

sygn. akt I ACa 649/19

POSTANOWIENIE

dnia 7 października 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Paweł Rygiel (spr.)

Sędziowie: SSA Hanna Nowicka de Poraj

SSA Józef Wąsik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 7 października 2019 r. w Krakowie

sprawy z powództwa D.S.

przeciwko S.P., D.K., A.P. i Sz. w K.

o ochronę dóbr osobistych i zapłatę

na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 10 czerwca 2014 r., sygn. akt I C 1853/12

p o s t a n a w i a:

I. na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującymi pytaniami:

- 1. czy art. 19 ust.1 akapit drugi, art. 2, art. 4 ust.3 oraz art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że nie jest sędzią niezawisłym w rozumieniu prawa unijnego osoba powołana do pełnienia urzędu sędziego z rażącym naruszeniem reguł prawa Państwa Członkowskiego**

dotyczących powołania sędziów, w szczególności polegającym na powołaniu tej osoby do pełnienia urzędu sędziego na skutek wskazania organu nie dającego gwarancji niezależności od władz wykonawczej i ustawodawczej oraz bezstronności, przy systemowym wyłączeniu kontroli sądowej legalności procedury nominacyjnej, a także polegającym na powołaniu tej osoby do pełnienia urzędu sędziego mimo uprzedniego zaskarżenia do właściwego sądu krajowego (Naczelnego Sądu Administracyjnego) uchwały organu krajowego (Krajowej Rady Sądownictwa) obejmującej wnioski o jej powołanie do pełnienia urzędu sędziego, mimo wstrzymania wykonania tej uchwały zgodnie z prawem krajowym oraz mimo niezakończenia postępowania przed właściwym sądem krajowym (Naczelny Sąd Administracyjny) przed doręczeniem aktu powołania?

- a w związku z tym nie jest sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym uprzednio z mocy ustawy w rozumieniu prawa Unii Europejskiej sąd, w którego składzie zasiadają osoby powołane w wyżej wskazanych warunkach?

2. w razie udzielenia pozytywnej odpowiedzi na pytanie pierwsze - czy art. 19 ust.1 akapit drugi, art. 2, art. 4 ust.3 oraz art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej i z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że orzeczenie wydane przez sędziego i sąd ostatecznej instancji, ustanowiony w sposób opisany w pkt 1, nie jest orzeczeniem w sensie prawnym (jest orzeczeniem nieistniejącym) w rozumieniu przepisów prawa Unii

Europejskiej, a oceny w tym zakresie może dokonać sąd powszechny spełniający wymogi stawiane sądowi w rozumieniu przepisów unijnych?

- II. na podstawie art. 105 § 1 Regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej wnieść o zastosowanie trybu przyspieszonego;**
- III. odroczyć rozpoznanie sprawy do czasu udzielenia odpowiedzi przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.**

SSA Józef Wąsik

SSA Paweł Rygiel

SSA Hanna Nowicka de Poraj

UZASADNIENIE

Stan faktyczny

1. Sąd Apelacyjny, przy rozpoznaniu niniejszej sprawy, powziął wątpliwości dotyczące wykładni przepisów prawa Unii Europejskiej, które ujawniły się w następującym stanie faktycznym.
2. Sąd Najwyższy, wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2019 r. (sygn. akt III CSK 89/17), uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 kwietnia 2016 r. (sygn. akt I ACa 1406/15) oddalający apelację powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 10 czerwca 2014 r. (sygn. akt I C 1853/12) i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.
3. W składzie orzekającym Sądu Najwyższego brali udział sędziowie: B.J., M.K. i J.M.–K. – wszyscy powołani do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego w Izbie Cywilnej poprzez wręczenie im w dniu 10 października 2018 r. aktów

powołania przez Prezydenta RP, na skutek konkursu przeprowadzonego przez Krajową Radę Sądownictwa, zainicjowanego obwieszczeniem Prezydenta RP – wydanego bez kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów – z dnia 24 maja 2018 r. o wolnych stanowiskach sędziowskich (M.P. z 2018 r., poz. 633).

4. Na skutek tego obwieszczenia swój udział w konkursie zgłosili m.in.: sędzia Sądu Okręgowego B.J., radca prawny M.K., sędzia Sądu Okręgowego J.M.–K..
5. Wniosek do Prezydenta RP o powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego wobec wyżej wymienionych osób został zawarty w uchwale Krajowej Rady Sądownictwa nr 330/18 z dnia 28 sierpnia 2018 r. Przedmiotowa uchwała została zaskarżona do Naczelnego Sądu Administracyjnego przez innych uczestników procedury konkursowej, w stosunku do których Krajowa Rada Sądownictwa nie wystąpiła z wnioskiem o ich powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, a to na podstawie art. 44 ust.1 a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (t.jedn. Dz.U. z 2019 r., poz 84 ze zm - dalej – ustawa o KRS), w brzmieniu obowiązującym w chwili zaskarżenia.
6. Postanowieniem z dnia 27 września 2018 r. (w sprawie o sygn. II GW 27/18) Naczelny Sąd Administracyjny, w trybie zabezpieczenia, wstrzymał wykonanie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 28 sierpnia 2018 r. nr 330/2018, działając na podstawie art. 388 § 1 w zw. z art. 398²¹ kodeksu postępowania cywilnego (dalej k.p.c.) w zw. z art. 44 ust. 3 ustawy o KRS.
7. Pomimo zaskarżenia uchwały KRS nr 330/2018 do Naczelnego Sądu Administracyjnego (pkt 5) i wstrzymania jej wykonania (pkt 6), a w związku z tym nie zakończenia postępowania – Prezydent RP wręczył akty powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, w tym w Izbie Cywilnej, w tym B.J., M.K. i J.M.–K. (pkt 3).
8. Następnie, postanowieniem z dnia 26 czerwca 2019 r. (w sprawie o sygn. II GOK 2/18), Naczelny Sąd Administracyjny, badając sprawę z wniosku Prokuratora Generalnego o umorzenie m.in. postępowania w sprawie odwołań od uchwały Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 28 sierpnia 2018 r. nr

330/2018 w przedmiocie przedstawienia (nieprzedstawienia) wniosków o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego, na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej TFUE) zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującym pytaniem prawnym: „1) Czy art. 2 w związku z art. 4 ust. 3 zdanie 3, art. 6 ust. 1, art. 19 ust. 1 TUE w związku z art. 47 KPP i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE oraz art. 267 akapit 3 TFUE należy interpretować w ten sposób, że: dochodzi do naruszenia zasady państwa prawnego oraz prawa do sądu i skutecznej ochrony sądowej, gdy ustawodawca krajowy usuwa z porządku prawnego stosowne przepisy o właściwości Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz o prawie wniesienia do tego sądu odwołania od uchwał Krajowej Rady Sądownictwa, a także wprowadza rozwiązanie, z którego wynika, że postępowania w sprawach wymienionych odwołań, wszczęte i niezakończone przed dniem wprowadzanych zmian (derogacji) podlegają umorzeniu z mocy prawa, co w rezultacie: - niweczy prawo do sądu w zakresie odnoszącym się do kontroli wymienionych uchwał Krajowej Rady Sądownictwa oraz kontroli prawidłowości przebiegu postępowań kwalifikacyjnych, w których zostały one podjęte? - a w sytuacji, gdy sąd krajowy pierwotnie właściwy w wymienionych sprawach, po skutecznym wszczęciu procedury kontroli wskazanych uchwał Krajowej Rady Sądownictwa wystąpił do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniami prejudycjalnymi, niweczy prawo do sądu również w zakresie, w jakim w indywidualnej sprawie zawisłej przed sądem (pierwotnie) właściwym do jej rozpoznania, pozbawia następnie ten sąd skutecznego inicjowania trybu prejudycjalnego przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz prawa oczekiwania na jego orzeczenie, co podważa unijną zasadę lojalnej współpracy?”

Naczelny Sąd Administracyjny odroczył rozpoznanie sprawy do czasu uzyskania przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej pytania prejudycjalnego.

Przedmiot postępowania

9. Problem zgodności z prawem i skuteczności powołania sędziów Sądu Najwyższego w opisanym trybie był i jest przedmiotem wątpliwości tak sądów, jak i przedstawicieli doktryny. Wyrazem tych wątpliwości, obok powołanego już postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego w przedmiocie pytania prejudycjalnego (pkt 8), były pytania prejudycjalne innych sądów (przykładowo: postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2019 r., sygn. III CZP 25/19; postanowienie Sąd Najwyższego z dnia 12 czerwca 2019 r., II PO 3/19; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2018 r., sygn. III PO 7/18). Także w wewnętrznym porządku krajowym podnoszona była legalność powołania sędziów Sądu Najwyższego (przykładowo - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2019 r., sygn. III KO 154/18).
10. Z opinii Rzecznika Generalnego TSUE, wydanej w dniu 27 czerwca 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, wynika m.in., że sędziowie wybrani przez organ krajowy, mający stać na straży niezależności sądów (Krajowa Rada Sądownictwa), który z uwagi na ustrojowy model jego ukształtowania oraz sposób działania nie daje rękojmi niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej, nie spełniają wymogów niezawisłości sędziowskiej ustanowionych w art. 47 Karty Praw Podstawowych.
11. Z uwagi na przedstawione okoliczności - w tym sposób przeprowadzenia procedury konkursowej oraz tryb powołania sędziów Sądu Najwyższego (pkt 3-8), wyrażane w orzecznictwie sądów wątpliwości co do ukształtowania składów orzekających złożonych z osób powołanych w tym trybie (pkt 9) oraz wątpliwości co do ustrojowego ukształtowania organu uprawnionego do wyłonienia spośród kandydatów osób przedstawionych Prezydentowi RP do powołania na stanowisko sędziego (pkt 10) - Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę powziął wątpliwości co do wykładni powołanych w treści

pytania prejudycjalnego przepisów prawa Unii Europejskiej. Wątpliwości te dotyczą tego, czy osoby powołane do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego z rażącym naruszeniem reguł prawa krajowego dotyczących powołania sędziów, w szczególności polegających na takich okolicznościach, w których powołani zostali B.J., M.K. i J.M.–K., mogą być uznane za sędziów w rozumieniu przepisów prawa unijnego; czy sąd w składzie złożonym z tak powołanych osób jest sądem, który może być uznany za sąd niezawisły, bezstronny i ustanowiony z mocy ustawy w rozumieniu prawa Unii Europejskiej; wreszcie - czy orzeczenie wydane przez taki sąd może być uznane za orzeczenie w rozumieniu przepisów prawa Unii Europejskiej, a w konsekwencji – jest orzeczeniem istniejącym w sensie prawnym.

