

POSTANOWIENIE

Dnia 21 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kamil Zaradkiewicz

w sprawie z wniosków Sędziów Sądu Apelacyjnego w (...)
o wyłączenie ich od rozpoznania apelacji powódki M. T.
w sprawie I C (...) oraz ewentualne rozważenie wyznaczenia
innego Sądu do rozpoznania sprawy
z powództwa M. T.
przeciwko U. I. i B. G.
o ustalenie,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 21 listopada 2019 r.,

1. na podstawie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm., dalej: Konstytucja RP) oraz art. 33 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. poz. 2072 ze zm.) przedstawia Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawne, a mianowicie:

"I. Czy art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 1360 ze zm., dalej: k.p.c.) w zakresie, w jakim sąd rozpoznający wniosek o wyłączenie, złożony przez osobę powołaną do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego:

1) odrzuca ten wniosek jako niedopuszczalny wobec złożenia przez osobę powołaną do pełnienia urzędu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został ustalony w sposób niezgodny z

wymaganiami określonymi w Konstytucji RP, stwierdzony w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17, a zatem jako wniosek pochodzący od osoby nieuprawnionej do orzekania,

2) obowiązany jest uwzględnić z urzędu, jako wykluczające albo mogące budzić wątpliwości co do zgodności z zasadami niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu, w którego składzie ma orzekać, okoliczności wyboru kandydata na sędziego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego zgodnie z kryteriami określonymi w Traktacie o Unii Europejskiej oraz w art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zakresie ustalonym w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C 585/18, C 624/18 i C 625/18, dotyczącymi wyboru kandydata do pełnienia urzędu sędziego, w tym z powodu stwierdzonej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego, o którym mowa w pkt 1, niezgodności składu Krajowej Rady Sądownictwa z wymaganiami określonymi w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

3) wyłącza sędziego, powołanego do pełnienia urzędu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został ustalony w sposób niezgodny z wymaganiami określonymi w Konstytucji RP, stwierdzony w wyroku Trybunału Konstytucyjnego, o którym mowa w pkt 1,

4) rozpoznaje treść oświadczenia sędziego, o którym mowa w art. 51 k.p.c., z uwzględnieniem kryteriów określonych w art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zakresie wskazanym w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C 585/18, C 624/18 i C 625/18, dotyczących wyboru kandydata do pełnienia urzędu sędziego, w tym z powodu stwierdzonej w

wyroku Trybunału Konstytucyjnego, o którym mowa w pkt 1, niezgodności składu Krajowej Rady Sądownictwa z wymaganiami określonymi w Konstytucji RP,

- jest zgodny z:

a) art. 45 ust. 1 oraz z art. 175 ust. 1, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP,

b) art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.),

c) art. 47 zdanie pierwsze i drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C 303 z dnia 14 grudnia 2007 r., s. 1) w związku z art. 6 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) rozumianym w sposób ustalony wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C 585/18 C 624/18 i C 625/18?;

II. Czy art. 52 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 398²¹ k.p.c. oraz w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim Sąd Najwyższy orzeka w składzie z udziałem sędziego tego Sądu powołanego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do pełnienia urzędu na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w składzie uznanym za zgodny z wymaganiami konstytucyjnymi wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18,

- jest zgodny z:

a) art. 45 ust. 1 oraz z art. 175 ust. 1, art. 179 w z związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP,

b) art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie

dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2,

c) art. 47 zdanie pierwsze i drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w związku z art. 6 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie kryteriów wskazanych w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C 585/18 C 624/18 i C 625/18?

III. Czy art. 44² pkt 1 k.p.c. w zakresie, w jakim pomija inne niż Skarb Państwa strony postępowania, o którym mowa w tym przepisie, jest zgodny z art. 2 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP;

IV. Czy art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469 z późn. zm. dalej: ustawa nowelizująca) w związku z art. 44² pkt 1 k.p.c. w zakresie, w jakim art. 44² pkt 1 k.p.c. stosuje się do postępowań wszczętych i niezakończonych w dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej, jest zgodny z art. 2 oraz z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP?";

2. na podstawie art. 42 pkt 4 i art. 43 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym zgłasza udział Sądu Najwyższego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wszczętym niniejszym pytaniem prawnym oraz jako przedstawiciela Sądu Najwyższego wyznacza SSN Kamila Zaradkiewicza;

3. na podstawie art. 177 § 1 pkt 3¹ w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. oraz w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. zawiesza postępowanie przed Sądem Najwyższym.

UZASADNIENIE

Powódka M. T. wniosła pozew przeciwko U. I. - sędziemu Sądu Apelacyjnego w (...) oraz B. G. - sędziemu Sądu Apelacyjnego w (...), pełniącemu funkcję Prezesa tego Sądu, domagając się zasądzenia od Pozwanych na Jej rzecz

kwot po 100.000 zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie Jej dóbr osobistych w toku wykonywanych przez tych sędziów czynności jurysdykcyjnych.

Wyrokiem z 6 lutego 2019 r. Sąd Okręgowy w S. oddalił powództwo. Orzeczenie to zostało zaskarżone apelacją przez Powódkę.

Sędziowie Sądu Apelacyjnego w (...) (...) oraz sędziowie delegowani do tego Sądu Z. C. i G. H. złożyli wnioski o wyłączenie Ich od rozpoznawania apelacji Powódki od wyroku Sądu Okręgowego w S. z 6 lutego 2019 r. Wnioski te zostały przedstawione Sądowi Najwyższemu celem rozpoznania i ewentualnego rozważenia wyznaczenia innego sądu do rozpoznania apelacji.

Zarządzeniem z 17 czerwca 2019 r. Prezes kierujący pracami Izby Cywilnej, na podstawie § 83a rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 12 lutego 2019 r. zmieniającego rozporządzenie – Regulamin Sądu Najwyższego (Dz. U. z 2019 r., poz. 274) przydzielił sprawę sędziemu Sądu Najwyższego Kamilowi Zaradkiewiczowi, zaś zarządzeniem z dnia 18 czerwca 2019 r. przewodnicząca Wydziału II Izby Cywilnej Sądu Najwyższego przedstawiła akta sprawy sędziemu sprawozdawcy celem podjęcia dalszych czynności.

Na wyznaczonym przez sędziego sprawozdawcę posiedzeniu niejawnym w dniu 21 listopada 2019 r. Sąd Najwyższy, rozpoznając wnioski sędziów Sądu Apelacyjnego w (...) o wyłączenie ich od rozpoznania apelacji Powódki, powziął wątpliwość co do zgodności z Konstytucją niektórych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego oraz ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469 z późn. zm., dalej: ustawa nowelizująca). Na posiedzeniu niejawnym w dniu 5 grudnia 2019 r. Sąd Najwyższy zmienił wydane w dniu 21 listopada 2019 r. postanowienie w pkt 1, modyfikując treść przedstawionego do Trybunału Konstytucyjnego pytania prawnego nr I pkt 2.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Wyłączenie sędziego z uwzględnieniem wyroków TK i TSUE

1. Uwagi wstępne

1. Motywem zasadniczym oraz przesłanką wystąpienia w niniejszej sprawie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi jest powstanie nowego stanu normatywnego wskutek wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 (ECLI:EU:C:2019:982). Orzeczenie to zostało wydane na podstawie okoliczności powoływanych przez sąd pytający - Sąd Najwyższy.

Z uwagi na charakter prawny i skutki w sferze normatywnej orzeczeń TSUE (w odniesieniu do obowiązków sądów państw członkowskich UE, w szczególności w zakresie obowiązku respektowania przez sądy doktryn *acte claire* oraz *acte éclairé*), konieczne jest dokonanie oceny hierarchicznej zgodności normy tak ukształtowanej ze wskazanymi w pytaniach prawnych nr I i nr II wzorcami kontroli bez konieczności ustalenia utrwalonego orzecznictwa sądów krajowych (w szczególności polskich z uwzględnieniem nowo ukształtowanego zakresu treści art. 49 k.p.c.), które może w przyszłości ukształtować się na gruncie w/w wyroku TSUE.

Przedmiotem kontroli Trybunał Konstytucyjny czyni w swoim orzecznictwie normę prawną, której treść dookreśla wykładnia utrwalona w orzecznictwie sądowym poprzez praktykę stosowania przepisu. W niniejszej sprawie treść normy prawnej wynikającej z art. 49 k.p.c. kształtuje wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. zarówno w zakresie wykładni, jak i spodziewanej w świetle standardów orzeczniczych tegoż Trybunału praktyki, jakkolwiek jeszcze nie podjętej ani nie utrwalonej z uwagi na termin wydania orzeczenia przez TSUE. W praktyce oznacza to, że wątpliwości co do hierarchicznej zgodności normy wynikającej z art. 49 k.p.c. w niniejszej sprawie nie mogą być rozstrzygnięte jedynie przez odwołanie się do zasady wykładni w zgodzie z Konstytucją. Nawet uznanie, iż możliwe hipotetycznie byłoby jednostkowe odstępnie od niej w sprawie będącej przyczyną wystąpienia z pytaniami prawnymi poprzez podjęcie próby dokonania hierarchicznie niewadliwej wykładni art. 49 k.p.c., z uwagi na przyjmowany w praktyce sposób rozumienia tzw. standardu niezależności wynikającego z wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. oraz obserwowane i narastające próby kwestionowania kompetencji

konstytucyjnych organów władzy publicznej, także poprzez podejmowanie sprzecznej z Konstytucją RP tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności (ang. *judicial review*), nie doprowadziłyby to do eliminacji zagrożenia ukształtowania wykładni niezgodnej ze wskazanymi w pytaniach prawnych wzorcami kontroli w innych sprawach rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy i inne sądy. W istocie konieczność dokonania oceny przez Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie bez względu na ewentualną przyszłą praktykę rozumienia i zakresu normy wynikającej z art. 49 k.p.c., wiąże się z narastającym kryzysem praworządności, z uwagi na nasilające się próby uzurpacji kompetencji konstytucyjnych organów państwa lub ich oceny przez inne organy i instytucje, którym takich uprawnień nie przyznano. Oznacza to, iż niezależnie od możliwych kierunków interpretacyjnych w celu uniknięcia eskalacji antykonstytucyjnych działań ze szkodą dla funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i dobra obywateli, już na obecnym etapie konieczne jest wystąpienie z pytaniami prawnymi w niniejszej sprawie celem rozstrzygnięcia wątpliwości przez Trybunał Konstytucyjny oraz wydanie w tym zakresie wyroku o mocy powszechnie obowiązującej (art. 190 ust. 1 Konstytucji RP).

Dodatkowo, w niniejszej sprawie Sąd Najwyższy powziął wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP treści i zakresu nowych przepisów ustawy - Kodeks postępowania cywilnego, które weszły w życie na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469).

2. Pytania prejudycjalne sformułowane przez Sąd Najwyższy, na które odpowiedzi udzielił TSUE wyrokiem z 19 listopada 2019 r., jak również ocena okoliczności prawnych i faktycznych nominacji sędziowskich z uwzględnieniem wykładni dokonanej w tym wyroku, którą zapoczątkował wyrok SN z 5 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt III PO 7/18, w istocie zmierzają w ocenie Sądu Najwyższego w niniejszym składzie do przełożenia podejmowanych od 2018 r. faktycznych i prawnych prób faktycznej delegitymizacji organów władzy sądowniczej na rozstrzygnięcia sądowe, w których dokonywana jest ocena statusu sędziów i skuteczności ich powołań na mocy norm konstytucyjnych, na podstawie wskazanych w pytaniach prejudycjalnych norm traktatowych oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Próby te odnoszą się bezpośrednio

do oceny niezależności sądu oraz niezawisłości sędziego, jednak są czynione w taki sposób, aby w istocie poprzez swobodną interpretację ogólnych ustaleń zawartych w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, a także ich skutków w zakresie stosowania prawa polskiego, w praktyce doprowadzić do faktycznego i prawnego „zamrożenia” funkcjonowania organów konstytucyjnych w zakresie nominacji sędziowskich (przede wszystkim Krajowej Rady Sądownictwa), a także osób powołanych na mocy art. 179 Konstytucji RP do pełnienia urzędu sędziego.

Ogólnikowość i niedookreśloność wskazanych w powyższym wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. przesłanek, kryteriów oraz okoliczności powoduje, że ich interpretacja zostaje przeniesiona jako samodzielna kompetencja na grunt orzecznictwa sądów polskich, w tym przede wszystkim Sądu Najwyższego. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie dokonał bowiem jednoznacznego ustalenia ani wskazanych kryteriów i okoliczności istotnych dla oceny niezależności KRS oraz sądów, ani skutków stwierdzenia ich ewentualnego zaistnienia lub naruszenia. Wskazał jednak na zasadność uwzględnienia jako kryterium zasadniczego okoliczności wyłaniania kandydatów do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego w postępowaniu przed Krajową Radą Sądownictwa.

3. Działania powyższe, ale przede wszystkim sam wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., doprowadziły do sformułowania pytania o zasadność i zakres dopuszczalnego uwzględnienia każdorazowo całokształtu okoliczności prawnych i faktycznych dla oceny niezależności sądów i niezawisłości sędziów przez sąd pytający w niniejszej sprawie.

Po pierwsze, pytania prawne Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie zmierzają do rozstrzygnięcia istotnego zagadnienia o wymiarze zarówno procesowym, jak i ustrojowym. W uznaniu Sądu skutek rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, w razie wydania orzeczenia negatoryjnego (o niezgodności), zgodnie z utrwalonym orzecznictwem nastąpi od dnia publikacji orzeczenia Trybunału, o ile sam Trybunał nie rozstrzygnie inaczej.

Po drugie, w ocenie Sądu Najwyższego, w razie wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku o zgodności zakresowej art. 49 k.p.c., którego skutkiem

byłoby dopuszczenie oceny i orzeczenia przez Sąd w niniejszej sprawie o wpływie nieprawidłowości procedury nominacyjnej, w tym powołań przez Radę Państwa PRL oraz wskutek obsadzenia Krajowej Rady Sądownictwa, na ocenę skutków orzeczeń i innych czynności procesowych sądów wydawanych w wadliwych składach, rozstrzygnięcie Trybunału mogłoby w praktyce potwierdzić możliwość skutecznego podważenia na podstawie przepisów o wyłączeniu sędziego lub o właściwości sądu (co do tej kwestii zob. pytanie prawne Sądu Najwyższego w zawisłej przed Trybunałem Konstytucyjnym sprawie o sygn. P 18/19) inwestytury osób powołanych wadliwie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego na podstawie oceny dokonanej przez sąd w dowolnym składzie. Skutki te w istocie byłyby równoznaczne z podważeniem ważności (skuteczności) powołania przez Prezydenta RP i powodowałyby konieczność przeniesienia sędziego w taki sposób powołanego w stan spoczynku na mocy nowej normy ustawowej, która jednak również podlegałaby ocenie na gruncie przepisów konstytucyjnych, w tym przede wszystkim art. 179 i art. 180 Konstytucji RP. Oznaczałyby bowiem w praktyce zupełne uniemożliwienie wykonywania votum sędziowskiego, a zatem wymierzania sprawiedliwości.

W związku z potwierdzeniem przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 19 listopada 2019 r. wykluczenia możliwości wzruszenia powołań sędziowskich przez sądy, pytanie prawne w niniejszej sprawie nie dotyczy, bo dotyczyć nie może, podobnie jak w sprawie P 13/19 (sygn. akt Sądu Najwyższego I CSK 183/18), wątpliwości co do skuteczności czy „ważności” powołań do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu, lecz wyłącznie możliwości rozstrzygnięcia przez sądy wniosków lub oświadczeń o wyłączenie sędziego (art. 49 k.p.c.) opartych na zarzutach odnoszących się wprost lub pośrednio do argumentacji o wadliwości powołania sędziego, choćby z powołaniem się na wynikające z okoliczności nominacji sędziego „wątpliwości co do jego bezstronności” (a zatem szerzej także – niezawisłości). Z tego m.in. powodu koniecznymi wzorcami kontroli są w niniejszej sprawie także te, które kształtują szeroko rozumiane prawo podstawowe, jakim jest „prawo do sądu”. Na prawo to w rozumieniu zarówno art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak i art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, składa się prawo do

sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 lipca 2002 r., P 4/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 52).

Po trzecie, w ocenie Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie skutkiem ewentualnego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego może być nie tyle podważenie z mocą wsteczną skuteczności wydanych dotychczas orzeczeń, lecz rozstrzygnięcie o ustrojowej pozycji sędziego powołanego wskutek wyboru dokonanego przez wadliwie - w sposób sprzeczny z normami konstytucyjnymi - obsadzoną KRS, Radę procedującą według nieprzejrzystych kryteriów i zasad, w procedurze nie spełniającej podstawowych standardów jawności, a także przez Radę Państwa PRL jako organ władzy totalitarnego reżimu komunistycznego niesuwerennego państwa.

4. Mimo iż w wyroku z 24 czerwca 2008 r. Trybunał Konstytucyjny dokonał kontroli zgodności art. 49 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, to jednak nie zachodzi powaga rzeczy osądzonej (*res iudicata* - z uwagi na tożsamość podmiotową i przedmiotową pytania prawnego), ani ujemna przesłanka procesowa w postaci *ne bis in idem* (zakaz orzekania przez Trybunał o tym samym przepisie jako przedmiocie kontroli z tym samym wzorcem kontroli (zob. przykładowo - zamiast wielu - postanowienia z: 21 grudnia 1999 r., sygn. K 29/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 172; 3 października 2001 r., sygn. SK 3/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 218 oraz 25 lutego 2004 r., sygn. K 35/03, OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 15)). W sprawie o sygn. P 8/07 Trybunał badał bowiem zgodność kwestionowanego przepisu ze wskazanym wzorcem kontroli w określonym zakresie, odmiennym od powołanego w niniejszych pytaniach prawnych. Wskazanie nowych wzorców kontroli, ale także ich odmiennego zakresu z przytoczeniem odmiennych zarzutów i argumentów uzasadniających niekonstytucyjność ponownie zakwestionowanej regulacji może bowiem spowodować odmienny kierunek rozstrzygnięcia sprawy przez Trybunał. Brak tożsamości zarzutów wyklucza umorzenie postępowania z uwagi na istnienie ujemnej przesłanki rozpoznania pytania prawnego. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego o zgodności art. 49 k.p.c. ze wskazanymi wzorcami, przesądzający w konsekwencji o możliwości badania przez sąd *meriti* wpływu procedury nominacyjnej na ocenę niezależności sędziego oraz

niezależności sądu, także w tym zakresie działać będzie każdorazowo prospektywnie (na przyszłość) i nie może wywoływać skutków wstecznych. Nie wyklucza to natomiast na gruncie k.p.c. wznawiania postępowań w sprawach zakończonych prawomocnym orzeczeniem wydanym z udziałem sędziego, którego niezawisłość z uwagi na okoliczności faktyczne i prawne nominacji (pierwszej lub kolejnych) może być w świetle wykładni dokonanej przez TSUE kwestionowana. Zgodnie bowiem z art. 401 pkt 1 k.p.c., można żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności, jeżeli w składzie sądu uczestniczyła osoba nieuprawniona albo jeżeli orzekął sędzia wyłączony z mocy ustawy, a strona przed uprawomocnieniem się wyroku nie mogła domagać się wyłączenia. Zastosowanie tego przepisu wchodziłoby w rachubę w przypadku uznania, iż każda osoba powołana na stanowisko sędziowskie podlegać może ocenie jako „nieuprawniona” w sytuacji, gdy okoliczności prawne i faktyczne jej nominacji mogłyby skutkować uznaniem, iż nie spełnia ona kryteriów niezawisłości w wystarczającym zakresie, tj. według obiektywnego postrzegania przez odbiorców, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym. Oznaczałoby to w konsekwencji, iż wznowienia można by żądać w odniesieniu do postępowań zakończonych wydaniem prawomocnych orzeczeń w okresie ostatnich 10 lat (zob. art. 408 k.p.c.). Powyższy kierunek wykładni potwierdza wyrok Sądu Najwyższego – Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 5 grudnia 2019 r., w sprawie o sygn. akt III PO 7/18, w której Sąd ten zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym, na które TSUE udzielił odpowiedzi w wyroku z 19 listopada 2019 r. (zob. dalej).

Nie można zapominać o tym, że negatywne skutki wskazanego kierunku wykładni norm procesowych nie dotyczą wyłącznie postępowań toczących się lub zakończonych w sprawach cywilnych, lecz dotyczą wszelkich spraw rozpoznawanych przez sądy powszechne, administracyjne i wojskowe.

5. W tym kontekście jedynie na marginesie wypada zauważyć, że ewentualne wykorzystanie mechanizmu umożliwiającego wznawianie postępowań (art. 190 ust. 3 Konstytucji RP) jest instrumentem o ograniczonym zakresie skuteczności. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie, w tym orzekając o niekonstytucyjności przepisów ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, wykluczał

możliwość wzruszania prawomocnych orzeczeń oraz rozstrzygnięć innych organów (w tym KRS). Zastosowanie instytucji wznowienia po wyroku Trybunału Konstytucyjnego w ocenie Sądu Najwyższego nie jest natomiast jedynym instrumentem kształtowania skutków orzeczeń TK. Dotyczy to w szczególności rozstrzygnięć dotyczących przepisów o charakterze procesowym lub ustrojowym (jak ma to miejsce w niniejszej sprawie).

Z kolei w przypadku orzeczeń o przepisach dotyczących postępowań przed Krajową Radą Sądownictwa Trybunał kierował się dotychczas zazwyczaj zasadą ważenia wartości konstytucyjnych, uznając pierwszeństwo wartości innych (trwałość rozstrzygnięć, pewność prawa, niepodważalność powołań sędziów) przed prawem do wznowienia postępowania na skutek orzeczenia Trybunału. Sąd pytający w niniejszej sprawie również zwraca się o rozważenie przez Trybunał Konstytucyjny tej kwestii, podobnie jak czynił to w uzasadnieniu pytań prawnych sformułowanych w postanowieniu z 1 lipca 2019 r. (sygn. akt IV CSK 176/19, sprawa zawisła przed Trybunałem Konstytucyjnym o sygn. akt P 17/19), w szczególności co do skutku wyroku z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17.

Podobny kierunek orzeczenia o skutkach niekonstytucyjnych rozwiązań w zakresie konieczności urzeczywistnienia gwarancji konstytucyjnego prawa do sądu, przyjęto w wyroku z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (publ. OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108). Gwarancja prawa do sądu wymagała z jednej strony rezygnacji z obsadzania niezawisłego sądu sędziami niewyposażonymi w gwarancje niezawisłości i niezależności (asesorami), co doprowadziło do eliminacji tej instytucji w jej ówczesnym kształcie ustrojowym z systemu prawa, z drugiej jednak strony Trybunał wykluczył dopuszczalność podważenia prawomocnych wyroków wydanych przez asesorów w okresie, gdy nie kwestionowano możliwości powierzania im *votum*, bowiem ich zakwestionowanie paradoksalnie doprowadziłoby do osłabienia prawa do sądu i podważyłoby stabilność prawa i bezpieczeństwo prawne. Trybunał w konsekwencji uznał, że ochrona prawomocności jest szczególną wartością, która ma konstytucyjne zakotwiczenie w art. 7 Konstytucji RP, przewidującym zasadę legalizmu, tj. działania organów władzy publicznej (w tym wypadku sądów) na podstawie i w granicach prawa. W związku z tym TK stwierdził, że prawomocne

rozstrzygnięcia (działające *ratione imperii*) mają za sobą konstytucyjne domniemanie wynikające z tego właśnie przepisu. Domniemanie to mogłoby być przełamane wówczas, „gdy samo rozstrzygnięcie odbiega od konstytucyjnego standardu (niekonstytucyjność dotycząca prawa materialnego lub procedury, wykorzystanych *in concreto*, do wydania prawomocnego orzeczenia). Nieproporcjonalne byłoby natomiast podważenie prawomocnych orzeczeń z uwagi na stwierdzenie niekonstytucyjności *pro futuro*, dotyczącej obsady personalnej organów je wydających, działających konstytucyjnie w momencie wydania orzeczenia. W takim wypadku jak niniejsza sprawa, poważne względy konstytucyjne przemawiają za nadaniem skutkom orzeczenia o niekonstytucyjności możliwie ograniczonego zakresu, jeśli chodzi o kwestionowanie orzeczeń wydanych przez organy uznawane za niekonstytucyjne w okresie przed stwierdzeniem przez Trybunał Konstytucyjny „niekonstytucyjności”. Wobec powyższego w sprawie dotyczącej asesorów Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na odsunięcie w czasie skutków orzeczenia o niekonstytucyjności, co umożliwiło w okresie odroczenia kontynuację działalności orzeczniczej asesorów w polskim wymiarze sprawiedliwości. Po drugie, uniemożliwił wzruszanie prawomocnych orzeczeń wydanych z udziałem asesorów, przez co doprowadził do minimalizacji negatywnych skutków orzeczenia, które paradoksalnie oznaczałyby pogłębienie stanu niekonstytucyjności (wtórnie).

6. Po czwarte, istotnym motywem skierowania pytań prawnych w niniejszej sprawie jest konieczność zapobieżenia powstaniu niekonstytucyjnych skutków dostrzeganych przez Sąd Najwyższy wówczas, gdyby uznać za właściwą argumentację wskazaną w orzeczeniach zawierających pytania prejudycjalne, które następnie doprowadziły do wydania wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w świetle której za normatywnie dopuszczalne postrzega się podważenie wyborów prez KRS kandydatów na sędziów powołując się na rzekome lub realne wady w toku procedury konkursowej przez Krajową Radę Sądownictwa. Ten kierunek wykładni prowadziłby do wniosku o możliwości nieograniczonego w czasie i niezależnego od przyczyn i charakteru wadliwości podważania powołań do pełnienia urzędu na stanowiska sędziego niezależnie od tego, do jakiego sądu nastąpiłoby powołanie (od sądów rejonowych po Sąd Najwyższy). Jakkolwiek Trybunał Sprawiedliwości, jak już wskazano, nie podzielił stanowiska

co do dopuszczalności kwestionowania skuteczności nominacji sędziowskich w ogólności, to jednak przyznane w wyroku z 19 listopada 2019 r. ogólne kompetencje weryfikacyjne odnoszące się do oceny niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu, w istocie mogą prowadzić - jak już wskazano - do rzeczywistego zanegowania inwestytury (*votum*) sędziowskiego, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

7. W ocenie Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie ewentualne wnioski płynące z treści wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o przyznaniu sądom polskim kompetencji weryfikacyjnych we wskazanym powyżej zakresie prowadzą do skutków znacznie szerszych niż te, odnoszące się do oceny okoliczności faktycznych i prawnych wskazanych i ocenionych *a limine* (bez uprzedniej weryfikacji we właściwym postępowaniu) przez Sąd kierujący do Trybunału Sprawiedliwości pytania prejudycjalne. Należy zaznaczyć, iż w treści powyższych pytań i ich uzasadnienia dokonano już apriorycznie, bez istnienia jakiegokolwiek w tym zakresie podstawy prawnej oceny prawidłowości postępowań przed Krajową Radą Sądownictwa, które miały miejsce w 2018 r., choć zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego w niniejszym składzie sądy pytające nie posiadają w tym zakresie kompetencji rozstrzygania.

8. Powyższe prowadzi Sąd Najwyższy do wniosku o konieczności rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny niniejszych pytań prawnych z uwzględnieniem okoliczności powstałych wskutek wydania wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sąd Najwyższy uznaje, iż ewentualne potwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny normatywnych kompetencji weryfikowania prawidłowości wyboru kandydata na sędziego Sądu Apelacyjnego lub Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie na podstawie art. 49 k.p.c. nie tylko otworzy drogę do nieograniczonego w czasie stanu niepewności prawnej, lecz również może doprowadzić do powstania niebezpieczeństwa chaosu prawnego i instytucjonalnego w wymiarze sprawiedliwości. W uznaniu Sądu Najwyższego z uwagi na fakt, iż kwestia oceny zakresu treści odpowiednich norm procesowych (a także ustrojowych, bowiem do takich należy również zaliczyć przepisy o wyłączeniu sędziego) i ich hierarchicznej zgodności, w tym z normami, zasadami oraz wartościami konstytucyjnymi, w świetle standardów konstytucyjnych

należy wyłącznie do Trybunału Konstytucyjnego, konieczne jest rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie.

2. Kontekst normatywny – wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r.

9. Wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Wielka Izba, dalej: TSUE) z dnia 19 listopada 2019 r., w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 orzeczono, iż: (1) nie ma podstaw do udzielenia odpowiedzi na pytania zadane przez Izbę Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego (Polska) w sprawie C-585/18 oraz na pierwsze z pytań zadanych przez ten sąd w sprawach C-624/18 i C-625/18; (2) drugie i trzecie z pytań zadanych przez wspomniany sąd w sprawach C-624/18 i C-625/18 wymagają następującej odpowiedzi: Artykuł 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym. Do sądu odsyłającego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje a czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego. W razie, gdyby tak było, zasadę pierwszeństwa prawa Unii należy interpretować w ten sposób, że zobowiązuje ona sąd odsyłający do odstąpienia od

stosowania przepisu prawa krajowego zastrzegającego dla takiego organu właściwość do rozpoznania sporów w postępowaniu głównym, ażeby spory te mogły zostać rozpatrzone przez sąd, który spełnia wyżej wskazane wymogi niezawisłości i bezstronności i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby ów przepis nie stał temu na przeszkodzie.

10. W motywach powołanego wyroku Trybunał Sprawiedliwości zaznaczył w szczególności, że stopień niezależności KRS od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej przez ustawodawstwo krajowe jako organowi, któremu na mocy art. 186 Konstytucji RP powierzono misję stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, może mieć znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej także jako KPP). W ocenie TSUE, to do sądu odsyłającego (pytającego) należy ustalenie - na podstawie wszystkich okoliczności zarówno faktycznych, jak i prawnych, dotyczących zarazem okoliczności, w jakich członkowie KRS zostali wybrani, oraz sposobu, w jaki organ ten konkretnie wypełnia wyznaczoną mu rolę - czy KRS daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej (pkt 140 motywów orzeczenia).

11. Co do oceny niezawisłości członków Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego Trybunał zaznaczył w pkt 133 motywów wyroku, że sam fakt, iż są oni powoływani przez Prezydenta RP, nie może powodować zależności owych członków od tego organu ani budzić wątpliwości co do ich bezstronności, jeżeli po powołaniu osoby te nie podlegają żadnej presji i nie otrzymują zaleceń podczas wykonywania swoich obowiązków (zob. podobnie wyrok TSUE z 31 stycznia 2013 r., D. i A., C-175/11, EU:C:2013:45, pkt 99; a także orzeczenia ETPC: z 28 czerwca 1984 r. w sprawie *Campbell i Fell* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, CE:ECHR:1984:0628JUD000781977, § 79; z 2 czerwca 2005 r. w sprawie *Zolotas* przeciwko Grecji, CE:ECHR:2005:0602JUD003824002, §§ 24, 25; z 9 listopada 2006 r. w sprawie *Sacilor Lormines* przeciwko Francji, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, § 67; z 18 października 2018 r. w sprawie

Thiam przeciwko Francji, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, § 80 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo).

