

Bryssel den 20.12.2017
COM(2017) 835 final

2017/0360 (NLE)

**MOTIVERAT FÖRSLAG I ENLIGHET MED ARTIKEL 7.1 I FÖRDRAGET OM
EUROPEISKA UNIONEN ANGÅENDE RÄTTSSTATSPRINCIPEN I POLEN**

Förslag till

RÅDETS BESLUT

**om fastslående av att det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt
åsidosätter rättsstatsprincipen**

MOTIVERING

1. INLEDNING

- (1) Europeiska unionen bygger på en uppsättning gemensamma värden som fastställs i artikel 2 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget), och som innefattar respekten för rättsstaten. Kommissionen ansvarar, utöver sin uppgift att säkerställa efterlevnaden av EU-rätten, också tillsammans med Europaparlamentet, medlemsstaterna och rådet för att garantera unionens gemensamma värden.
- (2) Rättspraxis från Europeiska unionens domstol och Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad *Europadomstolen*), samt dokument upprättade av Europarådet, som bland annat bygger på sakkunskap från Europeiska kommissionen för demokrati genom lag (*Venedigkommissionen*), ger en icke-uttömmande förteckning över dessa principer och definierar därmed rättsstatsprincipens centrala betydelse. Bland dessa principer återfinns lagenlighet, som förutsätter att lagar stiftas i en öppen, redovisningsskyldig, demokratisk och pluralistisk process, rättssäkerhet, maktindelning, förbud mot godtyckligt utövande av exekutiva befogenheter, oberoende och opartiska domstolar, effektiv rättslig prövning, däribland respekt för grundläggande rättigheter, samt likhet inför lagen¹. Förutom att upprätthålla dessa principer och värden är statliga institutioner även förpliktade till lojalt samarbete.
- (3) Enligt artikel 7.1 i EU-fördraget får rådet på motiverat förslag från en tredjedel av medlemsstaterna, från Europaparlamentet eller från Europeiska kommissionen med en majoritet på fyra femtedelar av sina medlemmar och efter Europaparlamentets godkännande slå fast att det finns en klar risk för att en medlemsstat allvarligt åsidosätter värden som anges i artikel 2. Innan detta slås fast ska rådet höra den berörda medlemsstaten och får i enlighet med samma förfarande framföra rekommendationer till denna stat.
- (4) I detta motiverade förslag redogörs, i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget, för kommissionens farhågor i fråga om rättsstatsprincipen i Polen. I förslaget uppmanas rådet att, i enlighet med samma artikel, slå fast att det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt åsidosätter rättsstatsprincipen, som är ett av de värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget.
- (5) Kommissionens farhågor avser följande frågor:
 - (1) Avsaknaden av en oberoende och legitim författningsprövning.
 - (2) Det polska parlamentets (*sejmen*) antagande av ny lagstiftning om Polens domstolsväsende som ger upphov till allvarliga farhågor vad gäller rättsväsendets oberoende och avsevärt ökar systemhotet mot rättsstatsprincipen i Polen:
 - (a) Lagen om Högsta domstolen, godkänd av senaten den 15 december 2017.
 - (b) Lagen om ändring av lagen om allmänna domstolars organisation (*lagen om allmänna domstolars organisation*), offentliggjord i Polens

¹ Se avsnitt 2 i bilaga I till Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet av den 11 mars 2014, *En ny EU-ram för att stärka rättsstatsprincipen*, COM(2014) 158 final.

författningssamling den 28 juli 2017 och i kraft sedan den 12 augusti 2017.

- (c) Lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och vissa andra lagar (*lagen om Nationella domstolsrådet*), godkänd av senaten den 15 december 2017.
- (d) Lagen om ändring av lagen om Nationella domar- och åklagarskolan, lagen om allmänna domstolars organisation och vissa andra lagar (*lagen om Nationella domarskolan*), offentliggjord i Polens författningssamling den 13 juni 2017 och i kraft sedan den 20 juni 2017.

2. BAKGRUND OCH FÖRFARANDE

- (6) Sedan november 2015 har kommissionen noggrant följt utvecklingen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen och har vidtagit åtgärder. En fullständig redogörelse för utvecklingen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen och kommissionens dialog med den polska regeringen enligt ramen för rättsstatsprincipen² återfinns i kommissionens rekommendationer (EU) 2016/1374³, (EU) 2017/146⁴ och (EU) 2017/1520⁵. En översikt över de viktigaste aspekterna presenteras nedan.
- (7) I ramen för rättsstatsprincipen lämnas vägledning till en dialog mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten för att undvika eskalering av systemhot mot rättsstatsprincipen. Syftet med denna dialog är att göra det möjligt för kommissionen att finna en lösning med den berörda medlemsstaten för att avvärja ett systemhot mot rättsstatsprincipen som skulle kunna utvecklas till ”en klar risk” för allvarligt åsidosättande, som skulle kunna leda till att ett förfarande på grundval av artikel 7 i EU-fördraget inleds. Ramen ska aktiveras då en medlemsstats myndigheter vidtar åtgärder eller tolererar situationer som sannolikt på ett systematiskt och negativt sätt kommer att påverka institutionernas integritet, stabilitet eller vederbörliga funktion och de skyddsmekanismer som inrättats på nationell nivå för att säkra rättsstaten (”nationella mekanismer till skydd för rättsstaten”)⁶. Ramen för rättsstatsprincipen inbegriper tre steg. I det första steget (*kommissionens bedömning*) samlar kommissionen in och analyserar all relevant information och bedömer huruvida tydliga tecken finns på ett systemhot mot rättsstatsprincipen. Om kommissionen, till följd av denna preliminära bedömning, anser att rättsstatsprincipen är hotad, inleder den en dialog med medlemsstaten genom att skicka ett ”yttrande om rättsstatsprincipen” där dess farhågor underbyggs, med möjlighet för den berörda medlemsstaten att yttra sig. I ett andra steg (*rekommendation gällande rättsstatsprincipen*) kan kommissionen om ärendet inte har reglerats på ett tillfredställande sätt utfärda en ”rekommendation gällande rättsstatsprincipen” till medlemsstaten. I så fall anger kommissionen skälen för sin oro och rekommenderar medlemsstaten att lösa de fastställda problemen inom en viss tidsfrist och därefter

² Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet av den 11 mars 2014, *En ny EU-ram för att stärka rättsstatsprincipen*, COM(2014) 158 final.

³ Kommissionens rekommendation (EU) 2016/1374 av den 27 juli 2016 angående rättsstatsprincipen i Polen (EUT L 217, 12.8.2016, s. 53).

⁴ Kommissionens rekommendation (EU) 2017/146 av den 21 december 2016 angående rättsstatsprincipen i Polen som kompletterar rekommendation (EU) 2016/1374 (EUT L 22, 27.1.2017, s. 65).

⁵ Kommissionens rekommendation (EU) 2017/1520 av den 26 juli 2017 angående rättsstatsprincipen i Polen som kompletterar rekommendation (EU) 2016/1374 och (EU) 2017/146 (EUT L 228, 2.9.2017, s. 19).

⁶ Punkt 4.1 i meddelande COM(2014) 158 final.

meddela kommissionen de åtgärder som vidtagits i detta avseende. I ett tredje steg (*uppföljning av rekommendationen gällande rättsstatsprincipen*) övervakar kommissionen hur den aktuella medlemsstaten följer upp rekommendationen. Hela processen bygger på en löpande dialog mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten.

- (8) Under de senaste två åren har kommissionen i stor omfattning använt sig av de möjligheter som ges i ramen för rättsstatsprincipen för att föra en konstruktiv dialog med de polska myndigheterna. Under denna process har kommissionen alltid underbyggt sina farhågor på ett objektivet och grundligt sätt. Kommissionen har utfärdat ett yttrande om rättsstatsprincipen och tre rekommendationer gällande rättsstatsprincipen. Den har utväxlat över 25 skrivelser med de polska myndigheterna i denna fråga. Ett antal möten och kontakter mellan kommissionen och de polska myndigheterna har också ägt rum, både i Warszawa och i Bryssel, främst före utfärdandet av den första rekommendationen gällande rättsstatsprincipen. Kommissionen har alltid gjort klart att den var redo att fortsätta en konstruktiv dialog och har upprepade gånger inbjudit de polska myndigheterna till ytterligare möten för detta ändamål.

2.1. INLEDANDE AV PROCESSEN ENLIGT RAMEN FÖR RÄTTSSTATSPRINCIPEN

- (9) Före de allmänna valen till sejmen som ägde rum den 25 oktober 2015 nominerade den avgående kammaren den 8 oktober 2015 fem personer som skulle "utnämnas" till domare i författningsdomstolen av Polens president. Tre domare skulle tillträda ämbeten som blivit vakanta under den föregående kammarens mandatperiod, medan två skulle tillträda ämbeten som blivit vakanta under den nya kammarens mandatperiod som inleddes den 12 november 2015. Efter de allmänna valen ändrade sejmen den 19 november 2015 genom ett påskyndat förfarande lagen om författningsdomstolen, varvid en möjlighet infördes att annullera de nomineringar av domare som gjorts av den tidigare kammaren och att nominera fem nya domare. Den 25 november 2015 godkände sejmen en motion om att annullera den tidigare kammarens nomineringar och nominerade den 2 december fem nya domare.
- (10) Talan väcktes vid författningsdomstolen angående både den tidigare och den nytillträdde kammarens beslut. Författningsdomstolen meddelade därefter två utslag, den 3 respektive den 9 december 2015. I sitt utslag av den 3 december 2015⁷ fastställde författningsdomstolen bland annat att den föregående kammaren hade haft rätt att nominera tre domare som ersättare för de domare vars ämbetsperiod löpte ut den 6 november 2015. Författningsdomstolen klargjorde samtidigt att sejmen inte hade haft rätt att välja de två domare som ersättare för dem vars ämbetsperiod löpte ut i december. I utslaget hänvisades det även uttryckligen till den polske presidentens skyldighet att omedelbart låta en av sejmen vald domare avlägga ed. Den 9 december 2015⁸ ogiltigförklarade författningsdomstolen bland annat den rättsliga grunden för den nya kammarens nominering av tre domare för de vakanser som uppstått den 6 november 2015 och för vilka den föregående kammaren på lagenligt sätt redan hade nominerat domare.

⁷ K 34/15.

⁸ K 35/15.

- (11) Den 22 december 2015 antog sejmen en lag om ändring av lagen om författningsdomstolen, som avser denna domstols arbetssätt, liksom även dess domares oavhängighet⁹.
- (12) Den 23 december 2015 skrev kommissionen till den polska regeringen och efterfrågade vilka åtgärder den avsåg att vidta med avseende på de två ovannämnda utslagen från författningsdomstolen. Kommissionen anförde att den förväntade sig att den lag som antagits den 22 december 2015 inte skulle sättas i kraft förrän alla frågor rörande dess verkningar på författningsdomstolens oavhängighet och arbetssätt till fullo och ordentligt hade bedömts. Kommissionen rekommenderade de polska myndigheterna att samarbeta nära med Venedigkommissionen. Den 11 januari mottog kommissionen ett svar från den polska regeringen, som inte avlägsnade de befintliga farhågorna.
- (13) Den 23 december 2015 bad den polska regeringen Venedigkommissionen att yttra sig om den lag som antagits den 22 december 2015. Sejmen inväntade emellertid inte detta yttrande innan vidare steg vidtogs, och lagen offentliggjordes i Polens författningssamling och trädde i kraft den 28 december 2015.
- (14) I december 2015 och januari 2016 antog sejmen ett antal särskilt känsliga nya lagar, varav flera genom påskyndande lagstiftningsförfaranden, såsom särskilt en medielag¹⁰, en ny lag om offentlig förvaltning¹¹, en lag om ändring av polislagen och vissa andra lagar¹² samt en lag om allmänna åklagarmyndigheten¹³.
- (15) Den 13 januari 2016 höll kommissionen en första riktlinjedebatt för att bedöma situationen i Polen. Kommissionen beslöt att undersöka situationen med stöd i ramen för rättsstatsprincipen och gav förste vice ordförande Timmermans i uppdrag att inleda en dialog med institutionerna i Republiken Polen i syfte att klargöra de aktuella frågorna och fastställa eventuella lösningar. Samma dag informerade kommissionen den polska regeringen om detta.
- (16) Den 19 januari 2016 skrev kommissionen till den polska regeringen och erbjöd att bidra med sakkunskap och diskutera frågor rörande den nya medielagen. Den 19 januari 2016 skrev den polska regeringen till kommissionen och redogjorde för sina åsikter om tvisten gällande utnämningen av domare och hänvisade bland annat till konstitutionell sedvanerätt avseende domarutnämningar.
- (17) Den 9 mars 2016 slog författningsdomstolen fast att lagen av den 22 december 2015 var författningsstridig. Regeringen har hittills inte offentliggjort utslaget i Polens författningssamling med följd att det inte har någon rättslig verkan. Regeringen motiverar officiellt sitt beslut genom att hävda att författningsdomstolen borde ha meddelat utslaget i enlighet med den lagstadgade närvarograd för domförhet som föreskrivs i den lag som förklarades strida mot författningen. I författningsdomstolen

⁹ Lag av den 22 december 2015 om ändring av lagen av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen, offentliggjord i Polens författningssamling den 28 december, punkt 2217.

¹⁰ Lag av den 30 december 2015 om ändring av radio- och tv-lagen, offentliggjord i Polens författningssamling den 7 januari 2016, punkt 25.

¹¹ Lag av den 30 december 2015 om ändring av lagen om offentlig förvaltning och vissa andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 8 januari 2016, punkt 34.

¹² Lag av den 15 januari 2016 om ändring av polislagen och andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 4 februari 2016, punkt 147.

¹³ Lag av den 28 januari 2016 om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 177. Lag av den 28 januari 2016 - förordningar om tillämpning av lagen - lag om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 178.

fanns dock endast tolv lagligen utnämnda domare, och tre övriga domare som utnämnts av sejmen i oktober 2015 väntade på att avlägga ed inför Polens president.

- (18) Den 11 mars 2016 antog Venedigkommissionen sitt yttrande ”om ändringarna av lagen av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen”¹⁴. Vad beträffar domarutnämningarna uppmanades det polska parlamentet i yttrandet att hitta en lösning på grundval av rättsstatsprincipen, och att respektera författningsdomstolens utslag. I yttrandet ansågs också bland annat att den höga närvarograden för domförheten, kravet på två tredjedels majoritet för antagande av utslag och den strikta regeln som omöjliggör handläggning av brådskande ärenden, i all synnerhet när detta kombineras, skulle ha framtagit författningsdomstolen dess verkkningsfullhet. Slutligen ansågs att vägran att offentliggöra utslaget av den 9 mars 2016 ytterligare skulle fördjupa den konstitutionella krisen i Polen.
- (19) Efter sitt utslag av den 9 mars 2016 har författningsdomstolen återupptagit sitt arbete med att avgöra mål. Den polska regeringen deltog inte i dessa förfaranden. Den polska regeringen vägrade vidare att offentliggöra senare meddelade utslag från författningsdomstolen.
- (20) Den 13 april 2016 antog Europaparlamentet en resolution om situationen i Polen och uppmanade Polens regering att utan ytterligare dröjsmål rätta sig efter författningsdomstolens dom av den 9 mars 2016, att offentliggöra den och genomföra den till fullo, och att genomföra domarna av den 3 och 9 december 2015, och uppmanade Polens regering att fullständigt genomföra Venedigkommissionens rekommendationer¹⁵.
- (21) Den 26 april 2016 antog Polens Högsta domstols generalförsamling en resolution som intygar att författningsdomstolens utslag är giltiga, trots att den polska regeringen vägrar att offentliggöra dem i Polens författningssamling.

2.2. Yttrandet om rättsstatsprincipen

- (22) Mellan februari 2016 och juli 2016 utväxlade kommissionen och Polens regering ett antal skrivelser och sammanträffade vid olika tillfällen¹⁶.
- (23) Trots sin ingående och konstruktiva karaktär utmynnade utbytena mellan kommissionen och den polska regeringen inte i någon lösning på kommissionens farhågor. Den 1 juni 2016 antog kommissionen ett yttrande om rättsstatsprincipen i Polen. Efter den dialog som hade pågått med de polska myndigheterna sedan den 13 januari 2016 ansåg kommissionen det vara nödvändigt att formalisera sin bedömning av den aktuella situationen i det yttrandet. I yttrandet framförde kommissionen sina farhågor och det tjänade som underlag för den fortlöpande dialogen med de polska myndigheterna mot en lösning.
- (24) Den 24 juni 2016 bekräftade den polska regeringen i en skrivelse till kommissionen mottagandet av kommissionens yttrande om rättsstatsprincipen av den 1 juni 2016. Genom skrivelsen underrättades kommissionen om läget i det parlamentariska arbetet i Polen, däribland om den nya lagen om författningsdomstolen, och vidare

¹⁴ Yttrande nr 833/2015, CDL-AD(2016)001 (nedan kallat *yttrande CDL-AD(2016)001*).

¹⁵ Europaparlamentets resolution av den 13 april 2016 om situationen i Polen (2015/3031(RSP)).

¹⁶ Skrivelser från kommissionen av den 1 februari och den 3 mars 2016, skrivelser från Polens regering av den 29 februari, den 21 mars, den 31 mars och den 24 juni 2016, möten mellan kommissionen och Polens regering den 5 april, den 24 maj och den 26 maj 2016.

framförde regeringen sin övertygelse att parlamentet i sitt arbete var på rätt väg mot en konstruktiv lösning.

- (25) Den 22 juli 2016 antog sejmen en ny lag om författningsdomstolen, som offentliggjordes i Polens författningssamling den 1 augusti 2016. Kommissionen hade i olika skeden av lagstiftningsprocessen lämnat synpunkter och diskuterat innehållet i utkastet till lagen med de polska myndigheterna.

2.3 Rekommendation (EU) 2016/1374 angående rättsstatsprincipen (första rekommendationen)

- (26) Kommissionen antog den 27 juli 2016 en rekommendation angående rättsstatsprincipen i Polen. I sin rekommendation förklarade kommissionen de omständigheter som låg till grund för dess beslut av den 13 januari 2016 att undersöka situationen med stöd av ramen för rättsstatsprincipen och för det yttrande den antog den 1 juni 2016 om rättsstatsprincipen i Polen. I rekommendationen förklarades även att utbytena mellan kommissionen och den polska regeringen inte hade lett till någon lösning i fråga om kommissionens farhågor. I sin rekommendation fann kommissionen att ett systemhot förelåg mot rättsstatsprincipen i Polen och den rekommenderade de polska myndigheterna att vidta lämpliga åtgärder för att brådskande komma till rätta med detta hot. Kommissionen rekommenderade särskilt de polska myndigheterna att a) till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 3 och den 9 december 2015, enligt vilka de tre domare som lagenligt utnämndes i oktober 2015 under sejmens 7:e mandatperiod kan tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen, och att de tre domare som utan giltig rättslig grund utnämndes under sejmens 8:e mandatperiod inte tillträder som domare, b) offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016 och se till att offentliggörandet av framtida utslag sker automatiskt och inte är avhängigt något beslut av den verkställande eller lagstiftande makten, c) se till att eventuella reformer av lagen om författningsdomstolen respekterar utslagen från författningsdomstolen, däribland utslagen av den 3 respektive den 9 december 2015 och utslaget av den 9 mars 2016, och till fullo tar Venedigkommissionens yttrande i beaktande, och vidare säkerställa att författningsdomstolens verkkningsfullhet som garant för konstitutionen inte undergrävs av krav som är oförenliga med rättsstatsprincipen, d) säkerställa att författningsdomstolen kan pröva författningsenligheten hos den nya lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen innan den träder i kraft och offentliggöra och till fullo genomföra domstolens utslag i detta avseende, e) avstå från åtgärder och offentliga uttalanden som kan undergräva författningsdomstolens legitimitet och verkkningsfullhet.
- (27) Kommissionen uppmanade den polska regeringen att lösa de problem som fastställts i rekommendationen inom tre månader och att meddela kommissionen om de mått och steg som vidtagits i detta avseende. Kommissionen framförde att den stod redo att fortsätta den konstruktiva dialogen med den polska regeringen. Den polska regeringen var i sitt svar av den 27 oktober 2016 oenig på samtliga punkter med den ståndpunkt som uttryckts i rekommendationen och aviserade inte några nya åtgärder för att undanröja de farhågor rörande rättsstatsprincipen som kommissionen påpekat.
- (28) Den 30 juli 2016 undertecknade Polens president lagen av den 22 juli 2016, som offentliggjordes i Polens författningssamling den 1 augusti 2016.