12. Wyrażone wyżej wątpliwości wymagają oceny istnienia mandatu sędziowskiego tj. uprawnienia do zajmowania stanowiska sędziego i wykonywania władzy sędziowskiej. Mandat ten ma swoje umocowanie w akcie powołania wręczanym przez Prezydenta RP, po przeprowadzeniu postępowania konkursowego przed KRS i przedstawieniu przez KRS danej osoby z wnioskiem o powołanie do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego. W prawie krajowym nie ma odrębnej procedury, w ramach której możliwe byłoby podważenie mandatu sędziowskiego, który dana osoba uzyskała w wyniku wręczenia jej nominacji przez Prezydenta RP.
13. Skutki powołania do pełnienia urzędu sędziów Sądu Najwyższego przez B.J., M.K. i J.M.–K. będą miały istotne znaczenie dla oceny, czy sąd w składzie złożonym z tych osób jest sądem zapewniającym skuteczną ochronę prawną w rozumieniu art. 19 ust.1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej.
14. Zagadnienia wyrażone w pkt 12 i 13 są przedmiotem pytań prejudycjalnych innych sądów polskich (pkt 9). Nie dotyczą one jednak konsekwencji związanych z wydawaniem orzeczeń przez sądy w składach złożonych z osób, których mandat sędziowski jest kwestionowany. Tymczasem podzielenie przez TSUE przedstawianych wątpliwości rodzi pytanie o skutki działalności orzeczniczej tych osób tj. tego, czy orzeczenia Sądu Najwyższego wydane w

składach złożonych z osób powołanych na stanowiska sędziowskie z rażącym naruszeniem prawa, są orzeczeniami istniejącymi w sensie prawnym. Od rozstrzygnięcia tego zagadnienia zależy ocena, czy w niniejszej sprawie nadal istnieje prawomocny wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 kwietnia 2016 r. – a w związku z tym nadal rozpoznaniu podlega skarga kasacyjna wniesiona od tego wyroku; czy też wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. doszło do uchylecia powołanego wyżej wyroku sądu drugiej instancji – a w konsekwencji aktualnym obowiązkiem Sądu Apelacyjnego jest nadanie sprawie biegu i rozpoznanie apelacji od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia z dnia 10 czerwca 2014 r.

Związki niniejszej sprawy z prawem Unii Europejskiej

15. Wymienione w pytaniu przepisy prawa Unii Europejskiej znajdują zastosowanie nie tylko w postępowaniach przed sądami krajowymi, w których zastosowanie znajdują wprost lub pośrednio akty materialnego prawa unijnego. Państwa Członkowskie zobowiązane są – stosownie do treści art. 4 ust. 3 akapit pierwszy TUE - zapewnić na swym terytorium stosowanie i poszanowanie prawa Unii i na tej podstawie oraz zgodnie z postanowieniem art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii. Zadaniem Państw Członkowskich jest więc ustanowienie systemu środków i procedur zapewniających skuteczną kontrolę sądową w tych dziedzinach (zob. wyroki w sprawach: C-64/16, pkt 34; C-583/11, pkt 100-101). Istnienie skutecznej kontroli sądowej służącej zapewnieniu poszanowania prawa Unii jest uznawane za nieodłączną cechę państwa prawa (por. np. wyrok w sprawie C-72/15, pkt 73), a zasada skutecznej ochrony sądowej praw, jakie jednostki wywodzą z prawa Unii, do której odnosi się art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, stanowi zasadę ogólną prawa Unii wynikającą z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim, wyrażoną w art. 6 i art. 13 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka

i Podstawowych Wolności, aktualnie potwierdzoną w art. 47 Karty Praw Podstawowych UE (zob. wyroki w sprawach C-64/16, pkt 35; C-432/05, pkt 37; C-279/09, pkt 29-33). Art. 47 Karty wymaga, aby każdy, czyje prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, miał prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w jego postanowieniach. W konsekwencji – zasada skutecznej ochrony działa także w tych przypadkach, w których konieczne jest dokonanie oceny, czy Państwo Członkowskie wywiązało się z wymogu zapewnienia, by w dziedzinach objętych prawem Unii Europejskiej funkcjonowały organy będące sądami w rozumieniu tego prawa.

16. Po drugie, sposób powołania sędziów Sądu Najwyższego w oparciu o aktualnie obowiązujące w prawie krajowym reguły, wynikające stąd kształtowanie składów sądów, w powiązaniu z intencjonalnym działaniem władzy wykonawczej i ustawodawczej w ramach przeprowadzania tzw. „reformy wymiaru sprawiedliwości”, ma kluczowe znaczenie dla oceny statusu sędziego krajowego. Poddane pod rozstrzygnięcie Trybunału zagadnienie dotyczy nie tylko tego, czy Sąd Najwyższy w opisywanym składzie jest sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym uprzednio ustawą, lecz także skutków orzeczniczej działalności takiego sądu w systemie stosowania prawa, w tym związania sądów powszechnych aktami orzeczniczymi organów, co do których wątpliwe jest, czy są sądami w rozumieniu przepisów prawa Unii Europejskiej. Obejmuje także sytuację, w której w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości, w tym działalności orzeczniczej sądów – stanowiących swoisty system naczyń połączonych – współistnieć mogą sądy w składach powołanych zgodnie z prawem i z rażącym naruszeniem prawa, co przekłada się także na status sędziów tworzących sądy należycie obsadzone. Wreszcie, o ile przyjąć, że omawiane składy sądu zostały obsadzone z naruszeniem prawa, skutkiem czego nie są sądami niezawisłymi, bezstronnymi i ustanowionymi ustawą, czego konsekwencją jest przyjęcie, że wydane przez nich orzeczenia nie istnieją w sensie prawnym – to istotne staje się, czy ocena w tym zakresie

może należeć do sądu powszechnego spełniającego wymogi prawa Unii dla sądu, w stosunku do którego to Sąd Najwyższy sprawuje nadzór judykacyjny.

Powoduje to, że wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym w niniejszej sprawie jest dopuszczalne i stało się konieczne dla rozwoju prawa Unii w obszarze państwa prawnego oraz utrzymania Unii jako unii prawa w rozumieniu przyjętym w orzecznictwie TSUE.

Przepisy prawa polskiego

A/ przepisy **Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej** odnoszące się do zasady rządów prawa

Art. 2.

Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej.

Art. 7.

Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa.

Art. 8.

1. Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej.
2. Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej.

Art. 10.

1. Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej.
2. Władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały.

Art. 45.

1. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Art. 60.

Obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach.

Art. 77.

(...)

2. Ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw.

Art. 78.

Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarzania określa ustawa.

Art. 173.

Sądy i Trybunały są władzą odrębną i niezależną od innych władz.

Art. 174.

Sądy i Trybunały wydają wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej.

Art. 175.

1. Wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe.

Art. 178.

1. Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom.
2. Sędziom zapewnia się warunki pracy i wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi ich obowiązków.
3. Sędzia nie może należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej nie dającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

B/ Powoływanie sędziów Sądu Najwyższego

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej**Art. 179.**

Sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony.

a/ umocowanie Krajowej Rady Sądownictwa

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej

Art. 186.

1. Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

Art. 187.

1. Krajowa Rada Sądownictwa składa się z:

1) Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego i osoby powołanej przez Prezydenta Rzeczypospolitej,

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.

2. Krajowa Rada Sądownictwa wybiera spośród swoich członków przewodniczącego i dwóch wiceprzewodniczących.

3. Kadencja wybranych członków Krajowej Rady Sądownictwa trwa cztery lata.

4. Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa.

Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (t. jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 89)

Art. 9a.

1. Sejm wybiera spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych piętnastu członków Rady na wspólną czteroletnią kadencję.

2. Dokonując wyboru, o którym mowa w ust. 1, Sejm, w miarę możliwości, uwzględnia potrzebę reprezentacji w Radzie sędziów poszczególnych rodzajów i szczebli sądów.

3. Wspólna kadencja nowych członków Rady wybranych spośród sędziów rozpoczyna się z dniem następującym po dniu, w którym dokonano ich wyboru. Członkowie Rady poprzedniej kadencji pełnią swoje funkcje do dnia rozpoczęcia wspólnej kadencji nowych członków Rady.

(- w/w ustawa w brzmieniu obowiązującym do dnia 17 stycznia 2018 r. – zmiana wynikająca z nowelizacji zawartej w ustawie z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz.3):

Art. 11.

1. Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego wybiera spośród sędziów tego Sądu dwóch członków Rady.

- art. 11 w/w ustawy w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r. – uchylene ust. 2-4 wynikające z treści wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, Dz.U. z 2017 r., poz. 1183:

Art. 11.

1. Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego wybiera spośród sędziów tego Sądu dwóch członków Rady.

2. Zgromadzenie Ogólne Sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego wspólnie z przedstawicielami zgromadzeń ogólnych wojewódzkich sądów administracyjnych wybiera spośród sędziów sądów administracyjnych dwóch członków Rady.

3. Zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych wybiera spośród swego grona dwóch członków Rady.

4. Zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów wybiera spośród swego grona ośmiu członków Rady.

5. Zgromadzenie Sędziów Sądów Wojskowych wybiera spośród swego grona jednego członka Rady)

Art. 11a ust. 2

Podmiotami uprawnionymi do zgłoszenia kandydata na członka Rady jest grupa co najmniej: 1) dwóch tysięcy obywateli Rzeczypospolitej Polskiej, którzy ukończyli osiemnaście lat, mają pełną zdolność do czynności prawnych i korzystają z pełni praw publicznych; 2) dwudziestu pięciu sędziów, z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku”.

Art. 11b

1. Zgłoszenia kandydata dokonuje na piśmie pełnomocnik. Pełnomocnikiem jest osoba wskazana w pisemnym oświadczeniu pierwszych piętnastu osób z wykazu.

(...)

7. Do zgłoszenia kandydata przez podmiot, o którym mowa w art. 11a ust. 2 pkt 2, załącza się wykaz sędziów popierających zgłoszenie, zawierający ich imiona, nazwiska, miejsca służbowe, numery ewidencyjne PESEL i własnoręcznie złożone podpisy.

Art. 11c

Zgłoszenia kandydatów dokonane zgodnie z art. 11a i art. 11b Marszałek Sejmu niezwłocznie przekazuje posłom i podaje do publicznej wiadomości, z wyłączeniem załączników.

Art. 11d

1. Marszałek Sejmu zwraca się do klubów poselskich o wskazanie, w terminie siedmiu dni, kandydatów na członków Rady.

2. Klub poselski wskazuje, spośród sędziów, których kandydatury zostały zgłoszone w trybie art. 11a, nie więcej niż dziewięciu kandydatów na członków Rady.

3. Jeżeli łączna liczba kandydatów wskazanych przez kluby poselskie jest mniejsza niż piętnaście, Prezydium Sejmu wskazuje, spośród kandydatów zgłoszonych w trybie art. 11a, kandydatów w liczbie brakującej do piętnastu.

4. Właściwa komisja sejmowa ustala listę kandydatów, wybierając, spośród kandydatów wskazanych w trybie ust. 2 i 3, piętnastu kandydatów na członków Rady, z zastrzeżeniem, że na liście uwzględnia się co najmniej jednego kandydata wskazanego przez każdy klub poselski, który działał w terminie sześćdziesięciu dni od dnia pierwszego posiedzenia Sejmu kadencji, w trakcie której jest dokonywany wybór, o ile kandydat ten został wskazany przez klub w ramach wskazania, o którym mowa w ust. 2.

5. Sejm wybiera członków Rady na wspólną czteroletnią kadencję, na najbliższym posiedzeniu Sejmu, większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, głosując na listę kandydatów, o której mowa w ust. 4.

6. W przypadku niedokonania wyboru członków Rady w trybie określonym w ust. 5, Sejm wybiera członków Rady bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, głosując na listę kandydatów, o której mowa w ust. 4.

