

Maria Grzymisławska-Cybulska

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu
e-mail: m.grzymisławska-cybulska@wsa.poznan.pl

**KRAJOWA IZBA ODWOŁAWCZA
JAKO NIEZAWISŁY ORGAN SĄDOWY**

**THE NATIONAL APPEALS CHAMBER
AS AN INDEPENDENT JUDICIAL AUTHORITY**

DOI: 10.15611/pn.2017.497.13

Streszczenie: Artykuł stanowi próbę weryfikacji tezy o statusie Krajowej Izby Odwoławczej (KIO) jako niezależnego organu sądowego. Jakkolwiek bowiem Trybunał Sprawiedliwości przesądził, że KIO ma charakter organu sądowego, a polski ustawodawca wskazuje, że członkowie tego organu wyposażeni są w cechę niezależności, to status tego organu wydaje się złożony. Aby zrealizować zamierzony cel, podjęto próbę zdefiniowania istoty „organu sądowego” oraz przypisanej KIO cechy niezależności. Odpowiedzi wymagało również pytanie: czy dla statusu KIO ma znaczenie to, że Prawo zamówień publicznych literalnie cechę niezależności przypisuje członkom KIO, a nie samej Izbie. Dokonano również analizy istniejących uregulowań prawnych w kontekście urzeczywistnienia gwarancji niezależności, takich jak stworzenie organizacyjnych i funkcjonalnych mechanizmów niezależności, a także rozwiązań służących nieusuwalności ze stanowiska, materialnej niezależności, jak i stosownych gwarancji procesowych oraz możliwości nieustannego szkolenia.

Słowa kluczowe: niezależność, niezależność, organ sądowy.

Summary: The present article attempts to test the proposition that the National Appeals Chamber (NAC) is an independent judicial authority. Although the Court of Justice adjudged the National Appeals Chamber to be a judicial authority, and Polish legislation deems NAC members to be independent, the status of the Chamber itself seems complicated. To test the proposition in question, an attempt was made to provide a definition of a ‘judicial authority’, and of ‘independence’ as an attribute of the National Appeals Chamber. A further question was asked about what it means for the status of the Chamber that under Public Procurement Law it is literally NAC members who are independent rather than the Chamber itself. Subsequently, an analysis was made of the means of ensuring independence present in the existing regulations, such as the organisational and functional mechanisms of independent operation, solutions aiming to guarantee security of tenure, self-reliance, as well as suitable procedural guarantees and possibilities of continuous training.

Keywords: judicial, authority, independence.

1. Wstęp

Krajowa Izba Odwoławcza¹ została powołana ustawą z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw do rozpoznawania odwołań wnoszonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia. W jednym z orzeczeń Trybunał Sprawiedliwości przesądził, że Krajowa Izba Odwoławcza ma charakter organu sądowego. Status tego organu wydaje się jednak niejednolity i z tego powodu celowe wydało się zweryfikowanie tezy o sądowym statusie Krajowej Izby Odwoławczej. W tym celu konieczne stało się zdefiniowanie istoty „organu sądowego”. Odpowiedzi wymagało nie tylko pytanie o to, jak rozumieć pojęcie organu sądowego, ale również to, czy termin ten można różnie definiować. W następnej kolejności należało wskazać, czy, a jeśli tak, to w którą z definicji wpisuje się Krajowa Izba Odwoławcza. Kolejnymi zagadnieniami, które wymagały analizy, okazały się: cecha niezawisłości w nierozdzielny sposób związana ze statusem organu sądowego oraz rozwiązania ją urzeczywistniające. Z tego również względu należało udzielić odpowiedzi na pytanie o to, czy dla statusu Krajowej Izby Odwoławczej ma znaczenie fakt, że Prawo zamówień publicznych literalnie cechą niezawisłości przypisuje członkom Krajowej Izby Odwoławczej, a nie samej Izbie. W dalszej kolejności należało przeanalizować istniejące uregulowania prawne w kontekście urzeczywistnienia gwarancji niezawisłości Krajowej Izby Odwoławczej poprzez stworzenie organizacyjnych i funkcjonalnych mechanizmów niezawisłości, a także rozwiązań służących niepołączalności członkostwa w KIO z innymi zajęciami; nieusuwalności ze stanowiska, materialnej niezależności, jak również stosownych gwarancji procesowych oraz możliwości nieustannego szkolenia.

W celu realizacji wytyczonych powyżej celów przeprowadzono analizę zarówno aktualnych, jak i nieobowiązujących już aktów prawnych oraz dokumentacji wykorzystywanej w toku procesów legislacyjnych, a ponadto orzecznictwa oraz poglądów prezentowanych w doktrynie.

2. Pojęcie organu sądowego

Jakkolwiek Trybunał Sprawiedliwości przesądził, że Krajowa Izba Odwoławcza ma charakter organu sądowego, to nie sposób nie zauważyć, że prawidłowa interpretacja aktów prawa unijnego powinna uwzględniać różne wersje językowe, a wobec faktu, że zakres znaczeniowy pojęcia „sąd”, użytego w art. 267 TFUE i art. 47 KPP, nie jest tożsamy i w części wersji językowych użyto na ich oznaczenie różnych wyrażen², to termin ten na gruncie prawa unijnego rodzi pewne wątpliwości interpretacyjne.

¹ Dalej również jako: KIO albo Izba.

² R. Grzeszczak, M. Krajewski, „Sąd” w świetle przepisów art. 47 KPP oraz art. 267 TFUE, EPS, nr 6, 2014, s. 14.

W tytule VI Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej³, nazwanym „Wymiar sprawiedliwości”, wymienione zostało prawo do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu. W myśl przepisu art. 47 KPP każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Sąd, o którym mowa w art. 47 KPP, musi być sądem niezawisłym, bezstronnym oraz ustanowionym na mocy ustawy⁴. Warunek ustanowienia na podstawie ustawy ma zapewniać ustrojową niezależność sądownictwa od władzy wykonawczej i należy przyjąć, że obejmuje nie tylko samo ustanowienie sądu, ale także tworzy podstawy ustrojowe i organizacyjne jego funkcjonowania⁵.

Tymczasem przepis art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶ stanowi o kompetencji sądu do wystąpienia z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego przez TS. Problem sprowadza się jednak do tego, że uznanie występującego z pytaniem podmiotu za organ sądowy uprawniony do wnioskowania o wydanie orzeczenia wstępnego nie znajdzie w każdym przypadku przełożenia na jego zakwalifikowanie jako sądu w rozumieniu art. 47 KPP, tj. szczególnego organu charakteryzującego się gwarancjami niezależności, niezawisłości i bezstronności oraz orzekającego ostatecznie w imieniu państwa i poddanego wyłącznie prawu, a także powołanego w celu zagwarantowania skutecznej ochrony sytuacji prawnej jednostki⁷. W myśl unijnej definicji organ o statusie sądu musi spełniać warunki powołania na podstawie przepisów prawa, stałego charakteru, wyłącznej właściwości do rozpatrywania określonego rodzaju sporów, obligatoryjnego charakteru jurysdykcji, kontradiktoryjności postępowania, rozstrzygania na podstawie prawa oraz niezawisłości⁸. Trybunał Sprawiedliwości wskazuje, że dokonując oceny statusu danego organu jako sądu w rozumieniu art. 267 TFUE, należy wziąć pod uwagę całość okoliczności danej sprawy, a w szczególności podstawę prawną istnienia organu, jego stały lub tymczasowy charakter, obligatoryjny charakter jego jurysdykcji, kontradiktoryjność postępowania, stosowanie przez organ przepisów prawa oraz jego niezawisłość⁹. Co należy również podkreślić, Trybunał Sprawiedliwości przesądza,

³ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej z 14.12.2007 r., Dz.Urz. UE C 30314/12/2007 P. 0017 – 0035, dalej jako: KPP.