- (29) Den 11 augusti 2016 meddelade författningsdomstolen ett utslag om lagen av den 22 juli 2016¹⁷. I utslaget fastslogs att ett antal bestämmelser i lagen, samtliga även identifierade som problematiska i kommissionens rekommendation av den 27 juli 2016, var författningsstridiga¹⁸. Den polska regeringen har dock inte erkänt giltigheten av detta utslag och inte offentliggjort det i Polens författningssamling.
- (30) Den 16 augusti 2016 offentliggjorde den polska regeringen 21 utslag från domstolen som meddelats under perioden 6 april 2016–19 juli 2016. Regeringen har dock inte offentliggjort utslagen av den 9 mars 2016 och av den 11 augusti 2016.
- (31) Den 14 september 2016 antog Europaparlamentet en resolution om situationen i Polen¹⁹ och uppmanade bland annat Polens regering att samarbeta med kommissionen, såsom det förutsätts i den fördragsfästa principen om lojalt samarbete.
- (32) Den 14 oktober 2016 antog Venedigkommissionen sitt yttrande om lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen²⁰. Trots de förbättringar som skett i förhållande till ändringslagen av den 22 december 2015, konstaterades i yttrandet att den nya lagen om författningsdomstolen i den form den antagits avsevärt skulle försena och hindra dess arbete, möjligen göra dess arbete verkningslöst, samt undergräva dess oberoende genom att underställa dess funktion en alltför stor lagstiftningsmässig och verkställande kontroll. I yttrandet kritiserades också systemet med att för Polens president föreslå kandidater till ämbetet som författningsdomstolens president, vilket skulle kunna leda till en situation där en kandidat utnämns som inte har stöd av ett betydande antal av domarna. I yttrandet betonades också att problemet med utnämningen av domare inte har lösts såsom rekommenderades och att genomförandet av den bestämmelse i lagen av den 22 juli 2016 som krävde att domstolens president skulle fördela mål till de tre i december nominerade domarna skulle stå i strid med domstolens utslag. Slutsatsen i yttrandet var att det polska parlamentet genom att anta lagen har påtagit sig befogenheter som avser författningsgranskning som inte tillkommer det när det agerar i egenskap av ordinarie lagstiftare. I yttrandet ansågs att Polens parlament och regering fortsatte att bestrida författningsdomstolens ställning som slutlig instans i författningsfrågor och gav sig själva denna befogenhet: de skapade nya hinder som motverkade domstolens funktionsduglighet och agerade för att ytterligare undergräva dess oberoende. Genom att förlänga den konstitutionella krisen lade de enligt yttrandet hinder i vägen för författningsdomstolen, som inte kan spela sin författningsenliga roll som väktare av demokratin, rättsstatsprincipen och respekten för de mänskliga rättigheterna. Den polska regeringen beslutade att inte delta i Venedigkommissionens möte den 14 oktober 2016, eftersom den ansåg att Venedigkommissionens yttrande var ensidigt och inte tog hänsyn till regeringens ståndpunkt.
- (33) Den 31 oktober 2016 uttryckte FN:s kommitté för de mänskliga rättigheterna²¹ oro över de negativa verkningarna av lagstiftningsreformer, däribland ändringarna av lagen om författningsdomstolen från november och december 2015 och juli 2016

¹⁷ K 39/16.

¹⁸ Grunderna för författningsstridigheten var särskilt principerna om maktindelning, om domstolars oberoende från andra delar av statsmakten, om domares oberoende samt principen om offentliga institutioners integritet och verkningsfullhet.

¹⁹ Europaparlamentets resolution av den 14 september 2016 om den senaste utvecklingen i Polen och dess inverkan på grundläggande rättigheter som fastställs i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (2016/2774(RSP)).

²⁰ Yttrande nr 860/2016, CDL-AD(2016)026 (nedan kallat *yttrande CDL-AD(2016)026*).

²¹ Avslutande iakttagelser avseende den sjunde periodiska rapporten om Polen.

samt åsidosättandet av författningsdomstolens utslag, författningsdomstolens funktion och oberoende och genomförandet av den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter. Kommittén anmodade Polen att omedelbart offentliggöra alla författningsdomstolens utslag, att avstå från att införa åtgärder som lägger hinder i vägen för domstolens funktionsduglighet och att säkerställa dels ett öppet och opartiskt förfarande vid utnämningen av domstolens ledamöter och dels deras oavsättlighet, vilket uppfyller alla krav på laglighet enligt nationell och internationell rätt.

- (34) Den 7 november 2016 meddelade författningsdomstolen ett utslag om författningsenligheten hos bestämmelserna i lagen av den 22 juli 2016 vad gällde val av författningsdomstolens president och vice president²², enligt vilket författningen ska tolkas så, att domstolens president ska utnämnas av Polens president bland kandidater som har fått en majoritet av de avgivna rösterna i domstolens generalförsamling.
- (35) Den 1 och 2 december 2016 antog senaten lagen av den 30 november 2016 om domares ställning i författningsdomstolen (*lagen om domares ställning*) och lagen av den 30 november 2016 om organisationen av och förfarandena inför författningsdomstolen (*lagen om organisation och förfaranden*).
- (36) Den 14 december 2016 höll Europaparlamentet en debatt om situationen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen. Under debatten framförde kommissionen en angelägen uppmaning till de polska myndigheterna att inte sätta de nya lagarna i kraft innan författningsdomstolen hade haft möjlighet att granska deras förenlighet med författningen.
- (37) Den 15 december 2016 antog senaten lagen av den 13 december 2016 om tillämpning av lagen om organisation och förfaranden och lagen om domares ställning (*genomförandelagen*).
- (38) Den 19 december 2016 undertecknade Polens president de tre nya lagarna som reglerar författningsdomstolens funktion, vilka offentliggjordes i Polens författningssamling. Samma dag utnämnde Polens president domaren Julia Przyłębska – en domare utnämnd av den nya sejmen – till tillförordnad president i författningsdomstolen.
- (39) Den 20 december 2016 lät Julia Przyłębska de tre domare som utan giltig rättslig grund nominerats under sejmens 8:e mandatperiod tillträda sina domarämbeten i domstolen och sammankallade ett möte i generalförsamlingen till samma dag. Eftersom kallelsen kom med så kort varsel begärde en domare som var förhindrad att delta att sammanträdet skulle skjutas upp till nästkommande dag, vilket domare Julia Przyłębska vägrade. Av de 14 domare som närvarade vid sammanträdet avgav endast tre rättsstridigt utnämnda domare och tre domare som utnämnts av den nuvarande regeringsmajoriteten sina röster²³. Två kandidater valdes: Julia Przyłębska och Mariusz Muszyński, som föreslogs som kandidater för Polens president. Den 21 december 2016 utnämnde Polens president domaren Julia Przyłębska till president i författningsdomstolen.

²² K 44/16; författningsdomstolen var tvingad att ändra sin sammansättning från plenum till en sammansättning med fem domare på grund av tre av domstolens domares vägran att delta i målet och mot bakgrund av att de tre domare som lagligen nominerades i oktober 2015 under sejmens 7:e mandatperiod inte hade tillträtt sina domarämbeten i domstolen (se beslut av författningsdomstolens president av den 7 november 2016).

²³ Protokoll från överläggningar i generalförsamlingen av domare i författningsdomstolen av den 20 december 2016.

2.4. Rekommendation (EU) 2016/146 angående rättsstatsprincipen (andra rekommendationen)

- (40) Kommissionen antog den 21 december 2016 en andra rekommendation angående rättsstatsprincipen i Polen. Kommissionen fann att även om vissa frågor som togs upp i den första rekommendationen hade åtgärdats, återstod viktiga frågor fortfarande att lösa, och nya betänkligheter hade tillkommit under tiden. Kommissionen fann även att det förfarande som hade lett fram till utnämningen av en ny president för författningsdomstolen gav upphov till allvarliga farhågor vad avser rättsstatsprincipen. Kommissionens slutsats var att ett systemhot mot rättsstatsprincipen i Polen fortfarande förelåg och den uppmanade den polska regeringen att skyndsamt lösa de problem som fastställts, inom två månader. Kommissionen framförde att den stod redo att fortsätta en konstruktiv dialog med den polska regeringen på grundval av rekommendationen.
- (41) Den 20 februari 2017 besvarade den polska regeringen den ovannämnda rekommendationen. Den polska regeringen bestred i svaret bedömningarna i rekommendationen och aviserade inte några nya åtgärder för att bemöta kommissionens farhågor. I svaret framhölls att utnämningen av författningsdomstolens nya president den 21 december 2016 samt ikraftträdandet av de tre nya lagarna som reglerar författningsdomstolens funktion skapade de rätta förutsättningarna för att nämnda domstol skulle kunna börja fungera igen efter den period av förlamning som rått på grund av politiska stridigheter orsakade av oppositionspolitiker i vilka författningsdomstolens förre president också varit inblandad.
- (42) Den 10 januari 2017 tvingade den nyutnämnda presidenten för författningsdomstolen domstolens vice president att använda sin återstående ledighet. Den 24 mars 2017 förlängdes den obligatoriska ledigheten till utgången av juni 2017, trots att vice presidenten hade begärt att få återuppta sitt arbete som domare vid domstolen från och med den 1 april 2017. Den 12 januari 2017 inledde justitieministern ett förfarande vid författningsdomstolen om prövning av huruvida 2010 års val av tre domare till domstolen var författningsenligt. Efter detta förfarande har dessa tre domare inte längre fått sig några mål tilldelade. Den 16 januari 2017 utfärdade ordföranden för Venedigkommissionen ett uttalande där han uttryckte sin oro över den förvärrade situationen vid författningsdomstolen.
- (43) Den 20 januari 2017 tillkännagav den polska regeringen en omfattande reform av rättsväsendet som omfattar en uppsättning lagar, inbegripet utkast till lagar om Nationella domstolsrådet och om allmänna domstolars organisation som skulle läggas fram under 2017.
- (44) Den 1 mars 2017 bad en grupp på 50 ledamöter i sejmen författningsdomstolen att fastställa författningsstridigheten hos de bestämmelser i lagen om Högsta domstolen på vars grundval Högsta domstolens förste president hade valts.
- (45) Den 11 maj 2017 antog sejmen lagen om Nationella domarskolan, som offentliggjordes den 13 juni 2017.
- (46) Den 16 maj 2017 informerade kommissionen rådet om situationen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen. Ett brett samförstånd rådde inom rådet om att rättsstatsprincipen är av gemensamt intresse och ett gemensamt ansvar för EU-institutionerna och medlemsstaterna. En mycket stor majoritet av medlemsstaterna gav stöd för kommissionens roll och ansträngningar för att ta itu med denna fråga.

Medlemsstaterna uppmanade den polska regeringen att återuppta dialogen med kommissionen i syfte att lösa kvarstående frågor och önskade få en aktualiserad redogörelse av läget när så är lämpligt i rådet (allmänna frågor).

- (47) Den 23 juni 2017 ställde sig Europeiska rådet generellt bakom de landsspecifika rekommendationerna till medlemsstaterna inom ramen för den europeiska planeringsterminen 2017. Rekommendationerna till Polen innehåller ett skäl i ingressen där det understryks att ”*[r]ättslig säkerhet samt förtroende för kvalitet och förutsägbarhet när det gäller regelverk, beskattning, politik och institutioner är viktiga faktorer för att öka investeringarna. Rättsstatsprincipen och ett oberoende domstolsväsen är också nödvändiga i det här sammanhanget. Att ta itu med allvarliga frågor som rör rättsstatsprincipen kommer att bidra till att förbättra rättssäkerheten*”. Den 11 juli 2017 antogs de landspecifika rekommendationer av rådet (ekonomiska och finansiella frågor)²⁴.
- (48) Den 5 juli 2017 utnämnde Polens president – sedan författningsdomstolens tidigare vice presidents ämbetsperiod löpt ut – en ny vice president för domstolen, Mariusz Muszyński, trots att denne var en av de tre domare i domstolen som utsetts på rättsstridigt sätt.
- (49) Den 12 juli 2017 lämnade en grupp ledamöter i sejmen in ett utkast till lag om Högsta domstolen, som bland annat föreskrev om entledigande och tvångspensionering av alla domare i Högsta domstolen, utom av dem som justitieministern angav.
- (50) Den 13 juli 2017 tillskrev kommissionen den polska regeringen och uttryckte sina farhågor över de senaste lagförslagen rörande rättsväsendet och Högsta domstolen, underströk vikten av att avstå från att anta dessa förslag för att möjliggöra en meningsfull dialog samt inbjöd den polska utrikesministern och den polska justitieministern att delta i ett möte i detta syfte så snart som möjligt. Den 14 juli 2017 återupprepade den polska regeringen i en skrivelse till kommissionen sina tidigare klargöranden om situationen vid författningsdomstolen.
- (51) Den 15 juli 2017 godkände senaten lagen om Nationella domstolsrådet och lagen om allmänna domstolars organisation.
- (52) Den 19 juli 2017 besvarade den polska regeringen kommissionens skrivelse av den 13 juli 2017 och hänvisade till de pågående lagstiftningsreformerna av rättsväsendet och uppmanade kommissionen att lägga fram sina konkreta betänkligheter avseende de nya lagarna för ytterligare diskussioner. Kommissionen besvarade den polska regeringens skrivelser av den 14 och den 19 juli 2017 genom en skrivelse av den 28 juli 2017.
- (53) Den 22 juli 2017 godkände senaten lagen om Högsta domstolen, som skickades till Polens president för undertecknande tillsammans med lagen om Nationella domstolsrådet och lagen om allmänna domstolars organisation.
- (54) Den 24 juli 2017 gjorde Polens president ett uttalande om sitt beslut att till sejmen återförvisa lagen om Högsta domstolen och lagen om Nationella domstolsrådet.
- (55) Den 25 juli 2017 undertecknade Polens president lagen om allmänna domstolars organisation.

²⁴ Rådets rekommendation av den 13 juli 2017 om Polens nationella reformprogram 2017, med avgivande av rådets yttrande om Polens konvergensprogram 2017.

2.5. **Rekommendation (EU) 2017/1520 angående rättsstatsprincipen (tredje rekommendationen)**

(56) Den 26 juli 2017 antog kommissionen en tredje rekommendation angående rättsstatsprincipen i Polen, som kompletterar dess rekommendationer av den 27 juli och den 21 december 2016. I denna rekommendation beaktade kommissionen den utveckling som skett i Polen sedan kommissionens rekommendation av den 21 december 2016. Kommissionens farhågor avsåg följande frågor:

- (1) Avsaknaden av en oberoende och legitim prövning av författningsenligheten.
- (2) Det polska parlamentets antagande av ny lagstiftning om Polens domstolsväsende som ger upphov till allvarliga farhågor vad gäller rättsväsendets oberoende och avsevärt ökar systemhotet mot rättsstatsprincipen i Polen:
 - (a) Lagen om ändring av lagen om allmänna domstolars organisation (*lagen om allmänna domstolars organisation*), som offentliggjordes i Polens författningssamling den 28 juli 2017 och trädde i kraft den 12 augusti 2017.
 - (b) Lagen om ändring av lagen om Nationella domar- och åklagaraskolan, lagen om allmänna domstolars organisation och vissa andra lagar (*lagen om Nationella domarskolan*), som offentliggjordes i Polens författningssamling den 13 juni 2017 och trädde i kraft den 20 juni 2017.
 - (c) Lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och vissa andra lagar (*lagen om Nationella domstolsrådet*), som godkändes av senaten den 15 juli 2017. Denna lag återförvisades till sejmen den 24 juli 2017 och trädde inte i kraft.
 - (d) Lagen om Högsta domstolen, som godkändes av senaten den 22 juli 2017. Denna lag återförvisades till sejmen den 24 juli 2017 och trädde inte i kraft.

(57) I sin tredje rekommendation ansåg kommissionen att det föreliggande systemhotet mot rättsstatsprincipen i Polen såsom det beskrevs i rekommendationerna av den 27 juli 2016 och den 21 december 2016 allvarligt hade förvärrats. Härvid avsågs i synnerhet följande:

- (1) Den rättstridiga utnämningen av presidenten i författningsdomstolen, tillträdet av de tre domare som utan giltig rättslig grund föreslogs under sejmens åttonde mandatperiod, det faktum att en av dessa domare har utsetts till vice president i författningsdomstolen, det faktum att de tre domare som lagligen föreslogs i oktober 2015 av den föregående kammaren inte har kunnat tillträda sina ämbeten som domare i författningsdomstolen samt den ovan beskrivna efterföljande utvecklingen i författningsdomstolen har de facto lett till en fullständigt ny sammansättning av författningsdomstolen, vilket skett vid sidan av den normala författningsenliga processen för utnämning av domare. Av denna anledning ansåg kommissionen att författningsdomstolens oberoende och legitimitet allvarligt har undergrävts och att författningsenligheten i polska lagar följaktligen inte längre kan garanteras. De utslag som författningsdomstolen meddelat under dessa omständigheter kan inte längre anses utgöra en verkningsfull författningsprövning.