12. Z powyższego wyroku z 19 listopada 2019 r. wynika zatem, iż TSUE upatruje w treści art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej kompetencji sądu krajowego do każdorazowej oceny i weryfikacji, na podstawie wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych, tego, czy organ uczestniczący w procesie nominacyjnym sędziów daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej, zaś jego członkowie (sędziowie) z uwagi na sposób nominowania dają gwarancje niezawisłości.

13. Już w tym miejscu należy wskazać, iż polska KRS nie należy do organów władzy sądowniczej ani nie ma być w świetle Konstytucji RP organem niezależnym od jakichkolwiek organów, co oznacza, iż TSUE przypisał jej funkcję, która z norm konstytucyjnych nie wynika. Zgodnie bowiem z Konstytucją RP, Rada ma stać na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186). Rada nie jest natomiast organem władzy sądowniczej. Zdania i kompetencje Rady, a także jej pozycja ustrojowa wynikająca z unormowań konstytucyjnych, nie obligują do stosowania wobec niej takich samych gwarancji, jak wobec konstytucyjnych organów władzy sądowniczej w znaczeniu ścisłym (tak wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 81).

14. Co istotne, TSUE nakazuje w procesie nominacyjnym brać pod uwagę całokształt czynników, które mogą następnie wpływać na ocenę niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu. Okoliczność ta ma kluczowe znaczenie w niniejszej sprawie z uwagi na fakt, iż sędziowie polscy byli i są powoływani do pełnienia urzędu w zależności od w co najmniej pięciu różnych procedurach nominacyjnych i z uwzględnieniem różnych okoliczności faktycznych i prawnych, począwszy od przepisów obowiązujących w latach siedemdziesiątych XX w. w okresie reżimu komunistycznego. Kwestia ta zostanie zaprezentowana szczegółowo w dalszej części uzasadnienia.

Trybunał Sprawiedliwości w motywach wyroku wskazał, iż „o ile pojedynczo każdy z wyróżnionych (...) czynników może sam w sobie nie podlegać krytyce i wchodzić w tym wypadku w zakres kompetencji państw członkowskich oraz

dokonywanych przez nie wyborów, o tyle ich zbieg, w połączeniu z okolicznościami, w jakich wyborów tych dokonano, może jednak prowadzić do powzięcia wątpliwości co do niezależności organu biorącego udział w procedurze powoływania sędziów, nawet jeżeli taki wniosek nie nasuwałby się, gdyby czynniki te były rozpatrywane oddzielnie” (pkt 142). Jakkolwiek zatem TSUE wprost odniósł się do okoliczności i kryteriów wskazanych przez sąd odsyłający (pytający), to jednak wyrok z 19 listopada 2019 r. określa standardy ogólne, które należy stosować w odniesieniu do każdego sędziego w każdej sprawie. W konsekwencji w świetle prawa polskiego ocena według określonych w analizowanym wyroku TSUE standardów powinna być odnoszona do każdego powołania, niezależnie od okresu jego dokonania oraz faktu, iż po jego dokonaniu sędzia był ponownie nominowany na kolejne stanowiska (do sądów wyższych – nie tylko instancyjnie, lecz również Sądu Najwyższego).

15. Odnosząc się do kwestii kryteriów oceny Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego oraz powołanych do niej sędziów Sądu Najwyższego, TSUE zaznaczył, że „sąd odsyłający może zostać skłoniony - dla celów ustalenia, czy ten organ sądowy i jego członkowie spełniają wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 Karty Praw Podstawowych - do wzięcia pod uwagę także innych [niż wskazane przez sąd pytający] czynników charakteryzujących wspomniany organ w sposób bardziej bezpośredni” (pkt 146 motywów wyroku TSUE).

16. W okolicznościach niniejszej sprawy kluczowe znaczenie ma teza zawarta w pkt 153 uzasadnienia, w którym wskazano, iż to do sądu odsyłającego (pytającego) będzie należało przeprowadzenie oceny, z uwzględnieniem w razie potrzeby konkretnych powodów lub celów, które będą podnoszone przed tym sądem w celu uzasadnienia niektórych ze spornych środków, czy zbieg czynników wymienionych w pkt 143–151 wyroku i wszystkich innych należycie wykazanych istotnych okoliczności, o których sąd ten poweźmie wiadomość, może wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności Izby Dyscyplinarnej od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jej neutralności względem ścierających się przed nią interesów, i prowadzić w ten sposób

do braku przejawiania przez ten organ oznak niezależności lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym.

17. Powyższe kryteria i standardy wskazane w motywach wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. wskazują na konieczność dokonania każdorazowo oceny w każdej sprawie i w odniesieniu do konkretnych jej okoliczności. Wyrok powyższy ma znaczenie nie tylko w jednostkowej sprawie zawisłej przed Sądem Najwyższym Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, lecz także – w szczególności w świetle ogólnych zasad pierwszeństwa, efektywności i skuteczności prawa unijnego, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia - dla innych postępowań oraz oceny różnych nominacji sędziowskich dokonanych na podstawie innych przepisów prawa.

3. Wzorce - niezależność sądu i niezawisłość sędziego a prawo do sądu

18. Ocena w niniejszej sprawie dotyczy w istocie niedopuszczalności nadania przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przepisom procesowym (k.p.c.) w drodze wykładni Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej treści, która nie daje się pogodzić z normami, wartościami i zasadami konstytucyjnymi. Chodzi zatem o zakresową treść przepisów procesowych w brzmieniu wynikającym z orzeczenia TSUE. W związku z tym Sąd Najwyższy - mimo wątpliwości co do kompetencji TSUE w zakresie dopuszczalności dokonania wykładni w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 - nie dostrzega konieczności podniesienia zarzutu niezgodności z Konstytucją RP norm traktatowych ani tym bardziej wskazywania jako wzorca kontroli ani art. 90 ust. 1, ani art. 91 ust. 1 Konstytucji RP. Tym bardziej nie podważa kompetencji ogólnej występowania przez sądy polskie do TSUE z pytaniami prawnymi (art. 267 TFUE), skoro zagadnienie podnoszone w niniejszej sprawie jako budzące wątpliwości konstytucyjne odnosi się do wykładni polskiego prawa procesowego w świetle standardów ukształtowanych na gruncie prawa unijnego. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, dla oceny wątpliwości podnoszonych w niniejszej sprawie wystarczające jest udzielenie przez Trybunał Konstytucyjny odpowiedzi na pytania dotyczące odpowiednich norm procesowych, tj. art. 49 k.p.c.

19. Prawo do sądu jest gwarantowane w konstytucjach i ustawach państw europejskich. Ponadto wynika ono z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.). Wreszcie jest to zasada ogólna, która stanowi część prawa Unii Europejskiej (art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej).

20. Zgodnie z art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”.

21. Z kolei zgodnie z art. 47 zdanie 1 i 2 Karty Praw Podstawowych: „Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy”.

W niniejszej sprawie konieczne jest odróżnienie art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w znaczeniu objętym zakresem przedmiotu kontroli, tj. wykładni art. 49 k.p.c., który to zakres został ustalony w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C 585/18, C 624/18 i C 625/18, dotyczący wyboru kandydata do pełnienia urzędu sędziego, od rozumienia, tj. wykładni treści art. 47 KPP jako wzorca kontroli, także w sposób ustalony wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r., a zatem w odniesieniu do kryteriów i skutków oceny okoliczności faktycznych i prawnych jako mającej wpływ na ocenę niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu, a w konsekwencji definicję prawa do sądu w rozumieniu Karty. Rozróżnienie to znalazło swój wyraz w treści pytań prawnych.

22. Na konieczność zapewnienia gwarancji proceduralnych wynikających z unijnej zasady prawa do sądu w krajowym porządku prawnym wskazywał wielokrotnie w swym orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyroki TSUE z: 15 maja 1986 r. w sprawie 222/84 Johnston, ECLI:EU:C:1986:206; 15 października 1987 r. w sprawie 222/86 Heylens, ECLI:EU:C:1987:442; 7 maja 1991 r. w sprawie C-340/89 Vlassopoulou, ECLI:EU:C:1991:193; 3 grudnia 1992 r. w sprawie C-97/91 Borelli, ECLI:EU:C:1992:491; 25 lipca 2002 r. w sprawie C-50/00 P Unión de Pequeños Agricultores, ECLI:EU:C:2002:462; 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 Unibet, ECLI:EU:C:2007:491; zob. też N. Półtorak, *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Warszawa 2010, s. 153 i n.).

4. Standard prawa do sądu w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego

24. Wnioski wynikające z treści art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, norm traktatowych i art. 47 zdanie 1 i 2 Karty Praw Podstawowych zasadniczo nie są w świetle dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego odmienne od tych, sformułowanych na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

25. Art. 45 ust. 1 Konstytucji RP zakłada tzw. monopol sądownictwa. Wynika z niego, że w ramach ustrojowych elementów (wymagań) wynikających z tego artykułu jedynie sądy są organami powołanymi do rozpoznawania spraw. Aby określony organ był sądem, musi spełniać łącznie kryteria sądu właściwego, niezależnego, bezstronnego, złożonego z sędziego jako osoby objętej gwarancjami niezawisłości (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 23 października 2006 r., SK 42/04, OTK ZU A 2006/9/125; 24 października 2007 r., SK 7/06, OTK ZU A 2007/9/108; 6 maja 2008 r., SK 49/04, OTK ZU A 2008/4/55; 24 czerwca 2008 r., P 8/07, OTK A 2008/5/84). W świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (zob. m.in. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50; 6 grudnia 2004 r., sygn. SK 29/04, OTK ZU nr 11/A/2004,

poz. 114; 14 marca 2006 r., sygn. SK 4/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 29; 19 września 2007 r., sygn. SK 4/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 98; 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29, 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1 i 22 października 2015 r., sygn. SK 28/14, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 149, a także wyrok pełnego składu TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108) na konstytucyjne prawo do sądu składa się w szczególności: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej; 3) prawo do orzeczenia sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd, w rozsądnym terminie; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy.

26. Sąd Najwyższy uznaje, iż granice dopuszczalności oceny bezstronności sądu i niezawisłości sędziego na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, wyznaczają ogólne zasady ustrojowe i normy kompetencyjne Konstytucji RP dotyczące powołań sędziowskich oraz funkcji wymiaru sprawiedliwości. W szczególności przeciwko możliwości rozpoznawania przez sąd czynności określonej jako „wniosek o wyłączenie” lub innych czynności zmierzających do kwestionowania statusu sędziowskiego i przebiegu procesu nominacyjnego *in abstracto*, tj. bez powiązania z konkretnymi okolicznościami indywidualnej sprawy, jako służących rzekomemu zagwarantowaniu standardu niezawisłości sędziego i niezależności sądu na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, przemawia niepodważalna w doktrynie i orzecznictwie konstytucyjna zasada stabilności urzędu sędziego (zob. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 4 października 2000 r., P 8/00; 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU A 2009/1/3; postanowienie Sądu Najwyższego z 23 maja 2013 r., II KRS 34/12, niepublikowane). Jej podstawę stanowi art. 175 ust. 1 Konstytucji RP. Jest to naczelna zasada konstytucyjna, z której w uznaniu Sądu Najwyższego wynikają pochodne i ściśle z nią związane zasady niezawisłości, nieusuwalności oraz nieprzenoszalności sędziów, a także niezależności sądów. Jej urzeczywistnieniu służy także konstytucyjny model powoływania sędziów, przewidziany w art. 179 Konstytucji RP. Zasada ta nie służy kreowaniu

jakichkolwiek przywilejów dla sędziów, lecz jest fundamentem funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Służy zapewnieniu sądom i sędziom zdolności do niezawisłego wymierzania sprawiedliwości (zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z 23 maja 2013 r., sygn. akt II KRS 34/12, niepublikowane). Sędzia, sprawując urząd, nie może być poddawany presji polegającej na próbach kwestionowania jego statusu ze strony kogokolwiek. Tymczasem do takiego niebezpieczeństwa prowadzi wprost wniosek o dopuszczalności oceny okoliczności faktycznych i prawnych nominowania sędziego bez wykazania istotnego, rzeczywistego związku między procedurą nominacyjną a rozpoznawaną sprawą. Jakiegokolwiek rozwiązania podważające albo mogące służyć jako pretekst do prób kwestionowania bezwzględnego charakteru zasady stabilności urzędu sędziego, w tym wykorzystanie dla podważenia *votum* sędziowskiego art. 49 k.p.c., w tym poprzez abstrakcyjne odwołanie się do ogólnych kryteriów niezawisłości sędziego i niezależności sądu w kontekście oceny sposobu powołania na urząd sędziego, pozostają w jaskrawej sprzeczności zarówno z art. 175 ust. 1, jak i z art. 179 Konstytucji RP. Istota powołania sędziego sprowadza się do nadania mu inwestytury, a zatem nie tylko tytułu do sprawowania władzy sądowniczej, lecz także zakresu sprawowania tej władzy i przyznania sędziemu powołanemu zgodnie z wymaganiami art. 179 Konstytucji RP prawa do wymierzania sprawiedliwości (sędziowskiego *votum*).

27. Co więcej, zasada stabilności urzędu sędziego i powołane powyżej pochodne wobec niej zasady, w tym w szczególności niezawisłości sędziów, nie tylko nie stoją w sprzeczności z konstytucyjną zasadą prawa do sądu, lecz w istocie stanowią zasady instrumentalne (służebne) względem tego prawa podstawowego, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (zob. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 27 marca 2013 r., sygn. K 27/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 29; 7 listopada 2013 r., sygn. K 31/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 121; także postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 26 marca 2014 r., sygn. P 7/13, OTK ZU nr 3/A/2014, poz. 36). Wbrew pozorom zatem to nie możliwość kwestionowania statusu sędziego jako prawidłowo powołanego, choćby pośrednio poprzez podważanie na tej podstawie jego niezawisłości lub niezależności sądu, w którego składzie uczestniczy, lecz brak takiej możliwości służy urzeczywistnieniu

konstytucyjnego prawa do sądu. Sędzią niezawisłym jest ten, który z uwagi na ustrojowy mechanizm jego powołania nie jest uzależniony od ewentualnych prób podważania jego inwestytury przez kogokolwiek. Sędzią zawisłym, dyspozycyjnym natomiast będzie ten, którego inwestytura może zostać w każdym czasie podważona na podstawie niejasnych, ogólnikowych kryteriów oraz dowolnych ocen. Oznacza to, iż na gruncie art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji RP taka weryfikacja nie jest możliwa, a akt powołania wieńczy procedurę kwalifikacyjną i jest niepodważalny. W tym miejscu wypada przypomnieć, iż prerogatywa Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej ma szczególny status, stanowiąc osobiste uprawnienie głowy państwa. Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny, „wobec tego rodzaju aktów wyłączona jest, choćby pośrednia, odpowiedzialność polityczna za jego wydanie. Wyłączona jest też kontrola takiego aktu przez organy władzy publicznej. Kontrola taka byłaby dopuszczalna jedynie wówczas, gdyby przewidywała ją Konstytucja“ (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24 października 2017 r., sygn. K 3/17, OTK ZU poz. 68 z 2017; podobnie wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU poz. 64 z 2017). Tak ukształtowany proces nominacyjny wyklucza jakąkolwiek możliwość kwestionowania osoby powołanej jako sędziego.

5. Standard europejski w świetle orzecznictwa TSUE i ETPC

28. Powyższe wnioski co do interpretacji art. 45 ust. 1 Konstytucji RP pozostają aktualne równości pod rządem przepisów prawa europejskiego (w tym przede wszystkim art. 47 KPP), a także Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Wymaga tego kryterium konieczności zapewnienia skutecznej ochrony sądowej.

29. W art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (dalej TUE) skonkretyzowano afirmowaną w art. 2 TUE wartość państwa prawnego. Zgodnie z tym przepisem zadanie zapewniania pełnego stosowania prawa Unii we wszystkich państwach członkowskich, a także ochrony sądowej praw, które jednostki wywodzą z prawa Unii, należy do sądów krajowych oraz do Trybunału (zob. wyroki TSUE: z 27 lutego

2018 r., *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo; z 6 marca 2018 r., *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo; 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, *LM*, ECLI:EU:C:2018:586, pkt 49–52).

30. W świetle standardu ukształtowanego z kolei na gruncie orzecznictwa TSUE, państwo członkowskie Unii Europejskiej powinno zapewnić, aby organy uznawane za „sąd” w rozumieniu prawa unijnego należące do systemu środków odwoławczych w dziedzinach objętych prawem UE odpowiadały wymaganiom skutecznej ochrony sądowej (wyroki TSUE z: 27 lutego 2018 r., C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas*, ECLI:EU:C:2018:117; 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, *LM*, ECLI:EU:C:2018:586, pkt 49–52 i powołana tam wcześniejsze orzecznictwo TSUE). W świetle standardu ukształtowanego nowym orzecznictwem TSUE, aby organ państwa członkowskiego UE mógł być uznany za „sąd” w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, konieczne jest spełnienie określonych kryteriów - podstawy prawnej działania organu, a także niezawisłości tego organu i osób orzekających w nim jako sędziowie (wyrok TSUE z 27 lutego 2018 r., C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses p. Tribunal de Contas*, pkt 38 i 42–43, wyrok z 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, *LM*, pkt 53).

31. Ponadto, w świetle standardów wynikających z orzecznictwa TSUE, sąd mający ustawową podstawę prawną (art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE), a tym samym ustanowiony uprzednio na mocy ustawy (art. 47 akapit drugi KPP), to sąd, do którego sędziów powołuje się zgodnie z właściwymi przepisami zawartymi w prawie krajowym. Z wymagania tego wynika zasada, iż sędzia musi być mianowany (powołany) zgodnie z prawem (wyrok z 23 stycznia 2018 r., T-639/16 P, *FV p. Radzie Unii Europejskiej*, pkt 68, i powołane w tym wyroku orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, wydane w zakresie dotyczącym standardów wynikających z art. 6 ust. 1 EKPC). Uznaje się, że sposób powoływania sędziów i przestrzeganie ustanowionych w tym zakresie reguł prawa ma fundamentalne znaczenie z punktu widzenia gwarancji niezawisłości sądu, w tym wobec władzy wykonawczej (zob. wyrok z 13 grudnia 2012 r., T-199/11 P, *Guido Strack p. Komisji Europejskiej*, pkt 22), a także jego bezstronności.

32. Standardy niezależności sądu i niezawisłości sędziego zostały przypomniane i rozwinięte w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. Wymaganie niezawisłości ma dwa aspekty (pkt 121-122).

Pierwszy aspekt ma charakter zewnętrzny i wymaga, aby dany organ wypełniał swoje zadania w pełni autonomicznie, bez podległości w ramach hierarchii służbowej, bez podporządkowania komukolwiek, w sposób wolny od nakazów czy wytycznych z jakiegokolwiek źródła, pozostając w ten sposób pod ochroną przed ingerencją i naciskami z zewnątrz, które mogą zagrozić niezależności osądu jego członków i wpływać na ich rozstrzygnięcia (zob. wyroki TSUE: z 25 lipca 2018 r., *Minister for Justice and Equality*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, pkt 63; podobnie wyrok z dnia 27 lutego 2018 r., *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, pkt 44; z 24 czerwca 2019 r., Komisja/Polska, C-619/18, EU:C:2019:531, pkt 72).

Drugi aspekt ma charakter wewnętrzny i łączy się z pojęciem bezstronności oraz dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i ich odpowiednich interesów w odniesieniu do jego przedmiotu. Wymaga przestrzegania obiektywizmu oraz braku wszelkiego interesu w rozstrzygnięciu sporu poza ścisłym stosowaniem przepisu prawa (wyroki TSUE: z 25 lipca 2018 r., *Minister for Justice and Equality*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, pkt 65; 19 września 2006 r., *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, pkt 52; z 24 czerwca 2019 r., Komisja/Polska, C-619/18, EU:C:2019:531, pkt 73).

33. W ocenie TSUE, powyższe gwarancje niezawisłości i bezstronności wymagają istnienia zasad, w szczególności co do składu organu, powoływania jego członków, okresu trwania ich kadencji oraz powodów ich wyłączenia lub odwołania, pozwalających wykluczyć, w przekonaniu jednostek, wszelką uzasadnioną wątpliwość co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych oraz neutralności względem ścierających się przed nim interesów (wyroki TSUE z: 25 lipca 2018 r., *Minister for Justice and Equality*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, pkt 66; 9 października 2014 r., TDC, C-222/13, EU:C:2014:2265, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo; 24 czerwca 2019 r., Komisja/Polska, C-619/18, EU:C:2019:531, pkt 74).

Konieczne jest również zagwarantowanie niezależności sądów względem władzy ustawodawczej i wykonawczej (zob. poza wyrokiem z 19 listopada 2019 r., także wyrok TSUE z 10 listopada 2016 r., Półtorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, pkt 35).

Sędziowie powinni być chronieni przed ingerencją lub naciskami z zewnątrz, które mogłyby zagrozić ich niezależności. Powyższa wykładnia art. 47 KPP znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) odnoszącym się do art. 6 ust. 1 EKPC. Sądy powinny być niezależne zarówno od stron, jak i od władzy wykonawczej i ustawodawczej (orzeczenie ETPC z 18 maja 1999 r. w sprawie *Ninn-Hansen* przeciwko Danii, CE:ECHR:1999:0518DEC002897295, s. 19 i przytoczone tam orzecznictwo).

Również zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ETPC, w celu ustalenia, czy sąd można uznać za „niezawisły” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, konieczne jest dokonanie oceny sposobu powoływania jego członków, długości ich kadencji, istnienia gwarancji chroniących sędziów przed naciskami z zewnątrz oraz tego, czy dany organ przejawia oznaki niezależności (orzeczenie ETPC z 6 listopada 2018 r. w sprawie *Ramos Nunes de Carvalho e Sá* przeciwko Portugalii, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, § 144 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo). Istotne przy tym znaczenie ma zaufanie, jakie każdy sąd powinien budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym (zob. podobnie orzeczenie ETPC z 21 czerwca 2011 r. w sprawie *Fruni* przeciwko Słowacji, CE:ECHR:2011:0621JUD000801407, § 141).

34. Bezstronność w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC można w świetle orzecznictwa ETPC oceniać w różny sposób - poprzez podejście subiektywne, uwzględniające osobiste przekonania i zachowanie sędziego, tj. poprzez zbadanie, czy wykazał on stronniczość lub osobiste uprzedzenia w danej sprawie, jak również poprzez obiektywne podejście polegające na ustaleniu, czy sąd zapewnia, w szczególności z uwagi na swój skład, gwarancje wystarczające do wykluczenia wszelkich uzasadnionych wątpliwości co do jego bezstronności. Jeśli chodzi o obiektywną ocenę, polega ona na zadaniu sobie pytania, czy niezależnie od indywidualnego zachowania sędziego, pewne weryfikowalne fakty dają podstawy

do podejrzeń co do jego stronnictwa. W tym zakresie nawet pozory mogą mieć znaczenie. Również tutaj stawką jest zaufanie, jakie w społeczeństwie demokratycznym sądy powinny budzić w jednostkach, poczynając od stron postępowania (zob. w szczególności orzeczenia ETPC: z 6 maja 2003 r. w sprawie *Kleyn* i in. przeciwko Holandii, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, § 191 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z 6 listopada 2018 r. w sprawie *Ramos Nunes de Carvalho e Sá* przeciwko Portugalii, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, §§ 145, 147, 149 i przytoczone tam orzecznictwo).

35. W orzecznictwie ETPC wskazuje się ponadto, że niezawisłość z jednej oraz obiektywna bezstronność z drugiej to kategorie pojęciowe ściśle ze sobą powiązane, a to z kolei z reguły prowadzi do ich wspólnego badania (zob. w szczególności orzeczenia ETPC: z 6 maja 2003 r. w sprawie *Kleyn* i in. przeciwko Holandii, CE:ECHR:2003, § 192 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo; z 6 listopada 2018 r. w sprawie *Ramos Nunes de Carvalho e Sá* przeciwko Portugalii, § 150 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo).

Przy dokonywaniu oceny, czy istnieją podstawy do obaw, że wymagania niezawisłości lub obiektywnej bezstronności nie są w danej sprawie spełnione, bierze się pod uwagę punkt widzenia strony. Ten jednak nie odgrywa decydującej roli, bowiem czynnikiem mającym kluczowe znaczenie jest to, czy dane obawy można uznać za obiektywnie uzasadnione (zob. w szczególności orzeczenia ETPC z: 6 maja 2003 r. w sprawie *Kleyn* i in. przeciwko Holandii, CE:ECHR:2003, §§ 193, 194 i przytoczone tam orzecznictwo; 6 listopada 2018 r. w sprawie *Ramos Nunes de Carvalho e Sá* przeciwko Portugalii, 2018:1106JUD005539113, §§ 147, 152 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo).

ETPC uznaje jednak, że ani art. 6 Konwencji, ani żadne inne postanowienie EKPC nie narzuca państwom określonego modelu ustrojowego regulującego w określony sposób stosunki i interakcje między poszczególnymi organami władzy państwowej, ani też nie zobowiązuje tych państw do zastosowania się do tego czy innego teoretycznego wzorca konstytucyjnego odnoszącego się do dopuszczalnych granic takich interakcji (zob. w szczególności orzeczenia ETPC: z 6 maja 2003 r. w sprawie *Kleyn* i in. przeciwko Holandii, § 193 i przytoczone tam orzecznictwo;

z 9 listopada 2006 r. w sprawie *Sacilor Lormines* przeciwko Francji, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, § 59; z 18 października 2018 r. w sprawie *Thiam* przeciwko Francji, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, § 62 i przytoczone tam orzecznictwo).

6. Relacja między gwarancją prawa do sądu a kompetencjami konstytucyjnymi

36. Wątpliwości co do podniesionego powyżej kierunku rozumienia jako hierarchicznie niewadliwych norm umożliwiających weryfikację statusu sędziów, w ocenie Sądu Najwyższego wynika z faktu, iż wykładnia art. 6 ust. 1 zdanie 1 Konwencji z 1950 r. oraz art. 47 zdanie 1 i 2 Karty poprzez odwołanie się do wywodzonych z tych postanowień przymiotów sędziów i warunków uznania organu za „sąd”, w szczególności w związku z gwarancją prawa do skutecznego środka prawnego i skutecznej ochrony sądowej, choćby z uwagi na wskazane powyżej okoliczności, w tym zasadę stabilności urzędu sędziego, a także hierarchiczne umiejscowienie norm prawa międzynarodowego, nie może prowadzić do wniosku o możliwości kwestionowania konstytucyjnej prerogatywy Prezydenta RP w postaci powołania sędziego (art. 179 Konstytucji RP), a zatem tym bardziej wyłączenia sędziego w jakimkolwiek ustawowo regulowanym postępowaniu sądowym poprzez podniesienie ogólnych zastrzeżeń czy zarzutów co do prawidłowości czy przejrzystości procedury nominacyjnej.

37. Odmienna interpretacja art. 47 zdanie 1 i 2 Karty oraz art. 6 ust. 1 zdanie 1 EKPC tj. zmierzająca do możliwości kwestionowania w jakikolwiek sposób – wprost lub pośrednio, tj. poprzez umożliwienie stawiania zarzutu braku niezależności sądu bądź braku niezawisłości sędziego z uwagi na okoliczności faktyczne i prawne procesu nominacyjnego – powołań dokonanych na podstawie art. 179 Konstytucji RP, musiałaby nieuchronnie prowadzić do wniosku o sprzeczności postanowień zarówno Karty Praw Podstawowych, jak i Konwencji w brzmieniu ustalonym wykładnią orzecznictwa TSUE czy też ETPC - z art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 oraz art. 175 ust. 1 Konstytucji RP. Aby uniknąć

kolizji w tym zakresie, konieczna pozostaje wykładnia zarówno postanowień art. 47 Karty i art. 6 ust. 1 Konwencji, jak i w szczególności art. 49 oraz art. 51 k.p.c. co do zachodzącej podstawy wyłączenia sędziego w zgodzie z Konstytucją RP, a zatem przede wszystkim z uwzględnieniem dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego, Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz Sądu Najwyższego. W polskim porządku prawnym wykładnia taka może być utrwalona jedynie poprzez nadanie odpowiedniej treści – zakresowo – zarówno postanowieniom Karty Praw Podstawowych i Konwencji, jak też art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 49 i art. 51 k.p.c.

38. Jak wskazano w postanowieniu Sądu Najwyższego z 25 marca 2019 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 183/18, zawierającym pytania prawne i zarejestrowanym w Trybunale pod sygn. P 13/19 po połączeniu sprawy o sygn. P 10/19, zarówno Konwencja, jak i Karta, nie mają w zakresie odnoszącym się do sposobu powoływania lub wyboru sędziów, a w konsekwencji kryteriów i oceny okoliczności nominacji na stanowiska sędziowskie, samodzielnego charakteru w tym znaczeniu, iżby mogły stanowić ogólny, obejmujący samodzielne i odrębne od konstytucyjnych kryteriów, wzorzec oceny prawidłowości nominacji, ich zgodności z utrwalonym standardem pozwalającym na wypełnienie w tym zakresie samodzielną treścią standardów niezależności sądu lub niezawisłości sędziego, a także podstaw oceny kompetencji konstytucyjnych organów władzy publicznej państwa członkowskiego Unii Europejskiej czy państwa strony Konwencji z 1950 r., a wreszcie tego, czy w świetle postanowień traktatowych bądź konwencyjnych kompetencje te prawidłowo są wykonywane. Przekraczałyby to granice dopuszczalnej oceny, czy w ramach prawa podstawowego objętego art. 47 zd. 1 i 2 Karty oraz art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji z 1950 r. jakkolwiek organ mógłby rozstrzygać, czy w rozpoznawanej przed nim sprawie mamy do czynienia z sądem oraz z sędzią spełniającymi właściwe standardy z powodu kwestionowania prawidłowości powołania, powołania przez organ „wystarczająco niezależny”, mimo tego, iż organ ten spełniał przynajmniej w chwili zakończenia procedury nominacyjnej zgodnie z zasadą legalizmu i wynikającą z niej zasadą domniemania legalności aktów władzy publicznej, wymagań wynikających z treści norm konstytucyjnych oraz z dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego.

