

POSTANOWIENIE

8 listopada 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Dariusz Dończyk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Paweł Grzegorczyk

SSN Monika Koba

na posiedzeniu niejawnym 8 listopada 2024 r. w Warszawie

na skutek skargi kasacyjnej Bank spółki akcyjnej w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z 13 maja 2021 r., I ACa 104/21,

w sprawie z powództwa H. K.

przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

1. stwierdza, że rozstrzygnięcie z 11 sierpnia 2022 r. w sprawie II CSKP 1211/22 w przedmiocie żądania sędziego wyłączenia od rozpoznania skargi kasacyjnej strony pozwanej nie jest orzeczeniem Sądu Najwyższego w rozumieniu art. 52 k.p.c. oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;

2. przedkłada żądanie, o którym mowa w punkcie 1 (pierwszym) postanowienia, Prezesowi Sądu Najwyższego kierującemu pracą Izby Cywilnej Sądu Najwyższego celem dokonania nowego przydziału sprawy zainicjowanej tym żądaniem składowi Sądu Najwyższego spełniającemu kryteria sądu w rozumieniu art. 267 TFUE w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych, art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP z uwzględnieniem wykładni tych przepisów

dokonanej w wyrokach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 21 grudnia 2023 r., C-718/21 i z 7 listopada 2024 r., C-326/23, wyrokach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 listopada 2021 r., skargi nr 49868/19 i 57511/19, Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce, z 3 lutego 2022 r., skarga nr 1469/20, Advance Pharma Sp. z o.o. przeciwko Polsce i z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, Wałęsa przeciwko Polsce, uchwale składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., BSA I- 4110-1/20 i postanowieniu tego Sądu z 10 stycznia 2024 r., II PUO 2/24.

Paweł Grzegorzczak Dariusz Dończyk Monika Koba
[SOP]

UZASADNIENIE

I. W sprawie z powództwa H.K. przeciwko Bank spółce akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z 13 maja 2021 r. oddalił apelację pozwanego wniesioną od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 9 listopada 2020 r. (sygn. akt I C 849/17). Tym ostatnim wyrokiem Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 85 429,83 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 19 sierpnia 2017 r. do dnia zapłaty - z tytułu nieważności umowy kredytu nr [...] z dnia 9 sierpnia 2007 r. zawartej pomiędzy H.K. a Bank S.A. z siedzibą w W. (uprzednio: Bank S.A. z siedzibą w W.). Podłożem sporu była zawarta przez powódkę oraz poprzednika prawnego strony pozwanej umowa o kredyt hipoteczny, na podstawie której bank udzielił powódce kredytu w kwocie 492 800 zł waloryzowanego kursem do CHF (franka szwajcarskiego). Sąd pierwszej instancji uznał za zasadny zarzut poniesiony przez powódkę, mającej status konsumenta, abuzywności postanowień umowy kredytu hipotecznego z uwzględnieniem zapisów Regulaminu pozwanego dotyczącego udzielonego kredytu w zakresie wadliwego

mechanizmu waloryzacji świadczeń umownych kredytobiorcy. Kształtowały one prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Samodzielnie skutkowałyby to bezskutecznością postanowień wprowadzających ten mechanizm, na podstawie art. 385¹ § 1 k.c., a ze względu na konstrukcję umowy, skutkuje to także stwierdzeniem jej nieważności. Postanowień umowy o charakterze abuzywnym nie można bowiem zastąpić innym zapisem umownym, czy też innym przepisem stosowanym przez analogię. Powódce przysługiwało więc na podstawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. roszczenie z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń na rzecz strony pozwanej. Ocenę prawną Sądu pierwszej instancji zasadniczo podzielił także Sąd drugiej instancji, dokonując jedynie odmiennej oceny spornych postanowień umownych przez uznanie ich za odnoszących się do głównych świadczeń stron wynikających z umowy. W konkluzji swoich rozważań stwierdził, że umowy kredytu nie da się utrzymać w pozostałej części, tj. po usunięciu klauzul umownych, których elementem jest ryzyko kursowe. W związku z tym ich eliminacja z umowy prowadzi do jej upadku. Należy uznać, iż umowa kredytu nie wiąże stron ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że roszczenie powódki o zwrot spełnionego przez nią świadczenia w postaci spłaconych rat kredytu wymaga oceny na płaszczyźnie art. 410 k.c.

W skardze kasacyjnej wniesionej przez stronę pozwaną zarzucono, w ramach podstawy z art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. naruszenie m.in. art. 6 ust. 1, art. 7 ust. 1 i art. 8b ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE.L 1993 Nr 95, str. 29) oraz art. 19 pkt 2 i 3 Dyrektywy 2004/93/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 kwietnia 2004 r. w sprawie instrumentów finansowych zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 93/22/EWG (Dyrektywa MIFID).

Zarządzeniem Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Cywilnej z 10 grudnia 2021 r. sprawa, po jej wcześniejszym zarejestrowaniu w repertorium pod numerem I CSKP 562/21 (z dniem 1 stycznia 2022 r. zmienionej na sygn. akt II CSKP 562/21), została przydzielona do rozpoznania SSN Dariuszowi Dończykowi

(k. 87), który 28 lipca 2022 r. złożył na podstawie art. 51 k.p.c. pisemne zawiadomienie o okolicznościach uzasadniających jego wyłączenie od udziału w rozpoznaniu sprawy (k. 95). Żądanie to, zgodnie z zarządzeniem Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Cywilnej z 29 lipca 2022 r. (k. 101), zostało przydzielone do rozpoznania SSN Mariuszowi Załuckiemu. Postanowieniem z 11 sierpnia 2022 r. (k. 102) Sąd Najwyższy w składzie: SSN Mariusz Załucki oddalił wniosek (z treści orzeczenia, w szczególności jego rubrum należy domniemywać, że orzeczenie dotyczy złożonego przez sędziego sprawozdawcę żądania jego wyłączenia od orzekania w sprawie, pomimo że z art. 49 k.p.c. wprost wynika, iż podmiotem uprawnionym do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego jest strona, a nie sędzia). Motywy wydania tego rozstrzygnięcia nie zostały ujawnione. Po wydaniu tego orzeczenia zarządzeniem Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 27 września 2023 r. (k. 104) wyznaczono skład sędziów Sądu Najwyższego celem rozpoznania sprawy II CSKP 1211/22: SSN Dariusz Dończyk (przewodniczący, sprawozdawca), SSN Paweł Grzegorczyk i SSN Monika Koba.

II. Sąd Najwyższy rozpoznający skargę kasacyjną strony wniesioną od wyroku sądu drugiej instancji powinien odpowiadać wymogom określonym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2, dalej: „TFUE”) w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, dalej: „TUE”) w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych (Dz.U.UE.C.2007.303.1 z dnia 14 grudnia 2007 r.) oraz 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 i uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, dalej: „EKPCz”). Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. W myśl art. 6 ust. 1 zd. pierwsze EKPCz, 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.

Rozpoznawana sprawa ma charakter sprawy cywilnej, do której stosuje się standard sądu określony w tym przepisie. Zawiera także tzw. element unijny, gdyż spór sądowy dotyczy jednej ze stron mającej status konsumenta. Ochrona konsumentów jest przedmiotem regulacji dyrektywy wskazanej w zarzutach wypełniających podstawę skargi kasacyjnej. Zgodnie z art. 267 TFUE, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów (pkt a), o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii (b) [według art. 19 ust. 3 lit. b TUE Trybunał Sprawiedliwości orzeka zgodnie z Traktatami w trybie prejudycjalnym, na wniosek sądów Państw Członkowskich, w sprawie wykładni prawa 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. Z uwagi na przedmiot postępowania, w której wniesiono skargę kasacyjną, Sąd Najwyższy rozpoznający tego rodzaju sprawę musi spełniać kryteria sądu umożliwiające mu potencjalne wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w trybie przewidzianym w art. 267 TFUE, skoro wiąże się ona ze stosowaniem lub wykładnią prawa Unii, czy też szerzej dotyczy dziedziny objętej prawem Unii Europejskiej (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 27 lutego 2018 r., *Associação Sindical dos Juízes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas*, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117 i powołane tam orzecznictwo). Kryteria, jakim powinien odpowiadać sąd występujący z pytaniem prejudycjalnym, są określone są w art. 19 ust. 1 TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych. W art. 19 ust. 1 akapit pierwszy TUE wskazano, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej obejmuje Trybunał Sprawiedliwości, Sąd i sądy wyspecjalizowane. Zapewnia on poszanowanie prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów. Zgodnie natomiast z akapitem drugim tego artykułu, Państwa Członkowskie ustanawiają środki zaskarżenia niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii.