- (2) Den redan ikraftträdde lagen om Nationella domarskolan samt lagen om Nationella domstolsrådet, lagen om allmänna domstolars organisation och lagen om Högsta domstolen, om dessa träder i kraft, skulle strukturellt undergräva domstolsväsendets oberoende i Polen och få en omedelbar och konkret inverkan på det funktionella oberoendet för domstolsväsendet som helhet. Med tanke på att domstolsväsendets oberoende är en grundförutsättning för en rättsstat ökar dessa nya lagar avsevärt systemhotet mot rättsstatsprincipen såsom fastställts i de tidigare rekommendationerna.
 - (3) I synnerhet skulle entledigandet av domare i Högsta domstolen, deras eventuella förnyade utnämning och andra åtgärder som ingår i lagen om Högsta domstolen förvärra systemhotet mot rättsstatsprincipen.
 - (4) De nya lagarna ger anledning till allvarliga farhågor vad gäller förenligheten med den polska författningen, vilket understryks av flera uttalanden, särskilt från Högsta domstolen, Nationella domstolsrådet, den polska ombudsmannen, advokatsamfundet och domar- och advokatsammanslutningar samt andra berörda parter. Såsom förklarats ovan är en verkningsfull författningsprövning av dessa lagar inte längre möjlig.
 - (5) Slutligen har åtgärder och offentliga uttalanden mot domare och domstolar i Polen av den polska regeringen och ledamöter i sejmen från den styrande majoritetens sida skadat förtroendet för rättsväsendet som helhet. Kommissionen underströk principen om lojalt samarbete mellan statliga organ som, i enlighet med vad som framhålls i yttrandena från Venedigkommissionen, är en nödvändig konstitutionell förutsättning i en demokratisk stat som styrs av rättsstatsprincipen.
- (58) Kommissionen uppmanade den polska regeringen att lösa de problem som anges i rekommendationen inom en månad från dess mottagande, och att meddela kommissionen om de mått och steg som vidtagits i detta avseende. Kommissionen rekommenderade särskilt de polska myndigheterna att vidta följande åtgärder:
- (1) Återställa författningsdomstolens oberoende och legitimitet som garant för Polens författning.
 - (2) Offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016, den 11 augusti 2016 och den 7 november 2016.
 - (3) Säkerställa att lagen om Nationella domstolsrådet, lagen om allmänna domstolars organisation och lagen om Högsta domstolen inte träder i kraft och att lagen om Nationella domarskolan upphävs eller ändras så att den överensstämmer med författningen och europeiska normer för rättsväsendets oberoende.
 - (4) Avstå från varje åtgärd som inkräktar på den fasta ämbetsperioden för domare vid Högsta domstolen och på deras funktion.
 - (5) Se till att eventuella reformer av rättsväsendet vidmakthåller rättsstatsprincipen och överensstämmer med EU-rätten och europeiska normer för rättsväsendets oberoende och utarbetas i nära samarbete med domstolsväsendet och alla berörda parter.
 - (6) Avstå från åtgärder och offentliga uttalanden som ytterligare kan undergräva legitimiteten för författningsdomstolen, Högsta domstolen, de allmänna

domstolarna, domarna, individuellt eller kollektivt, eller domstolsväsendet som helhet.

- (59) Kommissionen uppmanade också de polska myndigheterna att avstå från att vidta någon åtgärd för att entlediga eller tvångspensionera domare i Högsta domstolen, eftersom dessa åtgärder allvarligt skulle förvärpa systemhotet mot rättsstatsprincipen. Kommissionen angav att om de polska myndigheterna skulle vidta några åtgärder av detta slag, är kommissionen beredd att omedelbart tillgripa artikel 7.1 i EU-fördraget.
- (60) Sejmen underrättades den 31 juli 2017 formellt om beslutet av Polens president att inlägga veto mot lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och lagen om Högsta domstolen.
- (61) Den 4 augusti och den 16 augusti 2017 begärde den polska regeringen i en skrivelse till kommissionen förtydliganden avseende rekommendationen av den 26 juli 2017, vilken kommissionen besvarade genom skrivelser av den 8 augusti respektive den 21 augusti 2017.
- (62) Den 28 augusti 2017 besvarade den polska regeringen rekommendationen av den 26 juli 2017. Den polska regeringen bestred i svaret samtliga bedömningar i rekommendationen och aviserade inte några nya åtgärder för att bemöta kommissionens farhågor.
- (63) OSSE:s kontor för demokratiska institutioner och mänskliga rättigheter (ODIHR) drog i sitt yttrande den 30 augusti 2017 slutsatsen att den tillfälligt upphävda lagen om Högsta domstolen inte uppfyller internationella normer om domstolsväsendets oberoende²⁵.
- (64) Den polska regeringen inledde den 11 september 2017 en kampanj under namnet ”rättvisa domstolar” i syfte att skapa stöd bland allmänheten för den pågående reformen av domstolsväsendet. Nationella domstolsrådet och allmänna domstolar publicerade flera uttalanden där de korrigerade påståenden under kampanjen som var riktade mot domstolar, domare och domstolsrådet.
- (65) En avdelning bestående av fem domare i författningsdomstolen förklarade den 11 september 2017 de bestämmelser i civilprocesslagen författningsstridiga som gör det möjligt för allmänna domstolar och Högsta domstolen att pröva lagenligheten hos tillsättningen av författningsdomstolens president och vice president²⁶.
- (66) Justitieministern började den 13 september 2017 utöva befogenheten att entlediga domstolars ordförande och vice ordförande enligt lagen om allmänna domstolars organisation.
- (67) Den 15 september och den 18 oktober 2017 kritiserade Nationella domstolsrådet justitieministerns beslut att entlediga domstolars ordförande. Domstolsrådet angav att en sådan godtycklig befogenhet för justitieministern strider mot den författningsstadgade principen om domstolarnas oberoende och kan inverka menligt på domares opartiskhet.
- (68) Den 15 september 2017 utnämnde sejmen en person till ett redan tillsatt ämbete som domare i författningsdomstolen, och Polens president godtog edsavläggelsen den 18 september 2017.

²⁵ OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (ODIHR), 30 August 2017, *Opinion on Certain Provisions of the Draft Act on the Supreme Court of Poland*.

²⁶ K 10/17.

- (69) Sejmen antog den 15 september 2017 lagen om Nationella frihetsinstitutet – Centrum för utveckling av civilsamhället som centraliserar fördelningen av medel även för civilsamhällets organisationer.
- (70) Den 22 september 2017 diskuterade FN:s råd för mänskliga rättigheter rapporterna om Polen, inlämnade inom ramen för den tredje återkommande utvärderingen, med rekommendationer om domstolsväsendets oberoende och rättsstatsprincipen.
- (71) Den 25 september 2017 informerade kommissionen rådet om situationen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen. Det rådde bred enighet om att rättsstatsprincipen är ett gemensamt intresse och ett gemensamt ansvar och om behovet av att Polen och kommissionen deltar i en dialog i syfte att finna en lösning.
- (72) Polens president överlämnade den 26 september 2017 två nya utkast till lagar om Högsta domstolen och om Nationella domstolsrådet till sejmen.
- (73) Sejmen skickade den 3 oktober 2017 ut presidentens två lagutkast om Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet för konsultation till berörda parter, däribland ombudsmannen, Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet.
- (74) Högsta domstolen offentliggjorde den 6 och den 25 oktober 2017 sina yttranden om de två nya lagutkasten om Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet. I yttrandena uttrycks synpunkten att utkastet till lag om Högsta domstolen avsevärt skulle minska dess oberoende och att utkastet till lag om Nationella domstolsrådet inte är förenligt med idén om en demokratisk stat som styrs av rättsstatsprincipen.
- (75) Europarådets parlamentariska församling antog den 11 oktober 2017 en resolution om nya hot mot rättsstatsprincipen i Europarådets medlemsstater, i vilken oro uttrycks över utvecklingen i Polen, som äventyrar respekten för rättsstaten, särskilt domstolsväsendets oberoende och maktdelningsprincipen²⁷.
- (76) Det europeiska nätverket för domstolsadministrationer (ENCJ) avgav den 13 oktober 2017 ett yttrande²⁸ om det nya utkastet till lag om Nationella domstolsrådet och betonade dess bristande överensstämmelse med europeiska normer för domstolsadministrationer.
- (77) Efter den tredje omgången av den allmänna återkommande utvärderingen av Polen begärde FN:s högkommissarie för mänskliga rättigheter den 23 oktober 2017 att de polska myndigheterna skulle godta FN:s rekommendationer om respekten för domstolsväsendets oberoende.
- (78) Den 24 oktober 2017 förklarade författningsdomstolen i en avdelning bestående av två rättstridigt tillsatta domare bestämmelser i lagen om Högsta domstolen författningsstridiga, på vars grundval bland annat Högsta domstolens nuvarande förste president hade tillsatts.
- (79) Den 24 oktober 2017 förklarade författningsdomstolen i en avdelning bestående av två rättstridigt tillsatta domare bestämmelser i de tre lagarna om författningsdomstolen från december 2016 vara författningsenliga, däribland de bestämmelser på vars grundval de två rättsstridigt tillsatta domarna som dömde i målet hade fått tillstånd att pröva mål i författningsdomstolen. Den polska

²⁷ Europarådets parlamentariska församling, den 11 oktober 2017, resolution 2188 (2017), nya hot mot rättsstatsprincipen i Europarådets medlemsstater: utvalda exempel.

²⁸ ENCJ, 13 oktober 2017, yttrande från ECNJ:s styrelse på begäran av Krajowa Rada Sądownictwa (Nationella domstolsrådet) i Polen.

ombudsmannens yrkande om att de två rättstridigt tillsatta domarna skulle avsäga sig detta mål hade avvisats av författningsdomstolen.

- (80) Diego García-Sayán, FN:s särskilda rapportör om domares och advokaters oberoende, redogjorde den 27 oktober 2017 för sina preliminära synpunkter²⁹, enligt vilka de två utkasten till lagar om Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet ger upphov till en rad farhågor vad gäller domstolsväsendets oberoende.
- (81) Nationella domstolsrådet antog den 31 oktober 2017 ett yttrande om det utkast till lag om Nationella domstolsrådet som Polens president hade lagt fram. Domstolsrådet konstaterar att utkastet till lag i grunden är oförenligt med Polens författning då det ger sejmen befogenhet att tillsätta domstolsrådets domarledamöter och då det innebär att de i författningen skyddade ämbetsperioderna för domstolsrådets nuvarande domarledamöter avslutas i förtid.
- (82) Den 10 november 2017 antog Europarådets rådgivande råd med europeiska domare (CCJE) ett uttalande där farhågor uttrycktes om domstolsväsendets oberoende i Polen³⁰.
- (83) Den 11 november 2017 tillställde ombudsmannen Polens president en skrivelse med en bedömning av de två nya utkasten till lagar om Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet och rekommenderade att de inte skulle antas eftersom de inte skulle garantera den dömande maktens oberoende från den verkställande makten och att medborgarna kan utöva sin författningsenliga rättighet att ha tillgång till en oberoende domstol.
- (84) OSSE-ODIHR antog den 13 november 2017 ett yttrande om det nya utkastet till lag om Högsta domstolen vari gjordes gällande att de granskade bestämmelserna var oförenliga med internationella normer angående domstolsväsendets oberoende³¹.
- (85) Den 15 november 2017 antog Europaparlamentet en resolution om situationen i fråga om rättsstatlighet och demokrati i Polen, i vilken parlamentet stöder de rekommendationer som kommissionen har lagt fram, samt överträdelseförfarandena, och anser att den nuvarande situationen i Polen utgör en allvarlig risk för ett kraftigt åsidosättande av de värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget³².
- (86) Den 24 november 2017 uppmanade Rådet för advokatsamfunden i Europeiska unionen (CCBE) de polska myndigheterna att inte anta de två utkasten till lagar om Högsta domstolen och om Nationella domstolsrådet, eftersom de skulle kunna undergräva den maktindelning som garanteras i den polska författningen³³. Den 29 november 2017 utfärdade domarorganisationen "Iustitia", Helsingforsfederationen för mänskliga rättigheter och Amnesty International ett gemensamt uttalande som kritiserade lagstiftningsförfarandet i samband med presidentens två lagutkast.

²⁹ FN:s särskilda rapportör om domares och advokaters oberoende, den 27 oktober 2017, preliminära synpunkter om det officiella besöket i Polen (den 23–27 oktober 2017).

³⁰ CCJE(2017), 9, 10 november 2017, *Statement as regards the Situation on the Independence of the Judiciary in Poland*.

³¹ OSCE-ODIHR, 13 November 2017, *Opinion on Certain Provisions of the Draft Act on the Supreme Court of Poland* (situationen från den 26 september 2017).

³² Europaparlamentets resolution av den 15 november 2017 om situationen i fråga om rättsstatlighet och demokrati i Polen (2017/2931(RSP)).

³³ CCBE, 24 november 2017, *Resolution of the Plenary Session of the Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE)*.

- (87) Den 5 december 2017 antog det europeiska nätverket för domstolsadministrationer (ENCJ) ett ytterligare yttrande som kritiserade utkastet till lag om Nationella domstolsrådet eftersom det inte respekterar ENCJ:s normer³⁴.
- (88) Den 8 december 2017 antog Venedigkommissionen, på begäran av Europarådets parlamentariska församling, ett yttrande om utkastet till lag om Nationella domstolsrådet, utkastet till lag om Högsta domstolen och lagen om allmänna domstolars organisation, samt ett yttrande om lagen om den allmänna åklagarmyndigheten³⁵. Venedigkommissionen granskade lagen om allmänna domstolars organisation, utkastet till lag om Nationella domstolsrådet och utkastet till lag om Högsta domstolen, som lagts fram av Polens president. Venedigkommissionens slutsats var att lagarna och lagutkasten, särskilt när de beaktas tillsammans och ses mot bakgrund av 2016 års lag om allmänna åklagarmyndigheten, gör det möjligt för den lagstiftande och verkställande makten att på ett allvarligt och omfattande sätt ingripa i rättsskipningen, och utgör därmed ett allvarligt hot mot rättsväsendets oberoende som central del av rättsstatsprincipen. Venedigkommissionen uppmanade presidenten att dra tillbaka sina utkast och inleda en dialog innan lagstiftningsförfarandet fortsätter. Dessutom uppmanades sejmen att ompröva de senaste ändringarna av lagen om allmänna domstolars organisation.
- (89) Europarådets kommissarie för mänskliga rättigheter gjorde den 8 december 2017 ett uttalande i vilket hon beklagade sejmens antagande av lagarna om Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet som ytterligare skulle undergräva domstolsväsendets oberoende.
- (90) Den 8 december 2017 antog Sejmen de två lagutkasten. Den 15 december 2017 godkände senaten de två lagarna.

3. AVSAKNADEN AV EN OBEROENDE OCH LEGITIM FÖRFATTNINGSPRÖVNING

- (91) Under en ettårsperiod, har sex på varandra följande lagar antagits som avser den polska författningsdomstolen. Dessa nya lagar har gett upphov till ett antal farhågor när det gäller rättsstatsprincipen, vilka presenteras nedan och har beskrivits i kommissionens tre rekommendationer angående rättsstatsprincipen i Polen. Kommissionen betonar i detta hänseende att när ett konstitutionellt rättssystem har införts är det av yttersta vikt för rättsstatsprincipen att detta fungerar på ett verkningsfullt sätt.

3.1. Författningsdomstolens sammansättning

- (92) Oaktat de utslag som avses i punkt 10 ovan har de tre domare som nominerades av den föregående kommaren inte tillträtt sina domarämbeten i författningsdomstolen och deras edsavläggelse har inte ägt rum inför Polens president. Däremot har de tre domare som nominerades av den nya kammaren utan giltig rättslig grund avlagt ed inför Polens president och, den 20 december 2016, sedan ämbetsperioden för den förre presidenten för författningsdomstolens löpt ut, tilläts dessa tillträda sina ämbeten som domare av den tillförordnade presidenten för domstolen (se nedan).

³⁴ ENCJ, 5 december 2017, *Opinion of the ENCJ Executive Board on the adoption of the amendments to the law on the National Council for the Judiciary*.

³⁵ Venedigkommissionens yttrande 904/2017 CDL(2017)035 om utkastet till lag om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet, om utkastet till lag om ändring av lagen om Högsta domstolen som lagts fram av Polens president och om lagen om allmänna domstolars organisation (CDL(2017)035) samt Venedigkommissionens yttrande 892/2017 CDL(2017)037 om lagen om allmänna åklagarmyndigheten i dess ändrade lydelse (CDL(2017)037).

- (93) I sina tre rekommendationer har kommissionen rekommenderat de polska myndigheterna att till fullo genomföra utslagen från författningsdomstolen av den 3 och den 9 december 2015, vilka kräver att de tre domare som den förra kammaren lagenligt nominerade i oktober 2015 kan tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen och att de tre domare som den nyvalda kammaren nominerade utan giltig rättslig grund inte längre ska få avgöra mål utan att ha blivit valda på giltigt sätt.
- (94) I sitt svar av den 27 oktober 2016 anser den polska regeringen att författningsdomstolens utslag av den 3 och den 9 december 2015 inte specificerade vilka domare som skulle tillträda sina domarämbeten och menar att sejmens nyvalda kammare lagenligt nominerade de fem domarna i december 2015. Detta argument väcker allvarliga farhågor gällande rättsstatsprincipen, eftersom det fråntar de två utslagen från december all verkan och strider mot det argument som författningsdomstolen upprepade gånger har fört fram, bland annat i utslaget av den 11 augusti 2016. I denna dom förklarade författningsdomstolen en bestämmelse i lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen författningsstridig. Denna bestämmelse skulle ge de tre domare som nominerats av den nya kammaren utan giltig rättslig grund möjlighet att tillträda sina domarämbeten med hjälp av de vakanser för vilka den föregående kammaren redan lagenligt nominerat tre domare³⁶. I svaret medges att författningsdomstolen i domslutet i utslaget av den 3 december 2015 behandlade Polens presidents skyldighet att omedelbart motta edsavläggelse av en domare som sejmen valt till författningsdomstolen. Dock framförs synpunkten att nämnda utslag inte kan förplikta andra myndigheter att tillämpa bestämmelser på det sätt som anges i ett visst fall. Denna tolkning begränsar verkan av utslagen av den 3 och den 9 december 2015 till att endast innebära en skyldighet för regeringen att offentliggöra dem, men skulle frånta dem all ytterligare rättslig och operativ verkan, särskilt vad avser den polske presidentens skyldighet att motta de aktuella domarnas edsavläggelse. Denna tolkning strider mot principen om lojalt samarbete mellan statliga organ som, i enlighet med vad som framhålls i yttrandena från Venedigkommissionen, är en nödvändig konstitutionell förutsättning i en demokratisk stat som styrs av rättsstatsprincipen.
- (95) Venedigkommissionen anser också att en lösning av den nuvarande tvisten om författningsdomstolens sammansättning ”måste bygga på skyldigheten att efterleva och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag” och ”uppmannar därför samtliga statliga organ, och i synnerhet sejmen, att till fullo efterleva och genomföra utslagen”³⁷.
- (96) Sammanfattningsvis har de tre domare som lagligen nominerades i oktober 2015 av den föregående kammaren ännu inte kunnat tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen. De tre domare som utan giltig rättslig grund nominerades under sejmens åttonde mandatperiod har däremot av den tillförordnade presidenten tillåtits tillträda sina domarämbeten. De polska myndigheterna har följaktligen fortfarande inte till fullo genomfört utslagen från författningsdomstolen av den 3 och den 9 december 2015.

³⁶ Venedigkommissionen ansåg i sitt yttrande av den 14 oktober 2016 även att ovannämnda bestämmelse inte är en lösning som överensstämmer med rättsstatsprincipen (CDL-AD(2016)026, punkt 106).

³⁷ Yttrande CDL-AD(2016)001, punkt 136.