[...].

ustawa z dnia z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw:

art. 6

Mandat członków [KRS], o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji [RP], wybranych na podstawie przepisów dotychczasowych, trwa do dnia poprzedzającego rozpoczęcie kadencji nowych członków [KRS], nie dłużej jednak niż przez 90 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że ustał wcześniej w związku z upływem kadencji.

b/ inicjowanie procedury nominacyjnej na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego

ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2019 r., poz. 825)

Art. 31.

§ 1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, obwieszcza w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej "Monitor Polski" liczbę wolnych stanowisk sędziego przewidzianych do objęcia w poszczególnych izbach Sądu Najwyższego.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej

Art. 144.

1. Prezydent Rzeczypospolitej, korzystając ze swoich konstytucyjnych i ustawowych kompetencji, wydaje akty urzędowe.

2. Akty urzędowe Prezydenta Rzeczypospolitej wymagają dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, który przez podpisanie aktu ponosi odpowiedzialność przed Sejmem.

3. Przepis ust. 2 nie dotyczy:

(...)

17) powoływania sędziów,

(zgodnie z obowiązującą do dnia 3 kwietnia 2018 r. ustawą z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (t.jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 1254) i zawartym w tej ustawie art. 24, obwieszczenia w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej "Monitor Polski" o liczbie, przewidzianych do objęcia, stanowisk sędziego Sądu Najwyższego dokonywał Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego)

c/ przebieg procedury nominacyjnej

Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (t. jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 89)

Art. 3.

1. Do kompetencji Rady należy:

(...)

2) przedstawianie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej wniosków o powołanie sędziów w Sądzie Najwyższym, sądach powszechnych, sądach administracyjnych i sądach wojskowych oraz o powołanie asesorów sądowych w sądach administracyjnych;

(...)

Art. 35

1. Jeżeli na stanowisko sędziowskie zgłosił się więcej niż jeden kandydat, zespół opracowuje listę rekomendowanych kandydatów.

2. Przy ustalaniu kolejności kandydatów na liście zespół kieruje się przede wszystkim oceną kwalifikacji kandydatów, a ponadto uwzględnia:

1) doświadczenie zawodowe, w tym doświadczenie w stosowaniu przepisów prawa, dorobek naukowy, opinie przełożonych, rekomendacje, publikacje i inne dokumenty dołączone do karty zgłoszenia; 2) opinię kolegium właściwego sądu oraz ocenę właściwego zgromadzenia ogólnego sędziów.

3. Brak dokumentów, o których mowa w ust. 2, nie stanowi przeszkody do opracowania listy rekomendowanych kandydatów.

(ust. 3 tego przepisu został wprowadzony ustawą z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw - Dz.U. z 2018 r. poz. 1443)

Art. 37

1. Jeżeli na stanowisko sędziowskie zgłosił się więcej niż jeden kandydat, Rada rozpatruje i ocenia wszystkie zgłoszone kandydatury łącznie. W takim przypadku Rada podejmuje uchwałę obejmującą rozstrzygnięcia w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego w stosunku do wszystkich kandydatów.

(...)

Art. 43.

1. Uchwała Rady staje się prawomocna, jeżeli nie przysługuje od niej odwołanie.
2. Jeżeli uchwały, o której mowa w art. 37 ust. 1, nie zaskarżyli wszyscy uczestnicy postępowania, uchwała ta staje się prawomocna w części obejmującej rozstrzygnięcia o nieprzedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego tych uczestników postępowania, którzy nie wnieśli odwołań, z zastrzeżeniem art. 44 ust. 1b.

Art. 44.

1. Uczestnik postępowania 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 określonych w art. 3 ust. 2 pkt 2 niniejszej ustawy.

1a. ⁽³⁾ (utracił moc).

1b. Jeżeli uchwały, o której mowa w art. 37 ust. 1, w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego nie zaskarżyli wszyscy uczestnicy postępowania, staje się ona prawomocna w części obejmującej rozstrzygnięcie o przedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, a także w części obejmującej rozstrzygnięcie o nieprzedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia

urzędu sędziego Sądu Najwyższego tych uczestników postępowania, którzy nie wnieśli odwołań.

(...)

4. W sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego uchylene przez Naczelny Sąd Administracyjny uchwały Krajowej Rady Sądownictwa o nieprzedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego jest równoznaczne z przyjęciem zgłoszenia uczestnika postępowania, który wniósł odwołanie, kandydatury na wolne stanowisko sędziowskie w Sądzie Najwyższym, co do którego w dniu wydania orzeczenia przez Naczelny Sąd Administracyjny postępowanie przed Krajową Radą Sądownictwa nie zostało zakończone, a w przypadku braku takiego postępowania, na kolejne wolne stanowisko sędziowskie w Sądzie Najwyższym objęte obwieszczeniem.

(- art. 44 ust. 1b oraz ust.4 został uchylony ustawą z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów administracyjnych – Dz.U. z 2019 r., poz. 914;

- art. 44 w brzmieniu obowiązującym do dnia 27 lipca 2018 r. [nowelizacja ustawą z dnia z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw - Dz.U. z 2018 r. poz. 1443]:

1. Uczestnik postępowania 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 określonych w art. 3 ust. 2 pkt 2 niniejszej ustawy.

1a. W sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego odwołanie przysługuje do Naczelnego Sądu Administracyjnego. W sprawach tych odwołanie do Sądu Najwyższego nie przysługuje. Odwołanie do Naczelnego Sądu Administracyjnego nie może być oparte na zarzucie niewłaściwej oceny spełniania przez kandydatów kryteriów uwzględnianych przy podejmowaniu rozstrzygnięcia w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego.

2. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Przewodniczącego, w terminie dwutygodniowym od doręczenia uchwały z uzasadnieniem.

3. Do postępowania przed Sądem Najwyższym i Naczelnym Sądem Administracyjnym stosuje się przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 155, z 2017 r. poz. 2491 oraz z 2018 r. poz. 5 i 138) o skardze kasacyjnej. Przepisu art. 87¹ tej ustawy nie stosuje się.

- art. 44 w brzmieniu obowiązującym do dnia 17 stycznia 2018 r. [nowelizacja ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. z 2018 r., poz.3]:

1. Uczestnik postępowania 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 określonych w art. 3 ust. 2 pkt 2 niniejszej ustawy.

2. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Przewodniczącego, w terminie dwutygodniowym od doręczenia uchwały z uzasadnieniem.

3. Do postępowania przed Sądem Najwyższym stosuje się przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.) o skardze kasacyjnej. Przepisów art. 87¹ Kodeksu postępowania cywilnego nie stosuje się).

Art. 44a.

Rada przedstawia Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej uchwałę zawierającą wniosek o powołanie do pełnienia urzędu sędziego albo asesora sądowego wraz z uzasadnieniem i informacją o pozostałych kandydatach na stanowisko sędziowskie albo asesorskie wraz z oceną wszystkich kandydatów. Do uchwały dołącza się dokumentację postępowania w sprawie.

Ustawa z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. z 2019 r., poz. 914)

(...)

Art. 3.

Postępowania w sprawach odwołań od uchwał Krajowej Rady Sądownictwa w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego, wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, podlegają umorzeniu z mocy prawa.

Art. 4.

Ustawa wchodzi w życie po upływie 7 dni od dnia ogłoszenia.

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5 ze zm.)

Art. 30.

§ 1. Do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego może być powołana osoba, która:

- 1) posiada wyłącznie obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i publicznych;
- 2) nie była prawomocnie skazana za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe lub wobec której nie wydano prawomocnego wyroku warunkowo umarzającego postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego lub umyślnego przestępstwa skarbowego;
- 3) ukończyła 40 lat;
- 4) jest nieskazitelnego charakteru;
- 5) ukończyła wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskała tytuł magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej;
- 6) wyróżnia się wysokim poziomem wiedzy prawniczej;
- 7) jest zdolna, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego;
- 8) posiada co najmniej dziesięcioletni staż na stanowisku sędziego, prokuratora, Prezesa Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, jej wiceprezesa, radcy, albo przez co najmniej dziesięć lat wykonywała w Polsce zawód adwokata, radcy prawnego lub notariusza;
- 9) nie pełniła służby, nie pracowała ani nie była współpracownikiem organów bezpieczeństwa państwa, wymienionych w art. 5 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o

Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu.

§ 2. Wymagania, o których mowa w § 1 pkt 8, nie dotyczą osoby, która posiada tytuł naukowy profesora albo stopień naukowy doktora habilitowanego nauk prawnych i pracowała w polskiej szkole wyższej, Polskiej Akademii Nauk, instytucie naukowo-badawczym lub innej placówce naukowej.

§ 3. Staż lub wykonywanie zawodu, o których mowa w § 1 pkt 8, liczone są łącznie w przypadku zajmowania różnych stanowisk lub wykonywania różnych zawodów.

§ 4. Wymagania, o których mowa w § 1 pkt 9, stosuje się do osób urodzonych przed dniem 1 sierpnia 1972 r.

Art. 31.

(...)

§ 2. Każda osoba, która spełnia warunki do objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego, może zgłosić swoją kandydaturę Krajowej Radzie Sądownictwa w terminie miesiąca od dnia obwieszczenia, o którym mowa w § 1.

(ustawa z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (t.jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 1254), obowiązująca do dnia 3 kwietnia 2018 r.

Art. 16. § 1. *Do kompetencji Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego należy:*

(...)

2) *dokonywanie wyboru kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego;*

Art. 18. § 1. *Do kompetencji zgromadzenia sędziów izby Sądu Najwyższego należy:*

(...)

2) *opiniowanie kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego;*

Art. 22. § 1. *Do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego może być powołany ten, kto:*

1) *ma obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i publicznych;*

2) *jest nieskazitelnego charakteru;*

- 3) *ukończył wyższe studia prawnicze w Polsce i uzyskał tytuł magistra lub zagraniczne uznane w Polsce;*
- 4) *wyróżnia się wysokim poziomem wiedzy prawniczej;*
- 5) *jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego;*
- 6) ⁽³⁾ *ma co najmniej dziesięcioletni staż pracy na stanowisku sędziego, prokuratora, Prezesa Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, jej wiceprezesa lub radcy albo wykonywania w Polsce zawodu adwokata, radcy prawnego lub notariusza.*

Art. 24.

(...)

§ 2. Każdy, kto spełnia warunki do objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego, może zgłosić swoją kandydaturę w ciągu miesiąca od obwieszczenia, o którym mowa w § 1.

(...)

§ 4. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, po stwierdzeniu spełnienia warunków przez kandydata, przedstawia jego kandydaturę wraz z oceną kwalifikacji właściwej izbie Sądu Najwyższego.

§ 5. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego ustala termin Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego, na którym będzie prezentowana kandydatura. Jeżeli na wolne stanowisko sędziowskie zostanie zgłoszona więcej niż jedna kandydatura, rozpatrzenie wszystkich kandydatur odbywa się na tym samym posiedzeniu Zgromadzenia.

§ 6. Wyniki głosowania Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego o wyborze, nie więcej niż dwóch, kandydatów na wolne stanowisko sędziowskie, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego przekazuje Krajowej Radzie Sądownictwa).

d/ związane wydany orzeczeniem

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej

Art. 175.

1. Wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe.

Art. 177.

Sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach, z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów.

Art. 183.

1. Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania.