W myśl art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej – zamieszczonego w tytule VI dotyczącym Wymiaru Sprawiedliwości – 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. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przy ustalaniu czy dany organ występujący z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym ma charakter „sądu” w rozumieniu art. 267 TFUE, co stanowi wyłącznie kwestię prawa Unii, a w rezultacie przy dokonywaniu oceny, czy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym jest dopuszczalny, Trybunał bierze pod uwagę całokształt okoliczności, takich jak ustanowienie organu na podstawie ustawy, jego stały charakter, obligatoryjny charakter jego jurysdykcji, kontradyktoryjność postępowania, stosowanie przez organ przepisów prawa oraz jego niezawisłość (wyroki z 21 stycznia 2020 r., *Banco de Santander*, C-274/14, ECLI:EU:C:2020:17, pkt 51 i przytoczone tam orzecznictwo, z 16 listopada 2021 r., *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim i in.*, od C-748/19 do C-754/19, ECLI:EU:C:2021:931, pkt 42 oraz z 29 marca 2022 r., *BN, DM, EN przeciwko Getin Noble Bank S.A.*, C-132/20, ECLI:EU:C:2022:235, pkt 66). W zakresie, w jakim wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony przez sąd krajowy, należy domniemywać, że spełnia on wspomniane wymogi, niezależnie od tego, w jakim konkretnie składzie sędziowskim orzeka. Domniemanie to może jednak zostać obalone, jeżeli prawomocne orzeczenie sądowe wydane przez sąd krajowy lub międzynarodowy prowadziło do uznania, że sędzia orzekający jako sąd odsyłający nie jest sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w świetle art. 47 akapit drugi Karty Praw Podstawowych. Domniemanie, o którym mowa, przyjmuje się wyłącznie na potrzeby oceny dopuszczalności wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym kierowanych na podstawie art. 267 TFUE. Z powyższego nie można wywodzić, że warunki powołania sędziów wchodzących w skład sądu

odsyłającego zawsze będą pozwalały na przyjęcie, że spełnione są gwarancje dostępu do niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE lub art. 47 Karty praw podstawowych (zob. wyrok z 29 marca 2022 r., *BN, DM, EN przeciwko Getin Noble Bank S.A.*, C-132/20, pkt 69, 72 i 74).

We wszystkich tych, wyżej wymienionych normach prawnych, tj. art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 EKPCz oraz art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Kraty Praw Podstawowych w zw. z art. 267 TFUE, jest wymagane, aby sąd, w tym Sąd Najwyższy, realizujący funkcję związaną z wymierzaniem sprawiedliwości, był sądem bezstronnym. Wyłączenie sędziego z mocy ustawy (art. 48 k.p.c.) albo na wniosek stron lub na żądanie sędziego, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie (art. 49 – 51 k.p.c.) jest instytucją, której celem jest zagwarantowanie prawa do sądu cechującego się bezstronnością. Umożliwia ona wyłączenie ze składu sądu wyznaczonego do rozpoznania sprawy sędziego, w stosunku do którego zachodzą okoliczności tego rodzaju, że ze względu na jego relację w stosunku do stron albo do przedmiotu postępowania może budzić wątpliwości czy jest on osobą bezstronną wobec toczącego się sporu (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z 25 listopada 2021 r., I CSKP 524/21, niepubl. i z 30 grudnia 2021 r. I CSK 197/20, niepubl.). Udział takiego sędziego w składzie sądu pozbawia go cechy sądu bezstronnego, co narusza wskazane normy zawarte w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych i w zw. z art. 267 TFUE oraz art. 6 ust. 1 EKPCz.

III. O wyłączeniu sędziego rozstrzyga sąd, w którym sprawa się toczy, a gdyby sąd ten nie mógł wydać postanowienia z powodu braku dostatecznej liczby sędziów - sąd nad nim przełożony (art. 52 § 1 k.p.c.). W przypadku postępowania toczącego się przed Sądem Najwyższym sądem rozstrzygającym o wyłączeniu sędziego będzie zawsze Sąd Najwyższy. W myśl art. 52 § 3 k.p.c., uwzględniając wniosek o wyłączenie sędziego, sąd znosi postępowanie w zakresie obejmującym udział tego sędziego w sprawie po złożeniu wniosku, chyba że czynności przez niego podejmowane były czynnościami niecierpiącymi zwłoki. Uwzględniając wyżej wskazane przepisy należy przyjąć, że Sąd Najwyższy orzekający w przedmiocie

wyłaczenia sędziego od orzekania w postępowaniu toczącym się przed tym Sądem, a więc w postępowaniu „wpadkowym” do postępowania głównego, musi spełniać te same cechy, które powinien spełniać sąd orzekający w danej sprawie, skoro może on podejmować czynności jurysdykcyjne nie tylko w przedmiocie samego wniosku strony albo na skutek zawiadomienia sędziego o okolicznościach uzasadniających jego wyłączenie, ale także może znosić częściowo postępowanie w samej sprawie. Co jednak również istotne, orzeczenie sądu w przedmiocie wyłączenia sędziego od rozpoznania sprawy wpływa bezpośrednio na ukształtowanie składu sądu mającego rozpoznawać daną sprawę, modyfikując jego skład osobowy określony wcześniej według sformalizowanych procedur dotyczących sposobu kształtowania składu sądu. Wadliwe ukształtowanie składu sądu jest traktowane przez ustawodawcę jako istotne uchybienie procesowe prowadzące do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.) i uzasadniające, przy spełnieniu dodatkowych warunków, skargę o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem (art. 401 pkt 1 k.p.c.). Postanowienie w przedmiocie wniosku strony albo żądania sędziego wyłączenia go od rozpoznania sprawy jest więc istotną czynnością jurysdykcyjną sądu wpływającą na zapewnienie stronie prawa do sądu. Zatem, Sąd, który orzeka w przedmiocie wyłączenia sędziego, powinien być także sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym uprzednio na mocy ustawy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 października 2022 r., II CSKP 556/22, niepubl.). Niezależnie od wyżej wskazanych argumentów nie ma przepisów o charakterze konstytucyjnym, konwencyjnym albo traktatowym obniżających standard sądu, jakim powinien odpowiadać sąd orzekający w kwestii wypadkowej w stosunku do postępowania głównego, w tym w przedmiocie wyłączenia sędziego.

IV. Zgodnie z art. 29 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym (obecnie tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 622, dalej: „u.SN”), w ramach działalności Sądu Najwyższego lub jego organów niedopuszczalne jest kwestionowanie umocowania sądów i trybunałów, konstytucyjnych organów państwowych oraz organów kontroli i ochrony prawa. Według zaś art. 29 § 3 tej ustawy, niedopuszczalne jest ustalenie lub ocena przez Sąd Najwyższy lub inny organ władzy zgodności z prawem powołania sędziego lub wynikającego z tego powołania uprawnienia do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości. Odnosnie do tych

przepisów w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 5 czerwca 2023 r., *Komisja Europejska przeciwko Polsce*, C-204/21, ECLI:EU:C:2023:442 stwierdzono m.in., że przyjmując i utrzymując art. 29 §§ 2 i 3 u.SN, w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 20 grudnia 2019 r., jak również art. 8 tej ostatniej ustawy, uznających za niedopuszczalne dla wszystkich sądów krajowych badanie spełnienia wynikających z prawa Unii wymogów dotyczących zagwarantowania niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy art.19 ust.1 akapit drugi TUE w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych, jak również na mocy zasady pierwszeństwa prawa Unii. Uwzględniając skutki tego wyroku w odniesieniu do każdego organu Państwa nie zachodziły przeszkody do oceny czy Sąd Najwyższy, który orzekł w przedmiocie żądania sędziego wyłączenia go od orzekania, w składzie SSN Mariusza Załuckiego spełniał kryteria sądu niezawisłego, bezstronnego i ustanowionego uprzednio ustawą.

Sędzia Sądu Najwyższego Mariusz Andrzej Załucki został powołany na urząd sędziego Sądu Najwyższego postanowieniem Prezydenta RP z 3 marca 2022 r. (M.P. z 2022 r., poz. 505) na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa zawarty w jej uchwale z 24 czerwca 2021 r. Nr 765/2021 w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej ogłoszonym w Monitorze Polskim z 2021 r., poz. 340. Krajowa Rada Sądownictwa podjęła wyżej wskazaną uchwałę z 24 czerwca 2021 r. w składzie i w trybie ukształtowanym przepisami ustawy z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3, dalej – „ustawa nowelizująca z 8 grudnia 2017 r.”).