⁴ A. Wróbel, *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 1175.

⁵ P. Hofmański, A. Wróbel [w:] L. Garlicki, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, tom I, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 311 i n.

⁶ Dz.Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 47 – dalej jako: TFUE.

⁷ R. Grzeszczak, M. Krajewski, *op. cit.*, s. 14.

⁸ Wyrok ETS z 17.09.1997 r., C-54/96, Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH przeciwko Bundesbaugesellschaft Berlin mbH, Zbiór Orzecnictwa 1997, s. I -4961, pkt 23.

⁹ Wyrok z dnia 17 września 1997 r. w sprawie C 54/96 Dorsch Consult, Rec. s. I 4961, pkt 23; z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie C 53/03 Syfait i in., Zb. Orz. s. I 4609, pkt 29; z dnia 14 czerwca 2007 r. w sprawie C 246/05 Häupl, Zb. Orz. s. I 4673, pkt 16; a także z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C 118/09 Koller, Zb. Orz. s. I 13627, pkt 22; wyrok z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie C 196/09

czy organ ma charakter „sądu” wyłącznie w rozumieniu przypisanym temu terminowi przez art. 267 TFUE¹⁰.

W konsekwencji należy przyjąć, że w tym też jedynie ujęciu, tj. w rozumieniu art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Trybunał Sprawiedliwości przesądził o statusie Krajowej Izby Odwoławczej jako organu sądowego. Uzasadniając swoje stanowisko, TS wskazał, że Krajowa Izba Odwoławcza, która jest organem ustanowionym na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych, mającym wyłączną właściwość do rozpoznawania w pierwszej instancji sporów wykonawców z instytucjami zamawiającymi, i której funkcjonowanie regulują art. 172-198 tej ustawy, jest sądem w rozumieniu art. 267 TFUE, gdy wykonuje swoje kompetencje objęte zakresem wymienionych przepisów, co ma miejsce w ramach postępowania głównego¹¹.

Powyższe rozważania należy przenieść na grunt uregulowań polskich. Nie sposób bowiem nie dostrzec, że w myśl art. 175 w zw. z art. 174 Konstytucji RP sądy sprawują wymiar sprawiedliwości i wydają wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej. Historycznie zresztą pojęcie „wymiaru sprawiedliwości” stanowiło synonim „władzy sądowniczej”¹². Istnieją przy tym dwie grupy poglądów definiujące „wymiar sprawiedliwości”. Pierwsza zakłada, że wymiarem sprawiedliwości jest tylko działalność sądów, i wskazuje, że jest to działalność państwa realizowana przez niezależne sądy w dziedzinie orzecznictwa karnego, cywilnego oraz administracyjnego¹³. Zwolennicy drugiej grupy poglądów przyjmują, że nie tylko sądy sprawują „wymiar sprawiedliwości”, ale że jest to działalność państwa polegająca na rozstrzyganiu sporów prawnych na podstawie norm prawnych w imieniu państwa¹⁴. Nie ulega wątpliwości, że w ramy żadnej z przywołanych definicji nie wpisuje się Krajowa Izba Odwoławcza.

Do sprawowania władzy sądowniczej ustrojodawca powołał w Polsce dwa rodzaje organów, tj. sądy oraz trybunały¹⁵. Już literalne brzmienie przepisów prowadzi do wniosku, że Krajowa Izba Odwoławcza nie jest sądem w rozumieniu Konstytucji RP.

W konsekwencji rodzi się pytanie o przyczyny tego odmiennego postrzegania statusu Krajowej Izby Odwoławczej. Jak się wydaje, odmienny jest cel regulacji z art. 267 TFUE (gdzie oceniając status organu, TS bierze pod uwagę całość okolicz-

Miles i in., Zb. Orz. s. I 5105, pkt 37; a także wyrok z dnia 19 kwietnia 2012 r. w sprawie C 443/09 Grillo Star, pkt 20.

¹⁰ Wyrok TS z wyroku z 13 grudnia 2012 r. w sprawie CL 465/11 Forposta, ABC Direct Contact, pkt 17, www.curia.europa.eu.

¹¹ *Ibidem*.

¹² J. Trzeciński [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999, s. 4.

¹³ *Ibidem*, s. 7.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ A. Wasilewski, *Władza sądownicza w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, PiP, nr 7, 1998, s. 6

ności danej sprawy, dążąc do zapewnienia jednolitości wykładni prawa UE)¹⁶ oraz tej sformułowanej na gruncie Konstytucji RP (gdzie *de facto* tworzy się gwarancje prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły organ).

Jednocześnie w ujęciu systemowym niezwykle ważną gwarancją stworzoną przez polskiego ustrojodawcę jest przyjęcie niezależności władzy sądowniczej od innych władz i jak się wydaje, realizacji tej gwarancji brakuje w istniejących uregulowaniach ustawy o zamówieniach publicznych, co również prowadzi do wniosku, że w rozumieniu krajowych uregulowań Krajowa Izba Odwoławcza nie jest organem sądowym.

3. Niezawisłość organu sądowego

W sytuacji różnego sposobu rozumienia organu sądowego na gruncie TFUE oraz polskich uregulowań krajowych ważne znaczenie ma również rozumienie przesłanek, od których spełnienia TS uzależnia przyznanie organowi statusu sądowego bądź nie. Wśród wymienianych w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości warunków, tj.: powołania na podstawie przepisów prawa, stałego charakteru, wyłącznej właściwości do rozpatrywania określonego rodzaju sporów, obligatoryjnego charakteru jurysdykcji, kontradiktoryjności postępowania, rozstrzygania na podstawie prawa, wątpliwości interpretacyjne rodzić może wymóg „niezawisłości” organu sądowego w rozumieniu art. 267 TFUE. Bezsparnie przepisy art. 174 ust. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o zamówieniach publicznych¹⁷ stanowią, że członkowie składów orzekających Izby przy orzekaniu są niezawisli i związani wyłącznie przepisami obowiązującego prawa. Przyjmuje się, że członkowie Izby są orzecznikami wyposażonymi w nadany ustawą status niezawisłości (tak jak sędziowie), która obejmuje swoim zakresem wszystkie czynności wykonywane przez członków składów orzekających (w zakresie ich wykonywania, zgodnie z art. 174 ust. 6 Prawa zamówień publicznych, korzystają oni z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym)¹⁸.