Na gruncie prawa polskiego Konstytucja RP samodzielnie definiuje charakter instytucji „sędziego” i „sądu” w polskim modelu wymiaru sprawiedliwości, wyznaczając wymagania dla oceny tych pojęć, a także sposób tych instytucji konstituowania, jedynie w szczegółowym zakresie odsyłając do odpowiednich norm ustawowych (poprzez samodzielnie zawarte w Konstytucji tzw. zastrzeżenie ustawowe). Dopełnienie procedury przewidzianej w art. 179 w związku z art. 187 Konstytucji RP, a zatem powołanie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jest na gruncie norm konstytucyjnych koniecznym i wystarczającym warunkiem uznania osoby powołanej za sędziego, który może skutecznie sprawować funkcje w zakresie wymierzania sprawiedliwości (inwestytury). Nie ma na tej podstawie możliwości oceny, czy sposób powołania, o ile wypełnia kryteria konstytucyjne, doprowadził do ukonstituowania się organu „zależnego” bądź powołania sędziego „zawisłego”. O braku obu przymiotów decydują okoliczności faktyczne i unormowania rangi ustawowej, które zarówno od strony wewnętrznej, jak i zewnętrznej, powinny sprzyjać i zapewniać odpowiedni poziom gwarancji niezależności sądu oraz niezawisłości sędziego. Ich brak nie może jednak odnosić skutku bezpośrednio w sferze oceny inwestytury konkretnej osoby powołanej na stanowisko sędziowskie przez konstytucyjnie umocowany do tego organ. Powołanie eliminuje ponadto w szczególności możliwość wzruszenia uchwały Krajowej Rady Sądownictwa o przedstawieniu Prezydentowi RP kandydata do pełnienia urzędu.

39. Konstytucja RP wyklucza zatem jakiegokolwiek rozwiązanie w postaci sądowej „weryfikacji” powołań dokonanych na podstawie art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP, choćby miało być ono realizowane z wykorzystaniem istniejących instrumentów prawnych o charakterze procesowym. Ponadto ustawa zasadnicza statuuje w tym zakresie nieprzekraczalne granice wykładni norm aktów niższej rangi niż Konstytucja RP, w tym umów międzynarodowych. Sąd Najwyższy podkreśla raz jeszcze, iż określone w Konstytucji kompetencje konstytucyjnych organów władzy publicznej w analizowanym zakresie stanowią rozwiązania wykraczające poza zakres kontroli instytucji europejskich, składające się na tożsamość konstytucyjną, a zatem decydują o rdzeniu kompetencyjnym wynikającym z niepodzielnej suwerenności

Państwa (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24 listopada 2010 r., sygn. K 32/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 108), niepodlegających nie tylko przekazaniu na podstawie art. 90 ust. 1 Konstytucji RP, ale także weryfikacji przez jakiegokolwiek instytucje organizacji międzynarodowych, w tym przez trybunały międzynarodowe. Argumentacja ta została także powołana w pytaniach prawnych sformułowanych i przedstawionych Trybunałowi Konstytucyjnemu w postanowieniu Sądu Najwyższego z 25 marca 2019 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 183/18, a zarejestrowane w Trybunale pod sygn. P 13/19 po połączeniu sprawy o sygn. P 10/19 (dotychczas nierozpoznane).

7. Skutki wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. w prawie polskim w świetle standardów prawa unijnego oraz wzorców kontroli

40. Dla niniejszej sprawy istotne znaczenie ma ustalenie skutków, które wywołuje w sferze normatywnej wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. Konieczne jest uwzględnienie zawartej w uzasadnieniu wyroku TSUE wskazówki, iż sąd rozpoznający sprawę jako właściwy obowiązany jest każdorazowo ocenić sposób, w jaki zostali powołani członkowie organu władzy sądowniczej, i ocenić okoliczności ich powołania, które „mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sadownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym”. Jak już wskazano, oznacza to, że niezależnie od okoliczności i kryteriów podniesionych przez Sąd Najwyższy – Izbę Pracy i Ubezpieczeń Społecznych jako sąd pytający (które wskazuje TSUE jako kryteria sądu pytającego, które w szczególności w okolicznościach rozpoznawanej sprawy ten powinien wziąć pod uwagę), ocena w świetle powyższych ustaleń powinna odnosić się do każdego procesu nominacyjnego osoby powołanej na stanowisko sędziego i okoliczności nominacji,

jeżeli może to skutkować poważnymi wątpliwościami co do niezależności sądu, w składzie którego uczestniczy sędzia powołany w określonej procedurze, co mogłoby stanowić oznakę braku niezawisłości lub bezstronności, a w konsekwencji podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym.

41. W związku z powyższym wyrokiem TSUE oraz sformułowanymi w nim kryteriami oceny niezawisłości sędziego i niezależności sądu oraz przyznaniem sądom krajowym kompetencji weryfikacji oraz oceny prawidłowości procedury nominacyjnej sędziego jako mającej wpływ na ocenę niezawisłości osoby powołanej do pełnienia urzędu sędziowskiego i niezależności sądu, w pierwszej kolejności pojawiają się wątpliwości co do zakresu zastosowania oraz skutków orzeczenia obejmującego taką ocenę, a ponadto jego wpływu jako nakazującego przyjęcie określonego kierunku wykładni prawa polskiego na ocenę zgodności przepisów postępowania cywilnego, z których zastosowaniem łączy się konieczność uwzględnienia powyższych kryteriów, ze wskazanymi w pytaniach prawnych wzorcami konstytucyjnymi.

42. Rozstrzygnięcie powyższych kwestii powinno być dokonane z uwzględnieniem normatywnych skutków orzeczeń TSUE, co z kolei wymaga odwołania się do ogólnych zasad prawa unijnego oraz ukształtowanego na ich podstawie dorobku orzeczniczego TSUE. Tak ustalone reguły powinny zostać następnie skonfrontowane ze wskazanymi w pytaniu prawnym wzorcami kontroli, w tym przede wszystkim z art. 45 ust. 1 oraz z art. 175 ust. 1, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP.

43. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dokonuje w świetle art. 51 Karty Praw Podstawowych, wykładni prawa Unii w granicach przyznanych jej kompetencji (wyrok TSUE z 15 listopada 2011 r. w sprawie C-256/11 *Dereci i in.*, Zb.Orz. s. I-11315, pkt 71 i przytoczone tam orzecznictwo). W tym kontekście nie można jednak zapominać o tym, iż mimo nakazu poszanowania praw podstawowych zawartych w KPP obowiązek stosowania wykładni w zgodzie z prawem europejskim dotyczy jedynie sytuacji, gdy państwa członkowskie „stosują prawo Unii” (art. 51 KPP), jednak w świetle orzecznictwa TSUE (wyrok z 6 marca 2014 r., C-206/13 *Siragusa*, ECLI:EU:C:2014:126), wymaganie to powinno być rozumiane szeroko. W konsekwencji należy przyjąć, że KPP wiąże państwa

członkowskie, gdy te działają „w zakresie zastosowania prawa Unii Europejskiej”. Trybunał uznaje, że nie jest władny oceniać zgodności z KPP przepisów krajowych, które nie wchodzą w zakres prawa Unii. Natomiast jeżeli przepisy takie wchodzą w zakres stosowania tego prawa, Trybunał, rozpatrując pytanie prejudycjalne, powinien udzielić wszelkich wyjaśnień interpretacyjnych koniecznych do oceny przez sąd krajowy zgodności tych przepisów z prawami podstawowymi, których ochronę zapewnia (zob. wyrok TSUE z 26 lutego 2013 r. w sprawie C-617/10, *Åkerberg przeciwko Fransson*, ECLI:EU:C:2013:280, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo). Stanowisko takie wiąże się z koniecznością uniknięcia naruszenia zasad pierwszeństwa, jednolitości i skuteczności prawa Unii Europejskiej w wyniku ochrony praw podstawowych, która może różnić się w zależności od danego prawa krajowego (zob. wyroki TSUE z: 17 grudnia 1970 r. w sprawie 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, ECLI:EU:C:1970:114, pkt 3; 26 lutego 2013 r. w sprawie C-399/11 *Melloni*, ECLI:EU:C:2013:107, pkt 60).

Fundamentalne znaczenie dla oceny relacji skutków orzeczenia TSUE dla prawodawstwa ma fakt, iż w nowszym orzecznictwie TSUE zaznacza się, że zasada skuteczności prawa Unii i poszanowanie prawa do skutecznej ochrony sądowej, zagwarantowane w art. 47 akapit pierwszy Karty Praw Podstawowych, zobowiązują sąd krajowy do niestosowania przepisu prawa krajowego lub jego jedynej wykładni, którą uważa on za zgodną z konstytucją krajową, jeżeli w ten sposób naruszyłby inne prawo podstawowe zagwarantowane przez prawo Unii (wyrok TSUE z 19 grudnia 2019 r., *Deutsche Umwelthilfe e.V.*, C-752/18, ECLI:EU:C:2019:1114). Oznacza to wprost nakaz ignorowania przez sąd krajowy sprzecznej ze standardem ukształtowanym w orzecznictwie TSUE tzw. wykładni w zgodzie z Konstytucją.

44. Powyższe oznacza, iż standard unijny wyznacza Sądowi Najwyższemu z sądem oceniającym w niniejszej sprawie ramy oceny zarówno wyłączenia, jak i przestanek, którymi powinien kierować się we wskazaniu sądu równorzędnego celem rozpoznania sprawy. Jest tak niezależnie jednak od tego, czy sąd przeprowadza tzw. test niezależności w związku ze stosowaniem w sprawie przepisów prawa Unii Europejskiej. Wynika to z faktu, iż wyznaczony wyrokiem TSUE z 19 listopada 2019 r. standard musi mieć charakter uniwersalny i niepodzielny. W świetle orzeczenia TSUE sądem oceniającym powinien być sąd nieobarczony wadami powodującymi adekwatność zarzutu braku niezależności (także niezawisłości sędziego) w konkretnej sprawie. W konsekwencji ocena przez Sąd Najwyższy w świetle powyższych ustaleń w niniejszej sprawie powinna być dokonana dwutorowo i odnosić się zarówno do sądu podlegającego

ocenie, jak i tego, któremu sprawa może być przekazana. Jeżeli natomiast kryterium oceny dokonywanej każdorazowo przez Sąd oceniający powinno być oderwane od kontekstu i okoliczności konkretnej sprawy, wówczas problem sprowadza się do wyznaczenia sądu właściwego jako takiego, tzn. spełniającego kryteria pozwalające na uniknięcie analogicznych wątpliwości jak te, które odnoszą się do sądu ocenianego oraz sędziów, którzy uczestniczyć mogą w jego składzie. W przypadku, gdyby zarówno *in abstracto* (według kryteriów oraz na podstawie oceny o charakterze abstrakcyjnym i generalnym), jak i *in concreto* (w okolicznościach konkretnej sprawy w odniesieniu do indywidualnej osoby) wynik oceny prawidłowości procedury nominacyjnej sędziów powołanych w okresie 2000-2018 na podstawie uchwał KRS w składach niekonstytucyjnych, oznaczał konieczność wskazania sądu w składzie bez takich wad, sądem równorzędnym mógłby być jedynie taki, w którym zasiadałaby osoba niepowołana w tym okresie. Co więcej, pole oceny może i powinno być szersze, bowiem z wyroku TSUE nie wynika ograniczenie zakresu kontroli jedynie do wad wynikających ze stwierdzenia nieważności któregośkolwiek etapu procesu nominacyjnego. Oznacza to bowiem, iż każda wada w procesie nominacyjnym, ewentualnie także inna okoliczność faktyczna bądź prawna mogąca wpływać na ocenę niezależności (w tym np. powołanie sędziego przez władze komunistycznego państwa totalitarnego) powinna być przez Sąd Najwyższy brana każdorazowo pod uwagę i uwzględniana zarówno w zakresie orzekania o wyłączeniu sędziego, jak i wyznaczeniu sądu równorzędnego. Jakkolwiek bowiem ocena w świetle standardów unijnych dotyczy polskiego porządku prawnego od 2004 r., to jednak nie ma żadnego uzasadnienia teza, iż ocena ta nie powinna uwzględniać także wcześniejszych okoliczności, które aktualnie i w przyszłości mogą wpływać na ocenę niezależności sądu i niezawisłości sędziego.

45. Sąd Najwyższy dostrzega istotne wątpliwości dotyczące zgodności z Konstytucją RP takiego rozumienia zarówno przepisów prawa Unii Europejskiej, jak i prawa polskiego w zakresie, w jakim ma być ono stosowane z uwzględnieniem standardów orzeczniczych TSUE.

46. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05 (OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 177), Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stoi na straży prawa unijnego. Z kolei Trybunał Konstytucyjny ma strzec Konstytucji. Na tym tle może dojść potencjalnie do kolizji pomiędzy rozstrzygnięciami Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Sprawiedliwości. Mając na uwadze powyższe, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w szczególności ze względu na treść art. 8 ust. 1 Konstytucji jest zobowiązany do takiego

pojmowania swej pozycji, że w sprawach zasadniczych, o wymiarze ustrojowym zachowa pozycję „sądu ostatniego słowa” w odniesieniu do polskiej Konstytucji. Trybunał Sprawiedliwości i Trybunał Konstytucyjny nie mogą być ustawiane w stosunku do siebie jako sądy konkurujące. Chodzi nie tylko o wyeliminowanie zjawiska dublowania się obu trybunałów czy dwutorowości w zakresie orzekania o tych samych problemach prawnych, ale i dysfunkcjonalności w relacjach unijnego oraz polskiego ładu prawnego. Istotne jest uwzględnianie wskazanej odmienności ról obu Trybunałów (zob. także wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97). Mając powyższe na uwadze, w pierwszej kolejności wypada przypomnieć, że zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, orzeczenie o niezgodności prawa unijnego z Konstytucją RP powinno mieć zatem charakter *ultima ratio* i wystąpić jedynie wówczas, kiedy zawiodłyby wszystkie inne sposoby rozstrzygnięcia konfliktu z normami należącymi do unijnego porządku prawnego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie Traktatu akcesyjnego z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 49, wskazał, że w sytuacjach tego rodzaju istnieją trzy możliwości reakcji Polski na wystąpienie niezgodności między Konstytucją RP a prawem unijnym: a) dokonanie zmian w Konstytucji, b) podjęcie działań zmierzających do wprowadzenia zmian w przepisach unijnych albo c) podjęcie decyzji o wystąpieniu z Unii Europejskiej (zob. też wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97). Nie dotyczy to jednak w ocenie Sądu Najwyższego sytuacji, gdy możliwe jest uwzględnienie wykładni prawa unijnego w zgodzie z Konstytucją RP, pod warunkiem wszak, iż w zakresie, w jakim prowadzi może ona do skutków sprzecznych z zasadami i normami konstytucyjnymi, wymaga ustalenia niezgodności poprzez odwołanie się do zasady zakazu działania organów Unii Europejskiej *ultra vires*, tj. poza zakresem przyznanych im kompetencji. Wymaga to ustalenia niedopuszczalności wkraczania przez organy Unii, w tym przez Trybunał Sprawiedliwości, w sferę kompetencji zastrzeżonych dla państw członkowskich, nie objętych Traktatami, i pozostającymi w sferze objętej zakresem tzw. tożsamości konstytucyjnej państwa członkowskiego. Zgodnie z art. 6 ust. 3 TUE, Unia szanuje tożsamość narodową państw członkowskich.

47. Zasadniczo linia orzecznicza wywodząca się z wyroku TSUE z 9 marca 1978 r., *Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49, ustanawia natomiast zasadę pierwszeństwa prawa unijnego oraz podkreśla rolę sądów i organów administracyjnych w zapewnianiu pełnej skuteczności prawa Unii Europejskiej.

48. Wyrok TSUE w sprawie *Simmenthal* oraz ukształtowana na jego podstawie doktryna nakazują odstąpić od stosowania przepisów, a w szczególności nakładają obowiązek organów państwa do powstrzymania się od stosowania sprzecznych z prawem Unii przepisów prawa krajowego, co jest następstwem ustanowionej w wyroku *van Gend & Loos* (wyrok z dnia 5 lutego 1963 r., *van Gend & Loos*, 26/62, EU:C:1963:1) doktryny konstytucyjnej o skutku bezpośrednim. W wyroku w sprawie *Simmenthal* Europejski Trybunał Sprawiedliwości stwierdził w szczególności, że „(...) [K]ażdy sąd krajowy orzekający w ramach swoich kompetencji ma obowiązek stosować w całości prawo wspólnotowe i zapewnić ochronę uprawnień wynikających z tego prawa dla jednostek, odmawiając zastosowania jakiegokolwiek przepisu prawa krajowego, który byłby ewentualnie z nim sprzeczny, zarówno wcześniejszego, jak późniejszego od normy wspólnotowej”. Trybunał zaznaczył także, że „sprzeczne z wymogami wynikającymi z samej natury prawa wspólnotowego byłyby wszelkie przepisy obowiązujące w krajowym porządku prawnym oraz wszelka praktyka legislacyjna, administracyjna lub sądowa, powodujące ograniczenie skuteczności tego prawa poprzez odmowę przyznania sądowi, w którego kompetencji leży jego zastosowanie, uprawnienia do uczynienia, w momencie stosowania tego prawa, wszystkiego, co niezbędne, do pominięcia krajowych przepisów ustawowych stojących na przeszkodzie pełnej skuteczności prawa wspólnotowego” (pkt 22). Ponadto, w wyroku podniesiono, że „sąd krajowy, mający w ramach swoich kompetencji za zadanie zastosować przepisy prawa wspólnotowego, zobowiązany jest zapewnić pełną skuteczność tych norm, nie stosując w razie konieczności, z mocy własnych uprawnień, wszelkich, nawet późniejszych, sprzecznych z nimi przepisów ustawodawstwa krajowego, i nie można przy tym wymagać od niego wnioskowania ani oczekiwania na zniesienie tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym” (pkt 24).

49. Sąd krajowy (państwa członkowskiego Unii Europejskiej) powinien dokonać każdorazowo wykładni przepisu ustawy w sposób przyjazny prawu europejskiemu, a zatem z uwzględnieniem wykładni wynikającej z orzecznictwa TSUE. Tak długo zatem, jak długo nie są przekraczane granice wykładni w zgodzie z Konstytucją RP, w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wykładnia ustawodawstwa (prawodawstwa wewnętrznego Polski jako państwa członkowskiego UE) powinna być dokonywana także w sposób przychylny (przyjazny) prawu europejskiemu (wyrok Sądu Najwyższego z 29 maja 2019 r., sygn. akt III CSK 209/17, niepublikowany). Pośrednio wynika z niej dalsza zasada (wywodzona w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej), iż nie można dokonywać wykładni regulacji prawa pochodnego Unii Europejskiej, która pozostawałaby w konflikcie z prawami podstawowymi chronionymi przez wspólnotowy porządek prawny lub z innymi ogólnymi zasadami prawa wspólnotowego (zob. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (obecnie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej) z 6 listopada 2003 r. w sprawie C-101/01 *Lindqvist*, pkt 87, ECLI:EU:C:2008:544).

50. Wykładnia przepisów prawa europejskiego oraz norm prawnych prawodawstw państw członkowskich je implementujących wymaga respektowania przede wszystkim zasady skuteczności prawa europejskiego (franc. *l'effet utile*, zob. wyrok ETS z 8 kwietnia 1976 r. w sprawie *Jean Noël Royer*, sygn. 48/75, Zbiór Orzeczeń 1976, s. 497, pkt 73 i 75: „(...) *to ensure the effectiveness of the directives*”; także np. wyrok TSUE z 26 października 2006 r. w sprawie *Elisa María Mostaza Claro* przeciwko *Centro Móvil Milenium S.L.*, C-168/05, publ. ECLI:EU:C:2006:675; wyrok TSUE z dnia 29 października 2009 r. w sprawie *Virginie Pontin* przeciwko *T-Comalux SA*, C-63/08, ECR 2009, s. 1-10467; wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2019 r., sygn. akt II PK 246/17, niepublikowany; wyrok Sądu Najwyższego z 29 maja 2019 r., sygn. akt III CSK 209/17, niepublikowany; zob. też np. V. Reichardt, *Der Verbraucher und seine variable Rolle, im Wirtschaftsverkehr*, Berlin 2008, s. 179 i n.; A. Kunkiel-Kryńska, *Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich*, Warszawa 2013, s. 40-41).

51. Jak wskazuje Trybunał Sprawiedliwości UE, w odniesieniu do przepisów proceduralnych w dziedzinie środków zaskarżenia mających zapewnić ochronę praw jednostek wynikających z prawa Unii, zasada ta wymaga, aby przepisy te nie czyniły wykonywania praw przyznanych przez porządek prawny Unii praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym (zob. w szczególności wyroki TSUE z: 21 czerwca 2017 r. w sprawie *Sanofi Pasteur MSD SNC, Caisse primaire d'assurance maladie des Hauts-de-Seine, Carpimko*, sygn. akt C-621/15; 10 kwietnia 2003 r., *Steffensen*, C-276/01, EU:C:2003:228, pkt 60 i przytoczone tam orzecznictwo).

52. Zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego, w razie niemożności dokonania wykładni uregulowania krajowego w sposób zgodny z wymaganiami określonymi w prawie Unii, sąd krajowy, do którego należy w ramach jego kompetencji stosowanie przepisów prawa Unii, jest zobowiązany zapewnić pełną ich skuteczność. Oznacza to w pierwszej kolejności nakaz odmowy stosowania, z własnej inicjatywy, wszelkich sprzecznych z wymaganiami prawa unijnego przepisów prawa krajowego, także późniejszych, bez konieczności żądania uprzedniego uchylecia tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym ani bez konieczności oczekiwania na takie uchylecie (wyrok TSUE z 24 czerwca 2019 r., *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, pkt 58; podobnie wyrok TSUE z 4 grudnia 2018 r., *Minister for Justice and Equality i Commissioner of An Garda Síochána*, C-378/17, EU:C:2018:979, pkt 3; wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., pkt 160). Sąd ma bowiem obowiązek odstąpić od stosowania wszelkiego przepisu prawa krajowego sprzecznego z bezpośrednio skutecznym przepisem prawa Unii w ramach toczącego się przed tym sądem sporu (wyrok z 24 czerwca 2019 r., *Popławski*, C-573/17, pkt 61; podobnie wyroki TSUE z: 8 września 2010 r., *Winner Wetten*, C-409/06, EU:C:2010:503, pkt 55; 24 stycznia 2012 r., *Dominguez*, C-282/10, EU:C:2012:33, pkt 41; 6 listopada 2018 r., *Bauer i Willmeroth*, C-569/16 i C-570/16, EU:C:2018:871, pkt 75; podobnie wyroki w sprawie *Simmenthal*, pkt 16, 21; z 5 marca 1996 r. w sprawie *Factortame i in.*, C-48/93, ECLI:EU:C:1996:79, pkt 19). Prawo unijne w świetle wyroku w sprawie *Factortame* niejako automatycznie wyklucza możliwość stosowania przez sąd prawa krajowego, które pozostaje niezgodne z prawem unijnym.

53. Orzeczenia TSUE, w tym rozstrzygnięcie z 9 marca 1978 r., *Simmenthal*, 106/77, nie przyznaje sądowi krajowemu kompetencji tworzenia nowej normy prawnej (wyrok TSUE z 22 października 1998 r., *IN. CO. GE. '90* i in., od C-10/97 do C-22/97, EU:C:1998:498, pkt 21). Jednak odmowa zastosowania normy prawa krajowego w kształcie (o treści) uniemożliwiającej uwzględnienie standardu i wykładni prawa europejskiego dokonanej przez TSUE skutkuje możliwością nie tylko pominięcia normy prawa wewnętrznego (ustawy), ale również dopuszczalnością swoistego „wykreowania” samodzielnej nowej reguły postępowania.

54. W przypadku zastosowania przepisów postępowania albo ich pominięcia przez sąd krajowy z uwzględnieniem kierunku wykładni uwzględniającej wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r., przy jednoczesnym uznaniu, iż sformułowane w nim zasady i kryteria odnoszące się do nowej kompetencji weryfikacji niezawisłości sędziego i niezależności sądu w związku z oceną procedury nominacyjnej mają charakter abstrakcyjny i generalny, nie zaś jednostkowy (poprzez badanie wpływu każdorazowo procedury nominacyjnej na ocenę niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu w konkretnej sprawie i z uwagi na jej skonkretyzowane okoliczności faktyczne i prawne), sprzeczność tak ustalonej treści art. 49 oraz art. 51 k.p.c. z powołanymi wzorcami konstytucyjnymi jest w ocenie Sądu Najwyższego oczywista. Sprzeczność tę dostrzega Sąd Najwyższy także w odniesieniu do tożsamego ze statuowanym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP standardu gwarancji prawa do sądu na gruncie Konwencji i Karty, o czym była mowa we wcześniejszej części uzasadnienia.

55. Stwierdzenie niekonstytucyjności oraz niezgodności z wzorcami prawa europejskiego i międzynarodowego na tej podstawie nie pozbawiałoby natomiast sądów możliwości każdorazowej oceny niezależności sądu i niezawisłości sędziego, jednak jedynie w zakresie, w jakim chodziłoby o zasady i kryteria indywidualne i konkretne, tj. odnoszące się do wpływu okoliczności faktycznych i prawnych nominacji sędziowskiej na skonkretyzowany stan faktyczny w konkretnej sprawie. Oznaczałoby to zatem pozostawienie zakresowej treści art. 49 k.p.c. w kształcie dotychczasowym. W ocenie Sądu Najwyższego bowiem wówczas należałoby uznać, iż rozstrzygnięcie TSUE z 19 listopada 2019 r. nie wprowadza jakichkolwiek

nowych kryteriów i rozwiązań normatywnych w porównaniu z tymi, które istniały przed wydaniem tego orzeczenia, a które odnosiły się do oceny bezstronności sędziego w konkretnej sprawie, jednak bez możliwości wywołania skutków o charakterze abstrakcyjnym i generalnym, a w konsekwencji w praktyce służących trwałemu „zamrożeniu” inwestytury i niemożności podejmowania przez sędziego jakichkolwiek czynności orzeczniczych w żadnej sprawie.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, iż ocena zgodności z Konstytucją RP z uwagi na treść normatywną przepisu prawa wewnętrznego (krajowego) ukształtowanego standardem wynikającym z wyroku TSUE (tzw. test niezależności) powinna dotyczyć w pierwszej kolejności właśnie tak ukształtowanej treści normy prawa polskiego. Ocena taka, poprzez wskazanie dopuszczalnych ram treści normy ustawowej, pozwoli bowiem na uniknięcie konieczności konfrontacji zakresu kompetencyjnego oraz kognicji Trybunału Konstytucyjnego z jednej strony oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z drugiej. Umożliwia tym samym zapobieżenie komplikacjom związanym z ewentualnym uznaniem hierarchicznej wadliwości postanowień traktatowych (Traktatu o Unii Europejskiej oraz Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej) w odniesieniu do oceny sfery aktów i działalności, które nie mogą podlegać w świetle norm konstytucyjnych przekazaniu do zakresu kompetencji TSUE. Nie ma zatem konieczności dokonywanie bezpośrednio oceny hierarchicznej zgodności z Konstytucją RP norm traktatowych, tak długo, jak długo możliwe jest ustalenie zgodnej z ustawą zasadniczą treści normy polskiego prawa procesowego. Sąd Najwyższy uznaje jednak i zastrzega sobie możliwość podjęcia kwestii oceny zgodności odpowiednich unormowań traktatowych na wypadek, gdyby wykroczenie przez TSUE poza ramy przyznanej mu i przekazanej na mocy Traktatów oraz Konstytucji RP (art. 90 ust. 1 tejże) sfery kompetencji prowadziło do utrwalenia praktyki *ultra vires*, tj. orzekania w zakresie wykraczającym poza ramy kognicji TSUE prowadzącego do jaskrawej sprzeczności tak ukształtowanej treści norm prawa polskiego z odpowiednimi unormowaniami, zasadami oraz wartościami wynikającymi z Konstytucji RP. Dotyczy to w szczególności jakichkolwiek prób ingerencji w sferę wyłącznych, konstytucyjnych kompetencji organów władzy publicznej. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie może być traktowany ani sytuowany w europejskim systemie

prawnym jako „ponadpaństwowy”, „europejski sąd konstytucyjny”, bowiem nie posiada kompetencji „paneuropejskiego” trybunału konstytucyjnego ani nie może wkraczać w zakres regulacji aktów konstytucyjnych państw członkowskich. Tym bardziej nie może kreować nowego, „niepisanego prawa” na podstawie jakiegokolwiek „idei prawa”, którą sam definiuje i określa jej zakres bez związku z kompetencjami, jakie zostały mu przekazane przez państwa członkowskie Unii Europejskiej na mocy Traktatów (por. jednak C. N. Kakouris, *La Cour de justice des Communautés européennes comme Cour Constitutionnelle: Trois observations*, (w:) O. Due, M. Lutter, J. Schwarze, *Festschrift für Ulrich Everling*, Baden Baden 1995). Kompetencji TSUE ani zakresu objętego kognicją tego organu na mocy Traktatów nie można domniemywać, a tym bardziej rozszerzać na sfery zastrzeżone do wyłącznego zakresu regulacyjnego konstytucji państw członkowskich. W konsekwencji prowadzi to do wniosku, iż każdorazowo Sąd Najwyższy oraz każdy inny sąd polski są zobligowane do podjęcia oceny oraz zwrócenia się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, o ile to możliwe, zawsze wtedy, gdy norma prawna ukształtowana wskutek wykładni dokonanej *ultra vires* przez TSUE prowadziłyby do powstania wskazanej powyżej jaskrawej sprzeczności z normami konstytucyjnymi. Konieczność zapewnienia przez państwo członkowskie UE skutecznych środków prawnych nie może prowadzić do ingerencji w sferę pozostawioną wyłącznej kompetencji tego państwa - zarówno z uwagi na konieczność zachowania tożsamości konstytucyjnej, jak i w świetle wyraźnych norm traktatowych. TSUE nie może w żadnym razie samodzielnie, w drodze orzeczniczej, poszerzać zakresu swojej kognicji poprzez naruszenie powyższych zasad niejako „tylnymi drzwiami”, tj. pod pozorem konieczności respektowania innych wartości prawnych (zob. w tym zakresie w szczególności wyrok niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 30 czerwca 2009 r., sygn. 2 BvE 2/08, BVerfGE 123, 267). Stanowiłoby to rażące naruszenie zasady lojalności wynikającej z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, a także wynikającej z niej zasady przyjaznego „dialogu między trybunałami i sądami” (zob. np. orzeczenie hiszpańskiego Trybunału Najwyższego z 9 stycznia 2020 r., causa esp. Nr 20907/2017, niepublikowane). W okolicznościach niniejszej sprawy dotyczy to organizacji i ustroju sądownictwa, a także wykonywania władzy sądowniczej,

które to kompetencje niezmiennie pozostają w wyłącznej sferze regulacji państw członkowskich Unii. Stanowisko co do dopuszczalności kontroli aktów *ultra vires* w odpowiednich zakresach zastrzegają sobie również sądy konstytucyjne innych państw członkowskich (niem. *Vorbehalte der Ultra-vires-Kontrolle und der Wahrung der Verfassungsidentität*, zob. wyrok FSK z 30 lipca 2019 r. sygn. 2 BvR 1685/14 i in., publ. *Neue Juristische Wochenschrift* 2019, z. 44, s. 3204 i n.; także wcześniejsze orzeczenia niemieckiego FSK: BVerfGE 123, 267 (353 i n.); 126, 286 (302 I n.); 134, 366 (382 i n.); 140, 317 (336 i n.); 142, 123 (194 i n.); 146, 216 (252 i n.)). Każdy sąd polski, bez względu na europejską doktrynę pierwszeństwa prawa unijnego, *acte claire* oraz *acte éclairé*, z uwagi na konstytucyjną hierarchię źródeł prawa, związanie bezpośrednie sądu Konstytucją RP i ustawami (a jedynie pośrednio umowami międzynarodowymi, zob. art. 9, art. 90 oraz art. 91 Konstytucji RP) oraz zasadę legalizmu, obowiązany jest dokonać kontroli aktu *ultra vires*, a w razie stwierdzenia jego niezgodności z normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi – odmówić jego uwzględnienie w ramach rozpoznawanej sprawy. Dialog między TSUE a sądami i trybunałami państw członkowskich Unii jest i będzie uzależniony od respektowania przez Trybunał Sprawiedliwości sfery wyłączonej spod kompetencji oraz kognicji TSUE

56. Wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP przepisu ustawy, której wykładnia ma być dokonana w zgodzie z ukształtowanym przez orzeczenie TSUE standardem, nie upoważnia w świetle standardu konstytucyjnego składu orzekającego do samodzielnego zastosowania normy ustawowej z uwzględnieniem wykładni wynikającej z orzeczenia TSUE. Nie można w tym kontekście pominąć okoliczności, iż niezgodność z Konstytucją RP określonego przepisu ustawy może wynikać właśnie z treści normatywnej ukształtowanej w świetle bądź wskutek określonego kierunku wykładni dokonanej w orzecznictwie TSUE. W takim przypadku - z uwagi na treść art. 178 w zw. z art. 193 Konstytucji RP – sąd będąc związany Konstytucją RP i ustawami, każdorazowo powinien zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym dotyczącym hierarchicznej zgodności tak ukształtowanej treści normy ustawowej. To z kolei przynajmniej pośrednio może oznaczać podważenie skuteczności oraz związania wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, względnie zakresowe

doprecyzowanie jego skutków z perspektywy zasad konstytucyjnych, a także następnie może prowadzić do wniosku o konieczności oceny hierarchicznej zgodności prawa europejskiego w zakresie kompetencji i kognicji TSUE z wartościami i zasadami konstytucyjnymi.

57. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego oraz Sądu Najwyższego, sąd rozpoznający sprawę nie może odmówić zastosowania przepisu ustawy z powodu jej niezgodności z Konstytucją RP, a gdy poweźmie poważne wątpliwości w tym zakresie, powinien zwrócić się z odpowiednim pytaniem do Trybunału Konstytucyjnego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2004 r., sygn. akt I CK 291/03, OSNC 2005, z. 4, poz. 71). Użyty w art. 193 Konstytucji RP czasownik „może” nie wyraża fakultatywności kierowania pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego w ogóle, lecz oznacza kompetencję sądu do inicjowania postępowania przed Trybunałem, a ten stoi wyraźnie na stanowisku, że w każdym wypadku, w którym sąd kwestionuje zgodność ustawy z Konstytucją nie ma innej możliwości ewentualnego stwierdzenia tej niekonstytucyjności niż na podstawie wyroku TK (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 4 października 2000 r., sygn. P 8/00, OTK ZU nr 6/2000, poz. 189; z 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99, OTK ZU nr 1/A/2001, poz. 5; postanowienie z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 177). W sytuacji, gdy występują wątpliwości interpretacyjne, sąd powinien dokonać wykładni regulacji ustawowej w sposób najprzychylniejszy Konstytucji RP. Sąd nie ma natomiast kompetencji do orzekania o niekonstytucyjności przepisu i „usuwania” go z systemu prawnego. Wyłączną kompetencję w tym zakresie, zgodnie z art. 188 Konstytucji RP, ma Trybunał Konstytucyjny. Jedynie w razie uzasadnionych wątpliwości co do zgodności ustawy z Konstytucją RP, sąd ma obowiązek zwrócenia się na podstawie art. 193 Konstytucji RP do Trybunału Konstytucyjnego z odpowiednim pytaniem prawnym (zob. orzeczenia Sądu Najwyższego z 30 października 2002 r., sygn. akt V CNK 1456/00, niepublikowane, z 7 listopada 2002 r., sygn. akt V CKN 1493/00, niepublikowane; z 18 września 2002 r., sygn. akt III CKN 326/01, niepublikowane, z 24 października 2003 r., sygn. akt III CK 36/02, niepublikowane, z 24 czerwca 2004 r., sygn. akt III CK 536/02, niepublikowane, z 26 marca 2004 r., sygn. akt IV CK 188/03, niepublikowane,

z 16 kwietnia 2004 r., sygn. akt I CK 291/03, OSNC 2005, Nr 4, poz. 71; z 6 września 2012 r., sygn. akt I CSK 76/12, niepublikowane; wyrok z 3 grudnia 2008 r., sygn. akt V CSK 310/08, niepublikowany; wyrok z 27 stycznia 2010 r., sygn. akt II CSK 370/09, niepublikowany). Sąd nie ma także kompetencji do odmowy stosowania ustawy z uwagi na jej dostrzeżoną sprzeczność z wartościami, zasadami i normami konstytucyjnymi nawet gdyby uznać za właściwe dokonanie tego wyłącznie na potrzeby konkretnej sprawy.

58. W szczególnej sytuacji kolizji ustawy z prawem Unii Europejskiej, kompetencja sądu do zwrócenia się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym zostaje w pewnym sensie ograniczona ze względu na regułę kolizyjną zawartą w art. 91 ust. 2 Konstytucji RP oraz zasady stosowania prawa unijnego, przede wszystkim zaś ze względu na zasadę bezpośredniego stosowania prawa UE w wypadku kolizji z ustawą. Nie dotyczy to jednak sytuacji, gdy odmowa lub wykładnia ustawy w zgodzie z prawem Unii Europejskiej, a tym bardziej z orzeczeniem TSUE wydanym w trybie prejudycjalnym, prowadziłyby do stanu niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją RP (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05, j.w.). Tym bardziej będzie tak wówczas, gdy orzeczenie TSUE wydane w trybie prejudycjalnym dotyczy oddziaływania wykładni Karty Praw Podstawowych na interpretację norm prawa wewnętrznego (państwa członkowskiego Unii Europejskiej), która wskutek tego pozostawałaby w sprzeczności z wartościami i zasadami konstytucyjnymi, których ocena i skuteczność wykraczają poza ramy kompetencyjne samego Trybunału Sprawiedliwości. W istocie zaś wprowadzenie niedookreślonego kryterium oceny okoliczności faktycznych i prawnych nominacji sędziowskich jako umożliwiający każdorazowo ocenę niezależności sądu i niezawisłości sędziego w każdej sprawie zawisłej przed sądem polskim prowadzi do rażącego naruszenia zasady nieusuwalności sędziów, stabilności urzędu sędziego i - paradoksalnie - w wypadku przyznania stosowanego uprawnienia bez wyraźnego związku z okolicznościami rozpoznawanej sprawy oraz ich wpływu na jej rozstrzygnięcie - także zasady niezawisłości sędziowskiej, które to zasady stanowią konstytucyjny fundament funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej. Jak już bowiem wspomniano, nawet w sytuacji braku możliwości skutecznego wzruszenia

statusu sędziego ukształtowanego ostatecznie wraz z jego powołaniem przez Prezydenta RP, każdorazowe dokonywane in abstracto weryfikowanie jego niezawisłości z odwołaniem się do okoliczności faktycznych i prawnych jego nominacji, może prowadzić do faktycznego, rzeczywistego paraliżu wykonywania przysługującej sędziemu inwestytury, a tym samym uniemożliwienia sprawowania urzędu.

59. Sąd Najwyższy pragnie w tym miejscu przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, żaden przepis polskiej Konstytucji nie przyznaje pierwszeństwa stosowania norm prawa międzynarodowego, w tym *mutatis mutandis*, prawa Unii Europejskiej, przed normami konstytucyjnymi. Przeciwnie, zgodnie z art. 8 ust. 1 Konstytucji RP, jest ona najwyższym prawem obowiązującym na terytorium RP. Stanowisko to pozostaje niezmiennie aktualne od czasu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 49. Zasady nadrzędności Konstytucji RP w żaden sposób nie modyfikuje ani art. 9, ani art. 91 tejże. Jak wskazał Trybunał w powołanym orzeczeniu, „prawną konsekwencją art. 9 Konstytucji RP jest konstytucyjne założenie, iż na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, obok norm (przepisów) stanowionych przez krajowego legislatora, obowiązują uregulowania (przepisy) kreowane poza systemem krajowych (polskich) organów prawodawczych. Ustrojodawca konstytucyjny świadomie więc przyjął, że system prawa obowiązujący na terytorium Rzeczypospolitej mieć będzie charakter wieloskładnikowy”. Trybunał przypomniał też, że ustrojodawca konstytucyjny stoi na gruncie jednolitości systemu prawnego bez względu na to, czy składające się na ten system akty prawne stanowią efekt działania prawodawcy krajowego, czy też powstały jako uregulowania międzynarodowe (o różnym zasięgu i charakterze) objęte konstytucyjnym katalogiem źródeł prawa. W myśl art. 91 ust. 1 Konstytucji RP ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, staje się elementem składowym systemu prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Jest też bezpośrednio stosowana (chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy). Przewidziane w art. 90 ust. 1 Konstytucji RP umowy międzynarodowe o przekazaniu niektórych kompetencji organów władzy państwowej „w niektórych sprawach” organizacji

międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu stanowią jedną z kategorii umów międzynarodowych podlegających ratyfikacji. We wskazanym wyroku Trybunał Konstytucyjny wyraźnie zastrzegł, iż „Konstytucja pozostaje zatem - z racji swej szczególnej mocy - „prawem najwyższym Rzeczypospolitej Polskiej” w stosunku do wszystkich wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych. Dotyczy to także ratyfikowanych umów międzynarodowych o przekazaniu kompetencji „w niektórych sprawach”. Z racji wynikającej z art. 8 ust. 1 Konstytucji RP nadrzędności mocy prawnej korzysta ona na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z pierwszeństwa obowiązywania i stosowania”.

8. Kontekst normatywny – wyrok Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2019 r.

60. Powyższy wyrok TSUE został uwzględniony po raz pierwszy w wyroku Sądu Najwyższego – Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 5 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt III PO 7/18. Jakkolwiek orzeczenie to zostało wydane po podjęciu niniejszego postanowienia to jednak Sąd Najwyższy - z uwagi na istotną treść orzeczenia z 5 grudnia 2019 r. - nie może w ramach motywów pytań prawnych pominąć jego prezentacji; wyrok ten potwierdza bowiem istotne wątpliwości co do hierarchicznej zgodności norm wskazanych w pytaniach prawnych nr I i II. W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy podkreślił swobodę regulacyjną ustawodawcy w zakresie ustroju wymiaru sprawiedliwości, wskazując, iż „nowoutworzone standardy i procedury realizowały efektywne prawo obywatela do niezależnego i niezawisłego sądu, przy zachowaniu reguł praworządności”. Sąd uznał, iż w rozpoznawanej sprawie chodzi o „zapewnienie określonego standardu, którego efekt uzyska się albo przez zastosowanie prawa unijnego i niezastosowania przepisów ustawy sprzecznych z prawem unijnym albo przez interpretacyjne zastosowanie Konstytucji RP w ramach prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego”. Sąd nie dopatrył się przy tym konfliktu „na linii wartości między Konstytucją RP a prawem UE czy Konwencją”, bowiem wskazał, że nie ma rozbieżności „tego rodzaju, że Konstytucja RP coś zakazuje, a to samo nakazuje prawo UE”. W ocenie Sądu w świetle doniesień medialnych

z powołaniem publikacji prasowych portali onet.pl oraz oko.press) i na ich podstawie należy odmówić Krajowej Radzie Sądownictwa przymiotu organu niezależnego, zaś Izbie Dyscyplinarnej statusu sądu, zaś „dokonanie przedmiotowej oceny nie wymaga postępowania dowodowego, które zresztą - pozostając poza obszarem funkcjonowania Sądu Najwyższego - sprowadza się do ważenia informacji i stanowisk znanych powszechnie i będących dostępnymi dla każdego uczestnika postępowania”, Sąd nie przedstawił jednak argumentacji o wpływie jego oceny nominacji sędziowskich czy obsady KRS oraz zachowania jej członków na rozpoznawaną sprawę według kryteriów jednostkowych - konkretnych i zindywidualizowanych, ograniczając się jedynie do stwierdzenia, iż „[s]koro (...) wystąpiły łącznie przesłanki negatywne rozpoznania sprawy przez IDSN, jakie wynikają z testu zadekretowanego przez Trybunał Sprawiedliwości UE, to sprawa odwołującego się A.K. powinna być rozpoznana przez Izbę Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego” (pkt 81). Jednocześnie Sąd odmówił zastosowania przepisów ustawy o Sądzie Najwyższym o właściwości Izby Dyscyplinarnej oraz uchylił uchwałę KRS z 27 lipca 2018 r. w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego przez A.K. Tym samym należy stwierdzić, iż ocena dokonana przez Sąd Najwyższy w wyroku z 5 grudnia 2019 r. ma charakter ogólny, abstrakcyjny i generalny, bez odniesienia dokonanych ustaleń do okoliczności konkretnej sprawy i oceny jakościowej ich wpływu na rozstrzygnięcie przez inną Izbę Sądu Najwyższego, co w konsekwencji - w ocenie Sądu Najwyższego w niniejszym składzie - rzutuje na ocenę zgodności hierarchicznej wykładni przepisów prawa krajowego z uwzględnieniem tak ukształtowanej wykładni prawa unijnego. Warto przy tym zauważyć, że w powołanym wyroku Sąd, według sobie tylko znanych kryteriów, uznał, że okoliczności towarzyszące wyłonieniu składu obecnej Krajowej Rady Sądownictwa „wzbudzają u przeciętnej jednostki (sic!) wątpliwości co do niezależności samej Rady od władzy wykonawczej”. Nie wskazano przy tym metodologii ani źródeł, na których Sąd wydający wyrok z 5 grudnia 2019 r. oparł swoje wnioski w tym zakresie. Zakładając jednak, iż Sąd Najwyższy w analizowanej sprawie nie wykroczył poza ramy oceny wyznaczonej przez wykładnię dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a zatem działał jako konstytucyjny

organ władzy sądowniczej na podstawie i w granicach prawa, należy uznać, że nie można podzielić zapatrywań zawartych w uzasadnieniu wyroku z 5 grudnia 2019 r. co do zgodności tak ukształtowanych kompetencji oraz kryteriów oceny niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu z normami konstytucyjnymi, a także traktatowymi i konwencyjnymi. W uznaniu Sądu Najwyższego w niniejszym składzie taka ocena prawna pozostaje w rażącej sprzeczności z standardem prawa do sądu i niezawisłości sędziowskiej według kryteriów wskazanych powyżej, a znajdującym bezpośrednio oparcie przede wszystkim w Konstytucji RP.

61. Powołane orzeczenie Sądu Najwyższego doprowadziło do powstania dalszych wątpliwości w zakresie odnoszącym się do oceny kompetencji organów konstytucyjnych uczestniczących w procesie nominacyjnym sędziów. Przykładowo, postanowieniem z 11 grudnia 2019 r. Sąd Apelacyjny w Katowicach zwrócił się do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego następującej treści: „Czy udział Krajowej Rady Sądownictwa, której skład ukształtowano w wyniku wyboru przez Sejm RP piętnastu sędziów w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 ze zm.) w procesie powołania sędziego będącego członkiem składu orzekającego stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę do uznania, że skład sądu jest sprzeczny z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.?” (sygn. akt V AGa 380/18, sygn. akt SN III CZP 94/19).

9. Przesłanka funkcjonalna - nominacje sędziowskie jako okoliczność dotycząca kontroli braku bezstronności sędziego

9.1. Uwagi wstępne

62. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że warunkiem dopuszczalności pytania prawnego jest spełnienie przesłanki funkcjonalnej. Wynika to z art. 193 Konstytucji RP, zgodnie z którym „Każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu

normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”. Dopuszczalność merytorycznego rozpoznania pytania prawnego uzależniona jest zatem od spełnienia przesłanek: 1) podmiotowej, która wymaga, aby podmiotem inicjującym w trybie pytania prawnego konstytucyjną kontrolę był wyłącznie sąd; 2) przedmiotowej, która ogranicza kontrolę jedynie do oceny hierarchicznej zgodności aktów normatywnych z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą; 3) i wreszcie funkcjonalnej, która nakazuje, aby od odpowiedzi na pytanie prawne zależało rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem.

63. Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym zainicjowane pytaniem prawnym stanowi kontrolę konkretną. Przesłanka funkcjonalna oznacza relewancję wyroku Trybunału Konstytucyjnego dla sprawy rozstrzyganej przez sąd. Trybunał, przyjmując pytanie prawne do rozpoznania, bada, czy jego wypowiedź dotycząca konstytucyjności przepisu będzie miała znaczenie dla wyniku sprawy rozpoznawanej przez sąd. Ową zależność powinien wykazać sąd pytający kierując pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego (zob. np. wyrok z 22 maja 2013 r. sygn. P 46/11, OTK ZU nr 4/A/2013, poz. 42 i przywołane tam orzeczenia Trybunału).

64. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalony jest ponadto pogląd, iż konstytucyjne pojęcie „sprawy” dotyczy nie tylko wąsko rozumianego postępowania głównego, lecz może także obejmować inne postępowania, w których sąd rozstrzyga o prawach bądź obowiązkach danego podmiotu (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 7 września 2004 r., P 4/04, OTK ZU A 2004/8/81; 19 września 2007 r., SK 4/06, OTK ZU A 2007/8/98; 24 lutego 2015 r., K 34/12, OTK ZU A 2015/2/17). Przedmiotem kontroli hierarchicznej zgodności norm może być przepis znajdujący zastosowanie w sprawie w ramach rozstrzygnięcia kwestii incydentalnej („wpadkowej”). Taką jest w szczególności rozstrzygnięcie o wyłączeniu sędziego i pojawiające się w związku z tym wątpliwości co do konstytucyjności przepisów o wyłączeniu (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24 czerwca 2008 r., P 8/07, OTK ZU A 2008/5/84, w którym została poddana kontroli kwestia zgodności art. 49 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji

RP, w zakresie, w jakim kwestionowany przepis ograniczał „przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, pomijając inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”).

65. Kluczowa przesłanka (trzecia) pytania prawnego - funkcjonalna - uzależnia dopuszczalność wystąpienia przez sąd do Trybunału Konstytucyjnego od tego, czy odpowiedź na pytanie prawne wpłynie na rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem (zob. np. postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z: 29 marca 2000 r., sygn. P 13/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 68; 12 kwietnia 2000 r., sygn. P 14/99, OTK ZU nr 3/2000, poz. 90 i 27 kwietnia 2004 r., sygn. P 16/03, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 36).

Przepis art. 52 ust. 2 pkt 5 ustawy z 13 grudnia 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, (Dz.U. poz. 2072 ze zm.) nakazuje sądowi przedstawiającemu Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne wyjaśnienie, w jakim zakresie odpowiedź na to pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało przedstawione. Przepis ten nawiązuje do wymagania określonego w art. 193 Konstytucji RP. Przesłanka funkcjonalna w niniejszej sprawie polega na odmiennych czynnościach sądu, które ten powinien podjąć w zależności od rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, a także na różnych skutkach ich dokonania.

66. Zgodnie z art. 9 Konstytucji RP, Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego. *Mutatis mutandis* odnosi się również do autonomicznego, aczkolwiek genetycznie opartego na prawie międzynarodowym, systemu prawnego prawa wspólnotowego. Z kolei według art. 4 TUE, państwa członkowskie podejmują wszelkie właściwe środki ogólne lub szczególne w celu zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatu lub działań instytucji Unii Europejskiej (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05, j.w.).

67. W wyroku z 28 kwietnia 2010 r., sygn. akt III CZP 3/10, OSNC 2010, z. 11 poz. 155, Sąd Najwyższy uznał, że w sprawie o rozstrzygnięcie kolizji ustawy

z prawem unijnym, wymagającej wykładni tego prawa, wyłącznie właściwy jest Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

68. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego sformułowane zostało także stanowisko, zgodnie z którym sąd krajowy ma prawo i obowiązek odmówienia zastosowania normy krajowej, jeżeli koliduje ona z normami prawa Unii Europejskiej. Sąd krajowy nie orzeka w takim wypadku o uchyleniu normy prawa krajowego, lecz jedynie odmawia jej zastosowania w takim zakresie, w jakim jest on obowiązany do przyznania pierwszeństwa normie prawa wspólnotowego. Przedmiotowy akt prawny nie jest dotknięty nieważnością, obowiązuje i jest stosowany w zakresie nieobjętym przedmiotowym i czasowym obowiązaniem regulacji wspólnotowej (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05, j.w.). Tym bardziej należy uznać, iż sąd krajowy obowiązany jest dokonać wykładni odpowiedniej normy ustawowej w zgodzie z prawem Unii Europejskiej. Brak jest wówczas konieczności zwracania się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi dotyczącym zgodności prawa krajowego z prawem wspólnotowym - nawet w sytuacji, gdy sąd zamierza odmówić zastosowania ustawy krajowej.

9.2. Kolizja norm uzasadniająca wątpliwość konstytucyjną

69. Teoretycznie zatem, przenosząc powyższe ustalenia na grunt niniejszej sprawy, *prima facie* Sąd Najwyższy jest w stanie rozstrzygnąć wątpliwość w taki sposób, iż stosując standardy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i dokonując wykładni zasad pierwszeństwa i bezpośredniego stosowania prawa unijnego w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, poczynając od wyroku z 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 *Simmenthal* oraz na podstawie wykładni Konstytucji RP dokonanej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (zob. np. postanowienie z 19 grudnia 2006, sygn. P 37/05, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 177) powinien przyznać mu pierwszeństwo i odmówić stosowania standardu konstytucyjnego. Jednak w ocenie Sądu Najwyższego kwestia dotyczy oceny zgodności standardu europejskiego, w zakresie, w jakim miałyby znaleźć zastosowanie w sprawie dotyczącej wyłączenia sędziów, z Konstytucją RP.

Wykładnia art. 51 i art. 52 k.p.c. z uwzględnieniem wykładni wynikającej z wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. może prowadzić do wniosku o niezgodności tego przepisu z konstytucyjnymi standardami właśnie z uwagi na konieczność „proeuropejskiej” wykładni na podstawie wniosków wynikających z orzeczenia TSUE.

70. Zastosowanie, zgodnie z zasadą pierwszeństwa, normy międzynarodowej nie znosi, nie przełamuje ani nie unieważnia normy prawa krajowego, ograniczając jedynie zakres jego zastosowania. Zmiana treści lub utrata mocy obowiązującej normy międzynarodowej spowoduje zmianę zakresu stosowania krajowej normy ustawowej bez konieczności aktywności ze strony ustawodawcy krajowego (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 19 grudnia 2006 r., sygn. P 37/05, j.w.). Jednak wykładnię pozwalającą na odmowę stosowania przepisu ustawy z uwagi na wątpliwość co do jego zgodności z Konstytucją RP należy uznać za niedopuszczalną, a odrzucenie zastosowania przepisów o wyłączeniu sędziego, w tym art. 49 oraz art. 51 k.p.c., z uwzględnieniem wykładni wynikającej z wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. z uwagi na związanie Sądu zasadami prawa unijnego oraz koniecznością rozstrzygnięcia przez Trybunał kolizji w tym zakresie, w konsekwencji prowadzi do wniosku o aktualizacji obowiązku zwrócenia się przez Sąd Najwyższy z pytaniem prawnym w niniejszej sprawie do Trybunału Konstytucyjnego. Jednostkowe zastosowanie normy w zakresie ustalonym wykładnią pozostającą co prawda w zgodzie ze standardem wynikającym z treści umowy międzynarodowej (Traktatu o Unii Europejskiej) w brzmieniu ukształtowanym wyrokiem TSUE, jednak sprzeczną z Konstytucją RP, a także wątpliwą na gruncie art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz art. 47 zdanie 1 i 2 Karty Praw Podstawowych, nie uzasadnia odstąpienia przez sąd, w tym w niniejszej sprawie przez Sąd Najwyższy, od nakazu zwrócenia się w razie powzięcia wątpliwości w zakresie hierarchicznej zgodności norm z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 193 Konstytucji RP.

71. W tym kontekście należy przypomnieć, że, po pierwsze, orzeczenie wstępne TSUE wydane w trybie pytania prejudycjalnego (art. 267 TFUE) jest wiążące dla sądu pytającego. Obowiązkiem sądu jest w związku z tym jego

uwzględnienie przy merytorycznym rozstrzygnięciu sprawy, zgodnie z zasadą lojalności. Ewentualne pominięcie przez sąd pytający orzeczenia TSUE jest naruszeniem prawa unijnego, kwalifikującym się do wszczęcia przez procedury naruszeniowej przeciwko państwu na podstawie art. 258 TFUE.

72. Po drugie, wypada także powołać stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu wyroku z 8 grudnia 2009 r., sygn. akt I BU 6/09, OSNP 2011, z. 13-14, poz. 191, w którym Sąd uznał orzeczenie za niezgodne z prawem wówczas, gdy jest sprzeczne z wykładnią dokonaną przez TSUE. Jakkolwiek zatem orzeczenie prejudycjalne TSUE wywołuje skutki *inter partes*, to jednak wykładnia przepisów Unii Europejskiej dokonana przez TSUE wiąże wszystkie inne sądy państw członkowskich Unii, i w tym znaczeniu wywołuje ono skutek *erga omnes*. Wynika to z zasady *acte éclairé* (zob. w szczególności wyrok TSUE z 29 lutego 1984 r., *Srl-CILFIT* i inni oraz *Lanificio di Gavardo SpA* przeciwko *Ministero della sanità*, ECLI:EU:C:1984:91; zob. też np. J. Skrzydło, *Doktryna acte éclairé w orzecznictwie Trybunału Wspólnoty Europejskiej i sądów krajów członkowskich Unii Europejskiej*, „Studia Prawno-Europejskie” 1997, t. 2, s. 143 i n.; J. Michalska, *Pytania prejudycjalne sądów do TS UE*, (w:) M. Jabłoński i S. Jarosz-Żukowska (red.), *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej RP*, Wrocław 2015, s. 260 i n.).

73. Z powyższego wynika, że orzeczenie prejudycjalne TSUE wydane na podstawie art. 267 TFUE ma charakter incydentalny („wpadkowy”) i nie wpływa bezpośrednio na inne sprawy (w tym postępowania sądowe). Tym niemniej kreuje ono określony standard prawny, którego stosowanie nie ogranicza się do określonej sprawy. Ocena skutków wyroku TSUE w konkretnej sprawie należy do sądu pytającego, jednak orzeczenie wyznacza kierunki interpretacyjne prawodawstwa europejskiego także w innych sprawach (podobnych). Należy zaznaczyć, że chodzi o ocenę prawa Unii Europejskiej, a nie prawa krajowego, które nie jest objęte zakresem kompetencji Trybunału. W przypadku wykładni przepisów prawa pierwotnego nie ma wątpliwości, iż sądy krajowe mają kompetencję co do stosowania tego prawa w taki sposób, jak wynika z orzeczenia TSUE. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, obowiązkiem sądu krajowego jest nadanie prawa krajowemu, które sąd ten ma zastosować, na tyle, na ile jest to

możliwe, wykładni zgodnej z wymogami prawa Unii (wyroki TSUE z: 26 września 2000 r., C-262/97, *Engelbrecht*, ECLI:EU:C:2000:492, pkt 39; 27 października 2009 r., C-115/08, *Land Oberösterreich* przeciwko ČEZ as., ECLI:EU:C:2009:660, pkt 138; 13 kwietnia 2010 r. w sprawie *Wall*, C-91/08, pkt 70). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, w celu zapewnienia pierwszeństwa prawa Unii funkcjonowanie tego systemu współpracy wymaga, by sąd krajowy miał swobodę zwrócenia się do Trybunału Sprawiedliwości z każdym pytaniem prejudycjalnym, jakie uważa za niezbędne i to na każdym etapie postępowania, nawet po zakończeniu postępowania wpadkowego w sprawie kontroli zgodności z konstytucją (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (wielkiej izby) z 22 czerwca 2010 r., w połączonych sprawach C-188/10 i C-189/10 *Aziz Melki i Sélim Abdeli*, ECLI:EU:C:2010:363). W orzeczeniu tym wskazano ponadto, co istotne, iż „W zakresie, w jakim prawo krajowe przewiduje obowiązek wszczęcia postępowania wpadkowego w sprawie kontroli zgodności z konstytucją, które mogłoby uniemożliwić sądowi krajowemu natychmiastowe odstępianie od stosowania krajowego przepisu ustawowego, który uważa za niezgodny z prawem Unii, funkcjonowanie systemu ustanowionego w art. 267 TFUE wymaga jednak, by sąd ten miał swobodę, z jednej strony, stosowania wszelkich niezbędnych środków w celu zapewnienia tymczasowej ochrony sądowej praw gwarantowanych w porządku prawnym Unii, a z drugiej strony - odstąpienia od stosowania, po zakończeniu takiego postępowania wpadkowego, tego krajowego przepisu ustawowego, jeżeli uważa go za sprzeczny z prawem Unii”. Standardy te w ocenie Sądu Najwyższego można odnosić do oceny skuteczności prawa pochodnego Unii Europejskiej oraz aktów prawa krajowego służących ich transpozycji (implementacji).