3.2. Offentliggörande av författningsdomstolens utslag

- (97) Den polska regeringen vägrar att offentliggöra vissa av författningsdomstolens utslag, framför allt utslaget av den 9 mars 2016 som förklarade lagen av den 22 december 2015 om ändring av lagen om författningsdomstolen³⁸ författningsstridig.
- (98) Den polska regeringen bestred detta utslags lagenlighet eftersom författningsdomstolen inte tillämpade det förfarande som föreskrivs i den lag som antagits den 22 december 2015. Lagen av den 22 december 2015 var dock i sig föremål för författningsprövning av författningsdomstolen. Kommissionen anförde därför i sin rekommendation av den 27 juli 2016 att författningsdomstolen med rätta inte tillämpat det förfarande som föreskrivs i lagen av den 22 december 2015³⁹. Detta har också erkänts av Venedigkommissionen⁴⁰. Kommissionen anser att utslaget av den 9 mars 2016 är bindande och måste efterlevas.
- (99) Den polska regeringen vägrade också att offentliggöra andra utslag, i synnerhet utslaget av den 11 augusti 2016 om lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen, och utslaget av den 7 november 2016 angående bestämmelserna i lagen av den 22 juli 2016 om urval av kandidater till ämbetet som författningsdomstolens president. Dessa två utslag är av särskild betydelse för författningsdomstolens legitimitet och funktion: det första utslaget bekräftar argumentet att de tre domare som nominerats av den nya kammaren utan giltig rättslig grund inte kan tillträda sina ämbeten som domare, medan det andra utslaget gäller ett förfarandemässigt krav för utnämning av författningsdomstolens president som inte var uppfyllt för utnämningen av den nuvarande presidenten.
- (100) Regeringens vägran att offentliggöra utslagen från författningsdomstolen väcker allvarliga farhågor med avseende på rättsstatsprincipen, eftersom efterlevnaden av slutliga domstolsavgöranden utgör ett väsentligt krav i en rättsstat. I synnerhet, när ett offentliggörande av ett utslag är en förutsättning för att det ska få verkan och där offentliggörandet ankommer på en annan myndighet än den domstol som har meddelat utslaget, är en efterhandskontroll av den myndigheten angående utslagets lagenlighet oförenlig med rättsstatsprincipen. Vägran att offentliggöra utslaget hindrar ett bindande och slutligt utslags automatiska rättsliga och operativa verkan och utgör en överträdelse av rättsstatens legalitets- och maktodelningsprinciper.
- (101) I sina tre rekommendationer har kommissionen rekommenderat de polska myndigheterna att offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag och se till att offentliggörandet av framtida utslag sker automatiskt och inte är avhängigt något beslut av den verkställande eller lagstiftande makten. De tre viktiga utslag som det hänvisas till ovan har dock ännu inte offentliggjorts.

³⁸ Lag av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen, offentliggjord i Polens författningssamling den 30 juli 2015, punkt 1064, i dess ändrade lydelse. Lagen antogs den 22 december 2015 och offentliggjordes i Polens författningssamling den 28 december, punkt 2217. Ändringarna innebar bland annat en höjning av den närvarograd som behövs för domförhet vid handläggning av mål, en höjning av erforderlig majoritet i författningsdomstolen för avgörande av mål i plenum, krav på handläggning av mål i kronologisk ordning och en minimifrist innan domstolsförhandlingar hålls.

³⁹ Se avsnitt 3 i rekommendationen.

⁴⁰ Venedigkommissionen anförde avseende denna fråga att ”en enkel lagstiftningsakt, som hotar att sätta författningskontrollen ur spel, i sig måste få sin författningsenlighet utvärderad innan den kan tillämpas av domstolen. [...] Själva idén om konstitutionens företräde innebär att en sådan lag, som påstås äventyra den konstitutionella rättsskipningen, måste kontrolleras – och om så erfordras, upphävas – av författningsdomstolen innan den träder i kraft”, yttrande CDL-AD(2016)001, punkt 41.

3.3. Utnämningen av presidenten för författningsdomstolen och senare utveckling

- (102) Under 2016 har tre lagar antagits som avsevärt ändrade förfarandena för utnämning av författningsdomstolens president. Dessa lagar antogs mot bakgrund av att ämbetsperioden för den tidigare presidenten för författningsdomstolen skulle löpa ut i december 2016. Genom lagarna infördes en särskild övergångsordning som innebar att ett nytt ämbete som tillförordnad president för författningsdomstolen inrättades, vilken skulle vara verksam till dess att en ny president utnämndes. Den tillförordnade presidenten skulle vara ansvarig för att leda det nya urvalsförfarandet för utnämningen av den nya presidenten. Rollen som vice president (vars ämbetsperiod fortfarande löpte) begränsades genom ett antal ändringar i lagstiftningen⁴¹.
- (103) Efter sin utnämning fattade den nya tillförordnade presidenten omedelbart ett antal viktiga beslut, särskilt att låta de tre domare som i december 2015 rättsstridigt nominerats av den nya kammaren tillträda sina ämbeten och att delta i det förfarande som gör hela urvalsförfarandet författningsstridigt.
- (104) Såsom kommissionen förklarade i sin rekommendation av den 21 december 2016⁴² anser den att det förfarande som ledde fram till utnämningen av en ny president för författningsdomstolen har grundläggande brister vad avser rättsstatsprincipen. Förfarandet inleddes av en tillförordnad president, vars utnämning gav upphov till allvarliga farhågor vad gäller principerna om maktindelning och domstolsväsendets oberoende, som åtnjuter skydd i den polska författningen. Den omständigheten att förfarandet gjorde det möjligt för de tre i december 2015 av sejmens nyvalda kammare rättsstridigt nominerade domarna att delta i förfarandet innebar vidare att hela urvalsförfarandet var författningsstridigt. På likande sätt invercade den omständigheten att de i oktober 2015 lagligen valda domarna inte kunde delta i förfarandet på resultatet, och behäftade således förfarandet med fel. Det faktum att generalförsamlingen sammankallades med mycket kort varsel och att en begäran om att sammanträdet skulle skjutas upp avslogs, gav också det anledning till allvarliga farhågor. Att kandidaterna valdes ut av endast sex domare var slutligen oförenligt med domstolens utslag av den 7 november 2016, enligt vilket artikel 194.2 i författningen ska förstås så, att domstolens president ska utses av Polens president bland de kandidater som har fått en majoritet av de avgivna rösterna i domstolens generalförsamling.
- (105) Kommissionen noterar också att efter utnämningen av författningsdomstolens president har ett antal omständigheter ytterligare undergrävt domstolens legitimitet. I synnerhet: Författningsdomstolens vice president, vars ställning är erkänd i författningen, tvingades av domstolens nyutnämnda president att använda sin inestående ledighet fram till slutet av sin ämbetsperiod; till följd av att riksåklagaren väckte talan för att bestrida giltigheten av valet år 2010 av tre domare till författningsdomstolen, uteslöts dessa domare sedermera från domstolens dömande verksamhet; författningsdomstolens nya president förändrade sammansättningen av avdelningar som prövar mål, och mål flyttades över till avdelningar som delvis bestod av rättsstridigt utnämnda domare; krav, i synnerhet från ombudsmannen, om att rättsstridigt utnämnda domare skulle avsättas från avdelningar som prövar mål, ogillades; ett stort antal utslag har meddelats av avdelningar där rättsstridigt utnämnda domare ingick; efter utgången av vice presidentens ämbetsperiod utsågs slutligen en rättsstridigt tillsatt domare till vice president för författningsdomstolen.

⁴¹ Se avsnitt 5.2 i rekommendation (EU) 2017/146.

⁴² Se avsnitt 5.3 och 5.4 i rekommendation (EU) 2017/146.

- (106) Dessa omständigheter har de facto lett till att författningsdomstolen har fått en helt ny sammansättning, vilket skett vid sidan av den normala konstitutionella processen för utnämning av domare.
- (107) De polska myndigheternas svar på kommissionens kompletterande rekommendation av den 21 december 2016 undanröjde inte kommissionens farhågor, och innehöll inte några konkreta åtgärder för att komma till rätta med de frågor som tagits upp. I svaret bortser man från utslaget av den 7 november 2016 enligt vilket det enligt författningen krävs att författningsdomstolens president ska utses bland kandidater som har fått en majoritet av de avgivna rösterna i författningsdomstolens generalförsamling. Man förbigår också i svaret det faktum att ämbetet som vice president uttryckligen erkänns i författningen och omfattas av samma utnämningsförfarande som presidenten för författningsdomstolen. Beträffande utnämningen av en tillförordnad president för författningsdomstolen, underlåter man i svaret att ange någon rättslig grund i författningen, och uppger att det var en exceptionell justeringsmekanism som dikterades av extraordinära omständigheter. Vidare undanröjde de polska myndigheternas svar på kommissionens kompletterande rekommendation av den 26 juli 2017 inte kommissionens farhågor.
- (108) I sina rekommendationer framförde kommissionen också andra farhågor avseende de tre lagar som antogs i december 2016. Lagarna innehåller ett antal bestämmelser som inte iakttar tidigare utslag från författningsdomstolen och de medförde även nya farhågor som i synnerhet avser disciplinära förfaranden, möjligheten till förtida pensionering, de nya kraven för domare i författningsdomstolen och de betydande ändringarna av denna domstols interna organisation.

3.4. Den kombinerade effekten på författningsdomstolens oberoende och legitimitet

- (109) Kommissionen anser att till följd av de lagar som antogs 2016 och den utveckling som följde på utnämningen av den tillförordnade presidenten, har författningsdomstolens oberoende och legitimitet allvarligt undergrävs och polska lagars författningsenlighet kan inte längre verkingsfullt garanteras⁴³.
- (110) I sin rekommendation av den 26 juli 2017 rekommenderade kommissionen de polska myndigheterna att vidta följande åtgärder:
- Återställa författningsdomstolens oberoende och legitimitet som garant för Polens författning genom att se till att dess domare, dess president och dess vice president är lagenligt valda och utnämnda och genom att till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 3 respektive den 9 december 2015, enligt vilka de tre domare som den föregående kammaren lagligen föreslog i oktober 2015 ska få tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen, och att de tre domare som föreslogs av den nyvalda kammaren utan giltigt rättslig grund inte längre ska få avgöra mål utan att ha valts på ett giltigt sätt⁴⁴.
 - Offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag.
- (111) Inte någon av de rekommenderade åtgärder som kommissionen angav har genomförts:

⁴³ Enligt artikel 188 i författningen prövar författningsdomstolen lagars och internationella avtals förenlighet med författningen, liksom förenligheten hos lagar som ratificerar internationella avtal, vilkas ratificering kräver föregående bemyndigande i lag, förenligheten hos lagbestämmelser som utfärdats av centrala statliga organ, ratificerade internationella avtal och lagar, och även författningsförenligheten för politiska partiers mål och verksamhet med författningen och klagomål om författningsöverträdelser. I enlighet med artikel 189 i författningen löser författningsdomstolen också behörighetstvister mellan centrala konstitutionella statsorgan.

⁴⁴ Se rekommendationerna (EU) 2017/146 och (EU) 2016/1374.

- (1) De tre domare som lagligen nominerades i oktober 2015 av den föregående kammaren har ännu inte kunnat tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen. De tre domare som utan giltig rättslig grund nominerades under sejmens åttonde mandatperiod har däremot av den tillförordnade presidenten tillåtits tillträda sina domarämbeten.
 - (2) Tre viktiga utslag från författningsdomstolen av den 9 mars 2016, den 11 augusti 2016 och den 7 november 2016 har fortfarande inte offentliggjorts.
 - (3) Efter utgången av den förre presidentens ämbetsperiod har någon ny president i författningsdomstolen ännu inte utnämnts på lagenligt sätt. Den förre presidenten ersattes inte av vice ordföranden för författningsdomstolen, utan av en tillförordnad president och därefter av den person som utsågs till president för författningsdomstolen den 21 december 2016. Utnämningen av den nya presidenten för författningsdomstolen ägde rum innan en effektiv prövning av lagen om domares ställning, lagen om organisation och förfaranden och genomförandelagen kunde ske.
- (112) Det faktum att författningsenligheten av polska lagar inte längre effektivt kan garanteras är en fråga av särskild betydelse vad gäller respekten för rättsstatsprincipen eftersom, såsom förklarades i kommissionens rekommendationer av den 27 juli och den 21 december 2016, ett antal särskilt känsliga nya lagstiftningsakter har antagits av sejmen, exempelvis en ny lag om offentlig förvaltning⁴⁵, en lag om ändring av polislagen och vissa andra lagar⁴⁶, lagar om allmänna åklagarmyndigheten⁴⁷, en lag om ombudsmannen och om ändring av vissa andra lagar⁴⁸, en lag om det nationella medierådet⁴⁹ och en lag mot terrorism⁵⁰.
- (113) Dessutom har de negativa verkningarna på rättsstatsprincipen till följd av avsaknaden av en oberoende och legitim författningsprövning i Polen nu allvarligt förvärrats på grund av att författningsenligheten i fråga om de nya lagarna om det polska rättsväsendet, som anges i punkt 5.2 och som gås igenom närmare i avsnitt 4, inte längre kan kontrolleras och garanteras av en oberoende författningsdomstol.

4. HOTEN MOT DE ALLMÄNNA DOMSTOLARNAS OBEROENDE

- (114) Lagen om Högsta domstolen, lagen om Nationella domstolsrådet, lagen om allmänna domstolars organisation och lagen om Nationella domarskolan innehåller ett antal bestämmelser som ger upphov till allvarliga farhågor vad gäller principen om rättsväsendets oberoende och principen om maktindelning.

⁴⁵ Lag av den 30 december 2015 om ändring av lagen om offentlig förvaltning och vissa andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 8 januari 2016, punkt 34.

⁴⁶ Lag av den 15 januari 2016 om ändring av polislagen och andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 4 februari 2016, punkt 147.

⁴⁷ Lag av den 28 januari 2016 om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 177. Lag av den 28 januari 2016 - förordningar om tillämpning av lagen - lag om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 178.

⁴⁸ Lag av den 18 mars 2016 om ändring av lagen om ombudsmannen och vissa andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 17 maj 2016, punkt 677.

⁴⁹ Lag av den 22 juni 2016 om det nationella medierådet, offentliggjord i Polens författningssamling den 29 juni 2016, punkt 929.

⁵⁰ Lag av den 10 juni 2016 om åtgärder mot terrorism, offentliggjord i Polens författningssamling den 24 juni 2016, punkt 904.

4.1. Lagen om Högsta domstolen

4.1.1. Entledigande och tvångspensionering av nuvarande domare i Högsta domstolen

- (115) Genom lagen om Högsta domstolen sänks den allmänna pensionsåldern för domare vid Högsta domstolen från 70 till 65 år⁵¹. Denna åtgärd är tillämplig på alla nu tjänstgörande domare. Domare som har uppnått 65 års ålder, eller som kommer att uppnå denna ålder inom tre månader från och med lagens ikraftträdande, kommer att pensioneras⁵².
- (116) Genom att sänka pensionsåldern och tillämpa den på nuvarande domare vid Högsta domstolen avslutas genom lagen ämbetsperioden och detta medför potentiellt att ett betydande antal av Högsta domstolens nuvarande domare pensioneras: 31 av 83 (37 %) enligt Högsta domstolen. Att tillämpa en sådan sänkt pensionsålder på nuvarande domare i Högsta domstolen har en särskilt stark negativ inverkan just på denna domstol, som består av domare som av naturliga skäl befinner sig i slutet av sin karriär. En sådan obligatorisk pensionering av ett betydande antal av de nuvarande domarna vid Högsta domstolen möjliggör även en långtgående omedelbar omstöpning av Högsta domstolens sammansättning. Denna möjlighet ger upphov till särskilda farhågor vad gäller maktdelningen, i synnerhet om detta beaktas i kombination med de reformer av Nationella domstolsrådet som samtidigt genomförs. Följande framhålls: på grund av sänkningen av pensionsåldern kommer samtliga nya domare att utnämnas av Polens president på rekommendation av Nationella domstolsrådet i dess nya sammansättning, som i stor utsträckning kommer att domineras av politiskt tillsatta personer. En tvångspensionering av nuvarande domare vid Högsta domstolen ger även upphov till farhågor vad avser principen om domares oavsättlighet, som utgör en central del av domarnas oberoende i enlighet med vad som fastställts i EU-domstolens och Europadomstolens rättspraxis⁵³, och i europeiska normer⁵⁴. I sitt yttrande om utkastet till lag om Högsta domstolen betonar Venedigkommissionen att den förtida pensioneringen av nuvarande domare undergräver både anställningstrygghet och domstolens oberoende i allmänhet⁵⁵.
- (117) Domare bör skyddas mot entledigande genom reella skyddsgarantier mot otillbörlig inblandning eller påtryckning från andra statliga maktinstanser⁵⁶. Rättsväsendets oberoende kräver att det finns tillräckliga garantier för att skydda integriteten hos dem som har till uppgift att pröva en tvist⁵⁷. Att domare inte kan avsättas under deras ämbetsperiod är en följd av deras oavhängighet och ingår således i de garantier som

⁵¹ Artikel 37.1 i lagen om Högsta domstolen. Denna bestämmelse är även tillämplig på domare vid Högsta förvaltningsdomstolen eftersom det i artikel 49 i lagen av den 25 juli 2002 om förvaltningsdomstolarnas organisation föreskrivs att frågor med anknytning till Högsta förvaltningsdomstolen som inte regleras av den rättsakten (exempelvis pensionsordningen) i tillämpliga delar ska regleras av lagen om Högsta domstolen.

⁵² Artikel 111.1 i lagen om Högsta domstolen. Dessutom ska enligt artikel 111.3 i lagen om Högsta domstolen alla domare i militära kammaren (oavsett ålder) entledigas och pensioneras utan möjlighet att hos Polens president kunna ansöka om en förlängning av sina ämbetsperioder.

⁵³ Europadomstolens dom i målet Campbell och Fell mot Förenade kungariket, 28 juni 1984, punkt 80, dom i målet Henryk Urban och Ryszard Urban mot Polen, 30 november 2011, punkt 45, dom i målet Fruni mot Slovakien, 21 juni 2011, punkt 145, och dom i målet Brudnicka m.fl. mot Polen, 3 mars 2005, punkt 41.

⁵⁴ Punkterna 49 och 50 i rekommendation CM/Rec(2010)12 från Europarådets ministerkommitté om domare: oberoende, skicklighet och ansvar (nedan kallad *Europarådets rekommendation från 2010*).

⁵⁵ CDL(2017)035, punkt 48.

⁵⁶ Mål C-53/03, Syfait m.fl., 31 maj 2005, punkt 31, mål C-103/97, Köllensperger och Atzwanger, 4 februari 1999, punkt 20.

⁵⁷ Mål C-222/13 TDC, 9 oktober 2014, punkterna 29–32, mål C-506/04, Wilson, 19 september 2006, punkt 53, mål C-103/97 Köllensperger och Atzwanger, 4 februari 1999, punkterna 20–23, mål C-54/96 Dorsch Consult, 12 september 1997, punkt 36, mål C-17/00, De Coster, 29 november 2001, punkterna 18–21, mål C-403/16, Hassani, 13 december 2017, punkt 40, Europadomstolens dom i målet Baka mot Ungern, 20261/12, 23 juni 2016, punkt 121.

avses i artikel 6.1 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna⁵⁸ (Europakonventionen). Detta innebär att domare endast kan entledigas individuellt, om så är motiverat på grundval av ett disciplinärt förfarande som rör deras individuella verksamhet och som erbjuder alla de garantier för rätten till försvar som är en del av ett demokratiskt samhälle. Domare kan inte entledigas som grupp och domare kan inte entledigas av generella orsaker som inte sammanhänger med den enskilde individens beteende. Dessa garantier och skyddsgarantier saknas i föreliggande fall och de aktuella bestämmelserna utgör en uppenbar kränkning av principen om Högsta domstolens domares oberoende och principen om maktindelning⁵⁹, och därmed av rättsstatsprincipen.

