooggerechtshof worden geregeld.

<sup>(4)</sup> Artikel 111, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof. Bovendien bepaalt artikel 111, lid 3, van de wet op het Hooggerechtshof dat alle rechters van de militaire kamer (ongeacht hun leeftijd) zullen worden ontslagen en op pensioen gesteld zonder de mogelijkheid om de president van de Republiek om verlenging van hun lopend mandaat te verzoeken.

6. Doordat de wet de pensioenleeftijd verlaagt en deze toepast op in dienst zijnde rechters van het Hooggerechtshof, wordt hun mandaat beëindigd en kan een groot aantal van de huidige rechters van het Hooggerechtshof op pensioen worden gesteld: 31 van de 83 rechters volgens het Hooggerechtshof (37 %). De toepassing van die verlaagde pensioenleeftijd op de in dienst zijnde rechters van het Hooggerechtshof heeft specifiek voor dat hof sterke negatieve gevolgen, aangezien het is samengesteld uit rechters die per definitie aan het eind van hun carrière zijn. De gedwongen pensionering van een groot aantal van de huidige rechters van het Hooggerechtshof maakt een verregaande en onmiddellijke herziening van de samenstelling van het Hooggerechtshof mogelijk. Deze mogelijkheid is bijzonder zorgwekkend in verband met de scheiding der machten, met name in combinatie met de gelijktijdige hervormingen van de Nationale Raad voor Justitie. Het is namelijk zo dat als gevolg van de verlaging van de pensioenleeftijd alle nieuwe rechters door de president van de Republiek zullen worden benoemd, op aanbeveling van de Nationale Raad voor Justitie in zijn nieuwe samenstelling, die grotendeels zal worden gedomineerd door politiek benoemde personen. Een gedwongen pensionering van thans in dienst zijnde rechters van het Hooggerechtshof doet ook vragen rijzen in verband met het beginsel dat rechters niet uit hun functie kunnen worden ontheven, dat een wezenlijk element is van de onafhankelijkheid van rechters, zoals neergelegd in de jurisprudentie van het Hof van Justitie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens <sup>(1)</sup>, en in Europese normen <sup>(2)</sup>. In haar advies over de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof benadrukt de Commissie van Venetië dat de vervroegde pensionering van de huidige rechters zowel hun vaste benoemingstermijn als de onafhankelijkheid van het hof in het algemeen ondermijnt <sup>(3)</sup>.
7. Rechters dienen tegen ontslag te worden beschermd door middel van doeltreffende waarborgen tegen onterechte bemoeienis of druk van de kant van andere machten in de staat <sup>(4)</sup>. De onafhankelijkheid van de rechterlijke macht vereist dat er is voorzien in voldoende waarborgen ter bescherming van de persoon van degenen die tot taak hebben recht te spreken <sup>(5)</sup>. Een consequentie van de onafhankelijkheid van de rechter is dat hij tijdens zijn ambtstermijn niet uit zijn functie kan worden ontheven, wat dan ook een van de garanties is waarin artikel 6, lid 1, van het EVRM voorziet <sup>(6)</sup>. Rechters mogen derhalve alleen individueel worden ontslagen indien dat gerechtvaardigd is gebleken op grond van een tuchtprocedure die betrekking heeft op hun individuele activiteiten en voorziet in alle waarborgen voor de verdediging zoals die in een democratische samenleving van kracht zijn. Rechters kunnen niet worden ontslagen op collectieve basis of om algemene redenen die geen verband houden met hun individuele gedrag. De genoemde garanties en waarborgen ontbreken in het onderhavige geval en de betrokken bepalingen zijn daarom een flagrante schending van de onafhankelijkheid van de rechters van het Hooggerechtshof en van de scheiding der machten <sup>(7)</sup>, en derhalve van de rechtsstaat.
8. Voorts zal het mandaat van zes jaar van de huidige eerste voorzitter, dat in de grondwet is vastgelegd, voortijdig worden beëindigd (volgens de grondwet zou dat in 2020 moeten aflopen). Als het mandaat van de eerste voorzitter wordt beëindigd, vindt de benoeming van een „waarnemend eerste voorzitter” door de president van de Republiek plaats zonder dat de normale procedure wordt gevolgd <sup>(8)</sup>; volgens de grondwet moet de eerste voorzitter door de president van de Republiek worden benoemd uit door de Algemene Assemblee van het Hooggerechtshof voorgedragen kandidaten <sup>(9)</sup>. Die voortijdige beëindiging van een in de grondwet vastgesteld mandaat houdt een ernstige schending in van het beginsel dat rechters niet uit hun functie kunnen worden

<sup>(1)</sup> EHRM, zaak Campbell en Fell v. Verenigd Koninkrijk, arrest van 28 juni 1984, punt 80; zaak Henryk Urban en Ryszard Urban v. Polen, arrest van 30 november 2011, punt 45; zaak Fruni/Slowakije, arrest van 21 juni 2011, punt 145, en zaak Brudnicka en anderen v. Polen, 3 maart 2005, punt 41.

<sup>(2)</sup> Aanbeveling CM/Rec(2010)12 van het Comité van ministers aan de lidstaten over rechters: onafhankelijkheid, efficiëntie en verantwoordelijkheden (hierna „aanbeveling van de Raad van Europa van 2010” genoemd), punten 49 en 50.

<sup>(3)</sup> CDL(2017)035, punt 48.

<sup>(4)</sup> Arrest van 31 mei 2005 in zaak C-53/03, Syfait e.a., ECLI:EU:C:2005:333, punt 31, en arrest van 4 februari 1999 in zaak C-103/97, Köllensperger en Atzwanger, ECLI:EU:C:1999:52, punt 20.

<sup>(5)</sup> Arrest van 9 oktober 2014 in zaak C-222/13, TDC, ECLI:EU:C:2014:2265, punten 29 tot en met 32; arrest van 19 september 2006 in zaak C-506/04, Wilson, ECLI:EU:C:2006:587, punt 53; arrest van 4 februari 1999 in zaak C-103/97 Köllensperger en Atzwanger, ECLI:EU:C:1999:52, punten 20 tot en met 23; arrest van 17 september 1997 in zaak C-54/96, Dorsch Consult, ECLI:EU:C:1997:413, punt 36; arrest van 29 november 2001 in zaak C-17/00, De Coster, ECLI:EU:C:2001:651, punten 18 tot en met 21; arrest van 13 december 2017 in zaak C-403/16, Hassani, ECLI:EU:C:2017:960, punt 40, en EHRM, zaak 20261/12, Baka v. Hongarije, arrest van 23 juni 2016, punt 121.

<sup>(6)</sup> EHRM, zaak A80(1984), Campbell en Fell v. Verenigd Koninkrijk, arrest van 28 juni 1984, punt 80.

<sup>(7)</sup> De nieuwe regels zijn in strijd met het beginsel dat rechters niet uit hun functie kunnen worden ontheven, een wezenlijk onderdeel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht dat is vastgelegd in de aanbeveling van de Raad van Europa van 2010 (punt 49). Voor de rechters van het Hooggerechtshof dient derhalve een gegarandeerde ambtstermijn te gelden en hun mandaat mag niet voortijdig worden ingetrokken. Bovendien moeten besluiten over de keuze van rechters en hun loopbaan worden gebaseerd op objectieve criteria die vooraf bij wet of door de bevoegde autoriteiten zijn vastgesteld, en wanneer de regering of het parlement besluiten neemt over de keuze van rechters en hun loopbaan, moet een onafhankelijke bevoegde autoriteit die voor een aanzienlijk deel uit rechters is samengesteld, aanbevelingen kunnen doen of adviezen kunnen uitbrengen die door het tot aanstelling bevoegde gezag in de praktijk worden opgevolgd (punten 44 tot en met 48).