Pierwszą rzeczą, która zwraca uwagę, jest fakt, że TS wskazuje na niezawisłość organu, a uregulowania krajowe stanowią o niezawisłości członków składu orzekającego KIO. Nawiązując jednak do uregulowań w zakresie niezawisłości sędziowskiej, należy przyjąć, że w sytuacji gdy organ orzekający tworzą osoby, w odniesieniu do których prawo formułuje stosowne gwarancje, aby ich niezawisłość realnie zapewnić¹⁹, to gwarancje ich niezawisłości należy postrzegać jako gwarancje dotyczące samego organu.

¹⁶ R. Grzeszczak, M. Krajewski, *op. cit.*, s. 14.

¹⁷ Dz.U. z 2015, poz. 2164.

¹⁸ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w latach 2007-2008, s. 72, www.uzp.gov.pl.

¹⁹ Wyrok TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, a także wyrok TK z 12 grudnia 2001 r., sygn. SK 26/01, www.trybunal.gov.pl.

W następnej kolejności rodzi się zatem pytanie o gwarancje realnej niezawisłości członków składów orzekających Krajowej Izby Odwoławczej w istniejącym stanie prawnym. W każdym bowiem przypadku na niezawisłość organu składa się całokształt rozwiązań prawnych służących osiągnięciu celu, który wspomniane gwarancje mają pozwolić zrealizować. Niezawisłość nie jest bowiem wartością samą w sobie, ale środkiem mającym na celu zapewnienie najlepszego wykonywania funkcji jurysdykcyjnej oraz osiągnięcie celów społeczeństwa opartego na zasadach sprawiedliwości²⁰. Jednym z elementów służących urzeczywistnieniu niezawisłości jest stworzenie rozwiązań zapewniających niezależność instytucjonalną niezawisłego organu²¹. W doktrynie wskazuje się, że niezawisłość sędziowską należy rozumieć jako niedopuszczalność jakiegokolwiek ingerencji z zewnątrz lub wywierania nacisku na sędziego w kierunku takiego czy innego rozstrzygnięcia²². Analogicznie należałoby rozumieć niezawisłość członka Krajowej Izby Odwoławczej.

Kolejnym elementem, który należy rozważyć, jest wewnętrzny (subiektywny) oraz zewnętrzny (obiektywny) charakter niezawisłości. Subiektywny aspekt niezawisłości dotyczy wewnętrznych przeżyć rozstrzygającego, który musi mieć bezwzględne poczucie wolności od jakichkolwiek nacisków, natomiast w ujęciu obiektywnym podmiot rozstrzygający musi być postrzegany jako osoba wolna od wszelkich prób wpływania na jej werdykt²³. Podkreśla się, że niezawisłość stanowi rację niezależnego bytu organów sądowych, a przejawia się na płaszczyźnie stosunku sędziego do wszystkich pozostałych osób, bez względu na to, jaki podmiot reprezentują²⁴. W literaturze przedmiotu wyróżnia się cztery elementy niezawisłości sędziowskiej: całkowitą niezależność sędziego od wszelkich wpływów i wskazówek ubocznych; całkowitą niezależność w podejmowaniu wszelkich postanowień i wyroków; całkowitą niezależność w podejmowaniu czynności zmierzających do rozstrzygnięcia rozpoznawanej sprawy; wyłączenie odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej za orzeczenia wydane na podstawie przepisów prawa, w granicach swobodnej oceny dowodów i zgodnie z własnym sumieniem²⁵. Podkreśla się, że jakkolwiek niezawisłość sędziowska w każdym przypadku łączy się z kwestią niezależności, to nie powinna być z niezależnością utożsamiana, bowiem ma szerszy cha-

²⁰ K. Piasecki, *Niezawisłość sędziowska – uwarunkowania i zagrożenia*, [w:] J. Gaj (red.), *Niezawisłość sędziowska*, Materiały konferencji naukowej zorganizowanej przez Sąd Najwyższy i Instytut Państwa i Prawa PAN w dniu 20 kwietnia 1990 r. w Popowie, Warszawa 1999, s. 14.

²¹ Open Society Institute, *Program Monitoringu Akcesji do Unii Europejskiej (UE). Niezawisłość organów sądowiczych. Raporty krajowe*, Warszawa 2001, s. 23.

²² B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 890.

²³ L. Garlicki, *Konstytucja. Komentarz do art. 178*, t. IV, C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 9, a także wyrok TK z dnia 24.10.2007 r., sygn. SK 7/06, OTK-A 2007, nr 9, poz. 108, oraz wyrok TK z dnia 20.07.2004 r., sygn. SK 19/02, OTK-A 2004, nr 7, poz. 67.

²⁴ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2012, s. 431.

²⁵ M. Kempisty, *Ustrój sądów*, Komentarz, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1966, s. 123.

rakter i odnosi się również do sfery wewnętrznych przeżyć sędziego²⁶. Jednocześnie wymienia się gwarancje niezawisłości sędziowskiej, wskazując na: gwarancje organizacyjne, funkcjonalne, niepołączalność stanowiska z innymi zajęciami oraz nieusuwalność poza wyjątkami przewidzianymi w ustawie i w trybie tą ustawą określonym, immunitet; materialna niezależność, gwarancje tzw. procesowe; zapewnienie możliwości nieustannego szkolenia²⁷.

4. Gwarancje niezawisłości członków Krajowej Izby Odwoławczej

Urzeczywistnienie przypisanej Krajowej Izbie Odwoławczej cechy niezawisłość, podobnie jak ma to miejsce w przypadku niezawisłości sędziowskiej, również wymaga stworzenia stosownych gwarancji. Przyjmując zatem wymienione powyżej gwarancje niezawisłości sędziowskiej, należało odnieść je do warunków funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej.

4.1. Gwarancje organizacyjne

Pierwszymi z wymienianych gwarancji niezawisłości są gwarancje organizacyjne. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że Krajowa Izba Odwoławcza jest sądem w rozumieniu art. 267 TFUE, gdy wykonuje swoje kompetencje objęte zakresem art. 172-198 Prawa zamówień publicznych²⁸. Analizując gwarancje niezawisłości członków Krajowej Izby Odwoławczej, zgodzić należy się, że Izba została ustanowiona na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych i ta sama ustawa określa wyłączną właściwość Izby do rozpoznawania odwołań wnoszonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia (art. 172 ust. 1 Prawa zamówień publicznych).

Gwarancje organizacyjne polegają na oddzieleniu organizacyjnym organów niezawisłych od organów innych władz i konstytucyjnym lub ustawowym określeniu zakresu jurysdykcji, a także dostarczeniu przez państwo środków umożliwiających tym niezawisłym organom prawidłowe wypełnianie ich funkcji²⁹. Bezspornie warunkiem koniecznym prawidłowego wypełniania funkcji orzeczniczych przez Krajową Izbę Odwoławczą jest jej niezależność, również w sferze relacji z organami administracji rządowej. Niezbędne jest zatem ukształtowanie Izby jako instytucji odrębnej od innych organów państwowych. Dlatego też zniesione zostało formalne usytuowanie Izby przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych³⁰. Zwrócić jednak trzeba uwagę, że w myśl art. 173 ust. 1 Prawa zamówień publicznych członkowie

²⁶ B. Naleziński [w:] P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne RP*, C.H. Beck, Warszawa 2002, s. 12.