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5 ze zm.)

Art. 1.

Sąd Najwyższy jest organem władzy sędziowskiej, powołanym do:

1) sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez:

a) zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne,

b) kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej przez rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych;

Art. 26.

Do właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy rozpatrywanie skarg nadzwyczajnych (...)

art. 89.

§ 1. Jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie może być wniesiona skarga nadzwyczajna, o ile:

1) orzeczenie narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji lub

2) orzeczenie w sposób rażący narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, lub

3) zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego

- a orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

Kodeks postępowania cywilnego

Art. 379.

Nieważność postępowania zachodzi:

(...)

4) jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli w rozpoznaniu sprawy brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy;

Art. 398²⁰.

Sąd, któremu sprawa została przekazana, związany jest wykładnią prawa dokonaną w tej sprawie przez Sąd Najwyższy. Nie można oprzeć skargi kasacyjnej od orzeczenia wydanego po ponownym rozpoznaniu sprawy na podstawach sprzecznych z wykładnią prawa dokonaną w tej sprawie przez Sąd Najwyższy.

Art. 401.

Można żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności:

1) jeżeli w składzie sądu uczestniczyła osoba nieuprawniona albo jeżeli orzekał sędzia wyłączony z mocy ustawy, a strona przed uprawomocnieniem się wyroku nie mogła domagać się wyłączenia;

Pytanie 1

17. Unia Europejska jest Unią prawa, w której zadania gwarancji kontroli sądowej w jej porządku prawnym powierzone zostały nie tylko Trybunałowi, ale także sądom Państw Członkowskich. Konsekwencją tego jest obowiązek ustanawiania w prawie krajowym środków niezbędnych dla zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii Europejskiej. Statuowana art. 19 ust.1 akapit drugi TUE zasada skutecznej ochrony prawnej jest ogólną zasadą prawa Unii Europejskiej, a samo istnienie skutecznej ochrony sądowej, która służy poszanowaniu prawa unijnego, pozostaje nieodłączną cechą państwa prawa. Podstawowym wymogiem realizacji tej zasady jest obowiązek Państwa

Członkowskiego zapewnienia, aby organy należące do systemu środków odwoławczych tj. sądy w rozumieniu prawa unijnego, odpowiadały wymaganiom skutecznej ochrony sądowej (wyroki z dnia 27 lutego 2018 r., C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses p. Tribunal de Contas, pkt 33–37, i z dnia 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, LM, pkt 49–52).

18. „Sąd” w rozumieniu art. 19 ust.1 akapit drugi TUE musi spełniać kryteria odwołujące się do podstawy prawnej działania organu i jego niezawisłości oraz niezawisłości osób orzekających w nim jako sędziowie (wyroki z dnia 27 lutego 2018 r., C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses p. Tribunal de Contas, pkt 33–37, i z dnia 25 lipca 2018 r., C-216/18 PPU, LM, pkt 49–52). Winien być on ustanowiony i obsadzony zgodnie z prawem, w sposób zapewniający jego niezawisłość i bezstronność. Istotne jest nie tylko to, by sędziowie byli niezależni i bezstronni, ale także to, by procedura mianowania wywoływała takie wrażenie. Sąd powinien być zatem powołany zgodnie z przepisami dotyczącymi ustanowienia i właściwości sądów oraz wszelkimi innymi przepisami prawa krajowego, a ich naruszenie powoduje nieprawidłowość udziału sędziego w rozpatrywaniu sprawy (wyrok z dnia 23 stycznia 2018 r., C-639/16 P).
19. W opinii Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich (CCJE) dotyczącej pozycji sądownictwa i jego stosunku do innych władz państwowych w nowoczesnej demokracji, podkreśla się, że władza sądownicza tworzy część systemu konstytucyjnego państw demokratycznych, które podlegają rządowi prawa. To konstytucja stwarza wymiar sprawiedliwości, stąd stanowi o legitymacji sądownictwa jako całości. Przy rozstrzyganiu sporów każdy sędzia z osobna sprawuje swoją władzę w ramach wymiaru sprawiedliwości, czego konsekwencją jest to, że konstytucja stanowi także o legitymacji poszczególnych sędziów. Wynika stąd wniosek, że w celu wykonywania funkcji sądowych legitymizowanych na gruncie konstytucji, każdy sędzia musi uzyskać powołanie by stać się częścią systemu sądownictwa. To poprzez mianowanie zgodnie z konstytucją i innymi obowiązującymi przepisami sędzia

uzyskuje legitymację i uprawnienia mające źródło konstytucyjne, a więc uprawnienia pozwalające mu na stosowanie prawa stworzonego przez ustawodawcę. Istotne zatem jest, by każda decyzja dotycząca mianowania sędziego lub jego kariery była oparta na obiektywnych kryteriach, była podejmowana przez niezależny organ albo podlegała gwarancji, że została podjęta wyłącznie w oparciu o takie kryteria. Kryteria takie winny mieć charakter obiektywny, winny być wyznaczone prawem. Decyzje nominacyjne winny mieć charakter merytoryczny. Podkreślono przy tym, że konstytucyjna legitymacja sędziów nie może być podważona przez działania ustawodawcy lub władzy wykonawczej podejmowane w następstwie zmiany władzy politycznej.

20. Z kolei w Rekomendacji nr CM/Rec (2010)12 Komitetu Ministrów Rady Europy do państw członkowskich dotyczącej sędziów i ich: niezawisłości, odpowiedzialności i efektywności (z dnia 17 listopada 2010 r.) wskazano m.in., że decyzje dotyczące wyboru sędziów i kariery sędziowskiej powinny opierać się na obiektywnych, wyznaczonych prawem lub przez upoważniony organ kryteriach oraz powinny mieć charakter merytoryczny (pkt 44). Organ podejmujący decyzje o nominacji powinien być niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej, a zagwarantowanie jego niezależności wymaga, by co najmniej połowa z jego członków była sędziami wybieranymi przez innych przedstawicieli (pkt 46).
21. Uznać zatem należy, że sąd mający ustawową podstawę prawną (art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE), a tym samym ustanowiony uprzednio na mocy ustawy (art. 47 akapit drugi KPP), to sąd, do którego sędziów powołuje się zgodnie z właściwymi przepisami zawartymi w prawie krajowym. Z wymagania tego wynika zasada, że sędzia musi być mianowany zgodnie z prawem (wyrok z dnia 23 stycznia 2018 r., T-639/16 P, 18 FV p. Radzie Unii Europejskiej, pkt 68, i powołane w tym wyroku orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, dalej jako: „ETPCz”, wydane na tle art. 6 ust. 1 EKPCz).
22. Sąd ustanowiony niezgodnie z prawem będzie w sposób nieunikniony pozbawiony legitymacji wymaganej w społeczeństwie demokratycznym do

rozstrzygnięcia sporów prawnych. Ustanowienie sądu ustawą obejmuje zatem podstawę prawną samego istnienia „sądu”. Ze swej natury obejmuje proces powoływania sędziów w ramach krajowego systemu sądownictwa, który zgodnie z zasadą rządów prawa musi być prowadzony zgodnie ze stosowanymi regułami prawa obowiązującymi w danym czasie. Wymóg ustanowienia sądu ustawą jest immanentnie związany z wymogami dotyczącymi niezawisłości i bezstronności sądownictwa (wyrok ETPCz z dnia 12 marca 2019 r., sprawa Gudmundur Andri Astradsson p-ko Islandii, skarga nr 23674/18, pkt 97-98)

23. Naruszenie przepisów krajowych odnoszących się do ustanowienia i kompetencji organów sądowych skutkuje naruszeniem art. 6 ust.1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka, nie wymagającym dalszego badania, czy naruszenie zasady ustanowienia sądu ustawą skutkowało pozbawieniem rzetelnego procesu (wyrok ETPCz z dnia 12 marca 2019 r., sprawa Gudmundur Andri Astradsson p-ko Islandii, skarga nr 23674/18, pkt 100-103). Istotne zatem jest stwierdzenie, czy doszło w tym zakresie do naruszenia prawa krajowego, przy czym szczególne znaczenie mają naruszenia rażące. Dotyczą one naruszeń o fundamentalnym charakterze dotyczących ustanowienia sądu, a które stanowią część ustanowienia i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Mają one miejsce w szczególności wówczas, gdy można je przypisać innej gałęzi trójpodziału władz.

24. Skutki związane z rażącym naruszeniem reguł ustanowienia sądu nie są rozumiane jednolicie. W szczególności we wspólnej opinii odrębnej sędziów Lemmensa i Grito do wyroku ETPCz z dnia 12 marca 2019 r. w sprawie Gudmundur Andri Astradsson p-ko Islandii, skarga nr 23674/18, wskazano, że kluczowe znaczenie dla ich oceny ma rodzaj wad, które miały miejsce w procedurze kreacyjnej. Rozważenia bowiem wymaga istnienie granicy, po przekroczeniu której można uznać powołanie sędziów za „nieakt”. Składający opinię odrębną sędziowie przyjęli, że dopóty, dopóki powołanie osoby na funkcję sędziego nie zostanie unieważnione, jest ona w pełni wyposażona w kompetencje przynależne pełnionej funkcji. Wymaga tego zasada pewności

prawa. Tym niemniej, także zdaniem składających zdanie odrębne, zachodzą szczególne przypadki, w których naruszenia będą tego rodzaju, że samo w sobie przesadzają o niewystarczalności umocowania składu sądu. Tak będzie m.in. wówczas, gdy brak poszanowania norm prawa krajowego w zakresie powoływania sędziów prowadzi w konsekwencji do zasiadania w składzie sądu osoby, która nie ma (bądź nie ma już) statusu sędziego (Posokhov przeciwko Rosji, nr 63486/00, § 43, ETPC 2003-IV; Fedotova przeciwko Rosji, nr 73225/01, § 40-41, 13 kwietnia 2006 r.; Ilatovskiy przeciwko Rosji, nr 6945/04, § 39-41, 9 lipca 2009 r.; Gorguiladze przeciwko Gruzji, nr 4313/04, § 72-74, 20 października 2009 r.; Pandjikidze i Inni przeciwko Gruzji, nr 30323/02, § 108-110, 27 października 2009 r.; Zakharkin przeciwko Rosji, nr 1555/04, § 149-151, 10 czerwca 2010 r.); lub nie mogła zostać powołana na urząd sędziego (Ilatovskiy, op.cit., § 40).

Kontekst krajowy

25. W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak w samym postępowaniu nominacyjnym, w którym doszło do powołania B.J., M.K. i J.M.–K. do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, jak i w ukształtowaniu ustawowym ram postępowania nominacyjnego do Sądu Najwyższego, doszło do rażącego naruszenia reguł prawa polskiego dotyczących powoływania sędziów.
26. Zgodnie z art. 179 Konstytucji, sędziowie w Polsce są powoływani przez Prezydenta RP, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. Konieczne jest zatem współdziałanie – w ujęciu chronologicznym – dwóch konstytucyjnych organów państwa, które wzajemnie się dopełniają (tak: postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 czerwca 2008 r., Kpt 1/08, OTK-A 2008, nr 5, poz. 97, oraz wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 maja 2012 r., K 7/10, OTK-A 2012, nr 5, poz. 48, i z dnia 5 czerwca 2012 r., K 18/09, OTK-A 2012, nr 6, poz. 62). W ramach wypełnienia tej normy konstytucyjnej, rzeczą władzy ustawodawczej jest takie ukształtowanie działania wskazanych wyżej organów, by możliwe było

zapewnienie realizacji celu związanego z ukształtowaniem sądów jako podmiotu odrębnego i niezależnego od innych władz (art. 10 Konstytucji), przy zagwarantowaniu niezawisłości i bezstronności sędziów (art. 178 Konstytucji). Istotny z tego punktu widzenia jest status Krajowej Rady Sądownictwa, w tym skład osobowy tego organu i sposób wyłaniania członków KRS.

