

## REKOMMENDATIONER

### KOMMISSIONENS REKOMMENDATION (EU) 2016/1374

av den 27 juli 2016

#### angående rättsstatsprincipen i Polen

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DENNA REKOMMENDATION

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 292, och

av följande skäl:

- (1) Europeiska unionen bygger på en uppsättning gemensamma värden som fastställs i artikel 2 i fördraget om Europeiska unionen, och som innefattar respekten för rättsstaten. Kommissionen ansvarar, utöver sin uppgift att säkerställa efterlevnaden av EU-rätten, också tillsammans med Europaparlamentet, rådet och medlemsstaterna som garant för unionens gemensamma värden.
- (2) Kommissionen antog därför, med hänvisning till sina ansvarsområden enligt fördraget, den 11 mars 2014 ett meddelande med titeln *En ny EU-ram för att stärka rättsstatsprincipen* <sup>(1)</sup>. I denna EU-ram redogörs för hur kommissionen kommer att agera i det fall tydliga tecken på ett hot mot rättsstatsprincipen skulle uppstå i en av unionens medlemsstater och vidare ges en beskrivning av vilka principer en rättsstat vilar på.
- (3) I EU-ramen lämnas vägledning till en dialog mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten för att undvika eskalering av systemhot mot rättsstatsprincipen.
- (4) Syftet med denna dialog är att kommissionen ska kunna hitta en lösning tillsammans med den berörda medlemsstaten för att förhindra att ett systemhot uppstår mot rättsstatsprincipen som skulle kunna utvecklas till en "klar risk för allvarligt åsidosättande", som kan leda till att ett förfarande på grundval av artikel 7 i EU-fördraget inleds. När tydliga tecken på systemhot mot rättsstatsprincipen finns i en medlemsstat kan kommissionen inleda en dialog med den aktuella medlemsstaten inom ramen för EU-ramen för rättsstatsprincipen.
- (5) EU-domstolens och Europadomstolens rättspraxis, samt dokument från Europarådet, som bl.a. bygger på sakkunskap från Europeiska kommissionen för demokrati genom lag (*Venedigkommissionen*), ger en icke-uttömmande förteckning av dessa principer och definierar därmed rättsstatsprincipens centrala betydelse som ett gemensamt värde i unionen i enlighet med artikel 2 i EU-fördraget. Bland dessa grundsatser återfinns lagenlighet, som förutsätter att lagar stiftas i en öppen, redovisningsskyldig, demokratisk och pluralistisk process, rättssäkerhet, förbud mot godtyckligt utövande av exekutiva befogenheter, oberoende och opartiska domstolar, effektiv rättslig prövning, med bl.a. respekt för grundläggande rättigheter, samt likhet inför lagen <sup>(2)</sup>. Förutom att upprätthålla dessa principer och värden är statliga institutioner även förpliktade till lojalt samarbete.
- (6) 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 <sup>(3)</sup>. Syftet är att åtgärda hot mot rättsstatsprincipen som är av systemnatur <sup>(4)</sup>. En medlemsstats politiska och institutionella ordning och/eller rättsordning, dess konstitutionella struktur, maktindelning, rättsväsendets oberoende och opartiskhet, eller dess system för rättslig prövning, i förekommande fall även på det författningsrättsliga området, måste vara hotade <sup>(5)</sup>. Ramen ska aktiveras i situationer då nationella "mekanismer till skydd för rättsstaten" inte förefaller räcka till för att reellt avvärja dessa hot.

<sup>(1)</sup> COM(2014) 158 final, nedan kallat *meddelandet*.

<sup>(2)</sup> Se COM(2014) 158 final, avsnitt 2, bilaga I.

<sup>(3)</sup> Se punkt 4.1 i *meddelandet*.

<sup>(4)</sup> *Ibid.*

<sup>(5)</sup> *Ibid.*

- (7) EU-ramen 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 farhågor underbyggs, med möjlighet för berörd medlemsstat att yttra sig. Yttrandet kan vara ett resultat av skriftväxling och möten med relevanta myndigheter och kan följas av ytterligare åsiktsutbyten. I det andra steget (*kommissionens rekommendation*) kan kommissionen om ärendet inte reglerats på ett tillfredsställande sätt utfärda en "rekommendation gällande rättsstatsprincipen" riktad till medlemsstaten. I så fall anger kommissionen skälen till sin oro och rekommenderar medlemsstaten att lösa de fastställda problemen inom en viss tidsfrist och därefter meddela kommissionen de åtgärder som vidtagits i detta avseende. I ett tredje steg (*uppföljning av kommissionens rekommendation*) övervakar kommissionen hur den aktuella medlemsstaten följer upp rekommendationen. Hela processen bygger på en fortlöpande dialog mellan kommissionen och berörd medlemsstat. Om någon tillfredsställande uppföljning inte sker inom den satta tidsfristen kan ett förfarande enligt artikel 7 i EUF-fördraget tillgripas. Förfarandet kan utlösas genom ett motiverat förslag från en tredjedel av medlemsstaterna, från Europaparlamentet eller från kommissionen.
- (8) I november 2015 blev kommissionen medveten om en pågående tvist i Polen gällande i synnerhet författningsdomstolens sammansättning, samt även förkortningen av mandatperioderna för denna domstols sittande president och vice president. Författningsdomstolen meddelade två utslag i denna fråga, den 3 och den 9 december 2015.
- (9) Den 22 december 2015 antog sejmen, Polens parlament, en lag om ändring av lagen om författningsdomstolen, som avser denna domstols arbetssätt, liksom även dess domares oavhängighet <sup>(1)</sup>.
- (10) I en skrivelse av den 23 december 2015 till den polska regeringen <sup>(2)</sup> bad kommissionen att få bli informerad om den konstitutionella situationen i Polen, bl.a. om de mått och steg som de polska myndigheterna planerade att vidta med avseende på författningsdomstolens två ovan nämnda utslag. Vad beträffar de lagändringar som antagits den 22 december 2015 om författningsdomstolen förväntade sig kommissionen att denna inte slutgiltigt skulle antas eller åtminstone inte sättas i kraft förrän alla frågor rörande dess verkningar på författningsdomstolens oavhängighet och arbetssätt till fullo och ordentligt hade bedömts. Kommissionen rekommenderade också de polska myndigheterna att nära samarbeta med Europarådets Venedigkommission.
- (11) Den 23 december 2015 bad den polska regeringen Venedigkommissionen att yttra sig om den lag som antagits den 22 december 2015. Det polska parlamentet, sejmen, inväntade emellertid inte detta yttrande innan vidare steg vidtogs, och lagen offentliggjordes i det offentliga kungörelseorganet och trädde i kraft den 28 december 2015.
- (12) Den 30 december 2015 efterfrågade kommissionen i en skrivelse till den polska regeringen <sup>(3)</sup> ytterligare upplysningar om de föreslagna reformerna av ledningen av polsk public service-radio/tv. Den 31 december 2015 antog den polska senaten den "mindre medielagen" gällande styrelser och tillsynsnämnder för public service-radio och public service-tv. Den 7 januari 2016 mottog kommissionen svar från den polska regeringen <sup>(4)</sup> på skrivelsen om medielagen, där eventuella menliga verkningar på mediernas mångfald förnekades. Den 11 januari mottog kommissionen svar från polska regeringen angående reformen av författningsdomstolen <sup>(5)</sup>. Dessa svar undanröjde inte de farhågor som väckts.
- (13) Den 13 januari 2016 höll kommissionskollegiet en första orienteringsdebatt för att bedöma situationen i Polen. Kommissionen beslöt att undersöka situationen med stöd i EU-ramen för rättsstatsprincipen och gav förste vice ordförande Timmermans i uppdrag att inleda en dialog med de polska institutionerna i syfte att klargöra de aktuella frågorna och fastställa eventuella lösningar. Samma dag skrev kommissionen till polska regeringen <sup>(6)</sup> och informerade denna om att situationen undersöktes med stöd i EU-ramen för rättsstatsprincipen och att den

<sup>(1)</sup> Lag av den 22 december 2015 om ändring av lag av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen. Ändringslagen offentliggjordes i det officiella kungörelseorganet den 28 december, punkt 2217.

<sup>(2)</sup> Skrivelse av den 23 december 2015 från förste vice ordförande Timmermans till utrikesminister Waszczykowski och justitieminister Ziobro.

<sup>(3)</sup> Skrivelse av den 30 december 2015 från förste vice ordförande Timmermans till utrikesminister Waszczykowski och justitieminister Ziobro.

<sup>(4)</sup> Skrivelse av den 7 januari 2016 från understatssekreterare Stepkowski till förste vice ordförande Timmermans.