²⁷ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 431.

²⁸ Wyrok TS z wyroku z 13 grudnia 2012 r. w sprawie CL 465/11 Forposta, ABC Direct Contact, pkt 17, www.curia.europa.eu.

²⁹ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 433.

³⁰ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2012 r., s. 12, www.uzp.gov.pl.

Krajowej Izby Odwoławczej są powoływani i odwoływani przez ministra właściwego do spraw gospodarki, będącego organem administracji rządowej, o którym mowa w art. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych³¹.

Jak się wskazuje, Krajowa Izba Odwoławcza jest zorganizowana na zasadzie samorządu, który w pewnym stopniu przypomina samorząd sędziowski, a Prezes Urzędu Zamówień Publicznych³² nie posiada żadnych kompetencji władczych w stosunku do Izby³³. Należy jednak zwrócić uwagę, że również Prezes UZP, w myśl art. 152 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, jest centralnym organem administracji rządowej, nad którym nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów. Jednocześnie ten sam organ administracji rządowej wykonuje czynności w sprawach z zakresu prawa pracy dotyczących członków Izby (art. 173 ust. 4 Prawa zamówień publicznych), zapewnia obsługę organizacyjno-techniczną oraz księgową Izby (art. 173 ust. 11 Prawa zamówień publicznych), zgłasza kandydatów do pełnienia obowiązków rzecznika dyscyplinarnego (art. 175 ust. 5 Prawa zamówień publicznych). Ponadto, w myśl art. 176a ust. 2 Prawa zamówień publicznych, postępowanie kwalifikacyjne na członków Izby ogłasza Prezes Rady Ministrów na wniosek Prezesa Urzędu, jeżeli zachodzi potrzeba zwiększenia składu Izby, a z mocy art. 173 ust. 3 Prawa zamówień publicznych Prezes Urzędu wnioskuje do Prezesa Rady Ministrów o powołanie Prezesa Izby i wiceprezesa. Analiza powyżej omówionych uregulowań prowadzi do wniosku, że ochrona wewnętrznej niezawisłości członków KIO przed wpływem zewnętrznym, w tym politycznym, może być trudna, w sytuacji gdy wpływ na przebieg kariery zawodowej ma organ władzy wykonawczej.

Przyjęte rozwiązania wydają się nie w pełni urzeczywistniać gwarancje niezawisłości Izby. Dają one wręcz organowi administracji rządowej możliwość realnego wpływu na działalność Izby, a pośrednio również na organy Krajowej Izby Odwoławczej³⁴. Co więcej, brak jest przepisów, które zapewniałyby dostarczenie przez państwo środków umożliwiających Krajowej Izbie Odwoławczej prawidłowe wypełnianie jej funkcji, co w sposób bezpośredni przekłada się nie tylko na warunki pracy członków Izby, ale wręcz wywiera niekiedy wpływ na tok prowadzonych postępowań odwoławczych³⁵.

³¹ Dz.U. z 2016, poz. 1870 ze zm.

³² Dalej również jako: Prezes UZP.

³³ W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Lex, nr 8671, 2014.

³⁴ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2012 r., s. 13, www.uzp.gov.pl.

³⁵ *Ibidem*, s. 23, www.uzp.gov.pl.

4.2. Gwarancje funkcjonalne

Gwarancje funkcjonalne oznaczają zakaz ingerencji w orzecznictwo organu niezależnego ze strony organów innych władz³⁶. Orzeczenie Izby nie ma charakteru ostatecznego i podlega kontroli instancyjnej³⁷.

W tym zakresie, w kontekście gwarancji niezawisłości KIO, pewne wątpliwości rodzić może rozwiązanie, które z jednej strony nakłada na Prezesa UZP obowiązek zapewnienia jednolitego stosowania przepisów o zamówieniach (art. 154 pkt 13 Prawa zamówień publicznych) i prawa do wniesienia skargi do sądu na orzeczenie Izby (art. 198a Prawa zamówień publicznych), a z drugiej strony daje temu centralnemu organowi administracji rządowej prawo wykonywania czynności w sprawach z zakresu prawa pracy dotyczących członków Izby (art. 173 ust. 4 Prawa zamówień publicznych). Zważywszy jeszcze na brak finansowej niezależności Krajowej Izby Odwoławczej, nałożone na Prezesa UZP obowiązki wręcz nakazują podejmowanie działań, które w pewnych przypadkach mogą mieć wpływ na orzecznictwo KIO. Bezspornie bowiem przyjęte mechanizmy finansowania mogą mieć znaczący wpływ na stopień niezależności organu, a w konsekwencji również na osiągnięcie celów, którym w zamierzeniu służyć ma działalność organu³⁸. Jakkolwiek zatem Prezes UZP nie ma bezpośrednich prawnych możliwości oddziaływania na działalność orzeczniczą KIO, to nie sposób przyjąć tezy o całkowitej niezależności KIO od Prezesa UZP³⁹.

4.3. Niepołączalność stanowiska z innymi zajęciami

Członkostwo w KIO obwarowane jest pewnymi ograniczeniami, zbliżonymi do tych, które są stawiane sędziom sądów państwowych⁴⁰. Z woli ustawodawcy członkostwa w Izbie nie można łączyć z mandatem posła lub senatora; mandatem radnego, mandatem wójta (burmistrza, prezydenta miasta) oraz z członkostwem w zarządzie powiatu lub województwa; członkostwem w kolegium regionalnej izby obrachunkowej oraz samorządowym kolegium odwoławczym oraz z przynależnością do partii politycznej lub prowadzeniem działalności politycznej. Ponadto członkowie Izby nie mogą też podejmować dodatkowego zatrudnienia ani innych zajęć zarobkowych, z wyjątkiem zatrudnienia na stanowisku dydaktycznym, naukowo-dydaktycznym lub naukowym (w wymiarze i na warunkach określonych ustawą Prawo zamówień publicznych); prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub współ-

³⁶ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 431.

³⁷ I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Lex, nr 10581, 2017.

³⁸ J. Gola, *Prezes Urzędu Transportu Kolejowego – niezależny organ regulacyjny?*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 368, 2014, s. 38.

³⁹ J. Pieróg, *Zamówienia publiczne. Akty wykonawcze. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 604.

⁴⁰ I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, *op. cit.*

nie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności; być członkiem zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej ani pełnomocnikiem spółek handlowych; być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą; posiadać w spółkach handlowych więcej niż 10% akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10% kapitału zakładowego – w każdej z tych spółek.