V. W uchwale składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20 (OSNC 2020, nr 4, poz. 34) Sąd Najwyższy stwierdził, że sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi m.in. 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 z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3) (pkt 1 uchwały). Uchwała ta

stanowi zasadę prawną, stosownie do art. 87 § 1 u.SN, od której Sąd Najwyższy nie odstąpił w przepisany trybie (art. 88 u.SN).

W licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego, powołując szeroką argumentację, przyjęto, że uchwała ta zachowuje moc wiążącą mimo wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20 (OTK-A 2020, poz. 61), zgodnie z którym uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. (sygn. akt BSA I-4110-1/20, OSNKW nr 2/2020, poz. 7) jest niezgodna z: a) art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, b) art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, ze zm.), c) 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, ze zm.) (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 26 maja 2020 r., III KK 75/20 i IV KK 110/20, z 22 grudnia 2020 r., IV KK 516/20, z 21 maja 2020 r., III KO 15/20, z 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, nr 10, poz. 41, z 29 września 2021 r., V KZ 47/21 i II KO 30/21, z 18 stycznia 2022 r., I KZ 61/21, z 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22 i III CO 37/22, z 30 grudnia 2021 r., I CSK 197/20, wyrok Sądu Najwyższego z 26 lipca 2022 r., III KK 404/21 i uchwała Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22, OSNP 2022, nr 10, poz. 95). Stanowisko to zostało podzielone także w orzeczeniach wydanych w składach powiększonych Sądu Najwyższego (zob. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNKW 2022, nr 6, poz. 22 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 15 września 2023 r., III CZP 3/22, niepubl.). We wszystkich wyżej przytoczonych orzeczeniach wskazano, że orzeczenia i uchwały Sądu Najwyższego nie są źródłem prawa i nie mają charakteru normatywnego, a tym samym próba ingerencji w tym obszarze przez Trybunał Konstytucyjny narusza obowiązujące zasady ustrojowe i łamie regulacje wyrażone w art. 175 i art. 183 ust. 1 Konstytucji RP, wkraczając w sferę orzeczniczą, do czego Trybunał ten nie ma uprawnień.

Niezależnie od tego argumentu w orzecznictwie Sąd Najwyższego wskazano na wadliwy skład Trybunału Konstytucyjnego, który wydał orzeczenie z 20 kwietnia

2020 r., U 2/20, co w myśl orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka uzasadnia wnioszek, że wyrok ten nie doprowadził do „eliminacji” uchwały połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20 (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 22 lipca 2021 r., skarga nr 43447/19, *Reczkowicz przeciwko Polsce*, z 8 listopada 2021 r., skargi nr 49868/19 i 57511/19, *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, z 3 lutego 2022 r., skarga nr 1469/20, *Advance Pharma Sp. z o.o. przeciwko Polsce* i wyrok z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, *Wałęsa przeciwko Polsce*). Jedną z istotnych okoliczności, która zaważyła na takiej ocenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, było uznanie, że skład Trybunału Konstytucyjnego, w którym doszło do wydania wyroku z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, nie spełniał kryteriów określonych w art. 6 ust. 1 EKPCz ze względu na udział w nim osób nieuprawnionych, które weszły w skład Trybunału Konstytucyjnego na miejsca już wcześniej obsadzone. Stanowisko to zostało wcześniej wyrażone w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 7 maja 2021 r., skarga nr 4907/18, *Xero Flor przeciwko Polsce*.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto także - z powołaniem się na skutki wynikające m.in. z wyroków Trybunału Konstytucyjnego z 3 grudnia 2015 r., K 34/15 (OTK-A 2015, nr 11, poz. 185) i z 9 grudnia 2015 r., K 35/15 (OTK-A 2015, nr 11, poz. 186) oraz postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 7 stycznia 2016 r. (OTK-A 2016, poz. 1) – że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wydane z udziałem tak powołanych osób na urząd sędziego Trybunału Konstytucyjnego nie wywołują skutku przewidzianego w art. 190 ust. 1 Konstytucji (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, nr 10, poz. 41 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 15 września 2023 r., III CZP 3/22, niepubl.).

W odniesieniu do tej kwestii należy nadmienić, że 17 lipca 2023 r. wpłynęła do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej skarga Komisji Europejskiej przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej – zarejestrowana pod sygn. C-448/23 – w której zarzuca się m.in. że poprzez brak spełnienia przez Trybunał Konstytucyjny wymogów niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy w wyniku nieprawidłowości w procedurach powołania trzech sędziów tego

Trybunału w grudniu 2015 r. oraz w procedurze powołania jego Prezesa w grudniu 2016 r. Rzeczpospolita Polska uchybiła jej zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE.

VI. Wskazane w uchwale składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20 nieprawidłowości postępowań nominacyjnych na urząd sędziego Sądu Najwyższego prowadzonych przy udziale Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r. zostały podzielone też przez Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku tego Sądu z 6 maja 2021 r., II GOK 2/18, uchylającym uchwałę nr 330/2018 Krajowej Rady Sądownictwa z 28 sierpnia 2018 r. w przedmiocie przedstawienia (nieprzedstawienia) wniosków o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej. Tożsame stanowisko zostało zajęte przez Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 21 września 2021 r., II GOK 10/18, uchylającym uchwałę nr 331/2018 z 28 sierpnia 2018 r. Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie przedstawienia (nieprzedstawienia) wniosków o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Ta druga uchwała Krajowej Rady Sądownictwa została podjęta przez Krajową Radę Sądownictwa i zaskarżona do Naczelnego Sądu Administracyjnego w analogicznym stanie faktycznym, co uchwała Krajowej Rady Sądownictwa nr 330/2018. Wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego w odniesieniu do zaskarżonych uchwał Krajowej Rady Sądownictwa zapadły po wydaniu przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyroku z 2 marca 2021 r., C-824/18 w następstwie pytań prejudycjalnych przedstawionych przez Naczelny Sąd Administracyjny postanowieniami z 21 listopada 2018 r. oraz z 26 czerwca 2019 r.

VII. W powołanym już wcześniej wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 lutego 2022 r., skarga nr 1469/20, *Advance Pharma Sp. z o.o. przeciwko Polsce*, stwierdzono, że z powodu udziału w postępowaniu nominacyjnym na urząd sędziego Sądu Najwyższego Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., interwencji władzy ustawodawczej w toczące się postępowania nominacyjne w celu pozbawienia praktycznego znaczenia kontroli sądowej wyniku tego postępowania

i wręczenia przez Prezydenta RP aktu powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego mimo wcześniejszego wstrzymania przez Naczelny Sąd Administracyjny wykonania uchwały Krajowej Rady Sądownictwa o przedstawieniu kandydatów do powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego i w związku z następczym uchYLENIEM tej uchwały przez Naczelny Sąd Administracyjny, doszło do podważenia legitymacji sądu utworzonego z powołanych w ten sposób sędziów. W konsekwencji Sąd Najwyższy – Izba Cywilna, orzekający w składach złożonych z powołanych w ten sposób sędziów, został pozbawiony przymiotu sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPCz, co skutkowało naruszeniem tego postanowienia przez Rzeczpospolitą Polską.