- (118) Dessutom kommer nuvarande förste presidents sexåriga ämbetsperiod, som finns fastställd i författningen, att avslutas i förtid (författningen skulle den löpa ut 2020). Om förste presidentens ämbetsperiod avslutas kommer utnämningen av en ”tillförordnad förste president” av Polens president att ske utanför det normala förfarandet.⁶⁰ Enligt författningen bör förste presidenten utses av Polens president bland kandidater som föreslagits av Högsta domstolens generalförsamling⁶¹. Ett sådant förtida avslutande av en författningsfäst ämbetsperiod utgör en allvarlig kränkning av principen om oavsättlighet och anställningstrygghet. Utnämningen av en tillförordnad förste president enligt ett ad hoc-förfarande utan inblandning av rättsväsendet ger upphov till allvarliga farhågor i fråga om maktdelningsprincipen.
- (119) Enligt motiveringen till lagen är omstöpnings av Högsta domstolens sammansättning oundgänglig på grund av det sätt som denna domstol efter 1989 hanterat ”avkommuniseringsmål” och eftersom det fortfarande finns domare i domstolen som antingen har arbetat för eller avgjort mål under den tidigare regimen⁶². Europadomstolen har tydligt betonat att en lustrationsprocess måste vara individualiserad (exempelvis ska åtskillnad göras mellan olika grader av medverkan i den tidigare regimen) och anser att lustrationsåtgärder som vidtas långt efter slutet av kommunistregimen kan vara mindre berättigade mot bakgrund av de minskade risker som finns jämfört med nyskapade demokratier⁶³. Det finns andra proportionella åtgärder som staten skulle kunna vidta för att hantera enskilda domare med kommunistisk bakgrund (som skulle inbegripa transparenta förfaranden som tillämpas i enskilda ärenden inför opartiska organ som agerar på grundval av kriterier som fastställts på förhand i lag)⁶⁴.

⁵⁸ Europadomstolens dom i målet Campbell och Fell mot Förenade kungariket, A80 (1984), 28 juni 1984, punkt 80.

⁵⁹ De nya reglerna strider mot principen om domares oavsättlighet, som är en central del av domarnas oberoende i enlighet med Europarådets rekommendation från 2010 (punkt 49). Domare vid Högsta domstolen bör därför ha garanterad fast ämbetsperiod, som inte bör kunna avslutas i förtid. Även beslut om urval av domare och deras befordran bör baseras på objektiva kriterier som på förhand fastställts i lagstiftning eller av behöriga myndigheter, och när regeringen eller den lagstiftande makten fattar beslut om urval av domare och om deras befordran bör en oberoende och behörig myndighet som till väsentliga delar består av personer från rättsväsendet bemyndigas att utfärda rekommendationer eller avge yttranden som den relevanta tillsättningsmyndigheten i praktiken ska följa (punkterna 44–48).

⁶⁰ Enligt artikel 111.4 i lagen om Högsta domstolen ska Polens president efter eget val anförtra ledningen av Högsta domstolen till en domare i Högsta domstolen. En sådan ”tillförordnad förste president” kommer att utöva sina uppgifter till dess att generalförsamlingen av domare föreslår fem kandidater till ämbetet som förste president i Högsta domstolen (artikel 12). Generalförsamlingen av domare i Högsta domstolen kommer att kunna föreslå dessa kandidater tidigast när minst 110 domare i Högsta domstolen har utnämnts.

⁶¹ Enligt artikel 183.3 i den polska författningen ska ”Högsta domstolens förste president utses av republikens president för en ämbetsperiod av sex år bland de kandidater som föreslås av generalförsamlingen av domare i Högsta domstolen”.

⁶² Sidan 2 i motiveringen.

⁶³ Europadomstolens mål Söro mot Estland, 3 september 2015, punkterna 60–62.

⁶⁴ Punkterna 44–47 och 50 i Europarådets rekommendation från 2010.

- (120) I sitt yttrande om utkastet till lag om Högsta domstolen anser Venedigkommissionen att det är svårt att se varför personer som har ansetts vara lämpliga att utföra offentliga uppdrag i ytterligare flera år plötsligt skulle anses vara olämpliga. Motiveringen till lagen kan förstås så att merparten av de domare som är äldst i tjänst, av vilka många har tjänstgjort under den tidigare regimen, skulle gå i pension som ett resultat av reformen. Om denna tolkning är korrekt, är detta oacceptabelt: om myndigheterna hyser tvivel om en enskild domares lojalitet bör de använda sig av befintliga disciplinära förfaranden eller lustrationsförfaranden, och inte ändra pensionsåldern.
- (121) Venedigkommissionens slutsats är att det planerade förtida avlägsnandet av ett stort antal domare (däribland förste presidenten) genom att med omedelbar verkan låta dem omfattas av en lägre pensionsålder kränker deras personliga rättigheter och äventyrar oberoendet för domstolsväsendet som helhet; de bör tillåtas att tjänstgöra fram till nu gällande pensionsålder⁶⁵. Venedigkommissionen betonar i synnerhet att den förtida pensioneringen av nuvarande domare undergräver både deras anställningstrygghet och domstolens oberoende i allmänhet⁶⁶.
- (122) Dessa bestämmelser ger slutligen upphov till farhågor angående författningenligheten. I enlighet med vad Högsta domstolen och ombudsmannen har konstaterat, kränker entledigandet och tvångspensioneringen av nuvarande domare vid Högsta domstolen principen om domstolsväsendets oberoende och inverkar direkt på rätten till en oberoende domstol. Ombudsmannen konstaterar att inrättandet av en tillförordnad förste president för Högsta domstolen utgör ett åsidosättande av rättsstatsprincipen genom att det bryter mot principen om att statsmakten inte får överta befogenheter, principen om maktindelning och principen om rättsväsendets oberoende.

4.1.2. Befogenheten att förlänga ämbetsperioden för domare i Högsta domstolen

- (123) Enligt lagen kan domare vid Högsta domstolen som påverkas av den sänkta pensionsåldern och som vill förlänga sin ämbetsperiod göra en framställan till Polens president⁶⁷.
- (124) När det gäller den polske presidentens befogenhet att besluta om förlängning av ämbetsperioden för domare i Högsta domstolen, föreskrivs i lagen inte några kriterier, inte någon tidsram för att fatta beslut och inte någon rättslig prövning. En domare som har begärt förlängningen är "helt utlämnad" till Polens presidents beslut. Polens president kommer dessutom att kunna fatta beslut om förlängning *två gånger* (för tre år åt gången). Dessa faktorer påverkar anställningstryggheten och möjliggör för Polens president att utöva inflytande över domare verksamma vid Högsta domstolen. Ordningen strider mot Europarådets rekommendation från 2010 som kräver att beslut om val av domare och deras befordran bör bygga på objektiva kriterier som på förhand fastställts i lagstiftning och att en oberoende och behörig myndighet som till väsentlig del härrör från rättsväsendet bör ha befogenhet att lämna rekommendationer eller avge yttranden som den relevanta

⁶⁵ Yttrande CDL(2017)035, punkt 130.

⁶⁶ Yttrande CDL(2017)035, punkt 48.

⁶⁷ Framställan ska inges via Högsta domstolens förste president som avger ett yttrande om domarens framställan. För förlängning av den första presidentens ämbetsperiod måste förste presidenten tillhandahålla Polens president ett yttrande från Högsta domstolens kollegium. Vid fattandet av beslutet får Polens presidenten begära ett icke-bindande yttrande från Nationella domstolsrådet (se artikel 37.2–4 jämförd med artikel 111.1 i lagen om Högsta domstolen). Det noteras att enligt Högsta domstolens yttrande skulle ett sådant beslut av Polens president enligt författningen kräva en kontrasignering av premiärministern, i enlighet med artikel 144.1 och 144.2 i Polens författning.

utnämningsmyndigheten i praktiken följer⁶⁸. Enligt rekommendationen bör domare också ha rätt att överklaga ett beslut som rör deras befordran⁶⁹.

- (125) Den nya pensionsordningen får negativa effekter på domarnas oberoende⁷⁰. De nya reglerna skapar ett ytterligare verktyg genom vilket Polens president kan utöva inflytande på enskilda domare. Framför allt möjliggör avsaknaden av kriterier för förlängning av ämbetsperioderna ett otillbörligt godtycke som undergräver principen om domares oavsättlighet. Även om pensionsåldern sänks medger lagen att Polens president förlänger ämbetsperioden för domare med upp till sex år. Dessutom finns det inte någon tidsram för Polens president för att fatta beslut om förlängningen av ämbetsperioden, vilket gör det möjligt för denne att behålla inflytandet över de berörda domarna under den tid som återstår av deras ämbetsperiod. Redan innan pensionsåldern uppnås skulle blotta utsikten att behöva framställa en begäran till presidenten om en sådan förlängning kunna utsätta de berörda domarna för påtryckningar.
- (126) I sitt yttrande om utkastet till lag om Högsta domstolen betonar Venedigkommissionen att denna befogenhet för Polens president ger honom ett alltför stort inflytande över de domare vid Högsta domstolen, som *närmar sig* pensionsåldern. Venedigkommissionens slutsats är därför att Polens president såsom vald politiker inte bör ha skönsmässig befogenhet att förlänga ämbetsperioden för domare i Högsta domstolen utöver pensionsåldern⁷¹.
- (127) De nya reglerna ger även upphov till farhågor rörande förenligheten med författningen. Enligt Högsta domstolens och ombudsmannens yttranden iakttar den nya mekanismen för förlängning av ämbetsperioder inte legalitets- och maktodelningsprinciperna.

4.1.3. Det extraordinära överklagandet

- (128) Genom lagen införs en ny form av rättslig prövning av slutliga och bindande domar och beslut, ett extraordinärt överklagande⁷². Inom tre år⁷³ från ikraftträdandet av lagen kommer Högsta domstolen att kunna upphäva⁷⁴, helt eller delvis⁷⁵, varje slutlig dom som meddelats i polsk domstol de senaste 20 åren, däribland domar som meddelats av Högsta domstolen, med förbehåll för vissa undantag⁷⁶. Befogenheten

⁶⁸ Punkterna 46 och 47. Denna ordning skulle även ge upphov till farhågor enligt Europarådets *Plan of Action on Strengthening Judicial Independence and Impartiality* CM(2016)36 final (C led ii; nedan kallad *Europarådets handlingsplan från 2016*) och riktmärken från *Consultative Council of European Judges (Opinion no. 1 on Standards concerning the Independence of the Judiciary and the Irremovability of Judges* (punkt 25)).

⁶⁹ Punkt 48 i Europarådets rekommendation från 2010.

⁷⁰ Punkt 49 i Europarådets rekommendation från 2010.

⁷¹ Yttrande CDL(2017)035 punkterna 51 och 130.

⁷² Artikel 89.1 i lagen om Högsta domstolen.

⁷³ Artikel 115 i lagen om Högsta domstolen. Efter treårsperioden skulle överklagandet behöva inges inom fem år från den tidpunkt då den berörda domen vann laga kraft och inom ett år om kassationsöverklagande har inletts, såvida inte det extraordinära överklagandet är till nackdel för svaranden, i vilket fall ett överklagande kan inges senast ett år efter det att avgörandet vann laga kraft (eller, om kassationstalan har väckts, senast sex månader efter prövningen av kassationstalan), jfr artikel 89.4 i lagen om Högsta domstolen.

⁷⁴ Om fem år har förflutit från det att det omtvistade domstolsavgörandet vunnit laga kraft och det har haft oåterkalleliga rättsverkningar eller om det är motiverat principiellt eller av enskildas och medborgares författningsfästa fri- och rättigheter, kan Högsta domstolen begränsa sig till att konstatera att det omtvistade avgörandet strider mot lagen och ange vilka omständigheter som föranledde den att meddela ett sådant beslut (jfr artikel 89.4 och artikel 115.2 i lagen om Högsta domstolen).

⁷⁵ jfr artikel 91.1 i lagen om Högsta domstolen.

⁷⁶ I brottmål kan extraordinärt överklagande inte ske till den tilltalades nackdel senare än ett år efter det att avgörandet vunnit laga kraft (eller, om kassationstalan har väckts, senare än sex månader efter prövningen av kassationstalan); det finns inte heller någon möjlighet att överklaga domar om annullering av ett äktenskap, annullering av ett äktenskap eller

av inge ett sådant överklagande har givits till bland annat riksåklagaren och ombudsmannen⁷⁷. Grunderna för överklagandet är breda: extraordinärt överklagande kan inges om så krävs för att säkerställa iakttagandet av rättsstatsprincipen och social rättvisa och om avgörandet inte kan upphävas eller ändras med andra extraordinära rättsmedel och det antingen 1) strider mot principerna om enskildas författningsfästa fri- och rättigheter, eller 2) utgör ett uppenbart åsidosättande av lagen på grund av en feltolkning eller felaktig tillämpning, eller 3) det finns en uppenbar motsägelse mellan domskälen och den bevisning som anförts⁷⁸.

- (129) Detta nya förfarande för extraordinära överklaganden ger anledning till farhågor vad gäller rättssäkerhetsprincipen, som är en viktig del av rättsstatsprincipen⁷⁹. Såsom EU-domstolen har konstaterat bör uppmärksamhet, såväl inom unionens rättsordning som i de nationella rättssystemen, även riktas mot betydelsen av principen om rättskraft: ”För att säkerställa såväl en stabil rättsordning och stabila rättsförhållanden som en god rättskipning är det viktigt att domstolsavgöranden som vunnit laga kraft efter det att tillgängliga rättsmedel har uttömts eller fristerna för dessa har löpt ut inte längre kan angripas.”⁸⁰. Såsom Europadomstolen konstaterat bör extraordinär prövning inte utgöra ett ”förtäckt överklagande” och ”blotta möjligheten av att två uppfattningar finns om ämnet är inte grund för förnyad prövning”⁸¹.
- (130) I sitt yttrande om utkastet till lag om Högsta domstolen betonade Venedigkommissionen att förfarandet för extraordinärt överklagande utgör en fara för stabiliteten i den polska rättsordningen. I yttrandet konstateras att det kommer att bli möjligt att återuppta varje mål i landet i vilket avgörande meddelats de senaste 20 åren på praktiskt taget vilken grund som helst och systemet skulle kunna leda till en situation där inget domstolsavgörande någonsin kommer att vara slutligt längre⁸².
- (131) Det nya extraordinära överklagandet ger även upphov till farhågor rörande förenligheten med författningen. Enligt Högsta domstolen och ombudsmannen, påverkar lagen principen om en stabil rättspraxis och domars rättskraft⁸³, principen om skydd för förtroendet för staten och lagar samt rätten att få ett mål prövat inom skälig tid⁸⁴.

4.1.4. Andra bestämmelser

- (132) Såsom framhålls i yttrandet från Venedigkommissionen och från andra organ⁸⁵ ger ett antal andra bestämmelser i lagen om Högsta domstolen upphov till farhågor vad gäller principen om domstolsväsendets oberoende och maktodelningsprincipen.

beslut om äktenskapsskillnad (endast om den ena eller båda parterna har ingått nytt äktenskap efter det att avgörandet vunnit laga kraft) eller ett beslut om adoption. Extraordinära överklaganden kan inte gälla ringa brott eller skatteförseelser. Artikel 90.3 och 90.4 i lagen om Högsta domstolen.

⁷⁷ Artikel 89.2 i lagen om Högsta domstolen.

⁷⁸ Artikel 89.1 punkterna 1–3 i lagen om Högsta domstolen.

⁷⁹ Europadomstolens mål Brumarescu mot Rumänien, 28 oktober 1999, punkt 61, målet Ryabykh mot Ryssland, 3 mars 2003, punkterna 54 och 57, målet Miragall Escolano m.fl. mot Spanien, 25 januari 2000, punkt 33, även Phinikaridou mot Cypern, 20 december 2007, punkt 52.

⁸⁰ Mål C-224/01, Köbler, 30 september 2003, punkt 38.

⁸¹ Moreira Ferreira mot Portugal (nr 2), 11 juli 2017 (slutlig), punkt 62.

⁸² Yttrande CDL(2017)035 punkterna 58, 63 och 130.

⁸³ Båda principerna har av författningsdomstolen ansetts utgöra en del av rättsstatsprincipen, jfr författningsdomstolens utslag SK 7/06 av den 24 oktober 2007 och 77/06 av den 1 april 2008.

⁸⁴ Utslag SK 19/05 av den 28 november 2006, utslag SK 16/05 av den 14 november 2007.

⁸⁵ I synnerhet Högsta domstolens yttranden av den 6 oktober, 23 oktober och 30 november 2017, ombudsmannens yttrande av den 11 november 2017 och OSSE-ODIHR:s yttrande av den 13 november 2017.

- (133) Genom den nya lagen införs en ny disciplinär ordning för domare vid Högsta domstolen. Två typer av tjänstemän med ansvar för disciplinära åtgärder förutses: *en tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder vid Högsta domstolen* utnämnd av Högsta domstolens kollegium för en period av fyra år⁸⁶ och *en särskild tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder som Polens president utser från fall till fall* bland domare vid Högsta domstolen, ordinarie domare, domare och åklagare vid militära domstolar⁸⁷. Enligt polsk lag är det endast tjänstemän med ansvar för disciplinära åtgärder som kan fatta beslut om att ett disciplinärt förfarande ska inledas mot en domare. Om Polens president utnämner en särskild tjänsteman sker detta utan inblandning av domstolsväsendet och det motsvarar en begäran om att förundersökning ska inledas. En utnämning av en särskild tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder till ett pågående disciplinärt förfarande innebär att Högsta domstolens tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder utesluts från det förfarandet⁸⁸. Det faktum att Polens president (och i vissa fall även justitieministern⁸⁹) har befogenhet att utöva inflytande över disciplinära förfaranden mot domare vid Högsta domstolen genom att utse en tjänsteman som ansvarar för disciplinära åtgärder som kommer att utreda ärendet (nedan kallad *tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder*), vilket kommer att utesluta den tjänsteman som ansvarar för disciplinära åtgärder vid Högsta domstolen från ett pågående förfarande, ger upphov till farhågor med avseende på maktodelningsprincipen och kan påverka rättsväsendets oberoende. Sådana farhågor har också framförts i yttrandena från OSCE-ODHIR och Högsta domstolen⁹⁰.
- (134) Genom lagen avskaffas också en uppsättning processuella garantier i disciplinära förfaranden mot ordinarie domare⁹¹ och domare vid Högsta domstolen⁹²: bevisning som inhämtats i strid med lagen skulle kunna användas mot en domare⁹³, under vissa omständigheter skulle bevisning som lagts fram av den berörda domaren kunna lämnas utan avseende⁹⁴, preskriptionsfristen för disciplinärenden skulle avbrytas under det disciplinära förfarandet, vilket innebär att en domare skulle kunna vara

⁸⁶ Artikel 74 i lagen om Högsta domstolen.

⁸⁷ Artikel 76.8 i lagen om Högsta domstolen. Polens president kan bland åklagare som föreslagits av statsåklagaren utse en särskild tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder om disciplinärendet avser disciplinära överträdelser som uppfyller kriterierna för ett uppsåtligt brott som omfattas av allmänt åtal eller för uppsåtliga skattebrott.

⁸⁸ Artikel 76.8 i lagen om Högsta domstolen.

⁸⁹ Enligt artikel 76.9 i lagen om Högsta domstolen kan justitieministern underrätta Polens president om behovet av att utnämna en särskild tjänsteman med ansvar för disciplinära åtgärder om det är fråga om disciplinära överträdelser som uppfyller kriterierna för ett uppsåtligt brott som omfattas av allmänt åtal eller uppsåtliga skattebrott. Det förefaller som att det är justitieministern och Polens president som beslutar självständigt om huruvida ett mål uppfyller dessa kriterier, med hänsyn till att deras beslut om utnämning av den särskilda tjänstemannen med ansvar för disciplinära åtgärder inte kan överklagas.

⁹⁰ OSSE/ODIHR:s yttrande av den 13 november 2017, punkterna 119–121, Högsta domstolens yttrande av den 6 oktober, s. 34.