<sup>(5)</sup> Skrivelse av den 11 januari 2016 från justitieminister Ziobro till förste vice ordförande Timmermans.

<sup>(6)</sup> Skrivelse av den 13 januari 2016 från förste vice ordförande Timmermans till justitieminister Ziobro.

önskade inleda en dialog med Polens institutioner för att klargöra de aktuella frågorna och fastställa eventuella lösningar. Den 19 januari 2016 erbjöd kommissionen den polska regeringen <sup>(1)</sup> i en skrivelse att bidra med sakkunskap och diskutera frågor rörande den nya medielagen.

- (14) Den 19 januari 2016 redogjorde den polska regeringen för kommissionen <sup>(2)</sup> i en skrivelse för sina åsikter om tvisten gällande utnämningen av domare och hänvisade bl.a. till konstitutionell sedvanerätt avseende domarutnämningar. Polska regeringen pekade på en rad positiva effekter som den ansåg hade uppstått genom ändringen av lagen om författningsdomstolen.
- (15) Samma dag höll Europaparlamentet en plenardebatt om situationen i Polen.
- (16) Den 1 februari 2016 noterade kommissionen i en skrivelse till den polska regeringen <sup>(3)</sup> att författningsdomstolens utslag rörande utnämningen av domare ännu inte hade genomförts. I skrivelsen betonades även att ytterligare undersökningar behövs av ändringen av lagen om författningsdomstolen, i synnerhet den "kombinerade effekt" som uppstått genom olika ändringar, och begärde mer ingående klargöranden. Genom skrivelsen begärdes även upplysningar om andra lagar som nyligen antagits, i synnerhet om den nya lagen om offentlig förvaltning, lagen om ändring av polislagen och vissa andra lagar samt lagen om allmänna åklagarmyndigheten, och vidare om planerade lagstiftningsreformer, framför allt de ytterligare reformerna av medielagstiftningen.
- (17) Den 29 februari 2016 lämnade den polska regeringen i en skrivelse till kommissionen <sup>(4)</sup> ytterligare klargöranden om ämbetsperioden för författningsdomstolens president. I skrivelsen klargjordes att författningsdomstolens utslag av den 9 december 2015 anger att de interimistiska bestämmelser i ändringslagen som föreskrev att presidentens ämbetsperiod skulle upphöra, hade införts på författningsstridigt sätt och förlorat sin rättsliga verkan. Till följd av detta skulle författningsdomstolens nuvarande president fortsätta att utöva sitt ämbete i kraft av de tidigare bestämmelserna fram till dess att hans ämbetsperiod löper ut den 19 december 2016. I skrivelsen angavs även att nästa presidents ämbetsperiod skulle vara i tre år. Genom skrivelsen ombads kommissionen vidare att klargöra varför den vidhöll att författningsdomstolens bindande och slutliga utslag fortfarande inte hade genomförts samt även att klargöra varför den ansåg att resolutionerna om val av tre domare till författningsdomstolen den 2 december 2015 stred mot författningsdomstolens senare utslag.
- (18) Den 3 mars 2016 klargjorde kommissionen i en skrivelse till den polska regeringen <sup>(5)</sup> frågan om domarutnämningar såsom den polska regeringen begärt i skrivelsen av den 29 februari 2016. Beträffande ändringen av lagen om författningsdomstolen konstaterades i skrivelsen att vissa ändringar enligt en preliminär bedömning både var för sig och sammantagna gjorde det svårare för författningsdomstolen att pröva författningens enlighet hos nyligen antagna lagar och mer ingående klargöranden begärdes angående detta. Genom skrivelsen efterfrågades även upplysningar om andra nyligen antagna lagar och ytterligare planerade lagstiftningsreformer.
- (19) Den 9 mars 2016 slog författningsdomstolen fast att lagen av den 22 december 2015 var författningsstridig. Regeringen har hittills inte offentliggjort utslaget i det officiella kungörelseorganet med följd att det inte har någon rättslig verkan.
- (20) Den 11 mars 2016 antog Venedigkommissionen sitt yttrande om "ändringarna av lagen av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen" <sup>(6)</sup>. Vad beträffar domarutnämningarna uppmanades det polska parlamentet i yttrandet att hitta en lösning som utgår från rättsstatsprincipen, och att respektera författningsdomstolens utslag. Den ansåg också bl.a. att domförhet först vid hög närvarograd, krav på två tredjedels majoritet för antagande av utslag och en strikt regel som omöjliggör handläggning av brådskande ärenden, i all synnerhet när detta kombineras, skulle ha fråntagit författningsdomstolen dess verkningfullhet. Slutligen ansåg den att vägran att offentliggöra utslaget av den 9 mars 2016 ytterligare fördjupar den konstitutionella krisen i Polen.

<sup>(1)</sup> Skrivelse av den 19 januari 2016 från kommissionsledamotten Oettinger till justitieminister Ziobro.

<sup>(2)</sup> Skrivelse av den 19 januari 2016 från justitieminister Ziobro till förste vice ordförande Timmermans.

<sup>(3)</sup> Skrivelse av den 1 februari 2016 från förste vice ordförande Timmermans till justitieminister Ziobro.

<sup>(4)</sup> Skrivelse av den 29 februari 2016 från utrikesminister Waszczykowski till förste vice ordförande Timmermans.

<sup>(5)</sup> Skrivelse av den 3 mars 2016 från förste vice ordförande Timmermans till utrikesminister Waszczykowski.

<sup>(6)</sup> Yttrande nr 833/2015, CDL-AD(2016)001.

- (21) I en skrivelse av den 21 mars 2016 till kommissionen inbjöd den polska regeringen förste vice ordförande Timmermans till ett möte i Polen för att bedöma den hittills förda dialogen mellan den polska regeringen och kommissionen och för att avgöra dess fortsatta gång på ett opartiskt, faktabaserat och samarbetsinriktat sätt.
- (22) Den 31 mars 2016 lämnade polska regeringen i en skrivelse till kommissionen de senaste upplysningarna och rättsbedömningarna rörande tvisten om den polska författningsdomstolen. Den 5 april 2016 ägde möten rum i Warszawa mellan förste vice ordförande Timmermans och den polske utrikesministern, justitieministern, vice premiärministern samt författningsdomstolens president och vice president. Efter dessa sammanträffanden ägde flera möten även rum mellan den polska regeringen, företräd av justitieministern, och kommissionen.
- (23) Efter sitt utslag av den 9 mars 2016 har författningsdomstolen återupptagit sitt arbete med att avgöra mål. Den polska regeringen har inte deltagit i dessa förfaranden och de utslag som författningsdomstolen meddelat sedan den 9 mars 2016 har regeringen hittills inte offentliggjort i det officiella kungörelseorganet <sup>(1)</sup>.
- (24) Den 13 april 2016 antog Europaparlamentet en resolution om situationen i Polen och uppmanade bl.a. den polska regeringen att utan dröjsmål rätta sig efter författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016 och att offentliggöra det och genomföra det till fullo samt att genomföra utslagen av den 3 och den 9 december 2015, och uppmanade den polska regeringen att fullständigt genomföra Venedigkommissionens rekommendationer.
- (25) Den 20 april 2016 ägde ett möte rum mellan kommissionen och företrädare för nätverket för ordförande vid högsta domstolarna i Europeiska unionen och de europeiska författningsdomstolarnas konferens för diskussioner om situationen i Polen.
- (26) 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 det offentliga kungörelseorganet.
- (27) Den 29 april 2016 lämnade en grupp parlamentsledamöter ett lagförslag till sejmen om en ny lag om författningsdomstolen i syfte att ersätta den nuvarande lagen. Förslaget innehöll flera bestämmelser som redan hade kritiserats av Venedigkommissionen i dess yttrande av den 11 mars 2016 och som förklarats författningsstridiga av författningsdomstolen i dess utslag av den 9 mars 2016. Häribland kravet på två tredjedels majoritet vid antagande av beslut om "abstrakt" författningsprövning av nyligen antagna lagar. Under loppet av april sattes en grupp med sakkunniga samman i sejmen för att bistå i beredningen av den nya lagen om författningsdomstolen.
- (28) Den 24 maj 2016 sammanträffade förste vice ordförande Timmermans i Warszawa med Polens premiärminister, med författningsdomstolens president och vice president, med ombudsmannen, med Warszawas borgmästare och med medlemmar i oppositionspartierna i sejmen. Den 26 maj 2016 sammanträffade förste vice ordförande Timmermans i Bryssel med Polens vice premiärminister. Därefter ägde ytterligare åsiktsutbyten och möten rum mellan kommissionen och den polska regeringen.
- (29) Trots sin ingående och konstruktiva karaktär utmynnade åsiktsutbytet mellan kommissionen och den polska regeringen inte i någon lösning av de farhågor som kommissionen pekat på. Den 1 juni 2016 antog kommissionen ett yttrande om rättsstatsprincipen i Polen. Efter den dialog som pågått med de polska myndigheterna sedan den 13 januari ansåg kommissionen det vara nödvändigt att formalisera sin bedömning av den nuvarande situationen i det yttrandet. I yttrandet framfördes kommissionens farhågor och det tjänade som underlag för den fortlöpande dialogen med de polska myndigheterna mot en lösning.
- (30) Den 24 juni 2016 bekräftade den polska regeringen i en skrivelse till kommissionen mottagandet av yttrandet av den 1 juni <sup>(2)</sup>. Genom skrivelsen underrättades kommissionen om läget i det parlamentariska arbetet i Polen, däribland angående den nya lagen om författningsdomstolen, och vidare framförde regeringen sin övertygelse att parlamentet i sitt arbete var på rätt väg mot en konstruktiv lösning. Dialogen mellan kommissionen och den polska regeringen har därefter fortsatt.