Stanowisko o braku cech sądu, określonych w art. 6 ust. 1 EKPCz, zostało zajęte przez Europejski Trybunał Praw Człowieka także w odniesieniu do Sądu Najwyższego – Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych orzekającego z udziałem sędziów powołanych do tej Izby w analogicznych okolicznościach faktycznych, jak sędziowie powołani do Izby Cywilnej (zob. wyrok z 8 listopada 2021 r., skargi nr 49868/19 i 57511/19, *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* oraz wyrok pilotażowy z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, *Wałęsa przeciwko Polsce*). Z uwzględnieniem tego ostatniego wyroku Sąd Najwyższy w postanowieniu z 10 stycznia 2024 r., II PUO 2/24 (niepubl.) stwierdził, że dokonanie czynności w postaci wydania postanowienia przez Sąd Najwyższy – Izbę Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie jest orzeczeniem Sądu Najwyższego w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Przesłanką wydania tego orzeczenia było podzielenie stanowiska wyrażonego przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, że Sąd Najwyższy – Izba Kontroli i Spraw Publicznych ze względu na stwierdzone rażące wady w postępowaniach nominacyjnych sędziów powołanych do tej Izby Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., nie jest sądem w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPCz, a w konsekwencji także nie jest sądem w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

We wszystkich tych orzeczeniach, jak również w orzeczeniach dotyczących Trybunału Konstytucyjnego, Europejski Trybunał Praw Człowieka - wykładając

pojęcie „sądu ustanowionego ustawą”, o którym stanowi art. 6 ust. 1 EKPCz – odwołał się do wyroku tego Trybunału z 1 grudnia 2020 r., skarga nr 26374, *Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii*, w którym zastosowano test progowy składający się z trzech kryteriów, które należy rozpatrywać łącznie, aby ocenić czy nieprawidłowości w danej procedurze powoływania sędziów były na tyle poważne, że pociągały za sobą naruszenie prawa do sądu ustanowionego ustawą, a także czy władze państwowe utrzymały równowagę między konkurującymi zasadami. Stosując ten test stwierdzono oczywiste naruszenie prawa wewnętrznego, co miało negatywny wpływ na podstawowe zasady procedury powoływania sędziów do Sądu Najwyższego (także do Trybunału Konstytucyjnego). Powołania na urząd sędziego Sądu Najwyższego dokonano na podstawie rekomendacji Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej na mocy ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., a więc organu, który nie dawał już wystarczającej rękojmi niezależności od władzy ustawodawczej lub wykonawczej. Trybunał orzekł, że mimo iż wykonanie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa – na mocy której rekomendowano wszystkich sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych do powołania na urzędy sędziowskie, jak również nowych sędziów do Izby Cywilnej – zostało wstrzymane przez Naczelny Sąd Administracyjny, a kwestia ważności tej uchwały nie została rozstrzygnięta przez ten sąd, Prezydent powołał ich na urząd sędziowski, w sposób jawny okazując brak poszanowania dla praworządności. Działania władzy wykonawczej w procesie powoływania sędziów wskazywały na postawę, którą można określić jako całkowite lekceważenie autorytetu, niezależności i roli sądownictwa. Działania te w sposób oczywisty podejmowano, kierując się ukrytym motywem, jakim było nie tylko wpłynięcie na wynik toczącego się postępowania sądowego, ale także uniemożliwienie prawidłowego zbadania legalności uchwały w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie kandydatów do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, a w konsekwencji pozbawienia znaczenia sądowej kontroli uchwały. Miały one na celu zapewnienie, że nominacje sędziowskie zaproponowane przez Krajową Radę Sądownictwa – organ, nad którym władza wykonawcza i ustawodawcza mają nieograniczoną kontrolę – zostaną zatwierdzone nawet za cenę podważenia autorytetu Naczelnego Sądu

Administracyjnego, jednego z najwyższych sądów w kraju, i pomimo ryzyka ustanowienia sądu niezgodnego z prawem. Jako takie, działania te stanowiły rażące naruszenie wymogów rzetelnego procesu w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPCz i były niezgodne z zasadą praworządności. Odnośnie do drugiego kroku testu, Trybunał uznał, że na mocy ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., która pozbawiła gremia sędziowskie prawa do wyboru sędziów zasiadających w Krajowej Radzie Sądownictwa – prawa przyznanego im przez dotychczasowe ustawodawstwo i mającego oparcie w standardach międzynarodowych – władza ustawodawcza i wykonawcza uzyskały decydujący wpływ na skład Krajowej Rady Sądownictwa. Ustawa praktycznie usunęła nie tylko dotychczasowy system przedstawicielski, ale także gwarancje niezależności sądownictwa w tym zakresie. W rezultacie umożliwiło to władzy wykonawczej i ustawodawczej bezpośrednią lub pośrednią ingerencję w procedurę powoływania sędziów, z której możliwości te władze skorzystały. Stwierdzone naruszenia prawa wewnętrznego, wynikające z nieprzestrzegania zasady praworządności, zasady trójpodziału władzy i zasady niezależności sądownictwa, w sposób immanentny skaziły kwestionowaną procedurę powoływania sędziów. Procedura powoływania sędziów, uwidaczniająca nadmierny wpływ władzy ustawodawczej i wykonawczej na powoływanie sędziów, była *per se* niezgodna z art. 6 ust. 1 EKPCz i jako taka stanowiła fundamentalną nieprawidłowość wpływającą negatywnie na cały proces i zagrażającą legitymacji sądu złożonego z tak powołanych sędziów. Odnośnie do trzeciego kroku testu, Trybunał uznał, że brak jest w polskim prawie trybu, który pozwalałby zaskarżyć zarzucane wady procedury powołania sędziów Sądu Najwyższego.

Co do tego ostatniego elementu testu stosowanego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nadmienić należy, że w stosunku do już powołanych sędziów Sądu Najwyższego w wadliwej procedurze na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej z uwzględnieniem przepisów ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. nadal nie ma odpowiednich przepisów pozwalających zaskarżyć zarzucane wady w postępowaniach nominacyjnych tak powołanych sędziów. Oceny tej nie zmienia dopuszczenie od 15 lipca 2022 r. tzw. testu niezawisłości i bezstronności sędziego, unormowanego w art. 29 § 4 i n. u.SN, w szczególności dlatego, że zgodnie z powołanym wyżej przepisem

okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego Sądu Najwyższego – w tym wadliwość procedury nominacyjnej z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. - nie mogą stanowić, wbrew przywołanemu orzecznictwu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, wyłącznej podstawy zasadności wniosku kierowanego przez stronę dotyczącego przeprowadzenia testu niezawisłości i niezależności, jak również dlatego, że z art. 29 § 15 u.SN wynika, iż w odniesieniu do sędziów powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. test mogą prowadzić inni sędziowie powołani na podstawie takiego samego wniosku wadliwie powołanej Krajowej Rady Sądownictwa, co narusza zasadę *nemo iudex in causa sua*, a tym samym standard rzetelnego procesu sądowego. Wniosek ten należy wyprowadzić ze stanowiska zajętego przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, *Wałęsa przeciwko Polsce* (pkt 180). Prowadzi to do konkluzji, że obecnie unormowany tzw. test niezawisłości i bezstronności sędziego w istocie zmierza do podważenia skutków wynikających z powołanych wcześniej orzeczeń wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w stosunku do osób powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego w okolicznościach tożsamyh do ocenionych już w tych orzeczeniach. Trafną ocenę tej regulacji prawnej zawierają m.in. postanowienia Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2023 r., II KB 10/22 (OSNK 2023, nr 5-6, poz. 28), z 31 stycznia 2023 r., I ZB 72/22 (niepubl.) oraz z 21 kwietnia 2023 r., III CB 10/23 (niepubl.). Zasadność podniesionych wyżej części zastrzeżeń co do przewidzianego w ustawie o Sądzie Najwyższym testu niezawisłości

i bezstronności sędziego potwierdza też podjęta przez ustawodawcę nieudana próba nowelizacji przepisów dotyczących tego testu przyjęta ustawą z 13 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw. Sam więc ustawodawca, mimo orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego – w tym z 14 lipca 2021 r., P 7/20 i 7 października 2021 r., K 3/21 - dostrzegł konieczność dostosowania porządku prawnego dotyczącego prawa do sądu do standardów

wynikających z orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

VIII. Także w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdzono bowiem, że wady postępowań nominacyjnych do Sądu Najwyższego przeprowadzonych według zasad ukształtowanych ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r. prowadzą do uznania, że Sąd Najwyższy w składzie złożonym z osób powołanych do Sądu Najwyższego w tych warunkach nie spełnia kryteriów sądu w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE i art. 47 Karty Praw Podstawowych (zob. wyrok z 19 listopada 2019 r., *A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa i CP i DO przeciwko Sądowi Najwyższemu* w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, wyrok z 15 lipca 2021 r., *Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej*, C-791/19, ECLI:EU:C:2021:596, wyrok z 6 października 2021 r., *W.Ż.*, C-487/19, ECLI:EU:C:2021:798 oraz wyrok z 21 grudnia 2023 r., *L.G. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa*, C-718/21:ECLI:EU:C:2023:1015). W tym ostatnio wymienionym wyroku jednoznacznie stwierdzono, że niedopuszczalny jest wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym przewidzianym w art. 267 TFUE skierowany przez Sąd Najwyższy (Izbę Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych) - w którego składzie byli sędziowie powołani w analogicznych okolicznościach, w jakich zostali powołani sędziowie do Izby Cywilnej na podstawie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa nr 330/2018 - gdyż nie posiada on cech sądu określonych w art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych. W powołanym orzeczeniu podzielono ocenę, wyrażoną wcześniej w postanowieniu składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 21 maja 2019 r., III CZP 25/19 (OSNC 2019, nr 10, poz. 99), według której wręczenie i przyjęcie nominacji na urząd sędziego Sądu Najwyższego do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych odbyło się z rażącym naruszeniem reguł prawa polskiego dotyczących powoływania sędziów, gdyż szczegółowo wskazane w tym uzasadnieniu każde naruszenie samo w sobie stanowiło złamanie najważniejszych zasad rządzących postępowaniem nominacyjnym sędziów w Polsce - w tym wypadku w odniesieniu do sędziów Sądu Najwyższego. Naruszenia te miały nie tylko charakter rażący, ale także intencjonalny i wpisywały się w szerszy kontekst działań podejmowanych w Polsce