74. W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 15 lipca 1964 w sprawie 6/64 *Flaminio Costa v E.N.E.L.* (CELEX: 61964J0006) podkreślono, że „ze względu na specyficzny charakter prawa stanowionego przez Traktat i wpływającego z niezależnego źródła, żadne normy prawa wewnętrznego nie mogą mieć przed nim pierwszeństwa, aby nie pozbawiać go jego wewnętrznego charakteru prawa wspólnotowego i nie podważać podstaw prawnych samej Wspólnoty” (tłumaczenie polskie za: A. Frąckowiak-Adamska, *Kompetencja do niestosowania przez*

sędziego krajowego przepisu ustawy niezgodnego z Konstytucją lub prawem wspólnotowym, (w:) D. Kornobis-Romanowska (red.), *Stosowanie prawa wspólnotowego w prawie wewnętrznym z uwzględnieniem prawa polskiego*, Warszawa 2004, s. 170).

75. Ponadto, należy przypomnieć, że w wyroku z 27 czerwca 1991 r. *Mecanarte - Metalúrgica da Lagoa Lda* przeciwko *Chefe do Serviço da Conferência Final da Alfândega do Porto* w sprawie C-348/89, ECLI:EU:C:1991:278. Trybunał rozstrzygnął *inter alia*, iż żadne przepisy krajowe, nawet jeżeli posiadają rangę przepisów konstytucyjnych, nie mogą ograniczać sądom krajowym możliwości skorzystania z procedury prejudycjalnej. W konsekwencji niezgodność z konstytucją, nawet w wypadku jej obligatoryjności, nawet gdyby miała być dokonana przez sąd konstytucyjny państwa członkowskiego Unii, nie stoi na przeszkodzie kompetencji ani nie prowadzi do zwolnienia sądu krajowego z obowiązku wystąpienia w trybie określonym w art. 267 TFUE do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem o wykładnię albo ocenę ważności prawa Unii Europejskiej (zob. też wyrok TSUE z 19 stycznia 2010 r. w sprawie C-555/07 *Kücükdeveci*, Zb. Orz. 2010, s. 365). Ponadto, w świetle orzecznictwa TSUE, sąd krajowy, do którego należy w ramach jego kompetencji stosowanie przepisów prawa Unii, zobowiązany jest zapewnić pełną skuteczność tych norm, w razie konieczności z własnej inicjatywy nie stosując wszelkich sprzecznych z nimi przepisów prawa krajowego, bez potrzeby zwracania się o ich uprzednie usunięcie w drodze ustawodawczej lub w ramach procedury konstytucyjnej ani oczekiwania na usunięcie wspomnianych przepisów (zob. wyroki TSUE z: 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 *Simmenthal*, Rec. s. 629, pkt 24; 19 listopada 2009 r. w sprawie C-314/08 *Filipiak*, pkt 81; 5 października 2010 r. w sprawie C-173/09, w sprawie *Georgi Ivanov Etczinow* przeciwko *Nacionalna zdrownoosiguritelna kasa*, ECLI:EU:C:2010:581). Podnosi się także konieczność stosowania prawa unijnego z urzędu oraz zapewnienie jego pełnej efektywności (zob. na ten temat np. A. Frąckowiak-Adamska, *Kompetencja do niestosowania przez sędziego krajowego przepisu ustawy...*, s. 182-183). Jak zaznaczono już w motywach wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 13 lipca 1972 r., 48/71, *Komisja przeciwko Republice Włoskiej* (ECLI:EU:C:1972:65), efektywność prawa wspólnotowego oznacza zakaz

stosowania zasady prawa krajowego, która została uznana za niezgodna z Traktatem i obowiązek podjęcia stosownych środków dla umożliwienia pełnego zastosowania prawa wspólnotowego. W konsekwencji uznaje się, że „zasadniczo zapewnienie efektywności prawu wspólnotowemu odbywa się zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej i w ramach własnych procedur krajowych. Zasada efektywności nakazuje m.in. zapewnienie skutecznego środka zaradczego w przypadku naruszenia prawa wspólnotowego” (A. Frąckowiak-Adamska, *Kompetencja do niestosowania przez sędziego krajowego przepisu ustawy...*, s. 183; zob. też szerzej: P. Brzeziński, *Unijny obowiązek odmowy zastosowania przez sąd krajowy ustawy niezgodnej z dyrektywą Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 50 i n.; A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym jako instrument zapewniania efektywności prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2015, s. 89 i n.). Wskazuje się przy tym w piśmiennictwie, że „[jak] wynika z doświadczeń państw członkowskich, sądy najwyższe są bardziej skłonne zaakceptować zasadę pierwszeństwa prawa unijnego nad całym porządkiem prawa krajowego, upatrując w niej szansę na wzmocnienie pozycji sądownictwa powszechnego lub administracyjnego (A. Śledzińska-Simon, *Lojalność konstytucyjna czy lojalność unijna? – znaczenie zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej dla sądów krajowych*, (w:) M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska (red.), *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej RP*, Wrocław 2015, s. 209).

76. W orzecznictwie TSUE zaznacza się ponadto, iż w celu zapewnienia pierwszeństwa prawa Unii funkcjonowanie tego systemu współpracy wymaga, by sąd krajowy miał swobodę zwrócenia się do Trybunału Sprawiedliwości z każdym pytaniem prejudycjalnym, jakie uważa za niezbędne i to na każdym etapie postępowania, nawet po zakończeniu postępowania w sprawie kontroli zgodności z konstytucją (wyrok TSUE z 22 czerwca 2010 r., C-188/10 i C-189/10, Melki & Abdeli, ECLI:EU:C:2010:363, pkt 52). Trybunał uznaje, że w zakresie, w jakim prawo krajowe przewiduje obowiązek wszczęcia postępowania w sprawie kontroli zgodności z konstytucją, które mogłoby uniemożliwić sądowi krajowemu natychmiastowe odstępianie od stosowania krajowego przepisu ustawowego, który uważa za niezgodny z prawem Unii, funkcjonowanie systemu ustanowionego w art. 267 TFUE wymaga jednak, by sąd ten miał swobodę, z jednej strony, stosowania wszelkich

niezbędnych środków w celu zapewnienia tymczasowej ochrony sądowej praw gwarantowanych w porządku prawnym Unii, a z drugiej strony - odstąpienia od stosowania, po zakończeniu takiego postępowania wпадkowego, tego krajowego przepisu ustawowego, jeżeli uważa go za sprzeczny z prawem Unii (pkt 53). Orzeczenie w sprawie Melki & Abdeli dotyczyło przy tym kwestii oceny ważności dyrektywy (prawa pochodnego Unii Europejskiej), zaś Trybunał zaznaczył, że sądy krajowe, których orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, są co do zasady zobowiązane, na podstawie art. 267 akapit trzeci TFUE, do wystąpienia do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem o ważność dyrektywy, a następnie do wyciągnięcia konsekwencji wynikających z wyroku Trybunału wydanego w trybie prejudycjalnym, chyba że sąd, który wszczyna postępowanie wпадkowe w sprawie kontroli zgodności z konstytucją, sam wystąpi z tym pytaniem do Trybunału Sprawiedliwości (pkt 56).

77. Warto w tym kontekście przywołać stanowisko TSUE wyrażone w wyroku z 19 listopada 2009 r. w sprawie C-314/08 Krzysztof Filipiak przeciwko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Poznaniu, ECLI:EU:C:2009:719. W orzeczeniu tym Trybunał wskazał, iż w zakresie objętym prawem UE „zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego zobowiązuje sąd krajowy do stosowania prawa wspólnotowego i do odstąpienia od stosowania sprzecznych z nim przepisów krajowych, niezależnie od wyroku krajowego sądu konstytucyjnego, który odracza utratę mocy obowiązującej tych przepisów, uznanych za niekonstytucyjne”. Nie są to natomiast kwestie dotyczące niniejszej sprawy, bowiem nie chodzi o odnoszenie powyższych zasad do oceny hierarchicznej zgodności prawa pierwotnego UE z prawodawstwem konstytucyjnym państw członkowskich.

78. Wobec braku szczególnego unormowania ustawowego (obowiązek wprowadzenia którego nie wynika wprost z treści wyroku TSUE) należy odwołać się do zasady, zgodnie z którą sąd krajowy obowiązany jest stosować dla zapewnienia skuteczności orzeczeniu TSUE przepisy procesowe państwa członkowskiego. W świetle orzecznictwa Trybunału, w sytuacji braku uregulowań wspólnotowych w tej materii, to porządek prawny każdego z państw członkowskich określa zasady stosowania odpowiednich norm procesowych (w orzecznictwie wskazuje się wprost środki tymczasowe) mających na celu ochronę uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa wspólnotowego. Konieczne jest zatem stosowanie kryteriów prawa krajowego, jednak nie mogą być one mniej korzystne, niż w przypadku podobnych wniosków o charakterze wewnętrznym (zasada równoważności)

ani powodować w praktyce, że ochrona uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego stanie się niemożliwa lub nadmiernie utrudniona (zasada skuteczności, zob. wyrok TSUE z 13 marca 2007 r., C-432/05, *Unibet (London) Ltd, Unibet (International) Ltd* przeciwko *Justitiekanslern*, ECLI:EU:C:2007:163, pkt 79-82). *Mutatis mutandis* oznacza to w konsekwencji, że sąd polski obowiązany jest stosować przepisy prawa procesowego w sposób umożliwiający jak najpełniejsze stosowanie prawa europejskiego (w niniejszej sprawie ochrony prawa do sądu na gruncie art. 47 KPP) zgodnie z wykładnią zastosowaną przez TSUE. Co więcej, jak już uwarunkowano w świetle dotychczasowego orzecnictwa wskazuje się, iż sąd krajowy dla zapewnienia pierwszeństwa oraz skuteczności prawa unijnego posiada kompetencje kreowania nowych zasad proceduralnych (zob. w szczególności wyroki TSUE z: 15 maja 1986 r. w sprawie 222/84 Johnston, ECLI:EU:C:1986:206; 15 października 1987 r. w sprawie 222/86 Heylens, ECLI:EU:C:1987:442). Na tym tle formułuje się wniosek, iż sędzia nie może „ograniczyć się do literalnego stosowania prawa krajowego w sprawie dotyczącej prawa wspólnotowego, lecz powinien zbadać, czy zapewnia ono skuteczne wykonania prawa wspólnotowego. Jeśli nie, wówczas powinien odmówić zastosowania normy krajowej niezgodnej z prawem wspólnotowym albo „stworzyć” normę procesową umożliwiającą rozpoznanie powództwa związanego z naruszeniem prawa wspólnotowego” (A. Frąckowiak-Adamska, *Kompetencja do niestosowania przez sędziego krajowego przepisu ustawy...*, s. 181-182).

9.3. Orzeczenie TSUE jako akt *ultra vires*

79. Powyższe zasady nie dotyczą jednak i w ocenie Sądu Najwyższego nie mogą być odnoszone do sytuacji orzeczenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej *ultra vires*, tj. w zakresie wykraczającym poza kompetencje przyznane Trybunałowi jako organowi Unii Europejskiej, a także samej Unii. To zaś może zostać stwierdzone jedynie w ramach ustalenia konstytucyjnych ram dopuszczalnej wykładni, a zatem rzeczywistego i hierarchicznie niewadliwego zakresu treści norm prawa krajowego. Należy przypomnieć, że przewidziane w Konstytucji RP przekazanie kompetencji „w niektórych sprawach” organizacji międzynarodowej rozumiane być musi zarówno jako zakaz przekazania ogółu kompetencji danego organu, przekazania kompetencji w całości spraw w danej dziedzinie, jak i jako

zakaz przekazania kompetencji co do istoty spraw określających gestię danego organu władzy państwowej, tym bardziej rangi konstytucyjnej. Konieczne jest więc tak precyzyjne określenie dziedzin, jak i wskazanie zakresu kompetencji obejmowanych przekazaniem. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, działania, w wyniku których przeniesienie kompetencji podważałoby sens istnienia bądź funkcjonowania któregośkolwiek z organów Rzeczypospolitej, pozostawałyby w wyraźnej kolizji z art. 8 ust. 1 Konstytucji RP (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, j.w.). Podstawę oraz granicę obowiązywania prawa Unii Europejskiej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stanowi zawarty w Konstytucji RP nakaz stosowania prawa międzynarodowego przed ustawą (art. 9 oraz art. 91 ust. 1 i 2 Konstytucji RP). Wynikająca z Konstytucji RP dopuszczalna i realizowana w odpowiednim trybie zgoda na związanie się traktatami, może być wyrażona oraz pozostawać skuteczna i wiążąca wyłączenie w granicach obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej porządku konstytucyjnego. W konsekwencji dla oceny skuteczności i pierwszeństwa stosowania prawa unijnego w Polsce pozostaje bez znaczenia to, z jakiego aktu ma to pierwszeństwo wynikać, w szczególności to, czy wynika z treści traktatów, czy też orzecznictwa TSUE, czy wreszcie z Deklaracji nr 17 załączonej do aktu końcowego do Traktatu z Lizbony, w której stwierdzono, iż „zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Traktaty i prawo przyjęte przez Unię na podstawie Traktatów mają pierwszeństwo przed prawem Państw Członkowskich na warunkach ustanowionych przez wspomniane orzecznictwo” (Dz. Urz UE C 326/346 z 26 października 2012 r.).

80. W konsekwencji należy stwierdzić, iż pierwszeństwo stosowania prawa Unii Europejskiej w jakimkolwiek zakresie i bez względu na jego źródło ma znaczenie dla wykonywanej w władzy zwierzchniej wówczas, gdy Państwo Polskie wyraziło oraz mogło skutecznie wyrazić zgodę na stosowanie tej reguły kolizyjną. Oznacza to, że jakakolwiek zasada lub norma prawna prawa unijnego pozostająca w sprzeczności z normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi, w szczególności w zakresie odnoszącym się do treści oraz skutków kompetencji przyznanej wprost na mocy Konstytucji RP konstytucyjnym organom władzy publicznej, w tym w szczególności Prezydentowi RP oraz Krajowej Radzie

Sądownictwa, nie może wywoływać jakichkolwiek skutków prawnych. Dotyczy to także skutków wykonywania kompetencji przez organ Unii Europejskiej *ultra vires*, który polega na obowiązku wykładni prawa krajowego w sposób sprzeczny z normami konstytucyjnymi, w szczególności o charakterze ustrojowym. Powyższych wniosków nie można modyfikować w drodze ekstensywnej wykładni dokonywanej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W szczególności za niewywołujące skutków w zakresie oceny stosowania kompetencji konstytucyjnych organów władzy publicznej wykonywanych wprost na podstawie Konstytucji RP nie może zmienić ani uchylić orzecznictwo TSUE, w tym linia orzecznicza zapoczątkowana wyrokami Trybunału Sprawiedliwości z 15 lipca 1964 wydany w trybie prejudycjalnym w sprawie 6/64 Flaminio Costa v E.N.E.L. (CELEX: 61964J0006) i z 5 lutego 1963 r., *van Gend & Loos*, 26/62, EU:C:1963 oraz kolejne rozwijające zasadę pierwszeństwa.

W niniejszej sprawie ocena abstrakcyjna, jaka wynikać miałyby z treści wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., prowadząca w istocie do kontroli inwestytury sędziego w ogólności, a która przekłada się na wykładnię art. 49 k.p.c., prowadzi do wniosku, iż w tym zakresie orzeczenie TSUE jako akt instytucji Unii Europejskiej został dokonywany poza zakresem jego kompetencji (kontrola *ultra vires*), które to naruszenie z uwagi na wkroczenie w sferę tożsamości konstytucyjnej państwa członkowskiego narusza zasadę lojalności, a w konsekwencji ma charakter kwalifikowany. Akt ten, a w konsekwencji normatywna treść przepisów nim ukształtowana, godzą w podział kompetencji między państwami członkowskimi a Unią Europejską (zob. podobnie postanowienie niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 6 lipca 2010 r., sygn. 2 BvR 2661/06), z uwagi na rażącą sprzeczność z zasadami nominacji sędziowskich ukształtowanymi w Konstytucji RP, a służącymi najpełniejszemu urzeczywistnieniu konstytucyjnego standardu prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Wykładnia norm prawa unijnego nie może być także arbitralna i wykraczać poza ramy kompetencji przyznanych i przekazanych instytucjom unijnym przez państwo członkowskie. Takie działanie Trybunału Sprawiedliwości, a zatem wyrok nakazujący wykładnię norm prawa krajowego z naruszeniem kompetencji, pozostaje w jaskrawej sprzeczności z art. 19 ust. 1 akapit 2 Traktatu o Unii Europejskiej. Ponadto ocena w tym zakresie

nie może abstrahować od wątpliwej w ocenie Sądu Najwyższego okoliczności, iż TSUE ma nie podlegać kryteriom oceny niezależności, które sam ustalił z uwagi na niepodleganie klasycznej zasadzie trójpodziału władzy jako organu międzynarodowego (w tej kwestii opinia Rzecznika Generalnego z 11 kwietnia 2019 r., w sprawie C-619/18, pkt 93; zob. też wyrok TSUE z 24 czerwca 2019 r., w sprawie C-619/18, Komisja Europejska przeciwko Polsce, ECLI:EU:C:2019:531, pkt 119-123), mimo braku legitymacji demokratycznej tego organu (w przeciwieństwie do organów konstytucyjnych państwa członkowskiego, zob. też wyrok niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 30 lipca 2019 r., sygn. 2 BvR 1685/14 i 2 BvR 2631/14, nb. 151).

9.4. Wnioski co do stosowania wyroku TSUE

81. Wskutek powyższych ustaleń Sąd Najwyższy w niniejszym składzie stanął przed koniecznością rozstrzygnięcia dylematu tzw. podwójnej lojalności z uwagi na nieusuwalny stan sprzeczności między wykładnią, jaka powinna być dokonana i jest stosowana na gruncie wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. z jednej strony, a koniecznością odmowy jej stosowania w sytuacji sprzeczności treści ustawy z uwzględnieniem tego kierunku wykładni z Konstytucją RP oraz ze standardem wynikającym w ocenie Sądu Najwyższego z art. 47 zdanie 1 i 2 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 Konwencji.

82. Z tych względów od rozstrzygnięcia kwestionowanego art. 49 k.p.c. przez Trybunał Konstytucyjny zależy dalszy tok postępowania w sprawie, w związku z którą sformułowano pytania prawne, w tym czynności procesowe i ich wynik, w zakresie wyłączenia sędziów przez Sąd Najwyższy. W skrajnym wypadku konieczne byłoby w niniejszej sprawie odrzucenie wniosków (oświadczeń) przynajmniej niektórych spośród sędziów Sądu Apelacyjnego z uwagi na ocenę braku inwestytury po stronie osoby powołanej do pełnienia urzędu sędziego na skutek wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został ustalony w sposób niezgodny z wymaganiami określonymi w Konstytucji RP, stwierdzony w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, czy też po stronie osoby powołanej po raz pierwszy przez organ władzy publicznej totalitarnego

państwa (Radę Państwa PRL na wniosek ministra sprawiedliwości PRL). W takich przypadkach należałoby uznać, że wniosek pochodzi bowiem od osoby nieuprawnionej do orzekania (z uwagi na wady stwierdzone w związku z procedurą nominacyjną).

83. Niezależnie od powyższego, w świetle powołanego wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. każda nominacja sędziowska powinna podlegać ocenie z perspektywy prawidłowości postępowania nominacyjnego oraz jego wpływu na dalszą karierę sędziego (osoby powołanej na stanowisko sędziowskie). W związku z tym art. 49 k.p.c. stanowi w prawie polskim w postępowaniu cywilnym tylko jeden z instrumentów, które mogą służyć prawidłowemu wykonaniu i uwzględnieniu wykładni wynikającej z treści w/w wyroku TSUE (obok np. art. 45 k.p.c., art. 37 k.p.c. i art. 401 k.p.c.). Konieczność weryfikowania procedury nominacyjnej i jej wpływu na karierę sędziego, bez jednoczesnej konieczności ustalenia, tego w jaki sposób okoliczności te wpływają na rozpoznanie wniosku (oświadczenia) o wyłączeniu sędziego, prowadzi w każdym wypadku do podjęcia przez sąd oceniający dodatkowych czynności celem ustalenia powyższych okoliczności, a także oparcie rozstrzygnięcia na ustaleniach na tej podstawie dokonanych.

9.5. Procedura nominacyjna sędziego a ocena niezależności

84. W świetle standardów nakreślonych w motywach wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. sposób nominowania sędziego stanowi jedno z kryteriów o istotnym znaczeniu dla oceny niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu. Z uwagi zatem na wagę kryterium nominacyjnego jako jednego z istotnych elementów oceny procesowej niezależności sądu oraz niezawisłości sędziego konieczne jest wskazanie, iż aktualnie według tego kryterium urzędujący sędziowie mogą zostać zakwalifikowani w ramach pięciu grup sędziów, tj. nominowanych przez:

1. organy władzy dyktatury komunistycznej (Radę Państwa PRL na wniosek właściwego ministra),
2. prezydenta PRL lub Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa przed wejściem w życie Konstytucji RP według zasad ustalonych w obowiązujących wówczas aktach normatywnych,

3. Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w latach 1998-2000, tj. w czasie łącznej kadencji sędziów-członków KRS,

4. Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w latach 2000-2018, tj. w czasie indywidualnej kadencji sędziów-członków KRS, w tym odrębnie do 2007 r.

5. Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa od 2018 r. do dziś, tj. w czasie indywidualnej kadencji sędziów-członków KRS wybieranych przez Sejm RP większością 3/5 głosów.

85. Nawet pobieżna analiza praktyki w zakresie nominacji sędziowskich w odniesieniu do każdej z wskazanych powyżej grup sędziów prowadzi do wniosku, iż proces nominacyjny może być uznany - w odniesieniu do konkretnej kategorii (grupy) sędziów lub istotnych okoliczności konkretnej nominacji - jako budzący co najmniej daleko idące zastrzeżenia z perspektywy kryteriów oceny wskazanych w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., w tym przede wszystkim kryterium możliwego skutku w postaci „podważenia zaufania, jakie sądownictwo powinno budzić w społeczeństwie demokratycznym”.

86. W przypadku grupy pierwszej, do której należy ponad siedmiuset sędziów sądów powszechnych, a także co najmniej jeden sędzia sądu wojskowego, 28 sędziów Sądu Najwyższego (nie wliczając sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz wojewódzkich sądów administracyjnych), osoby te przynajmniej po raz pierwszy były powołane do pełnienia urzędu w okresie dyktatury komunistycznej. Konstytucja PRL z 1952 r. w brzmieniu ustaloną ustawą z dnia 10 lutego 1976 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 5, poz. 29), przewidywała, iż sędziowie byli powoływani i odwoływani przez Radę Państwa, a tryb powoływania i odwoływania sędziów określała ustawa (art. 50 Konstytucji PRL w brzmieniu art. 1 pkt 28 ustawy zmieniającej). W przypadku Sądu Najwyższego, sędzia tego sądu był powoływany na okres pięciu lat przez Radę Państwa, która spośród sędziów Sądu Najwyższego powoływała Pierwszego Prezesa oraz prezesów Sądu Najwyższego, a także odwoływała ich z tych stanowisk (art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji PRL z brzmieniem art. 1 pkt 29 ustawy zmieniającej). Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 11, poz. 54 z późn. zm.) w art. 16 stanowiła, iż Sąd Najwyższy w pełnym składzie wybierany był na okres pięciu lat przez Radę Państwa PRL, która jednocześnie ustalała sposób przeprowadzania wyboru. Rada Państwa mogła dokonać wyboru spośród osób przez siebie określonych, zaś grono kandydatów stanowili także sędziowie Sądu Najwyższego upływającej kadencji oraz osoby,

których kandydatury przedstawia Minister Sprawiedliwości, a gdy chodzi o Izbę Wojskową - Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej (art. 17 ust. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym). Rada Państwa mogła odwołać sędziego w czasie trwania kadencji w szczególności wówczas, gdy nie dawał on rękojmi należytego wykonywania obowiązków sędziego Sądu Najwyższego (art. 20 ust. 1). Odwołanie następowało na wniosek Ministra Sprawiedliwości i po wysłuchaniu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, a gdy chodzi o sędziego Izby Wojskowej na wniosek Ministra Sprawiedliwości w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej i po wysłuchaniu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (art. 20 ust. 2). W literaturze podkreśla się, że ustawa wprowadziła „barbarzyńską, z punktu widzenia niezawisłości, instytucję odwołania sędziego nie dającego rękojmi” (A. Rzepliński, *Sądownictwo w Polsce Ludowej*, Warszawa 1989, s. 41).

87. Normy konstytucyjne konkretyzowała jednak przede wszystkim ustawa z dnia 6 lutego 1928 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jednolity: Dz. U. z 1964 r., Nr 6, poz. 40 z późn. zm.), która w art. 53 stanowiła, że sędziów sądów powszechnych powołuje Rada Państwa na wniosek Ministra Sprawiedliwości. Zgodnie zaś z art. 55 § 1 ustawy, stosunek służbowy sędziego zawiązywał się z chwilą doręczenia urzędowego zawiadomienia o powołaniu. Rada Państwa na wniosek Ministra Sprawiedliwości odwoływała sędziego, jeżeli - podobnie jak w przypadku sędziów Sądu Najwyższego - nie dawał on rękojmi należytego wykonywania obowiązków sędziego (art. 59 § 1 ustawy).

88. Sędzia obejmując stanowisko składał ślubowanie wobec prezesa właściwego sądu według przepisanej roty, zaś przechodząc na kolejne stanowisko ponownego ślubowania nie składał (art. 57). Rotę ślubowania ustalona została w dekreście z dnia 6 października 1948 r. o rocie ślubowania ministrów, funkcjonariuszów państwowych, sędziów i prokuratorów oraz funkcjonariuszów służby bezpieczeństwa publicznego (Dz. U. Nr 49, poz. 370), który to dekret stracił aktualność z dniem 8 grudnia 1992 r. Zgodnie z art. 1 lit. C sędzia składał ślubowanie według następującej roty: „Ślubuję uroczyście na powierzonym mi stanowisku sędziego (...) przyczyniać się w moim zakresie działania ze wszystkich sił do ugruntowania wolności, niepodległości i potęgi demokratycznego Państwa Polskiego, któremu wierności zawsze dochowam; ochraniać i umacniać ład, oparty na społecznych, gospodarczych i politycznych zasadach ustrojowych Polski Ludowej; strzec niezłomnie przepisów prawa, mając wszystkich obywateli w równym poszanowaniu; umacniać poszanowanie prawa i wierność dla demokratycznego Państwa Polskiego; obowiązki mojego urzędu wypełniać gorliwie i sumiennie, sprawiedliwość wymierzać

bezstronnie według mego sumienia i zgodnie z przepisami prawa, dochować tajemnicy służbowej, a w postępowaniu kierować się zasadami godności, uczciwości i sprawiedliwości społecznej”.

89. Ustawa z dnia 6 lutego 1928 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych stanowiła w art. 2, iż wymiar sprawiedliwości w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej miał za zadanie ochronę a) ustroju demokracji ludowej i jej rozwoju w kierunku socjalizmu, b) mienia społecznego oraz praw i interesów instytucji państwowych, spółdzielni, przedsiębiorstw państwowych i spółdzielczych oraz organizacji społecznych, c) zagwarantowanych przez ludowy porządek prawny osobistych i majątkowych praw i interesów obywateli. Sądy Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej powinny całą swoją działalnością wychowywać obywateli w duchu wierności Polsce Ludowej, przestrzegania zasad praworządności ludowej, dyscypliny pracy i troski o mienie społeczne (art. 3).

90. Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1928 r. zostało uchylone w art. 163 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 31, poz. 137 z późn. zm.).

91. Zastępująca powyższe przepisy ustawa z 1985 r. w art. 1 § 1 stanowiła, że sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, stojąc na straży praworządności ludowej.

92. Zadania sądów PRL precyzowały art. 3 i 4 ustawy. Zgodnie z pierwszym z tych przepisów, zadaniem sądów powszechnych jest ochrona porządku prawnego, a w szczególności: 1) politycznego i społeczno-gospodarczego ustroju Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, 2) własności społecznej, 3) praw i prawem chronionych interesów instytucji i przedsiębiorstw państwowych, spółdzielni oraz organizacji społecznych ludu pracującego, 4) osobistych, rodzinnych i majątkowych praw oraz prawem chronionych interesów obywateli. Z kolei w art. 4 § 1 ustawy wskazano, że realizując wymiar sprawiedliwości, sądy powszechne powinny oddziaływać wychowawczo w zakresie przestrzegania zasad praworządności, sprawiedliwości społecznej, dyscypliny pracy, troski o mienie społeczne oraz zapobiegania naruszeniom prawa, zgodnie z zasadami i celami ustroju Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Ponadto, konkretyzując normę konstytucyjną, w art. 6 § 2 ustawa przewidywała, że sędziów powoływała i odwoływała Rada Państwa PRL na wniosek Ministra Sprawiedliwości, zaś w art. 8, iż sądy powszechne wydają wyroki w imieniu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Na stanowisko sędziego mogła być powołana jedynie osoba, która dawała rękojmię należytego wykonywania obowiązków sędziego w

Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (art. 53 pkt 2). Podobnie, jak miało to miejsce na gruncie przepisów wcześniejszych, Rada Państwa PRL, na wniosek Ministra Sprawiedliwości, odwoływała sędziego, jeżeli nie dawał on rękojmi należytego wykonywania obowiązków sędziego. Przed złożeniem wniosku Minister Sprawiedliwości wysłuchiwał wyjaśnień sędziego, chyba że nie było to możliwe. Minister przedstawiał Radzie Państwa PRL opinię kolegium sądu wojewódzkiego co do wniosku o odwołanie sędziego (art. 61). Sędzia tracił prawo do orzekania z chwilą zawiadomienia go o uchwale o odwołaniu.

93. Zgodnie z art. 59 § 1 ustawy z 1985 r., obejmując stanowisko sędziego składał wobec Ministra Sprawiedliwości ślubowanie według następującej roty: „Ślubuję uroczyście na powierzonym mi stanowisku sędziego przyczyniać się w moim zakresie działania ze wszystkich sił do ugruntowania wolności, niepodległości i wszechstronnego rozwoju Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, której wierności zawsze dochowam; stać na straży Jej politycznego, społecznego i gospodarczego ustroju, ochraniać zdobycze ludu pracującego, własność społeczną oraz prawa i prawem chronione interesy obywateli; strzec praworządności ludowej i umacniać świadomość prawną obywateli; obowiązki mojego urzędu wypełniać sumiennie, sprawiedliwość wymierzać bezstronnie według mego sumienia i zgodnie z przepisami prawa, dochować tajemnicy państwowej i służbowej, a w postępowaniu kierować się zasadami godności, uczciwości i sprawiedliwości społecznej”. Natomiast przechodząc na inne stanowisko sędziowskie sędzia nie składał ponownie ślubowania; nie dotyczyło to powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego (art. 59 § 3).