Przyjęcie uregulowań wprowadzających szczególne ograniczenia dla członków KIO w zakresie łączenia przez nich wskazanych funkcji czy stanowisk, a także zajmowania się określonego rodzaju działalnością należy postrzegać jako zasadnicze w kontekście zapobiegania konfliktom interesów⁴¹ oraz wiarygodności samej Krajowej Izby Odwoławczej.

4.4. Nieusuwalność z urzędu

Nieusuwalność z urzędu oznacza wykluczenie możliwości pozbawienia stanowiska w wyniku arbitralnej decyzji czynnika administracyjnego⁴² i utożsamiana jest z ochroną przed naciskami związanymi z zawieszeniem w urzędowaniu⁴³. Wśród gwarancji nieusuwalności sędziów wskazuje się reguły opróżnienia stanowiska sędziego, co może nastąpić wyłącznie w wyniku przeniesienia sędziego w stan spoczynku na skutek choroby lub utraty sił uniemożliwiających mu sprawowanie urzędu (tryb postępowania w tych sprawach określa ustawa); w wyniku złożenia sędziego z urzędu lub zawieszenia w urzędowaniu dokonanego na mocy orzeczenia sądu i tylko w przypadkach określonych w ustawie; wskutek przeniesienia sędziego w stan spoczynku z powodu przekroczenia ustawowo określonej granicy wieku (art. 180 ust. 2-4 Konstytucji RP).

W myśl postanowień dyrektywy 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych⁴⁴ członkowie niezależnego organu rozpoznającego odwołania od decyzji zamawiającego, podjętych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, powoływani są i odwoływani na takich samych warunkach jak sędziowie, jeżeli chodzi o urząd odpowiedzialny za ich powołanie, okres kadencji oraz ich odwołanie.

Prawo zamówień publicznych daje ministrowi właściwemu do spraw gospodarki prawo odwołania członka Izby, ale nastąpić to może tylko w przypadkach wskazanych w ustawie, w katalogu sformułowanym w art. 174 ust. 5 Prawa zamówień

⁴¹ B. Banaszak, *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, Przegląd Sejmowy, nr 2, 2003, s. 9.

⁴² W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.

⁴³ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 435.

⁴⁴ Dz.Urz. UE L nr 335, s. 31.

publicznych. Jednocześnie, w myśl art. 176 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, ten sam minister zawiesza członka Izby w jego prawach i obowiązkach w przypadku przedstawienia mu zarzutu popełnienia przestępstwa umyślnego lub umyślnego przestępstwa skarbowego. Uwagę zwraca fakt, że w obydwu przypadkach ustawodawca nie pozostawił kwestii (odwołania ani zawieszenia) uznaniu organu, ale w razie zaistnienia ustawowych przesłanek zobligował go do odwołania (zawieszenia) członka KIO. Takie rozwiązanie należy ocenić pozytywnie, bowiem odwołanie czy też zawieszenie członka KIO następuje wyłącznie w określonych woli ustawodawcy przypadkach, co przynajmniej z założenia wyklucza swobodę organu w tym zakresie. Dokonując oceny przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania, należy mieć na uwadze fakt, że nieusuwalności nie należy postrzegać w sposób absolutny, ale przez pryzmat celu, który ma ona urzeczywistniać, tj. wzmocnienie niezależności oraz niezawisłości i bezstronności⁴⁵.

4.5. Materialna niezależność członków KIO

Materialna niezależność definiowana jest jako wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi obowiązków⁴⁶. W odniesieniu do sędziów gwarancje niezależności materialnej zostały sformułowane w Konstytucji RP. W doktrynie precyzuje się, że sędziowie powinni mieć zapewnione odpowiednie warunki sprzyjające wydawaniu sprawiedliwych wyroków⁴⁷. Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że jakkolwiek materialną niezależność należy postrzegać jako istotny element wspomagający gwarancję niezawisłości, to jednocześnie nie można wyprowadzić prostej zależności pomiędzy zasadą niezawisłości a statusem materialnym orzeczników⁴⁸.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt uregulowań dotyczących członków Krajowej Izby Odwoławczej, należy zwrócić uwagę, że w rocznych informacjach o działalności KIO przez kilka lat z rzędu podnoszono, że poziom wynagrodzeń członków KIO pozostaje na niezmiennym poziomie od 2008 r., tj. od powołania Izby. Wynagrodzenie podlegało ustaleniu na podstawie kwoty bazowej wskazanej w ustawie budżetowej, stosownie do art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1999 r. o kształtowaniu wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej oraz o zmianie niektórych ustaw oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 9 lipca 2007 r. w sprawie wielokrotności kwoty bazowej stanowiącej podstawę ustalenia wynagrodzenia zasadniczego⁴⁹. W 2015 r., w związku z prowadzonym procesem legislacyjnym, podniesiono, że zarówno zasady wynagradzania członków Izby, jak i wysokość tego wynagrodzenia od dłuższego czasu nie ulegają zmianie, wywołując

⁴⁵ J. Zimmermann, *Wartości w prawie administracyjnym*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2015.

⁴⁶ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 435.

⁴⁷ E. Waśkowski za: J. Derlatka, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Lex, nr 274396, 2016.

⁴⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12.12.2012 r., sygn. 1/12, www.trybunal.gov.pl.

⁴⁹ Dz.U. z 2007 r., nr 128, poz. 885.

konsekwencje sprzeczne z zamierzeniami ustawodawcy⁵⁰. Fakt, że wynagrodzenie to przez okres prawie 10 lat nie było nie tylko podwyższone, ale i zwaloryzowane⁵¹, pomimo zgłaszanych w tym zakresie postulatów, prowadzi do wniosku o braku faktycznej materialnej niezależności członków KIO. Bez wątplenia stanem nie-sprzyjającym budowaniu niezawisłości organu jest postępująca pauperyzacja jego członków⁵². Wniosków tych nie zmienia fakt, że rozporządzeniem z dnia 20 grudnia 2016 r. Prezes Rady Ministrów zmienił rozporządzenie w sprawie wielokrotności kwoty bazowej stanowiącej podstawę ustalenia wynagrodzenia zasadniczego prezesa, wiceprezesa oraz pozostałych członków Krajowej Izby Odwoławczej⁵³, w związku z czym z dniem 1 stycznia 2017 kwotę bazową podwyższono o 0,08 w stosunku do wcześniej obowiązującej.

4.6. Gwarancje procesowe

Wśród gwarancji wymienić należy jawność postępowania, instytucję wyłączenia sędziego od udziału w konkretnej sprawie, gdy zajdą przesłanki określone ustawą, tajność narady czy kolegalność orzekania⁵⁴.

