

POSTANOWIENIE

Dnia 11 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak

w sprawie z wniosku obrońcy sędziego Sądu Najwyższego X. Y. – adw. K. G.

w sprawie o sygn. akt I ZI 1/22, o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości

i bezstronności przez SSN Marię Szczepaniec

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2024 r.

na posiedzeniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej

postanowił:

na podstawie art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującymi pytaniami:

I. czy art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu Unii Europejskiej w związku z art. 47 ust. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że:

1) krajowy Sąd Najwyższy w szczególnym postępowaniu zainicjowanym przez zainteresowaną stronę wnioskiem o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego - wyznaczonego do składu rozpoznającego sprawę o zezwolenie na pociągnięcie sędziego Sądu Najwyższego do odpowiedzialności karnej - wymogów niezawisłości i bezstronności, ma obowiązek zbadania z urzędu, czy wyznaczony w drodze losowania spośród całego składu Sądu Najwyższego skład orzekający (w sprawie o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej), jest sądem „ustanowionym uprzednio ustawą”, w sytuacji gdy prawo krajowe wymaga zbadania jedynie atrybutów sędziowskich w postaci niezawisłości i bezstronności;

2) jeżeli wniosek o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności został oparty na zarzucie, że taki sędzia został powołany na to stanowisko w wadliwej (o charakterze fundamentalnym) procedurze nominacyjnej, to w składzie orzekającym złożonym z 5 sędziów losowanych spośród całego składu Sądu Najwyższego, nie mogą uczestniczyć sędziowie Sądu Najwyższego, którzy zostali powołani w takiej samej wadliwej procedurze nominacyjnej, gdyż taki skład Sądu Najwyższego nie może zostać uznany za sąd niezawisły i bezstronny ustanowiony uprzednio na podstawie ustawy;

3) jeśli w sprawie o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wyznaczonego do składu (rozpoznającego sprawę o zezwolenie na pociągnięcie sędziego Sądu Najwyższego do odpowiedzialności karnej) wymogów niezawisłości i bezstronności, zostało wykazane przez stronę, że ze względu na udział tego sędziego Sądu Najwyższego w wadliwej (o charakterze fundamentalnym) procedurze nominacyjnej na to stanowisko wyznaczony skład sądu nie spełnia wymogów sądu niezawisłego i bezstronnego, ustanowionego uprzednio na mocy ustawy, to do rozstrzygnięcia wniosku - o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności - zbędne jest już nakazane w prawie krajowym badanie postępowania tego sędziego po powołaniu na stanowisko sędziego oraz charakteru sprawy (o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego), a w konsekwencji nie jest dopuszczalne oddalenie wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności tylko z tego powodu, że wnioskodawca nie wykazał dowodowo, iż postępowanie tego sędziego po powołaniu podważa jego przymioty w postaci niezawisłości i niezależności;

- w przypadku udzielenia odpowiedzi pozytywnej na pytanie przedstawione w pkt I ppkt. 2):

II. czy art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu Unii Europejskiej w związku z art. 47 ust. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że:

sędzia-członek składu orzekającego w sprawie o zbadanie spełnienia przez sędziego (wyznaczonego do rozpoznania sprawy o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego) wymogów niezawisłości i bezstronności może, po pierwsze, złożyć wniosek o wyłączenie od udziału w składzie orzekającym innego sędziego (sędziów) wylosowanego spośród całego składu Sądu Najwyższego, który został powołany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w wadliwej (o charakterze fundamentalnym) procedurze nominacyjnej, wykluczającej uznanie sądu z jego (ich) udziałem za sąd ustanowiony na podstawie ustawy, niezawisły i bezstronny oraz po drugie, żądać, aby taki wniosek nie był rozpoznawany przez sędziego, który również został powołany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w takiej wadliwej procedurze nominacyjnej;

III. czy w przypadku pozostawienia wniosku, o którym mowa w pkt II bez nadania mu dalszego biegu (postanowieniem sądu krajowego), sędzia który złożył taki wniosek może odmówić podejmowania czynności w sprawie o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności, czy też powinien uczestniczyć w wydaniu orzeczenia, pozostawiając w gestii strony decyzję o jego ewentualnym zaskarżeniu z powodu naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy przez sąd spełniający wymogi określone w art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu Unii Europejskiej oraz art. 47 ust. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej?;

IV, czy na nieprawidłowość ukształtowania całego składu orzekającego - w sprawie o zbadanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności - ma wpływ, w kontekście art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu Unii Europejskiej oraz art. 47 ust. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, okoliczność, że w 5 -

osobowym składzie tylko 2 sędziów zostało powołanych w wadliwej (o charakterze fundamentalnym) procedurze nominacyjnej na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, to znaczny czy w takim przypadku możliwe jest jednak dalsze procedowanie i wydanie orzeczenia, skoro co do większości członków wyznaczonego składu nie zachodzi problem wadliwości ich powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego?

UZASADNIENIE

1. Ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r., która weszła w życie w dniu 15 lipca 2022 r. (Dz. U. z 2022 r., poz. 1259) znowelizowana kolejny raz ustawę ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 1093; dalej: „u.S.N.”), ustawodawca krajowy wprowadził możliwość złożenia przez zainteresowaną stronę lub uczestnika postępowania przed Sądem Najwyższym wniosku o zbadanie spełnienia przez konkretnego sędziego wyznaczonego do składu orzekającego wymogów niezawisłości i bezstronności, przy czym w art. 29 § 4 u.S.N. postanowiono, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego Sądu Najwyższego nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważania orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. Zgodnie z art. 29 § 5 u.S.N. dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego lub sędziego delegowanego do pełnienia czynności sędziowskich w Sądzie Najwyższym wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowaniu po powołaniu, na wniosek uprawnionego (tj. strony lub uczestnik postępowania przed Sądem Najwyższym - art. 29 § 7 u.S.N.), jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy. Wniosek o stwierdzenie przesłanek, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N., może być złożony wobec sędziego Sądu Najwyższego lub sędziego delegowanego do

pełnienia obowiązków sędziowskich w Sądzie Najwyższym wyznaczonego do składu rozpoznającego: 1) środek zaskarżenia; 2) sprawę dyscyplinarną; 3) sprawę o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej lub tymczasowe aresztowanie sędziów, asesorów sądowych, prokuratorów i asesorów prokuratury; 4) sprawę z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych dotyczącą sędziego Sądu Najwyższego; 5) sprawę z zakresu przeniesienia sędziego Sądu Najwyższego w stan spoczynku (art. 29. § 6 u.S.N.). Wniosek składa się w terminie tygodnia od dnia zawiadomienia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie rozpoznającym sprawę. Po upływie tego terminu, prawo do złożenia wniosku wygasa. Sąd przy doręczeniu pierwszego pisma w sprawie zawiadamia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie rozpoznającym sprawę, a przy kolejnym - jeżeli skład rozpoznający sprawę uległ zmianie. Przepis art. 87¹ § 1 kodeksu postępowania cywilnego (który stanowi, że w postępowaniu przed Sądem Najwyższym obowiązuje zastępstwo stron przez adwokatów lub radców prawnych) stosuje się (art. 29 § 8 u.S.N.). Wniosek powinien czynić zadość wymaganiom przewidzianym dla pisma procesowego, a ponadto zawierać: 1) żądanie stwierdzenia, że w danej sprawie zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N.; 2) przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie wraz z dowodami na ich poparcie (art. 29 § 9 u.S.N.). Wniosek niespełniający wymagań, o których mowa w art. 29 § 9 u.S.N., podlega odrzuceniu bez wezwania do usunięcia braków formalnych. Odrzuceniu podlega również wniosek złożony po upływie terminu albo z innych przyczyn niedopuszczalny (art. 29 § 10 u.S.N.). Sąd Najwyższy rozpoznaje wniosek na posiedzeniu niejawnym w składzie 5 sędziów losowanych spośród całego składu Sądu Najwyższego, po wysłuchaniu sędziego, którego wniosek dotyczy chyba, że wysłuchanie jest niemożliwe lub bardzo utrudnione (art. 29 § 15 zdanie pierwsze u.S.N.). Sąd Najwyższy oddala wniosek, jeżeli jest on bezzasadny (art. 29 § 17 u.S.N.). Uwzględniając wniosek Sąd Najwyższy wyłącza sędziego od rozpoznania sprawy. Wyłączenie sędziego od udziału w danej sprawie nie może stanowić podstawy do wyłączenia tego sędziego w innych sprawach rozpoznawanych z jego udziałem (art. 29 § 18 u.S.N.). Od postanowienia wydanego na skutek rozpoznania wniosku przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów losowanych spośród całego składu Sądu

Najwyższego (art. 29 § 21 zdanie pierwsze u.S.N.). W sprawach nieuregulowanych w ustawie o Sądzie Najwyższym do postępowania toczącego się na skutek wniosku oraz postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy o zażaleniu obowiązujące w postępowaniu, którego wniosek dotyczy (art. 29 § 24 u.S.N.).

2. Obrońca sędziego Sądu Najwyższego X. Y., w związku z postępowaniem o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, złożył wniosek o stwierdzenie występowania przesłanek, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N., wnosząc o zbadanie spełnienia przez SSN Marię Szczepaniec wymogów niezawisłości i bezstronności oraz wyłączenia jej od rozpoznania sprawy I ZI 1/22 (właściwość Sądu Najwyższego Izby Odpowiedzialności Zawodowej w sprawie zezwolenia na pociągnięcie sędziego Sadu Najwyższego do odpowiedzialności karnej wynika z art. 27a § 1 pkt 2 u.S.N.).

W uzasadnieniu wniosku wskazano, że SSN Maria Szczepaniec została powołana do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego postanowieniem Prezydenta RP z dnia 10 października 2018 r. - na podstawie wcześniejszego wniosku o powołanie, zawartego w uchwale nr 331/2018 z 29 sierpnia 2018 r. przyjętej przez Krajową Radę Sądownictwa (dalej: „KRS”) ukształtowanej 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; dalej: „nowela z 8 grudnia 2017 r.”). Wadliwość ukształtowania składu KRS jest zasadniczym problemem polskiego sądownictwa i podstawowym źródłem zarzutów formułowanych przez europejskie trybunały, względem składów orzekających, obejmujących sędziów powołanych od 2018 r. Zwrócono też uwagę na przykładową wypowiedź w mediach SSN Marii Szczepaniec, w których w związku z bieżącym funkcjonowaniem Sądu Najwyższego, tj. wyborem Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, rozróżniała tzw. „starych” i „nowych” sędziów, podkreślając, że tzw. starzy sędziowie „zachowują się niekulturalnie, nieelegancko w sposób urągający godności sędziego”.