94. Zbliżone rozwiązania przewidziano w ustawie z dnia 8 czerwca 1972 r. o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. Nr 23, poz. 166), które to sądy wchodziły w skład Sił Zbrojnych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (art. 3 § 1, zob. w szczególności art. 24, art. 29-20). Sędziów wojskowych powoływała Rada Państwa na wniosek Ministra Obrony Narodowej PRL (art. 23).

Sędzia wojskowy w szczególności był obowiązany wiernie służyć Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, przestrzegać praworządności ludowej, stale ugruntowywać socjalistyczną świadomość prawną, podnosić poziom świadomości politycznej i wiedzy zawodowej oraz poświęcać służbie sędziowskiej całą wiedzę i doświadczenie (art. 20 § 1). Zgodnie zaś z art. 2 ustawy, sądy wojskowe sprawując wymiar sprawiedliwości stały na straży ustroju i bezpieczeństwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, ochraniały zdobycze ludu pracującego i własność społeczną, strzegły praworządności ludowej i praw obywateli. Sądy wojskowe zmierzały do ugruntowania w

Siłach Zbrojnych dyscypliny wojskowej, poszanowania praw oraz socjalistycznej świadomości prawnej i podejmowały czynności mające na celu zapobieganie przestępczości.

95. Z kolei status i sposób powołania sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego po raz pierwszy normowała ustawa z dnia 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 4, poz. 8 z późn. zm.). Zgodnie z ogólną zasadą konstytucyjną, sędziów NSA powoływała Rada Państwa na wniosek Ministra Sprawiedliwości (art. 3 ust. 2), która także na wniosek Prezesa Rady Ministrów, powoływała prezesa i wiceprezesów Naczelnego Sądu Administracyjnego spośród sędziów tego Sądu. Odwołanie następowało w tym samym trybie (art. 3 ust. 3). Na stanowisko sędziego NSA mógł być powołany ten, kto dawał gwarancję należytego wykonywania obowiązków sędziego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy).

96. Nie ulega wątpliwości, że wskazane powyżej sposób powołania sędziego oraz rozwiązania, dotyczące nadzoru oraz możliwości odwołania sędziego, nie były zgodne ze standardami obowiązującymi w demokratycznym państwie prawa ani w społeczeństwach demokratycznych. W szczególności praktycznie do końca 1989 r. powoływał i odwoływał sędziów niedemokratyczny polityczny organ władzy wykonawczej państwa o totalitarnym, niedemokratycznym, komunistycznym systemie władzy, jakim była Rada Państwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a od lipca 1989 r. prezydent PRL, na wniosek ministra sprawiedliwości tego państwa. Przepisy regulujące powoływanie i odwoływanie sędziów w szczególności nie wskazywały transparentnych kryteriów powołania, udziału w procedurze nominacyjnej samorządu sędziowskiego ani jakichkolwiek organów władzy publicznej ukształtowanych w demokratycznych wyborach. Przed 1989 r. sędzia mógł też należeć do partii politycznej. Jak pisał A. Rzepliński, „W polityce władz wobec sądownictwa nie sposób dotrzeć działań na rzecz niezawisłości sędziów, także w polityce Ministerstwa Sprawiedliwości. W istniejącym układzie instytucjonalnym, stworzonym wszak w tym celu przez Partię [komunistyczną - SN], oczywistą naiwnością byłoby jednak zakładanie, że z uprawnień jakie daje zasada kierowniczej roli Partii i zasada jedności władzy państwowej nikt nie skorzysta. Uwaga władz pozasądowych nakierowana jest zatem na odwrotność niezawisłości - na dyspozycyjność. Stanem pośrednim między niezawisłością a dyspozycyjnością jest bierne akceptowanie przez sędziów istniejącego stanu rzeczy, a zatem ich posłuszeństwo istniejącym regułom gry” (A. Rzepliński, *Sądownictwo w Polsce Ludowej*, s. 60). Zaznacza się jednocześnie, że „wprowadzone reguły gry muszą

pozostawiać ślad, którego nawet zasadnicza zmiana prawa szybko nie zatrze. Obok bowiem konstytucyjnych gwarancji niezawisłości sądownictwa i sędziów oraz dobrze napisanej ustawy regulującej ustrój sądownictwa, ustawy nastawionej na ochronę przeciętnie odważnego sędziego, oraz dobrze teoretycznie, praktycznie, a także osobowościowo przygotowanych kandydatów do urzędu sędziowskiego określonego stopnia - równie ważne są tradycje niezawisłości sądownictwa” (tamże, s. 138).

97. Sąd Najwyższy stwierdza, iż pozór prawa i pozór sprawiedliwości, który - wskutek legitymacji przyznanej sędziemu powołanemu w okresie państwa totalitarnego – w demokratycznym państwie prawa przybierać może w skrajnych przypadkach postać karykaturalny, przekreślając zaufanie obywateli do wymiaru sprawiedliwości, poprzez doprowadzenie do swoistego „uprawomocnienie” statusu funkcjonariuszy publicznych totalitarnego reżimu, przede wszystkim tych, łamiących prawa człowieka i w sposób jaskrawy wykraczających poza nakaz niezawisłości. To z kolei godzi w podstawowe zasady państwa prawa, w szczególności zaś w elementarne poczucie sprawiedliwości obywateli. Zasady i wartości demokratycznego państwa prawa nie mogą służyć utrwalaniu, a tym bardziej usprawiedliwianiu skutków pozoru sprawiedliwości kształtowanych w państwie totalitarnym.

98. W literaturze wskazuje się na istotne znaczenie oczyszczenia aparatu sprawiedliwości z osób, które zgodziły się pełnić rolę narzędzia realizacji celów polityki aparatu komunistycznego. Wskazuje się jednocześnie, iż „[n]iestety takie działania nie zostały podjęte i sędziowie skompromitowani w stanie wojennym sądzą najpoważniejsze sprawy w III Rzeczypospolitej. Nie byłoby to możliwe, gdyby nie utrwalająca się z biegiem lat atmosfera sprzeciwu wobec dekomunizacji, która miałaby polegać również na pozbawieniu określonych osób prawa do wykonywania funkcji publicznych, między innymi sędziowskich” (A. Strzembosz, M. Stanowska, *Sędziowie warszawscy w czasie próby 1981-1988*, Warszawa 2005, s. 295). Konkluzja ta stanowiła zaprzeczenie prezentowanej na przełomie lat 80. i 90. Tezy o możliwości „samooczyszczenia” się środowiska sędziowskiego, „gdy zabezpieczy się je z jednej strony od nacisków z zewnątrz, z drugiej - w ramach samorządności – pozwoli na usunięcie w cień osób skompromitowanych z równoczesnym wysunięciem na stanowiska kierownicze osób cieszących się wśród kolegów powszechnym szacunkiem” (A. Strzembosz, (w:) J. Gaj (opr.), *Niezawisłość sędziowska. Materiały konferencji naukowej, zorganizowanej przez*

Sąd Najwyższy i Instytut Państwa i Prawa PAN w dniu 20 kwietnia 1990 r. w Popowie, Warszawa 1990, s. 68). Jednocześnie, podczas posiedzenia Senatu RP w dniu 30 grudnia 1989 r. A. Strzembosz wskazywał, że „każdy człowiek ma jakąś zdolność do odrodzenia się moralnego, nie zabierajmy jej również tym, którzy rozstrzygają wprawdzie o cudzych losach, ale podlegają tym samym prawom psychologicznym” (cytat z: 15. posiedzenie Senatu PRL I. kadencji, s. 149, (w:) *Sprawozdanie stenograficzne z 15. posiedzenia Senatu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w dniach 29 i 30 grudnia 1989 r.*, Warszawa 1989). Żaden przepis obowiązującej Konstytucji RP *expressis verbis* nie nakazuje respektowania powołań sędziów, które zostały dokonane na mocy aktów normatywnych uchwalonych w okresie PRL. Poza przypadkami wskazanymi w art. 238 i 239 Konstytucji RP nie wskazała ona ani nie ustaliła skuteczności nominacji wcześniejszych, w tym tych, które zostały dokonane w okresie przed 1990 r. przez władze komunistycznego reżimu (Radę Państwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej odpowiednio na wniosek ministra sprawiedliwości PRL albo ministra obrony narodowej PRL). Tym samym wątpliwość budzi ocena skuteczności pod rządem Konstytucji RP tych powołań, przynajmniej w tym zakresie, w jakim nie były one następczo uznane lub „sanowane” poprzez kolejne powołanie zgodnie z art. 179 Konstytucji RP.

99. Sąd Najwyższy uznaje, że z nadrzędności Konstytucji RP wynika nakaz każdorazowej weryfikacji statusu oraz przymiotu niezawisłości osoby powołanej do pełnienia urzędu sędziego, która została na pierwsze bądź kolejne stanowisko sędziowskie powołana przez organy władzy dyktatury komunistycznej, jeżeli zostało to dokonane na podstawie pozoru prawa, jaki stanowiły ówczesnie narzucone społeczeństwu polskiemu normy ustrojowe, w tym konstytucji z 1952 r. Standardy demokratycznego państwa prawa nie mogą stać się - niezależnie od czasu, jaki upłynął od początku procesu przekształceń ustrojowych - swoistym „parawanem”, uniemożliwiającym ocenę podniesionych okoliczności powołania, a tym bardziej udziału w sprawowaniu urzędu w sposób urągający elementarnym zasadom praworządnego państwa, a przede wszystkim ocenę wpływu kariery (poszczególnych powołań) i dorobku orzeczniczego sędziego wywodzącego swój status z okresu totalitarnego reżimu na jego niezawisłość, a zatem również bezstronność, w wymierzaniu sprawiedliwości po odzyskaniu przez Polskę suwerenności. Mechanizm przewidziany w orzeczeniu TSUE z 19 listopada 2019 r. potwierdza w tym zakresie

konstytucyjny obowiązek zapewnienia gwarancji niezależnego sądu i niezawisłości sędziów zasiadających w składzie.

100. Sędziowie powołani według powyższych zasad wywodzą z pierwszych lub kolejnych powołań sprzed 1989 r. inwestyturę po odzyskaniu przez Polskę suwerenności. Niektóre z tych osób nie zostały ponownie powołane na inne stanowisko służbowe po 1989 r. Wcześniejsze powołanie stanowiło również istotną, a wręcz podstawową przesłankę kolejnych powołań, z niego wywodzony jest staż pracy, na podstawie pracy na poprzednim stanowisku sędziowskim dokonywana była i jest ocena pracy sędziego i jego dorobek orzeczniczy. Wypada także nadmienić, że po 1989 r. nie stworzono efektywnych i skutecznych mechanizmów weryfikacji sędziów orzekających w PRL w sposób naruszający zasadę niezawisłości sędziego i niezależności sądu. Uchwalona w dniu 3 grudnia 1998 r. ustawa o odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, którzy w latach 1944-1989 sprzeniewierzyli się niezawisłości sędziowskiej (Dz. U. z 1999 r., Nr 1, poz. 1 z późn. zm.) pozostała w praktyce martwa. Co więcej, praktyka pokazała, iż sędziowie wydający haniebne wyroki w okresie komunistycznej dyktatury wobec opozycjonistów i działaczy podziemia (ruchów niepodległościowych i demokratycznych), a zatem aktywnie uczestniczący w opresyjnym aparacie państwa totalitarnego, wciąż sprawują swoje funkcje, co - w ocenie Sądu Najwyższego w niniejszym składzie - niewątpliwie podważa zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w społeczeństwie demokratycznym. Już w tym miejscu wypada zauważyć, iż z jednej strony w świetle standardów ukształtowanych w orzeczeniu TSUE osoby te powinny być poddane ocenie zgodnie ze wskazanymi tam ogólnymi kryteriami oceny niezawisłości sędziego i niezależności sądu. Przynajmniej bowiem w niektórych kategoriach spraw ocena ta może mieć fundamentalne znaczenie dla ustalenia tego, czy osoby te mogą orzekać. Z drugiej jednak strony nie ma wyraźnych normatywnych podstaw do kwestionowania ich powołań co do zasady, a w konsekwencji paradoksalnie nie ma przeszkód formalnych do tego, aby osoby te brały udział w analogicznym procesie oceny sędziów powołanych po raz pierwszy i kolejne do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej wybranego w powszechnych, demokratycznych wyborach. W ocenie Sądu Najwyższego rozwiązanie takie budzi istotne wątpliwości konstytucyjne zgodności z zasadą niezawisłości sędziego oraz prawa strony do bezstronnego i niezależnego sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Rozwiązania te pozostają w jaskrawej sprzeczności z nakazem zaufania, jakie w społeczeństwie demokratycznym powinien kształtować wymiar sprawiedliwości państwa praworządnego.

101. Powyższe reguły ustrojowe dotyczące powoływania sędziów zostały zmienione w 1989 r. Pierwszą istotną zmianę wprowadzono ustawą z dnia 7 kwietnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 19, poz. 101). Nowy art. 60 Konstytucji PRL stanowił, iż sędziowie są powoływani przez Prezydenta PRL na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, a z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie są oni nieusuwalni. W zakresie uprawnień, składu oraz sposobu działania KRS Konstytucja PRL odsyłała do regulacji ustawowej (art. 60 ust. 3). Nowy art. 61 ust. 4 stanowił, że Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego był powoływany spośród sędziów Sądu Najwyższego oraz odwoływany przez Sejm na wniosek Prezydenta PRL, a prezesi Sądu Najwyższego PRL - przez Prezydenta. Kompetencje Rady Państwa określone w przepisach prawa przechodziły na Prezydenta PRL z dniem objęcia przez niego urzędu, o ile nie zostały przekazane innym organom (art. 3 ust. 2 noweli konstytucyjnej). W praktyce przewodniczący Rady Państwa PRL stał się prezydentem PRL. Termin zakończenia kadencji Sądu Najwyższego, trwającej w dniu wejścia w życie noweli, określić miała ustawa, zaś do czasu rozpoczęcia działalności Krajowej Rady Sądownictwa sędziowie mieli być powoływani w trybie dotychczasowym (art. 4 noweli konstytucyjnej).

102. Ustawa z dnia 20 grudnia 1989 r. o zmianie ustaw - Prawo o ustroju sądów powszechnych, o Sądzie Najwyższym, o Naczelnym Sądzie Administracyjnym, o Trybunale Konstytucyjnym, o ustroju sądów wojskowych i Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 73, poz. 436) dostosowała przepisy ustrojowe powyższych aktów normatywnych do nowelizacji Konstytucji PRL, przede wszystkim poprzez wskazanie, iż sędziów powołuje Prezydent Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa (art. 6 § 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych w brzmieniu art. 1 pkt 3 ustawy zmieniającej). Art. 59 § 1 P.u.s.p. przewidywał, że przy powołaniu sędziego składał ślubowanie wobec Prezydenta według następującej roty: "Ślubuję uroczyście na powierzonym mi stanowisku sędziego służyć wiernie Narodowi Polskiemu, stać na straży prawa, obowiązki mojego urzędu wypełniać sumiennie, sprawiedliwość wymierzać bezstronnie według mego sumienia i zgodnie z przepisami prawa, dochować tajemnicy państwowej i służbowej, a w postępowaniu kierować się zasadami godności i uczciwości". W § 3 wskazano, że sędzia, przechodząc na inne stanowisko sędziowskie, nie składał ponownie ślubowania. Podobnie sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego powoływał Prezydent Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa (art. 3 ust. 2 ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym w brzmieniu art. 2 pkt 1 ustawy zmieniającej). Zgodnie zaś z nowym brzmieniem art. 31 ust. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, sędziów Sądu Najwyższego powoływał Prezydent na wniosek Krajowej Rady

Sądownictwa. Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego powoływał spośród sędziów Sądu Najwyższego oraz odwoływał Sejm Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej na wniosek Prezydenta, a prezesów Sądu Najwyższego - Prezydent (art. 31 ust. 2). Z kolei art. 37 ust. 1 zmienionej ustawy o Sądzie Najwyższym stanowił, że przy powołaniu sędziego Sądu Najwyższego składał ślubowanie wobec Prezydenta według następującej rotacji: „Ślubuję uroczyście na powierzonym mi stanowisku sędziego Sądu Najwyższego służyć wiernie Narodowi Polskiemu, stać na straży prawa, obowiązki mojego urzędu wypełniać sumiennie, sprawiedliwość wymierzać bezstronnie według mego sumienia i zgodnie z przepisami prawa, dochować tajemnicy państwowej i służbowej, a w postępowaniu kierować się zasadami godności i uczciwości”.

103. Krajowa Rada Sądownictwa powstała w dniu 29 grudnia 1989 r. na mocy ustawy z dnia 20 grudnia 1989 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. Nr 73, poz. 435 z późn. zm.). Kadencja Rady trwała cztery lata, zaś szczegółowy sposób powoływania jej członków określał art. 6 ustawy.

104. W skład Rady wchodziło: Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracami Izby Wojskowej Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, dwóch sędziów Sądu Najwyższego, sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego, dziewięciu (a od 10 sierpnia 1990 r. jedenastu) sędziów sądów powszechnych, sędziego sądu wojskowego, czterech posłów, dwóch senatorów, osoba wskazana przez Prezydenta Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej oraz Minister Sprawiedliwości (art. 4 ust. 1).

105. Ustawa określała szczegółowo kompetencje Rady, w tym rozpatrywanie kandydatur na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, sądów powszechnych i sądów wojskowych oraz przedstawia Prezydentowi Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej wnioski o ich powołanie (art. 2 pkt 1).

106. Kandydatury na stanowiska sędziów były zgłaszane odpowiednio przez zgromadzenia ogólne sędziów Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz zgromadzenia ogólne sędziów w sądach wojewódzkich w podwójnej liczbie w stosunku do nie obsadzonych stanowisk. Jedna kandydatura mogła być zgłoszona na stanowisko sędziego sądu rejonowego lub w razie braku innych odpowiednich kandydatów (art. 3 ust. 1). Zgodnie zaś z ust. 2 art. 3, kandydatury na stanowiska sędziów sądów wojskowych, wyłonione przez zgromadzenie tych sędziów, były zgłaszane Radzie przez Ministra Obrony Narodowej.

107. Ustawą z dnia 15 maja 1993 r. o zmianie ustaw - Prawo o ustroju sądów powszechnych, o prokuraturze, o Sądzie Najwyższym, o Trybunale Konstytucyjnym, o Krajowej Radzie Sądownictwa i o powołaniu sądów apelacyjnych (Dz. U. Nr 47, poz. 213) zmieniono art. 3 ustawy o KRS poprzez dodanie nowego ust. 1¹, który stanowił, że wnioski w sprawie kandydatur na stanowiska sędziów sądów powszechnych, zgłaszane przez organy sądów, są przekazywane do Krajowej Rady Sądownictwa za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości, który może wyrazić swoją opinię o kandydatach.

108. Na mocy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych art. 3 ust. 2 ustawy o KRS otrzymał brzmienie: „2. Kandydatury na stanowiska sędziów sądów wojskowych, przedstawiane przez Zgromadzenie Sędziów Sądów Wojskowych, są zgłaszane Radzie przez Ministra Sprawiedliwości w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej, którzy mogą wyrazić opinię o kandydatach.”, zaś po ust. 3 dodaje się ust. 4 w brzmieniu: „4. Kandydatury na stanowiska sędziów sądów wojskowych może zgłosić również Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej”.

109. Co istotne, ani Konstytucja RP, ani ustawa o KRS, nie określały kryteriów wyboru kandydatów na stanowiska sędziowskie, nie wskazywały zasad funkcjonowania Rady w zakresie procedowania nad kandydaturami, ani nie przewidywały drogi odwoławczej do sądu od uchwał podejmowanych w zakresie, wyboru kandydatów. Kwestie te, poza wyłączoną drogą sądową, pozostawiono do unormowania samej Radzie w akcie wewnętrznym. Ani ustawa, ani praktyka funkcjonowania Rady nie dają podstaw do stwierdzenia, iż jej działalność spełniała kryteria transparentności oceny kandydatur na stanowiska sędziowskie ani jawności procedowania. Co więcej, uchwały Rady aż do 2007 r. nie były uzasadnione, a także nie przysługiwała od nich droga odwoławcza do sądu. Do dziś nie są dostępne także publicznie dane o powołaniach sędziów (w tym uchwały o powołaniu członków – sędziów), treść podejmowanych uchwał o przedstawieniu (zaopiniowaniu) kandydatów do pełnienia urzędu Prezydentowi PRL, a następnie Prezydentowi RP, a także oceny i kryteria, którymi Rada kierowała się podejmując uchwały o przedstawieniu Prezydentowi kandydatów na stanowiska sędziowskie. Nie są publicznie dostępne protokoły posiedzeń Rady, w/w uchwały, wyniki głosowań ani nawet - co szczególnie istotne - powołania dokonane na podstawie tych uchwał na stanowiska sędziowskie przez Prezydenta PRL, a następnie przez Prezydenta RP. Przykładowo, brak publicznie dostępnych jakichkolwiek dokumentów, które umożliwiałyby nie tylko weryfikację, ale choćby okoliczności, sam fakt złożenia wniosków, czy wreszcie ustalenie kryteriów,

jakimi w 1993 r. kierowała się Krajowa Rada Sądownictwa, przedstawiając na stanowisko sędziowskie w Sądzie Najwyższym sprawującego funkcje sędziego w okresie PRL Mieczysława Młodzika oraz Andrzeja Wróbla, a odrzucając kandydatury Marka Safjana oraz Andrzeja Mączyńskiego (uchwała KRS Nr 58/93 z 17 listopada 1993 r.). Jest przy tym znamienne, że mimo nieuwzględnienia tych kandydatur, obaj odrzuceni kandydaci zostali kilka lat później wybrani na stanowiska sędziów Trybunału Konstytucyjnego, zaś Marek Safjan obecnie drugą kadencję sprawuje funkcję sędziego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

110. Powyższe okoliczności prawne i faktyczne towarzyszące procedurom nominacyjnym w okresie przed wejściem w życie Konstytucji RP w ocenie Sądu Najwyższego niewątpliwie podważają zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w społeczeństwie demokratycznym i powinny być brane pod uwagę w świetle standardów ukształtowanych w orzeczeniu TSUE z 19 listopada 2019 r. zgodnie ze wskazanymi tam ogólnymi kryteriami oceny niezawisłości sędziego i niezależności sądu - w zakresie dotyczącym tego, w jaki sposób kandydat na stanowisko sędziowskie był wyłaniany w procesie nominacyjnym, tj. w postępowaniu przed Krajową Radą Sądownictwa.

111. Sposób wyboru i powołania sędziów zostały następnie unormowane w Konstytucji RP, przy czym ogólne zasady nominacyjne nie uległy zasadniczej zmianie w stosunku do tych, przewidzianych w noweli konstytucyjnej z 1989 r.

112. W dniu 27 lipca 2001 r. uchwalona została kolejna ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Ustawa w sposób szczegółowy regulowała kompetencje Rady oraz tryb postępowania. Ustawa wprowadzała przede wszystkim tryb odwoławczy od uchwał Rady w sprawach indywidualnych (art. 13 ustawy). Odwołanie przysługiwało do Sądu Najwyższego (jednka dopiero od 2009 r., o czym dalej), co z uwagi na procedurę wyłaniania kandydatów do tego Sądu (konieczność pozytywnego stanowiska Sądu Najwyższego przed rozpoznaniem wniosku przez Radę, fakt, iż w skład Rady wchodził także sędziowie SN, w tym jej przewodniczący), stanowiło rozwiązanie pozwalające w praktyce na zachowanie przez Sąd Najwyższy w dotychczasowych składach pełnej kontroli nad tym, kto zostawał sędzią tego Sądu (system kooptacji). W istocie zaś Sąd ten każdorazowo mógł rozstrzygać o tym, jak będą kształtowały się jego składy i mógł w istocie blokować wszelkie kandydatury, które z jakichkolwiek względów nie odpowiadały

większości sędziów tego Sądu oraz wskutek rozpoznania odwołań od negatywnych opinii zawartych w uchwałach Rady wskazywać wszystkie kandydatury, które miały być przedstawione Prezydentowi RP do powołania. Ustawa z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1254 z późn. zm.) stanowiła, iż jedną z kompetencji zgromadzenia sędziów izby Sądu Najwyższego należy opiniowanie kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego (art. 18 § 1 pkt 2), zaś Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego rozpatrywało i dokonywało wyboru nie więcej niż dwóch kandydatów na wolne stanowisko sędziowskie, zaś tak ustalone wyniki głosowania Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego przekazywał Krajowej Radzie Sądownictwa (art. 24 § 5 i 6 ustawy o Sądzie Najwyższym).

113. Do wejścia w życie ustawy nowelizującej z 16 marca 2007 r. uchwały KRS nie były uzasadniane. Rada rozpatrywała i oceniała kandydatury do pełnienia urzędu sędziowskiego na stanowiskach sędziów Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz na stanowiska sędziowskie w sądach powszechnych, wojewódzkich sądach administracyjnych i w sądach wojskowych, a także przedstawiała Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej wnioski o powołanie sędziów w Sądzie Najwyższym, Naczelnym Sądzie Administracyjnym, sądach powszechnych, wojewódzkich sądach administracyjnych i sądach wojskowych (art. 2 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy).

114. Praktyka funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa w latach 2007-2018 uległa pewnej jakościowej zmianie w porównaniu z okresem wcześniejszym, a to przede wszystkim z uwagi na dostępność publiczną (choć w ograniczonym zakresie) przynajmniej części uchwał dotyczących przedstawienia lub odmowy przedstawienia Prezydentowi RP kandydatur na stanowiska sędziowskie. Umożliwiono też weryfikację legalności działalności Rady w tym zakresie przez sąd. Tym niemniej w świetle zasady transparentności reguł i kryteriów oceny oraz jawności postępowań funkcjonowanie Krajowej Rady Sądownictwa w okresie 2007-2018 także w tym okresie budzi istotne wątpliwości i zastrzeżenia.

Aż do wejścia w życie ustawy nowelizującej z 12 lutego 2009 r. (Dz.U. Nr 54, poz. 440), tj. do dnia 17 kwietnia 2009 r. uchwały dotyczące wyboru kandydatów na stanowiska sędziowskie nie podlegały zaskarżeniu do sądu.

115. Po pierwsze, nie zostały dotychczas upublicznione dane osób i zgromadzeń popierających poszczególne kandydatury oraz osoby wybrane jako sędziów - członków Rady. Do 2009 r. uzasadniano wyłącznie uchwały KRS o odmowie przedstawienia Prezydentowi RP kandydatury na stanowisko sędziowskie.

Po drugie, zasadą rozpoznawania wniosków kandydatów na stanowiska sędziowskie był brak jawności (brak publicznej dostępności) posiedzeń Rady.

Po trzecie, Rada podejmując uchwały zazwyczaj kierowała się stanowiskiem zespołu członków Rady, który z kolei dokonując oceny na posiedzeniu w przedmiocie przygotowania stanowiska do rozpatrzenia na posiedzeniu KRS kandydatów na wolne stanowisko sędziowskie oraz dokonując rekomendacji Radzie opierał się na opinii sędziego wizytatora (ocenie kwalifikacyjnej) oraz wynikach głosowań kolegów sądów lub zgromadzeń sędziów sądu, w tym zgromadzenia przedstawicieli, do którego kandydat był opiniowany. Wyjątkowo dokonywano przesłuchań kandydatów, nie przedstawiano w treści uchwał oceny indywidualnej tych spośród kandydatów, którzy nie uzyskali opinii pozytywnej. Po czwarte, niejednokrotnie podejmowanie uchwał w sprawach indywidualnych następowało w głosowaniach, których wynik zdawał się być przesądzony, skoro spośród kilkunastu kandydatur jedna otrzymywała wszystkie lub niemal wszystkie głosy „za”, natomiast pozostałe nie otrzymywały ani jednego głosu „za”, a wielokrotnie zdarzało się, iż otrzymywały wyłącznie głosy „przeciw” lub także „wstrzymujące się”. Świadczy to co najmniej o tym, że uchwały Rady były podejmowane w taki sposób, iż kierowano się stanowiskiem ustalonym wcześniej, tj. przynajmniej ustaleniami zespołu powołanego przez Radę. To zaś w wielu wypadkach w praktyce czyniło procedurę konkursową oraz samo głosowanie na posiedzeniu plenarnym KRS w swej istocie fasadowymi, skoro członkowie Rady kierowali się w pierwszej kolejności stanowiskiem zespołu oraz ocenami sędziów wizytatorów, z reguły też głosowań kolegów i zgromadzeń. Ponadto zdarzało się,

że w przypadku negatywnego stanowiska zgromadzeń sądów lub kolegiów, pozytywnie oceniona przez Radę kandydatura wbrew tym stanowiskom nie była oceniana z przedstawieniem okoliczności, które skłaniały Radę do odrzucenia negatywnej oceny organów samorządu sędziowskiego oraz kolegium sądu. Wreszcie za niedopuszczalną należy uznać niejednokrotnie stosowaną praktykę, zgodnie z którą kandydatury zaopiniowane przez Radę negatywnie i nieprzedstawione do powołania Prezydentowi RP nie były w treści uzasadnienia uchwały prezentowane według tych samych zasad co kandydatury zaopiniowane pozytywnie i do powołania przedstawione. W pierwszym bowiem przypadku zdarzało się, że uchwała ograniczała się jedynie do wskazania, iż kandydaci negatywnie zaopiniowani i nieprzedstawieni „nie byli lepsi” ani „bardziej odpowiedni” od tych, których Rada wybrała, lub, że „uwzględniając łącznie wszystkie przesłanki i kryteria związane z powołaniem na stanowisko sędziego (..)” kandydat pozytywnie zaopiniowany i wskazany do powołania „spełnia je w wyższym stopniu”. Formuły te w konkursach, w których uczestniczyło więcej osób, niż miejsc wolnych, były stosowane jako zasada. Uchwała nie zawierała ani szczegółowej prezentacji negatywnie zaopiniowanych kandydatur ani tym bardziej kryteriów, którymi Rada się kierowała przy ich negatywnym zaopiniowaniu w porównaniu z analogicznymi dotyczącymi kandydatur zaopiniowanych pozytywnie.

116. Kluczowe jednak znaczenie dla oceny niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu z udziałem osoby powołanej do pełnienia urzędu w okresie od 2000 do 2018 r. ma okoliczność niezgodności z Konstytucją RP składów Krajowej Rady Sądownictwa stwierdzona w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17. W wyroku tym Trybunał stwierdził m.in. niezgodność z art. 187 ust. 3 Konstytucji RP przepisu art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 976 z późn. zm.) rozumianego w ten sposób, że kadencja członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny. W konsekwencji niezgodne z konstytucyjnym standardem wynikającym z art. 187 konstytucji RP okazały się składy Krajowej Rady Sądownictwa począwszy od 2000 r. aż do czasu jej rozwiązania na mocy ustawy wykonującej wyrok Trybunału Konstytucyjnego. W pierwszej kolejności prowadzi to do wniosku

o nieprawidłowości wyboru - jako dokonywanego na indywidualne kadencje - w Krajowej Radzie Sądownictwa na podstawie art. 6 ustawy z 20 grudnia 1989 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. Nr 73, poz. 435 ze zm.), oraz na podstawie art. 7 i art. 8 oraz art. 10 i art. 18 ustawy z 27 lipca 2001 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. Nr 100, poz. 1082 ze zm.), a także na podstawie art. 11 i art. 13 ustawy z 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie zmiany wynikającej z ustawy z 8 grudnia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw.