<sup>(8)</sup> Volgens artikel 111, lid 4, van de wet inzake het Hooggerechtshof belast de president van de Republiek een rechter van het Hooggerechtshof van zijn keuze met het voorzitterschap van dat hof. Die „waarnemend eerste voorzitter” oefent zijn functies uit totdat de Algemene Assemblee van de rechters vijf kandidaten voordraagt voor de functie van eerste voorzitter van het Hooggerechtshof (artikel 12). De Algemene Assemblee van de rechters van het Hooggerechtshof kan die kandidaten pas voordragen wanneer ten minste 110 rechters van het Hooggerechtshof zijn benoemd.

<sup>(9)</sup> Artikel 183, lid 3, van de Poolse grondwet bepaalt dat de eerste voorzitter van het Hooggerechtshof door de president van de Republiek voor een ambtstermijn van zes jaar wordt benoemd uit door de Algemene Assemblee van de rechters van het Hooggerechtshof voorgedragen kandidaten.

ontheven en van de vaste benoemingstermijn. De benoeming van een waarnemend eerste voorzitter volgens een ad-hocprocedure zonder betrokkenheid van de rechterlijke macht leidt tot ernstige bezorgdheid wat betreft het beginsel van de scheiding der machten.

9. Volgens de toelichting bij de wet is het onontbeerlijk de samenstelling van het Hooggerechtshof te herzien vanwege de manier waarop het Hooggerechtshof na 1989 de „decommuniseringszaken” heeft behandeld en omdat er nog altijd rechters in het hof zetelen die hetzij hebben gewerkt voor, hetzij recht hebben gesproken onder het vorige regime <sup>(1)</sup>. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft duidelijk onderstreept dat een zuiveringsproces geïndividualiseerd moet zijn (er moet bijvoorbeeld een onderscheid worden gemaakt tussen verschillende niveaus van betrokkenheid bij het voormalige regime), en het is van mening dat zuiveringsmaatregelen die lange tijd na het einde van het communistische regime plaatsvinden, mogelijk minder gerechtvaardigd zijn in het licht van de kleiner wordende risico's voor pas opgerichte democratieën <sup>(2)</sup>. De staat heeft andere evenredige maatregelen ter beschikking om op te treden tegen individuele rechters met een communistische achtergrond (onder meer in individuele gevallen toe te passen transparante procedures voor onpartijdige organen op basis van vooraf vastgestelde wettelijke criteria) <sup>(3)</sup>.
10. In haar advies over de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof is de Commissie van Venetië van oordeel dat moeilijk valt in te zien waarom een persoon die geschikt was bevonden om nog meerdere jaren officiële taken uit te voeren, plotseling ongeschikt zou worden geacht. De toelichting bij de wet kan aldus worden opgevat dat, als gevolg van de hervorming, de meeste ervaren rechters, van wie velen onder het vorige regime actief waren, met pensioen zouden gaan. Als deze interpretatie juist is, is die aanpak onaanvaardbaar: indien de autoriteiten twijfelen aan de loyaliteit van individuele rechters, moeten zij de bestaande tucht- of zuiveringsprocedures toepassen, en niet de pensioenleeftijd wijzigen.
11. De Commissie van Venetië concludeert dat de voortijdige verwijdering van een groot aantal rechters van het Hooggerechtshof (met inbegrip van de eerste voorzitter) door voor hen met onmiddellijke ingang een lagere pensioenleeftijd te laten gelden, hun individuele rechten schendt en afbreuk doet aan de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in haar geheel; zij moeten de mogelijkheid krijgen om hun mandaat uit te oefenen totdat zij de nu geldende pensioenleeftijd hebben bereikt <sup>(4)</sup>. De Commissie van Venetië onderstreept met name dat de vervroegde pensionering van de huidige rechters zowel hun vaste benoemingstermijn als de onafhankelijkheid van het Hof in het algemeen ondermijnt <sup>(5)</sup>.
12. Tot slot roepen deze bepalingen vragen over de grondwettigheid ervan op. Zoals opgemerkt door het Hooggerechtshof en de Europese Ombudsman, zijn het ontslag en de gedwongen pensionering van de zittende rechters van het Hooggerechtshof in strijd met het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en rechtstreeks van invloed op het recht op een onafhankelijke rechter. De Europese Ombudsman merkt op dat het instellen van een waarnemend eerste voorzitter van het Hooggerechtshof een schending vormt van de rechtsstaat door het beginsel van de niet-toe-eigening van bevoegdheden van de staatsmachten, het beginsel van de scheiding der machten en het machtsevenwicht, en het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te schenden.

#### 2.1.2. De bevoegdheid het mandaat van de rechters van het Hooggerechtshof te verlengen

13. Volgens de wet kunnen rechters van het Hooggerechtshof die door de verlaagde pensioenleeftijd worden getroffen en die hun lopend mandaat willen verlengen, daartoe een verzoek richten tot de president van de Republiek <sup>(6)</sup>.
14. Wat betreft de bevoegdheid van de president van de Republiek om te besluiten tot verlenging van het lopend mandaat van rechters van het Hooggerechtshof, voorziet de wetgeving niet in criteria, noch in een termijn voor het nemen van een besluit of in rechterlijke toetsing. Een rechter die om verlenging verzoekt, is „overgeleverd” aan het oordeel van de president van de Republiek. Bovendien zal de president van de Republiek in staat zijn om *tweemaal* (telkens voor drie jaar) over de verlenging te beslissen. Hierdoor is de benoemingstermijn niet vast en kan de president van de Republiek invloed uitoefenen op zittende rechters van het Hooggerechtshof. De regeling is in strijd met de aanbeveling van de Raad van Europa van 2010 die vereist dat besluiten inzake de selectie en de loopbaan van rechters moeten gebaseerd zijn op objectieve, vooraf vastgestelde wettelijke criteria en dat er een

<sup>(1)</sup> Bladzijde 2 van de toelichting.

<sup>(2)</sup> EHRM, zaak *Sõro v. Estonia*, arrest van 3 september 2015, punten 60, 61 en 62.

<sup>(3)</sup> Punten 44 tot en met 47 en punt 50 van de aanbeveling van de Raad van Europa van 2010.

<sup>(4)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 130.

<sup>(5)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 48.

<sup>(6)</sup> Het verzoek moet worden ingediend via de eerste voorzitter van het Hooggerechtshof, die een advies uitbrengt over het verzoek van de rechter. Voor de verlenging van het mandaat van de eerste voorzitter moet de eerste voorzitter de president van de Republiek het advies van het college van het Hooggerechtshof overleggen. In de besluitvormingsprocedure kan de president van de Republiek de NRJ om een niet-bindend advies verzoeken (zie artikel 37, lid 2, in samenhang met artikel 111, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof). Er zij op gewezen dat naar het oordeel van het Hooggerechtshof een dergelijk besluit van de president van de Republiek volgens de grondwet ook door de eerste minister moet worden ondertekend, overeenkomstig artikel 144, leden 1 en 2, van de Poolse grondwet.

onafhankelijke bevoegde autoriteit moet zijn die voor een aanzienlijk deel uit rechters is samengesteld en aanbevelingen moet kunnen doen of adviezen moet kunnen uitbrengen die door het tot aanstelling bevoegde gezag in de praktijk worden nagevolgd <sup>(1)</sup>. De aanbeveling vereist ook dat de betrokken rechters het recht hebben beroep aan te tekenen tegen een besluit dat op hun loopbaan betrekking heeft <sup>(2)</sup>.