3. Na podstawie art. 29 § 15 u.S.N. do pięcioosobowego składu orzekającego w przedmiocie tzw. testu niezawisłości i niezależności zostali wylosowani m.in. sędziowie Sądu Najwyższego Maciej Kowalski (Izba Cywilna) i Aleksander Stępkowski (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych). Wymienieni wyżej

sędziowie także zostali powołani na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek KRS ukształtowanej w trybie określonym przepisami noweli z 8 grudnia 2017 r.

Wnioski obrońcy sędziego o stwierdzenie występowania przesłanek, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N. oraz o zbadanie spełnienia przez sędziów Sądu Najwyższego Macieja Kowalskiego i Aleksandra Stępkowskiego wymogów niezawisłości i bezstronności zostały odrzucone zarządzeniami Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Odpowiedzialności Zawodowej z 16 marca 2023 r., I ZB 28/23 i I ZB 29/23, z uzasadnieniem iż w tzw. sprawach testowych (tj. o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności) nie ma zastosowania procedura badania spełnienia przez sędziów wylosowanych do składu wymogów niezawisłości i bezstronności.

W związku z powyższym sędzia sprawozdawca - na podstawie art. 29 § 24 u.S.N. w zw. z art. 40 i n. kodeksu postępowania karnego (dalej: „k.p.k.”) złożył wniosek o wyłączenie sędziów Sądu Najwyższego w osobach Macieja Kowalskiego i Aleksandra Stępkowskiego od orzekania w postępowaniu o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego Marię Szczepaniec wymogów niezawisłości i bezstronności w sprawie prowadzonej w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego przeciwko sędziemu Sądu Najwyższego X. Y. o zezwolenie na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. We wniosku zaznaczono, że nie powinien być rozpoznawany przez skład z udziałem sędziego Sądu Najwyższego powołanego na to stanowisko w wadliwej procedurze nominacyjnej, tj. po grudniowej 2017 r. nowelizacji ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa.

Wniosek ten został jednak potraktowany jako niedopuszczalny i pozostawiony bez rozpoznania postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2023 r. (I ZO 52/23), na podstawie art. 29 § 4 u.S.N. i art. 41 § 1 i 2 k.p.k. per analogiam w zw. z art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r. poz. 217; dalej: „u.s.p.”). Postanowienie to zostało wydane w składzie sędziego Sądu Najwyższego powołanego na to stanowisko również w wadliwej procedurze nominacyjnej, tj. po grudniowej 2017 r. nowelizacji ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa..

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

4. Powyższe pytania prejudycjalne zostały przedstawione w składzie jednoosobowym, mimo że wyznaczono wieloosobowy skład orzekający (składający się z 5 sędziów Sądu Najwyższego), jednakże Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dopuszcza możliwość skierowania pytania przez jednego z członków wieloosobowego składu orzekającego (zob. uzasadnienia wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 listopada 2021 r., C-748/19 do C-754/19, pkt 42-44 oraz z 29 marca 2022 r., C - 132/20, pkt 66 i 70-71). Każdy bowiem członek składu orzekającego, na każdym etapie sprawy powinien mieć na względzie konieczność zapewnienia stronie prawa do rozpatrzenia sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, w ważnym postępowaniu. Potwierdza to także orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zgodnie z którym każdy sąd jest zobowiązany zbadać z urzędu, czy ze względu na swój skład spełnia on gwarancje dostępu do niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy (zob. wyroki z 1 lipca 2008 r., C-341/06 P i C-342/06 P, Chronopost SA i in. przeciwko Komisja Wspólnot Europejskich i Republika Francuska i z 26 marca 2020 r. C-542/18 i C-543/18, Simpson przeciwko Radzie Unii Europejskiej i HG przeciwko Komisji). Poza tym po wyroku z 21 grudnia 2023 r., C-718/21, wątpliwym jest, czy Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznałby za dopuszczalny wniosek prejudycjalny przedstawiony przez sąd w składzie, którego uczestniczyliby sędziowie, co do których Trybunał stwierdził, że sąd z ich udziałem nie jest sądem w rozumieniu prawa unijnego. Ponadto po tym wyroku rzecznik Sądu Najwyższego sędzia Sądu Najwyższego A. S. oświadczył w wypowiedzi dla mediów masowego przekazu, iż sędziowie z Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie będą już kierować do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej pytań prejudycjalnych.

Tym niemniej prawidłowość jednoosobowego składu zadającego pytanie prejudycjalne, ze względu na przedmiot tego pytania, da się wyprowadzić także z przepisów prawa krajowego. tj. art. 29 § 24 u.S.N. w zw. z art. 10 § 1 u.S.N., art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz art. 30 § 1 i art. 534 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 1375). Wreszcie, co również w tym przypadku ma znaczenie, wnioski o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu

Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności są odrzucane na podstawie art. 29 § 10 u.S.N. w składach jednoosobowych (także z udziałem sędziów, których nie dotyczy problem wadliwości procedury nominacyjnej).

5. Nie ma normatywnie uzasadnionych przyczyn do niestosowania prawa unijnego w sprawach, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N. (*lege non distinguente nec nostrum est distinguere*), tym bardziej że ich przedmiotem jest prawidłowość ukształtowania składu orzekającego w sprawie głównej, do rozpoznania której został wyznaczony sędzia poddany tej procedurze w zakresie oceny spełnienia przez niego wymogów niezawisłości i niezależności. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla w swoim orzecznictwie, że odpowiedź na pytanie prejudycjalne może być niezbędna, aby dostarczyć sądom odsyłającym wykładnię prawa Unii, która umożliwi im - przed przystąpieniem przez nie do rozpoznania zawisłych przed nimi spraw co do istoty - rozstrzygnięcie kwestii proceduralnych prawa krajowego. Zgodnie z art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej Państwa Członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii, zaś stosownie do art. 47 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej 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 oraz każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na podstawie ustawy. Sprawa o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności pozostaje w bezpośrednim związku ze sprawą główną (w tym wypadku o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego) i stanowi jej etap (uruchomiony stosownym wnioskiem uprawnionej strony), skoro dotyczy ukształtowania prawidłowości składu sądu. Dlatego pytania prejudycjalne dotyczą wykładni przepisów prawa Unii, a także ich skutków, w szczególności w świetle pierwszeństwa tego prawa, dla prawidłowości obsadzania składów orzekających rozpoznających sprawy w postępowaniach głównych (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 listopada 2021 r., C-748/19 do C-754/19 pkt. 48-49, 61-63).

Problem jest tym większy, że procedura przewidziana w art. 29 § 5 i n. u.S.N. została tak skonstruowana, że z udziału w składach orzekających w tego rodzaju sprawach nie zostali wyłączeni z mocy prawa sędziowie Sądu Najwyższego powołani na to stanowisko w wadliwej procedurze nominacyjnej w związku z ukształtowaniem KRS nowelą z 8 grudnia 2017 r., przy czym aktualnie takich sędziów jest już zdecydowanie więcej niż sędziów powołanych na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego przed wejściem w życie tej nowelizacji KRS. Niniejsza sprawa pokazuje, że sędziowie Sądu Najwyższego powołanie na to stanowisko po wejściu w życie noweli z 8 grudnia 2017 r. nie uznają tego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które potwierdza wadliwość ich procedury nominacyjnej i to w stopniu skutkującym brakiem spełnienia przez nich wymogów w postaci ustanowienia na podstawie ustawy, niezawisłości i bezstronności. Przykładem niepożądanego stanu w polskim wymiarze sprawiedliwości, zwłaszcza na poziomie Sądu Najwyższego jest to, że niniejsza sprawa dotyczy badania spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego Marię Szczepaniec wymogów niezawisłości i bezstronności, ze względu na jej udział w procedurze nominacyjnej na to stanowisko przed neoKRS, a tymczasem w sprawie I ZB 81/23 (objętej odrębnym pytaniem prejudycjalnym z 11 stycznia 2024 r.) sędzia Maria Szczepaniec (która została wyznaczona przez Prezydenta RP do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej) rozstrzyga wniosek o wyłączenie kolegi z Izby Odpowiedzialności Zawodowej sędziego Sądu Najwyższego Marka Motuka, przy czym wniosek o wyłączenie został oparty również na tej samej wadliwości procesu nominacyjnego, która dotyczy sędzi Marii Szczepaniec (orzekającej także w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego). W istocie sędziowie orzekają we własnych sprawach, sprzecznie z zasadą *nemo iudex in causa sua*.

Należy też uwypuklić, że strona kontestując przymioty sędziego w postaci ustanowienia na podstawie ustawy (zgodnej z Konstytucją RP), bezstronności i niezawisłości, ma ograniczone możliwości - na gruncie krajowym - złożenia wniosku o wyłączenie sędziego Sądu Najwyższego, który brał udział w procedurze nominacyjnej z rekomendacji neoKRS. Stosownie bowiem do art. 26 § 2 u.S.N. do właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy

rozpoznawanie wniosków lub oświadczeń dotyczących wyłączenia sędziego, obejmujących zarzut braku niezależności sądu lub braku niezawisłości sędziego, przy czym jak wynika z art. 26 § 3 u.S.N. wniosek taki pozostawia się bez rozpoznania, jeżeli obejmuje ustalenie oraz ocenę zgodności z prawem powołania sędziego lub jego umocowania do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości. Wreszcie stosownie do art. 26 § 4 u.S.N. do właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy rozpatrywanie skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów wojskowych oraz sądów administracyjnych, w tym Naczelnego Sądu Administracyjnego, jeżeli niezgodność z prawem polega na podważaniu statusu osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, która wydała orzeczenie w sprawie.

6. Przewidziana ustawą o Sądzie Najwyższym możliwość złożenia przez zainteresowaną stronę wniosku o stwierdzenie przez danego sędziego Sądu Najwyższego spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności (art. 29 § 5 u.S.N.) nie sanuje braku atrybutu sędziego w postaci ustanowienia go na podstawie ustawy. Tym bardziej, że i tak uprawnienie to zostało znacząco ograniczone, gdyż w sposób niezgodny także z art. 6 ust. 1 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; dalej: „Konwencja”) i art. 47 Karty Praw Podstawowych podpisanej 7 grudnia 2000 r. (Dz. Urz. UE C 83 z 30 marca 2010 r.; dalej: „KPP”, która weszła w życie 1 grudnia 2009 r.), prawodawca krajowy wyłączył możliwość podważania orzeczenia wydanego z udziałem takiego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności tylko na podstawie okoliczności towarzyszących jego powołaniu (art. 29 § 4 u.S.N.). Z kolei przytoczenie we wniosku okoliczności dotyczących postępowania tego sędziego po powołaniu na stanowisku wprawdzie nie daje podstawy do jego odrzucenia, ale jeśli tak przytoczone okoliczności nie dają podstaw do kontestowania przymiotów sędziego w postaci niezawisłości i bezstronności, to wniosek i tak podlega oddaleniu (art. 29 § 17 u.S.N.), nawet gdyby taki sędzia został powołany w wadliwej (o charakterze fundamentalnym) procedurze nominacyjnej.