Uchwały Rady podjęte w niekonstytucyjnym składzie, bo z udziałem sędziów nieuprawnionych, skoro zostały one wybrane na indywidualne kadencje, w świetle ustaw o KRS są nieważne z uwagi na brak *quorum* Rady (tak wprost art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r., Nr 11, poz. 67, art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, Dz. U. z 2019 r., poz. 84), skoro osoby do niej wybrane zostały niezgodnie z wymaganiami konstytucyjnymi, a zatem nie mogły skutecznie pełnić funkcji członków KRS. W związku z tym kwestionowany może być pierwszy z dwu koniecznych w świetle Konstytucji RP elementów koniecznych dla nominacji sędziowskiej, tj. wniosek o powołanie (art. 179 Konstytucji RP).

117. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, jako ostateczny i skutkujący utratą mocy obowiązującej przez niekonstytucyjne przepisy ukształtował nowy stan normatywny, który odnosi się nie tylko do podstaw prawnych funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa w przyszłości (co do zasady *ex nunc*, tj. ze skutkiem od dnia wejścia w życie orzeczenia), ale także normatywnie kształtuje skutki niezgodności przepisów ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa z Konstytucją RP. Jednocześnie jednak tzw. prospektywny skutek wyroku Trybunału nie oznacza, iż automatycznie za zgodne z Konstytucją RP czy za sanowane można uznać wcześniejsze akty indywidualne albo inne (uchwały) Rady w niekonstytucyjnych składach podjęte we wskazanym powyżej okresie. Przeciwnie, wyrok Trybunału Konstytucyjnego jedynie potwierdza ich wadliwość. Co najmniej od dnia wejścia w życie wyroku i utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny przepis ustawy o KRS, powinny podlegać ocenie składy sądów, w których

uczestniczą osoby powołane na skutek przedstawienia Prezydentowi RP uchwał podjętych przez Radę w niekonstytucyjnych składach.

118. W przeciwieństwie do innych podobnych spraw rozstrzygniętych przez Trybunał Konstytucyjny, a dotyczących oceny zgodności z Konstytucją RP przepisów ustawy o KRS (np. w wyroku z 29 listopada 2007 r. sygn. akt SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130, wyroku z 27 maja 2008 r., sygn. akt SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63, wyroku z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18, OTK ZU poz. 17/A/2019,)), w wyroku z 20 czerwca 2017 r. Trybunał nie określił w sposób szczególny skutków rozstrzygnięcia o niekonstytucyjności przepisów określających skład i kadencje Rady w odniesieniu do aktów (uchwał) skutkujących powołaniami na stanowiska sędziów, w tym nie uznał, iż akty indywidualne Rady oraz jej uchwały nie podlegają ocenie jako niewywołujące skutków z powodu konstytucyjnej wadliwości, w szczególności zatem mogą podlegać ocenie jako nieważne i nie rodzące ujętych w ich treści skutków.

119. Powyższy wyrok Trybunału Konstytucyjnego stanowi swoisty prejudykat dla ustalenia treści objętych niniejszymi pytaniami prawnymi norm, jak i kierunku ich wykładni oraz stosowania przez Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie. Wyrok Trybunału skutkuje koniecznością stwierdzenia przez sąd oceniający wadliwości uchwał KRS podejmowanych od 2000 do 2018 r. Od czasu bowiem objęcia funkcji członka Krajowej Rady Sądownictwa w 2000 r. przez sędziego A. Jagiełłę powstała utrwalona do czasu wydania powyższego orzeczenia praktyka traktowania kadencji wybieranych członków Rady (sędziów) jako kadencji indywidualnej. Takie rozumienie powyższego przepisu art. 13 ust. 3 ustawy zostało przez Trybunał uznane za niekonstytucyjne, że chodzi o kadencję niemającą zindywidualizowanego charakteru w odniesieniu do każdego z członków Rady który stwierdził w przeciwieństwie do innych podobnych spraw rozstrzygniętych przez Trybunał Konstytucyjny, a dotyczących oceny zgodności z Konstytucją RP przepisów ustawy o KRS (np. w wyroku z 29 listopada 2007 r. sygn. akt SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130, wyroku z 27 maja 2008 r., sygn. akt SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63, wyroku z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18, OTK ZU poz. 17/A/2019,)), w powołanym powyżej orzeczeniu z 20 czerwca 2017 r. Trybunał nie określił w sposób szczególny skutków rozstrzygnięcia

o niekonstytucyjności przepisów określających skład i kadencje Rady w odniesieniu do aktów (uchwał) skutkujących powołaniami na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego, w tym nie uznał, iż akty indywidualne Rady oraz jej uchwały nie podlegają ocenie jako niewywołujące skutków z powodu konstytucyjnej wadliwości, w szczególności zatem mogą i powinny podlegać ocenie jako nieważne i nie rodzące ujętych w ich treści skutków. Tym niemniej, skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego w ocenie Sądu Najwyższego powinny być rozważane łącznie ze skutkami wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., a przede wszystkim wskazanymi w tym ostatnim kryteriami i okolicznościami faktycznymi i prawnymi, które powinny być brane przez sąd oceniający, tj w niniejszej sprawie Sąd Najwyższy rozpoznający oświadczenia sędziów Sądu Apelacyjnego w (...) o wyłączeniu.

120. W kontekście powyższych ustaleń w zakresie mocy obowiązującej i skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r. konieczne jest podkreślenie, iż nie zasługuje na uwzględnienie ustalenia i wnioski zawarte w wyroku Sądu Najwyższego - Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18.

121. W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że „Argumentu przemawiającego na korzyść interpretacji jak w K 5/17 nie wzmacnia stanowisko wyrażone w literaturze, które ów wyrok traktuje jako przejaw kryzysu konstytucyjnego, bowiem w jego składzie obecne były aż dwie osoby powołane na zajęte już stanowiska sędziów (zob. M. Radajewski: glosa do wyroku z dnia 20 czerwca 2017 r., K 5/17, Państwo i Prawo, 2018 nr 3, s. 132-139). Nie można także pominąć powszechnie znane opinii publicznej, w tym za sprawą wypowiedzi samych osób powołanych do Trybunału Konstytucyjnego, informacje o różnego rodzaju zależnościach i nieformalnych kontaktach z przedstawicielami władzy politycznej, które to informacje nie pozwalają traktować Trybunału Konstytucyjnego jako trybunału dającego gwarancje niezależności i niezawisłości przy wykonywaniu jego konstytucyjnych zadań (art. 195 Konstytucji RP)”.

122. Powyższe stanowisko stanowiące wyraz ignorowania orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, a także jego skutków, *nota bene* przez sąd, w składzie którego uczestniczą wyłącznie osoby dotknięte wprost skutkami tego

wyroku TK, a zatem rozważające o skutkach orzeczenia *in causam suam*, pozostaje w jaskrawej sprzeczności nie tylko z dotychczasową utrwaloną linią orzeczniczą sądów polskich, lecz także wprost z art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, zaś przypisywanie sobie przez jakikolwiek sąd kompetencji w zakresie oceny konstytucyjnych uprawnień (kompetencji) organu władzy sądowniczej, jakim jest Trybunał Konstytucyjny, należy uznać za niedopuszczalną uzurpację kompetencji konstytucyjnych, co dotyczy także tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności ustaw. Jest w związku z tym budzącym dysonans paradoksem, iż skład wydający wyrok z 5 grudnia 2019 r. sam wskazuje na to, iż Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego wydając wskazaną w uzasadnieniu orzeczenia uchwałę działała wbrew zasadzie *nemo iudex in sua causa*.

123. Powszechnie obowiązująca moc orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego zobowiązuje wszystkie inne organy władzy publicznej, w tym również organy władzy sądowniczej (Sąd Najwyższy), do przestrzegania i stosowania tych orzeczeń (zob. Z. Czeszejko-Sochacki: *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP 2000, z. 12, s. 28; zob. też np. wyrok Sądu Najwyższego z 8 października 2015 r., sygn. akt III KRS 34/12, OSNP 2017, z. 9, poz. 119). Moc powszechnie obowiązująca wyroków Trybunału Konstytucyjnego jest uznawana powszechnie za jeden z filarów demokratycznego państwa prawnego i dlatego musi być respektowana przez każdy organ władzy publicznej (w tym Sąd Najwyższy, tak uzasadnienie wyroku w sprawie o sygn. III KRS 34/12). Jedynie na marginesie wystarczy przypomnieć, że nie każde orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego korzysta z przymiotów ostateczności oraz skuteczności *erga omnes* (zob. obecnie art. 61 ust. 5 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072 oraz z 2019 r., poz. 125), co jednak nie zmienia wniosku w zakresie skuteczności wspomnianego powyżej wyroku negatoryjnego z 20 czerwca 2017 r. Sąd Najwyższy nie dostrzega żadnych okoliczności, które usprawiedliwiłyby odstąpienie od powyższych ustaleń.

124. Jest tak tym bardziej, iż każdy negatoryjny wyrok Trybunału Konstytucyjnego w istocie ma moc i skutki normatywne, a zatem z tej perspektywy nie podlega ocenie merytorycznej ani formalnej jako kształtujące nowy

stan normatywny wskutek eliminacji hierarchicznie wadliwego przepisu umowy międzynarodowej, ustawy bądź innego aktu normatywnego (zob. art. 190 Konstytucji RP). Moc powszechnie obowiązująca wyroku Trybunału Konstytucyjnego oznacza, iż każdy organ władzy publicznej, w tym każdy sąd, pozostaje związany treścią rozstrzygnięcia Trybunału. Jakakolwiek polemika z tym ustaleniem stanowi i powinna być oceniana wyłącznie w kategoriach uzurpacji kompetencji konstytucyjnych. Ocena tego, czy orzeczenie jakiegokolwiek organu władzy sądowniczej, w tym Trybunału Konstytucyjnego, ma moc obowiązującą, może być dokonana jedynie na podstawie kryteriów konstytucyjnych i ustawowych (w zakresie spełnienia wymagań formalnych koniecznych dla traktowania określonego aktu jako orzeczenia) oraz w ramach kompetencji organu oceniającego. Uznanie w szczególności wadliwości wydanego orzeczenia (w tym jako tzw. wyroku nieistniejącego, *sententia non existens*) może nastąpić jedynie w ramach oceny niespełnienia kryteriów wskazanych w Konstytucji RP i ustawie, które są konieczne dla skutecznego rozstrzygnięcia w sprawie. Natomiast żaden organ władzy publicznej w Polsce nie ma kompetencji oceny skuteczności orzeczenia według kryteriów „upolitycznienia” Trybunału Konstytucyjnego lub jego sędziów, a tym bardziej prawidłowości wyboru sędziów uczestniczących w jego składach orzekających, jeżeli Prezydent RP odebrał od tych osób ślubowanie, które wieńczy procedurę nominacyjną.

125. Zgodnie z art. 188 Konstytucji RP, o zgodności aktów normatywnych z Konstytucją orzeka Trybunał Konstytucyjny. W związku ze sformułowaną w Konstytucji zasadą, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7) oraz niewskazaniem innych organów powołanych do rozstrzygania o zgodności z Konstytucją, przyznana Trybunałowi kompetencja do orzekania o zgodności z Konstytucją ma charakter wyłączny; w rezultacie kompetencji takiej nie mają ani sądy powszechne, ani Sąd Najwyższy. Wskazany wniosek potwierdza art. 190 ust. 3 Konstytucji RP (zob. orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z: 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99; 4 grudnia 2001 r., sygn. SK 18/00; 6 listopada 2008 r., sygn. P 5/07; a także orzeczenia Sądu Najwyższego z: 6 listopada 2003 r., sygn. akt II CK 184/02; 16 kwietnia 2004 r., sygn. akt I CK 291/03; 10 sierpnia 2006 r., sygn. akt V CSK 248/06;

28 grudnia 2006 r., sygn. akt I CSK 321/06; 8 stycznia 2009 r., sygn. akt I CSK 482/08; 26 września 2013 r., sygn. akt II CSK 14/13, niepublikowane). Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, każdy sąd jest uprawniony do samodzielnej oceny zgodności z Konstytucją RP i ustawą tylko przepisów rozporządzenia mogącego mieć zastosowanie w sprawie (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., sygn. akt III CZP 151/07).

126. Podział funkcji między Trybunał Konstytucyjny oraz Sąd Najwyższy i sądy powszechne wyraża się w tym, że oceny zgodności z Konstytucją RP norm prawnych dokonuje Trybunał Konstytucyjny. Nie dokonują jej natomiast ani Sąd Najwyższy, ani sądy powszechne (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2004 r., sygn. akt I CK 291/03, OSNC 2005, z. 4, poz. 71, postanowienie Sądu Najwyższego z 18 września 2002 r., sygn. akt III CKN 326/01, niepublikowane; zob. jednak także wyrok Sądu Najwyższego z 26 września 2000 r., sygn. akt III CKN 1089/00, OSNC 2001, z. 3, poz. 37). W świetle nowszego orzecznictwa przyjmuje się, iż założenie to obowiązuje dopóty, dopóki Trybunał Konstytucyjny jest władny - w istniejącym otoczeniu normatywnym - realizować swoje funkcje ustrojowe (uchwała Sądu Najwyższego z 23 marca 2016 r., sygn. akt III CZP 102/15, OSNC 2016, z. 7-8, poz. 88). Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie nie stwierdza powstania jakichkolwiek okoliczności, które przemawiałyby za odstępianiem od powyższego kierunku orzeczniczego, skoro Trybunał Konstytucyjny w dalszym ciągu realizuje swoje funkcje ustrojowe, jakkolwiek mogą być one oceniane jako realizowane w stopniu niewystarczającym. Ocena ta powinna być jednak niezależna od kontekstu i debaty politycznej oraz tego, w jaki sposób oceniana jest publiczna aktywność czy przymioty osobiste sędziów Trybunału. Kwestie te bowiem nie mają jakiegokolwiek znaczenia dla oceny skuteczności wyroków TK na gruncie art. 190 ust. 1 Konstytucji RP. Okoliczności te nie mają również znaczenia dla oceny prawnej funkcjonowania organu władzy konstytucyjnej, do której to oceny co do zasady nie jest uprawniony - ze skutkami prawnymi – żaden inny organ władzy publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej. Oczywiście nie może być to równoznaczne z odmówieniem komukolwiek krytyki działania ani Trybunału Konstytucyjnego, ani jakiegokolwiek innego konstytucyjnego organu władzy publicznej.

127. Ocena dokonana przez Sąd Najwyższy w sprawie III PO 7/18 nie znajduje zatem żadnych podstaw normatywnych i w ocenie Sądu Najwyższego w niniejszym składzie pozostaje w jaskrawej sprzeczności z obowiązkiem związania sądu Konstytucją RP i ustawami (art. 178 Konstytucji RP). Niedopuszczalność takiej oceny potwierdził sam Trybunał Konstytucyjny (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15, OTK ZU poz. 1/A/2016), a także – mimo podnoszonych zastrzeżeń - sądy administracyjne (zob. w szczególności wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 11 września 2018 r., sygn. akt I FSK 158/18). Przykładowo Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 20 czerwca 2018 r., sygn. akt V SA/Wa 459/18, uznał, że „zarówno Konstytucja RP, czy też przepisy ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, jak też jakakolwiek inna ustawa istniejąca w polskim systemie prawnym, nie przewidują kompetencji sądu administracyjnego odnośnie orzekania o zgodności z prawem wyroków Trybunału Konstytucyjnego”. Kompetencji takich nie ma także Sąd Najwyższy oraz żaden inny organ władzy sądowniczej.

128. W tych okolicznościach wskazane powyżej ustalenia w niniejszej sprawie co do skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r. pozostają aktualne, zaś wywody zawarte w wyroku Sądu Najwyższego - Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18, w żadnej mierze na tę ocenę nie wpływają i mogą być traktowane co najwyżej jako czynione na marginesie rozważania tego Sądu o charakterze publicystycznym. W tych okolicznościach to, czy osoba będąca sędzią Trybunału Konstytucyjnego została powołana na stanowisko „wolne”, czy też „zajęte”, choć wbrew ustaleniom poczynionym w uzasadnieniu wyroku z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18, nie jest oczywiste i Sąd Najwyższy w niniejszym składzie nie podziela wskazanych zastrzeżeń, to jednak niezależnie od tej oceny nie ma ona żadnego znaczenia dla skutków oraz wpływu rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r. na rozpoznawaną sprawę.

129. Reasumując, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17, wpływa na konieczność oceny skuteczności powołań sędziów Sądu Najwyższego w okresie od 14 lutego 2000 r. do 6 marca 2018 r., tj. w okresie

funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa w niekonstytucyjnych składach, bowiem obejmujących sędziów – członków Rady wybranych na tzw. indywidualne kadencje, a zatem sprzecznie z potwierdzonymi powyższym orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego wymaganiami wynikającymi z treści ustawy zasadniczej. Niezależnie zaś od oceny skuteczności powołań okoliczności faktyczne i prawne nominacji na stanowiska sędziowskie w okresie od 14 lutego 2000 r. do 6 marca 2018 r., tj. w okresie funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa w niekonstytucyjnych składach, powinny być każdorazowo brane pod uwagę i oceniane jako mogące rzutować na niezależność sądu oraz niezawisłość sędziego uczestniczącego w składzie tego sądu.

130. Powyższe okoliczności brane pod uwagę łącznie (zgodnie ze wskazaniem zawartym w wyroku TSUE) w ocenie Sądu Najwyższego niewątpliwie mogą podważać zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w społeczeństwie demokratycznym i powinny być brane pod uwagę w świetle standardów ukształtowanych w orzeczeniu TSUE z 19 listopada 2019 r. zgodnie ze wskazanymi tam ogólnymi kryteriami oceny niezawisłości sędziego i niezależności sądu - w zakresie dotyczącym tego, w jaki sposób kandydat na stanowisko sędziowskie był wyłaniany w procesie nominacyjnym, tj. w postępowaniu przed Krajową Radą Sądownictwa.

131. Jakkolwiek wyrok TSUE z 19 listopada 2019 r. dotyczy wprost kwestii oceny niezależności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego oraz Krajowej Rady Sądownictwa w składzie uznanym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego za zgodny ze standardami konstytucyjnymi w zakresie sposobu wyboru członków KRS (wyrok TK z 25 marca 2019 r. sygn. K 12/18), to jednak nie można tracić z pola widzenia faktu, iż, co już podnoszono we wcześniejszych rozważaniach, sformułowane w nim ogólne zasady weryfikacji niezależności powinny - jako standard ogólny - być odniesione oraz dotyczyć każdego sędziego oraz składu sądu, przede wszystkim wówczas, gdy sędzia rozpoznający sprawę został powołany na podstawie wniosku KRS w składzie niekonstytucyjnym. Zgodność bowiem składu KRS z prawem wewnętrznym państwa członkowskiego Unii Europejskiej, tj. przede wszystkim z Konstytucją RP, jest jednym z istotnych czynników wpływających na ocenę niezależności sądu, w którym powołany w ten sposób sędzia orzeka.

132. Oceniając powyższe okoliczności Sąd Najwyższy uznaje, iż stosowanie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o wyłączeniu sędziego na wniosek lub

z powodu złożenia oświadczenia przez sędziego wyznaczonego lub mogącego być wyznaczonym do rozpoznania sprawy (*iudex suspectus*) powinno być każdorazowo dokonane z uwzględnieniem wykładni wynikającej zarówno z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., jak i wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r.

133. W okolicznościach niniejszej sprawy oba rozstrzygnięcia mają istotne znaczenie i mogą mieć wpływ na ocenę przesłanek wyłączenia sędziego. Większość bowiem sędziów Sądu Apelacyjnego w (...) zostało powołanych przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w niekonstytucyjnym składzie. Kiloro spośród sędziów Sądu Apelacyjnego w (...) - sędzia J. J., B. M., A. O. oraz A. P. - pierwsze nominacje sędziowskie uzyskało od Rady Państwa PRL na wniosek ministra sprawiedliwości PRL. Czworo sędziów tego Sądu zostało powołanych do pełnienia urzędu na wniosek KRS w aktualnym składzie (sędzia G. H., sędzia Z. C., sędzia L. M. oraz sędzia T. S.). W świetle ustaleń zawartych w uzasadnieniu wyroku TSUE kwestią otwartą przede wszystkim pozostaje to, czy i w jakim zakresie konieczne jest dokonanie oceny oraz to, czy wpływ na taką ocenę niezawisłości tych sędziów wpływ miały wcześniejsze procedury nominacyjne i powołania, tj. do sądów niższej instancji.

134. Uznanie argumentacji wskazanej w motywach wyroku TSUE w powyżej wskazanym zakresie prowadzi do wątpliwości co do zgodności tak rozumianego przepisu art. 49 k.p.c. oraz art. 51 k.p.c. ze standardami konstytucyjnymi wynikającymi z art. 45 ust. 1 oraz art. 175 i art. 179 Konstytucji RP, a w konsekwencji konieczności kształtowania tożsamego standardu prawa do sądu – także odpowiednich wskazanych w pytaniach prawnych wzorców Konwencji oraz Karty Praw Podstawowych. Na gruncie zasady hierarchiczności źródeł prawa w Rzeczypospolitej Polskiej oraz szczególnej pozycji sądu konstytucyjnego Trybunał Konstytucyjny nie jest związany ustaleniami w tym zakresie, ani też wykładnią dokonaną przez ETPC czy TSUE. W ostateczności zaś to rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego będzie tym, które na gruncie Konstytucji RP (art. 190 ust. 1), w sposób ostateczny i niepodważalny ustali treść odpowiednich przepisów, także powołanych w niniejszej sprawie wzorców kontroli - tj. art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, art. 47 KPP oraz art. 6 ust. 1 EKPC.

135. W orzecznictwie TSUE podnoszone jest pierwszeństwo prawa Unii Europejskiej przed prawodawstwem państw członkowskich Unii. Stanowisko to pozostawać może jednak - w zakresie nie objętym przekazaniem kompetencji na mocy upoważnienia wynikającego z norm konstytucyjnych i na podstawie odpowiedniej umowy międzynarodowej - w sprzeczności z normami konstytucyjnymi i wynikającymi z nich regułami hierarchii źródeł prawa zarówno w Polsce, jak i w innych państwach członkowskich Unii. Dotyczyć to może przede wszystkim odwoływania się w dorobku orzecznictwa TSUE do możliwości oceny - wprost bądź pośrednio - skuteczności czynności kompetencyjnych organów władzy konstytucyjnej.

136. W razie stwierdzenia wskazanej powyżej nieusuwalnej niezgodności żaden organ władzy publicznej w Polsce nie będzie umocowany do dokonania ustaleń odmiennych, w szczególności też podejmowania prób tzw. wykładni norm konstytucyjnych w zgodzie z postanowieniami traktowymi w zakresie uznanym za niezgodny z powołanymi w pytaniach prawnych wzorcami. Te pierwsze, tj. normy konstytucyjne, wyznaczają bowiem niepodważalne i nieprzekraczalne ramy tożsamości konstytucyjnej organów władzy publicznej, których legitymacja i kompetencje wynikają wprost z Konstytucji RP, i jako takie nie mogą być skutecznie weryfikowane w jakimkolwiek trybie stosowania prawa. Jest tak niezależnie od tego, czy uprawnienia w tym zakresie przypisuje sobie jakikolwiek organ władzy w Polsce (w tym organ władzy sądowniczej), czy trybunał międzynarodowy. W ocenie Sądu Najwyższego w niniejszym składzie treść pytań prejudycjalnych powołanych powyżej, a także wykładnia dokonana przez Sąd Najwyższy jako sąd odsyłający (pytający) w wyroku z 5 grudnia 2019 r. wskutek wykładni dokonanej w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., w świetle zawartej w nich argumentacji może prowadzić do powstania stanu nieusuwalnej sprzeczności porządku prawnego ukształtowanego orzecznictwem TSUE a konstytucyjnego porządku prawnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy uznał przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego nr I za konieczne.

137. Analiza treści wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej prowadzi do następujących wniosków.

Po pierwsze, Sąd Najwyższy wyklucza dopuszczalność wykładni Traktatu o Unii Europejskiej oraz Karty Praw Podstawowych w taki sposób, iżby niezależnie od kontekstu prawnego i faktycznego na gruncie standardów obowiązujących w państwie członkowskim Unii Europejskiej dopuszczalne było weryfikowanie standardu niezależności sądu i niezawisłości sędziego.

Po drugie, konieczność uwzględnienia standardów konstytucyjnych prowadzi do wniosku, iż ocena, na której zasadność wskazuje wyrok TSUE, nie może prowadzić ani do zakwestionowania ważności powołania sędziego na gruncie Konstytucji RP, ani do podważenia jego inwestytury, ani też skuteczności wydawanych orzeczeń, choćby poprzez podważanie niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu z powołaniem się na okoliczności faktyczne i prawne procesu nominacyjnego.

Po trzecie, ewentualne przypisanie przez TSUE kompetencji w powyższym zakresie sądom państwa członkowskiego albo samemu TSUE, wykracza poza zakres kompetencji Trybunału Sprawiedliwości jako organu Unii oraz pozostaje w oczywistej sprzeczności z normami i zasadami konstytucyjnymi. Stanowi jako takie działanie *ultra vires* oraz wkracza w sferę wyłącznych kompetencji organów konstytucyjnych państwa członkowskiego – w przypadku Rzeczypospolitej Polskiej Prezydenta RP oraz Krajowej Rady Sądownictwa. Jako takie kompetencje sądów i TSUE nie mogą się ostać i być uznane za ważne przyznane i wykonywane.

138. Granice dopuszczalnej wykładni aktów niższej rangi niż Konstytucja RP, w tym aktów prawa międzynarodowego oraz współkształtujących ich treść rozstrzygnięć organów międzynarodowych, w zakresie wskazanym w niniejszym pytaniu prawnym nr I oraz II wyznaczają kompetencje (uprawnienia) konstytucyjnych organów uprawnionych wprost na mocy ustawy zasadniczej do powoływania lub wyboru sędziów (zarówno sądów, jak i trybunałów). To one limitują zakres pierwszeństwa prawa międzynarodowego w wewnętrznym porządku prawnym (zob. art. 9 i art. 91 Konstytucji RP). Jedynie do Trybunału Konstytucyjnego w związku z tym należą - z uwagi na jego pozycję ustrojową oraz określone w Konstytucji RP - uprawnienia kontrolne polegające na ustalaniu granic kompetencji instytucji i organów Unii Europejskiej poprzez ocenę przez Trybunał Konstytucyjny w odpowiednim postępowaniu zakresu kompetencji z jednej strony organów konstytucyjnych państwa i wyznaczenie z drugiej strony ram

współkształtowania, ograniczenia albo innych postaci ingerencji w ich treść oraz sposób wykonywania przez organizacje lub organy międzynarodowe, o których mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji RP, na podstawie aktów niemających rangi konstytucyjnej (kontrola tożsamości konstytucyjnej oraz kontrola aktów *ultra vires*). Potwierdza to ograniczenie zawarte w art. 6 ust. 1 zd. 2 Traktatu o Unii Europejskiej oraz w art. 52 ust. 6 Karty. Pierwszy stanowi, iż postanowienia Karty w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w Traktatach. Drugi przewiduje, że „ustawodawstwa i praktyki krajowe uwzględnia się w pełni, jak przewiduje to niniejsza Karta”. Ponadto, zgodnie z art. 51 ust. 2 Karty, nie rozszerza ona zakresu zastosowania prawa Unii poza kompetencje Unii, nie ustanawia nowych kompetencji ani zadań Unii, ani też nie zmienia kompetencji i zadań określonych w Traktatach.

139. Jedynie na marginesie należy zwrócić uwagę na paradoks, zgodnie z którym sam TSUE nie odpowiada standardom wyznaczonym dla oceny niezależnego sądu i niezależnego sędziego, jednocześnie zaś Trybunał ten uznaje, iż nie podlega takiej ocenie. Odmienne natomiast wnioski w tym zakresie mogą wynikać ze standardów polskiej Konstytucji, o ile wzorzec niezawisłości sędziego oraz niezależności sądu można odnosić do kompetencji Trybunału wywodzonych z art. 90 ust. 1 oraz art. 91 ust. 1 Konstytucji RP. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie stanowi bowiem sądu w znaczeniu konstytucyjnym, a zatem jego rozstrzygnięcia nie mają waloru orzeczeń sądowych w rozumieniu konstytucyjnym. Jest szczególnym organem jurysdykcyjnym organizacji ponadpaństwowej, który posiada kompetencje rozstrzygania w powierzonych mu sprawach. W konsekwencji jego rozstrzygnięcia stanowią o treści i wykładni Traktatów, jednak TSUE może to czynić jedynie w zakresie przyznanych i przekazanych mu kompetencji. Te zaś nie upoważniają TSUE do dokonywania wiążącej wykładni Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej ani do odmowy jej stosowania przez organy wymiaru sprawiedliwości na terytorium Rzeczypospolitej. Przeciwnie, w każdym wypadku kolizji orzeczenia TSUE z zasadami, wartościami i normami kompetencyjnymi zawartymi w Konstytucji RP, sąd polski ani żaden inny organ władzy publicznej nie może kierować się oceną ani rozstrzygnięciem TSUE z uwagi na hierarchiczną strukturę źródeł prawa.