<sup>(1)</sup> Sedan den 9 mars 2016 har 20 utslag som författningsdomstolen meddelat inte blivit offentliggjorda.

<sup>(2)</sup> Skrivelse av den 24 juni 2016 från utrikesminister Waszczykowski till förste vice ordförande Timmermans.

- (31) Den 22 juli 2016 antog sejmen en ny lag om författningsdomstolen som ersatte lagen av den 25 juni 2015. En första behandling ägde rum den 10 juni 2016, en andra behandling inleddes den 5 juli 2016 och en tredje behandling avslutades den 7 juli. Senaten antog ändringarna den 21 juli 2016. Sejmen antog lagen den 22 juli 2016 med de ändring som gjorts av senaten. Innan lagen kan träda i kraft måste den undertecknas av Polens president och offentliggöras i det officiella kungörelseorganet. Kommissionen lämnade kommentarer och diskuterade innehållet i lagutkastet med de polska myndigheterna i olika stadier i lagstiftningsprocessen.

HÄRIGENOM REKOMMENDERAS FÖLJANDE.

1. Polen bör vederbörligen beakta kommissionens analys nedan och vidta de åtgärder som anges i avsnitt 6 i föreliggande rekommendation så att fastställda problem kan lösas inom den satta tidsfristen.

#### 1. REKOMMENDATIONENS RÄCKVIDD

2. I föreliggande rekommendation redogörs för kommissionens farhågor med avseende på rättsstatsprincipen i Polen och vidare framförs rekommendationer till de polska myndigheterna om hur de kan komma till rätta med dessa farhågor. Farhågorna avser följande spørsmål:
  1. Utnämningen av domare i författningsdomstolen och det uteblivna genomförande av författningsdomstens utslag av den 3 och den 9 december 2015 i dessa frågor.
  2. Underlåtenheten att i det officiella kungörelseorganet offentliggöra och därefter genomföra utslaget av den 9 mars 2016 och vidare de utslag som författningsdomstolen meddelat efter den 9 mars 2016.
  3. Författningsdomstens funktionsduglighet och verkningsfullhet med avseende på prövningen av ny lagstiftnings författningsenlighet, i synnerhet med avseende på den lag om författningsdomstolen som sejmen antog den 22 juli 2016.

#### 2. UTNÄMNING AV DOMARE TILL FÖRFATTNINGSDOMSTOLEN

3. Före de allmänna valen till sejmen som ägde rum den 25 oktober 2015 namngav den avgående kammaren den 8 oktober fem personer som skulle "utnännas" 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.
4. Den 19 november 2015 ändrade sejmen genom ett påskyndat förfarande lagen om författningsdomstolen, varvid en möjlighet infördes att annullera utnämningar av domare som gjorts av tidigare kammare och att utnämna fem nya domare. Den 25 november 2015 godkände sejmen en motion om att annullera den tidigare kammarens utnämningar och utnämnde den 2 december fem nya domare.
5. Talan väcktes vid författningsdomstolen angående både den tidigare och den nytillträdda kammarens beslut. Författningsdomstolen meddelade därefter två utslag, den 3 respektive den 9 december 2015.
6. I sitt utslag av den 3 december <sup>(1)</sup> fastställde författningsdomstolen bland annat att den föregående kammaren hade haft rätt att utnämna 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.

<sup>(1)</sup> K 34/15.

7. Den 9 december <sup>(1)</sup> ogiltigförklarade författningsdomstolen bland annat den rättsliga grunden för den nya kammarens utnämning av tre domare för de vakanser som uppstått den 6 november 2015 och för vilka den föregående kammaren på lagenligt sätt redan hade utnämnt nya domare.
8. Oaktat dessa utslag har de tre domare som utnämndes av den föregående kammaren inte tillträtt sina domarämbeten i författningsdomstolen och deras edsavläggelse har ännu inte ägt rum inför Polens president. Däremot har de tre domare som utnämnts av den nya kammaren utan giltig rättslig grund avlagt ed inför Polens president.
9. De två domare som den nya kammaren valt till ersättare för de två domare vars förordnande löpte ut i december 2015 har nu tillträtt sina domarämbeten i författningsdomstolen.
10. Den 28 april 2016 avlade en ny domare i författningsdomstolen sin ed inför Polens president. Denne domare hade sejmen utnämnt för att fylla en vakans som uppstått tidigare den månaden för en domare vars förordnande löpt ut.
11. Den 22 juli 2016 antog sejmen en ny lag om författningsdomstolen. Artikel 90 i denna lag har följande lydelse: "Domstolens president ska med verkan från och med denna lags ikraftträdande i de avdelningar som avgör mål insätta och tilldela mål till domare i domstolen som har avlagt ed inför Polens president, men som den dag denna lag träder i kraft ännu inte hade inlett sitt uppdrag som domare." I artikel 6.7 i den nya lagen föreskrivs följande: "Efter edsavläggelse ska domare infinna sig vid domstolen för att inleda sitt uppdrag, och domstolens president ska tilldela dem mål och skapa förhållanden som gör det möjligt för dem att utföra sitt uppdrag".
12. Kommissionen anser att författningsdomstolens bindande och slutliga utslag av den 3 respektive den 9 december 2015 fortfarande inte har genomförts i fråga om domarutnämningarna. Enligt dessa utslag ska Polens statliga institutioner lojalt samarbeta i syfte att, i överensstämmelse med rättsstatsprincipen, säkerställa att de tre domare som utnämnts av den föregående kammaren kan tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen och att de tre domare som utnämnts av den nya kammaren utan giltig rättslig grund inte tillträder. Det faktum att dessa utslag inte har genomförts, väcker allvarliga farhågor i fråga om rättsstatsprincipen, eftersom efterlevnaden av slutliga domstolsavgöranden utgör ett väsentligt krav i en rättsstat.
13. I en av sina skrivelser åberopade den polska regeringen konstitutionell sedvanerätt i Polen vad gäller domarutnämningar, som skulle rättfärdiga den ståndpunkt som intagits av den nya kammaren. Kommissionen konstaterar dock, liksom även Venedigkommissionen <sup>(2)</sup>, att det är författningsdomstolens uppgift att tolka och tillämpa nationell konstitutionell rätt och sedvanerätt, och att författningsdomstolen inte har hänvisat till någon sådan sedvanerätt i sina utslag. Utslaget av den 3 december som giltigförklarade den rättsliga grunden för den föregående kammarens utnämning av de tre domarna till de ämbeten som blev vakanta den 6 november kan inte upphävas genom åberopande av en påstådd konstitutionell sedvanerätt som författningsdomstolen inte har erkänt.
14. Att dessutom begränsa verkan av dessa utslag till att endast innebära en skyldighet för regeringen att offentliggöra dem, såsom de polska myndigheterna hävdar, skulle göra att all rättslig och operativ verkan av utslagen av den 3 respektive den 9 december förfaller. I synnerhet förfaller den polske presidentens skyldighet att säkerställa de aktuella domarnas edsavläggelse, vilket har bekräftats av författningsdomstolen.
15. Kommissionen konstaterar vidare att också Venedigkommissionen anser att en lösning av den nuvarande tvisten om författningsdomstolens sammansättning "måste bygga på skyldigheten att efterleva och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag" och "därför uppmanar samtliga statliga organ, och i synnerhet sejmen, att till fullo efterleva och genomföra utslagen" <sup>(3)</sup>.
16. Vad slutligen gäller lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen noterar kommissionen att denna lag inte är förenlig med utslagen av den 3 respektive 9 december. Enligt artikel 90 och artikel 6.7 ska författningsdomstolens president tilldela mål till alla domare som har avlagt ed inför Polens president, men som ännu inte

<sup>(1)</sup> K 35/15.