w celu uniemożliwienia sądowej kontroli uchwał Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie przedstawienia Prezydentowi RP wniosków o powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego podjętych po wejściu w życie ustawy o Sądzie Najwyższym, tj. po dniu 3 kwietnia 2018 r. W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 21 grudnia 2023 r., C-718/21, *L.G. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa* wskazano także, iż dla ocenianej kwestii przesądzające znaczenie ma istnienie ostatecznego wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 listopada 2021 r., *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* oraz wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 21 września 2021 r. uchylającego uchwałę Krajowej Rady Sądownictwa nr 331/2018. Analogiczne orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Naczelnego Sądu Administracyjnego, na które powołał się Trybunał Sprawiedliwości – jak wcześniej wskazano w uzasadnieniu – zapadły w odniesieniu do powołań sędziów do Izby Cywilnej Sądu Najwyższego na podstawie wniosków zawartych w uchwale Krajowej Rady Sądownictwa nr 330/2018. Wreszcie w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 7 listopada 2024 r., C-326/23, ECLI:EU:2024:940 wprost uznano, że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Sąd Najwyższy (Polska) orzekający w składzie jednego sędziego postanowieniem z 15 marca 2023 r. jest niedopuszczalny. Postanowienie to, zawierające wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego, zostało wydane w składzie z udziałem SSN Tomasza Szanciło powołanego na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego na podstawie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa nr 330/2018 z 28 sierpnia 2018 r. w przedmiocie przedstawienia (nieprzedstawienia) wniosków o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej. Trybunał Sprawiedliwości wskazał w tym wyroku, że wady, którymi był dotknięty proces zakończony powołaniem sędziego Tomasza Szanciło, są identyczne z tymi, którymi był dotknięty proces powołania sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, i są same w sobie wystarczające, aby wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione i poważne wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności tego sędziego, niezależnie od tego, że został powołany do izby, która nie posiada takich samych cech jak Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Podkreślił, że okoliczności, które mogą wzbudzić takie wątpliwości

o charakterze systemowym, wiążą się co do zasady z indywidualną sytuacją sędziego lub sędziów, którzy występują z wnioskiem na podstawie art. 267 TFUE, a w szczególności z nieprawidłowościami, do których doszło przy powołaniu ich w ramach danego systemu sądownictwa, a nie z przydzieleniem tych sędziów do określonego składu orzekającego. Konkludując Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że sędzia zasiadający w Izbie Cywilnej, jednoosobowo tworzący skład orzekający, który zwrócił się do Trybunału z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie, nie stanowi „sądu” w rozumieniu art. 267 TFUE, co uzasadniało uznanie, że wniosek jest niedopuszczalny.

Dodać należy, że podobne orzeczenia – pominięte w tym uzasadnieniu - zostały wydane także przez Europejski Trybunał Praw Człowieka i Trybunał Sprawiedliwości w odniesieniu do osób, które zostały powołane na urząd sędziego Sądu Najwyższego w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i w stosunku do których w postępowaniu nominacyjnej Naczelny Sąd Administracyjny nie wydał ani postanowienia zabezpieczającego, ani też nie uchylił uchwał Krajowej Rady Sądownictwa zawierających wnioski o powołanie ich na urząd sędziego Sądu Najwyższego.

IX. W postanowieniu Sądu Najwyższego z 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22 (niepubl.) wskazano, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego standard konwencyjny nie tylko nie koliduje z normami wyrażonymi w Konstytucji RP, lecz wyznacza swoiste minimum zdatne do zaakceptowania z punktu widzenia wymagań stawianych w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (zob. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 11 marca 2014 r., K 6/13, OTK-A 2014, nr 3, poz. 29, z 7 września 2004 r., P 4/04, OTK-A 2004, nr 8, poz. 81 i z 19 lutego 2008 r., P 48/06, OTK-A 2008, nr 1 poz. 4). Z kolei w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że art. 47 akapit drugi Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej odpowiada art. 6 ust. 1 EKPCz, a poziom ochrony w nim przewidziany nie może być niższy niż gwarantowany art. 6 ust. 1 tej Konwencji, zgodnie z jego wykładnią dokonaną przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (zob. m.in. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z 29 lipca 2019 r., *Postępowanie karne przeciwko Massimowi Gambinowi i Shpetimowi Hyce*, C-38/18, ECLI:EU:C:2019:628, pkt 39 i przytoczone tam

orzecznictwo; z 19 listopada 2019 r., *A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa oraz C.P. i D.O. przeciwko Sądowi Najwyższemu*, C-585/18, C-624/18 i C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982; z 26 marca 2020 r., *Erik Simpson przeciwko Radzie Unii Europejskiej i HG przeciwko Komisji Europejskiej*, C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, ECLI:EU:C:2020:232, pkt 72; z 6 października 2021 r., *W.Ż. (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych – powołanie)*, C-487/21, ECLI:EU:C:2021:798, pkt 123 oraz z 29 marca 2022 r., C-132/20, *BN, DM, EN przeciwko Getin Noble Bank S.A.*, ECLI:EU:C:2022:235). Zgodnie bowiem z art. 52 ust. 3 Karty Praw Podstawowych w zakresie, w jakim Karta zawiera prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w Konwencji, ich znaczenie i zakres są takie same jak praw przyznanych przez tę Konwencję. Przekłada się to na standard sądu, o którym mowa w art. 19 ust. 1 drugi akapit TUE w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych.

Powyższe uwagi uzasadniają wniosek, że na gruncie przepisów art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 EKPCz i art. 267 TFUE w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE i art. 47 Karty Praw Podstawowych obowiązuje taki sam standard sądu, jako element gwarantowanego przez wyżej wymienione przepisy prawa do sądu. Zawarte w art. 45 ust. 1 Konstytucji sformułowanie o prawie do rozpatrzenia sprawy przez sąd „właściwy” należy wyklądać jako obejmujące prawo do rozpoznania sprawy przez sąd „ustanowiony ustawą”, według terminologii, którą posługuje się art. 6 ust. 1 EKPCz i art. 47 Karty Praw Podstawowych w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 15 września 2023 r., I CSK 747/23, niepubl.).

X. Pomimo że ostateczne wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie uchylają ani nie zmieniają obowiązującego prawa i są wiążące między stronami poszczególnych postępowań, organy stosujące prawo, w tym sądy mają obowiązek podejmowania wszelkich dostępnych i prawnie dopuszczalnych działań w celu zapobieżenia naruszaniu praw gwarantowanych w EKPCz w przyszłości do czasu, gdy ustawodawca zmieni przepisy prawa wewnętrznego, jeżeli normy w nich zawarte były źródłem stwierdzonych naruszeń tych praw (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 25 listopada 2021 r., I CSKP 524/21, niepubl.). Przepisy EKPCz stanowią bowiem element krajowego porządku prawnego, a Rzeczpospolita

Polska jest zobowiązana na podstawie art. 9 w związku z art. 91 Konstytucji RP do przestrzegania wiążącego jej prawa międzynarodowego i ponoszenia związanej z tym prawnomiędzynarodowej odpowiedzialności (w tym wynikającej z art. 34 i art. 46 ust. 1 w związku z art. 19 EKPCz). Zgodnie natomiast z art. 27 Konwencji o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz. U. 1990 r. Nr 74, poz. 439), umawiające się państwa nie mogą powoływać się na postanowienia prawa wewnętrznego dla usprawiedliwienia niewykonania przez nie zawartego traktatu (zob. także powołaną w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (pkt 112) z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, *Wałęsa przeciwko Polsce*, opinię doradczą z 4 lutego 1932 r. w sprawie traktowania osób narodowości polskiej oraz innych osób polskiego pochodzenia lub mówiących językiem polskim na terytorium Gdańska (PCIJ, Seria A/B, nr 44) Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej). Prawa gwarantowanego w art. 6 ust. 1 EKPCz w kształcie wynikającym z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – mającego monopol orzeczniczy w zakresie wykładni tej konwencji - nie może więc ubezszkuteczyć wyrok Trybunału Konstytucyjnego, a orzeczenia tego Trybunału nie są w stanie zwolnić Rzeczypospolitej Polskiej z odpowiedzialności za przestrzeganie zobowiązań międzynarodowych, co wynika z art. 27 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów w zw. z art. 46 ust. 1 EKPCz (zob. np. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (Wielka Izba) z 15 marca 2022 r., skarga nr 43572/18, *Grzęda przeciwko Polsce*). Skutku wynikającego z powołanych wyżej wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie mogły więc uchylić wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 24 listopada 2021 r., K 6/21, OTK-A 2022, poz. 9 oraz z 10 marca 2022 r., K 7/21, OTK-A 2022, poz. 24 (zob. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 października 2022 r., skarga nr 35599/20, *Juszczyszyn przeciwko Polsce*, pkt 206-209).