140. Na koniec tej części rozważań dotyczących wątpliwości co do hierarchicznej zgodności przepisów o wyłączeniu sędziego w zakresie wskazanym w niniejszych pytaniach prawnych należy zaznaczyć, że w uzasadnieniu wyroku

TSUE wskazana została argumentacja odwołująca się do oceny działalności KRS oraz sądu po powołaniu zasiadającego w składzie sędziego. Należy w związku z tym stanowczo stwierdzić, iż nie ma bardziej szkodliwego dla niezawisłości sędziego mechanizmu weryfikacji, niż możliwość ustalania jego statusu prawnego *in abstracto* z odwołaniem do oceny dotychczasowej i aktualnej aktywności orzeczniczej. Tego rodzaju tryb weryfikacyjny, w który wpisana miałaby być możliwość podważenia rozstrzygnięć sędziego, a tym bardziej jego statusu (inwestytury albo skuteczności powołania) stoją w jaskrawej sprzeczności z konstytucyjną zasadą nieusuwalności. Możliwość bowiem każdorazowej weryfikacji wpływu okoliczności powołania oraz postawy sędziego w przeszłości czy we wcześniejszych wydawanych przez niego rozstrzygnięciach i ocena na tej podstawie jego niezależności (zarówno *in abstracto*, jak i *in concreto*) może prowadzić w praktyce nie tylko do przewlekłości toczących się postępowań i nadużywaniu takiego instrumentu procesowego przez strony (uczestników) tych postępowań, ale także może stać się narzędziem umożliwiającym trwałe odsunięcie sędziego od możliwości wykonywania przez niego funkcji orzeczniczych na podstawie niedookreślonych, a wręcz mglistych przesłanek. Instytucja wyłączenia sędziego nie może być przede wszystkim traktowana jako możliwość eliminowania w rozpoznawanych sprawach sędziów, których jedna ze stron uznaje za nieodpowiadających subiektywnemu pojmowaniu jej interesów (por. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 22 lutego 2008 r., sygn. akt II FZ 61/08; postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 grudnia 2019 r., sygn. akt I GZ 439/19; postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 31 stycznia 2011 r., sygn. akt K 3/09, OTK ZU nr 1/A/2011, poz. 5). Dotyczy to nie tylko wniosku strony (uczestnika) postępowania, złożonego na podstawie art. 49 k.p.c., lecz również oświadczenia sędziego o wyłączeniu, o którym mowa w art. 51 k.p.c. W konsekwencji bowiem konieczności oceny, a w rezultacie uwzględnienia, wadliwości czy braku transparentności procedury nominacyjnej, a tym bardziej jej dokonania przez organ władzy totalitarnego państwa komunistycznego, sąd dokonujący oceny powinien wyłączyć sędziego powołanego w takiej procedurze, o ile nakaz wynikający z wykładni art. 49 k.p.c. nie prowadzi do konieczności dokonania każdorazowo oceny i ustaleń w zakresie wpływu tej procedury

nominacyjnej oraz innych okoliczności faktycznych i prawnych jej towarzyszących na udział sędziego ocenianego w konkretnej rozpoznawanej sprawie.

141. W konsekwencji instrument weryfikacyjny wskazany w orzeczeniu TSUE ukształtowany według ogólnych, nieprecyzyjnych i nieostrych kryteriów, w praktyce może być wykorzystywany, bez odwołania się do związku sposobu nominacji sędziego z oceną okoliczności rozpoznawanej sprawy, a zatem jako instrument abstrakcyjnego ustalania prawdziwych bądź rzekomych nieprawidłowości w procedurze nominacyjnej, do obejścia zasad niezawisłości oraz nieusuwalności sędziego. Taki kształt i kierunek wykładni art. 49 k.p.c. oznaczałby w istocie powstanie fundamentalnego zagrożenia dla wymiaru sprawiedliwości i byłby rozwiązaniem prowadzącym do podważenia inwestytury praktycznie każdego sędziego. Jako taki pozostaje w jaskrawej sprzeczności z art. 175 ust. 1 Konstytucji RP oraz jej art. 179. Pierwszy z tych przepisów stanowi, iż wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. Drugi, tj. art. 179 Konstytucji RP, przesądza, iż sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. Rozwiązanie, które niweczyć może w praktyce inwestyturę sędziego z uwagi na wprowadzenie możliwości ogólnej weryfikacji drogi nominacyjnej i ocenę jej wpływu w praktyce na każdą na sprawę, podważając zasadę stabilizacji urzędu sędziowskiego, narusza zarówno zasadę wyrażoną w art. 179, jak i art. 175 Konstytucji RP. Powołany zgodnie z art. 179 sędzia posiada w każdej sprawie inwestyturę i może orzekać w każdej sprawie sprawując tym samym jako członek sądu w rozumieniu art. 175 Konstytucji wymiar sprawiedliwości. Pośrednio - poprzez podważenie inwestytury przyznanej sędziemu na mocy art. 179 Konstytucji RP – art. 49 k.p.c. w brzmieniu ustalonym powołaną wykładnią wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r. narusza także art. 180 Konstytucji RP. Poprzez bowiem umożliwienie w istocie trwałego odsunięcia sędziego od wykonywania czynności orzeczniczych stwarza to możliwość osiągnięcia skutków równoważnych usunięciu sędziego.

142. W skrajnych przypadkach może to prowadzić do sytuacji, w której możliwe stanie się manipulowanie składami sędziowskimi w zależności od

wskazanych przez strony postępowań kryteriów oceny oraz tego, jaki sąd uzna je za właściwe. Sąd Najwyższy wskazuje w związku z tym, iż nie jest dopuszczalny w świetle zasad konstytucyjnych wniosek, jakoby wskazane przepisy postępowania cywilnego wskutek wykładni w zgodzie ze standardami europejskimi ukształtowanymi orzeczeniem TSUE z 19 listopada 2019 r. mogły skutecznie przyznawać sądowi kompetencje weryfikacyjne według niedookreślonych kryteriów, opartych wyłącznie na podstawie ogólnej przesłance niezawisłości sędziego czy niezależności sądu. Z uwzględnieniem nieostrego i trudno mierzalnego oraz weryfikowalnego kryterium percepcji społecznej.

143. Określone w ustawie zasadniczej kompetencje konstytucyjnych organów władzy publicznej stanowią elementy składające się na tożsamość konstytucyjną, a zatem decydują o rdzeniu kompetencyjnym wynikającym z niepodzielnej suwerenności Państwa (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24 listopada 2010 r., K 32/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 108), niepodlegających nie tylko przekazaniu na podstawie art. 90 ust. 1 Konstytucji RP, ale także weryfikacji przez jakiegokolwiek instytucje organizacji międzynarodowych, w tym przez trybunały międzynarodowe. Kompetencje objęte zakazem przekazania, stanowią o tożsamości konstytucyjnej, a zatem – jak wskazał Trybunał Konstytucyjny - odzwierciedlają wartości, na których opiera się Konstytucja (por. L. Garlicki, *Normy konstytucyjne relatywnie niezmiennalne*, [w:] *Charakter i struktura norm Konstytucji*, red.: J. Trzciniński, Warszawa 1997, s. 148). Tożsamość konstytucyjna jest zatem pojęciem wyznaczającym zakres „wyłączenia spod kompetencji przekazania materii należących (...) do „twardego jądra”, kardynalnych dla podstaw ustroju danego państwa” (...), których przekazanie nie byłoby możliwe na podstawie art. 90 Konstytucji RP. W ocenie Trybunału, „Niezależnie od trudności związanych z ustaleniem szczegółowego katalogu kompetencji nieprzekazywalnych, należy zaliczyć do materii objętych całkowitym zakazem przekazania postanowienia określające zasady naczelne Konstytucji oraz postanowienia dotyczące praw jednostki wyznaczające tożsamość państwa”. W uznaniu Sądu Najwyższego do kategorii takich kompetencji należy ocena niezależności sądu oraz niezawisłości sędziego z uwzględnieniem procedury

nominacyjnej sędziów oraz sposobu powołania takich organów, jak Krajowa Rada Sądownictwa oraz poszczególne izby Sądu Najwyższego.

144. W rozumieniu art. 177 Konstytucji RP sądem jest organ władzy publicznej składający się z sędziów powołanych w trybie przewidzianym w art. 179, a zatem przede wszystkim powołanych przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej wskutek przedstawienia mu wniosku przez Krajową Radę Sądownictwa (ukonstytuowanej na podstawie art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP). Tak ukształtowany sąd, mający kompetencje znajdujące wprost podstawę w art. 175 Konstytucji RP w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości, nie może być „weryfikowany” jako składający się z „prawidłowo powołanych” sędziów. Wszelkie procedury weryfikacyjne, czy to szczególne, czy też podejmowane w ramach norm postępowania cywilnego wskazanych w treści pytań prawnych, budzą wątpliwości w świetle powołanych powyżej wzorców konstytucyjnych.

II. Ocena zgodności art. 52 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 398²¹ k.p.c. oraz w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim Sąd Najwyższy orzeka w składzie z udziałem sędziego tego Sądu powołanego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do pełnienia urzędu na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w składzie uznanym za zgodny z wymaganiami konstytucyjnymi wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18

145. W świetle orzecznictwa TSUE powołanego powyżej ukształtowany w nim standard powinien być uwzględniony przez każdy sąd, w każdej sprawie oraz na każdym etapie postępowania. Powyższe okoliczności oceny dotyczą zatem co do zasady składu orzekającego w niniejszej sprawie. W postępowaniu zainicjowanym wnioskami w przedmiocie wyłączenia sędziów sprawa została przydzielona zgodnie z § 83a rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 12 lutego 2019 r. zmieniającego rozporządzenie - Regulamin Sądu Najwyższego (Dz. U. z 2019 r., poz. 274) sędziemu powołanemu do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 10 października 2018 r. na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa.

Oznacza to, że z obowiązku bezpośredniego stosowania z urzędu tak ukształtowanego prawa europejskiego przez sąd (wyroki TSUE z: 9 marca 1978 r., *Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49, pkt. 21; 24 czerwca 2019 r., *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, pkt. 58 i 61), w sprawie, z powodu której wystosowano niniejsze pytania prawne, wynika także - być może - nakaz swoistej „samooceny” z zastosowaniem tzw. testu niezależności, a zatem oceny niezależności sądu i niezawisłości sędziego, względnie nakaz przekazania sprawy innemu sądowi celem dokonania takiej oceny. Konsekwentne zastosowanie wykładni i wnioskowania na niej opartego prowadzi do błędu w rozumowaniu (*circulus in demonstrando*).

146. Wskutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18, należy uznać, że w zakresie zgodności ze wskazanymi w tym orzeczeniu wzorcami konstytucyjnymi Krajowa Rada Sądownictwa powołana i funkcjonująca na zasadach określonych w ustawie z 2017 r. jest ukonstytuowana zgodnie z normami konstytucyjnymi. Obowiązek rozwiązania Rady w składzie niekonstytucyjnym (w ramach którego członkami Rady pozostawali sędziowie wybrani na indywidualne kadencje) istniejącej do początku 2018 r. stanowił skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, polegający na konieczności eliminacji stanu niekonstytucyjności. Jego bowiem utrzymywanie prowadziłoby do powstania wtórnej, pogłębiającej się niekonstytucyjności w sferze stosowania prawa, tj, w zakresie, w jakim Rada, której skład został uznany za niekonstytucyjny, realizowałaby powierzone jej konstytucyjnie lub na mocy ustawy kompetencje. Jednocześnie jednak Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej we wskazanym wcześniej wyroku z 19 listopada 2019 r. podniósł tę okoliczność (tj. skrócenie i w istocie przerwanie kadencji indywidualnych sędziów - członków KRS), jako mogącą wpływać na ocenę niezależności Rady, a w konsekwencji również nominacji sędziowskich dokonywanych w procedurze przed Krajową Radą Sądownictwa w składzie, którego zgodność ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi została potwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18. Umocowanie Rady w tym składzie zostało jednak również podważone już po sformułowaniu pytań prawnych w niniejszej sprawie przez Sąd Najwyższy – Izbę Pracy w powołanym powyżej wyroku z 5 grudnia 2019 r., sygn. akt III PO 7/18. Zgodnie bowiem z art. 6 ustawy

z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), mandat członków Krajowej Rady Sądownictwa, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, wybranych na podstawie przepisów dotychczasowych, trwa do dnia poprzedzającego rozpoczęcie kadencji nowych członków Krajowej Rady Sądownictwa, nie dłużej jednak niż przez 90 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że ustał wcześniej w związku z upływem kadencji.

147. Powyższe okoliczności wskazują na zasadność ustalenia zgodności zakresowej przepisów art. 52 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 398²¹ k.p.c. oraz w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim Sąd Najwyższy orzeka w składzie z udziałem sędziego tego Sądu powołanego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do pełnienia urzędu na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w składzie uznanym za zgodny z wymaganiami konstytucyjnymi wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., sygn. akt K 12/18, ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi, Karty Praw Podstawowych i Konwencji z uwagi na kryteria w nich sformułowane w zakresie niezależności sądu i niezawisłości sędziego. W tym zakresie aktualne pozostają wątpliwości oraz wnioski, sformułowane we wcześniejszych uwagach.

148. Od oceny hierarchicznej zgodności norm w zakresie wskazanym w pytaniu prawnym nr II będzie zależało to, czy sędzia rozpoznający wnioski o wyłączenie sam nie powinien każdorazowo, w szczególności zaś w sprawie, w związku z rozpoznawaniem której przedstawiono Trybunałowi Konstytucyjnemu niniejsze pytania prawne, poddać się stosownej weryfikacji, w tym w szczególności złożyć odpowiedniego oświadczenia o istnieniu przesłanek wyłączenia na podstawie przesłanek określonych w wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r., niezależnie od tego, czy w sprawie rozpoznawanej mają one znaczenie i wpływ na wydawane rozstrzygnięcie.

III. Ocena zgodności art. 44² pkt 1 k.p.c. w zakresie, w jakim pomija inne niż Skarb Państwa strony postępowania, o którym mowa w tym przepisie, z art. 2 oraz art. 45 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP

149. Zgodnie z art. 44² pkt 1 k.p.c., jeżeli stroną w sprawie cywilnej jest Skarb Państwa, a państwową jednostką organizacyjną, z której działalnością wiąże się dochodzone roszczenie, jest sąd właściwy do rozpoznania sprawy - sąd ten z urzędu przedstawia akta sprawy sądowi nad nim przełożonemu, który przekazuje sprawę innemu sądowi równorzędnemu z sądem przedstawiającym. Przepis ten został wprowadzony ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469 z późn. zm., dalej: ustawa nowelizująca). Przepis ten miał, jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, uprościć postępowania, które w podobnych sytuacjach dotychczas wymagały zastosowania swoistej „drogi okrężnej” polegającej na wyłączeniu wszystkich sędziów danego sądu właściwego. Jednak w ocenie Sądu Najwyższego powyższy przepis pomija z nieuzasadnionych przyczyn także inne strony postępowania w sprawie, której dochodzone jest roszczenie związane działalnością sądu jako państwową jednostką organizacyjną. Dotyczy to w szczególności sytuacji, gdy stroną pozwaną jest sędzia orzekający w sprawie powoda, następnie pozwany w związku z czynnościami orzecznymi (jak w niniejszej sprawie), a także sędzia pełniący funkcję w sądzie w związku z ich wykonywaniem (prezes sądu, przewodniczący wydziału). W ocenie Sądu Najwyższego z niezrozumiałych przyczyn, nie znajdujących uzasadnienia z uwagi na cel i funkcje wprowadzanej regulacji, w okolicznościach sprawy, gdy osoby te zostają pozwane w związku z ich działalnością w ramach sądu, w tym z uwagi na podejmowane czynności orzecznicze, art. 44² pkt 1 k.p.c. nie znajduje zastosowania. Zagadnienie to jest o tyle istotne, iż w okolicznościach różnych rozpoznawanych spraw powstawać mogą wątpliwości, czy z uwagi na treść żądania procesowego i stawiane zarzuty stroną w istocie pozostaje sędzia, czy też jest nią Skarb Państwa. W uznaniu Sądu Najwyższego jako wątpliwe należy uznać odmienne postępowanie w każdej z tych sytuacji i poddanie sprawy różnym regułom procesowym jedynie z uwagi na to, który z tych podmiotów jest stroną pozwaną. Ponadto nie należy do sądu rozstrzygającego incydentalnie o przekazaniu sprawy względnie o wyłączeniu ocena tego, kto w istocie powinien być stroną postępowania z uwagi na jego przedmiot niezależnie od osoby wskazanej w treści pisma procesowego.

150. Ograniczenie zastosowania mechanizmu przyjętego w art. 44² pkt 1 k.p.c. do Skarbu Państwa jako strony prowadzi do nieznajdującego uzasadnienia różnicowania statusu stron i postępowań, mimo że nie tylko w przypadku powództwa wytoczonego przeciwko Skarbowi Państwa istnieje podstawa do zastosowania wskazanego mechanizmu, zawsze zaś w przypadku, gdy dochodzone roszczenie wiąże się z działalnością sądu jako państwową jednostką organizacyjną. Tak ukształtowany od strony podmiotowej mechanizm wynikający z zakresu art. 44² pkt 1 k.p.c. w uznaniu Sądu Najwyższego narusza również zasady sprawiedliwości proceduralnej w szerokim rozumieniu oraz wynikającą z zasady demokratycznego państwa prawnego regułę poprawnej legislacji oraz zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, a precyzyjnie – zasadę określoności przepisu prawa (zob. wyroki pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego z: 15 września 1999 r., sygn. K 11/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 116; 21 marca 2001 r., sygn. K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51; 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 33; 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83 oraz 29 października 2003 r., sygn. K 53/02, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 83, a także wyroki TK z: 11 stycznia 2000 r., sygn. K 7/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 2; 30 października 2001 r., sygn. K 33/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 217; 3 grudnia 2002 r., sygn. P 13/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 90; 9 października 2007 r., sygn. SK 70/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 103; 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18, OTK ZU poz. 6/A/2019). Ten ostatni zarzut wynika z faktu, iż art. 44² pkt 1 k.p.c. nie pozwala na jednoznaczne ustalenie, jakie roszczenia powinny być traktowane jako „wiążące się z działalnością sądu jako państwową jednostką organizacyjną”. Tymczasem, jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, zasada określoności przepisu stanowi nakaz precyzyjności przepisu, tj. możliwości wywiedzenia z niego jednoznacznej normy prawnej (zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18, j.w. oraz cyt. tam wcześniejsze orzecznictwo). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, nakaz określoności przepisów prawnych powinien być rozumiany jako wymóg formułowania przepisów w taki sposób, aby zapewniały dostateczny stopień precyzji w ustaleniu ich znaczenia i skutków prawnych (zob. zwłaszcza: orzeczenie pełnego składu TK z 19 czerwca 1992 r., sygn. U 6/92, OTK w 1992 r., cz. I,

poz. 13 oraz orzeczenia TK z: 1 marca 1994 r., sygn. U 7/93, OTK w 1994 r., cz. I, poz. 5; 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94, OTK w 1995 r., cz. I, poz. 12; postanowienie z 24 lutego 2003 r., sygn. K 28/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 18 oraz wyroki z 17 października 2000 r., sygn. SK 5/99, OTK ZU nr 7/2000, poz. 254; 28 czerwca 2005 r., sygn. SK 56/04, OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 67; 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18, j.w.). Precyzyjność przepisu przejawia się w konkretności regulacji praw i obowiązków, tak by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Jest to możliwe pod warunkiem skonstruowania przez prawodawcę precyzyjnych norm prawnych (wyrok z 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18, j.w.).

151. Jeżeli chodzi o zarzut naruszenia zasady sprawiedliwości proceduralnej należy uznać, że chodzi w niniejszej sprawie o zasadę równości stron rozumianą jako odnosząca się do stron określonego postępowania (tzw. zasada równości broni, zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 marca 2002 r. sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14; także wyrok z 12 lipca 2011 r., sygn. SK 49/08, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 55), jak i zasadę, którą w ocenie Sądu Najwyższego należy wywieść z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, tj. zasadę stworzenia tożsamych reguł postępowania w tożsamych kategoriach spraw z uwagi na kryteria przedmiotowe. W obu wskazanych znaczeniach (aspektach) zasada ta wynika zarówno z art. 45 ust. 1, jak i z art. 2 Konstytucji RP i jest „wartością samą w sobie” (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2 października 2006 r., sygn. SK 34/06, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 118).

152. Zważywszy na konieczność wskazania przesłanki związku funkcjonalnego należy wskazać, że uznanie zakresowej niezgodności art. 44² k.p.c. w niniejszej sprawie pozwoli Sądowi Najwyższemu na ocenę, czy postępowanie przed nim prowadzone podlega umorzeniu z uwagi na zmianę stanu normatywnego wskutek konieczności zastosowania art. 44² k.p.c., czy też - w przypadku wyroku afirmatywnego - powinien wskazać sąd właściwy do rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych.

IV. Ocena zgodności art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw w związku

z art. 44² pkt 1 k.p.c. w zakresie, w jakim art. 44² pkt 1 k.p.c. stosuje się do postępowań wszczętych i niezakończonych w dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej

153. Ustawa nowelizująca w zakresie dotyczącym toczących się w dniu jej wejścia w życie postępowań, tj. w sprawach wszczętych i niezakończonych przed dniem jej wejścia w życie, przewiduje w odniesieniu do wniosków o wyłączenie dwie reguły.

154. Zgodnie z zasadą ogólną wskazaną w art. 9 ust. 2 ustawy nowelizującej, do spraw niezakończonych stosuje się zasadę intertemporalną bezpośredniego działania ustawy nowej. Zgodnie bowiem z tym przepisem, do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy ustaw zmienianych w art. 1 i art. 5, w brzmieniu nadanym ustawą. Dotyczy to zatem także art. 44² pkt 1 k.p.c. w zakresie spraw, które podlegały dotychczas rozpoznaniu na zasadach ogólnych, tj. w przedmiocie rozpoznania wniosków (oświadczeń) o wyłączeniu sędziego na podstawie art. 49, art. 51 oraz art. 52 k.p.c. Z kolei art. 9 ust. 3 ustawy nowelizującej dotyczy bezpośrednio wyłączenia sędziego, jednak w tym zakresie ogranicza jedynie stosowanie ustawy nowej do wniosków o wyłączenie sędziego złożonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nakazując stosowanie przepis art. 53¹ ustawy zmienianej w art. 1, tj. k.p.c., w brzmieniu dotychczasowym.

155. Ponadto art. 14 ustawy nowelizującej stanowi, iż przepisy art. 50 § 3, art. 52 § 3 i art. 132 § 1 k.p.c., w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1311 i 1513 oraz z 2016 r. poz. 178, 394, 615 i 1358), stosuje się także w sprawach wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy.

156. W świetle powyższych reguł należy uznać, że w zakresie objętym zastosowaniem art. 44² pkt 1 k.p.c., przepis ten należy stosować do spraw wszczętych i niezakończonych w dniu wejścia w życie ustawy bez względu na etap

postępowania i czynności przeprowadzone w toku rozpoznania sprawy przez sąd. Rozwiązanie takie Sąd Najwyższy uznaje za nieracjonalne.

157. W razie uznania, iż w sprawie, w związku z którą przedstawiono Trybunałowi Konstytucyjnemu niniejsze pytania prawne, znajduje zastosowanie według ogólnej reguły art. 44² pkt 1 k.p.c. z uwagi na zakresową niezgodność sformułowaną w pytaniu prawnym nr III, Sąd Najwyższy tym bardziej nie znajduje podstaw do zastosowania wskazanej powyżej zasady intertemporalnej. Jej zastosowanie oznaczałoby bowiem w praktyce umorzenie postępowania, w którym wydanie orzeczenia na podstawie przepisów regulujących wyłączenie sędziego, byłoby z pewnością możliwe. Tak też jest w razie zastosowania zasady bezpośredniego działania ustawy nowej w niniejszej sprawie. Prowadziłoby to w konsekwencji do umorzenia postępowania przed Sądem Najwyższym i przekazania sprawy według kryteriów określających sposób postępowania ustalony w nowym art. 44² pkt 1 k.p.c.

158. Rozwiązanie takie jest nieracjonalne, osłabia w niedopuszczalny sposób wynikające z ogólnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) prawo strony do uzyskania orzeczenia w rozsądnym terminie (o elementach składających się na treść konstytucyjnego prawa do sądu była mowa we wcześniejszych rozważaniach dotyczących pytania prawnego nr I i II), a z pewnością może prowadzić każdorazowo do nieuzasadnionego opóźnienia rozpoznania sprawy. Ponadto stosowanie w tych okolicznościach zasady bezpośredniego działania ustawy nowej prowadzi do naruszenia konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego w zakresie obejmującym zasadę ochrony interesów w toku oraz zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa.

159. Zasada zaufania obywatela do państwa, z którą związana jest zasada ochrony interesów w toku, opiera się na założeniu przewidywalności postępowania organów państwa. W żadnej jednak mierze nie może być utożsamiana z gwarancją nienaruszalności i niezmienności uregulowań prawnych. Istota tej zasady, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 6 lipca 2004 r. (sygn. P 14/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 62) sprowadza się do nakazu, aby stosowanie i stanowienie prawa odbywało się w taki sposób, „by adresat danej normy prawnej

mógł układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na negatywne skutki prawne, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania określonej decyzji”. W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego postulat ochrony interesów w toku polega na zachowaniu przewidywalności postępowania organów państwowych i niezaskakiwania obywateli nowymi regulacjami prawnymi (zob. wyroki z: 15 lipca 1996 r., sygn. K. 5/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 30; 25 listopada 1997 r., sygn. K. 26/97, OTK ZU nr 5/1997, poz. 64). W szczególności z ochroną interesów w toku mamy do czynienia wówczas, gdy ustawodawca wyznaczył pewien okres, w którym miało być możliwe „prowadzenie interesów według z góry ustalonych zasad czy reguł gry” (sygn. K. 26/97).

160. W ocenie Sądu Najwyższego osoby, których dotyczy kwestionowana norma prawna, a takimi są strony postępowań sądowych, nie mogą bez uzasadnionej przyczyny być zaskakiwani wprowadzaniem nowych rozwiązań prawnych, które w istotny sposób modyfikują bądź wręcz przekreślają reguły, według których postępowanie w ich sprawie toczyło się dotychczas.

W zakresie dotyczącym związku funkcjonalnego, ocena zastosowania normy intertemporalnej pozostaje w bezpośrednim związku z oceną przez Trybunał Konstytucyjny normy wskazanej w pytaniu nr III.

V. Przedstawiciel Sądu Najwyższego w sprawie

Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności art. 9 ust. 3 ustawy, o której mowa w pytaniu prawnym nr IV, co najmniej z jednym ze wskazanych w tym pytaniu konstytucyjnych wzorców kontroli spowoduje, iż przepisy ustawy nowelizującej, nawet w przypadku uznania przez Trybunał hierarchicznej wadliwości (niekonstytucyjności) normy wskazanej w pytaniu III, spowoduje, iż Sąd Najwyższy w rozpoznawanej sprawie będzie zobligowany do rozpoznania oświadczeń o wyłączeniu zgodnie z zasadami ogólnymi. Z kolei w przypadku uwzględnienia przez Trybunał wątpliwości co do konstytucyjności art. 44² pkt 1 k.p.c., a jednocześnie stwierdzenia zgodności art. 9 ust. 3 ustawy nowelizującej ze wskazanymi wzorcami w zakresie wskazanym w pytaniu prawnym nr IV, skutkującym równocześnie koniecznością stosowania zasady intertemporalnej

bezpośredniego działu ustawy nowej, doprowadzi do konieczności umorzenia postępowania przed Sądem Najwyższym oraz zwrotu akt sprawy sądowi *meriti* celem podjęcia czynności przewidzianych w art. 44² pkt 1 k.p.c.

161. Sąd Najwyższy uznał za celowe zgłosić udział w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym i wyznaczyć jako przedstawiciela Sądu Najwyższego w tym postępowaniu na podstawie art. 42 pkt 4 i art. 43 ust. 2 ustawy z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym Sędziego Sądu Najwyższego Kamila Zaradkiewicza.

VI. Zawieszenie postępowania przed Sądem Najwyższym

162. Wobec wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego w trybie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej Sąd Najwyższy postanowił - stosownie do art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. - zawiesić postępowanie w sprawie do czasu zakończenia postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym.

163. Zgodnie bowiem z art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym. Regulacja ta została wprowadzona do Kodeksu postępowania cywilnego 8 września 2016 r. – ustawą z 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw.

164. Art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. stanowi swoiste uzupełnienie art. 398¹² k.p.c., który został wprowadzony 6 lutego 2005 r., i określa jako podstawy zawieszenia postępowania przed Sądem Najwyższym jedynie przypadki wskazane w art. 173-175¹ k.p.c. i zgodny wniosek stron. W chwili wprowadzenia do k.p.c. przepisów regulujących skargę kasacyjną nie było wprost przewidziane – jako podstawa zawieszenia - wystąpienie z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego; ograniczenie podstaw zawieszenia postępowania nie odnosiło się w związku z tym do tego przypadku, lecz do innych, wskazanych w art. 177 k.p.c., sytuacji o zróżnicowanym charakterze. Celem art. 398¹² k.p.c. pozostaje

ograniczenie możliwości zawieszenia postępowania do zawieszenia z mocy prawa, z urzędu i w razie określonych sytuacji powstałych po stronie pełnomocnika. Za wyjątkiem punktu 3¹, przepis art. 177 § 1 k.p.c. obejmuje rozstrzygnięcie kwestii prejudycjalnych lub zaistnienie rozmaitych przeszkód w sprawnym prowadzeniu postępowania. Z uwagi na rolę Sądu Najwyższego i jego usytuowanie w systemie sądownictwa, w tym również możliwe podstawy skargi kasacyjnej (art. 398³ k.p.c.) i możliwe rozstrzygnięcia co do meritum (art. 398¹⁴-398¹⁶ k.p.c.), przesłanki określone w art. 177 § 1 pkt 1-3 i 4-6 k.p.c. nie mogą mieć zastosowania w postępowaniu przed tym Sądem. Jednocześnie nie budzi wątpliwości, że - pomimo zamieszczenia w art. 177 § 1 k.p.c. - podstawa zawieszenia w postaci zależności rozstrzygnięcia sądu od orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego ma całkowicie odmienny charakter. W przypadku zawieszenia z uwagi na przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego nie zachodzą zwłaszcza przyczyny, dla których ograniczona została możliwość zawieszenia postępowania przed Sądem Najwyższym.

165. W konsekwencji, rozstrzygnięcie sprzeczności między art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. oraz art. 398¹² k.p.c. powinno zostać przeprowadzone w myśl kolizyjnej reguły przyznającej pierwszeństwo zastosowania regulacji nowej, przed regulacją wprowadzoną uprzednio, z uwzględnieniem celowościowej wykładni przepisów. W tych okolicznościach w przypadku przedstawienia przez Sąd Najwyższy pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu znajduje zastosowanie w postępowaniu przed tym Sądem art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c., bez względu na to, czy art. 398¹² k.p.c. znajduje zastosowanie wyłącznie w sprawach skarg kasacyjnej, czy również w innych sprawach, podlegających rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy, tak jak niniejsza, w związku z którą sformułowano niniejsze pytania prawne,

166. Z uwagi na powyższe, zaistniała - stosownie do art. 177 § 1 pkt 3¹ w związku z z art. 391 § 1 k.p.c. w związku z art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 398²¹ k.p.c. oraz w związku z art. 13 § 2 k.p.c. - podstawa do zawieszenia postępowania w sprawie.