15. De nieuwe pensioenregeling heeft negatieve gevolgen voor de onafhankelijkheid van de rechters <sup>(3)</sup>. Met de nieuwe regels wordt een extra instrument gecreëerd waarmee de president van de Republiek invloed kan uitoefenen op individuele rechters. Met name het ontbreken van criteria voor de verlenging van een mandaat biedt buitensporige discretionaire bevoegdheid, die het beginsel dat rechters niet uit hun functie kunnen worden ontheven, ondermijnt. De wet verlaagt de pensioenleeftijd van rechters, maar maakt het mogelijk dat de president van de Republiek hun mandaat verlengt met ten hoogste zes jaar. Er geldt bovendien geen termijn waarbinnen de president van de Republiek een besluit moet nemen over de verlenging van het mandaat, waardoor hij op de betrokken rechters gedurende de resterende tijd van hun mandaat invloed kan blijven uitoefenen. Ook voor de pensioenleeftijd is bereikt, zou het vooruitzicht de president om verlenging te moeten vragen, de betrokken rechters al onder druk kunnen zetten.
16. In haar advies over de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof benadrukt de Commissie van Venetië dat deze bevoegdheid van de president van de Republiek hem buitensporige invloed geeft op de rechters van het Hooggerechtshof die de pensioenleeftijd *naderen*. Om deze reden concludeert de Commissie van Venetië dat de president van de Republiek als gekozen politicus geen discretionaire bevoegdheid dient te hebben tot verlenging van het mandaat van een rechter bij het Hooggerechtshof tot na de pensioengerechtigde leeftijd <sup>(4)</sup>.
17. De nieuwe regels geven ook aanleiding tot grondwettelijke bezwaren. Volgens de adviezen van het Hooggerechtshof en de Europese Ombudsman houdt het nieuwe mechanisme voor verlenging van rechterlijke mandaten een schending in van het beginsel betreffende legaliteit en scheiding der machten.

### 2.1.3. Het buitengewoon beroep

18. De wet voorziet in een nieuwe vorm van rechterlijke toetsing van definitieve en bindende rechterlijke beslissingen: het buitengewoon beroep <sup>(5)</sup>. Binnen drie jaar <sup>(6)</sup> na de inwerkingtreding van de wet zal het Hooggerechtshof elke definitieve beslissing van een Poolse rechtbank van de laatste twintig jaar geheel of gedeeltelijk <sup>(7)</sup> kunnen terugdraaien <sup>(8)</sup>, met inbegrip van arresten van het Hooggerechtshof, behoudens enkele uitzonderingen <sup>(9)</sup>. De bevoegdheid om dit buitengewoon beroep in te stellen, berust onder meer bij de openbare aanklager en de Europese Ombudsman <sup>(10)</sup>. De gronden voor het beroep zijn ruim: het buitengewoon beroep kan worden ingesteld indien dit noodzakelijk is om de rechtsstaat en de sociale rechtvaardigheid te waarborgen en de uitspraak niet kan worden ingetrokken of gewijzigd door middel van andere buitengewone rechtsmiddelen, en indien 1) de uitspraak in strijd is met de in de grondwet verankerde beginselen of rechten en vrijheden van personen en burgers; 2) de uitspraak een flagrante schending van het recht uitmaakt op grond van onjuiste uitlegging of toepassing ervan, of 3) er sprake is van een duidelijke tegenstrijdigheid tussen de vaststellingen van de rechter en het verzamelde bewijsmateriaal <sup>(11)</sup>.

<sup>(1)</sup> Punten 46 en 47. Deze regeling zou ook vragen oproepen in het kader van het actieplan van de Raad van Europa inzake de versterking van de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechterlijke macht (CM(2016)36 final, onder C, ii), hierna „actieplan van de Raad van Europa van 2016” genoemd) en van benchmarks van de CCJE (Advies nr. 1 betreffende normen op het gebied van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en het beginsel dat rechters niet uit hun functie kunnen worden ontheven (punt 25)).

<sup>(2)</sup> Punt 48 van de aanbeveling van de Raad van Europa van 2010.

<sup>(3)</sup> Punt 49 van de aanbeveling van de Raad van Europa van 2010.

<sup>(4)</sup> Zie advies CDL(2017)035, punten 51 en 130.

<sup>(5)</sup> Artikel 89, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(6)</sup> Artikel 115 van de wet inzake het Hooggerechtshof. Na afloop van deze periode van drie jaar zou het beroep moeten worden ingesteld binnen vijf jaar vanaf het tijdstip waarop de betrokken beslissing definitief is geworden, en binnen één jaar indien een cassatieberoep is ingesteld, tenzij het buitengewoon beroep is ingesteld ten nadele van de verweerder, in welk geval het beroep moet worden ingesteld uiterlijk één jaar nadat de beslissing definitief is geworden (of, indien cassatieberoep is ingesteld, uiterlijk zes maanden na het onderzoek van het cassatieberoep); zie artikel 89, lid 4, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(7)</sup> Artikel 91, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(8)</sup> Indien vijf jaar zijn verstreken sinds de betwiste uitspraak definitief werd en deze onomkeerbare juridische gevolgen heeft gehad, of indien de in de grondwet verankerde beginselen of rechten en vrijheden van burgers of andere personen dit rechtvaardigen, kan het Hooggerechtshof zich beperken tot de bevestiging dat de betrokken uitspraak in strijd met de wet is, en de omstandigheden vermelden die het tot de uitvaardiging van een dergelijke beslissing hebben gebracht (conform de artikelen 89, lid 4, en 115, lid 2, van de wet inzake het Hooggerechtshof).

<sup>(9)</sup> In strafzaken kan geen buitengewoon beroep ten nadele van de beklagde worden ingesteld meer dan één jaar nadat de uitspraak definitief is geworden (of, indien cassatieberoep is ingesteld, meer dan zes maanden na het onderzoek van het cassatieberoep); ook kan er geen beroep worden ingesteld tegen vonnissen waarbij een huwelijk nietig wordt verklaard of wordt ontbonden of een echtscheiding wordt uitgesproken (alleen voor zover ten minste één van beide partijen hertrouwd is nadat de uitspraak definitief is geworden) of tegen adoptiebesluiten. In zaken betreffende lichte overtredingen of kleine fiscale delicten is geen buitengewoon beroep mogelijk; zie de artikelen 89, lid 3, en 90, leden 3 en 4, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(10)</sup> Artikel 89, lid 2, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(11)</sup> Artikel 89, lid 1, punten 1, 2 en 3, van de wet inzake het Hooggerechtshof.