Ponadto ograniczono zakres spraw, w których taki wniosek może być zgłoszony (por. art. 29 § 6 u.S.N.). Polski ustawodawca przyjął bezpodstawnie założenie, że sędzia Sądu Najwyższego (po nominacji z udziałem neoKRS) zawsze spełnia przesłankę ustanowienia na podstawie ustawy. Przyjęta przez ustawodawcę krajowego konstrukcja rodzi więc szereg problemów na płaszczyźnie nie tylko logiki formalnej (m.in. *circulus in demonstrando*, *circulus vitiosus*), ale przede wszystkim logiki zdroworozsądkowej (potocznej). Wypełnienie w danej sprawie przesłanki ustanowienia sądu na podstawie ustawy ma zasadnicze znaczenie. W razie więc sprzeczności ustawy nowelizującej sposób powołania sędziów z Konstytucją RP (jako aktu prawnego najwyższego rzędu w porządku krajowym) nie może być mowy o ustanowieniu sądu na podstawie ustawy. Tak jak *ex iniuria ius non oritur*, tak też *ex iniuria iudex non oritur*.

7. Pomimo więc widocznej sprzeczności art. 29 § 5 u.S.N. z prawem unijnym i Konwencją, zachodzi potrzeba wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na powyższe pytania, gdyż przewidziana w art. 29 § 5 i n. u.S.N. instytucja prawna stanowi hybrydowe rozwiązanie legislacyjne, którego celem jest faktyczna legalizacja sędziów wadliwie powołanych przez wzgląd na przymioty sędziowskie w postaci ustanowienia na podstawie ustawy, niezawisłości i bezstronności. Ponadto zdarzają się też takie judykaty Sądu Unijnego (zob. np. uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 marca 2022 r., C - 132/20, pkt 61-75), które dostarczają sędziom krajowym - wadliwie powołanym - argumentów odnośnie do prawidłowości ich procesu nominacyjnego. Treść stwierdzeń zawartych w pkt 74-75 uzasadnienia tegoż wyroku wskazuje, że Trybunał uchylił się wówczas od odpowiedzi w tej materii z powołaniem się na brak wystarczających informacji, które mogłyby podważyć domniemanie prawidłowości obsadzenia sądu krajowego (Sądu Najwyższego). Jakkolwiek pół roku wcześniej Trybunał wypowiedział się stanowczo w wyroku z 6 października 2021 r., C-487/19, co do braku przymiotów określonych w art. 47 KPP po stronie sądu, skład którego tworzył sędzia Sądu Najwyższego powołany na to stanowisko w takiej samej procedurze jak sędzia Sądu Najwyższego, który zadał pytanie prejudycjalne w sprawie C-132/20. Co więcej, tamten wyrok został powołany w uzasadnieniu wyroku z 29 marca 2022 r. (pkt 91), podobnie jak i wyrok Europejskiego Trybunału

Praw Człowieka z 22 lipca 2021 r., Reczkowicz p. Polsce, w którego z kolei uzasadnieniu powołano m.in. uchwałę połączonych Izby Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20. Ponadto w dniu 3 lutego 2022 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał, jakkolwiek nieostateczny jeszcze w chwili wydania wyroku z 29 marca 2022 r. w sprawie Advance Pharma sp. z o. o. p. Polsce, skarga nr 1469/20, w którym stwierdzono, że sąd z udziałem sędziego Sądu Najwyższego, który zadał pytanie prejudycjne w sprawie C-132/20, nie był sądem spełniającym wymagania art. 6 ust. 1 Konwencji.

8. Z drugiej jednak strony dążenie w rzeczywistości krajowej - o mocno zdestabilizowanym wymiarze sprawiedliwości przez władzę ustawodawczą i wykonawczą z lat 2015-2023, zresztą z wydatną pomocą znacznej części przedstawicieli władzy sądowniczej oraz kadry naukowej (która zasilila szeregi sędziów Sądu Najwyższego) ze stopniami naukowymi doktora habilitowanego i dodatkowo powołujących się w swoich życiorysach na znajomość nie tylko prawa krajowego z Konstytucją RP na czele, ale i prawa UE (i co ciekawe a zarazem smutne, wykształconych i wykonujących różnego rodzaju zawody prawnicze już po przemianach polityczno-ustrojowych z przełomu lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XX wieku) - do ukształtowania, tak jak w tej sprawie całego pięćoosobowego składu sądu w pełni spełniającego wymagania unijne, konwencyjne i konstytucyjne, może okazać się niemożliwe, a co najmniej znacznie utrudnione i długotrwałe, przez co iluzoryczne może okazać się z kolei prawo strony do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, gwarantowane unijnie (art. 47 ust. 2 KPP), konwencyjnie (art. 6 ust.1 Konwencji) i na gruncie krajowym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). W takiej sytuacji wymaga rozważenia, czy sąd krajowy powinien jednak - kierując się pragmatyką i arytmetyką oraz wyborem, w ostatecznym rozrachunku, mniej dotkliwych negatywnych konsekwencji - wydać rozstrzygnięcie w przedmiocie wniosku o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności, gdy co do większości członków składu orzekającego (trzech z pięciu) nie występuje problem braku atrybutów władzy sędziowskiej w postaci ustanowienia na podstawie ustawy, bezstronności i niezawisłości. Nie można porównywać sytuacji, gdy ustawa wymaga składu

jednoosobowego względnie trzyosobowego z sytuacją, gdy jak w tej sprawie skład sądu w pierwszej instancji jest pięcioosobowy, a w drugiej siedmioosobowy, tym bardziej że w sprawie głównej (tj. o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej) skład sądu w pierwszej instancji jest jednoosobowy, a w drugiej trzyosobowy, czyli w sprawie głównej o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej w obu instancjach będzie orzekało czterech sędziów, a w sprawie testu na niezawisłość i bezstronność sędziego dwunastu sędziów. Oczywiście w takim przypadku głosy sędziów wadliwie powołanych na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego nie powinny być brane pod uwagę. Innymi słowy, to większość składu sądu, spełniająca standardy unijne i konwencyjne oraz konstytucyjne powinna zdecydować o rozstrzygnięciu wniosku o zbadanie spełnienia przez danego sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności. Przyjęciu przez ustawodawcę krajowego w tego rodzaju sprawach składu pięcioosobowego i siedmioosobowego przyświecały wyłącznie cele polityczne (legalizacja sędziów wadliwie powołanych), a nie jurydyczne. Wszak przedmiot tego rodzaju spraw, nawet przez wzgląd na zdrowy rozsądek, nie wymaga udziału aż takiej liczby sędziów zawodowych. W rzeczy samej przedmiot sprawy o zbadanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i niezależności nie odbiega od typowego wniosku zainteresowanej strony o wyłączenie sędziego od rozpoznania sprawy, który jest rozpoznawany w składzie jednoosobowym i na poziomie Sądu Najwyższego od takiego orzeczenia nie przysługuje środek odwoławczy albo środek zaskarżenia.

Z kolei powstrzymanie się sędziego od orzekania w wadliwie ukształtowanym składzie sądu stanowi w rzeczy samej ustępowanie przed bezprawiem. W uzasadnieniu do uchwały pełnego składu z 28 stycznia 2014 r., BSAI-4110-4/2013 (OSNC 2014, nr 5, poz. 49), Sąd Najwyższy stwierdził, że kierując się swoją wiedzą i wskazaniem sumienia, sędzia ma prawo do wstrzymania się od orzekania ze względu na ryzyko wystąpienia nieważności postępowania.

W związku z powyższym konieczna jest odpowiedź Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej odnośnie tego jak - w perspektywie prawa unijnego i jego wykładni - ma się zachować sędzia państwa członkowskiego, gdy został wyznaczony do składu orzekającego wadliwie ukształtowanego i wyczerpał krajowe możliwości

zmierzające do prawidłowego ukształtowania składu (wnioski o wyłączenie wadliwie powołanych sędziów zostały rozstrzygnięte negatywnie, a zatem zastosowano wskazanie zawarte w pkt 69 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 9 stycznia 2024 r., C- 181/21, C- 269/21).

9. Zgodnie z art. 47 KPP, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Z kolei stosownie do art. 6 ust. 1 Konwencji 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. Natomiast według art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (RP) każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy (czyli zgodny z ustawą), niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Z kolei Natomiast stosownie

Polski Trybunał Konstytucyjny (przed 2016 r.) wielokrotnie podkreślał, że przepisy art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 Konwencji i art. 47 KPP mają taką samą treść, ustanawiając takie same gwarancje standardu dostępu do sądu niezawisłego i bezstronnego oraz ustanowionego na podstawie ustawy sądu (zob. wyroki z 11 marca 2014 r., K 6/13, OTK-A 2014, Nr 3, poz. 29, z 14 kwietnia 2015 r., P 45/12, OTK-A 2015, Nr 4, poz. 46 oraz z 8 listopada 2016 r., P 126/15, OTK - A 2016, poz. 89). Podobnie też Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślał, że art. 47 KPP stanowi odpowiednik art. 6 ust. 1 Konwencji (zob. wyroki z 29 lipca 2019 r., C-38/18 i z 19 listopada 2019 r., C - 585/18, C-624/18 i C-625/18). Jak stanowi art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 1; dalej: „TUE”) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zapewnia poszanowanie prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów, a Państwa Członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii.

W tym miejscu, w kontekście art. 6 ust. 1 Konwencji i art. 47 KPP oraz statuowanego przez oba te akty prawne wymogu „sądu ustanowionego uprzednio na podstawie ustawy”, należy doprecyzować, że ujęta w art. 45 ust. 1 Konstytucji

przesłanka „właściwego sądu” powinna być rozumiana jako „sąd ustanowiony RP na podstawie ustawy”.

Wnioski wynikające z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka są istotne również na płaszczyźnie prawa unijnego, ponieważ Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie wyjaśniał już, że ze względu na to, iż w KPP zapisano prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w Konwencji, art. 52 ust. 3 tej Karty ma na celu zapewnienie koniecznej spójności między prawami w niej zawartymi a odpowiadającymi im prawami gwarantowanymi przez Konwencji w sposób nienaruszający autonomii prawa Unii, a art. 47 akapit drugi KPP odpowiada art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał jest zobowiązany dbać o to, aby dokonywana przez niego wykładnia art. 47 akapit drugi KPP zapewniała poziom ochrony, który nie narusza poziomu ochrony gwarantowanego przez art. 6 ust. 1 Konwencji, zgodnie z jego wykładnią dokonaną przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2020 r., C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, E. Simpson przeciwko Radzie Unii Europejskiej i HG przeciwko Komisji Europejskiej, z dnia 6 października 2021 r., C-487/19, W.Ż., pkt 123 i n. oraz z dnia 29 marca 2022 r., C-132/20, BN, DM, EN przeciwko Getin Noble Bank S.A.).

Zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego, w razie niemożności dokonania wykładni uregulowania krajowego w sposób zgodny z wymogami określonymi w prawie Unii sąd krajowy, do którego należy w ramach jego kompetencji stosownie przepisów Unii, jest zobowiązany zapewnić pełną ich skuteczność, w razie potrzeby nie stosując, z własnej inicjatywy, wszystkich sprzecznych z nimi przepisów prawa krajowego, także późniejszych, bez konieczności żądania uprzedniego uchylenia tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym ani bez konieczności oczekiwania na takie uchylene. W konsekwencji każdy sąd krajowy, orzekający w ramach kompetencji ma, ściślej rzecz ujmując, jako organ państwa członkowskiego, obowiązek odstąpić od stosowania wszelkiego przepisu krajowego sprzecznego z bezpośrednio skutecznym przepisem prawa Unii w ramach toczącego się przed tym sądem sporu (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r., C - 585/18, C-624/18 i C-625/18 i z 24 czerwca 2019 r., C - 573/17 pkt 58-61). W

odniesieniu do art. 47 KPP z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że postanowienie to jest samo w sobie wystarczające i nie potrzebuje doprecyzowania w przepisach prawa Unii lub prawa krajowego, aby przyznać jednostkom prawo, na które mogą się one bezpośrednio powołać (por. wyroki z 17 kwietnia 2018 r., C - 414, pkt. 78 oraz z 29 lipca 2019 r., C - 556/17, pkt 56). Zatem, gdy okazuje się, że przepis krajowy zastrzega właściwość do rozpoznania sporu na rzecz organu, który nie spełnia wymogów niezawisłości lub bezstronności ustanowionych w prawie Unii, w szczególności w art. 47 KPP, inny organ, przed który wniesiono taki spór, ma obowiązek, w celu zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej w rozumieniu art. 47 KPP i w myśl zasady lojalnej współpracy zapisanej w art. 4 ust. 3 TUE, odstąpić od stosowania tego przepisu prawa krajowego, ażeby spór ten mógł zostać rozpatrzony przez sąd, który spełnia powyższe wymogi i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby wspomniany przepis nie stał temu na przeszkodzie (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [wówczas Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości] z 22 maja 2003 r., C - 462/99, pkt 42 oraz z 2 czerwca 2005 r., C - 15/04, pkt 32 i n.). Jeżeli więc okaże się, że orzeczenie zostało wydane przez organ niebędący niezawisłym i bezstronnym sądem ustanowionym na mocy ustawy w rozumieniu prawa Unii, nie będzie można skutecznie powoływać się w takim przypadku na jakiegokolwiek względy wywodzone z zasady pewności prawa (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 6 października 2021 r., C - 487/19, pkt 160).

W konsekwencji ograniczenie przez ustawodawcę krajowego w art. 29 § 5 i n. u.S.N. dopuszczalności badania przymiotów sędziego tylko do wymogów niezawisłości i bezstronności, a zatem w istocie wykluczenie przesłanki ustanowienia na podstawie ustawy, jest sprzeczne z art. 47 KPP i art. 6 ust. 1 Konwencji, a także art. 45 Konstytucji RP. Należy więc odróżnić status publiczno-prawny takich sędziów jako funkcjonariuszy państwowych, którego nie można kwestionować, od spełnienia przez nich atrybutów sędziowskich, takich jak ustanowienie (na gruncie polskim) na podstawie ustawy zgodnej z Konstytucją (tj. z art. 45), niezawisłość i bezstronność.

W tym miejscu trzeba odnotować, że polski ustawodawca uchwalił w dniu 13 stycznia 2023 r. ustawę o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych

innych ustaw, w której dopuszczono możliwość badania także i tej przesłanki, jednak Prezydent RP m.in. w tym zakresie skierował tą ustawę do Trybunału Konstytucyjnego celem zbadania jej zgodności z Konstytucją RP i taką niezgodność stwierdził Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 11 grudnia 2023 r., Kp 1/23.

10. W wyroku z 6 października 2021 r., W.Ż p. Polsce (C-487/19) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE oraz zasadę pierwszeństwa prawa Unii należy interpretować w ten sposób, że sąd krajowy powinien uznać za niebyłe postanowienie (wydane przez Sąd Najwyższy w składzie sędziego powołanego na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej wyniku ustawy nowelizującej KRS), na mocy którego organ orzekający ostatniej w instancji i w składzie jednego sędziego odrzucił środek odwoławczy, jeżeli z całokształtu warunków i okoliczności, w jakich został przeprowadzony proces powołania tego sędziego orzekającego jednoosobowo, wynika, że owo powołanie nastąpiło z rażącym naruszeniem podstawowych norm stanowiących integralną część ustroju i funkcjonowania systemu sądownictwa oraz że zagrożona jest prawidłowość skutku, do którego doprowadził wspomniany proces, przez co w przekonaniu jednostek mogły powstać uzasadnione wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności sędziego, wobec czego orzeczenia tego nie można traktować jako wydanego przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony na mocy ustawy w rozumieniu powołanego art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE.

Z kolei w wyroku z 3 lutego 2022 r., nr 1469/20, *Advance Pharma sp. z o.o. p. Polsce*, który stał się ostateczny 3 maja 2022 r., Europejski Trybunał Praw Człowieka, w odniesieniu do składu Sądu Najwyższego Izby Cywilnej, w którym uczestniczyli. sędziowie Sądu Najwyższego powołani na to stanowisko w wadliwej procedurze nominacyjnej stwierdził, że doszło do oczywistego naruszenia prawa krajowego, które miało negatywny wpływ na podstawowe zasady procedury sędziów Izby Cywilnej Sądu Najwyższego i po pierwsze, powołanie nastąpiło na podstawie rekomendacji KRS ustanowionej na mocy ustawy zmieniającej z grudnia 2017 r., czyli organu, który nie dawał już wystarczających gwarancji niezależności od władzy ustawodawczej ani wykonawczej. Po drugie, polski ustawodawca

ingerował w proces nominacji poprzez wygaszenie skutków toczącej się kontroli sądowej uchwały KRS nr 330/2018, a Prezydent RP - pomimo faktu, że wykonanie tej uchwały - na mocy której siedmiu sędziów Izby Cywilnej zostało zarekomendowanych do powołania, w tym ci, którzy rozpoznawali sprawę skarżącej spółki - zostało wstrzymane przez Naczelny Sąd Administracyjny i że ważność tej uchwały nie została jeszcze oceniona przez ten sąd - powołał ich na stanowiska sędziowskie z oczywistym lekceważeniem praworządności. Te nieprawidłowości w procesie nominacji podważyły legalność składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, który rozpoznawał sprawę skarżącej spółki, w takim zakresie, że w następstwie z natury wadliwej procedury nominacji sędziów, nie posiadała ona atrybutów „sądu”, który jest „zgodny z prawem” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji, a w konsekwencji skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, który rozpatrywał sprawę skarżącej spółki, nie był „sądem ustanowionym ustawą” (pkt 349-351). Trybunał też podkreślił, że wymogi dotyczące „sądu ustanowionego ustawą” oraz „niezawisłości i bezstronności wynikają z tego samego podstawowego problemu, jakim jest z natury wadliwa procedura powoływania nowych sędziów do Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

Cechą ustrojową wymiaru sprawiedliwości jest prawo do sądu właściwego, obejmującego pojęcia sądu właściwego do rozpoznania sprawy ze względu na jego właściwość miejscową, rzeczową i funkcjonalną oraz orzekającego we właściwym składzie i w zgodzie ze swoją kompetencją. Sąd właściwy to sąd należycie obsadzony przez sędziów, którzy są legitymowani do orzekania w danym sądzie, w danej instancji i w danej sprawie, czyli dysponują należyłą legitymacją swojej władzy jurysdykcyjnej w konkretnej sprawie.

Proces mianowania sędziów z definicji stanowi element pojęcia ustanowienia sądu ustawą w rozumieniu art. 6 ust. Konwencji oraz art. 47 KPP. W związku z czym przy ustalaniu, czy sąd jest ustanowiony ustawą, przez ustawę należy rozumieć wszelkie przepisy prawa krajowego (na czele z Konstytucją) dotyczące niezawisłości i niezależności członków składu sądu, które w przypadku ich naruszenia czyniłyby udział jednego lub większej liczby sędziów w rozpoznaniu sprawy nieprawidłowym. Istnieje ścisły związek między prawidłowością powołania sędziego a oceną, czy sąd może być uznany za niezawisły w rozumieniu art. 6 ust.

1 Konwencji i art. 47 KPP, gdyż u podstaw każdego z tych wymagań leży potrzeba utrzymania zaufania publicznego do sądownictwa i zapewnienia jego niezależności od pozostałych władz (zob. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 1 grudnia 2020 r., nr 26374/18, G. Astradsson v. Islandia oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 marca 2020 r., C - 542/18 RX-II i C- 543/18 RX - II, E. Simpson v. Radzie UE i HG v. Komisji Europejskiej).

Prawo do sądu ustanowionego ustawą jest samodzielny prawem na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji, przy czym podkreśla się ściśle powiązanie między tym prawem a gwarancjami niezawisłości i bezstronności. Badanie w ramach wymogu sądu ustanowionego ustawą polega na tym, czy domniemana nieprawidłowość w danej sprawie jest na tyle poważna, aby podważyć wyżej wymienione podstawowe zasady i zagrozić niezależności danego sądu (zob. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 lutego 2022 r., Advance Pharma sp. z o.o. p. Polsce, nr 1469/20, pkt 294-298).

Dla ustalenia czy sąd może zostać uznany za niezawisły w rozumieniu art. 6 ust. 1, należy zwrócić uwagę m.in. na sposób powoływania jego członków i długość ich kadencji, na istnienie gwarancji chroniących ich przed naciskami z zewnątrz oraz na to, czy dany organ przejawia oznaki niezależności, przy czym w tym ostatnim względzie chodzi o samo zaufanie, jakie każdy sąd powinien budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym (por. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 21 czerwca 2011 r., Fruni p. Słowacja, z 6 listopada 2018 r., Ramos Nunes de Carvalho e SA v. Portugalia). Z kolei przesłankę bezstronności w rozumieniu art. 6 ust. 1 można oceniać przez podejście subiektywne, uwzględniające osobiste przekonania i zachowanie sędziego, tj. przez zbadanie, czy wykazał on stronniczość lub osobiste uprzedzenia w danej sprawie, jak również przez 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 stronniczości. W tym zakresie nawet pozory mogą mieć znaczenie. Również i tutaj stawką jest zaufanie, jakie w społeczeństwie

demokratycznym sądy powinny budzić w jednostkach, poczynając od stron postępowania (zob. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 maja 2003 r., *Kleyn i in. p. Niderlandy*). Pojęcia niezawisłości i obiektywnej bezstronności są ze sobą ściśle powiązane, co z reguły prowadzi do ich wspólnego badania.