<sup>(2)</sup> Yttrande, punkt 112.

<sup>(3)</sup> Yttrande, punkt 136.

har tillträtt domarämbetet. Denna bestämmelse synes vara avsedd för situationen med de tre domare som har utsetts av den nya kammaren i december 2015. Den skulle möjliggöra för dessa domare att inleda sitt uppdrag med hjälp av de vakanser för vilka den föregående kammaren redan lagenligt utnämnt tre domare. Dessa bestämmelser strider således mot författningsdomstolens utslag av den 3 respektive den 9 december 2015 och yttrandet från Venedigkommissionen.

17. Kommissionen anser sammanfattningsvis att de polska myndigheterna bör respektera och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 3 respektive den 9 december 2015. Enligt dessa utslag ska de statliga institutionerna lojalt samarbeta i syfte att, i överensstämmelse med rättsstatsprincipen, säkerställa att de tre domare som utnämnts av den föregående kammaren kan tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen och att de tre domare som utnämnts av den nya kammaren utan giltigt rättslig grund inte tillträder utan att ha blivit valda på giltigt sätt. De relevanta bestämmelserna i lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen strider mot författningsdomstolens utslag av den 3 respektive den 9 december 2015 och mot Venedigkommissionens yttrande och väcker allvarliga farhågor i fråga om rättsstatsprincipen.

### 3. UTEBLIVET OFFENTLIGGÖRANDE OCH GENOMFÖRANDE AV FÖRFATTNINGSDOMSTOLENS UTSLAG AV DEN 9 MARS 2016 OCH AV DE UTSLAG SOM MEDDELATS EFTER DEN 9 MARS 2016

18. Den 22 december 2015 ändrade sejmen, efter ett påskyndat förfarande, lagen om författningsdomstolen<sup>(1)</sup>. Ändringarna behandlas närmare i avsnitt 4.1 nedan. I sitt utslag av den 9 mars 2016 förklarade författningsdomstolen att lagen av den 22 december 2015 är författningsstridig både i sin helhet och vad gäller specifika bestämmelser i den. Hittills har de polska myndigheterna underlåtit att offentliggöra utslaget i det officiella kungörelseorganet. Den polska regeringen bestrider utslagets lagenlighet eftersom författningsdomstolen inte tillämpade det förfarande som föreskrivs i lagen av den 22 december 2015. Regeringen intar samma ståndpunkt i fråga om de utslag som författningsdomstolen har meddelat efter den 9 mars 2016.
19. Kommissionen anser att utslaget av den 9 mars 2016 är bindande och måste efterlevas. Författningsdomstolen har med rätta inte tillämpat det förfarande som föreskrivs i lagen av den 22 december 2015. I detta avseende instämmer kommissionen i Venedigkommissionens åsikt om 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 företrädare innebär att en sådan lag, som påstås äventyra den konstitutionella rättskipningen, måste kontrolleras – och om så erfordras, upphävas – av författningsdomstolen innan den träder i kraft"<sup>(2)</sup>. Kommissionen betonar vidare att eftersom det enligt lagen av den 22 december 2015 för domförhet krävs 13 domare för utslag i plenum och eftersom författningsdomstolen endast bestod av 12 domare, skulle den annars inte ha kunnat pröva författningsenligheten i ändringarna av den 22 december 2015 såsom begärdes av Högsta domstolens förste president, ombudsmannen och domstolsväsendets nationella råd. Detta skulle ha stridit mot Polens konstitution som ger författningsdomstolen i uppdrag att säkerställa författningsprövningen. På samma sätt kunde författningsdomstolen inte ha fattat beslut om det författningsenliga i kravet om kvalificerad majoritet samtidigt som den röstade i enlighet med just de krav vars författningsenlighet den höll på att granska.
20. Regeringens vägran att offentliggöra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016 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 legalitets- och maktodelningsprinciperna.
21. Vägran att offentliggöra utslaget av den 9 mars skapar en grad av osäkerhet och kontrovers som kommer att inverka menligt inte bara på detta utslag, utan på författningsdomstolens alla efterföljande och framtida utslag. Eftersom dessa utslag, efter utslaget av den 9 mars 2016, har meddelats i enlighet med de bestämmelser som var tillämpliga före den 22 december 2015, kommer risken för fortsatt kontrovers kring alla kommande utslag att

<sup>(1)</sup> Lag av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 30 juli 2015, punkt 1064, i dess ändrade lydelse. Lagen antogs den 22 december 2015 och offentliggjordes i det officiella kungörelseorganet den 28 december, punkt 2217.

<sup>(2)</sup> Yttrande, punkt 41.

undergräva funktionsdugligheten i den konstitutionella rättsskipningen i Polen. Denna risk är redan verklighet eftersom författningsdomstolen till dags dato har meddelat 20 utslag sedan utslaget av den 9 mars 2016, och inte något av dessa utslag har blivit offentliggjort i det officiella kungörelseorganet.

22. Kommissionen konstaterar att den nya lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen inte undanröjer ovan nämnda farhågor. I artikel 80.4 i lagen krävs en "ansökan" om offentliggörande av utslag från författningsdomstolens president till premiärministern. Detta förefaller betyda att offentliggörandet av utslagen skulle vara beroende av ett beslut av premiärministern. Det väcker därför allvarliga farhågor angående författningsdomstolens oavhängighet.
23. Vidare föreskrivs i artikel 89 att "under en period av 30 dagar från och med ikraftträdandet av [denna] lag ska de utslag som domstolen har meddelat före den 20 juli 2016 i strid med lagen av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen offentliggöras, med undantag för utslag som rör normativa rättsakter som har upphävts". Denna bestämmelse väcker farhågor eftersom offentliggörandet av utslag inte bör vara beroende av ett beslut av lagstiftaren. Indikationerna på att utslagen meddelats på lagstridigt sätt är dessutom en överträdelse av maktodelningsprincipen eftersom det inte är sejmens uppgift att avgöra en lags förenlighet med konstitutionen. Bestämmelsen är dessutom oförenlig med utslaget av den 9 mars 2016 och Venedigkommissionens slutsatser.
24. Det faktum att den polska regeringen hittills har vägrat att offentliggöra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016, liksom alla påföljande utslag, i det officiella kungörelseorganet skapar sammanfattningsvis osäkerhet om vilken rättslig grund som författningsdomstolen ska agera utifrån och om rättsverkningarna av dess utslag. Denna osäkerhet undergräver författningsprövningens verkningfullhet och väcker allvarliga farhågor vad rättsstatsprincipen beträffar. Lagen av den 22 juli 2016 undanröjer inte dessa farhågor.

#### 4. PRÖVNING AV LAGEN OM FÖRFATTNINGSDOMSTOLEN OCH VERKNINGSFULLHETEN I FÖRFATTNINGSPRÖVNINGEN AV NY LAGSTIFTNING

25. Kommissionen noterar att sejmen den 22 juli 2016 antog en ny lag om författningsdomstolens arbetsätt som ersatte lagen av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen. Denna lag följer på den lag som antogs den 22 december 2015, som författningsdomstolen förklarade vara författningstridig. En bedömning måste därför ske av om denna lag är förenlig med rättsstatsprincipen, med tanke på dess inverkan på författningsprövningens verkningfullhet, bl.a. prövningen av nyligen antagna lagar, och utgör därför lämpliga åtgärder för att komma tillrätta med de farhågor i fråga om rättsstatsprincipen som identifierats i kommissionens yttrande om rättsstatsprincipen av den 1 juni. Den berörda lagstiftningen och dess verkningar behandlas närmare nedan, med beaktande av verkan av bestämmelserna, både var för sig och sammantaget, liksom även författningsdomstolens tidigare rättspraxis och yttrandet från Venedigkommissionen.