19. Deze nieuwe buitengewone beroepsprocedure doet vragen rijzen in verband met het beginsel van rechtszekerheid, dat een wezenlijk onderdeel is van de rechtsstaat <sup>(1)</sup>. Zoals opgemerkt door het Hof van Justitie, moet worden herinnerd aan het belang, zowel in de rechtsorde van de Unie als in de nationale rechtsordes, van het beginsel van kracht van gewijsde: „Om zowel de stabiliteit van het recht en van de rechtsbetrekkingen als een goede rechtspleging te garanderen, is het van belang dat rechterlijke beslissingen die definitief zijn geworden nadat de beschikbare beroepsmogelijkheden zijn uitgeput of na afloop van de voor deze beroepen voorziene termijnen, niet meer opnieuw in geding kunnen worden gebracht.” <sup>(2)</sup> Zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft opgemerkt, mag het buitengewoon beroep geen „verkappt beroep” zijn en mag de loutere mogelijkheid dat er twee standpunten over een onderwerp zijn, geen reden voor heropening van de zaak zijn <sup>(3)</sup>.
20. In haar advies over de ontwerpwet inzake het Hooggerechtshof heeft de Commissie van Venetië benadrukt dat de buitengewone beroepsprocedure een gevaar vormt voor de stabiliteit van de Poolse rechtsorde. In het advies wordt opgemerkt dat het mogelijk zal worden om elke zaak waarover in het land in de afgelopen twintig jaar een uitspraak is gedaan, in feite op elke grond te heropenen en dat het systeem kan leiden tot een situatie waarin geen enkele uitspraak ooit nog definitief zal zijn <sup>(4)</sup>.
21. Het nieuwe buitengewone beroep geeft ook aanleiding tot grondwettelijke bezwaren. Volgens het Hooggerechtshof en de Europese Ombudsman raakt de wet aan het beginsel van de stabiliteit van de jurisprudentie en de kracht van gewijsde van rechterlijke beslissingen <sup>(5)</sup>, het beginsel van de bescherming van het vertrouwen in de staat en het recht, en het recht op behandeling van een zaak binnen een redelijke termijn <sup>(6)</sup>.

#### 2.1.4. Overige bepalingen

22. Zoals benadrukt in het advies van de Commissie van Venetië en van andere instanties <sup>(7)</sup>, doet een aantal andere bepalingen in de wet inzake het Hooggerechtshof vragen rijzen met betrekking tot de beginselen van onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en de scheiding der machten.
23. De nieuwe wet bevat een nieuwe tuchtregeling voor rechters van het Hooggerechtshof. Er wordt voorzien in twee soorten met tuchtprocedures belaste functionarissen: *de met de tuchtprocedure belaste functionaris van het Hooggerechtshof*, die voor een ambtstermijn van vier jaar wordt benoemd door het college van het Hooggerechtshof <sup>(8)</sup>, en de *buitengewone met de tuchtprocedure belaste functionaris die per geval door de president van de Republiek wordt benoemd* uit de rechters van het Hooggerechtshof, de gewone rechters, de rechters van militaire rechtbanken en de openbare aanklagers <sup>(9)</sup>. Op grond van het Poolse recht kunnen alleen met de tuchtprocedure belaste functionarissen besluiten een tuchtprocedure tegen een rechter in te leiden. De benoeming van een buitengewone functionaris door de president van de Republiek vindt plaats zonder betrokkenheid van de rechterlijke macht en komt overeen met een verzoek een preliminair onderzoek te starten. De benoeming van een buitengewone met de tuchtprocedure belaste functionaris in het kader van een lopende tuchtprocedure sluit de met de tuchtprocedure belaste functionaris van het Hooggerechtshof van die procedure uit <sup>(10)</sup>. Het feit dat de president van de Republiek (en in sommige gevallen ook de minister van Justitie <sup>(11)</sup>) de mogelijkheid heeft invloed uit te oefenen op de tuchtprocedures jegens rechters van het Hooggerechtshof door het benoemen van een met de tuchtprocedure belaste functionaris die de zaak zal onderzoeken, waardoor de met de tuchtprocedure belaste functionaris van het Hooggerechtshof van de lopende procedure wordt uitgesloten, geeft aanleiding tot bezorgdheid met

<sup>(1)</sup> EHRM, zaak *Brumărescu v. Roemenië*, arrest van 28 oktober 1999, punt 61; zaak *Ryabykh v. Rusland*, arrest van 3 maart 2003, punten 54 en 57; zaak *Miragall Escolano en anderen v. Spanje*, arrest van 25 januari 2000, punt 33, en ook zaak *Phinikaridou v. Cyprus*, arrest van 20 december 2007, punt 52.

<sup>(2)</sup> Arrest van 30 september 2003 in zaak C-224/01, *Köbler*, ECLI:EU:C:2003:513, punt 38.

<sup>(3)</sup> Zaak *Moreira Ferreira v. Portugal* (nr. 2), arrest van 11 juli 2017 (final), punt 62.

<sup>(4)</sup> Advies CDL(2017)035, punten 58, 63 en 130.

<sup>(5)</sup> Beide beginselen worden door het Constitutioneel Hof geacht deel uit te maken van de rechtsstaat; zie de arresten van het Constitutioneel Hof in zaak SK 7/06 van 24 oktober 2007 en in zaak SK 77/06 van 1 april 2008.

<sup>(6)</sup> Arrest in zaak SK 19/05 van 28 november 2006 en arrest in zaak SK 16/05 van 14 november 2007.

<sup>(7)</sup> Met name de adviezen van het Hooggerechtshof van 6 en 23 oktober en van 30 november 2017, het advies van de Europese Ombudsman van 11 november 2017 en het OVSE-ODIHR-advies van 13 november 2017.

<sup>(8)</sup> Artikel 74 van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(9)</sup> Artikel 76, lid 8, van de wet inzake het Hooggerechtshof; de president van de republiek kan de buitengewone met de tuchtprocedure belaste functionaris benoemen uit door het Openbaar Ministerie voorgestelde openbare aanklagers, wanneer een tuchtzaak betrekking heeft op tuchtrechtelijk strafbaar gedrag dat voldoet aan de criteria van een opzettelijk misdrijf dat bij openbare aanklacht wordt vervolgd, of van opzettelijke fiscale misdrijven.

<sup>(10)</sup> Artikel 76, lid 8, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(11)</sup> Op grond van artikel 76, lid 9, van de wet inzake het Hooggerechtshof kan de minister van Justitie de president van de Republiek kennisgeven van de noodzaak om een buitengewone met de tuchtprocedure belaste functionaris te benoemen in een zaak van tuchtrechtelijk strafbaar gedrag dat voldoet aan de criteria van een opzettelijk misdrijf dat bij openbare aanklacht wordt vervolgd, of van een opzettelijk fiscaal misdrijf. Het blijkt dat de minister van Justitie en de president van de Republiek autonoom beslissen of een zaak aan deze criteria voldoet, aangezien tegen hun beslissingen over de benoeming van de buitengewone functionaris geen beroep kan worden ingesteld.

betrekking tot het beginsel van scheiding der machten en kan de rechterlijke onafhankelijkheid nadelig beïnvloeden. Een dergelijke bezorgdheid is ook naar voren gebracht in het OVSE-ODHIR-advies en in het advies van het Hooggerechtshof <sup>(1)</sup>.