W celu dokonania oceny, czy nieprawidłowości w danej procedurze powołania sędziów były na tyle poważne, by pociągnąć za sobą naruszenie prawa do sądu ustanowionego ustawą oraz czy władze państwowe zachowały równowagę między konkurującymi zasadami Europejski Trybunał Praw Człowieka opracował test składający się z trzech kryteriów rozpatrywanych łącznie. W ramach pierwszego etapu należy ocenić, czy naruszenie prawa krajowego jest oczywiste, w tym znaczeniu, że naruszenie to musi być obiektywne i rzeczywiście możliwe do zidentyfikowania. Jednak brak takiego stwierdzenia nie wyklucza możliwości naruszenia prawa do sądu ustanowionego ustawą, ponieważ procedura, która wydaje się zgodna z przepisami krajowymi, może przynieść rezultaty niezgodne z przedmiotem i celem tego prawa. W takim przypadku należy przeprowadzić dalsze badanie w ramach drugiej i trzeciej części testu. W ramach drugiego stopnia naruszenie należy oceniać w świetle przedmiotu i celu wymogu sądu ustanowionego ustawą, tj. w celu zapewnienia zdolności władzy sądowniczej do wykonywania jej obowiązków bez zbędnej ingerencji, a tym samym w celu zachowania praworządności i podziału władzy. W konsekwencji naruszenia, które całkowicie pomijają najbardziej podstawowe zasady powołania lub naruszenia, które w inny sposób mogą podważyć cel i skutek wymogu „sądu ustanowionego ustawą”, należy uznać za naruszenie tego wymogu. Po trzecie, kontrola przeprowadzona przez sądy krajowe, jeśli została przeprowadzona w odniesieniu do praw jednostki wynikających z Konwencji i dotycząca naruszenia krajowego przepisu regulującego powoływanie sędziów odgrywa znaczącą rolę w określeniu, czy takie naruszenie stanowiło naruszenie prawa do sądu ustanowionego ustawą (zob. wyroki Trybunału Praw Człowieka z 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma sp. z o.o. p. Polsce*, nr 1469/20, z 22 lipca 2021 r., *Reczkowicz p. Polsce*, nr 43447/19, z 8 listopada 2021 r., *Dolińska-Ficek i Ozimek p. Polsce*, nr 49868/19 i 57511/19).

Z kolei w wyroku z 19 listopada 2019 r. w sprawie *A.K. przeciwko KRS i CP i DO przeciwko Sądowi Najwyższemu* (C-585/18, C-624/18 i C-625/18), Trybunał

Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 47 KPP należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu tego przepisu. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzać 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, przy czym do sądu krajowego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje, czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu Trybunał zwrócił uwagę, że z uwagi na to, że decyzje Prezydenta RP w sprawach powołania sędziów Sądu Najwyższego nie mogą być przedmiotem kontroli sądowej, do sądu krajowego należy ustalenie, czy sposób w jaki ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa określa w swoim art. 44 ust. 1 i 1a zakres odwołania, które przysługuje od uchwały KRS obejmującej rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego tego sądu, umożliwia zapewnienie skutecznej kontroli sądowej takich uchwał, przynajmniej w zakresie pozwalającym na ustalenie, że nie doszło do przekroczenia uprawnień lub nadużycia władzy, naruszenia prawa lub popełnienia oczywistego błędu w ocenie. Niezależnie od przeprowadzenia tego badania dotyczącego okoliczności, w jakich zostali powołani nowi sędziowie Izby Dyscyplinarnej, oraz roli odgrywanej w tym zakresie przez Krajową Radę Sądownictwa, sąd krajowy może zostać skłoniony - dla celów ustalenia, czy ten organ sądowy i jego członkowie spełniając wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 KPP - do wzięcia pod uwagę także innych czynników charakteryzujących wspomniany organ (Izbę Dyscyplinarną) w sposób bardziej bezpośredni. Ponadto uzależnienie samej możliwości powołania sędziego Sądu Najwyższego przez Prezydenta od istnienia rekomendacji Krajowej

Rady Sądownictwa może w sposób obiektywny określić ramy uznania, jakim dysponuje Prezydent RP przy wykonywaniu powierzonych mu w ten sposób prerogatyw. Może być tak wyłącznie, w szczególności, pod warunkiem, że sam ten organ będzie wystarczająco niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz od organu, któremu ma przedłożyć taki wniosek o powołanie. Stopień niezależności Krajowej Rady Sądownictwa 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 bowiem znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 KPP. Do sądu krajowego należy ustalenie - na podstawie wszystkich okoliczności zarówno faktycznych, jak i prawnych, dotyczących zarazem okoliczności, w jakich członkowie Krajowej Rady Sądownictwa zostali wybrani, oraz sposobu, w jaki organ ten konkretnie wypełnia wyznaczoną mu rolę - czy Krajowa Rada Sądownictwa daje wystarczające gwarancje niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej. O ile pojedynczo każdy z wyróżnionych przez sąd krajowy czynników może sam w sobie nie podlegać krytyce i wchodzić w tym wypadku w zakres kompetencji państw członkowskich oraz dokonywanych przez nią wyborów, o tyle ich zbieg, w połączeniu z okolicznościami, w jakich wyborów tych dokonano, może jednak prowadzić do powzięcia co do niezależności organu biorącego udział w procedurze powoływania sędziów, nawet jeśli taki wniosek nie nasuwałby się, gdyby czynniki te były rozpatrywane oddzielnie. Do celów całościowej oceny sąd krajowy może także zasadnie uwzględnić sposób, w jaki wspomniany organ wypełnia swoje konstytucyjne zadania stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów oraz wykonuje swoje poszczególne kompetencje, a w szczególności, czy czyni to w sposób, który może poddać w wątpliwość jego niezależność od władzy ustawodawczej i wykonawczej.

Realizując powyższy wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej skład połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego w uchwale z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, (OSNC 2020, nr 4, poz. 34), wyjaśnił, że sprzeczność składu sądu z przepisami prawa,

skutkująca nieważnością postępowania, zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami Ustawy nowelizującej. Uchwała ta uzyskała status zasady prawnej, zgodnie z art. 87 § 1 u.S.N. Uchwały tej nie mógł podważyć wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61, jako wykraczający poza konstytucyjne kompetencje Trybunału Konstytucyjnego określone w art. 188 Konstytucji, co szczegółowo zostało już wyjaśnione w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zasadnicza argumentacja jest zawarta w postanowieniach Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, nr 10, poz. 41, z dnia 29 września 2021 r., V KZ 47/21 i, z dnia 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22 i III CO 37/22 oraz w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2022 r., III KK 404/21 i uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22, OSNP 2022, nr 10, poz. 95, składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNKG 2022, nr 6, poz. 22). Niezależnie od tego, powołany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego jest też obciążony wadliwością formalną, a to ze względu na udział w składzie m.in. sędziego M. M. W wyroku z 7 maja 2021 r., nr 4907/18, Xero Flor sp. z o.o. z siedzibą w Polsce p. Polsce, który stał się ostateczny 7 sierpnia 2021 r., Europejski Trybunał Praw Człowieka, oceniając wyrok Trybunału Konstytucyjnego, w składzie którego uczestniczył sędzia Trybunału Konstytucyjnego M. M., orzekł, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, w zakresie prawa do sądu ustanowionego ustawą, z powodu naruszenia procedury wyboru trzech sędziów, w tym sędziego M. M. do Trybunału Konstytucyjnego, którego dokonano w dniu 2 grudnia 2015 r., a naruszenia te były na tyle poważne, że podważały legitymację procedury wyboru i stanowią istotę prawa do „sądu ustanowionego przez ustawę”. Trybunał wyjaśnił, że działania władzy ustawodawczej (Sejmu RP) i wykonawczej (Prezydenta RP) stanowiły bezprawny zewnętrzny wpływ na Trybunał Konstytucyjny ze względu na niewykonanie wyroków Trybunału Konstytucyjnego z 3 i 9 grudnia 2015 r. dotyczące ważności wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Mianowicie w dniu 2 grudnia 2015 r. miał miejsce wybór i zaprzysiężenie trzech sędziów Trybunału Konstytucyjnego tuż przed wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny w

dniu 3 grudnia 2015 r. wyroku w sprawie K 34/15. Nieuprawniona ingerencja Sejmu i Prezydenta w proces wyboru sędziów konstytucyjnych stanowiła naruszenie prawa krajowego, które Europejski Trybunał Praw Człowieka zakwalifikował jako dotyczące fundamentalnej zasady procedury wyboru, a mianowicie, że sędziego Trybunału Konstytucyjnego wybiera Sejm tej kadencji, w trakcie której przypada dzień powstania wakatu na tym stanowisku sędziowskim. Sejm RP VIII kadencji, dokonując wyboru trzech sędziów Trybunału Konstytucyjnego w dniu 2 grudnia 2015 r., dopuścił się naruszenia tej podstawowej zasady, ponieważ stanowiska, na które zostali oni rzekomo wybrani, zostały już obsadzone przez trzech sędziów wybranych przez poprzedni Sejm, od których Prezydent odmówił przyjęcia ślubowania. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił również, że badanie zachowania wymogów „sądu ustanowionego ustawą” wiąże się z systematyczną analizą, czy zarzucona nieprawidłowość w danej sprawie jest na tyle poważna, aby miała podważyć wyżej wymienione podstawowe zasady i zagrażać niezależności danego sądu. W odniesieniu do wyrażenia „ustanowiony na podstawie ustawy” Europejski Trybunał Praw Człowieka odniósł ją do wymogu w postaci ochrony sadownictwa przed wpływami zewnętrznymi, w szczególności ze strony władzy wykonawczej, ale także ustawodawczej, lub wpływami w ramach samego wymiaru sprawiedliwości. Istnieje współzależność między wymogiem istnienia „sądu ustanowionego ustawą” a warunkami niezależności i bezstronności i chociaż prawo do „sądu ustanowionego ustawą” jest autonomicznym prawem wynikającym z art. 6 ust. 1 Konwencji, to istnieje ścisły związek między tym szczególnym prawem a gwarancjami „niezależności” i „bezstronności”.

Ubocznie należy odnotować, że Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma sp. z o.o. p. Polsce*, nr 1469/20 odniósł się do działalności Trybunału Konstytucyjnego związanej z wydawaniem wyroków uniemożliwiających wykonanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i ograniczających jurysdykcję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na podstawie art. 19 i art. 32 Konwencji w odniesieniu do Polski (pkt 320); podobnie w wyroku z 23 listopada 2023 r., *Wałęsa przeciwko Polsce*, nr 50849/21 (pkt 325).