##### 4.1 Ändringen av den 22 december 2015 av lagen om författningsdomstolen

26. Den 22 december 2015 ändrade sejmen, efter ett påskyndat förfarande, lagen om författningsdomstolen <sup>(1)</sup>. Ändringarna innebar bl.a. en höjning av den närvarograd som behövs för domförhet vid handläggning av mål <sup>(2)</sup>, en höjning av erforderlig majoritet i författningsdomstolen för utslag i plenum <sup>(3)</sup>, krav på handläggning av mål i kronologisk ordning <sup>(4)</sup> och en minimifrist innan domstolsförhandlingar inleds <sup>(5)</sup>. Vissa ändringar <sup>(6)</sup> utökade deltagande av andra statliga institutioner i disciplinära förfaranden som rör författningsdomstolens domare.
27. I sitt utslag av den 9 mars 2016 förklarade författningsdomstolen att lagen av den 22 december 2015 är författningsvidrig både i sin helhet och vad gäller specifika bestämmelser i den, i synnerhet de som nämns ovan. Hittills har de polska myndigheterna underlåtit att offentliggöra utslagen i det officiella kungörelseorganet (se avsnitt 3 ovan).

<sup>(1)</sup> Lag av den 25 juni 2015 om författningsdomstolen, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 30 juli 2015, punkt 1064, i dess ändrade lydelse. Lagen antogs den 22 december 2015 och offentliggjordes i det officiella kungörelseorganet den 28 december, punkt 2217.

<sup>(2)</sup> Se artikel 1.9 (ny), ersätter artikel 44.1–3.

<sup>(3)</sup> Se artikel 1.14 (ny), ersätter artikel 99.1.

<sup>(4)</sup> Se artikel 1.10 (ny), som inför en ny artikel 80.2.

<sup>(5)</sup> Se artikel 1.12 (ny), ersätter artikel 87.2.

<sup>(6)</sup> Se artikel 1.5 (ny), som inför en ny artikel 28a samt artikel 1.7 (ny), som inför en ny artikel 31a.

28. Som redan påpekades i yttrandet av den 1 juni 2016 ansåg kommissionen att verkningarna av ändringarna på närvarograden för domförhet, röstningsmajoritet, handläggning av målen i kronologisk ordning samt en minimifrist innan förhandling inleds, i all synnerhet när detta kombineras, undergräver författningsdomstolens verkningsfullhet som garant för konstitutionen. Denna slutsats delas av Venedigkommissionen. Eftersom dessa slutsatser är av betydelse för bedömningen av lagen av den 22 juli 2016 sammanfattas de viktigaste slutsatserna nedan.

#### 4.1.1 Domförhetsregler

29. I den ändrade artikel 44.3 föreskrivs följande: "När mål avgörs i plenum krävs deltagande av minst 13 av domstolens domare" <sup>(1)</sup>. Enligt den ändrade artikel 44.1 ska författningsdomstolen meddela utslag i plenum, om inte annat anges i lag. Detta gällde särskilt för vad som beskrivs som "abstrakta mål" som rör författningsprövning av nyligen antagna lagar. I den ändrade artikel 44.1 föreskrivs även undantag, främst för enskilda besvär eller mål som hänskjutits av ordinarie domstolar. För utslag som meddelas i plenum krävdes enligt lagens tidigare lydelse att minst *nio* domare närvarade (artikel 44.3 punkt 3 i lagen före ändringen).
30. Kommissionen ansåg att närvarograden för domförhet på 13 av 15 domare för kunna meddela utslag i plenum ("abstrakt" prövning av nyligen antagna lagars författningsenlighet) utgör en allvarlig begränsning för författningsdomstolens beslutsfattande och riskerar att blockera den. Kommissionen konstaterade, liksom även Venedigkommissionen, att ett krav på 13 av 15 domare för domförhet är en ovanligt hög siffra i jämförelse med kraven i andra medlemsstater. Det är fullt tänkbart att en sådan närvarograd av olika skäl tillfälligtvis inte kan uppnås, vilket skulle innebära att författningsdomstolen åtminstone tillfälligt inte skulle kunna avgöra några mål. En sådan situation skulle faktiskt vara för handen under nuvarande omständigheter, eftersom författningsdomstolen nu endast har 12 domare.

#### 4.1.2 Röstningsmajoritet

31. Enligt den ändrade artikel 99.1 krävs för utslag i plenum i författningsdomstolen (för "abstrakta mål") en majoritet på två tredjedelar av domarna. Med tanke på den nya (högre) närvarograden för domförhet (se ovan) innebär detta att ett utslag måste godkännas av minst *nio* domare om författningsdomstolen avgjorde målet i plenum <sup>(2)</sup>. Endast om författningsdomstolen dömer i avdelningar med sju eller tre domare (enskilda besvär och begäran om förhandsavgöranden från allmänna domstolar) krävdes enkel majoritet. För utslag i plenum var det enligt lagens tidigare lydelse tillräckligt med enkel majoritet (artikel 99.1 i lagen före ändringen).
32. Utöver det höjda kravet för domförhet har kravet på två tredjedels majoritet för beslut (vid "abstrakt" prövning av nyligen antagna lagars författningsenlighet) väsentligt begränsat författningsdomstolens möjlighet att fatta beslut. Kommissionen noterade, vilket också bekräftats av Venedigkommissionen, att endast enkel majoritet behövs i de absolut största delen av de europeiska rättssystemen. Författningsdomstolen konstaterade under alla omständigheter att röstning med enkel majoritet föreskrivs i den polska konstitutionen, och att kravet på kvalificerad majoritet därför var författningsstridigt.

#### 4.1.3 Handläggning av mål i kronologisk ordning

33. Enligt den ändrade artikel 80.2 <sup>(3)</sup> ska datum för domstolsförhandling eller förfaranden inom lyckta dörrar, när det gäller ansökningar rörande abstrakt författningsprövning "fastställas i den ordning som målen inkommer till domstolen". Några undantag fanns ej från denna regel och enligt ändringen är den tillämplig på alla pågående mål för vilka något datum ännu inte fastställs för förhandling <sup>(4)</sup>. Den tidigare versionen av lagen innehöll inte någon sådan bestämmelse.

<sup>(1)</sup> Denna nya närvarograd för domförhet är också tillämplig på resolutioner som antas av domstolens generalförsamling, såvida inte annat föreskrivs i lagen, se den nya artikel 1.3, som ändrar artikel 10.1.

<sup>(2)</sup> Enligt ändringen är samma regler – krav för domförhet och två tredjedels majoritet av rösterna – också tillämpliga på domstolens generalförsamling.

<sup>(3)</sup> Se artikel 1.10 (ny), som inför en ny artikel 80.2.

<sup>(4)</sup> Se artikel 2 (ny).

34. "Ordningsföljdsregeln" enligt vilken författningsdomstolen ska pröva målen i den ordning som de har registrerats inverkar negativt på dess förmåga att fatta snabba beslut om nya lagars författningsenlighet, särskilt med tanke på antalet pågående mål. Det faktum att det inte går att beakta ett måls karaktär (framför allt när grundläggande rättigheter berörs), betydelse och det sammanhang som det ingår i, kan ha hindrat författningsdomstolen från att uppfylla kraven på skäligen handläggningstid enligt artikel 6 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna och artikel 47 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Såsom Venedigkommissionen konstaterat skulle ordningsföljdsregeln även kunna ha avskräckt allmänna domstolar att begära förhandsavgöranden, särskilt om förhandling skulle krävas efter det att förhandsavgörandet har mottagits.

#### 4.1.4 Minimifrist innan domstolsförhandlingar inleds

35. Den ändrade artikel 87.2 lyder <sup>(1)</sup>: "Domstolsförhandlingen får tidigast äga rum tre månader efter det att deltagarna i förfarandet underrättats om förhandlingsdatum – för mål som avgörs i plenum gäller sex månader". Enligt den gamla lydelsen kunde domstolsförhandlingen inte hållas förrän tidigast 14 dagar efter det att deltagarna i förfarandet hade underrättats.
36. Denna fråga måste slutligen ses i kombination med krav som rör tidsplaneringen för målen. Framför allt riskerar minimifristen innan förhandling inleds (deltagare i förfarandet ska underrättas om domstolsförhandlingen minst tre – och i viktigare mål – sex månader före förhandlingen) att fördröja förfarandet. Såsom anges ovan är avsaknaden av en allmän bestämmelse om att författningsdomstolen i brådskande fall kan förkorta dessa frister oförenlig med kraven på skäligen handläggningstid enligt artikel 6 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna och artikel 47 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.