27. Art. 187 Konstytucji określił skład KRS przesądzając, że ma on wymiar „ponadkorporacyjny”. W jej skład wchodzi przedstawiciele władzy wykonawczej i ustawodawczej oraz przedstawiciele środowiska sędziowskiego. Spośród jej członków wybieranych przepis wyraźnie wskazał, iż posłów i senatorów – członków KRS wybiera, odpowiednio, Sejm i Senat. Pomimo braku wskazania w przepisie sposobu wyboru piętnastu członków spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, w dotychczasowej praktyce konstytucyjnej nie budziło wątpliwości, że wybór ten jest dokonywany przez organy przedstawicielskie sędziów. Takie rozumienie znalazło swój wyraz w art. 11 ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r.
28. Utworzenie w 1989 r. Krajowej Rady Sądownictwa było wynikiem doświadczeń historycznych i potrzebą wynikającą z transformacji ustrojowej. Stanowiło realizację idei odejścia od upolitycznienia wymiaru sprawiedliwości. Sama Rada została powołana do ochrony zasady niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów. Urzeczywistnienie tej zasady i umocowanie KRS w roli strażnika niezależności sądów i niezawisłości sędziów znalazło wyraz w Konstytucji RP z 1997 r. Warunkiem realizacji wyznaczonego Konstytucją zadania Rady, w tym także w zakresie decydowania o personalnej obsadzie stanowisk sędziowskich, jest zachowanie niezależności KRS względem innych organów władzy. Tym należy tłumaczyć przyjęte w art. 187 Konstytucji RP, znajdujące oparcie w praktyce konstytucyjnej, rozwiązanie, że wchodzący w skład KRS sędziowie wybierani są przez gremia sędziowskie. Rozwiązanie takie w pełni realizowało zakaz nadmiernej ingerencji ustawodawcy w konstytucyjnie ukształtowany system kreowania składu i funkcji tego organu.

29. Obowiązujące od dnia 17 stycznia 2018 r. rozwiązanie, zawarte w art. 9a ustawy o KRS, pozostaje w rażącej sprzeczności z dotychczasowymi, demokratycznymi standardami. Wprowadza polityczną procedurę przy kształtowaniu składu tego organu w zakresie dotyczącym reprezentantów środowiska sędziowskiego. Decyduje o tym nie tylko sama reguła wyboru sędziów – członków KRS przez czynnik polityczny, lecz także szczegółowe rozwiązania w procedurze wyłaniania kandydatów na tych członków: 1) oddanie wyboru klubom poselskim (art. 11d ust.1 i 2 ustawy), 2) oddanie selekcji kandydatów Prezydium Sejmu i komisji sejmowej (art. 11d ust. 3 i 4 ustawy). Przyjęte, szczegółowe rozwiązania powodują, że sędziowie wybrani do KRS nie są przedstawicielami środowiska sędziowskiego. Procedura nie zapewnia realizacji zasady reprezentatywności tego środowiska i udziału sędziów w wyłonieniu spośród siebie kandydatów. Wpływu politycznego na wybór sędziów – członków KRS nie neutralizuje przewidziany art. 11d ust 5 sposób głosowania nad listą kandydatów większością kwalifikowaną. Jednocześnie bowiem w art. 11d ust.6 przewiduje się alternatywę dokonania wyboru bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (na wypadek braku wyboru przy zastosowaniu większości kwalifikowanej). Przyjęte rozwiązanie umożliwia każdej większości sejmowej swobodny wybór preferowanych przez siebie kandydatów.
30. Arbitralność decyzji politycznej przy wyborze spośród sędziów członków KRS oraz domniemanie o ich powiązaniu z czynnikiem politycznym znajduje potwierdzenie w dążeniu władzy wykonawczej i ustawodawczej do utajnienia list sędziów, którzy udzielili poparcia kandydatom (stosownie do przewidzianej art. 11a i 11 b ustawy o KRS procedury zgłaszającej). W art. 11 c tej ustawy wprost wskazano, że zgłoszenia kandydatów podaje się do wiadomości publicznej z wyłączeniem załączników, zawierających listy poparcia. Po drugie, ostatecznym wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 czerwca 2019 r. (sygn.. I OSK 4282/18) oddalono skargę kasacyjną Szefa Kancelarii Sejmu RP od wyroku uchylającego decyzję w części odmawiającej

udostępnienia załączników do zgłoszeń kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa. NSA wyraził pogląd, że z treści art. 11c ustawy z 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa nie wynika, aby załączniki te oraz ich treść nie wchodziły w zakres publicznego prawa podmiotowego do informacji publicznej, a wynika jedynie to, że Marszałek Sejmu w toku toczącego się postępowania, nie jest obowiązany podać tych załączników do publicznej wiadomości. Konstrukcja tego przepisu nie daje podstaw do przyjęcia, że zawarto w nim normę stanowiącą podstawę ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej. Tym samym Sąd prawomocnie przesądził o obowiązku ujawnienia tych list. Przedmiotowy wyrok nie został do chwili obecnej wykonany, a pretekstem tego ma być wszczęcie przez Prezesa Urzędu Danych Osobowych (wybieranego przez czynnik polityczny) postępowania wobec Kancelarii Sejmu w sprawie dotyczącej przetwarzania danych osobowych sędziów zawartych w wykazie sędziów popierających zgłoszenia kandydatów do Krajowej Rady Sądownictwa. Do czasu wydania decyzji kończących postępowania Prezes UODO zobowiązał Kancelarię Sejmu do ograniczenia przetwarzania danych osobowych w wyżej wymienionych sprawach (<https://uodo.gov.pl/pl/138/1127>).

31. W rezultacie ustawa o obecnym kształcie nie zawiera należytych gwarancji funkcjonowania KRS w sposób zgodny ze standardem niezależności sądów i niezawisłości sędziów, w tym w procesie nominacyjnym na stanowiska sędziowskie. W zakresie wyboru sędziów do KRS ustawa narusza art. 187 Konstytucji RP, a nadto zasadę podziału władzy i równoważenia się władz (art. 10 ust.1 Konstytucji RP), zasadę niezależności sądów (art. 173 Konstytucji RP) i niezawisłości sędziów (art. 178 Konstytucji RP). W tej części, wprowadzając wybór sędziów do KRS przez czynnik polityczny, ustawa pozostaje w sprzeczności ze standardami niezawisłości sędziów i niezależności sądów wyprowadzanymi z art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.
32. Przebudowując funkcjonowanie Krajowej Rady Sądownictwa oraz Sądu Najwyższego, władze wykonawcza i ustawodawcza doprowadziły do

wylączenia z mechanizmu kontroli w toku procedury nominacyjnej elementów związanych z wymaganiami stawianymi kandydatom na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego. Jakkolwiek zachowano deklarowane standardy, którym ma odpowiadać kandydat do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego, w tym dotyczące nieskazitelnego charakteru i wyróżnianie się wysokim poziomem wiedzy prawniczej (art. 30 § 1 pkt 4 i 5 ustawy o Sądzie Najwyższym), to jednocześnie wyeliminowano z procedury konkursowej te etapy, które związane były z kontrolą tych wymogów. W uprzednio przyjętych rozwiązaniach kandydaci do objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego poddani byli ocenie kwalifikacyjnej zarządzanej przez Prezesa Sądu Najwyższego (art. 24 § 4 ustawy z dnia 23 listopada o Sądzie Najwyższym) oraz byli opiniowani przez Zgromadzenie Sędziów Izby Sądu Najwyższego (art. 24 § 4, art. 18 § 1 tej ustawy) i wybierani przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego (art. 16 § 1 tej ustawy). Takie unormowanie tworzyło gwarancję kontroli wymogom stawianym przez kandydatów do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego, obiektywizowało kryteria wyboru, odwoływało się do kryteriów o charakterze merytorycznym i czyniło jawnym, czy w procesie nominacyjnym kryteria merytoryczne zostały zachowane.

33. Aktualnie obowiązujące rozwiązania wyłączyły z procesu nominacyjnego na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego udział czynnika sędziowskiego (opiniowanie przez zgromadzenia sędziów Sądu Najwyższego) oraz element związany ze sprawdzeniem kompetencji etycznych i merytorycznych kandydatów. Oceny w tym zakresie oddane zostały arbitralnej decyzji Krajowej Rady Sądownictwa, która w procesie nominacyjnym ma – z natury rzeczy – ograniczone możliwości weryfikacji spełnienia tych wymogów. Dodatkowo, przy braku opiniowania przez zgromadzenia sędziów oraz braku opinii kwalifikacyjnej, wybór kandydata do pełnienia funkcji sędziego Sądu Najwyższego jest nieweryfikowalny - tak co do spełnienia kryteriów ustawowych o charakterze merytorycznym, jak i tego, jakimi kryteriami

kierowała się Rada przy dokonywaniu wyboru. Skutkuje to brakiem jawności dla opinii publicznej przyczyn dokonanego wyboru, a w konsekwencji – podważeniem wiarygodności i legitymacji wybranego kandydata do sprawowania urzędu sędziego Sądu Najwyższego.

34. Skutkiem przyjętych rozwiązań, tak opisanych w pkt 27-31 jak i w pkt 32-33, jest arbitralność decyzji organu powołanego do wskazania Prezydentowi kandydatów do objęcia stanowiska Sądu Najwyższego, ukształtowanego politycznie i nie spełniającego gwarancji wypełniania zadań określonych art. 186 Konstytucji RP.
35. Przepisy ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, dla zapewnienia kandydatom uczestniczącym w postępowaniu nominacyjnym ochrony ich praw, w tym prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60 Konstytucji RP) oraz prawa do sądu w każdej indywidualnej sprawie (art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji, por. w związku z tym wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK-A 2008, nr 4, poz. 63), przewidziały sądowa kontrolę – pod kątem zgodności z prawem – uchwał Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie wystąpienia do Prezydenta RP z wnioskiem o powołanie do pełnienia urzędu sędziego (art. 44 ustawy o KRS). Kontrola ta, o ile zostanie zainicjowana przez osoby zainteresowane, ma fundamentalne znaczenie także dla samej legitymacji sędziów do sprawowania urzędu (w tym związanych z jawnością postępowania kwalifikacyjnego) oraz budowania zaufania do sądu.
36. Opisane w pkt 35 procedury kontrolne były sukcesywnie ograniczane przez władze wykonawczą i ustawodawczą. Już w toku postępowania kwalifikacyjnego, w wyniku którego do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego zostali powołani m.in. B.J., M.K. i J.M.–K., do art. 44 ustawy o KRS wprowadzono ust. 1b przewidujący, że uchwała KRS w części obejmującej rozstrzygnięcie o przedstawieniu wniosku o powołanie do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego staje się prawomocna, o ile uchwały nie zaskarżyli wszyscy uczestnicy postępowania. Tym samym

wprowadzono regulację, która w zamierzeniu miała wyłączyć kontrolę sądową postępowania konkursowego, stwarzając jedynie pozór istnienia efektywnego środka odwoławczego. Dla wstrzymania skutku prawomocności wskazania kandydata Prezydentowi wymagała wniesienia odwołania przez wszystkich uczestników, także tych, dla których uchwała była korzystna tj. wskazanych do pełnienia urzędu sędziego.