Zgodnie z ustawową regulacją, co do zasady Izba rozpoznaje odwołanie na jawnej rozprawie, której jawność może zostać wyłączona na wniosek strony lub z urzędu, w całości lub w części, jeżeli przy rozpoznawaniu odwołania może być ujawniona informacja stanowiąca tajemnicę chronioną na podstawie odrębnych przepisów, inna niż informacja niejawna. Wówczas rozprawa odbywa się wyłącznie z udziałem stron lub ich pełnomocników. Jeżeli natomiast przy rozpoznaniu odwołania może być ujawniona informacja niejawna w rozumieniu przepisów o ochronie informacji niejawnych, odwołanie jest rozpoznawane na posiedzeniu niejawnym. Ogłoszenie orzeczenia następuje po zamknięciu rozprawy na posiedzeniu jawnym. Istotnym elementem służącym urzeczywistnieniu gwarancji niezawisłości jest obowiązek ustnego wskazania motywów rozstrzygnięcia, a następnie obowiązek sporządzenia z urzędu uzasadnienia orzeczenia. Ustawodawca sformułował wytyczne określające wymogi, którym odpowiadać ma uzasadnienie orzeczenia. Decyzję ustawodawcy o stworzeniu normatywnych ram uzasadnienia postrzegać należy jako dążenie do urzeczywistnienia gwarancji niezawisłości członków KIO, bowiem pisemne motywy rozstrzygnięcia stanowią instrument oceny bezstronności organu orzekającego⁵⁵, a więc cechy, która jest definiowana jako jeden z elementów współtworzących nie-

⁵⁰ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2015 roku, s. 60, www.uzp.gov.pl.

⁵¹ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2014 roku, s. 9, www.uzp.gov.pl.

⁵² Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2015 roku, s. 60, www.uzp.gov.pl.

⁵³ Dz.U. z 2016, poz. 2178.

⁵⁴ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 436.

⁵⁵ B. Bładowski, *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Lex, nr 94268, 2009.

zawisłość sędziowską⁵⁶. Dopełnienie tych gwarancji jawności postępowania stanowi uregulowana ustawowo procedura wyznaczania składów orzekających przez Prezesa UZP i warunków oraz zakresu dopuszczalnego odstępstwa od tych zasad. Podkreśla się przy tym, że konieczność przestrzegania zasady niezawisłości wymaga m.in. tego, aby obciążenie każdego sędziego pracą w danym sądzie było mniej więcej równe⁵⁷.

Inną procesową gwarancją niezawisłości stanowi instytucja wyłączenia wyznaczonego członka KIO od orzekania. Przepis art. 180 ust. 5 Prawa zamówień publicznych stanowi, że członek składu orzekającego lub strona zawiadamia pisemnie Prezesa Izby o okolicznościach uzasadniających wyłączenie wyznaczonego członka, w szczególności gdy zachodzą okoliczności faktyczne lub prawne, które mogą budzić uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności. W postępowaniu sądowym instytucja wyłączenia sędziego postrzegana jest jako gwarancja procesowa zasady obiektywizmu i bezstronności⁵⁸. Należy przyjąć, że analogiczną rolę pełni to uregulowanie na gruncie postępowań odwoławczych. Jednocześnie należy jednak zwrócić uwagę, że „okoliczności uzasadniające wyłączenie” wyznaczonego członka powinny być rozumiane jako przesłanka, która racjonalizuje wyłączenie członka składu z uwagi na występowanie faktycznych przyczyn osobistych (np. przyjaźń lub nienawiść wobec jednej ze stron postępowania, przedstawiciela lub pełnomocnika stron), a także przyczyn innej natury (np. powiązania służbowego, gospodarczego)⁵⁹. Szczególnie należy podkreślić, że z woli ustawodawcy (art. 188 ust. 5) przesłankę wyłączenia członka składu orzekającego KIO mogą stanowić „w szczególności okoliczności faktyczne lub prawne”. W tym zakresie należy przyjąć, że zakres uregulowania zawartego w art. 188 ust. 5 Prawa zamówień publicznych jest szerszy niż uregulowań z art. 19 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁶⁰ czy art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego⁶¹ i art. 41 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego⁶². Przede wszystkim Prawo zamówień publicznych wśród przesłanek wyłączenia wskazuje literalnie „okoliczności prawne”, czego nie czyni żadna z pozostałych powołanych ustaw. Przyjąć można, że dzieje się tak dlatego, że we wskazanych aktach, oprócz instytucji wyłączenia na wniosek, ustawodawca określa katalog przesłanek wyłączenia sędziego z mocy samej ustawy. Wówczas to zbliżone

⁵⁶ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Państwo i Prawo, z. 11-12, 1997, s. 99-100.

⁵⁷ Ch.M. Piska, *Das Prinzip festen Geschäftsverteilung in der ordentlichen Gerichtsbarkeit*, MANZ'sche, Wien 1995, s. 84, za: B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 436.

⁵⁸ J.P. Tarno, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2011.

⁵⁹ Postanowienie WSA w Opolu z dnia 19.02.2007 r., sygn. II SO/Op 93/05, www.nsa.gov.pl.

⁶⁰ Dz.U. z 2016, poz. 718 – dalej również p.p.s.a.

⁶¹ Dz.U. z 2016, poz. 1822 – dalej również k.p.c.

⁶² Dz.U. z 2016, poz. 1749 – dalej również k.p.k.

w swym brzmieniu uregulowania art. 19 p.p.s.a., art. 49 k.p.c. oraz 41 k.p.k. służą „uszczelnieniu” gwarancji bezstronności. W przypadku postępowania odwoławczego art. 188 ust. 5 Prawa zamówień publicznych stanowi trzon instytucji wyłączenia, zawsze wtedy, gdy co do bezstronności wyznaczonego do orzekania członka KIO pojawiają się uzasadnione wątpliwości. Wśród procesowych gwarancji niezawisłości wskazuje się również kolegialność organu orzekającego, która może przyczynić się do redukcji negatywnego wpływu czynników psychologicznych na orzekanie⁶³. W tym zakresie należy wskazać, że zasadniczo Izba rozpoznaje odwołanie w składzie jednoosobowym. Prezes Izby może natomiast zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzyosobowym, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilość lub precedensowy charakter sprawy (art. 188 ust. 1). Elementem ściśle związanym z kolegialnością organu jest tajność narady, która również wymieniana jest wśród procesowych gwarancji niezawisłości. W tym zakresie należy wskazać na uregulowania § 30 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań⁶⁴, który stanowi, że jeżeli rozpoznanie odwołania następuje w składzie trzyosobowym, Izba wydaje orzeczenie po niejawnym naradzie składu orzekającego. Narada obejmuje dyskusję, głosowanie nad mającym zapasć orzeczeniem i zasadniczymi powodami rozstrzygnięcia, a kieruje nią przewodniczący składu orzekającego.

Analizując istnienie procesowych gwarancji niezawisłości Krajowej Izby Odwoławczej w kontekście jej statusu organu sądowego, nie sposób nie zwrócić uwagi na odesłanie do unormowań k.p.c. o sądzie polubownym (art. 185 ust. 7), które – jak wskazują znawcy problemu – prowadzi do kwalifikowania składu orzekającego Izby jako organu pozasądowego o charakterze *quasi*-sądu cywilnego⁶⁵.

4.7. Gwarancje możliwości nieustannego szkolenia

Zapewnienie możliwości nieustannego szkolenia jest wymieniane jako ważny element gwarantujący niezawisłość⁶⁶. Należy jednak podkreślić, że jest to element, który powinien być rozpatrywany wespół z uregulowaniami dotyczącymi ukształtowania trybu powoływania członków KIO.