#### 4.1.5 Disciplinära förfaranden

37. I artikel 28a <sup>(2)</sup> föreskrivs följande: "Disciplinära förfaranden kan även inledas efter ansökan från Polens president eller justitieminister upp till tre veckor efter mottagandet av ansökan, såvida inte författningsdomstolens president beslutar att ansökan är ogrundad." Enligt den ändrade artikel 31a.1 föreskrivs vidare: <sup>(3)</sup>"I särskilt grova fall ska domstolens generalförsamling uppmana sejmen att avsätta domaren." En sådan åtgärd av domstolens generalförsamling skulle kunna initieras genom en ansökan från Polens president eller justitieminister i kraft av den ändrade artikel 31a.2, även om författningsdomstolen ytterst behåller sin beslutsfrihet. Det slutliga beslutet skulle fattas av sejmen. Enligt lagens tidigare lydelse hade den verkställande makten inte rätt att inleda ett disciplinärt förfarande och sejmen hade inte befogenhet att avsätta en domare vid domstolen. Författningsdomstolen hade själv befogenhet att avsätta sina domare.
38. Kommissionen konstaterade med oro att vissa ändringar utökade andra statliga instansers medverkan i disciplinära förfaranden som rör författningsdomstolens domare. I synnerhet gavs Polens president och justitieminister befogenhet att inleda disciplinära förfaranden mot domare vid författningsdomstolen <sup>(4)</sup>, och i särskilt allvarliga fall, fick sejmen befogenhet att fatta det slutliga beslutet om entledigande av en domare efter en begäran om detta av författningsdomstolen <sup>(5)</sup>.
39. Kommissionen ansåg att det faktum att ett politiskt organ beslutar om (och därmed kan vägra att verkställa) en disciplinär påföljd som föreslagits av författningsdomstolen kan vara problematisk för domstolsväsendets oavhängighet, eftersom parlamentet (i egenskap av politiskt organ) kan förväntas fatta beslut på grundval av politiska överväganden. På samma sätt var det oklart varför politiska institutioner som Polens president och justitieminister skulle ha befogenhet att inleda ett disciplinärt förfarande. Även om sådana förfaranden krävde godkännande av författningsdomstolen eller dess president, kunde redan det faktum att de kan inledas av

<sup>(1)</sup> Se artikel 1.12 (ny).

<sup>(2)</sup> Se artikel 1.5 (ny).

<sup>(3)</sup> Se artikel 1.7 (ny).

<sup>(4)</sup> Se artikel 1.5 (ny), som inför en ny artikel 28a.

<sup>(5)</sup> Se artikel 1.7 (ny), som inför en ny artikel 31a.

politiska institutioner ha haft inverkan på domstolens oavhängighet. Detta väckte farhågor angående maktindelning och författningsdomstolens oavhängighet, eftersom domstolens förslag om entledigande av en domare kan avvisas av sejmen.

#### 4.2 Lag av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen

40. Utöver bestämmelserna om utnämning av domare vid domstolen och offentliggörandet av dess utslag (se avsnitten 2 och 3) innehåller lagen av den 22 juli 2016 andra bestämmelser om domstolens arbetssätt. Lagen är inspirerad av lagen om författningsdomstolen av den 1 augusti 1997, men innehåller även nya bestämmelser, bl.a. angående hur många domare som behövs för domförhet, erforderlig majoritet i författningsdomstolen för utslag som meddelas in plenum, kronologisk handläggning, minimifrist innan domstolsförhandlingar inleds, riksåklagarens roll, uppskjutande av överläggningar, övergångsbestämmelser för pågående mål och rättsliga tomrum (*vacatio legis*).
41. Kommissionen anser att även om vissa förbättringar kan noteras i förhållande till ändringslagen av den 22 december 2015, och vissa farhågor har åtgärdats som visas nedan, kvarstår ett antal farhågor som påpekades redan när lagen antogs den 22 december 2015, och ett antal nya problematiska bestämmelser har tillkommit. På det hela taget väcker verkningarna av vissa bestämmelser i lagen av den 22 juli 2016, var för sig eller sammantagna, farhågor vad gäller författningsprövningens verkningfullhet och rättsstatsprincipen.

##### 4.2.1 Domförhetsregler

42. I artikel 26.2 föreskrivs följande: "För prövning av mål i plenum krävs deltagande av minst elva av domstolens domare". Därtill kommer följande enligt artikel 26.1 g: "Domstolen ska träffa avgörande (...) i plenum gällande (...) mål där tre av domstolens domare inger ansökan om detta inom 14 dagar efter mottagandet av ett författningsbesvär eller en ansökan eller en rättsfråga som avses i artikel 38.1".
43. Artikel 26.2 innebär att antalet deltagande domare för att uppnå plenum höjs från nio (enligt 1997 års lag om författningsdomstolen och lagen av den 25 juni 2015 i dess lydelse före ändringen av den 22 december 2015) till elva. Detta innebär att författningsdomstolens möjlighet att fatta beslut begränsas. Antalet har minskats i förhållande till de tretton som krävdes enligt ändringslagen av den 22 december 2015. Främst eftersom författningsdomstolen för närvarande endast består av 12 domare skulle det dock kunna hända att domförhet ibland inte kan uppnås, vilket innebär att domstolen åtminstone tillfälligtvis inte skulle kunna träffa avgöranden.
44. Enligt artikel 26.1 g avgör författningsdomstolen målen i plenum bl.a. då tre domare ansöker om detta. Dessa domare behöver inte sitta i den avdelning som tilldelats det aktuella målet. Enligt lagen behöver deras ansökan inte motiveras eller uppfylla några särskilda villkor. En sådan bestämmelse öppnar för att en oförutsebar mängd mål måste prövas i plenum och skulle kunna hämma domstolens funktionsduglighet och därmed författningsprövningens verkningfullhet.

##### 4.2.2 Röstningsmajoritet

45. I artikel 69 föreskrivs följande: "Utslagen ska antas genom enkel majoritet." Detta utgör en förbättring jämfört med ändringslagen av den 22 december 2015 såtillvida som det författningsstridiga kravet bortfallit om två tredjedels majoritet vid beslutsfattande och sålunda åtgärdar den farhåga som kommissionen tidigare väckt.

#### 4.2.3 Handläggning av mål i kronologisk ordning

46. Artikel 38.3 lyder som följer: "Datum för domstolsförhandling då ansökningar prövas ska fastställas i överensstämmelse med den ordning som de inkom till domstolen." I artikel 38.4 anges ett begränsat antal mål där ordningsföljden för när ansökan inkom inte ska ha någon betydelse. I artikel 38.5 föreskrivs: "Författningsdomstolens president kan fastställa datum för domstolsförhandling och åsidosätta det villkor som anges i punkt 3 [ovan] i mål där så är befogat på grund av skydd för en medborgares rättigheter och friheter, statens säkerhet eller konstitutionell ordning. Efter en ansökan från fem domare kan författningsdomstolens president ompröva sitt beslut att fastställa datum för domstolsförhandlingen."
47. Den "ordningsföljdsregel" enligt vilken författningsdomstolen ska pröva målen i den ordning ansökningarna registreras, infördes genom ändringslagen av den 22 december 2015 och har redan av författningsdomstolen förklarats vara oförenlig med bl.a. konstitutionen, på grund av att den påverkar domstolsväsendets oavhängighet och dess avskiljande från andra delar av statsmakten.
48. Enligt artikel 38.3 är ordningsföljdsregeln tillämplig på "ansökningar" och avser inte "författningsbesvär". Även om ordningsföljdsregeln endast tillämpas på ansökningar, kommer den att påverka domstolens möjlighet att snabbt fatta beslut om lagars författningsenlighet efter begäran om detta från institutionella aktörer.
49. I artikel 38.5 föreskrivs en möjlighet för författningsdomstolens president att avvika från ordningsföljdsregeln. Denna möjlighet är dock begränsad till specifika mål och kan ge upphov till förseningar, eftersom fem domare kan ansöka om att presidenten ska ompröva sitt beslut att fastställa datum för domstolsförhandlingen. Det är vidare oklart huruvida villkoren skulle tillåta författningsdomstolens president att avvika från ordningsföljdsregeln i alla mål som kräver brådsakande beslut.
50. Även om lagen av den 22 juli 2016 utgör en förbättring jämfört med lagen av den 22 december 2015 väcker effekterna av ordningsföljdsregeln på domstolens verkningfullhet fortfarande vissa farhågor.

#### 4.2.4 Minimifrist innan domstolsförhandlingar inleds

51. I artikel 61.1 föreskrivs följande: "Domstolsförhandlingen får inte äga rum tidigare än 30 dagar efter det att underrättelse om datum för domstolsförhandling har delgetts." I artikel 61.3 anges följande: "I mål som rör rättsfrågor, författningsbesvär och tvister angående jurisdiktion mellan statens centrala författningsmyndigheter kan domstolens president fatta beslut om att tidsfristen enligt punkt 1 ska halveras, såvida inte klaganden, den domstol som har hänskjutit rättsfrågan eller berörda sökande invänder mot detta inom sju dagar efter delgivning av domstolspresidentens beslut." Det faktum att författningsdomstolens president kan besluta att halvera fristen på 30 dagar utgör en förbättring jämfört med lagen av den 22 december 2015, även om klaganden, den domstol som har hänskjutit en rättsfråga eller sökanden kan invända mot att fristen förkortas.