37. Elementy kształtujące system powołania sędziów, tak dotyczące umocowania KRS jak i mechanizmów kontrolnych, opisane w pkt 27-36, nie spełniają standardów gwarantujących zachowanie podziału i równowagi władz, niezależności sądów i niezawisłości sędziów oraz równego dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach. W tym zakresie pozostają w sprzeczności z przepisami rangi konstytucyjnej. Naruszają reguły ustanowienia i kompetencji organów sądowych, co skutkuje naruszeniem art. 6 ust.1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka. W rażący sposób prowadzą do naruszenia gwarancji ukształtowania sądu jako ustanowionego na mocy ustawy w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych.
38. Sposób ukształtowania ustawowych ram postępowania nominacyjnego do Sądu Najwyższego i kolejne działania czynnika politycznego, ukierunkowane na poszczególne instytucje tworzące kształt postępowania kwalifikacyjnego, wskazują na planowe, intencjonalne i jednocześnie reaktywne postępowanie, w celu zapewnienia czynnikowi politycznemu realnego i wyłącznego wpływu na dobór osób, które mają objąć stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Dla wykonywania zadania konstytucyjnego Krajowa Rada Sądownictwa musi być wolna od wpływów organów ustawodawczych i wykonawczych. Tymczasem sposób jej powoływania, w tym wybór sędziów – członków KRS wskazuje, że w zdecydowanej większości Rada składa się z członków reprezentujących władzę wykonawczą i ustawodawczą. Rozwiązania przyjęte w procedurze nominacyjnej pozwalają jednocześnie na arbitralność przy podejmowanych decyzji o wskazaniu Prezydentowi kandydatów do powołania do objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego (pkt 32-33) oraz wyłączenie

mechanizmów kontroli jej legalności (pkt 35-36). W rezultacie władze wykonawcza i ustawodawcza uzyskały wyłączny wpływ na powołanie sędziów Sądu Najwyższego. Tym samym doszło do strukturalnego niedostatku godzącego w istotę niezawisłości sędziowskiej oraz zapewnienie, by sądy odpowiadały wymaganiom skutecznej ochrony sądowej – w rozumieniu art. 19 ust.1 akapit drugi TUE.

39. Niedostatku tego nie sankcjonuje wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r. (K 12/18), stwierdzający m.in., że art. 9a ustawy o KRS, dotyczący powołania sędziów będących członkami tego organu przez Sejm, jest zgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji RP. Jakkolwiek z mocy art. 190 ust.1 Konstytucji orzeczenia Trybunału mają – w porządku krajowym - moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, to nie zmienia to konieczności oceny składu KRS i sposobu jej powoływania na gruncie przepisów prawa traktatowego. O ile bowiem - na skutek wadliwości ustrojowego ukształtowania i sposobu działania organu krajowego stojącego na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej, mającego zasadnicze znaczenie w procesie nominacyjnym sędziów - powołany sędzia nie daje rękojmi niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej, to skutkiem tego jest brak po stronie sędziego legitymacji do orzekania i brak możliwości uznania, że sąd orzekający z jego udziałem jest sądem niezależnym i niezawisłym, ustanowionym zgodnie z ustawą w rozumieniu prawa Unii Europejskiej. Tym samym powołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie zawiera elementów istotnych z punktu widzenia wymogów stawianych sądowi w świetle prawa Unii Europejskiej.
40. W toku postępowania nominacyjnego, w wyniku którego powołanie do objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego B.J., M.K. i J.M.–K., doszło do dalszych naruszeń przepisów prawa krajowego. W pierwszej kolejności odnotować należy, że obwieszczenie o wolnych stanowiskach sędziowskich z dnia 24 maja 2018 r. zostało dokonane przez Prezydenta RP bez kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów.

41. Prawo do ogłoszenia w Monitorze Polskim obwieszczenia dotyczącego liczby wolnych stanowisk sędziego przewidzianych do objęcia w poszczególnych izbach Sądu Najwyższego jest nową kompetencją Prezydenta, przydaną na mocy art. 31 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym. Ta kompetencja nie została wskazana w art. 144 ust.3 Konstytucji RP w zakresie prerogatyw, co skutkuje oczywistym przyjęciem, że wykonanie przedmiotowego uprawnienia wymagało kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, zgodnie z art. 144 ust.2 Konstytucji RP. Dyrektywa zawarta w art. 144 ust.2 Konstytucji ma rangę zasady konstytucyjnej. W konsekwencji ustawodawca nie może jej ani zmieniać, ani modyfikować, wskazując akty urzędowe, które wymagają uzyskania kontrasygnaty oraz te, które ze wspomnianego wymogu są zwolnione. Art. 144 ust. 2 Konstytucji RP ustanawia domniemanie kontrasygnaty aktów urzędowych Prezydenta. Wymagana jest ona dla każdego aktu urzędowego poza aktami *expressis verbis* wymienionymi w art. 144 ust. 3 Konstytucji RP.
42. Włączenie do katalogu prerogatyw każdej nowej kompetencji przyznanej Prezydentowi RP przez ustawę wymaga każdorazowej nowelizacji art. 144 ust.3 Konstytucji, polegającej na dodaniu tej kompetencji do zawartego w tym przepisie katalogu. W zakresie kompetencji dotyczącej władzy sądowniczej jest to tym bardziej konieczne, bowiem dotyczy sfery gwarantującej władzy wykonawczej wpływ na funkcjonowanie sądów. Analogiczna argumentacja została zawarta w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 marca 2006 r. (K 4/06), w którym Trybunał orzekł niekonstytucyjność przepisu przyznającego Prezydentowi kompetencje do powołania i odwołania przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji. W orzeczeniu tym Trybunał odrzucił możliwość przyjmowania na gruncie obowiązującej Konstytucji koncepcji prerogatyw pochodnych i analogicznych
43. Brak kontrasygnaty oznacza, że akt urzędowy Prezydenta nie wywiera skutków prawnych. Tym samym organy państwa, do których akt ten jest skierowany, nie mogą go realizować – nie mogą być ogłaszane w oficjalnych organach

publikacyjnych, nie mogą stanowić podstawy do podjęcia czynności wykonawczych. Skoro zatem akt urzędowy inicjujący procedurę powołania sędziów Sądu Najwyższego, jako niekontrasygnowany, jest nieważny, to nieważna jest cała procedura nominacyjna zakończona aktami powołania sędziów przez Prezydenta RP.

44. W pkt 36 wskazano na działania władzy wykonawczej i ustawodawczej zmierzające do wyłączenia kontroli legalności uchwały KRS. Niezależnie od tego naruszenia, już w toku samej procedury nominacyjnej doszło do dalszego naruszenia. Na skutek odwołania złożonego od uchwały nr 330/18 z dnia 28 sierpnia 2018 r. (pkt 5) Naczelny Sąd Administracyjny wydał postanowienie o wstrzymaniu wykonania tej uchwały (pkt 6) oraz wyraził wątpliwości w kwestii zgodności regulacji ustawowych z prawem Unii Europejskiej występując w tym zakresie z pytaniem do TSUE (pkt 7). Wręczenie w takich okolicznościach aktu powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego wskazuje na działanie Prezydenta RP z założeniem, że wykonanie prerogatywy z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP doprowadzi do nieodwracalnych skutków prawnych w postaci niepodważalnego powołania do pełnienia urzędu sędziego mimo ewentualnego stwierdzenia wad prawnych postępowania nominacyjnego. Takie działanie nie jest działaniem na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP) oraz narusza zasadę poszanowania kompetencji władzy sądowniczej (art. 10 Konstytucji RP).
45. Niezależnie od tego, intencjonalne działanie mające wykluczyć możliwość kontroli legalności o powołaniu sędziów, obrazuje dalsze postępowanie władz wykonawczej i ustawodawczej. Na mocy ustawy z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych, z dniem 23 maja 2019 r., wyłączono w ogóle możliwość zaskarżania uchwał KRS w sprawach indywidualnych dotyczących powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego. Przepis przejściowy tej ustawy przewidywał, że postępowania w sprawach tych

odwołań, wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie ustawy, podlegają umorzeniu z mocy prawa.

46. Wskazane w pkt 44 i 45 uchybienia były jedną z podstaw pytań prejudycjalnych formułowanych przez inne sądy, w tym Sąd Najwyższy w sprawie II PO 3/19 i w sprawie III CZP 25/19. Stąd aktualna pozostaje argumentacja w nich zawarta.
47. Przywołane uchybienia, tak natury strukturalnej jak i wynikające z czynności faktycznych, dają podstawy do stwierdzenia, że opisane naruszenia miały charakter rażący. Dotyczą kwestii o charakterze fundamentalnym, o ile uwzględnić ich znaczenie dla zachowania niezależności sądownictwa. W ich wyniku władze wykonawcza i ustawodawcza uzyskały w istocie wyłączny wpływ na obsadę stanowisk sędziowskich. Uwzględnić także należy, że będące podstawą niniejszego pytania okoliczności ograniczają rozważania do sfery związanej z powoływaniem sędziów. Tym niemniej wskazać należy, że działania ukierunkowane na podporządkowanie władzy sądowniczej pozostałym władzom dotyczyły także innych kwestii, takich jak: oddziaływania na sędziów poprzez nowo utworzony model sądownictwa dyscyplinarnego (czego w części dotyczy kontrola Trybunału w połączonych sprawach C-585/18, C-624-18 i C 625-18), zmiany związane z funkcjonowaniem Trybunału Konstytucyjnego, zmiany związane ze sposobem powoływania przez Ministra Sprawiedliwości prezesów sądów, czy też działania faktyczne polegające na dyskredytacji sędziów. Świadczy to o działaniu planowym i intencjonalnym, ukierunkowanym na uzyskanie przez władzę wykonawczą i ustawodawczą wyłącznego wpływu na sferę orzeczniczą wykonywaną przez wymiar sprawiedliwości, a realizując ten cel poszczególne organy władzy wykonawczej i ustawodawczej podejmują czynności w ramach swoistego podziału ról. Potwierdza to fakt, iż działania te mają także charakter reaktywny - są podejmowane jako reakcja na działalność orzeczniczą sądów, czego przykładem jest chociażby uchwalenie ustawy z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa (...) przewidującej umorzenie

postępowania odwoławczych od uchwał KRS w przedmiocie powołania do pełnienia urzędu sędziego Sądu Najwyższego.

48. W tych warunkach, w ocenie Sądu Apelacyjnego, istnieją poważne wątpliwości co do możliwości zachowania niezawisłości i bezstronności przez osobę powołaną na urząd sędziego w opisanej procedurze. W konsekwencji wątpliwości te dotyczą tego, czy powołane osoby są sędziami w rozumieniu prawa europejskiego, a sądy orzekające z ich udziałem są sądami niezawisłymi, bezstronnymi i ustanowionymi zgodnie z prawem w rozumieniu prawa Unii Europejskiej.