W wyroku z 19 listopada 2019 r., C - 585/18, C-624/18 i C-625/18 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej skoncentrował się wyłącznie na wymogach

niezawisłości i bezstronności sądu, uznając je za punkt wyjścia (pkt 131). Wskazał, że powołanie sędziego 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 (pkt 133). Ponadto decyzje Prezydenta RP w sprawach powołania sędziów Sadu Najwyższego nie mogą być przedmiotem kontroli sądowej, ale do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy sposób, w jaki ustawa o KRS określa w swym art. 44 ust. 1 i 1a zakres odwołania, które przysługuje od uchwały KRS obejmującej rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego tego sądu, umożliwia zapewnienie skutecznej kontroli sądowej takich uchwał, przynajmniej w zakresie pozwalającym na ustalenie, że nie doszło do przekroczenia uprawnień lub nadużycia władzy, naruszenia prawa lub popełnienia oczywistego błędu w cenie (pkt 145). Pozostaje jednak konieczne upewnienie się, że zasady proceduralne odnoszące się do decyzji o powołaniu tych członków są sformułowane w sposób nieprowadzący do powstania w przekonaniu jednostek uzasadnionych wątpliwości co do niezależności danych sędziów od czynników zewnętrznych oraz ich neutralności względem ścierających się przed nimi interesów po tym, jak zostaną oni powołani (pkt 134).

Jednak w późniejszych judykatach Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w kontekście oceny przesłanki „sądu ustanowionego ustawą” orzekł, że nieprawidłowość, której dopuszczono się przy powołaniu sędziów w ramach danego systemu sądownictwa, pociąga za sobą naruszenie wymogu dotyczącego ustanowienia sądu na mocy ustawy, w szczególności gdy nieprawidłowość ta ma taki charakter i wagę, że stwarza ona rzeczywiste ryzyko, iż pozostałe władze, w szczególności władza wykonawcza, będą mogły skorzystać z nienależnych im uprawnień dyskrecyjnych, zagrażając prawidłowości skutku, do którego prowadzi procedura powołania, i wzbudzając w ten sposób w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności danego sędziego lub danych sędziów, co ma miejsce, gdy dotyczy podstawowych norm stanowiących integralną część ustroju i funkcjonowania tego systemu sądownictwa (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 22 lutego 2022 r., C-562/21 i C - 563/21, z 26 marca 2020 r., C - 542/18 RX-II i C - 543/18 RX -II, pkt 73-

75, z 6 października 2021 r., C-487/19, pkt 130). W ostatnim z tych wyroków Trybunał zwrócił uwagę na wątpliwości w odniesieniu do Krajowej Rady Sądownictwa, która przedstawia wniosek o powołanie sędziego, wypływające z faktu, że przewidziana w art. 187 ust. 3 Konstytucji RP trwająca wówczas czteroletnia kadencja niektórych członków wchodzących wcześniej w skład Krajowej Rady Sądownictwa została skrócona, oraz z drugiej strony z faktu, że w następstwie zmian, wprowadzonych do ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, piętnastu członków Krajowej Rady Sądownictwa, którzy są sędziami i byli wcześniej wyłaniani przez środowisko sędziowskie, zostało w wypadku nowej Krajowej Rady Sądownictwa wybranych przez polską władzę ustawodawczą z tym skutkiem, że 23 z 25 członków Krajowej Rady Sądownictwa w nowym składzie zostało wskazanych przez polską władzę wykonawczą i ustawodawczą lub są członkami organów tej władzy (pkt 146). W związku z czym Trybunał uznał w wyroku z 6 października 2021 r., C-487/19, że powołanie na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego nastąpiło z rażącym naruszeniem podstawowych norm stanowiących integralną część ustroju funkcjonowania polskiego systemu sądownictwa oraz że zagrożona została prawidłowość skutku, do którego doprowadził wspomniany proces, przez co w przekonaniu jednostek mogły powstać uzasadnione wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności sędziego Sądu Najwyższego, który uzyskał nominację na skutek udziału w procedurze powołania przez nową Krajową Radę Sądownictwa i dlatego wydane przez niego orzeczenie nie może być uznane za wydane przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE (pkt 161; zob. także uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 21 grudnia 2023 r., C - 718/21, w którym Trybunał uznał wniosek prejudycjalny - przedstawiony przez Sąd Najwyższy Izbę Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w składzie sędziów nominowanych po rekomendacji neoKRS - za niedopuszczalny, ponieważ tak ukształtowanego składu sądu nie można uznać za „sąd” w rozumieniu art. 267 TFUE oraz za sąd niezawisły i bezstronny ustanowiony uprzednio na podstawie ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE i art. 47 akapit drugi KPP, pkt 40-41, 77-78).

Zgodnie z art. 179 Konstytucji RP sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Jednak prezydencki akt

powołania nie może konwalidować nieprawidłowości w procesie nominacyjnym w taki sposób, że udział tak powołanego sędziego w składach orzekających czyni go sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym na podstawie ustawy w rozumieniu konstytucyjnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), konwencyjnym (art. 6 ust. 1 Konwencji) oraz unijnym (art. 47 KPP). (por. też wyroki z dnia 22 lipca 2021 r., nr 43447/19, Reczkowicz przeciwko Polsce, pkt 227-284, z dnia 8 listopada 2021 r., nr 49868/19 i 57511/19, Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce, pkt 290-320, 340-350, 353-357, 368 i z dnia 3 lutego 2022 r., nr 1469/20, Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce, pkt 313-321, 336-346, 349-351, 352-353, 364. Trybunał wskazał też, że stwierdzone wady w postępowaniach nominacyjnych na urząd sędziego Sądu Najwyższego mają charakter systemowy i będą rzutować na badanie podobnych skarg złożonych lub kierowanych do Trybunału w przyszłości). Oceny tej znowu nie podważa wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 marca 2022 r., K 7/21 (OTK-A 2022, poz. 24) stwierdzający, że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji jest niezgodny z Konstytucją m.in. w zakresie, w jakim przy ocenie spełnienia warunku "sądu ustanowionego ustawą" upoważnia przy tej ocenie sądy krajowe do dokonywania oceny zgodności z Konstytucją i Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy określającej ustrój, zakres działania, tryb pracy i sposób wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa. Wyrok nie wpływa na związanie Rzeczypospolitej Polskiej i jej organów postanowieniami Konwencji oraz wątpliwości co do związania sądów wykładnią prawa formułowaną przez Trybunał Konstytucyjny w wyrokach, którym nadano formułę zakresową lub interpretacyjną (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22).

Wymaga też informacyjnego odnotowania, że przyjęte przez VII Kongres ONZ Podstawowe Zasady Niezależności Sądownictwa Organizacji Narodów Zjednoczonych zostały zatwierdzone rezolucjami Zgromadzenia Ogólnego nr 40/32 z dnia 29 listopada 1985 r. i nr 40/146 z dnia 13 grudnia 1985 r. wskazują, że do sprawowania urzędu sędziego wybiera się osoby o nieskazitelnym charakterze i kompetentne, mające odpowiednie wykształcenie i kwalifikacje prawnicze i każda metoda doboru sędziów powinna zabezpieczać przed powołaniami na urząd sędziowski z niewłaściwych pobudek (pkt 10), zaś wszystkie postępowania

dyscyplinarne, w przedmiocie zawieszenia lub usunięcia z urzędu rozstrzyga się zgodnie z ustalonymi standardami postępowania sądowego (pkt 19). Podobne wymagania można znaleźć w Europejskiej karcie o statusie sędziego z 8-10 lipca 1998 r. I tak zgodnie z pkt 2.1. dotyczącym naboru, rekrutacji, statutowe zasady naboru i rekrutacji sędziów przez niezależny organ lub komisję uzależniają wybór kandydatów od poziomu ich zdolności do swobodnej i bezstronnej oceny powierzonych zagadnień prawnych. Z kolei w Zaleceniach przyjętych przez Komitet Ministrów w dniu 17 listopada 2010 r. wskazano, że celem niezawisłości, o której mowa w art. 6 Konwencji, jest zapewnienie każdemu podstawowego prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia jego sprawy, wyłącznie na podstawie prawnej i bez jakiegokolwiek niewłaściwego wpływu. Niezawisłość poszczególnych sędziów jest chroniona przez niezawisłość całego sądownictwa (pkt 3), stanowiąc fundamentalną zasadę państwa prawa (pkt 4). Organ podejmujący decyzje o nominacji powinien być niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej i aby zagwarantować jego niezależność, co najmniej połowa z jego członków powinna być sędziami wybieranymi przez ich przedstawicieli (pkt 46). Jednakże gdy konstytucja lub inne akty przewidują, że głowa państwa, rząd, władza ustawodawcza podejmują decyzje w sprawie mianowania i kariery sędziowskiej, wtedy niezależny i właściwy organ wewnątrz władzy sądowniczej powinien być upoważniony do wydawania rekomendacji, których nominujący sędziów podmiot musi przestrzegać (pkt 47). Członkowie niezależnego organu, o którym mowa w pkt 46 i 47, powinni być jak najszerszą reprezentacją. Powinni posługiwać się transparentnymi procedurami, z podaniem uzasadnienia wyboru, z możliwością odwołania. Kandydaci, którzy nie zostali wybrani, powinni mieć możliwość zaskarżenia decyzji, a przynajmniej procedury, w której została ona podjęta (pkt 47). Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji RP). Zgodnie z art. 187 ust. 1 Konstytucji RP Krajowa Rada Sądownictwa składa się z: 1) Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego i osoby powołanej przez Prezydenta RP, 2) piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, 3) czterech członków wybranych przez

Sejm spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów. Kadencja wybranych członków Krajowej Rady Sądownictwa trwa cztery lata (art. 187 ust. 3 Konstytucji RP). Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa (art. 187 ust. 4 Konstytucji RP).

W wyroku z 18 lipca 2007 r., K 25/07, OTK-A 2007, Nr 7, poz. 80, Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że sędziowie wybierają członków do Krajowej Rady Sądownictwa spośród siebie.

Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2 Konstytucji RP ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej. Władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą Prezydent RP i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały. Jak stanowi art. 60 Konstytucji RP obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach.

W memorandum wyjaśniającym do Zaleceń przyjętych przez Komitet Ministrów w dniu 17 listopada 2010 r. wskazano, że rozdział władzy jest podstawową gwarancją niezawisłości sądownictwa, niezależnie od tradycji prawnych państw członkowskich (pkt 13).