24. De wet schrapt ook een reeks procedurele waarborgen in tuchtprocedures tegen gewone rechters <sup>(2)</sup> en rechters van het Hooggerechtshof <sup>(3)</sup>: onrechtmatig verkregen bewijs zou tegen een rechter kunnen worden gebruikt <sup>(4)</sup>; onder bepaalde voorwaarden zou door de betrokken rechter overlegd bewijsmateriaal buiten beschouwing kunnen worden gelaten <sup>(5)</sup>; de verjaringstermijn voor tuchtrechtelijke zaken zou worden geschorst voor de duur van een tuchtprocedure, hetgeen betekent dat een rechter voor onbepaalde duur aan een procedure kan worden onderworpen <sup>(6)</sup>, en tot slot zou de tuchtprocedure zelfs voort kunnen worden gezet indien de betrokken rechter afwezig was (ook wanneer de afwezigheid gerechtvaardigd was) <sup>(7)</sup>. De nieuwe tuchtregeling doet eveneens vragen rijzen inzake de verenigbaarheid ervan met de vereisten voor een deugdelijke procesvoering van artikel 6, lid 1, EVRM, die van toepassing zijn op tuchtprocedures tegen rechters <sup>(8)</sup>.
25. De wet wijzigt de interne structuur van het Hooggerechtshof door het aan te vullen met twee nieuwe kamers. Een nieuwe kamer van buitengewone controle en openbare aangelegenheden zal zaken behandelen in het kader van de nieuwe buitengewone beroepsprocedure <sup>(9)</sup>. Deze nieuwe kamer zal hoofdzakelijk zijn samengesteld uit nieuwe rechters <sup>(10)</sup> en zal de geldigheid van algemene en lokale verkiezingen verifiëren en electorale geschillen behandelen, met inbegrip van geschillen betreffende de verkiezingen voor het Europees Parlement <sup>(11)</sup>. Daarnaast zal een nieuwe autonome <sup>(12)</sup> tuchtkamer, die uitsluitend uit nieuwe rechters <sup>(13)</sup> bestaat, worden belast met de toetsing in eerste en tweede aanleg van tuchtzaken tegen rechters van het Hooggerechtshof <sup>(14)</sup>. Deze twee nieuwe, grotendeels autonome kamers, die uit nieuwe rechters bestaan, doen vragen rijzen met betrekking tot de scheiding der machten. Zoals opgemerkt door de Commissie van Venetië, maken beide kamers weliswaar deel uit van het Hooggerechtshof, maar zullen zij in de praktijk boven alle andere kamers staan, waardoor het risico ontstaat dat het gehele justitiële stelsel zal wordt gedomineerd door deze kamers die zijn samengesteld uit nieuwe rechters, gekozen met een beslissende invloed van de regeringspartijen <sup>(15)</sup>. De Commissie van Venetië benadrukt ook dat de wet de rechterlijke toetsing van electorale geschillen bijzonder kwetsbaar zal maken voor politieke inmenging, waardoor een ernstig risico ontstaat voor de werking van de Poolse democratie <sup>(16)</sup>.
26. De wet voert lekenrechters in die door de senaat van de Republiek <sup>(17)</sup> worden benoemd voor procedures voor het Hooggerechtshof betreffende buitengewone beroepen en voor door het Hooggerechtshof behandelde tuchtzaken. Zoals opgemerkt door de Commissie van Venetië, brengt de invoering van lekenrechters voor de twee nieuwe kamers van het Hooggerechtshof de efficiëntie en kwaliteit van de rechtsbedeling in gevaar <sup>(18)</sup>.

<sup>(1)</sup> OVSE-ODHIR-advies van 13 november 2017, punten 119-121 en advies van het Hooggerechtshof van 6 oktober, blz. 34.

<sup>(2)</sup> Volgens artikel 108, leden 17, 18 en 19, van de wet inzake het Hooggerechtshof heeft de minister van Justitie de bevoegdheid tot de vaststelling van het aantal en de benoeming van met de tuchtprocedure belaste functionarissen voor gewone rechters zonder de rechterlijke macht te hoeven raadplegen. Bovendien zou de minister van Justitie in staat zijn om persoonlijk toe te zien op tuchtzaken tegen gewone rechters via met de tuchtprocedure belaste functionarissen en een buitengewone met de tuchtprocedure belaste functionaris van de minister van Justitie, die hij zelf benoemt (en onder bepaalde omstandigheden ook openbare aanklagers). Door de minister van Justitie benoemde met de tuchtprocedure belaste functionarissen zouden afgesloten onderzoeken op verzoek van de ministerie van Justitie kunnen heropenen.

<sup>(3)</sup> Volgens de wet zijn in de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken neergelegde bepalingen, waaronder die betreffende de procedurele aspecten van tuchtprocedures, mutatis mutandis van toepassing op de rechters van het Hooggerechtshof. Zie artikel 72, lid 1, en artikel 108, in samenhang met artikel 10, lid 1, van de wet inzake het Hooggerechtshof. De wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken wordt gewijzigd bij artikel 108 van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(4)</sup> Artikel 108, lid 23, van de wet inzake het Hooggerechtshof wat betreft het aan de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken toegevoegde artikel 115c.

<sup>(5)</sup> Indien het bewijs werd overgelegd na het verstrijken van de termijn, conform artikel 108, lid 22, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(6)</sup> Artikel 108, lid 13, punt b, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(7)</sup> Artikel 108, lid 23, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(8)</sup> EHRM, zaak Vilho Eskelinen en anderen v. Finland, arrest van 19 april 2007, punt 62; zaak Olujić v. Kroatië, arrest van 5 februari 2009, punten 34 tot en met 43; zaak Harabin v. Slowakije, arrest van 20 november 2012, punten 118 tot en met 124, en zaak Baka v. Hongarije, arrest van 23 juni 2016, punten 100 tot en met 119.

<sup>(9)</sup> Artikelen 26 en 94 van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(10)</sup> Artikel 134 van de wet inzake het Hooggerechtshof; de voormalige kamer van arbeid, sociale zekerheid en openbare aangelegenheden is opgesplitst in twee kamers: de kamer van arbeid en sociale zekerheid, en de nieuwe kamer van buitengewone controle en openbare aangelegenheden; deze nieuwe kamer zal worden samengesteld uit nieuwe rechters, aangezien alle huidige rechters aan de kamer van arbeid en sociale zekerheid worden toegewezen; de huidige rechters van het Hooggerechtshof kunnen verzoeken om aan deze nieuwe kamer te worden toegewezen.

<sup>(11)</sup> Artikel 26 bevat een volledige lijst van taken van deze kamer.

<sup>(12)</sup> De voorzitter van de tuchtkamer is autonoom ten opzichte van de eerste voorzitter van het Hooggerechtshof, en de begroting van die kamer kan aanzienlijk worden verhoogd in vergelijking met de totale begroting van het Hooggerechtshof (zie artikel 7, leden 2 en 4, en artikel 20 van de wet inzake het Hooggerechtshof).

<sup>(13)</sup> Volgens artikel 131 van de wet inzake het Hooggerechtshof kunnen, zolang niet alle rechters in de tuchtkamer van het Hooggerechtshof zijn benoemd, andere rechters van het Hooggerechtshof niet worden overgeplaatst naar een functie in die kamer.

<sup>(14)</sup> Artikel 27 van de wet inzake het Hooggerechtshof bevat een volledige lijst van de taken van de tuchtkamer.

<sup>(15)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 92.

<sup>(16)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 43.

<sup>(17)</sup> Artikel 61, lid 2, van de wet inzake het Hooggerechtshof.

<sup>(18)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 67.