Treść powołanych wcześniej wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, odnoszących się do oceny w świetle art. 6 ust. 1 EKPCz Sądu Najwyższego orzekającego w składach z udziałem sędziów powołanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej według zasad przewidzianych w ustawie nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. uzasadnia w toczących się postępowaniach sądowych, powinność wykładni obowiązujących przepisów

prokonwencyjnie, w tym przez odpowiednie zastosowanie istniejących instytucji procesowych w celu zapobieżenia dalszym naruszeniom praw gwarantowanych przepisami EKPCz w okresie, w którym ustawodawca krajowy nie implementował jeszcze do systemu prawnego wyżej przedstawionych orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, tj. nie przewidział rozwiązań ustawowych zastępujących, ze skutkiem na przyszłość, wadliwe przepisy dotyczące procedury nominacyjnej sędziów, nie przewidział ewentualnie rozwiązań sanujących powołania na urząd sędziego w wadliwej procedurze w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. oraz nie odniósł się do orzeczeń wydanych przez sądy w z udziałem tak powołanych sędziów.

Natomiast z perspektywy unormowań traktatowych obowiązujących w ramach Unii Europejskiej państwa członkowskie Unii Europejskiej zobowiązane są - m.in. zgodnie z zasadą lojalnej współpracy wyrażoną w art. 4 ust. 3 akapit pierwszy TUE – zapewnić na swym terytorium stosowanie i poszanowanie prawa Unii. Na tej podstawie i zgodnie z postanowieniem art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE państwa członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii. Normy prawa krajowego nie mogą stać też na przeszkodzie realizacji zasady skutecznej ochrony, prawnej, jakie jednostki wywodzą z prawa Unii, do której odnosi się art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, która stanowi zasadę ogólną prawa Unii wywodzoną z tradycji konstytucyjnych wspólnych dla państw członkowskich, wyrażoną w art. 6 i 13 EKPCz, a obecnie potwierdzoną w art. 47 KPP. Przy wyborze swojego modelu konstytucyjnego państwa członkowskie zobowiązane są do przestrzegania m.in. wymogów niezależności sądów, co wynika z art. 2 i art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, są zatem zobowiązane nie dopuścić do pogorszenia, z punktu widzenia wartości państwa prawnego swojego ustawodawstwa w dziedzinie organizacji wymiaru sprawiedliwości. Zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa Unii, fakt powoływania się przez państwo członkowskie na przepisy prawa krajowego, choćby rangi konstytucyjnej, nie może naruszać jedności i skuteczności prawa Unii. Trybunał Sprawiedliwości posiada wyłączną kompetencję do dokonywania ostatecznej wykładni prawa Unii, to do niego należy w ramach wykonywania tej kompetencji sprecyzowanie zakresu zasady pierwszeństwa prawa

Unii w świetle właściwych przepisów tego prawa, w związku z czym ów zakres nie może zależeć od wykładni przepisów prawa krajowego ani od wykładni przepisów prawa Unii przyjętej przez sąd krajowy, która różni się od wykładni Trybunału (zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2013 r., *Inuit Tapiriit Kanatami i in. Przeciwko Parlament i Rada*, C-583/11, ECLI:EU:C:2013:625, pkt 100 i 101, z 13 marca 2007 r., *Unibet*, C-432/05, ECLI:EU:C:2007:163, pkt 37, z 22 grudnia 2010 r., *DEB*, C-279/09, ECLI:EU:C:2010:811, pkt 29-33 oraz z 5 czerwca 2023 r., *Komisja przeciwko Polsce*, C-204/21, ECLI:EU:C:2023:442, pkt 69-80 i powołane tam orzecznictwo). Brak zmian ustawowych w porządku prawnym państwa członka Unii Europejskiej nie jest przeszkodą do konieczności wdrożenia przez organy państwa (w tym sądy) orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Także więc z perspektywy zobowiązań międzynarodowych Rzeczypospolitej związanych z członkostwem w Unii Europejskiej obowiązku ich respektowania nie mogły „ubezskuteczyć” wyroki Trybunału Konstytucyjnego dotyczące tej materii, w tym z 14 lipca 2021 r., P 7/20 (OTK-A 2021, poz. 49) i z 7 października 2021 r., K 3/21 (OTK-A 2022, poz. 65). Wyroki te należy kwalifikować jako orzeczenia nieistniejące, a w każdym razie jako orzeczenia negatywne, pozornie zakresowe, w rzeczywistości orzeczenia interpretacyjne (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 listopada 2017 r., III PZ 11/17, OSNP 2018, nr 7, poz. 93). Orzeczenia te nie powodują utraty mocy obowiązującej przepisów, a więc nie wiążą niezawisłych sądów, w szczególności Sądu Najwyższego (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r., zasada prawna, III PZP 2/09, OSNP 2010, nr 9-10, poz. 106 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2010 r., IV CO 37/09, OSNC 2010, nr 12, poz. 166 i z 13 kwietnia 2023 r., III CB 10/23, niepubl.).

XI. Według, w istocie jednolitego, stanowiska zajętego w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Sąd Najwyższy, w którego składzie są sędziowie powołani w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., nie spełnia kryteriów sądu niezawisłego, bezstronnego i ustanowionego ustawą. O zajęciu tego stanowiska nie zadecydowały tylko formalne uchybienia w procedurze powołania tych osób na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego, lecz kumulacja wielu

czynników odnoszących się nie tylko do samej procedury powołania tych sędziów. Zmiany normatywne zapoczątkowane już w 2015 r. w odniesieniu do Trybunału Konstytucyjnego, a następnie kontynuowane w ustawie nowelizującej z 8 grudnia 2017 r., dotyczące sposobu powoływania członków Krajowej Rady Sądownictwa oraz ukształtowania procedury nominacyjnej do Sądu Najwyższego, jak również w ustawie z 8 grudnia 2017 o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5), polegające m.in. na powołaniu z dniem 3 kwietnia 2018 r. w strukturze Sądu Najwyższego nowych Izb: Dyscyplinarnej oraz Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, miały charakter skoordynowanych i wzajemnie dopełniających się działań podjętych przez władzę ustawodawczą i wykonawczą w celu podważenia dotychczasowej pozycji ustrojowej sądów i sędziów w systemie władzy państwowej przez osłabienie niezależności sądownictwa w sposób sprzeczny – jak wynika z powołanych wcześniej orzeczeń Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – odpowiednio: z art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 EKPCz i art. 19 ust. 1 akapit drugi w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych. Działania ustawodawcze mające ten sam cel były następnie kontynuowane m.in. w ustawie z 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 190, powszechnie nazywanej w debacie publicznej „ustawą kagańcową”), czy też w ustawie z 30 marca 2021 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2021 r., poz. 611). Ich wspólną intencją było bowiem poddanie procesów nominacyjnych sędziów, szczególnie do Sądu Najwyższego kontroli o charakterze politycznym, realizowanej za pośrednictwem wybranej przez czynnik polityczny Krajowej Rady Sądownictwa, jak również uzyskanie przez władzę wykonawczą narzędzi, w tym w ramach systemu dyscyplinarnego sędziów oraz zmian organizacyjnych i kadrowych w sądach, nie wyłączając Sądu Najwyższego, umożliwiających wpływ władzy wykonawczej na władzę sądowniczą. Cele te, które zostały zrealizowane i trwają w ograniczonym zakresie dotychczas, były powszechnie dostrzegalne przez opinię publiczną. Na te aspekty przeprowadzanych „reform” wymiaru sprawiedliwości zwracały uwagę instytucje międzynarodowe zajmujące się monitorowaniem stanu instytucji demokratycznych i praworządności oraz