#### 4.2.5 Disciplinära förfaranden

52. I lagen av den 22 juli 2016 föreskrivs inte om andra statliga institutioners deltagande i disciplinära förfaranden som rör författningsdomstolens domare. Detta är en förbättring jämfört med lagen av den 22 december 2015, varför denna fråga inte längre ger anledning till oro.

#### 4.2.6 Riksåklagarens möjlighet att förhindra prövning av mål

53. I artikel 61.6 stadgas följande: "Om riksåklagaren eller dennes företrädare är frånvarande vid förhandling, trots vederbörlig kallelse, ska detta inte hindra prövning av målet såvida inte närvaroplikt föreskrivs i lagen." I artikel 30.5 stadgas följande "Riksåklagaren eller dennes ställföreträdare ska delta i mål som prövas av författningsdomstolen i plenum."

54. I praktiken förefaller kombinationen av artiklarna 61.6 och 30.5 ge riksåklagaren, som också är justitieminister, möjlighet att fördröja eller till och med förhindra prövning av vissa mål, däribland mål som behandlas i plenum, genom att besluta sig för att inte delta i förhandlingen. Detta skulle möjliggöra en otillbörlig inblandning i domstolens arbete och skulle kränka domstolsväsendets oavhängighet och maktodelningsprincipen.

#### 4.2.7 Uppskjutande av överläggning

55. I artikel 68.5 föreskrivs: "Under domstolens överläggning i plenum kan minst fyra domare göra invändning mot det föreslagna avgörandet om de anser att frågan är principiellt viktig av statsorganisatoriska skäl eller skäl som rör den allmänna ordningen och de inte samtycker till avgörandets lydelse." I artikel 68.6 föreskrivs: "Om invändning görs i enlighet med punkt 5 ska överläggningen skjutas upp i tre månader och när den återupptas ska de domare som gjorde invändning lägga fram sitt gemensamt föreslagna avgörande." I artikel 68.7 föreskrivs: "Om minst fyra domare, under den nya överläggningen som avses i punkt 6, åter gör invändningar, ska överläggningen skjutas upp i ytterligare tre månader. Vid slutet av den perioden ska ny överläggning och omröstning äga rum."
56. För mål som prövas i plenum, vilket kan avse ett stort antal mål (se ovan) ger lagen av den 22 juli 2016 möjlighet för minst fyra av domstolens domare att göra invändning mot ett utkast till avgörande. Detta skulle kunna medföra att överläggningen i ett mål skjuts upp i minst tre månader och i vissa fall sex månader efter den tidpunkt då domstolen når överläggningsstadiet. I lagen föreskrivs inte några undantag för att påskynda handläggningen av brådskande mål.
57. Effekten av dessa bestämmelser på författningsprövningen utgör en källa till oro med avseende på rättsstatsprincipen, eftersom de hindrar författningsdomstolen från att till fullo och verkningfullt genomföra en författningsprövning, och snabbt och effektivt rättsligt pröva samtliga mål.

#### 4.2.8 Övergångsbestämmelser för pågående mål

58. I artikel 83.1 föreskrivs följande: "Bestämmelserna i denna lag ska vara tillämpliga på mål som inletts men inte avslutats före det datum denna lag träder i kraft." I artikel 83.2 föreskrivs följande: "Domstolen måste fatta avgörande i mål som avses i punkt 1 inom ett år efter denna lags ikraftträdande. Tidsfristen på ett år ska inte vara tillämplig på mål som anges i artikel 84." I artikel 84.1 föreskrivs följande: "Om ansökningar ingivna av de instanser som anges i artikel 191.1–5 i konstitutionen är pågående före dagen för denna lags ikraftträdande, ska domstolen (...) skjuta upp förfarandet i sex månader och uppmana sökandena att komplettera sina ansökningar i enlighet med kraven i artikel 33.2–5." I artikel 84.2 föreskrivs följande: "Om en ansökan enligt punkt 1 kompletteras i enlighet med kraven i artikel 33.2–5 ska domstolen besluta om återupptagande av det uppskjutna förfarandet när den period som anges i punkt 1 har löpt ut. I annat fall ska förfarandet avbrytas."
59. I artikel 85.1 föreskrivs följande: "Om ett datum för förhandling har fastställts före denna lags ikraftträdande ska förhandlingen skjutas upp och behörig avdelning anpassas efter denna lag." I artikel 85.2 föreskrivs följande: "Ett nytt datum ska fastställas för förhandling. Förhandling ska äga rum i enlighet med denna lag." I artikel 86 föreskrivs följande: "Om dag för offentliggörandet av ett utslag har fastställts före denna lags ikraftträdande ska offentliggörandet skjutas upp och behörig avdelning och krav gällande utslaget ska anpassas efter denna lag."
60. Å ena sidan fastställs i artikel 83.2 en tidsfrist på ett år från och med dagen för lagens ikraftträdande för att handlägga pågående mål. Å andra sidan föreskrivs dock i artikel 84, genom undantag från artikel 83.2, att pågående ansökningar (dvs. institutionella instansers ansökningar om författningsprövning av lagstiftning) ska förklaras vilande i sex månader. Författningsdomstolen skulle begära att sökandena kompletterar sina ansökningar så att de uppfyller de nya procedurkraven, och skulle kunna återuppta arbetet med dessa ansökningar först sedan denna tidsfrist på sex månader har löpt ut (även om sökandena har kompletterat sin ansökan dessförinnan). I lagen föreskrivs inte några undantag för att påskynda handläggningen av brådskande mål.

61. Artiklarna 85 och 86 utgör lagstiftningsmässig inblandning i pågående mål, i synnerhet i sådana som redan befinner sig i ett långt framskridet skede, och skulle kunna verka hämmande på domstolens arbetsätt.
62. Dessa övergångsbestämmelser väcker sammantagna allvarliga farhågor eftersom de avsevärt kommer att försinka författningsdomstolens arbete med ansökningar och förhindra domstolen från att till fullo och verkningsfullt genomföra sin prövning av författningsenlighet. Detta är särskilt relevant mot bakgrund av alla de känsliga nya lagstiftningsakter som kommissionen nämner i sitt yttrande (se avsnitt 4.3 nedan).

#### 4.2.9 *Vacatio legis* (rättsligt tomrum)

63. I artikel 92 i lagen av den 22 juli 2016 föreskrivs: "Denna lag ska träda i kraft 14 dagar efter det att den har offentliggjorts." Såvida inte preventiv författningsprövning av lagen tillgrips, är en *vacatio legis*-period på 14 dagar alltför kort för att lagens författningsenlighet ska kunna prövas på ett verkningsfullt sätt. Av rättssäkerhetsskäl är det viktigt att författningsdomstolen har tillräcklig tid att pröva lagens författningsenlighet innan den träder i kraft.
64. I detta avseende erinras om att Venedigkommissionen i sitt yttrande av den 11 mars 2016 betonade att författningsdomstolen måste ha möjlighet att pröva ordinarie lagstiftning som reglerar dess arbetsätt innan den träder i kraft.

### 4.3 Följderna av bristande verkningsfullhet i författningsprövning av ny lagstiftning

65. Ett antal särskilt känsliga nya lagstiftningsakter har antagits av sejmen, ofta genom påskyndade lagstiftningsförfaranden, exempelvis en medielag <sup>(1)</sup>, en ny lag om offentlig förvaltning <sup>(2)</sup>, en lag om ändring av polislagen och vissa andra lagar <sup>(3)</sup>, lagar om allmänna åklagarmyndigheten <sup>(4)</sup>, och en ny lag om ombudsmannen och ändring av vissa andra lagar <sup>(5)</sup>. Kommissionen tillställde de polska myndigheterna en förfrågan om läget för dessa rättsliga reformer och deras innehåll genom skrivelser av den 1 februari 2016 och den 3 mars 2016, men hittills har denna information inte lämnats. Dessutom har flera andra känsliga utkast till lagstiftningsakter antagits av sejmen, såsom lagen om det nationella medierådet <sup>(6)</sup> och en ny lag mot terrorism <sup>(7)</sup>.
66. Kommissionen anser att så länge författningsdomstolen är förhindrad att till fullo och verkningsfullt genomföra en författningsprövning saknas reell kontroll av författningsenligheten, inbegripet av förenligheten med grundläggande rättigheter, hos lagstiftningsakter såsom de som nämns ovan.
67. Kommissionen noterar till exempel att ny lagstiftning (särskilt medielagstiftningen <sup>(8)</sup>) väcker farhågor angående mediernas frihet och mångfald. Den nya medielagstiftningen ändrar närmare bestämt reglerna för utnämning av styrelser och tillsyns nämnder för public service-radio och public service-tv/radio och placerar dem under regeringens kontroll (finansministern), snarare än under ett oavhängigt organ. I den nya lagstiftningen föreskrivs även att nuvarande styrelser och tillsyns nämnder omedelbart ska entledigas. Härvidlag ifrågasätter kommissionen i synnerhet möjligheterna till rättslig prövning för personer som påverkas av lagen.