## 2.2. De Nationale Raad voor Justitie

27. Overeenkomstig de Poolse grondwet wordt de rechterlijke onafhankelijkheid gewaarborgd door de Nationale Raad voor Justitie <sup>(1)</sup>. De rol van de Nationale Raad voor Justitie heeft een directe impact op de onafhankelijkheid van de rechters, met name met betrekking tot promotie, overplaatsing, tuchtprocedures, ontslag en vervroegde pensionering. Ter illustratie: om een rechter te bevorderen (bijv. van een districtsrechtbank naar een regionale rechtbank), moet de president van de Republiek de rechter opnieuw benoemen en moet de beoordelings- en benoemingsprocedure, met inspraak van de Nationale Raad voor Justitie, nogmaals worden doorlopen. Ook assistent-rechters die reeds taken van een rechter uitvoeren, moeten door de Nationale Raad voor Justitie worden beoordeeld voordat zij door de president van de Republiek als rechter worden benoemd.
28. In lidstaten waar een Raad voor Justitie is ingesteld, is de onafhankelijkheid van die raad daarom bijzonder belangrijk om ongepaste invloed van de regering of het parlement op de onafhankelijkheid van rechters te voorkomen <sup>(2)</sup>.
29. De wet inzake de Nationale Raad voor Justitie vergroot de bezorgdheid over de algehele onafhankelijkheid van de rechterlijke macht omdat deze het mogelijk maakt het mandaat van alle rechters die lid zijn van de Nationale Raad voor de Rechterlijke Macht, vroegtijdig te beëindigen en een volledig nieuwe regeling voor de benoeming van rechters tot lid van de Raad invoert die ruimte laat voor een hoge mate van politieke beïnvloeding.
30. Volgens artikel 6 van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie zullen de mandaten van alle huidige leden-rechters van de Nationale Raad voor Justitie voortijdig worden beëindigd. Dat de wetgever deze mandaten heeft beëindigd, wekt bezorgdheid over de onafhankelijkheid van de Raad en de scheiding der machten. Het Parlement zal een beslissende invloed krijgen op de samenstelling van de Raad ten nadele van de invloed van de rechters zelf. De Nationale Raad voor Justitie zou al opnieuw kunnen worden samengesteld binnen anderhalve maand na de bekendmaking van de wet <sup>(3)</sup>. De vroegtijdige beëindiging geeft ook aanleiding tot grondwettelijke bezwaren, zoals wordt benadrukt in de adviezen van de Nationale Raad voor Justitie, het Hooggerechtshof en de Europese Ombudsman.
31. De nieuwe regeling voor de benoeming van rechters-leden van de Nationale Raad voor Justitie geeft ook aanleiding tot ernstige bezorgdheid. Beproefde Europese normen, met name de aanbeveling van het Comité van ministers van de Raad van Europa van 2010, bepalen dat „niet minder dan de helft van de leden [van de Raden voor Justitie] rechters moeten zijn die door hun confraters uit alle geledingen van de rechterlijke macht zijn gekozen met inachtneming van het pluralisme van de rechterlijke macht” <sup>(4)</sup>. Het staat aan de lidstaten hun gerechtelijke systeem te organiseren en in het kader daarvan al dan niet een Raad voor Justitie in stellen. Is een dergelijke Raad eenmaal ingesteld, zoals in Polen, dan moet evenwel worden toegezien op de onafhankelijkheid ervan, overeenkomstig Europese normen.
32. Vóór de vaststelling van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie voldeed het Poolse systeem volledig aan deze normen, aangezien de meeste rechters die in de Nationale Raad voor Justitie zitting hadden, door rechters waren gekozen. Dit systeem zou radicaal gewijzigd worden door artikel 1, lid 1, en artikel 7 van de wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie, waarin is bepaald dat de 15 leden-rechters van de

<sup>(1)</sup> Artikel 186, lid 1, van de Poolse grondwet: „De Nationale Raad voor Justitie waarborgt de onafhankelijkheid van de rechtbanken en de rechters.”

<sup>(2)</sup> Ter illustratie: Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in het kader van een tuchtprocedure die door een bepaalde raad tegen rechters was ingeleid, twijfels bij de mate van beïnvloeding door de wetgevende of de uitvoerende instanties geuit omdat de meeste leden van de raad in kwestie rechtstreeks door deze instanties waren benoemd; EHRM, zaak 55391/13, 57728/13 en 74041/13, Ramos Nunes de Carvalho E Sá v. Portugal, arrest van 21 juni 2016, punt 77.

<sup>(3)</sup> De mandaten van de huidige leden-rechters zouden aflopen op de dag voorafgaand aan het begin van de gezamenlijke ambtsperiode van de nieuwe leden-rechters van de Raad, maar niet later dan negentig dagen na de inwerkingtreding van de wet. Het tijdschema is als volgt: binnen drie dagen na de bekendmaking van de wet kondigt de voorzitter van de *Sejm* het begin van de benoemingsprocedure aan. Binnen 21 dagen na deze aankondiging worden de kandidaten voor de functie van rechter-lid van de Raad aan de voorzitter van de *Sejm* gepresenteerd door de daartoe bevoegde entiteiten (groepen van ten minste 25 rechters of 2 000 burgers). Na het verstrijken van deze termijn van 21 dagen zendt de voorzitter de lijst van kandidaten naar de parlementaire groeperingen, die over een termijn van zeven dagen beschikken om negen kandidaten van die lijst voor te stellen. Vervolgens vindt de benoemingsprocedure plaats volgens de reguliere bepalingen (zie hieronder); zie de artikelen 6 en 7 van de wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie, en artikel 1, leden 1 en 3, wat betreft de toegevoegde artikelen 11a en 11d van de wet tot wijziging van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie.

<sup>(4)</sup> Punt 27; zie ook punt C, onder ii), van het actieplan van de Raad van Europa van 2016; CCJE-advies nr. 10 inzake de Raad voor Justitie ten dienste van de samenleving, punt 27, en het verslag 2010-11 „Raden voor Justitie” van het Europees netwerk van de Raden voor de rechtspraak, punt 2.3.

Nationale Raad voor Justitie door de *Sejm* <sup>(1)</sup> zullen worden benoemd en kunnen worden herbenoemd. Bovendien is er geen garantie dat de *Sejm* op grond van de nieuwe wet leden-rechters van de Raad zal benoemen met goedkeuring van de rechterlijke macht, aangezien de kandidaten voor deze functies niet alleen door groepen van 25 rechters, maar ook door groepen van ten minste 2 000 burgers kunnen worden voorgedragen <sup>(2)</sup>. Bovendien wordt de uiteindelijke lijst van kandidaten die door de *Sejm en bloc* zal moeten worden goedgekeurd, van tevoren vastgesteld door een comité van de *Sejm* <sup>(3)</sup>. De nieuwe voorschriften inzake de benoeming van leden-rechters van de Nationale Raad voor Justitie geven het parlement aanzienlijk meer invloed op de Raad en hebben een nadelig effect op de onafhankelijkheid van de Raad, in strijd met de Europese normen. Het feit dat de leden-rechters door de *Sejm* zullen worden benoemd met een drievijfdemeerderheid, doet niets af aan deze bezorgdheid aangezien de leden-rechters nog steeds niet door hun collega-rechters zullen worden gekozen. Bovendien zullen de leden-rechters van de Raad, indien deze drievijfdemeerderheid niet wordt bereikt, met absolute meerderheid van de stemmen door de *Sejm* worden benoemd.

33. Deze situatie geeft aanleiding tot bezorgdheid over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht. Een rechter bij een districtsrechtbank die in een politiek gevoelige zaak uitspraak moet doen en tegelijkertijd streeft naar een bevordering tot rechter bij een regionale rechtbank, zou bijvoorbeeld geneigd kunnen zijn zijn oordeel te laten beïnvloeden door het standpunt van de politieke meerderheid, teneinde zijn kansen op bevordering niet in gevaar te brengen. Ook als dit risico geen werkelijkheid wordt, voorziet de nieuwe regeling niet in voldoende garanties om de perceptie van onafhankelijkheid te verzekeren, die van wezenlijk belang is voor het vertrouwen dat de rechter in een democratische samenleving bij het publiek moet wekken <sup>(4)</sup>. Ook zullen assistent-rechters voor hun benoeming als rechter moeten worden beoordeeld door een politiek beïnvloede Nationale Raad voor Justitie,
34. De Commissie van Venetië concludeert dat de verkiezing van de 15 rechters-leden van de Nationale Raad voor Justitie door het Parlement, in samenhang met de onmiddellijke vervanging van de huidige leden, zal leiden tot een verregaande politisering van dit orgaan. De Commissie van Venetië beveelt aan dat de rechters-leden van de Nationale Raad voor Justitie in de plaats daarvan door hun rechters-collega's zouden worden gekozen, zoals de huidige wet bepaalt <sup>(5)</sup>. Zij heeft ook opgemerkt dat de wet de onafhankelijkheid van de Raad tegenover de meerderheid in het Parlement verzwakt en bijdraagt tot een verzwakking van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in haar geheel <sup>(6)</sup>.
35. In hun adviezen over de ontwerpwet hebben het Hoogerechtshof, de Nationale Raad voor Justitie en de Europese Ombudsman een aantal bezwaren opgeworpen over de grondwettigheid van de nieuwe regeling. De Nationale Raad voor Justitie merkt met name op dat in het kader van de Poolse grondwet, de Raad als een tegenwicht fungeert tegen het Parlement, dat grondwettelijk bevoegd is om te beslissen over de inhoud van de wetgeving. De politieke benoeming van leden-rechters en de voortijdige beëindiging van het mandaat van de huidige leden-rechters van de Raad schenden dan ook het beginsel van de scheiding der machten en het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht. Zoals in eerdere aanbevelingen is toegelicht, is een effectieve constitutionele toetsing van deze bepalingen thans niet mogelijk.