⁹¹ Genom artikel 108.17–19 i lagen om Högsta domstolen ges justitieministern befogenhet att fastställa antal och att utse domare med ansvar för disciplinära åtgärder mot domare vid allmänna domstolar utan samråd med domstolsväsendet. Dessutom skulle justitieminister ha möjlighet att personligen kontrollera disciplinärenden mot ordinarie domare genom tjänstemän med ansvar för disciplinära åtgärder och den till justitieministern knutna särskilda tjänstemannen med ansvar för disciplinära åtgärder, som denne själv utser (under vissa omständigheter även bland åklagare). Tjänstemän med ansvar för disciplinära åtgärder utsedda av justitieministern skulle kunna återuppta avslutade utredningar på justitieministerns begäran.

⁹² Enligt lag gäller bestämmelserna i lagen om allmänna domstolars organisation, inbegripet de som avser processuella aspekter av disciplinära förfaranden, i tillämpliga delar även domare vid Högsta domstolen, jfr artikel 72.1 och artikel 108 jämförd med artikel 10.1 i lagen om Högsta domstolen. Lagen om Högsta domstolen ändrar genom sin artikel 108 lagen om allmänna domstolars organisation.

⁹³ Artikel 108.23 i lagen om Högsta domstolen vad avser artikel 115c som lagts till i lagen om allmänna domstolars organisation.

⁹⁴ Om bevisningen lades fram efter den föreskrivna fristen, se artikel 108.22 i lagen om Högsta domstolen.

föremål för ett förfarande på obestämd tid⁹⁵, och slutligen skulle disciplinära förfaranden kunna fortsätta även om den berörda domaren var frånvarande (även vid laga förfall)⁹⁶. Den nya ordningen för disciplinåtgärder väcker även farhågor när det gäller om den iakttar kraven om en rättvis rättegång i artikel 6.1 i Europakonventionen, som är tillämpliga på disciplinförfaranden mot domare⁹⁷.

- (135) Genom lagen ändras Högsta domstolens interna struktur genom att den kompletteras med två nya kamrar. En ny kammare för extraordinär kontroll och offentliga frågor kommer att pröva mål som inges enligt för det nya förfarandet för extraordinärt överklagande⁹⁸. Det förefaller som att denna nya kammare till en majoritet kommer att bestå av nya domare⁹⁹ och kommer att pröva giltigheten av allmänna och lokala val samt pröva tvister i samband med val, däribland tvister i samband med val till Europaparlamentet¹⁰⁰. Ett ny självständig¹⁰¹ disciplinkammare enbart bestående av nya domare¹⁰² kommer dessutom att ges i uppdrag att ompröva disciplinärenden mot domare vid Högsta domstolen i första och andra instans¹⁰³. Dessa två nya i stor utsträckning självständiga kamrar med nya domare ger upphov till farhågor vad gäller maktindelningen. De båda kamrarna ingår visserligen i Högsta domstolen men står, såsom Venedigkommissionen konstaterat, i praktiken över alla andra kamrar, vilket skapar en risk för att hela rättsväsendet kommer att domineras av dessa kamrar som består av nya domare som valts med ett avgörande inflytande från den styrande majoriteten¹⁰⁴. Venedigkommissionen betonar även att lagen kommer att göra rättslig prövning av tvister i valfrågor särskilt utsatt för politiskt inflytande och skapa en allvarlig risk för den polska demokratins funktion¹⁰⁵.
- (136) Genom lagen införs lekmannadomare, som ska utnämnas av senaten¹⁰⁶, för förfaranden vid Högsta domstolen rörande extraordinära överklaganden och disciplinära ärenden som prövas av Högsta domstolen. Såsom Venedigkommissionen anfört äventyrar det rättsväsendets effektivitet och kvalitet att införa lekmannadomare till två nya kamrar i Högsta domstolen¹⁰⁷.

⁹⁵ Artikel 108.13 b i lagen om Högsta domstolen.

⁹⁶ Artikel 108.23 i lagen om Högsta domstolen.

⁹⁷ Europadomstolens mål Vilho Eskelinen m.fl. mot Finland, 19 april 2007, punkt 62, mål Olujić mot Kroatien, 5 februari 2009, punkterna 34–43, mål Harabin mot Slovakien, 20 november 2012, punkterna 118–124, och mål Baka mot Ungern, 23 juni 2016, punkterna 100–119.

⁹⁸ Artikel 26 och artikel 94 i lagen om Högsta domstolen.

⁹⁹ Artikel 134 i lagen om Högsta domstolen, f.d. kammaren för arbetsfrågor, social trygghet och offentliga angelägenheter är uppdelad i två kamrar, kammaren för arbetsfrågor och social trygghet och den nya kammaren för extraordinär kontroll och offentliga angelägenheter; denna nya kammare kommer att bestå av nya domare eftersom alla nuvarande domare har överförts till kammaren för arbetsrätt och social trygghet; nuvarande domare vid Högsta domstolen kan begära en överföring till denna nya kammare.

¹⁰⁰ En fullständig förteckning över disciplinkamrarnas arbetsuppgifter återfinns i artikel 26.

¹⁰¹ Ordföranden för disciplinkammaren är självständig i förhållande till Högsta domstolens förste president och budgeten för denna kammare kan utökas avsevärt i jämförelse med Högsta domstolens totala budget (jfr artikel 7.2 och 7.4 och artikel 20 i lagen om Högsta domstolen).

¹⁰² Enligt artikel 131 i lagen om Högsta domstolen kan andra domare vid Högsta domstolen inte överföras till disciplinkammaren förrän alla domare i Högsta domstolen utnämns till den kammaren.

¹⁰³ En fullständig förteckning över disciplinkamrarnas arbetsuppgifter återfinns i artikel 27 i lagen om Högsta domstolen.

¹⁰⁴ Yttrande CDL(2017)035, punkt 92.

¹⁰⁵ Yttrande CDL(2017)035, punkt 43.

¹⁰⁶ Artikel 61.2 i lagen om Högsta domstolen.

¹⁰⁷ Yttrande CDL(2017)035, punkt 67.

4.2. Lagen om Nationella domstolsrådet

- (137) Enligt den polska författningen är Nationella domstolsrådet garanten för domarnas oberoende¹⁰⁸. Nationella domstolsrådets roll har en direkt inverkan på domarnas oberoende, särskilt vad gäller deras befordran, omplacering, disciplinära förfaranden, entledigande och förtidspensionering. Exempelvis krävs vid befordran av en domare (t.ex. från distriktsdomstol till regional domstol) att Polens president åter utnämner denne, vilket innebär att förfarandet för rättslig bedömning och nominering med medverkan av Nationella domstolsrådet måste följas igen. Även biträdande domare som redan utför en domares arbetsuppgifter måste bedömas av Nationella domstolsrådet innan de utnämns till domare av Polens president.
- (138) Av detta skäl är domstolsrådets oberoende, i medlemsstater som har ett sådant råd, särskilt viktigt för att undvika otillbörlig påverkan från regeringen eller parlamentet på domarnas oberoende¹⁰⁹.
- (139) Lagen om Nationella domstolsrådet ökar farhågorna rörande domstolsväsendets oberoende genom att föreskriva om ett förtida avslutande av ämbetsperioden för alla domarledamöter i Nationella domstolsrådet och genom att införa ett helt nytt system för utnämning av domarledamöterna som möjliggör en hög grad av politiskt inflytande.
- (140) Enligt artikel 6 i lagen om Nationella domstolsrådet ska ämbetsperioderna för alla nuvarande domarledamöter i Nationella domstolsrådet avslutas i förtid. Detta avslutande, som beslutas av den lagstiftande makten ger upphov till farhågor i fråga om domstolsrådets oberoende samt maktindelningen. Sejmen kommer att få ett avgörande inflytande på domstolsrådets sammansättning vilket inverkar menligt på domarnas eget inflytande. Denna omstöpning av Nationella domstolsrådets sammansättning skulle kunna ske redan en och en halv månad efter lagens offentliggörande¹¹⁰. Det förtida avslutandet ger även upphov till författningsmässiga farhågor, vilket också framhålls i yttrandet från Nationella domstolsrådet, Högsta domstolen och ombudsmannen.
- (141) Även den nya ordningen för utnämning av domarledamöter i Nationella domstolsrådet väcker allvarliga farhågor. Enligt väl etablerade europeiska normer, framför allt i 2010 års rekommendation från Europarådets ministerkommitté, föreskrivs att ”minst hälften av [domstolsrådets] ledamöter bör vara domare som väljs av kolleger från rättsväsendets alla nivåer och med respekt för mångfalden inom rättsväsendet”¹¹¹. Det kommer an på medlemsstaterna att organisera sitt

¹⁰⁸ Artikel 186.1 i Polens författning: ”Nationella domstolsrådet ska säkerställa domstolarnas och domarnas oberoende”.

¹⁰⁹ I samband med exempelvis disciplinära förfaranden mot domare som görs av ett sådant råd har Europadomstolen ifrågasatt graden av inflytande från de lagstiftande eller verkställande myndigheterna med tanke på att detta råd bestod av en majoritet av ledamöter som direkt har utsetts av dessa myndigheter. Europadomstolens dom i målet Ramos Nunes de Carvalho E Sá mot Portugal, 55391/13, 57728/13 och 74041/13, 21 juni 2016, punkt 77.

¹¹⁰ Ämbetsperioderna för nuvarande domarledamöter skulle löpa ut dagen innan den gemensamma ämbetsperioden börjar löpa för de nya domarledamöterna, men senast 90 dagar från dagen för lagens ikraftträdande. Tidtabellen är följande: inom tre dagar från lagens offentliggörande tillkännager sejmens talman att nomineringsförfarandet har inletts. Inom 21 dagar från detta tillkännagivande läggs kandidaterna till ämbetena som domarledamöter i domstolsrådet fram för sejmens talman av bemyndigade enheter (grupper av minst 25 domare eller 2 000 medborgare). Vid utgången av dessa 21 dagar översänder talmannen förteckningen över kandidater till parlamentariska sammanslutningar som har sju dagar på sig att föreslå upp till nio kandidater från förteckningen. Därefter vidtar ett utnämningsförfarande enligt gängse bestämmelser (se nedan). se artiklarna 6 och 7 i lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och artikel 1.1 och 1.3 vad avser de tillagda artiklarna 11a och 11d i lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet.

¹¹¹ Punkt 27, se även C led ii i Europarådets handlingsplan från 2016, punkt 27 i yttrande nr 10 från Consultative Council of European Judges (CCEJ) om domstolsrådet i samhällets tjänst, och punkt 2.3 i *ENCJ standards in 'Councils for the Judiciary' Report 2010-11*.

rättsväsende, däribland huruvida man vill inrätta ett domstolsråd. När ett sådant råd har inrättats, såsom är fallet i Polen, måste dock dess oberoende garanteras i enlighet med europeiska normer.

- (142) Fram till antagandet av lagen om Nationella domstolsrådet låg det polska rättsväsendet helt i linje med dessa normer eftersom Nationella domstolsrådet bestod av en majoritet av domare som valts av domare. Artiklarna 1.1 och 7 i lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet skulle radikalt ändra denna ordning genom att föreskriva att de 15 domarledamöterna i Nationella domstolsrådet ska utnämnas, och kan få sin utnämning förnyad, av sejmen¹¹². Dessutom finns ingen garanti för att sejmen enligt den nya lagen kommer att utse domarledamöter i domstolsrådet som har stöd inom domarkåren, eftersom kandidaterna till dessa tjänster kan föreslås inte bara av en grupp om 25 domare, utan också av grupper av minst 2 000 medborgare¹¹³. Den slutliga förteckningen över kandidater som sejmen måste ge sitt godkännande för som helhet har vidare satts samman i förväg av ett utskott i sejmen¹¹⁴. De nya reglerna om utnämning av domarledamöter i Nationella domstolsrådet ökar avsevärt sejmens inflytande över detta råd och påverkar dess oberoende negativt, vilket strider mot de europeiska normerna. Det faktum att domarledamöter utnämns av sejmen med tre femtedels majoritet undanröjer inte denna betänklighet, eftersom domarledamöter fortfarande inte kommer att väljas av kolleger. Om en sådan majoritet med tre femtedelar inte uppnås, kommer dessutom domarledamöterna i domstolsrådet att utses av sejmen med absolut majoritet av de avgivna rösterna.
- (143) Denna situation ger upphov till farhågor vad avser domstolarnas oberoende. Exempelvis kan en domare vid en distriktsdomstol som har att meddela ett avgörande i en politiskt känslig fråga, och som samtidigt ansöker om befordran till en tjänst vid en regional domstol, vara benägen att följa den ståndpunkt som förespråkas av den politiska majoriteten för att inte äventyra sina chanser att bli befördrad. Även om denna risk inte materialiseras ger den nya ordningen inte tillräckliga garantier för att rättsväsendet ska framstå som oberoende, vilket är avgörande för att bibehålla det förtroende som domstolarna i ett demokratiskt samhälle ska inge allmänheten¹¹⁵. Även biträdande domare kommer att bedömas av Nationella domstolsrådet, som är politiskt präglad, innan de utnämns till domare.
- (144) Venedigkommissionens slutsats är att sejmens val av de 15 domarledamöterna i Nationella domstolsrådet tillsammans med det omedelbara ersättandet av de nu sittande ledamöterna kommer att leda till en långtgående politisering av detta organ. Venedigkommissionen rekommenderar att domarledamöter i Nationella domstolsrådet i stället bör väljas av sina kolleger, såsom föreskrivs i den nuvarande lagen¹¹⁶. Den konstaterade även att lagen försvagar domstolsrådets oberoende med

¹¹² I författningen föreskrivs att Nationella domstolsrådet ska bestå av ordinarie medlemmar (förste presidenten i Högsta domstolen, justitieministern, presidenten i Högsta förvaltningsdomstolen och en person utnämnd av Polens president) samt av valda ledamöter. De valda ledamöterna utgörs av fyra företrädare ”valda av sejmen”, två senatorer ”valda av senaten” och 15 domare (”valda bland” allmänna domstolar, förvaltningsdomstolar och militära domstolar samt Högsta domstolen).

¹¹³ Artikel 1.3 i lagen om Nationella domstolsrådet jämte artikel 11a.2–3: det noteras att varje grupp (av domare och medborgare) kan nominera fler än en person till posten som domarledamot i domstolsrådet.

¹¹⁴ Om de parlamentariska sammanslutningen inte lägger fram totalt 15 kandidater väljer sejmens presidium så många som behövs för att få en förteckning med 15 kandidater, som därefter översänds till utskottet i sejmen (jfr artikel 1.3 som lade till artikel 11c och artikel 11d.1–4).

¹¹⁵ Europadomstolens dom i målet *Morice mot Frankrike*, 29369/10, 23 april 2015, punkt 78, *Cypern mot Turkiet*, nr 25781/94, 10 maj 2001, punkt 233.

¹¹⁶ Yttrande CDL(2017)035, punkt 130.

avseende på majoriteten i sejmen och bidrar till en försvagning av rättsväsendets oberoende som helhet¹¹⁷.

- (145) I sina yttranden om lagutkastet tog Högsta domstolen, Nationella domstolsrådet och ombudsmannen upp ett antal farhågor vad avser den nya ordningens författningsenlighet. Nationella domstolsrådet konstaterar i synnerhet att domstolsrådet enligt den polska författningen ska fungera som motvikt till parlamentet som genom författningen bemyndigas att fatta beslut om innehållet i lagstiftningen. Den politiska utnämningen av domarledamöter och de i förtid avslutade ämbetsperioderna för de nuvarande domarledamöterna i domstolsrådet strider därför mot principerna om maktindelning och domstolsväsendets oberoende. Såsom förklarats i de föregående rekommendationerna, är en verkningsfull författningsprövning av dessa bestämmelser för närvarande inte möjlig.

4.3. Lagen om allmänna domstolars organisation

4.3.1. Pensionsålder och befogenhet att förlänga domares ämbetsperiod

- (146) Enligt artiklarna 1.26 b–c och 13.1 i lagen om allmänna domstolars organisation ska pensionsåldern för ordinarie domare sänkas från 67 till 60 år för kvinnliga domare och från 67 till 65 år för manliga domare och justitieministern ska ges befogenhet att fatta beslut om förlängning av ämbetsperioderna (upp till 70 års ålder) på grundval av otydliga kriterier. I avvaktan på detta beslut kvarstår de berörda domarna i sitt ämbete.
- (147) Den nya pensionsordningen skulle få negativa effekter på domarnas oberoende¹¹⁸. De nya reglerna skapar ett ytterligare verktyg genom vilket justitieministern kan utöva inflytande på enskilda domare. Framför allt möjliggör de otydliga kriterierna för förlängning av ämbetsperioderna ett otillbörligt godtycke som undergräver principen om domares oavsättlighet¹¹⁹. Även om pensionsåldern sänks kan enligt lagen justitieministern tillåta domare att få sin ämbetsperiod förlängd med upp till tio år för kvinnliga domare och fem år för manliga domare. Dessutom finns det inte någon tidsram för justitieministern för att fatta beslut om förlängningen av ämbetsperioden, vilket gör det möjligt för denne att behålla inflytandet över de berörda domarna under den tid som återstår av deras ämbetsperiod. Redan innan pensionsåldern uppnås skulle blotta utsikten att behöva framställa en begäran till justitieministern om en sådan förlängning kunna utsätta de berörda domarna för påtryckningar.
- (148) Genom att sänka pensionsåldern för domare och samtidigt göra förlängning av ämbetsperioden villkorad av att justitieministern fattar beslut om detta, undergräver de nya reglerna principen om domares oavsättlighet, vilken är en central del av domares oberoende enligt rättspraxis från EU-domstolen och Europadomstolen. Bland kraven på domstolars oberoende slog EU-domstolen fast att domare bör åtnjuta oberoende ställning i såväl personligt som funktionellt hänseende vid utövandet av sina uppdrag och bör också skyddas mot att deras mandat inte återkallas eller hävs genom att det finns skyddsgarantier mot otillbörlig inblandning och påtryckning från regeringens sida¹²⁰. De aktuella bestämmelserna ligger heller inte i

¹¹⁷ Yttrande CDL(2017)035, punkt 31.

¹¹⁸ 2010 års rekommendation från Europarådet, punkt 49.

¹¹⁹ Enligt lagen fattar justitieministern beslut om en domares ämbetsperiod ska förlängas eller ej ”och beaktar därvid ett rationellt utnyttjande av det allmänna domstolsväsendets personalresurser och de behov som uppstår till följd av vissa domstolarnas arbetsbörda” (jfr artikel 1.26 b i lagen).

¹²⁰ Mål C-53/03, Syfait m.fl., 31 maj 2005, punkt 31, mål C-103/97, Köllensperger och Atzwanger, 4 februari 1999, punkt 20.

linje med europeiska normer enligt vilka domare bör ha en garanterad fast ämbetsperiod fram till en obligatorisk pensionsålder, i de fall en sådan pensionsålder föreligger. Venedigkommissionen delar kommissionens farhågor¹²¹.