Członkiem Izby mogą zostać osoby spełniające określone ustawą wymagania, które uzyskały najlepsze wyniki w postępowaniu kwalifikacyjnym. Określając wymogi, których spełnienie jest konieczne, aby nabyć status członka Krajowej Izby Odwoławczej, ustawodawca posłużył się rozwiązaniem zbliżonym do przyjętego na gruncie ustaw regulujących status i wykonywanie zawodów zaufania publicz-

⁶³ W. Jasiński, *Bezstronność sądu i jej gwarancje w polskim procesie karnym*, Lex, nr 104302, 2009.

⁶⁴ Dz.U. z 2014, poz. 964.

⁶⁵ K. Horubski, *Publiczno- i prywatnoprawne elementy zamówień publicznych*, Państwo i Prawo, nr 7, 2009, s. 77.

⁶⁶ B. Banaszak, *Porównawcze prawo...*, s. 436.

nego (np.: art. 65 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze⁶⁷ czy też art. 24 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych⁶⁸), jak również regulujących przesłanki nabycia statusu funkcjonariusza publicznego (art. 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji⁶⁹). Członkiem Krajowej Izby Odwoławczej może być osoba, która posiada obywatelstwo polskie; wyższe wykształcenie prawnicze; pełną zdolność do czynności prawnych; korzysta z pełni praw publicznych; posiada nieposzlakowaną opinię; nie była prawomocnie skazana za przestępstwo umyślne lub umyślne przestępstwo skarbowe; posiada minimum pięcioletnie doświadczenie zawodowe w administracji publicznej lub na stanowiskach związanych z udzielaniem porad prawnych, sporządzaniem opinii prawnych, opracowywaniem projektów aktów prawnych oraz występowaniem przed sądami i urzędami, a także ma 29 lat.

Jak wynika z rocznych Informacji, Krajowa Izba Odwoławcza prowadzi również działalność, która ma na celu podnoszenie jakości i standardów orzecznictwa, a także usprawnienie organizacji pracy Izby w taki sposób, aby jak najlepiej realizowała funkcje, do których pełnienia została powołana⁷⁰. Wśród celów, którym szkolenia mają służyć, wskazuje się m.in. osiągnięcie jednolitości orzecznictwa. Dlatego też przeprowadza się wewnętrzne narady dotyczące aktualnych problemów orzeczniczych. W tym jednak zakresie należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze – w sytuacji przymiotu niezawisłości członków KIO osiągnięcie wskazanego efektu nie zawsze będzie możliwe⁷¹. Po drugie – jednolitości orzecznictwa nie można absolutyzować⁷², gdyż przeciwne stanowisko zaprzeczałoby istocie niezawisłości.

5. Zakończenie

Przeprowadzona analiza statusu Krajowej Izby Odwoławczej pozwala na sformułowanie wniosku, iż organ ten ma bezspornie status sądu w rozumieniu art. 267 TFUE. Podkreślenia wymaga jednak, że orzecznictwo TS charakteryzuje kazuistyką, a w konsekwencji należy przyjąć, że pojęcie „organu sądowego” na gruncie TFUE należy interpretować w sposób autonomiczny i bez znaczenia w tym kontekście pozostaje krajowy status danego organu⁷³. Wspomniany autonomiczny sposób interpretacji pojęcia organu sądowego na gruncie art. 267 TFUE należało rozważyć w kontekście krajowych uregulowań statusu organu sądowego i przypisanych ta-

⁶⁷ Dz.U. z 2016, poz. 1999.

⁶⁸ Dz.U. z 2016, poz. 233.

⁶⁹ Dz.U. z 2016, poz. 1138.

⁷⁰ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2007 i 2008, www.uzp.gov.pl.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² Wyrok WSA z 24.01.2012 r., sygn. II SA/Kr1526/11; wyrok NSA z 10.02.2012 r., sygn. II FSK 1588/10, www.nsa.gov.pl.

⁷³ D. Kornobis-Romanowska, J. Łacny, A. Wróbel, *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom III, Lex, nr 8658, 2012.

kiemu organowi gwarancji. Rozważania w tym zakresie prowadzą do wniosku, że w świetle prawa krajowego status KIO jest odmienny niż w rozumieniu art. 267 TFUE. Wnioski takie uzasadnia zarówno analiza uregulowań prawnych, jak i poglądy prezentowane w doktrynie.

Cechą, którą zarówno art. 267 TFUE, jak i krajowy prawodawca przypisują sądom, jest niezawisłość. W tym zakresie odpowiedzi wymagało więc pytanie o to, czy dla statusu Krajowej Izby Odwoławczej ma znaczenie fakt, że Prawo zamówień publicznych literalnie cechę niezawisłości przypisuje członkom Krajowej Izby Odwoławczej, a nie samej Izbie. Na tak postawione pytanie należało udzielić odpowiedzi przeczącej. Jak podkreśla się bowiem, w judykaturze niezawisły sąd tworzą osoby, w odniesieniu do których prawo formułuje stosowne gwarancje, aby ich niezawisłość realnie zapewnić⁷⁴. W konsekwencji należało przyjąć, że dla rzeczywistej niezawisłości KIO znaczenie mają nie literalne deklaracje ustawodawcy, ale rzeczywiste gwarancje służące urzeczywistnieniu tej niezawisłości. To właśnie gwarancje niezawisłości posłużyły za instrument weryfikacji rzeczywistego statusu KIO.

Przeprowadzone badania prowadzą jednak do wniosku o niedoskonałości istniejących mechanizmów mających stanowić gwarancje niezawisłości KIO. Na szereg zasadniczych problemów uwagę zwraca się w Informacjach na temat działalności KIO. Zasadniczo niezawisłość odnosi się do relacji sędziego z otoczeniem, przy czym w szczególności sposób wskazuje się, że chodzi o relacje z innymi segmentami władzy publicznej⁷⁵. Niezawisłość zawiera element zewnętrzny (zakłada ochronę sądu przed ingerencją i naciskami zewnętrznymi, mogącymi zagrozić niezależności osądu) oraz wewnętrzny (stanowiący *de facto* gwarancję bezstronności i oznaczający jednakowy dystans do stron sporu i ich interesów)⁷⁶. Dlatego też wątpliwości rodzić muszą rozwiązania przyznające centralnym organom administracji rządowej bardzo konkretne kompetencje w odniesieniu do członków KIO. Takie rozwiązanie prowadzi do pewnego rodzaju „konfliktu interesów”: bowiem literalnie niezawisli członkowie KIO są powoływani i odwoływani przez centralny organ administracji rządowej. Jednocześnie organ władzy wykonawczej podejmuje decyzje w sprawach z zakresu prawa pracy, dotyczących członków KIO. Nie ulega wątpliwości, że powierzenie Prezesowi UZP czynności w sprawach z zakresu prawa pracy, dotyczących członków Izby, musi opierać się na mechanizmach uwarunkowanych obiektywnymi kryteriami, bowiem sytuacja, gdy decyzje w tym zakresie są podejmowane wprost na dokonanej ocenie wydanego przez KIO orzeczenia, uznać należy za sprzeczną z istotą zasady niezawisłości⁷⁷. W kontekście funkcjonujących

⁷⁴ Wyrok TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, a także wyrok TK z 12 grudnia 2001 r., sygn. SK 26/01, www.trybunal.gov.pl.