Pierwsze normatywne uregulowanie o Krajowej Rady Sądownictwa miało w Polsce miejsce po przemianach polityczno- ustrojowo- gospodarczych w ustawie z 20 grudnia 1989 r. (Dz. U. z 1989 r., Nr 73, poz. 435 ze zm.; ustawodawca nie zdecydował się wówczas na konstytucyjną regulację tego organu; do dnia wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r. obowiązywała Ustawa Konstytucyjna z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą RP oraz samorządzie terytorialnym – tzw. Mała Konstytucja [Dz. U. z 1992 r., Nr 84, poz. 426], która pozbawiła częściowo [art. 77] mocy Konstytucji RP z 1952 r., która była nowelizowana w 1989 r. – Dz. U. Nr 19, poz. 101 i Dz. U. Nr 75, poz. 444) jako organu mającego strzec niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów (art. 1 ust. 2). W skład Rady wchodził: Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracami Izby Wojskowej Sądu Najwyższego,

Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, dwóch sędziów Sądu Najwyższego, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego, jedenastu sędziów sądów powszechnych, sędzia sądu wojskowego, czterech posłów, dwóch senatorów, osoba wskazana przez Prezydenta RP oraz Minister Sprawiedliwości (art. 4 ust. 1). Przewidziano, że kadencja Rady trwa cztery lata (art. 5). Członków Rady spośród posłów wybierał Sejm RP, spośród senatorów- Senat, a spośród sędziów Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego - zgromadzenie ogólne sędziów tych sądów (art. 6 ust. 1). Członków Rady spośród sędziów sądów powszechnych wybierało: dwóch członków spośród sędziów sądów apelacyjnych - zebranie zgromadzeń ogólnych sędziów sądów apelacyjnych; dziewięciu członków - zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów w sądach wojewódzkich, ze swojego grona, zaś członka Rady spośród sędziów sądów wojskowych - zgromadzenie sędziów tych sądów (art. 6 ust. 2).

W ustawie z dnia 27 lipca 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (jedn. tekst: Dz. U. z 2010 r., nr 11, poz. 67 ze zm.), która weszła w życie z dniem 1 października 2001 r. i zastąpiła ustawę z 20 grudnia 1989 r., uregulowane zostały szczegółowo zasady wyboru członków KRS spośród sędziów poszczególnych sądów przez zgromadzenia ogólne sędziów odpowiednio Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, sądów apelacyjnych, sędziów okręgów (art. 7-8) oraz wypadki wygaśnięcia mandatu wybieranego członka Rady przed upływem czteroletniej kadencji (art. 10).

Ustawa ta obowiązywała do dnia wejścia w życie ustawy z 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, które stanowiła, że: Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego wybiera spośród sędziów tego Sądu dwóch członków Rady (art. 11 ust. 1); Zgromadzenie ogólne Sędziów Naczelnego Sadu Administracyjnego wspólnie z przedstawicielami zgromadzeń ogólnych wojewódzkich sądów administracyjnych wybiera spośród sędziów sądów administracyjnych dwóch członków Rady (art. 11 ust. 2); zebranie przedstawicieli ogólnych sędziów sądów apelacyjnych wybiera spośród sędziów sądów apelacyjnych dwóch członków Rady (art. 11 ust. 3); zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów wybiera spośród swego grona ośmiu członków Rady (art. 11 ust.4); Zgromadzenia Sędziów Sądów Wojskowych wybierają spośród swego grona jednego członka

Rady (art. 11 ust. 5). Zgromadzenia ogólne sędziów wojewódzkich sądów administracyjnych wybierają spośród swoich członków po dwóch przedstawicieli (art. 12 ust. 1). Zgromadzenia ogólne sędziów sądów apelacyjnych (zebrania sędziów sądów apelacyjnych) wybierają przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów sądów apelacyjnych w liczbie jednej piątej liczby tych sędziów (art. 13 ust. 1), natomiast zgromadzenia ogólne sędziów okręgów wybierają przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sądów okręgu spośród swych członków w liczbie jednej pięćdziesiątej liczby sędziów okręgu (art. 13 ust. 2). W art. 14 uregulowano przypadki wygaśnięcia mandatu wybieranego członka Rady przed upływem kadencji (ust. 1) i zasady wyboru nowego członka (ust. 3).

Wyrokiem z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, OTK-A 2017, poz. 48, Trybunał Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność: art. 11 ust. 3 i 4 w zw. z art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w zw. z art. 32 Konstytucji RP; art. 11 ust. 2 w zw. z art. 12 ust. 1 ustawy z 12 maja 2011 r. o KRS z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP; art. 13 ust. 3 ustawy z 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa rozumiany w ten sposób, że kadencja członka Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny jest niezgodny z art. 187 ust. 3 Konstytucji RP. W uzasadnieniu Trybunał zauważył, że w Konstytucji nie ma zapisu o wyborze członków KRS spośród sędziów przez sędziów. Sędzią sprawozdawcą był Mariusz Muszyński, a jednym z członków pięcioosobowego składu orzekającego był sędzia Lech Morawski, który podobnie jak sędzia Mariusz Muszyński został wadliwie powołany na stanowisko sędziego Trybunału Konstytucyjnego, a zatem jak to wynika z wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 7 maja 2021 r., Xero Flor sp. z o.o. p. Polsce, nr 4907/18, Trybunał Konstytucyjny w takim składzie nie był sądem ustanowionym na podstawie ustawy w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji.

Ustawą z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) uchylono art. 11-13 ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa i wprowadzono zasadę, że Sejm wybiera spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych piętnastu członków Rady na wspólną czteroletnią kadencję i

dokonując tego wyboru, Sejm w miarę możliwości uwzględnia potrzebę reprezentacji w Radzie sędziów poszczególnych rodzajów i szczebli sądów (art. 9a). Podmiotami uprawnionymi do zgłaszania kandydatów na członka Rady jest grupa co najmniej: - dwóch tysięcy obywateli RP, którzy ukończyli osiemnaście lat, mają pełną zdolność do czynności prawnych i korzystają z pełni praw publicznych; - dwudziestu pięciu sędziów, z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku (art. 11a). Powyższa zmiana ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, będąca także skutkiem powołanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, doprowadziła do ewidentnego naruszenia konstytucyjnej zasady trójpodziału władzy i stanowiła też rażące naruszenie art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP. Jak już była o tym mowa wyżej przed wejściem w życie Konstytucji RP (październik 1997 r.) przepisy dotyczące Krajowej Rady Sądownictwa były zawarte w ustawie z 20 grudnia 1989 r., w tym normujące m.in. skład oraz zasady wyboru jej członków zwłaszcza sędziów. Na gruncie tej ustawy nie budziło jakichkolwiek wątpliwości ówczesnej władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz partii politycznych, że członków - sędziów Krajowej Rady Sądownictwa wybierają sędziowie. W takim kształcie konstrukcyjnym jak w ustawie z 20 grudnia 1989 r. podstawowe zasady dotyczące Krajowej Rady Sądownictwa zostały wprowadzone do Konstytucji RP. Znowu żadna władza ustawodawcza i wykonawcza sprawująca władzę od dnia wejścia w życie Konstytucji do zmiany władzy pod koniec 2015 r. nie miała wątpliwości, że członkowie Krajowej Rady Sądownictwa w osobach sędziów są wybierani przez sędziów. Należy uwypuklić, że na przestrzeni lat 1990-2015 w Polsce rządziły różne opcje polityczne, od lewicy, aż po prawicę. Zatem wskazuje to na jednoznaczną wolę nie tylko ustawodawcy, który uchwalił Konstytucję, ale także wolę realizowaną przez ustawodawcę przed (od ustawy z 20 grudnia 1989 r.) i po uchwaleniu Konstytucji aż do 2015 r. Wobec tego sposób postępowania przez władze ustawodawcze przed 2015 r. potwierdza, że sędziowie - członkowie Krajowej Rady Sądownictwa są wybierani przez sędziów. Analizując treść art. 187 ust. pkt 1-3 Konstytucji i mając też na uwadze wynikający z art. 186 ust. 1 Konstytucji RP cel utworzenia Krajowej Rady Sądownictwa oraz art. 2, art. 7 i art. 10 Konstytucji RP oczywistym jest, że członków Krajowej Rady Sądownictwa, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP wybierają sędziowie. Z treści i

układu jednostek redakcyjnych art. 187 ust. 1 Konstytucji jasno i wyraźnie wynika, że ustawodawca w strukturze osobowej Krajowej Rady Sądownictwa przewidział członkostwa dla organów wchodzących w jej skład z urzędu (pkt 1) oraz pochodzących z wyboru (pkt 2 i 3), przy czym jeśli posłów i senatorów - członków Krajowej Rady Sądownictwa wybiera odpowiednio Sejm i Senat (pkt 3), to jedyny normatywnie uzasadniony wniosek - w odniesieniu do członków Krajowej Rady Sądownictwa, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji (sędziowie), jest taki, że są oni wybierani przez sędziów. Skoro bowiem sędziowie nie wybierają członków Krajowej Rady Sądownictwa spośród posłów czy senatorów, a czynią to odpowiednio posłowie (w odniesieniu do członków KRS - posłów) i senatorowie (w odniesieniu do członków KRS - senatorów), to posłowie nie mogą wybierać członków KRS spośród sędziów. Brak wyraźnego zapisu w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, że wyboru członków-sędziów dokonują sędziowie w żaden sposób nie uprawnia do wniosku, że czyni to Sejm, który przecież dokonuje wyboru członków, o których stanowi art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji. Ustawa nowelizująca KRS doprowadziła do stanu rażąco naruszającego zasadę równowagi władz, gdyż Sejm jako organ władzy ustawodawczej wybiera aż 19 z 25 członków Krajowej Rady Sądownictwa, dalszych dwóch Senat, czyli władza ustawodawcza wybiera 21 z 25 członków, zaś władza wykonawcza ma jeszcze dwóch członków w Krajowej Radzie Sądownictwa (tj. Ministra Sprawiedliwości i przedstawiciela Prezydenta).

Każdy rodzaj wykładni art. 187 ust. 1 Konstytucji, a także dotychczasowy sposób rozumienia tego przepisu (tj. do 2015 r.) kreujący też swoisty zwyczaj konstytucyjny, wskazuje na oczywistość wniosku, że członków Krajowej Rady Sądownictwa, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji wybierają sędziowie, a nie Sejm czy też inny organ władzy ustawodawczej lub wykonawczej.

Sprzeczność ustawy nowelizującej KRS z Konstytucją - na skutek pozbawienia sędziów prawa wyboru 15 członków Krajowej Rady Sądownictwa - nie budziła wątpliwości wśród sędziów, bowiem spośród ok. 10 000 sędziów jedynie 18 ubiegało się o piętnaście stanowisk w nowej KRS (czyli niecałe 0,16%), zaś łączna liczba sędziów udzielających poparcia tym kandydatom to niespełna 4% z ogólnej liczby sędziów.