przestrzeganiem praw człowieka (Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka (ODIR) Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE), Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, Europejska Komisja na rzecz Demokracji przez Prawo (Komisja Wenecka), Grupa Państw Przeciwko Korupcji (GRECO) (zob. dokumenty przywołane w uzasadnieniach wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z 22 lipca 2021 r., skarga nr 43447/19, *Reczkowicz przeciwko Polsce* oraz z 23 listopada 2023 r., skarga nr 50849/21, *Wałęsa przeciwko Polsce*). Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka potwierdziło, że formułowane obawy co do rzeczywistych, a nie deklarowanych przez władzę ustawodawczą i wykonawczą celów tzw. reformy wymiaru sprawiedliwości - obejmującej m.in. zmiany w procedurze powoływania sędziów oraz systemie dyscyplinarnym sędziów, w tym przez powołanie Izby Dyscyplinarnej w Sądzie Najwyższym - były zasadne (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z 6 października 2022 r., skarga nr 35599/20, *Juszczyszyn przeciwko Polsce* oraz z 6 lipca 2023 r., skargi nr 21181/19 i 51751/20, *Tuleya przeciwko Polsce* oraz z 10 czerwca 2022 r., skarga nr 39650/18, *Żurek przeciwko Polsce*). Nadmienić należy, że Krajowa Rada Sądownictwa została 28 października 2021 r. wykluczona z Europejskiej Sieci Rad Sądownictwa (ENCJ) – międzynarodowej organizacji zrzeszającej rady sądownictwa działające w innych europejskich państwach demokratycznych. Przyczyną podjęcia tej decyzji było uznanie przez podmioty zrzeszone w tej organizacji, że Krajowa Rada Sądownictwa przestała pełnić przypisaną jej funkcję gwaranta niezawisłości sądownictwa.

Dokonanie, poczynszy od 2015 r., przez władzę ustawodawczą i wykonawczą - sprzecznie z normami Konstytucji, EKPCz, TUE i Karty Praw Podstawowych - zmian w systemie funkcjonowania sądownictwa nie byłoby możliwe bez udziału osób gotowych do uczestniczenia w ułomnych procedurach nominacyjnych na stanowiska sędziowskie. Powszechnie dostrzegalne wady postępowań nominacyjnych sędziów, w szczególności przez udział w tej procedurze upolitycznionej Krajowej Rady Sądownictwa, działającej w składzie sprzecznym z Konstytucją, oraz cele, które dzięki tym zmianom zamierzała osiągnąć władza ustawodawcza i wykonawcza, powinny być one łatwo dostrzegalne także dla osób uczestniczących w konkursach na urząd sędziego

Sądu Najwyższego przeprowadzanych po zmianach dokonanych ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r., w tym więc także przez Mariusza Załuckiego z uwagi na posiadane przez niego kwalifikacje naukowe i doświadczenie zawodowe.

Uwzględniając powyższe oceny wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej należy stwierdzić, że powołanie SSN Mariusza Załuckiego na urząd sędziego Sądu Najwyższego do Izby Cywilnej nastąpiło w procedurze nominacyjnej obciążonej rażącymi wadami. Wprawdzie powołane w uzasadnieniu orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczyły powołań sędziów do Sądu Najwyższego dokonanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa podjętych w 2018 r., to mimo to w znacznej, zasadniczej części zachowały one aktualność także do procedury nominacyjnej, w ramach której doszło do powołania na urząd sędziego Sądu Najwyższego Mariusza Załuckiego. Nie uległ bowiem zasadniczo stan prawny regulujący procedurę nominacyjną sędziów do Sądu Najwyższego (także do sądów powszechnych). Krajowa Rada Sądownictwa, która podjęła 24 czerwca 2021 r. uchwałę Nr 765/2021 nadal działa w składzie sprzecznym z Konstytucją. Zgodnie z uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2020 r., I KZP 2/22 (OSNK 2022, nr 6, poz. 22) Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje Konstytucja RP, w szczególności w art. 187 ust. 1. Pozostają więc aktualne oceny wyrażone w tych orzeczeniach dotyczące wadliwego ukształtowania Krajowej Rady Sądownictwa ustawą nowelizującą z 8 grudnia 2017 r., tj. organu biorącego udział w procedurze nominacyjnej sędziów przez pozbawienie, wbrew przepisom Konstytucji RP, realnego wpływu na kształtowanie tego organu środowiska sędziowskiego i zagwarantowania władzy wykonawczej i ustawodawczej decydującego wpływu na ukształtowanie składu osobowego. Ustawa w tym zakresie usunęła gwarancje niezależności sądownictwa, co umożliwiło władzy wykonawczej i ustawodawczej bezpośrednią lub pośrednią ingerencję w procedurę powoływania sędziów. Również sama procedura

nominacyjna była obarczona wadą, gdyż obowiązujący art. 44 ust. 1 ustawy z 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1186) stanowi, że uczestnik postępowania (konkursowego) może odwołać się do Sądu Najwyższego z powodu sprzeczności uchwały Rady z prawem, o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej. Odwołanie nie przysługuje w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego. Wprawdzie w orzecznictwie Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych – funkcjonującej w Sądzie Najwyższym - z powołaniem się na przepisy Konstytucji oraz obowiązek respektowania wykładni prawa przyjętej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i wartości jakimi są poszanowanie godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego i praw człowieka, wzajemne zaufanie państw członkowskich, przestrzeganie prawa Unii Europejskiej, lojalna współpraca, przyjęto, że sądowa kontrola uchwał Krajowej Rady Sądownictwa musi być tak ukształtowana, aby zapewnić pełną skuteczność prawu Unii, co prowadziło do wniosku, że przysługuje środek zaskarżenia (odwołanie) na uchwałę Rady w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2020 r., I NO 192/19, OSNKN 2020, nr 4, poz. 34 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2020 r., I NO 192/19, niepubl.). Kontrola uchwał Krajowej Rady Sądownictwa jest jednak wykonywana przez Izbę Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych funkcjonującą w strukturze Sądu Najwyższego, która według przywołanych wcześniej orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie ma cech sądu wynikających z art. 6 ust. 1 EKPCz oraz art. 267 TFUE w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE i art. 47 Karty Praw Podstawowych. Przyjęcie w tych okolicznościach nominacji na urząd sędziego Sądu Najwyższego z obiektywnego punktu widzenia oznaczało, że samo późniejsze uczestniczenie tak powołanego sędziego w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości jest równoznaczne z dalszym naruszaniem przez Rzeczpospolitą swoich zobowiązań międzynarodowych wynikających z art. 6 ust. 1 EKPCz, jak również z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych. Sąd Najwyższy w składzie w udziale

osoby powołanej na urząd sędziego Sądy Najwyższego w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. nie może bowiem wypełniać obowiązku nałożonego na sąd krajowy, od którego orzeczeń nie przysługuje już odwołanie, wynikających z art. 267 b) TFUE. Podważa to zaufanie do Rzeczypospolitej Polskiej jako członka wspólnoty międzynarodowej z powodu niewykonywania przez nią przyjętych na siebie zobowiązań międzynarodowych. Rodzi to fundamentalną obawę, że również inne państwa - będące stronami umów zawartych z Rzeczypospolitą - mogą w przyszłości nie dotrzymać swoich zobowiązań wobec Rzeczypospolitej zasłaniając się własnym wewnętrznym ustawodawstwem albo wyrokiem sądu konstytucyjnego. Niezależnie od tej ogólnej oceny, taka działalność sędziego powołanego w wadliwej procedurze nominacyjnej skutkuje możliwością ponoszenia przez Rzeczypospolitą wymiernej, ekonomicznej odpowiedzialności na podstawie wcześniej wskazanych przepisów EKPCz, w szczególności przez konieczność płacenia przez Rzeczypospolitą zadośćuczynień za naruszenie art. 6 ust. 1 EKPCz. Ekonomiczny skutek takiej działalności orzeczniczej ponoszą więc wszyscy obywatele Państwa. Dotyczy to także możliwości nałożenia na Polskę kar przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej za naruszania swoich zobowiązań w ramach Unii Europejskiej, co zresztą nastąpiło w związku z funkcjonowaniem w strukturach Sądu Najwyższego Izby Dyscyplinarnej. Wreszcie z perspektywy czysto procesowej strony postępowań sądowych, w których zapadają orzeczenia z udziałem wadliwie powołanych sędziów, narażone są na ich wydanie w warunkach nieważności postępowania.