### 3. VASTSTELLING VAN EEN SYSTEMISCHE BEDREIGING VOOR DE RECHTSSTAAT

36. Om de hiervoor vermelde redenen is de Commissie van mening dat de zorgen die in de aanbeveling inzake de rechtsstaat van 26 juli 2017 tot uitdrukking zijn gebracht over de wet inzake het Hoogerechtshof en die inzake de Nationale Raad voor Justitie, niet zijn weggenomen door de twee nieuwe wetten inzake het Hoogerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie.
37. De Commissie merkt voorts op dat geen van de andere in de aanbeveling van 26 juli 2017 vermelde punten van zorg met betrekking tot het Constitutioneel Hof, de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht, is weggenomen.
38. De Commissie is bijgevolg van mening dat de systemische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen, zoals uiteengezet in haar aanbevelingen van 27 juli 2016, 21 december 2016 en 26 juli 2017, inmiddels sterk is toegenomen. De wet inzake de Nationale Raad voor Justitie en de wet inzake het Hoogerechtshof, ook in

<sup>(1)</sup> De grondwet bepaalt dat de Nationale Raad voor Justitie moet zijn samengesteld uit ambtshalve benoemde leden (de eerste voorzitter van het Hoogerechtshof, de minister van Justitie, de voorzitter van het Administratief Hoogerechtshof en een door de president benoemd lid) en verkozen leden. De verkozen leden zijn vier „door de *Sejm* gekozen” volksvertegenwoordigers, twee „door de senaat gekozen” senatoren en 15 rechters („gekozen uit” de gewone, administratieve en militaire rechtbanken en het Hoogerechtshof).

<sup>(2)</sup> Artikel 1, lid 3, van de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie, dat een artikel 11a, leden 2 en 3, toevoegt: er zij op gewezen dat elke groep (van rechters en burgers) meer dan één kandidatuur kan indienen voor een benoeming van een rechter-lid van de Raad.

<sup>(3)</sup> Wanneer parlementaire groeperingen niet in totaal 15 kandidaten voordragen, zal het presidium van de *Sejm* deze kiezen om tot een lijst van 15 kandidaten te komen. Deze lijst wordt dan doorgegeven aan het comité van de *Sejm* (zie artikel 1, lid 3, dat de artikelen 11c en 11d, leden 1 tot en met 4, toevoegt).

<sup>(4)</sup> EHRM, zaak 29369/10, *Morice v. Frankrijk*, arrest van 23 april 2015, punt 78, en zaak 25781/94, *Cyprus v. Turkije*, arrest van 10 mei 2001, punt 233.

<sup>(5)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 130.

<sup>(6)</sup> Advies CDL(2017)035, punt 31.

combinatie met de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht, en de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken doen de systemische bedreiging van de rechtsstaat als vastgesteld in de eerdere aanbevelingen, aanzienlijk toenemen. Meer bepaald:

- 1) ondermijnt de gedwongen pensionering van een groot aantal van de huidige rechters van het Hooggerechtshof, samen met de mogelijkheid om hun actieve rechterlijke mandaat te verlengen en de nieuwe tuchtregeling voor rechters van het Hooggerechtshof, structureel de onafhankelijkheid van de rechters van het Hooggerechtshof, terwijl de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht een cruciaal onderdeel is van de rechtsstaat;
  - 2) maakt de gedwongen pensionering van een groot aantal van de huidige rechters van het Hooggerechtshof ook een verregaande en onmiddellijke herziening van de samenstelling van het Hooggerechtshof mogelijk. Deze mogelijkheid is zorgwekkend in verband met de scheiding der machten, met name in combinatie met de gelijktijdige hervormingen van de Nationale Raad voor Justitie. Feitelijk zullen alle nieuwe rechters van het Hooggerechtshof door de president van de Republiek worden benoemd, op aanbeveling van de Nationale Raad voor Justitie in zijn nieuwe samenstelling, die grotendeels zal worden gedomineerd door de politiek benoemde personen. Als gevolg daarvan zal de huidige parlementaire meerderheid, op zijn minst indirect, de toekomstige samenstelling van het Hooggerechtshof in veel sterkere mate kunnen bepalen dan mogelijk zou zijn in een systeem waarin de bestaande voorschriften over de duur van de rechterlijke mandaten normaal worden toegepast — wat die duur ook zij en welk overheidsorgaan dan ook bevoegd is om over rechterlijke benoemingen te beslissen;
  - 3) is de nieuwe procedure voor buitengewoon beroep zorgwekkend in verband met de rechtszekerheid en, in combinatie met de mogelijkheid van een verregaande en onmiddellijke herziening van de samenstelling van het Hooggerechtshof, in verband met de scheiding der machten;
  - 4) vormen de beëindiging van het mandaat van alle leden-rechters van de Nationale Raad voor Justitie en de herbenoeming van de leden-rechters van de Raad volgens een proces dat een grote mate van politieke beïnvloeding mogelijk maakt, evenzeer een bron van ernstige zorg;
  - 5) leiden de nieuwe wetten tot ernstige bezorgdheid over de verenigbaarheid ervan met de Poolse grondwet, zoals is benadrukt in een aantal adviezen van onder andere het Hooggerechtshof, de Nationale Raad voor Justitie en de Poolse Europese Ombudsman. Zoals uiteengezet in de aanbeveling van 26 juli 2017 over de rechtsstaat, is een effectieve constitutionele toetsing van deze bepalingen echter niet meer mogelijk.
39. De Commissie benadrukt dat welk model voor het rechtsstelsel ook wordt gekozen, de rechtsstaat vereist dat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, de scheiding der machten en de rechtszekerheid gewaarborgd worden. Het staat aan de lidstaten hun rechtsstelsel te organiseren en in het kader daarvan al dan niet een Raad voor Justitie in stellen, die tot taak heeft de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te waarborgen. Is in een lidstaat echter een dergelijke raad ingesteld, zoals in Polen, waar de Poolse grondwet de Nationale Raad voor Justitie uitdrukkelijk de opdracht heeft gegeven om de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te waarborgen, dan moet de onafhankelijkheid van die raad overeenkomstig de Europese normen worden gegarandeerd. De Commissie merkt met grote bezorgdheid op dat als gevolg van de bovengenoemde nieuwe wetten het rechtsstelsel in Polen niet langer aan die vereisten zou voldoen.
40. Bovendien hebben de tegen Poolse rechters en rechtbanken gerichte maatregelen en uitlatingen van de Poolse regering en van leden van het parlement die tot de regerende meerderheid behoren, het vertrouwen in het rechtsstelsel als zodanig beschadigd. De Commissie herinnert met klem aan het beginsel van loyale samenwerking tussen de staatsorganen dat, zoals wordt beklemtoond in de adviezen van de Commissie van Venetië, een grondwettelijk vereiste is in een democratische rechtsstaat.
41. Eerbiediging van de rechtsstaat is niet alleen een vereiste voor de bescherming van alle fundamentele waarden die in artikel 2 VEU worden opgesomd. Het is tevens een vereiste voor de handhaving van alle rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de Verdragen en voor het wederzijds vertrouwen van burgers, ondernemingen en nationale autoriteiten in de rechtsstelsels van alle andere lidstaten.
42. Met name ook voor een soepele werking van de interne markt is het essentieel dat de rechtsstaat goed functioneert, omdat economische subjecten moeten weten dat zij voor de wet gelijk worden behandeld. Zonder een onafhankelijke rechterlijke macht in elke lidstaat kan dat niet worden gegarandeerd.
43. De Commissie wijst erop dat door een brede reeks van actoren op Europees en internationaal niveau diepe bezorgdheid is uitgesproken over de twee nieuwe wetten inzake het Hooggerechtshof en de Nationale Raad voor Justitie, met name door de Commissie van Venetië, de speciale rapporteur van de VN voor de onafhankelijkheid van rechters en advocaten, het Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten van de OVSE en de vertegenwoordigende organen van de rechterlijke macht in heel Europa, waaronder de Adviesraad van Europese rechters, het Europees Netwerk van Raden voor de rechtspraak en de Raad van de balies van de Europese Unie.