<sup>(1)</sup> Lag av den 30 december 2015 om ändring av radio- och tv-lagen, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 7 januari 2016, punkt 25.

<sup>(2)</sup> Lag av den 30 december 2015 om ändring av lagen om offentlig förvaltning och vissa andra lagar, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 8 januari 2016, punkt 34.

<sup>(3)</sup> Lag av den 15 januari 2016 om ändring av polislagen och andra lagar, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 4 februari 2016, punkt 147.

<sup>(4)</sup> Lag av den 28 januari 2016 om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 15 februari 2016, punkt 177. Lag av den 28 januari 2016 – förordningar om tillämpning av lagen – lagen om allmänna åklagarmyndigheten, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 15 februari 2016, punkt 178.

<sup>(5)</sup> Lag av den 18 mars 2016 om ombudsmannen och om ändring av vissa andra lagar. Lagen undertecknades av Polens president den 4 maj 2016.

<sup>(6)</sup> Lag av den 22 juni 2016 om det nationella medierådet. Lagen undertecknades av Polens president den 27 juni 2016.

<sup>(7)</sup> Lag av den 10 juni 2016 mot terrorism. Lagen undertecknades av Polens president den 22 juni 2016. Kommissionen är vidare medveten om att justitieministern den 5 maj 2016 överlämnade en ny lag om ändring av lagen om domstolväsendets nationella råd och vissa andra lagar till det nationella lagstiftningscentrumet.

<sup>(8)</sup> Lag av den 30 december 2015 om ändring av radio- och tv-lagen, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 7 januari 2016, punkt 25, samt lag av den 22 juni 2016 om nationella medierådet. Lagen undertecknades av Polens president den 27 juni 2016.

68. Lagstiftning som exempelvis den nya lagen om offentlig förvaltning <sup>(1)</sup> är lika viktig rättsstatsprincipiellt och ur de grundläggande rättigheternas synvinkel. Kommissionen frågade i detta sammanhang i sina skrivelser av den 1 februari respektive den 3 mars 2016 den polska regeringen om möjligheterna till rättslig prövning för personer som påverkas av lagen <sup>(2)</sup>. Den polska regeringen har hittills inte svarat kommissionen på denna punkt.
69. Den lag som ändrar polislagen och vissa andra lagar <sup>(3)</sup> föranleder eventuellt frågor som rör förenligheten med de grundläggande rättigheterna, bl.a. vad avser integritet och uppgiftsskydd. Den 28–29 april 2016 besökte en delegation av Venedigkommissionen Warszawa för diskussioner om ändringarna av polislagen och vissa andra lagar, och avgav ett yttrande under sitt sammanträde den 10–11 juni 2016 <sup>(4)</sup>. I yttrandet sägs bl.a. att de processuella garantier och materiella villkor som anges i lagen fortfarande är otillräckliga för att förhindra överdriven användning och obehörigt ingrepp i enskildas privatliv.
70. Den nya lagstiftningen mot terrorism kan dessutom komma att ge upphov till frågor om dess förenlighet med grundläggande rättigheter <sup>(5)</sup> och är föremål för författningsprövning.
71. Kommissionen anser sammanfattningsvis att så länge författningsdomstolen är förhindrad att till fullo och verkningsfullt genomföra en författningsprövning kommer det inte att finnas någon reell kontroll av lagstiftningsaktens förenlighet med de grundläggande rättigheterna. Detta väcker allvarliga farhågor med avseende på rättsstatsprincipen, särskilt eftersom flera särskilt känsliga nya lagstiftningsakter som sejmen nyligen har antagits borde bli föremål för författningsprövning. Dessa farhågor accentueras ytterligare av att det i lagen av den 22 juli 2016, som ovan anförts, föreskrivs att ett antal pågående mål ska vilandeförklaras.

#### 5. KONSTATERANDE AV ETT SYSTEMHOT MOT RÄTTSSTATSPRINCIPEN

72. Av ovan anförda skäl anser kommissionen att en situation uppstått där ett systemhot föreligger mot rättsstatsprincipen i Polen. Det faktum att författningsdomstolen är förhindrad från att till fullo och verkningsfullt genomföra författningsprövning inverkar menligt på dess integritet, stabilitet och normala funktionssätt, vilket är av en av de väsentliga garantierna för rättsstatsprincipen i Polen. När ett konstitutionellt rättssystem har införts är det av yttersta vikt för rättsstatsprincipen att detta fungerar på ett verkningsfullt sätt.
73. Respekten för rättsstatsprincipen är inte bara en nödvändig förutsättning för skyddet av samtliga grundläggande värden som räknas upp i artikel 2 i fördraget om Europeiska unionen. Det är också en förutsättning för att upprätthålla alla rättigheter och skyldigheter som följer av fördragen och internationell rätt, och för att skapa ett ömsesidigt förtroende mellan medborgare, företag och nationella myndigheter i alla övriga medlemsstater.

#### 6. REKOMMENDERAD ÅTGÄRD

74. Kommissionen rekommenderar de polska myndigheterna att vidta lämpliga åtgärder för att brådska komma till rätta med detta systemhot mot rättsstatsprincipen. Kommissionen rekommenderar särskilt de polska myndigheterna att
- till fullo genomföra utslagen från författningsdomstolen av den 3 respektive den 9 december 2015 enligt vilka de tre domare som den förra kammaren lagenligt utnämnde i oktober 2015 kan tillträda sina domarämbeten i författningsdomstolen, och att de tre domare som den nya kammaren har utnämnt utan giltig rättslig grund inte tillträder utan att först ha blivit valda på giltigt sätt,
  - offentliggöra och till fullo genomföra författningsdomstolens utslag av den 9 mars 2016 och dess därefter meddelade utslag och se till att offentliggörandet av framtida utslag sker automatiskt och inte är avhängigt något beslut av den verkställande eller lagstiftande makten,

<sup>(1)</sup> Lag av den 30 december 2015 om ändring av lagen om offentlig förvaltning och vissa andra lagar, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 8 januari 2016, punkt 34.

<sup>(2)</sup> Skrivelse av den 1 februari 2016 från förste vice ordförande Timmermans till justitieminister Ziobro. Skrivelse av den 3 mars 2016 från förste vice ordförande Timmermans till utrikesminister Waszczykowski.

<sup>(3)</sup> Lag av den 15 januari 2016 om ändring av polislagen och andra lagar, offentliggjord i det officiella kungörelseorganet den 4 februari 2016, punkt 147.

<sup>(4)</sup> Yttrande nr 839/2016.

<sup>(5)</sup> Lag av den 10 juni 2016 mot terrorism. Lagen undertecknades av Polens president den 22 juni 2016.

- 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 verkningfullhet som garant för konstitutionen inte undergrävs av krav, som var för sig eller sammantagna, såsom de ovan anförda gällande domförhet, handläggning av mål i kronologisk ordning, möjlighet för riksåklagaren att förhindra prövning av mål, uppskjutande av överläggning eller övergångsbestämmelser som påverkar pågående mål och vilandeförklarar mål,
- d) säkerställa att författningsdomstolen kan pröva författingsenligheten 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 verkningfullhet.
75. Kommissionen betonar att det lojala samarbete som krävs mellan olika statliga institutioner i rättsstatsrelaterade frågor är väsentligt för att en lösning ska kunna finnas för den nuvarande situationen. Kommissionen uppmuntrar även de polska myndigheterna att efterhöra Venedigkommissionens synpunkter på den nya lagen av den 22 juli 2016 om författningsdomstolen.
76. Kommissionen uppmanar den polska regeringen att lösa de problem som fastställts i denna rekommendation inom tre månader från mottagandet av den, och att meddela kommissionen om de mått och steg som vidtagits i detta avseende.
77. Kommissionen står redo att på grundval av denna rekommendation fortsätta den konstruktiva dialogen med den polska regeringen.

Utfärdad i Bryssel den 27 juli 2016.

*På kommissionens vägnar*  
Frans TIMMERMANS  
*Vice ordförande*

---