Pytanie 2

49. Zagadnienie przedstawione w pytaniu pierwszym było przedmiotem pytań prejudycjalnych innych sądów polskich. W każdym z tych pytań podstawa ich formułowania wiązała się ze skonkretyzowanym aspektem działalności sędziów powołanych w opisanych wcześniej warunkach oraz sądów działających z ich udziałem. W tym sensie dotyczyły one skonkretyzowanego skutku twierdzonych naruszeń. Przedmiotem tych pytań nie były jednak rozważania co do bezpośrednich skutków działalności orzeczniczej nowo powołanych sędziów, jakkolwiek zagadnienie to pojawia się w tle pytania zadanego przez Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 21 maja 2019 r. w sprawie III CZP 25/19.
50. Tymczasem pozytywna odpowiedź na zagadnienie postawione w pierwszym pytaniu musi rodzić wątpliwości co do skutków prawnych czynności (w tym orzeczniczych) podejmowanych przez organ nie będący sądem ustanowionym zgodnie z prawem w rozumieniu prawa Unii Europejskiej. Kwestia ta ma charakter fundamentalny, o ile zważyć, że aktualnie w systemie wymiaru sprawiedliwości współistnieją sądy powołane zgodnie z prawem i sądy nie spełniające tych wymogów. Tym samym, w ramach realizacji obowiązku ustanowienia w prawie krajowym środków niezbędnych dla zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w

dziedzinach objętych prawem Unii Europejskiej (art. 19 ust.1 akapit drugi TUE), w rozpoznaniu konkretnej sprawy udział biorą – na poszczególnych etapach postępowania – sądy w rozumieniu prawa Unii i sądy nie spełniające tych wymogów. Tym samym powstaje problem, czy już sam fakt, że przy prawomocnym rozstrzygnięciu sprawy sądowej, na jednym z etapów postępowania, brał udział sąd nie będący sądem w rozumieniu prawa unijnego powoduje, że zostały naruszone prawa strony do rozpoznania sprawy przez sąd niezawisły, bezstronny i ustanowiony zgodnie z ustawą. Problem ten uzyskuje szczególną wagę jeżeli zważyć, że wada dotyczy sędziów i sądu ostatniej instancji państwa członkowskiego.

51. Prawidłowe ukształtowanie sądu w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości Państwa Członkowskiego ma charakter służebny wobec gwarancji zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej (art. 19 ust.1 akapit drugi TUE). Ma charakter gwarancyjny dla realizacji prawa do sądu wynikającego z art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz przewidzianego art. 6 ust.1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka. Tym samym należy przyjąć, że jednostka ma prawo do rozpoznania jej sprawy przez sąd należycie obsadzony na każdym etapie postępowania. Przyjmuje się zatem, że w przypadku wątpliwości co do prawidłowości składu orzekającego w pierwszej instancji, zarzut oparty na nieprawidłowym składzie orzekającym, jako dotyczący bezwzględnej przeszkody procesowej, winien być badany przez sąd odwoławczy z urzędu (wyrok z dnia 1 lipca 2008 r., Chronopost i La Poste/UFEX i in, C-341/06 P i C-342/06 P, Eu:C:2008:375,pkt 44-50).
52. Orzecznictwo sądów europejskich nie daje odpowiedzi na pytanie, czy w przypadku, w którym do rażącego naruszenia doszło przy powołaniu sądu ostatniej instancji, to sądy niższego rzędu, w toku dalszego rozpoznania sprawy, mogą dokonać oceny prawidłowości ukształtowania składu sądu orzekającego, w tym tego, czy organ wydający orzeczenie jest sądem w rozumieniu przepisów prawa unijnego. Postulować należy istnienie takiego uprawnienia sądu niższego rzędu, skoro jest on sądem nie tylko krajowym, lecz

także sądem unijnym, zobowiązanym do stosowania przepisów prawa Unii Europejskiej, w tym dotyczących gwarancji ochrony sądowej.

53. W tym kontekście istotne znaczenie ma ocena, czy naruszenie reguł związanych z powołaniem sędziego i ukształtowania sądu skutkuje tym, że wydane przez taką osobę, pełniącą urząd sędziego, orzeczenia są bezprawne. Przy przyjęciu koncepcji, że dopóki powołanie osoby na funkcję sędziego nie zostanie unieważnione jest ona w pełni wyposażona w kompetencje przynależne pełnionej funkcji, brak byłoby podstaw do kwestionowania wydanego orzeczenia jako nieistniejącego. Tym niemniej zważyć należy, że w orzecznictwie ETPCz wyodrębniono sytuacje, w których waga naruszeń norm prawa krajowego w zakresie powoływania sędziów skutkuje przyjęciem, że w składzie sądu zasiadają osoby, które nie mają statusu sędziego bądź nie mogły być powołane na urząd sędziego. Skoro wymóg ustawowego uregulowania podstaw funkcjonowania sądów obejmuje także sposób wyznaczenia składu orzekającego w konkretnej sprawie, to dochodzi do naruszenia prawa do „sądu ustanowionego ustawą” jeżeli w składzie orzekającym znajdują się członkowie nieupoważnieni w myśl prawa krajowego do pełnienia ich funkcji (wyrok w sprawie Posokhov p. Rosji z dnia 4 marca 2003 r., skarga nr 63486/00; wyrok w sprawie Moskovets p. Rosji z dnia 23 kwietnia 2009 r., skarga nr 14370/03; wyrok w sprawie Sevanstyanov p. Rosji w dnia 14 czerwca 2011 r., skarga nr 75911/01). Konsekwencją uznania, że w skład organu wydającego orzeczenie wchodziły osoby nie będące sędziami musi być uznanie, że orzeczenie to nie jest orzeczeniem istniejącym w znaczeniu prawnym w rozumieniu przepisów prawa Unii Europejskiej.

Kontekst krajowy

54. Opisane w pkt 25-47 działania władz wykonawczej i ustawodawczej oraz wynikające stąd wątpliwości co do tego, czy osoby powołane z rażącym naruszeniem prawa są sędziami, a organy złożone z tych osób są sądami w rozumieniu przepisów europejskich, stawiają przed sądami powszechnymi

nowe problemy, które dotychczas nie występowały, a w związku z tym nie były przedmiotem praktyki orzeczniczej. O ile w praktyce dochodziło do wad w ukształtowaniu składu sądu, to wynikało to z przyczyn jednostkowych a nie systemowych, a wynikające stąd problemy mogły być rozwiązane przy wykorzystaniu zwykłych procedur przewidzianych w prawie krajowym.

55. I tak, na gruncie postępowania cywilnego, jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli w rozpoznaniu sprawy brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy, to zachodziła nieważność postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.), który sąd wyższej instancji był zobowiązany wziąć pod uwagę z urzędu (art. 378 § 1 k.p.c.). Okoliczność, że w składzie sądu uczestniczyła osoba nieuprawniona jest także podstawą do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jakim jest skarga o wznowienie postępowania (art. 401 pkt 1 k.p.c.). W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że nieważność postępowania zachodzi w każdym wypadku, gdy skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa (uchwała z 18 grudnia 1969 r., III CZP 119/68), przy czym w pojęciu „skład sądu” musi się mieścić i to, czy w składzie orzekającym bierze udział uprawniony sędzia. Przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego były m.in. oceny dotyczące udziału w składach orzekających sędziów delegowanych. W przypadku naruszenia przepisów ustawowych co do uprawnienia sędziego delegowanego do udziału w składzie oznaczonego sądu jednoznacznie przyjmowano skutek nieważności postępowania (wyrok z 14 kwietnia 2004 r., III SK 26/04; postanowienie z 19 grudnia 1979 r., IV CR 435/79). Zasadne jest zatem stwierdzenie, że skład sądu jest niewłaściwy w każdym wypadku, gdy pozostaje w sprzeczności z przepisem ustawy, a pojęcie „składu sądu” mieści w sobie także właściwą obsadę osobową.
56. Wskazane w pkt 55 instrumenty nie są wystarczające dla rozwiązania przedstawianego problemu. Po pierwsze, problem ten wynika z naruszeń o charakterze strukturalnym, nie ma wymiaru jednostkowego, a działania władz wykonawczych i ustawodawczych oraz sędziów powołanych w nowej procedurze nominacyjnej zmierzają do stworzenia faktów dokonanych, nie

podlegających kontroli. Po drugie, dotyczy sądu ostatniej instancji, sprawującego nadzór judykacyjny nad sądami powszechnymi, które – w świetle uregulowań prawa krajowego – nie posiadają kompetencji procesowych do kontroli działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego. Po trzecie, brak jest w systemie prawa polskiego procedury kontroli legalności powołania sędziów Sądu Najwyższego. Podobnie, brak jest instrumentów procesowych pozwalających na badanie legalności orzeczeń sądu ostatniej instancji (Sądu Najwyższego). Jakkolwiek ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym wprowadzono do polskiego systemu prawnego skargę nadzwyczajną, którą można wnieść od każdego prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego „jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej” (art. 89 ustawy), to jednak do jej rozpoznania powołano sędziów orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego – a więc sędziów powołanych w tej samej procedurze nominacyjnej, która jest przedmiotem niniejszego pytania prejudycjalnego. Nie można zatem uznać ich kompetencji do oceny ukształtowania składu sądu złożonego z osób powołanych w tej procedurze.

57. W konsekwencji należy przyjąć, że w systemie prawa krajowego nie ma instrumentów prawnych, które pozwalałyby na uruchomienie procedury, w ramach której możliwe byłoby dokonanie oceny, czy orzeczenie Sądu Najwyższego wydane zostało w składzie sądu ustanowionego ustawą, jak też umożliwiającej wzruszenie takiego orzeczenia.
58. W dalszej części konieczne jest rozróżnienie aktów orzeczniczych nieistniejących od nieważnych z uwagi na ich wydanie w warunkach istnienia istotnej wady kwalifikowanej.
59. Rozróżnienie takie wykształcone zostało na gruncie prawa administracyjnego. W polskiej doktrynie prawniczej, na tle oceny aktów wydawanych w toku postępowania administracyjnego, powszechnie przyjmuje się, iż decyzji obarczonej wadą nieważności nie można utożsamiać z decyzją nieistniejącą

(nieaktem). Wynika to z faktu, że nawet jeśli decyzja zawiera wady kwalifikowane, to nadal istnieje w obrocie prawnym w sensie formalnym. Jednocześnie pojęcie nieaktu odnosi się do sytuacji, w której danej czynności brakuje istotnego zewnętrznego elementu stanu faktycznego. Tym samym nieakt nie posiada żadnych znamion publicznoprawnych jeżeli nie posiada w sobie woli wywołania skutków prawnych lub nie można go przypisać żadnemu organowi administracji publicznej, jak też, gdy nie istnieje konieczność stwierdzenia jego nieważności lub wzruszenia w inny sposób. W literaturze wskazuje się, że z aktem nieistniejącym mamy do czynienia gdy akt został wydany w nieistniejącym postępowaniu administracyjnym, jak też wówczas, gdy akt został co prawda wydany w toku istniejącego w sensie formalnym postępowania, lecz nie zawiera elementów konstytutywnych (w tym wydanie przez właściwy organ administracyjny) lub akty, które nie zostały doręczone albo ogłoszone. Bez spełnienia elementów konstytutywnych decyzji administracyjnej nie mamy w ogóle do czynienia z decyzją w sensie formalnym. Podkreśla się przy tym, że decyzja administracyjna jako akt stosowania prawa powinna być wydana przez uprawniony, właściwy organ. Jeśli organ nie posiada w tym zakresie zdolności prawnej, to nie dojdzie w konsekwencji do wydania aktu zewnętrznie (formalnie) istniejącego. Nieakt stanowi wyjątek od zasady domniemania prawdziwości, zgodnie z którą akt administracyjny, wydany w ramach postępowania administracyjnego, posiada moc obowiązującą do momentu jego wyeliminowania z obrotu prawnego na zasadach i w trybie określonym w kodeksie (za: Michał Konieczny, Nieważność aktu administracyjnego w kontekście art. 156 k.p.a. oraz nieważność *ex lege* a koncepcja aktu nieistniejącego w postępowaniu administracyjnym, PPP 2014/6/42-52).