Tak wadliwie ukształtowany organ, sprzecznie z art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, który wnioskuje do Prezydenta o powołanie sędziów, skutkuje tym, że sąd, w składzie którego zasiada taki sędzia, nie spełnia wymogu sądu właściwego w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz sądu ustanowionego na podstawie ustawy w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji i art. 47 KPP, a tym samym już bez dalszego badania nie może spełniać przymiotów niezawisłości i bezstronności w znaczeniu wymaganym w/wym przepisami.

Zważywszy na fundamentalny charakter wadliwości składu sądu z udziałem sędziego powołanego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej na podstawie ustawy nowelizującej KRS z 8 grudnia 2017 r. nie jest możliwa jakakolwiek konwalidacja poprzez ograniczenie się sądu badającego w konkretnej sprawie zarzut nieważności postępowania wyłącznie do przesłanek bezstronności i niezawisłości, gdyż sąd nie ma kompetencji do zastępowania Krajowej Rady Sądownictwa i do dokonania następcej oceny, czy sędzia wadliwie powołany zostałaby jednak powołany na stanowisko sędziowskie także przy hipotetycznym założeniu, iż Krajowa Rada Sądownictwa nie byłaby wadliwym organem konstytucyjnym.

Jakkolwiek prezydencki akt powołania na stanowisko sędziego nie podlega kontroli sądowej, to jednak również z uwagi na okoliczność, że Prezydent podpisał ustawę nowelizującą KRS, która była oczywiście sprzeczna z Konstytucją i z dotychczas niebudzącą wątpliwości wolą ustawodawcy konstytucyjnego w 1997 r., a także z uwagi na podkreślane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma sp. z o.o. p. Polsce*, nr 1469/20 oczywiste lekceważenie praworządności przez Prezydenta m.in. w związku z nominacjami w 2018 r. do Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, tak powołanych przez Prezydenta sędziów nie można uznać za spełniających konstytucyjnie, konwencyjne i unijne przymioty sądu niezawisłego i bezstronnego ustanowionego uprzednio na podstawie ustawy.

Prawo unijne mające zastosowanie w sprawie

- 1) Traktat o Unii Europejskiej

Artykuł 4 ust. 3. Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy Unia i Państwa Członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów.

Państwa Członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii

Państwa Członkowskie ułatwiają wypełnianie przez Unię jej zadań i powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii.

Artykuł 6 ust. 1. Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej z 7 grudnia 2000 r., w brzmieniu dostosowanym 12 grudnia 2007 r. w Strasburgu, która ma taką samą moc prawną jak Traktaty. Postanowienia Karty w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w Traktatach.

Artykuł 19 ust. 1 akapit drugi. Państwa Członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii

2) Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Artykuł 2 ust. 1 i 2. Jeżeli Traktaty przyznają Unii wyłączną kompetencję w określonej dziedzinie, jedynie Unia może stanowić prawo oraz przyjmować akty prawnie wiążące, natomiast Państwa Członkowskie mogą to czynić wyłącznie z upoważnienia Unii lub w celu wykonania aktów Unii

Jeżeli Traktaty przyznają Unii w określonej dziedzinie kompetencję dzieloną z Państwami Członkowskimi, Unia i Państwa Członkowskie mogą stanowić prawo i przyjmować akty prawne wiążące w tej dziedzinie. Państwa Członkowskie wykonują swoją kompetencję w zakresie, w jakim Unia nie wykonała swojej kompetencji. Państwa Członkowskie ponownie swoją kompetencję w zakresie, w jakim Unia postanowiła zaprzestać wykonywania swojej kompetencji.

Artykuł 267. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym:

a) o wykładni Traktatów

b) o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii

W przypadku gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z Państw Członkowskich, sąd ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o rozpatrzenie tego pytania.

W przypadku gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej

Art. 47 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.

Prawo krajowe

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 1093):

Art. 10 § 1 w zakresie nieuregulowanym w ustawie o Sądzie Najwyższym stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych.

Art. 29 § 4. Okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego Sądu Najwyższego nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważania orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. Art. 29 § 5. Dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego lub sędziego delegowanego do pełnienia czynności sędziowskich w Sądzie Najwyższym wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowaniu po powołaniu, na

wniosek uprawnionego (tj. strony lub uczestnik postępowania przed Sądem Najwyższym - art. 29 § 7), jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy.

Art. 29 § 6. Wniosek o stwierdzenie przesłanek, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N., może być złożony wobec sędziego Sądu Najwyższego lub sędziego delegowanego do pełnienia obowiązków sędziowskich w Sądzie Najwyższym wyznaczonego do składu rozpoznającego: 1) środek zaskarżenia; 2) sprawę dyscyplinarną; 3) sprawę o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej lub tymczasowe aresztowanie sędziów, asesorów sądowych, prokuratorów i asesorów prokuratury; 4) sprawę z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych dotyczącą sędziego Sądu Najwyższego; 5) sprawę z zakresu przeniesienia sędziego Sądu Najwyższego w stan spoczynku

Art. 29 § 8. Wniosek składa się w terminie tygodnia od dnia zawiadomienia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie rozpoznającym sprawę. Po upływie tego terminu, prawo do złożenia wniosku wygasa. Sąd przy doręczeniu pierwszego pisma w sprawie zawiadamia uprawnionego do złożenia wniosku o składzie rozpoznającym sprawę, a przy kolejnym - jeżeli skład rozpoznający sprawę uległ zmianie. Przepis art. 87¹ § 1 kodeksu postępowania cywilnego (który stanowi, że w postępowaniu przed Sadem Najwyższym obowiązuje zastępstwo stron przez adwokatów lub radców prawnych) stosuje się.

Art. 29 § 9. Wniosek powinien czynić zadość wymaganiom przewidzianym dla pisma procesowego, a ponadto zawierać: 1) żądanie stwierdzenia, że w danej sprawie zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 29 § 5 u.S.N; 2) przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie wraz z dowodami na ich poparcie.

Art. 29 § 10. Wniosek niespełniający wymagań, o których mowa w art. 29 § 9 u.S.N, podlega odrzuceniu bez wezwania do usunięcia braków formalnych. Odrzuceniu podlega również wniosek złożony po upływie terminu albo z innych przyczyn niedopuszczalny.

Art. 29 § 15 zdanie pierwsze. Sąd Najwyższy rozpoznaje wniosek na posiedzeniu niejawnym w składzie 5 sędziów losowanych spośród całego składu Sądu

Najwyższego, po wysłuchaniu sędziego, którego wniosek dotyczy chyba, że wysłuchanie jest niemożliwe lub bardzo utrudnione.

Art. 29 § 17. Sąd Najwyższy oddala wniosek, jeżeli jest on bezzasadny.

Art. 29 § 18. Uwzględniając wniosek Sąd Najwyższy wyłącza sędziego od rozpoznania sprawy. Wyłączenie sędziego od udziału w danej sprawie nie może stanowić podstawy do wyłączenia tego sędziego w innych sprawach rozpoznawanych z jego udziałem.

Art. 29 § 21 zdanie pierwsze. Od postanowienia wydanego na skutek rozpoznania wniosku przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów losowanych spośród całego składu Sądu Najwyższego.

Art. 25 § 24. W sprawach nieuregulowanych w ustawie o Sądzie Najwyższym do postępowania toczącego się na skutek wniosku oraz postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy o zażaleniu obowiązujące w postępowaniu, którego wniosek dotyczy.

Art. 22a § 1. W Izbie odpowiedzialności Zawodowej orzeka 11 sędziów orzekających w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej, wyznaczonych do orzekania w tej Izbie na kadencję, o której mowa w art. 22b § 1 albo art. 22c § 3, przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej spośród sędziów Sądu Najwyższego wylosowanych na posiedzeniu Kolegium Sądu Najwyższego przez przewodniczącego tego kolegium.

Art. 26 § 2. Do właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy rozpoznawanie wniosków lub oświadczeń dotyczących wyłączenia sędziego albo o oznaczenie sądu, przed którym ma się toczyć postępowanie, obejmujących zarzut braku niezależności i niezawisłości sędziego. Sąd rozpoznający sprawę przekazuje niezwłocznie wniosek Prezesowi Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych celem nadania mu dalszego biegu na zasadach określonych w odrębnych przepisach. Przekazanie wniosku Prezesowi Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie wstrzymuje biegu toczącego się postępowania.

Art. 26 § 3. Wniosek, o którym mowa w § 2, pozostawia się bez rozpoznania, jeżeli obejmuje ustalenie oraz ocenę zgodności z prawem powołania sędziego lub jego umocowania do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości.

Art. 26 § 4. Do właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy rozpatrywanie skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów wojskowych oraz sądów administracyjnych, w tym Naczelnego Sądu Administracyjnego, jeżeli niezgodność z prawem polega na podważaniu statusu osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, która wydała orzeczenie w sprawie.

Art. 73 § 1. Sądami dyscyplinarnymi w sprawach dyscyplinarnych sędziów Sądu Najwyższego są:

- a) w pierwszej instancji - Sąd Najwyższy w składzie 2 sędziów orzekających w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej i 1 ławnika Sądu Najwyższego;
- b) w drugiej instancji - Sąd Najwyższy w składzie 3 sędziów orzekających w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej i 2 ławników Sądu Najwyższego.

Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 217)

Art. 128. W sprawach nieuregulowanych w ustawie - Prawo o ustroju sądów powszechnych stosuje się odpowiednio przepisy części ogólnej kodeksu karnego oraz przepisy kodeksu postępowania karnego, z wyłączeniem art. 344a i art. 396a, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 1375)

Art. 30 § 1. Na posiedzeniu sąd orzeka jednoosobowo, chyba że ustawa stanowi inaczej albo ze względu na szczególną zawłość sprawy lub jej wagę prezes sądu zarządzi jej rozpoznanie w składzie trzech sędziów.

Art. 30 § 2. Sąd odwoławczy na posiedzeniu orzeka jednoosobowo, a w składzie trzech sędziów wówczas, gdy zaskarżone wydano w składzie innym niż jednoosobowy albo ze względu na szczególną zawłość sprawy lub jej wagę prezes

sądu zarządzi jej rozpoznanie w składzie trzech sędziów, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Art. 41 § 1. Sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie.

Art. 42 § 1. Wyłączenie następuje na żądanie sędziego, z urzędu, albo na wniosek strony

Art. 534 § 1. Jeżeli ustawa nie wymaga wydania wyroku, Sąd Najwyższy orzeka jednoosobowo, chyba że Prezes Sądu Najwyższego zarządzi rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów.

Art. 534 § 2. Jeżeli kasacja dotyczy orzeczenia Sądu Najwyższego, podlega rozpoznaniu w składzie siedmiu sędziów, chyba że orzeczenie zostało wydane jednoosobowo; w takim przypadku Sąd Najwyższy orzeka w składzie trzech sędziów.

[M. T.]

(R.G.)