44. In zijn resolutie van 15 november 2017 over rechtsstaat en democratie in Polen heeft het Europees Parlement verklaard dat het zich ernstig zorgen maakt over de herziene wetgeving inzake de Poolse rechterlijke macht en de Poolse president opgeroepen om geen nieuwe wetten te ondertekenen als die de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht niet volledig waarborgen.

#### 4. AANBEVOLEN MAATREGELEN

45. De Commissie beveelt aan dat de Poolse autoriteiten passende maatregelen nemen om de systemische bedreiging voor de rechtsstaat die in afdeling 2 is vastgesteld, met spoed aan te pakken.
46. Met name beveelt de Commissie de Poolse autoriteiten aan de volgende maatregelen te nemen met betrekking tot de onlangs aangenomen wetten, zodat deze in overeenstemming zijn met de vereisten ter zake van het waarborgen van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, de scheiding der machten en de rechtszekerheid, en met de Poolse grondwet en de Europese normen inzake rechterlijke onafhankelijkheid:
- a) ervoor zorgen dat de wet inzake het Hooggerechtshof zo wordt gewijzigd dat:
    - op de huidige rechters van het Hooggerechtshof geen verlaagde pensioenleeftijd van toepassing is;
    - de president van de Republiek de bevoegdheid wordt ontnomen het lopende rechterlijke mandaat van de rechters van het Hooggerechtshof te verlengen, en
    - de buitengewone beroepsprocedure wordt ingetrokken;
  - b) ervoor zorgen dat de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie zo wordt gewijzigd dat het mandaat van de leden-rechters van de Nationale Raad voor Justitie niet wordt beëindigd en dat de nieuwe benoemingsregeling wordt geschrapt zodat de leden-rechters door hun confraters worden gekozen;
  - c) zich onthouden van maatregelen en openlijke verklaringen die de legitimiteit van het Hooggerechtshof, de gewone rechtbanken, de rechters individueel of collectief, dan wel van het rechtsstelsel in zijn geheel, verder zouden kunnen ondermijnen.
47. Bovendien herinnert de Commissie eraan dat geen van de volgende, in haar aanbeveling van 26 juli 2017 aanbevolen maatregelen met betrekking tot het Constitutioneel Hof, de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht is genomen, en herhaalt zij daarom haar aanbeveling deze maatregelen te nemen:
- d) de onafhankelijkheid en de legitimiteit van het Constitutioneel Hof als hoeder van de Poolse grondwet herstellen door erop toe te zien dat de rechters, de voorzitter en de vicevoorzitter ervan rechtsgeldig worden gekozen en benoemd, en door de uitspraken van het Constitutioneel Hof van 3 en 9 december 2015 volledig ten uitvoer te leggen, wat betekent dat de drie in oktober 2015 door de vorige legislatuur rechtsgeldig benoemde rechters hun ambt bij het Constitutioneel Hof kunnen opnemen en dat de drie door de nieuwe legislatuur zonder geldige rechtsgrondslag benoemde rechters dit ambt niet opnemen als zij niet rechtsgeldig gekozen zijn;
  - e) de uitspraken van het Constitutioneel Hof van 9 maart 2016, 11 augustus 2016 en 7 november 2016 bekendmaken en volledig uitvoeren;
  - f) ervoor zorgen dat de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en de wet inzake de Nationale School voor de rechterlijke macht worden ingetrokken of zodanig gewijzigd dat deze in overeenstemming zijn met de grondwet en met de Europese normen inzake de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht; concreet gezien beveelt de Commissie met name aan om:
    - de nieuwe pensioenregeling voor rechters van de gewone rechtbanken in te trekken, met inbegrip van de discretionaire bevoegdheid van de minister van Justitie om het mandaat van die rechters te verlengen;
    - de minister van Justitie de discretionaire bevoegdheid te ontnemen om voorzitters van rechtbanken te benoemen en te ontslaan en om reeds genomen besluiten te herzien;
  - g) ervoor zorgen dat elke hervorming van het rechtsstelsel de rechtsstaat eerbiedigt en in overeenstemming is met het EU-recht en de Europese normen inzake de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, en wordt voorbereid in nauwe samenwerking met de rechterlijke macht en alle belanghebbende partijen.
48. De Commissie beklemtoont dat de loyale samenwerking van de verschillende staatsinstellingen die inzake rechtsstatelijke aangelegenheden vereist is, essentieel is om in de huidige situatie tot een oplossing te komen. De Commissie raadt de Poolse autoriteiten ook aan de adviezen van de Commissie van Venetië uit te voeren over de wet inzake de Nationale Raad voor Justitie, de wet inzake de organisatie van de gewone rechtbanken en de wet inzake het Hooggerechtshof, en het standpunt van de Commissie van Venetië in te winnen over elk nieuw wetsvoorstel tot hervorming van het rechtsstelsel in Polen.

49. De Commissie verzoekt de Poolse regering de in deze aanbeveling gesignaleerde problemen te verhelpen binnen drie maanden na ontvangst van deze aanbeveling, en de Commissie in kennis te stellen van de maatregelen die daartoe zijn genomen.
50. De onderhavige aanbeveling wordt tegelijk met het met redenen omklede voorstel uitgebracht dat de Commissie op grond van artikel 7, lid 1, VEU heeft ingediend met betrekking tot de rechtsstaat in Polen. De Commissie is bereid om, in nauw overleg met het Europees Parlement en de Raad, dat met redenen omklede voorstel te herzien, mochten de Poolse autoriteiten de in de onderhavige aanbeveling aanbevolen maatregelen binnen de gestelde termijn uitvoeren.
51. De Commissie is bereid op basis van deze aanbeveling de constructieve dialoog met de Poolse regering voort te zetten.

Gedaan te Brussel, 20 december 2017.

*Voor de Commissie*  
Frans TIMMERMANS  
*Eerste vicevoorzitter*

---