Z tych względów z perspektywy norm określających kryteria, jakim powinien odpowiadać sąd - zawartych w art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 EKPC oraz art. 267 TFUE w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych - Sąd Najwyższy w składzie SSN Mariusza Załuckiego, który rozstrzygnął w przedmiocie złożonego żądania sędziego o jego wyłączenie od orzekania w sprawie o charakterze unijnym, nie spełniał kryteriów sądu określonych w wyżej powołanych przepisach. Rozstrzygnięcie przez tak obsadzony sąd – abstrahując od jego merytorycznej zasadności - nie jest więc orzeczeniem Sądu Najwyższego w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz art. 52 k.p.c.

XII. Sędzia, który złożył żądanie wyłączenia go od orzekania nie jest uprawniony do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego wyznaczonego do rozpoznania tego żądania. Nie jest też możliwe zgłoszenie żądania o wyłączenie sędziego wyznaczonego do składu wieloosobowego przez innego członka tego składu. Według praktyki przyjętej w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego, w razie złożenia takich - wyżej wskazanych – żądań (wniosków), są one pomijane albo wyłączone z akt sprawy, niekiedy „podawane” Prezesowi Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Cywilnej, a następnie zwracane sędziemu, który zgłosił takie żądanie lub wniosek. Strony natomiast nie są uprawnione do złożenia wniosku na podstawie art. 29 § 6 u.SN o spełnieniu przez sędziego wyznaczonego do rozpoznania żądania innego sędziego wyłączenia go od orzekania przesłanek określonych w § 5 tego artykułu, tj. spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, 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. W razie oddalenia żądania sędziego od wyłączenia go od rozpoznania sprawy rozpoznawanej w składzie wieloosobowym sąd z udziałem tego sędziego nie kontroluje merytorycznej zasadności wydanego orzeczenia w tym przedmiocie (m.in. z uwagi na zakaz wynikający z art. 48 § 1 pkt 1 k.p.c.). Z tej przyczyny w sprawie nie istniała możliwość uchylecia orzeczenia wydanego w tym przedmiocie i zniesienia w tym zakresie postępowania pomimo oczywistej nieważności postępowania dotyczącego rozpoznania żądania sędziego o wyłączenie go od orzekania w świetle uchwały składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20.

Nie było jednak przeszkód, aby z przyczyn wcześniej wskazanych w uzasadnieniu, a dotyczących oceny statusu organu orzekającego z udziałem sędziów Sądu Najwyższego powołanych na ten urząd w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. stwierdzić, że rozstrzygnięcie z 11 sierpnia 2022 r. (k. 102) w przedmiocie żądania sędziego sprawozdawcy wyłączenia go od

orzekania nie jest orzeczeniem Sądu Najwyższego w rozumieniu art. 52 k.p.c. w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, bowiem taka ocena dotyczy wyłącznie kwestii wstępnej formalnej, czy w ogóle istnieje w znaczeniu proceduralnym orzeczenie Sądu Najwyższego wiążące sąd w składzie z sędzią, który złożył w trybie art. 51 k.p.c. zawiadomienie o okolicznościach uzasadniających jego wyłączenie od orzekania. Rozpoznanie bowiem sprawy kasacyjnej z udziałem sędziego, który zgłosił żądanie jego wyłączenia, rozpoznane przez Sąd Najwyższy w wadliwie ukształtowanym składzie, mogło spowodować, że tak obsadzony skład tego Sądu sam nie spełniałby cech wymaganych od sądu, w szczególności cechy bezstronności. Mogło to prowadzić w konsekwencji do naruszenia standardu sądu określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 EKPCz i w art. 19 ust. 1 akapit drugi w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych w zw. art. 267 TFUE. W tej sytuacji jedynym sposobem umożliwiającym zapobieżenie tym naruszeniom było zastosowanie dopuszczonej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyrok tego Trybunału z 6 października 2021 r., C-487/19, ECLI:EU:2021:798) możliwości uznania określonej czynności dokonanej przez organ, który nie spełnia cech sądu, jako niebędącej orzeczeniem sądu (uznania jej za niebyłe). Jest to możliwe w przypadku, w którym taka konsekwencja jest niezbędna dla zagwarantowania prawa pierwszeństwa Unii Europejskiej, jeżeli z całokształtu warunków i okoliczności, w jakich został przeprowadzony proces powołania 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 ten proces, przez co w przekonaniu jednostek mogły powstać uzasadnione wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności sędziego wobec czego nie można uznać owego postanowienia za wydany przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych. Podkreślić należy, iż w powołanym orzeczeniu Trybunału Sprawiedliwości zastosowanie tej konstrukcji dopuszczono w stosunku do orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, mimo że pozostaje to w kolizji z zasadą stabilności i pewności prawomocnych orzeczeń kończących

postępowanie w sprawie. Tym bardziej (argument *a maiori od minus*) zastosowanie tej konstrukcji, dopuszczanej także w piśmiennictwie prawniczym, jest możliwe w odniesieniu do orzeczenia wpadkowego, niekończącego postępowania w sprawie, ale które może prowadzić do wydania orzeczenia kończącego merytorycznie sprawę przed Sądem Najwyższym, jako sądem ostatniej instancji, w składzie niespełniającym wymagania sądu bezstronnego, o którym stanowi art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych i art. 267 TFUE, a zarazem niespełniającym cech sądu określonych w art. 6 ust. 1 EKPCz i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Uznanie za nieistniejące takiego rozstrzygnięcia, mającego formę postanowienia, nie prowadzi do kolizji z zasadą stabilności i pewności prawomocnych orzeczeń kończących postępowanie w sprawie. Dodać należy, iż zastosowanie tej niewątpliwie nadzwyczajnej sankcji przyjęto także w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. postanowienie z 10 stycznia 2024 r., II PUO 2/24 (OSNP 2024, nr 5, poz. 55), w tym również do orzeczenia w przedmiocie żądania wyłączenia sędziego (zob. postanowienie z 26 października 2022 r., II CSKP 556/22, niepubl., z 15 lutego 2024 r., I CSK 4343/22, I CSK 5052/22, I CSK 5970/22 i CSK 6303/22, z 12 kwietnia 2024 r., II CSKP 1869/22 i z 9 maja 2024 r., II CSKP 1483/22).

XIII. Uznanie, że rozstrzygnięcie z 11 sierpnia 2022 r. wydane w sprawie II CSKP 1211/22 w przedmiocie żądania sędziego wyłączenia go od rozpoznania skargi kasacyjnej (k. 102) nie jest orzeczeniem Sądu Najwyższego spowodowało konieczność przedłożenia tego żądania Prezesowi Sądu Najwyższego kierującemu pracą Izby Cywilnej Sądu Najwyższego celem dokonania przydziału rozpoznania tego żądania Sądowi Najwyższemu w składzie spełniającym kryteria sądu w rozumieniu art. 267 TFUE w zw. z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych, art. 6 ust. 1 EKPCz oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP z uwzględnieniem wykładni tych przepisów dokonanych m.in. w orzeczeniach wskazanych w punkcie drugim sentencji postanowienia z 8 listopada 2024 r. Konieczność uwzględnienia orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej została szczegółowo wyjaśniona w punkcie X niniejszego uzasadnienia. Zaniechania podjęcia tych czynności - wobec braku odpowiednich działań władzy ustawodawczej sanujących wskazane

uchybień w procedurze nominacyjnej sędziów powołanych do Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie ustawy nowelizującej z 8 grudnia 2017 r. - nie może usprawiedliwiać powołanie się na treść rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 14 lipca 2022 r. Regulamin Sądu Najwyższego (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 806), określającego szczegółowo sposób przydziału spraw poszczególnym sędziom danej izby Sądu Najwyższego, jako aktu podustawowego wydanego w oparciu o delegację zawartą w art. 4 u.SN. Ustawa ta przewiduje jedynie, że sprawy rozpoznaje się według kolejności wpływu do Sądu Najwyższego, chyba że przepis stanowi inaczej. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracą danej izby może zarządzić rozpoznanie sprawy poza kolejnością (art. 89 § 1). Treść punktu drugiego postanowienia z 8 listopada 2024 r. – zgodnie z którym żądanie wyłączenia sędziego skierowano do dokonania przydziału Prezesowi Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Cywilnej – uwzględnia treść art. 80 § 1 u.SN, zgodnie z którym przydziału spraw i wyznaczenia składu orzekającego dokonuje Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracą danej Izby. Orzeczenie to nie przesądza czy w dniu wydania orzeczenia Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracą Izby Cywilnej został skutecznie powołany.

Paweł Grzegorzczak

Dariusz Dończyk

Monika Koba

(A.G.)

[a.ł])