⁷⁵ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, tom I, C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 1125.

⁷⁶ Wyrok ETS z 19.09.2006 r. C-506/04 Graham J. Wilson przeciwko Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, *Zbiór Orzecznictwa*, 2006, s. I – 8613, pkt 51-52.

⁷⁷ E. Sikora, *Niezawisłość KIO – założenia i rzeczywistość*, *Zamawiający*, nr 3, 2014, s. 63.

rozwiązań należałoby też zwrócić uwagę *de facto* na brak gwarancji niezależności materialnej członków KIO. Przepisy przewidują wprawdzie przejrzyste kryteria wynagradzania, jednak określenie kwoty bazowej następuje w drodze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów, a więc centralnego organu administracji rządowej, który w odniesieniu do członków KIO posiada również inne kompetencje. Obowiązujące uregulowania pozwoliły wykreować sytuację, w której przez okres prawie 10 lat wynagrodzenie członków KIO nie było nie tylko podwyższone, ale zwaloryzowane⁷⁸. Jakkolwiek członkowie KIO mają zapewnioną możliwość podnoszenia swoich kwalifikacji poprzez udział w szkoleniach, to uwagę zwraca też fakt zwoływania narad orzeczniczych w celu urzeczywistnienia jednolitości orzekania. Zapewnienie jednolitego stosowania przepisów o zamówieniach (art. 154 pkt 13 Prawa zamówień publicznych) jest bowiem zadaniem Prezesa UZP. W kontekście przysługującego temu organowi prawa do wniesienia skargi do sądu na orzeczenie Izby (art. 198a Prawa zamówień publicznych) i wspomnianych kompetencji z zakresu prawa pracy w odniesieniu do członków KIO, pytanie o ich rzeczywistą niezależność orzeczniczą wydaje się uzasadnione. Potwierdzenia przedstawionych wniosków upatrywać można w Informacji o działalności KIO za rok 2012, gdzie wskazuje się na nadużywanie przez Prezesa UZP przysługujących mu względem członków KIO uprawnień z zakresu prawa pracy, m.in. poprzez przyjmowanie subiektywnych kryteriów pracy poszczególnych członków KIO i podejmowanie na tej podstawie decyzji o konsekwencjach natury finansowej⁷⁹. Poważne zastrzeżenia rodzić musi również brak finansowej niezależności Krajowej Izby Odwoławczej oraz uregulowania w zakresie organizacyjno-technicznym, które również mogą być wykorzystywane w celu prób wywarcia nacisku na orzecznictwo KIO. Jak wynika z Informacji o działalności KIO, pośrednio próby takie były podejmowane⁸⁰.

Podsumowując, należy wskazać, że gwarancje niezależności członków KIO wydają się wątpliwe. Poczynione ustalenia prowadzą do wniosku, że krajowy ustawodawca nie tylko nie przyznaje Krajowej Izbie Odwoławczej statusu organu sądowego, ale również w bardzo ograniczonym zakresie wyposaża jej członków w gwarancje pozwalające urzeczywistnić literalne zapewnienia o ich niezależności. W konsekwencji należałoby rozważyć stworzenie mechanizmów wzmacniających tę wskazaną ustawą „niezawisłość” członków KIO, np. poprzez dookreślenie relacji pomiędzy członkami KIO a Prezesem UZP, a także stworzenie mechanizmów samostanowienia KIO w sferze finansowej, w celu wykluczenia możliwych prób wywierania przez Prezesa UZP nacisków w zakresie orzecznictwa KIO.

⁷⁸ Informacja o działalności Krajowej Izby Odwoławczej w 2014 r., s. 9, www.uzp.gov.pl.

⁷⁹ Informacji o działalności Krajowej Izby Odwoławczej za rok 2012, s. 14, www.uzp.gov.pl.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 22.

Literatura

- Banaszak B., 2003, *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, Przegląd Sejmowy, nr 2.
- Banaszak B., 2012, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
- Banaszak B., 2012, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.
- Bładowski B., 2009, *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Lex, nr 94268.
- Czeszejko-Sochacki Z., 1997, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Państwo i Prawo, z. 11-12.
- Derlatka J., 2016, *Wylączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Lex, nr 274396.
- Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M., 2014, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Lex, nr 8671.
- Gaj J., 1999, *Niezawisłość sędziowska*, Materiały konferencji naukowej zorganizowanej przez Sąd Najwyższy i Instytut Państwa i Prawa PAN w dniu 20 kwietnia 1990 r. w Popowie, Warszawa.
- Garlicki L., 1999, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.
- Garlicki L., 2010, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, tom I, C.H. Beck, Warszawa.
- Garlicki L., 2016, *Konstytucja. Komentarz do art. 178*, t. IV, C.H. Beck, Warszawa.
- Gola J., 2014, *Prezes Urzędu Transportu Kolejowego – niezależny organ regulacyjny?*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 368.
- Gola J., Szydło W., 2014, *Regulacja w sektorze kolejowym i jej sądowa kontrola*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 368.
- Grzeszczak R., Krajewski M., 2014, „Sąd” w świetle przepisów art. 47 KPP oraz art. 267 TFUE, EPS, nr 6.
- Horubski K., 2009, *Publiczno- i prywatnoprawne elementy zamówień publicznych*, Państwo i Prawo, nr 7.
- Jasiński W., 2009, *Bezstronność sądu i jej gwarancje w polskim procesie karnym*, Lex, nr 104302.
- Kempisty H., 1966, *Ustrój sądów*, Komentarz, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.
- Kornobis-Romanowska D., Łacny J., Wróbel A., 2012, *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom III, Lex, nr 8658.
- Pieróg J., 2015, *Zamówienia publiczne. Akty wykonawcze. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
- Piska Ch.M., 1995, *Das Prinzip festen Geschäftsverteilung in der ordentlichen Gerichtsbarkeit*, MANZ'sche, Wien.
- Sarnecki P., 2002, *Prawo konstytucyjne RP*, C.H. Beck, Warszawa.
- Sikora E., 2014, *Niezawisłość KIO – założenia i rzeczywistość*, Zamawiający, nr 3.
- Safjan M., Bosek L. (red.), 2016, *Konstytucja RP. Komentarz*, tom I, C.H. Beck, Warszawa.
- Skrzydło W., 2013, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.
- Skubiszak-Kalinowska I., Wiktorowska E., 2017, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Lex, nr 10581.
- Tarno J.P., 2011, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa.
- Wasilewski A., 1998, *Władza sądownicza w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, PiP, nr 7.
- Wróbel A., 2013, *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
- Zimmermann J., 2015, *Wartości w prawie administracyjnym*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.