- (149) Kommissionen noterar att de nya reglerna även ger upphov till farhågor rörande förenligheten med författningen. Enligt yttrandet från Högsta domstolen¹²² utgör det en kränkning av principen om domares oavsättlighet (artikel 180.1 i författningen) att justitieministern ges möjlighet att fatta beslut om förlängning av en domares ämbetsperiod, i kombination med sänkningen av domares pensionsålder. Såsom anförts ovan erinrar kommissionen om att någon verkningsfull författningsprövning av dessa bestämmelser för närvarande inte är möjlig.
- (150) De polska myndigheternas svar på kommissionens rekommendation av den 26 juli 2017 undanröjer inte kommissionens farhågor, och innehåller inte några konkreta åtgärder för att komma till rätta med de frågor som kommissionen tagit upp. Svaret bemöter inte de påtryckningar justitieministern kan utöva på enskilda domare innan han fattar beslut om att ge sitt samtycke till att låta de berörda domarna kvarstå i tjänst efter att ha uppnått pensionsåldern.

4.3.2. Domstolsordförande

- (151) I det polska rättssystemet har domstolsordförande en dubbel funktion: De har inte bara ansvar som chef för domstolens förvaltning, utan utövar även rättsliga funktioner. Lagen om allmänna domstolars organisation ger upphov till farhågor vad gäller domstolsordförandenas personliga oberoende när de utövar sin dömande funktion.

Befogenhet att entlediga

- (152) I artiklarna 17.1 och 18.1 i lagen om allmänna domstolars organisation finns bestämmelser om entledigande av ordförande och vice ordförande för domstolar. Under en sexmånadersperiod från lagens ikraftträdande ges justitieministern befogenhet att entlediga domstolsordförande utan att vara bunden av konkreta kriterier, utan skyldighet att ange några skäl och utan någon möjlighet för domstolsväsendet att blockera dessa beslut. Dessutom finns det inte någon möjlighet att i domstol ompröva ett beslut av justitieministern om entledigande.
- (153) Kommissionens farhågor gäller justitieministerns befogenheter under denna sexmånadersperiod. Efter denna sexmånadersperiod kommer justitieministern, i enlighet med artikel 1.7, fortfarande att kunna entlediga ordförande för domstolar, men justitieministern skulle behöva konsultera Nationella domstolsrådet, som skulle ha möjlighet att blockera det planerade entledigandet genom en resolution som antas med två tredjedels majoritet av rösterna¹²³.

Befogenhet att utse

- (154) Enligt artikel 1.6 i lagen om allmänna domstolars organisation har ministern befogenhet att utse ordförande för domstolar. De enda tillämpliga kriterierna är att till en tjänst som ordförande för en appellationsdomstol ska utses en domare vid en appellationsdomstol eller en regional domstol, till en tjänst som ordförande för en regional domstol ska utses en domare vid en appellationsdomstol, en regional

¹²¹ Yttrande CDL-AD(2017)035, punkterna 100–109.

¹²² Högsta domstolens yttrande av den 28 april 2017.

¹²³ I artikel 1.7 i lagen om allmänna domstolars organisation föreskrivs att om Nationella domstolsrådet inte avger något yttrande inom 30 dagar från den dag då justitieminister lägger fram det planerade entledigandet, ska detta inte utgöra hinder för entledigandet.

domstol eller en distriktsdomstol, och till en tjänst som ordförande för en distriktsdomstol ska utses en domare vid en regional domstol eller en distriktsdomstol. Det finns ingen skyldighet för justitieministern att rådfråga rättsväsendet vid ett sådant beslut. Endast efter det att domstolens ordförande har utsetts, presenterar ministern den nye ordföranden för generalförsamlingen av domare vid berörd domstol. Denna befogenhet för justitieministern att utse en domstols ordförande ändras inte efter utgången av sexmånadersperioden.

Effekterna av befogenheterna att entlediga och utse

- (155) Eftersom domstolarnas ordförande är aktiva domare, ger ovannämnda befogenheter att godtyckligt entlediga, under en sexmånadersperiod, och utse domstolsordförande justitieministern möjlighet att behålla inflytande över domstolsordförande som kan inverka på deras personliga oberoende när de utövar dömande funktioner. Till exempel skulle en domstolsordförande som har att meddela dom i ett känsligt mål mot staten kunna känna tryck från justitieministern att följa regeringens ståndpunkt för att undvika att entledigas från posten som domstolens ordförande, i stället för att pröva målet oberoende på grundval av sakförhållandena i målet. Rättsväsendets oberoende kräver att domare inte har en underordnad ställning i förhållande till något annat organ vid avgörande av mål och att de är skyddade från yttre ingripanden eller påtryckningar som kan äventyra deras oberoende bedömning av de tvister som de ska lösa¹²⁴.
- (156) Även för domare som försöker bli domstolsordförande kan en sådan skönsässig befogenhet för justitieministern påverka det sätt på vilket de avgör mål, särskilt i känsliga politiska mål, för att inte minska deras möjligheter att utses till domstolsordförande. Som ett resultat av detta skulle deras personliga oberoende påverkas på samma sätt när de avgör mål.
- (157) Det bör också noteras att domstolsordförande i deras egenskap av chef för domstolens förvaltning har viktiga befogenheter gentemot övriga domare. Justitieministerns skönsässiga befogenhet att entlediga och utse domstolsordförande skulle kunna påverka det sätt på vilket domstolsordförande använder dessa befogenheter som domstolsadministratörer gentemot övriga domare. Detta skulle kunna leda till att dessa domares personliga oberoende påverkas. Justitieministerns befogenheter kommer således att indirekt påverka oberoendet även för de domare som är föremål för de befogenheter som tillkommer de domstolsordförande som utsätts för påverkan av justitieministern. Exempelvis har domstolsordförande befogenhet att ersätta domare i deras funktion som avdelningschefer eller sektionschefer i domstolarna¹²⁵, befogenhet att utfärda en skriftlig anmälan till dessa avdelningschefer och sektionschefer i händelse av att brister uppdagas, vilket kan förenas med en minskning av tjänstetillägget till dessa avdelningschefer och sektionschefer¹²⁶, samt befogenhet att omplacera domare utan deras medgivande inom strukturen för den domstol som de är ordförande för (som omfattar domstolens domkrets och kan avse arbetsplatser belägna i andra städer)¹²⁷.

¹²⁴ Mål C-503/15, Margarit Panicello, 16 februari 2017, punkterna 37–38, mål C-203/14, Consorci Sanitari del Maresme, 6 oktober 2015, punkt 19, mål C-222/13, TDC, 9 oktober 2014, punkt 30, förenade målen C-58/13 och C-59/13, Torresi, 17 juli 2014, punkt 22, mål C-506/04, Wilson, 19 september 2006, punkt 51.

¹²⁵ Enligt artiklarna 17(2) och 18(2) i lagen om allmänna domstolars organisation ges ordförande för appellationsdomstolar och regionala domstolar befogenhet att ersätta domare i deras funktion som avdelningschefer, vice avdelningschefer, sektionschefer och inspektionsdomare för en period på sex månader från och med den dag då lagen trädde i kraft.

¹²⁶ Artikel 1.13 b i lagen om allmänna domstolars organisation.

¹²⁷ Artikel 1.5 b i lagen om allmänna domstolars organisation.

- (158) I sitt yttrande¹²⁸ framhöll Venedigkommissionen att den nya lagen gör det möjligt för den verkställande makten att ingripa på ett allvarligt och omfattande sätt i rättskipningen och att den utgör ett allvarligt hot mot rättsväsendets oberoende som en central del av rättsstatsprincipen. Lagen ger inte tillräckligt skydd för domstolsordförande mot godtyckligt entledigande, och beslut av justitieministern att utse/entlediga en domstolsordförande bör vara föremål för godkännande av Nationella domstolsrådet eller av generalförsamlingen av domare vid respektive domstol, genom beslut fattat med enkel majoritet av rösterna. Enligt rättegångsreglerna är vidare justitieministern behörig att fastställa ”närmare regler om tilldelningen av mål” och ”metod för slumpmässig tilldelning av mål” och kan även fastställa särskilda regler om slumpmässig tilldelning av mål är omöjligt eller ineffektivt. Såsom Venedigkommissionen understryker kan denna befogenhet användas för att ingripa i systemet för slumpmässig tilldelning av mål; fastställande av metoden för tilldelning av mål bör inte omfattas av justitieministerns skönsmässiga befogenhet¹²⁹.
- (159) Dessutom har i yttranden från Högsta domstolen, Nationella domstolsrådet och ombudsmannen påpekats att de berörda bestämmelserna ger upphov till farhågor rörande förenligheten med författningen. I synnerhet åsidosätter justitieministerns möjlighet att entlediga domstolsordförande principen om rättsväsendets oberoende och principen om maktindelning. Under nuvarande omständigheter kan emellertid författningens enlighet hos dessa bestämmelser inte längre kontrolleras och garanteras av en oberoende författningsdomstol.
- (160) Europadomstolen har fastlagt ett klart samband mellan entledigandet från tjänsten som domstolens ordförande och rättsväsendets oberoende. I fallet Baka fann Europadomstolen att det förtida avlägsnandet av sökanden från hans ställning som president för Högsta domstolen, även om sökanden kvarstod i ämbetet som domare, motverkade snarare än tjänade syftet att upprätthålla rättsväsendets oberoende¹³⁰.
- (161) Enligt tillgängliga uppgifter har justitieministern hittills entledigat 24 och utsett minst 32 domstolsordförande (denna siffra inbegriper utnämningar till ordinarie lediga tjänster).
- (162) De polska myndigheternas svar på kommissionens rekommendation av den 26 juli 2017 undanröjer inte kommissionens farhågor, och innehåller inte några konkreta åtgärder för att komma till rätta med de frågor som kommissionen tagit upp. I svaret bestrids att justitieministerns befogenheter påverkar domstolsordförandenas oberoende såsom domare som avgör ärenden och det betonas att ministerns befogenheter endast avser domstolsordförandenas administrativa verksamheter. Svaret tar dock inte upp frågan att befogenheten att godtyckligt entlediga domstolsordförande under sexmånadersperioden ger ministern möjlighet att behålla inflytande över domstolsordförande, vilket kan inverka på deras personliga oberoende vid avgörande av mål.

4.3.2. Andra farhågor

- (163) Justitieministern kan rikta ”skriftliga anmärkningar” till en ordförande i en domstol i lägre instans om dennes påstådda dåliga förvaltning av domstolen. Till följd av sådana skriftliga anmärkningar kan ordföranden för domstolen drabbas av en

¹²⁸ Yttrande CDL-AD(2017)035, punkt 125.

¹²⁹ Yttrande CDL-AD(2017)035, punkt 120.

¹³⁰ Europadomstolens dom i målet Baka mot Ungern, 20261/12, 23 juni 2016, punkt 172.

minskning av tjänstetillägget på upp till 50 % i upp till sex månader¹³¹. Ministern själv kan utfärda en ”skriftlig anmälan” till ordföranden eller vice ordföranden i appellationsdomstolen, och minska tjänstetillägget i enlighet med detta. Eftersom varje minskning av en domares ersättning till följd av dennes uppförande är att betrakta som en disciplinär påföljd¹³², bör justitieministern inte kunna besluta om en sådan minskning på egen hand utan underliggande rättsligt beslut.

4.4. Övrig lagstiftning

4.4.1. Lagen om Nationella domarskolan

- (164) Den nya kammaren har antagit annan lagstiftning som ger anledning till oro i fråga om rättsväsendets oberoende och principen om maktindelning.
- (165) Enligt artiklarna 2.1 och 2.36 i lagen om Nationella domarskolan anförtros biträdande domare arbetsuppgifter som domare i distriktsdomstolar i en period av fyra år. Biträdande domare kommer i synnerhet att tillåtas att agera som ensamdomare i distriktsdomstolar.
- (166) Enligt det polska rättssystemet har biträdande domare emellertid inte samma ställning som domare¹³³. Biträdande domare utses för en begränsad period på fyra år och efter 36 månader kan de börja ansöka om ett nytt förfarande för att bli domare. Biträdande domare omfattas inte av samma garantier till skydd av rättsväsendets oberoende som de som gäller för domare – t.ex. vad gäller utnämningen, som inte omfattas av samma förfarande som det som gäller för domare. Till skillnad från den ställning som domare åtnjuter, innehåller författningen inte något omnämnande av ställningen för biträdande domare som utövar rättsliga funktioner. Detta innebär att deras ställning, samt garantierna för deras oberoende, kan ändras genom ordinarie lagstiftning, och kräver inte någon ändring av författningen¹³⁴. Den omständigheten att biträdande domare har rätt att verka som ensamdomare i distriktsdomstolar gör frågan om deras oberoende ännu viktigare.
- (167) Under lagstiftningsprocessen inför antagandet av lagen om Nationella domarskolan framförde Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet betänkligheter om huruvida garantierna för de biträdande domarnas oberoende överensstämmer med författningen och är tillräckliga för att uppfylla det krav på en rättvis rättegång som stadfästs i artikel 6.1 i Europakonventionen¹³⁵. Europadomstolen har slagit fast att den tidigare ordningen för biträdande domare i Polen inte uppfyllde dessa kriterier¹³⁶.
- (168) De polska myndigheternas svar som mottogs den 28 augusti 2017 på kommissionens rekommendation av den 26 juli 2017 undanröjer inte kommissionens farhågor, och innehåller inte några konkreta åtgärder för att komma till rätta med de frågor som kommissionen tagit upp.

¹³¹ Justitieministern kan utöva inflytande över ordförande för appellationsdomstolar genom att bedöma deras resultat; en negativ bedömning kan leda till finansiella sanktioner för en domstolsordförande medan en positiv bedömning skulle kunna leda till en ökning av ordförandens tjänstetillägg. Artikel 1.13–15 i lagen om allmänna domstolars organisation.

¹³² Yttrande CDL-AD(2017)035, punkterna 114–117.

¹³³ Trots att de anförtros domares arbetsuppgifter utnämns biträdande domare direkt av justitieministern, med minimal medverkan av Nationella domstolsrådet.

¹³⁴ Domarnas oberoende bör finnas stadfäst i författningen och regleras av mer specifika bestämmelser på lagstiftningsnivå (se t.ex. 2010 års rekommendation från Europarådet, punkt 7). Noteras bör även att Högsta domstolen och Nationella domstolsrådet i sina yttranden tagit upp frågor om denna lags författningenlighet.

¹³⁵ Högsta domstolens yttrande av den 3 februari 2017, Nationella domstolsrådets yttrande av den 10 februari 2017.

¹³⁶ Europadomstolens dom i målet Henryk Urban och Ryszard Urban mot Polen, 23614/08, 28 februari 2011. Europadomstolens dom i målet Mirosław Garlicki mot Polen, 36921/07, 14 september 2011. Europadomstolens dom i målet Pohoska mot Polen, 33530/06, 10 april 2012.

4.4.2. Andra lagar

- (169) Genom lagarna om allmänna åklagarmyndigheten¹³⁷ slogs justitieministerns och riksåklagarens kansli samman och riksåklagaren fick avsevärt större befogenheter i fråga om åklagarväsendets ledning, inbegripet nya befogenheter som ger justitieministern möjlighet att ingripa direkt i enskilda ärenden.
- (170) Venedigkommissionen har betonat¹³⁸ att även om den erkänner att åklagarmyndighetens oberoende eller autonomi inte är lika kategorisk till sin natur som domstolarnas, leder den samlade effekten av sammanslagningen av justitieministerns och riksåklagarens kansli, riksåklagarens ökade befogenheter gentemot åklagarväsendet, justitieministerns ökade befogenheter gentemot rättsväsendet enligt lagen om allmänna domstolars organisation och de svaga kontrollerna av dessa befogenheter till att alltför många befogenheter samlas hos en och samma person. Detta har direkta negativa konsekvenser för åklagarväsendets oberoende från den politiska sfären, men också för rättsväsendets oberoende och därmed för maktindelningen och rättsstatsprincipen i Polen.

5. KONSTATERANDE AV EN KLAR RISK FÖR ETT ALLVARLIGT ÅSIDOSÄTTANDE AV DE VÄRDEN SOM ANGES I ARTIKEL 2 I FÖRDRAGET OM EUROPEISKA UNIONEN

- (171) Enligt artikel 7.1 i EU-fördraget får rådet på motiverat förslag från en tredjedel av medlemsstaterna, från Europaparlamentet eller från Europeiska kommissionen med en majoritet på fyra femtedelar av sina medlemmar och efter Europaparlamentets godkännande slå fast att det finns en klar risk för att en medlemsstat allvarligt åsidosätter värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget. Innan detta slås fast ska rådet höra den berörda medlemsstaten och får i enlighet med samma förfarande framföra rekommendationer till denna stat¹³⁹.
- (172) Kommissionen anser att den situation som beskrivs i föregående avsnitt utgör en klar risk för att Republiken Polen allvarligt åsidosätter rättsstatsprincipen som avses i artikel 2 i EU-fördraget. Kommissionen drar denna slutsats efter att ha beaktat de omständigheter som anges ovan.
- (173) Kommissionen konstaterar att under en period av två år har fler än 13 på varandra följande lagar antagits som påverkar hela rättssystemets struktur i Polen: författningsdomstolen, Högsta domstolen, de allmänna domstolarna, Nationella domstolsrådet, åklagarmyndigheten och Nationella domarskolan. Det gemensamma mönstret för alla dessa lagändringar är att den verkställande eller lagstiftande makten systematiskt och i betydande utsträckning har kunnat ingripa i dessa myndigheters och organs sammansättning, befogenheter, administration och funktion. Lagändringarna och deras kombinerade effekter utsätter rättsväsendets oberoende och maktindelningen i Polen, som är centrala inslag i rättsstatsprincipen, för allvarliga risker. Kommissionen noterar också att en sådan intensiv lagstiftningsverksamhet har utförts utan vederbörligt samråd med alla berörda aktörer och utan den anda av lojalt samarbete som krävs mellan statliga myndigheter samt utan hänsyn till åsikter från ett brett spektrum av europeiska och internationella organisationer.

¹³⁷ Lag av den 28 januari 2016 om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 177. Lag av den 28 januari 2016 - förordningar om tillämpning av lagen - lag om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 178.

¹³⁸ Yttrande CDL-AD(2017)037, punkterna 28 och 115.

¹³⁹ Se även kommissionens meddelande av den 15 oktober 2003: Att respektera och främja unionens värden (KOM(2003) 606 slutlig.

- (174) Kommissionen har genomfört en omfattande dialog med de polska myndigheterna sedan januari 2016 för att finna lösningar på de farhågor som framförts. Under denna process har kommissionen alltid underbyggt sina farhågor på ett objektivt och grundligt sätt. I linje med ramen för rättsstatsprincipen har kommissionen utfärdat ett yttrande följt av tre rekommendationer angående rättsstatsprincipen i Polen. Den har haft en omfattande skriftväxling och hållit möten med de polska myndigheterna. Kommissionen har alltid gjort klart att den var redo att fortsätta en konstruktiv dialog och har upprepade gånger inbjudit de polska myndigheterna till ytterligare möten för detta ändamål. Trots dessa ansträngningar har dialogen emellertid inte undanröjt kommissionens farhågor.
- (175) Trots att kommissionen har utfärdat tre rekommendationer har situationen försämrats kontinuerligt. Särskilt:
- (1) Den rättstridiga utnämningen av presidenten för författningsdomstolen, tillträdet av de tre domare som utan giltig rättslig grund nominerades under sejmens åttonde mandatperiod, det faktum att en av dessa domare har utnämnts till vice president i författningsdomstolen, det faktum att de tre domare som lagligen nominerades i oktober 2015 av den föregående kammaren inte har kunnat tillträda sina ämbeten som domare i författningsdomstolen samt den ovan beskrivna efterföljande utvecklingen i författningsdomstolen har de facto lett till en fullständigt ny sammansättning av författningsdomstolen, vilket skett vid sidan av den normala författningsenliga processen för utnämning av domare. Av denna anledning anser kommissionen att författningsdomstolens oberoende och legitimitet allvarligt har undergrävts och att författningsenligheten i polska lagar följaktligen inte längre kan garanteras. De utslag som författningsdomstolen meddelat under dessa omständigheter kan inte längre anses utgöra en verkningsfull författningsprövning.
 - (2) Lagen om Nationella domstolsrådet och lagen om Högsta domstolen ökar, även i kombination med lagen om Nationella domarskolan och lagen om allmänna domstolars organisation, avsevärt det systemhot mot rättsstatsprincipen som beskrivs i de föregående rekommendationerna. De viktigaste punkterna sammanfattas enligt följande:
 - (a) Vad gäller Högsta domstolen:
 - Den obligatoriska pensioneringen av ett betydande antal av de nuvarande domarna vid Högsta domstolen i kombination med möjligheten att förlänga deras ämbetsperiod, samt den nya disciplinära ordningen för domare vid Högsta domstolen, undergräver strukturellt dessa domares oberoende, samtidigt som domstolsväsendets oberoende är en viktig del av rättsstatsprincipen.
 - Den obligatoriska pensioneringen av ett betydande antal av de nuvarande domarna vid Högsta domstolen möjliggör även en långtgående och omedelbar omstöpning av Högsta domstolens sammansättning. Denna möjlighet ger upphov till farhågor vad gäller maktdelningen, särskilt i kombination med de reformer av Nationella domstolsrådet som samtidigt genomförs. Alla nya domare vid Högsta domstolen kommer i själva verket att utses av Polens president på rekommendation av Nationella domstolsrådet i dess nya sammansättning, som i stor utsträckning kommer att domineras av politiskt tillsatta personer. Den nuvarande

parlamentariska majoriteten kommer sålunda åtminstone indirekt att kunna avgöra den framtida sammansättningen av Högsta domstolen i mycket större utsträckning än vad som vore möjligt i ett system där befintliga bestämmelser om ämbetsperiodernas varaktighet fungerar normalt – oavsett vilken varaktighet som stadgas och oavsett vilket statligt organ det är som har befogenhet att fatta beslut om utnämningar inom domstolsväsendet.

- Det nya förfarandet för extraordinärt överklagande ger upphov till farhågor vad gäller rättssäkerheten och, när det beaktas i kombination med möjligheten till en långtgående och omedelbar omstöpning av Högsta domstolens sammansättning, vad gäller maktindelningen.

(b) Vad gäller allmänna domstolar:

- Genom att sänka pensionsåldern för domare och samtidigt göra förlängning av ämbetsperioden villkorad av justitieministerns skönsrättliga beslut om detta, undergräver de nya reglerna principen om domares oavsettbarhet, vilket är en central del av domares oberoende.
- Justitieministerns skönsrättliga befogenhet att utse och entlediga ordförande för domstolar utan att vara bunden av konkreta kriterier, utan skyldighet att ange några skäl, utan möjlighet för rättsväsendet att blockera dessa beslut och utan tillgänglig rättslig prövning kan påverka domstolsordförandes och andra domares personliga oberoende.

(c) Vad gäller Nationella domstolsrådet:

- Farhågorna om rättsväsendets samlade oberoende förstärks genom avslutandet av ämbetsperioden för alla domarledamöter i Nationella domstolsrådet och den förnyade utnämningen av dess domarledamöter enligt ett förfarande som möjliggör en hög grad av politiskt inflytande.

(176) De nya lagarna ger anledning till allvarliga farhågor vad gäller förenligheten med den polska författningen, vilket understryks av flera yttranden, särskilt från Högsta domstolen, Nationella domstolsrådet och ombudsmannen. Såsom förklarades i rekommendationen angående rättsstatsprincipen av den 26 juli 2017 är en verkkningsfull författningsprövning av dessa lagar dock inte längre möjlig.

(177) Åtgärder och offentliga uttalanden mot domare och domstolar i Polen av den polska regeringen och ledamöter i sejmen från den styrande majoritetens sida har skadat förtroendet för rättsväsendet som helhet. Kommissionen understryker principen om lojalt samarbete mellan statliga organ som, i enlighet med vad som framhålls i yttrandena från Venedigkommissionen, är en nödvändig konstitutionell förutsättning i en demokratisk stat som styrs av rättsstatsprincipen.

(178) Med tanke på att domstolsväsendets oberoende är en grundförutsättning för en rättsstat ökar dessa nya lagar, i synnerhet deras kombinerade verkan, avsevärt systemhotet mot rättsstatsprincipen såsom fastställts i de föregående rekommendationerna. I detta avseende underströk Venedigkommissionen att kombinationen av de föreslagna ändringarna förstärker de negativa effekterna av var

och en av dem i en sådan utsträckning att oberoendet av alla delar av rättsväsendet i Polen utsätts för allvarliga risker¹⁴⁰.

- (179) Det faktum att de polska myndigheterna, efter det tillfälliga upphävandet av lagarna om Högsta domstolen och om Nationella domstolsrådet som antogs i juli 2017, inte utnyttjade detta tillfälle till att beakta de farhågor som uttryckts av kommissionen i dess tredje rekommendation samt av andra aktörer, särskilt Venedigkommissionen, visar tydligt på en bristande vilja från de polska myndigheternas sida att avhjälpa farhågorna.
- (180) Följderna av situationen är särskilt allvarliga:
- (1) Eftersom författningsdomstolens oberoende och legitimitet allvarligt har undergrävts kan polska lagars författningsenlighet inte längre verkningsfullt garanteras. Denna situation är särskilt oroande vad gäller respekten för rättsstatsprincipen eftersom, såsom förklarades i kommissionens rekommendationer, ett antal särskilt känsliga nya lagstiftningsakter har antagits av sejmen, exempelvis en ny lag om offentlig förvaltning¹⁴¹, en lag om ändring av polislagen och vissa andra lagar¹⁴², lagar om allmänna åklagarmyndigheten¹⁴³, en lag om ombudsmannen och om ändring av vissa andra lagar¹⁴⁴, en lag om det nationella medierådet¹⁴⁵ och en lag mot terrorism¹⁴⁶.
 - (2) Respekten för rättsstatsprincipen är inte endast en nödvändig förutsättning för skyddet av samtliga grundläggande värden som förtecknas i artikel 2 i EU-fördraget. Den är också en förutsättning för att upprätthålla alla rättigheter och skyldigheter som följer av fördragen, och för att skapa ett ömsesidigt förtroende mellan medborgare, företag och nationella myndigheter i alla övriga medlemsstaters rättssystem.
 - (3) Kommissionen understryker att en välfungerande rättsstat också är väsentlig särskilt för en smidigt fungerande inre marknad och en investeringsvänlig miljö¹⁴⁷, eftersom ekonomiska aktörer måste veta att de kommer att behandlas lika inför lagen. Respekt för rättsstatsprincipen är också avgörande för ett ömsesidigt förtroende på området rättsliga och inrikes frågor, särskilt för ett effektivt rättsligt samarbete i civilrättsliga och straffrättsliga frågor som grundar sig på ömsesidigt erkännande. Detta kan inte uppnås utan att varje medlemsstat har ett oberoende domstolsväsen.

¹⁴⁰ Yttrande CDL-AD(2017)035, punkt 131.

¹⁴¹ Lag av den 30 december 2015 om ändring av lagen om offentlig förvaltning och vissa andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 8 januari 2016, punkt 34.

¹⁴² Lag av den 15 januari 2016 om ändring av polislagen och andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 4 februari 2016, punkt 147.

¹⁴³ Lag av den 28 januari 2016 om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 177. Lag av den 28 januari 2016 - förordningar om tillämpning av lagen - lag om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i Polens författningssamling den 15 februari 2016, punkt 178.

¹⁴⁴ Lag av den 18 mars 2016 om ändring av lagen om ombudsmannen och vissa andra lagar, offentliggjord i Polens författningssamling den 17 maj 2016, punkt 677.

¹⁴⁵ Lag av den 22 juni 2016 om det nationella medierådet, offentliggjord i Polens författningssamling den 29 juni 2016, punkt 929.

¹⁴⁶ Lag av den 10 juni 2016 om åtgärder mot terrorism, offentliggjord i Polens författningssamling den 24 juni 2016, punkt 904.

¹⁴⁷ Rådets rekommendation av den 11 juli 2017 om Polens nationella reformprogram 2017 med avgivande av rådets yttrande om Polens konvergensprogram 2017, skäl 14, EUT C 261, 9.8.2017, s. 88.

- (181) Kommissionen erinrar om att när ett konstitutionellt rättssystem har införts är det av yttersta vikt för rättsstatsprincipen att detta fungerar på ett verkningsfullt sätt.
- (182) Kommissionen framhåller också att oavsett vilken modell för rättsväsendet som valts måste domstolarnas oberoende skyddas i enlighet med unionsrätten. Det kommer an på medlemsstaterna att organisera sitt rättsväsende, däribland huruvida man vill inrätta ett domstolsråd som har till uppgift att skydda rättsväsendets oberoende. När en medlemsstat har inrättat ett sådant råd, såsom är fallet i Polen där Nationella domstolsrådet enligt den polska författningen uttryckligen anförtros uppgiften att skydda rättsväsendets oberoende, måste ett sådant råds oberoende dock garanteras i överensstämmelse med europeiska normer.
- (183) Kommissionen noterar också att en rad olika aktörer på europeisk och internationell nivå har uttryckt sin djupa oro över situationen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen¹⁴⁸ och att Europaparlamentet har anfört att den nuvarande situationen i Polen utgör en allvarlig risk för ett kraftigt åsidosättande av de värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget¹⁴⁹.
- (184) Efter två år av dialog med de polska myndigheterna som inte har gett resultat och inte har kunnat förhindra en ytterligare försämring av situationen, är det nödvändigt och proportionellt att träda in i en ny fas av dialog med formellt deltagande av Europaparlamentet och rådet.
- (185) Mot bakgrund av det ovanstående, och i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget, lägger kommissionen fram detta motiverade förslag för rådet och uppmanar rådet att slå fast att det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt åsidosätter rättsstatsprincipen, som är ett av de värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget, och att framföra rekommendationer till Polen i detta hänseende. Ett förslag till rådets beslut om ett sådant fastslående är bifogat detta motiverade förslag.
- (186) Detta motiverade förslag i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget utfärdas samtidigt med kommissionens rekommendation av den 20 december 2017 angående rättsstatsprincipen i Polen. Kommissionen är beredd att i nära samråd med Europaparlamentet och rådet ompröva detta motiverade förslag om de polska myndigheterna skulle genomföra de rekommenderade åtgärder som anges i den rekommendationen inom den tidsfrist som fastställs däri.

¹⁴⁸ Venedigkommissionen, Europarådets kommissarie för mänskliga rättigheter, Europarådets rådgivande råd med europeiska domare, FN:s kommitté för de mänskliga rättigheterna, FN:s särskilda rapportör om domares och advokaters oberoende, nätverket för ordförande vid högsta domstolarna i Europeiska unionen, det europeiska nätverket för domstolsadministrationer, rådet för advokatsamfunden i Europeiska unionen samt ett stort antal organisationer i det civila samhället såsom Amnesty International och nätverket för mänskliga rättigheter och demokrati.

¹⁴⁹ Punkt 16 i Europaparlamentets resolution av den 15 november 2017 om situationen i fråga om rättsstatlighet och demokrati i Polen; resolutionen uppdrog åt utskottet för medborgerliga fri- och rättigheter samt rättsliga och inrikes frågor att utarbeta ett särskilt betänkande i syfte att anta ett motiverat förslag i vilket rådet uppmanas att handla i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget.

Förslag till

RÅDETS BESLUT

**om fastslående av att det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt
åsidosätter rättsstatsprincipen**

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionen, särskilt artikel 7.1,
med beaktande av det motiverade förslaget från Europeiska kommissionen¹,
med beaktande av Europaparlamentets godkännande², och

av följande skäl:

- (1) Europeiska unionen bygger på de värden som anges i artikel 2 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget), som är gemensamma för medlemsstaterna och som innefattar respekten för rättsstaten.
- (2) I sitt motiverade förslag lägger kommissionen fram sina farhågor avseende avsaknaden av en oberoende och legitim författningsprövning och om det polska parlamentets antagande av lagen om Högsta domstolen³, lagen om allmänna domstolars organisation⁴, lagen om Nationella domstolsrådet⁵ och lagen om Nationella domarskolan⁶, vilka innehåller bestämmelser som ger upphov till allvarliga farhågor vad gäller rättsväsendets oberoende, maktdelningen och rättssäkerhet. De största farhågorna avser, särskilt, de nya pensionsordningarna för domare i Högsta domstolen och ordinarie domare, ett nytt förfarande för extraordinärt överklagande i Högsta domstolen, entledigande och utnämning av ordförande i allmänna domstolar samt avslutande av ämbetsperioden och förfarandet för utnämning av domarledamöter i Nationella domstolsrådet.
- (3) Kommissionen noterade också att de polska myndigheterna har underlåtit att vidta de åtgärder som rekommenderades i dess rekommendation av den 27 juli 2016⁷ och dess kompletterande rekommendationer av den 21 december 2016⁸ och den 26 juli 2017⁹

¹ [INFOGA hänvisning]

² EUT C [...], [...], s. [...].

³ Lagen om Högsta domstolen, antagen av sejmen den 8 december 2017 och godkänd av senaten den [...].

⁴ Lagen om ändring av lagen om allmänna domstolars organisation, antagen av sejmen den 12 juli 2017 och offentliggjord i Polens författningssamling den 28 juli 2017.

⁵ Lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och vissa andra lagar, antagen av sejmen den 8 december 2017 och godkänd av senaten den [...].

⁶ Lagen om ändring av lagen om Nationella domar- och åklagarskolan, lagen om allmänna domstolars organisation och vissa andra lagar, antagen av sejmen den 11 maj 2017 och offentliggjord i Polens författningssamling den 13 juni 2017.

⁷ Kommissionens rekommendation (EU) 2016/1374 av den 27 juli 2016 angående rättsstatsprincipen i Polen, EUT L 217, 12.8.2016, s. 53.

⁸ Kommissionens rekommendation (EU) 2017/146 av den 21 december 2016 angående rättsstatsprincipen i Polen som kompletterar rekommendation (EU) 2016/1374, EUT L 22, 27.1.2017, s. 65.

⁹ Kommissionens rekommendation (EU) 2017/1520 av den 26 juli 2017 angående rättsstatsprincipen i Polen som kompletterar rekommendation (EU) 2016/1374 och (EU) 2017/146, EUT L 228, 2.9.2017, s. 19.

för att åtgärda det systemhot mot rättsstatsprincipen som identifierats i dessa rekommendationer.

- (4) Den 20 december 2017, parallellt med det motiverade förslaget i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget, antog kommissionen en ytterligare rekommendation angående rättsstatsprincipen i Polen. Polen har dock underlåtit att vidta de rekommenderade åtgärderna inom den tidsfrist som fastställdes i rekommendationen.
- (5) Den dialog som kommissionen har fört med de polska myndigheterna enligt ramen för rättsstatsprincipen sedan den 13 januari 2016 har således inte undanröjt de farhågor som avses ovan.
- (6) Den 15 november 2017 antog Europaparlamentet en resolution i vilken det anger att den nuvarande situationen i Polen utgör en klar risk för ett allvarligt åsidosättande av de värden som avses i artikel 2 i EU-fördraget.
- (7) En rad olika aktörer på europeisk och internationell nivå har uttryckt sin djupa oro över situationen i fråga om rättsstatsprincipen i Polen, däribland Venedigkommissionen, Europarådets kommissarie för mänskliga rättigheter, Europarådets rådgivande råd med europeiska domare, FN:s kommitté för de mänskliga rättigheterna, FN:s särskilda rapportör om domares och advokaters oberoende, nätverket för ordförande vid högsta domstolarna i Europeiska unionen, det europeiska nätverket för domstolsadministrationer, rådet för advokatsamfunden i Europeiska unionen samt ett stort antal organisationer i det civila samhället.
- (8) Den [...] 2018 hörde rådet Republiken Polen i enlighet med artikel 7.1 andra meningen i EU-fördraget.
- (9) Oavsett vilken modell för rättsväsendet som valts i en medlemsstat medför rättsstatsprincipen, som fastställs i artikel 2 i EU-fördraget, krav i fråga om domstolsväsendets oberoende, maktindelning och rättssäkerhet.
- (10) Det ger upphov till stor oro att Polens rättsordning, som en följd av de lagar som nyligen antagits och som avses ovan, inte längre skulle uppfylla dessa krav.
- (11) Respekten för rättsstatsprincipen är inte endast en nödvändig förutsättning för skyddet av samtliga grundläggande värden som förtecknas i artikel 2 i EU-fördraget. Den är också en förutsättning för att upprätthålla alla rättigheter och skyldigheter som följer av fördragen, och för att skapa ett ömsesidigt förtroende mellan medborgare, företag och nationella myndigheter i alla övriga medlemsstaters rättssystem.
- (12) En välfungerande rättsstat är också väsentlig för en smidigt fungerande inre marknad, eftersom ekonomiska aktörer behöver ha säkerhet om att de kommer att behandlas lika inför lagen.
- (13) Respekt för rättsstatsprincipen är avgörande för ett ömsesidigt förtroende på området rättsliga och inrikes frågor, särskilt för ett effektivt rättsligt samarbete i civilrättsliga och straffrättsliga frågor som grundar sig på ömsesidigt erkännande.
- (14) Principen om lojalt samarbete mellan statliga organ är en nödvändig konstitutionell förutsättning i en demokratisk stat som styrs av rättsstatsprincipen.
- (15) Av dessa skäl bör det, i enlighet med artikel 7.1 i EU-fördraget, slås fast att det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt åsidosätter rättsstatsprincipen, som är ett av de värden som anges i artikel 2 i EU-fördraget.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Det finns en klar risk för att Republiken Polen allvarligt åsidosätter rättsstatsprincipen.

Artikel 2

Rådet rekommenderar Republiken Polen att vidta följande åtgärder inom tre månader från delgivningen av detta beslut:

- (a) Återställa författningsdomstolens oberoende och legitimitet som garant för Polens författning genom att se till att dess domare, dess president och dess vice president är lagenligt valda och utnämnda, genom att till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 3 och den 9 december 2015, enligt vilka de tre domare som den föregående kammaren lagligen nominerade i oktober 2015 ska tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen och att de tre domare som nominerades av den nyvalda kammaren utan giltigt rättslig grund inte längre ska få avgöra mål utan att ha valts på ett giltigt sätt.
- (b) Offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016, den 11 augusti 2016 och den 7 november 2016.
- (c) Säkerställa att lagen om Högsta domstolen, lagen om allmänna domstolars organisation, lagen om Nationella domstolsrådet och lagen om Nationella domarskolan ändras för att säkerställa att de iakttar kraven i fråga om domstolsväsendets oberoende, maktindelning och rättssäkerhet.
- (d) Säkerställa att varje reform av rättsväsendet utarbetas i nära samarbete med domstolsväsendet och alla berörda parter, inbegripet Venedigkommissionen.
- (e) Avstå från åtgärder och offentliga uttalanden som ytterligare skulle kunna undergräva legitimiteten för författningsdomstolen, Högsta domstolen, de allmänna domstolarna, domarna, individuellt eller kollektivt, eller domstolsväsendet som helhet.

Detta beslut riktar sig till Republiken Polen.

Utfärdat i Bryssel den

*På rådets vägnar
Ordförande*