60. Dotychczasowa praktyka orzecznicza sądów powszechnych nie skutkowałą potrzebą wyodrębnienia w szerszym zakresie orzeczeń nieistniejących. Nie ulega jednak wątpliwości, że orzeczenie nie spełniające wymogów konstytutywnych nie jest orzeczeniem. Na tym tle odnotować należy pogląd

wyrażony przez Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 26 września 2000 r., zgodnie z którym wyrok, którego sentencji skład sądu nie podpisał, nie istnieje w znaczeniu prawnoprosesowym także wówczas, gdy został ogłoszony (III CZP 29/00). Pogląd, że brak podpisu pod orzeczeniem powoduje, że orzeczeniu dotkniętemu tym brakiem nie można przyznać w ogóle bytu prawnego, a w związku z tym można je określić jako nieistniejące, prezentowany był także w literaturze prawniczej. Z kolei w sprawie I KZP 19/11 Sąd Najwyższy wskazał, że warunkiem istnienia w obrocie prawnym wyroku jako dokumentu procesowego jest sporządzenie go na piśmie, a następnie publiczne ogłoszenie (postanowienie z dnia 19 stycznia 2012 r.).

61. Przyjmując dopuszczalność koncepcji związanej z nieistnieniem orzeczenia sądowego w przypadku braku spełnienia przez nie elementów konstytutywnych oraz uwzględniając, że jednym z tych elementów jest wydanie orzeczenia przez sąd w rozumieniu ustawy, rozważenia wymaga, jakiego rodzaju wady w ukształtowaniu składu organu wydającego orzeczenie skutkują nieważnością postępowania, a jakie prowadzą do oceny, że orzeczenie nie istnieje. Fakt, że przepis art. 379 pkt 4 k.p.c. sankcjonuje wady w ukształtowaniu składu sądu orzekającego nieważnością postępowania powoduje, iż co do zasady orzeczenie wydane w składzie sprzecznym z ustawą jest orzeczeniem istniejącym, które może być wzruszone przewidzianymi przez prawo środkami prawnymi (pkt 54). Odmienna ocena musi natomiast dotyczyć sytuacji, gdy orzeczenie zostało wydane z udziałem osób, które w ogóle nie są sędziami, w szczególności jeżeli dotyczy to sądu wyłączanego z kontroli w toku postępowania sądowego, jak to ma miejsce w przypadku Sądu Najwyższego (pkt 55).
62. W tym kontekście odnotować należy, że status sędziego Sądu Najwyższego jest statusem odrębnym od tego, jaki posiada sędzia sądu powszechnego. Sąd Najwyższy jest sądem odrębnym w stosunku do sądów powszechnych, a tym samym inne skutki związane są z orzekaniem sędziego sądu powszechnego w niewłaściwym składzie tego sądu, a inne w przypadku, gdy sędzia sądu powszechnego, bez umocowania, orzeka w składzie Sądu Najwyższego (w tym

znaczeniu sytuacja sędziego sądu powszechnego orzekającego w Sądzie Najwyższym nie różni się od statusu osób, które wcześniej nie zajmowały stanowiska sędziego). O ile w pierwszym przypadku sensownym jest odwoływanie się do skutku nieważności (wobec wydania orzeczenia w składzie sądu powszechnego nienależycie obsadzonym), to brak jest podstaw do takiej samej oceny w przypadku orzeczenia Sądu Najwyższego, w którego składzie zasiadały osoby, które nie nabyły statusu sędziego tego sądu. Ocena taka zbieżna jest z istnieniem środków prawnych służących konwalidacji istniejącej wady. W pierwszym przypadku istnieje możliwość naprawienia wady przy wykorzystaniu zwykłych bądź nadzwyczajnych środków zaskarżenia; w drugim – brak jest takich instrumentów prawnych.

63. Prowadzi to do wniosku, iż orzeczenie wydane formalnie w Sądzie Najwyższym przez organ nie odpowiadający pojęciu sądu w rozumieniu przepisów prawa europejskiego, w skład którego wchodziły osoby nie będące sędziami w rozumieniu przepisów Unii Europejskiej, jest orzeczeniem nieistniejącym. O takiej konkluzji decyduje waga naruszeń przy powołaniu tych osób do pełnienia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego oraz skutki z nich wynikające.
64. Rozważania zatem wymaga, czy stwierdzenie, że wydane w tych warunkach orzeczenie nie istnieje w sensie prawnym może należeć do sądu powszechnego spełniającego wymogi prawa Unii dla sądu.
65. Co do zasady należy dopuścić taką możliwość (pkt 53), jakkolwiek Sąd Apelacyjny zdaje sobie sprawę z ryzyka przyjętego stanowiska. Po pierwsze, sąd powszechny jest sądem niższego rzędu niż Sąd Najwyższy i z tej racji nie jest powołany do kontroli orzeczeń sądu ostatniej instancji. Po drugie, taki stan rzeczy tworzy ryzyko destabilizacji systemu wymiaru sprawiedliwości oraz pewności sytuacji prawnej jednostek. Zważyć jednak należy, że stan destabilizacji został już wywołany przez władze ustawodawczą i wykonawczą, które zmierzając w sposób intencjonalny do uzyskania wyłącznego wpływu na powoływanie sędziów i funkcjonowanie sądów, stworzyły w prawie krajowym

ramy prawne dla wypełniania funkcji orzeczniczych przez organy nie odpowiadające wymogom niezawisłości, bezstronności oraz ustanowienia i powołania zgodnie z ustawą. W konsekwencji, w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości, sukcesywnie – obok sądów należycie umocowanych – czynności orzecznicze podejmuje coraz większa liczba osób powołanych na stanowiska sędziowskie z rażącym naruszeniem prawa. W prawie krajowym nie istnieją natomiast procedury i instrumenty prawne pozwalające na kontrolę skutków działalności orzeczniczej ukształtowanych z tych osób sądów.

66. W tym stanie rzeczy zasadne jest przyjęcie, że - w stwierdzonych, szczególnych okolicznościach, przy uwzględnieniu, że naruszenia wynikające z czynności władz ustawodawczej i wykonawczej mają charakter strukturalny – dopuszczalna i konieczna jest kontrola sądu powszechnego spełniającego wymagania stawiane sądom w rozumieniu prawa unijnego, czy orzeczenie wydane przez organ nie będący sądem jest orzeczeniem istniejącym. Podkreślenia wymaga, że konsekwencją nieistnienia wyroku jest konieczność stwierdzenia tego faktu przy każdej procesowej okazji, jaka powstanie w tej lub innej sprawie, oraz podjęcia stosownej czynności (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 września 2000 r. (III CZP 29/00)). Skoro tak, to obowiązek taki musi spoczywać także na sądzie powszechnym, którego zadaniem jest dbałość o zapewnienie jednostkom skutecznej ochrony sądowej w rozumieniu art. 19 ust.1 akapit drugi TUE oraz prawa do sądu wynikającego z art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 ust.1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka.

67. Dylemat przed jakimi stają sędziowie sądów powszechnych dotyczy tego, czy sędzia krajowy legitymowany konstytucyjnie i sąd krajowy prawidłowo umocowany ma ograniczyć się do podporządkowania literze ustaw kształtowanej wolą i siłą decydenta (władzy wykonawczej i ustawodawczej) w imię pewności prawa, dla zachowania własnego spokoju i bezpieczeństwa, czy też, w imię ochrony wyższych dóbr jego obowiązkiem jest sprzeciw i odmowa podporządkowaniu się jawnym naruszeniom. Odpowiedź wydaje się oczywista,

skoro dorobkiem ostatnich kilkudziesięciu lat rozwoju myśli prawniczej jest akceptacja porządku prawnego, który wyznaczany jest wartościami znajdującymi swój wyraz w przepisach rangi konstytucyjnej i traktatowej. Sąd krajowy, jako sąd europejski, ma zatem obowiązek działania dla ochrony wartości, które odzwierciedla Unia Europejska jako unia prawa.

68. W konsekwencji proponowane rozwiązanie, pomimo pozoru związanego z mogącym powstać chaosem prawnym, zmierza do zapewnienia bezpieczeństwa prawnego i ochrony praw jednostek. W przeciwnym razie jednostki poddane będą dowolności działania decydentów, nie znajdując oparcia w sądach poddanych wyłącznie prawu. Akceptacja zatem rozwiązania, że sąd powszechny ma moc odmowy istnienia orzeczeniu Sądu Najwyższego wydanego przez organ nie będący sądem w rozumieniu europejskim, złożony z osób nie będących sędziami, stanowi wyraz działania chroniącego system rządów prawa.
69. Przy przyjęciu odmiennego rozwiązania oraz przy braku innych środków ochronnych, prawo staje się bezbronne wobec naruszydca, który celowo, tworząc fakty dokonane, przebudowuje system ochrony sądowej z naruszeniem obowiązków wynikających z art. 19 ust.1 akapit drugi TUE.

Wniosek o zastosowanie trybu przyspieszonego

70. Na podstawie art. 105 § 1 Regulaminu postępowania przed TUE Sąd Apelacyjny wnosi o zastosowanie trybu przyspieszonego.
71. Zdaniem Sądu Apelacyjnego za zastosowaniem tego trybu w pierwszej kolejności przemawia konieczność jak najszybszego udzielenia odpowiedzi na pytania prejudycjalne. Pozwoli to Sądowi Apelacyjnemu na podjęcie decyzji procesowych w sprawie, w której postępowanie samo w sobie jest długotrwałe.
72. Po drugie, rozstrzygnięcie w przedmiocie pytań prejudycjalnych ma istotne znaczenie dla ochrony systemu wymiaru sprawiedliwości, a w konsekwencji przynależnej jednostkom ochrony sądowej. Czas rozstrzygnięcia przedstawionych zagadnień prawnych jest tym bardziej istotny, o ile zaważyć

na strukturalny charakter opisanych naruszeń, jak też to, że naruszenia te były intencjonalne i reaktywne. Rażąco stopień naruszeń polegał także na tworzeniu faktów dokonanych, w celu uniemożliwienia kontroli wynikających z nich skutków. Obawy co do stałego oddziaływania już dokonanych naruszeń, jak też co do planowanych dalszych działań stwarzają zagrożenie, że udzielenie odpowiedzi na zadane pytania w dalszym przedziale czasowym spowoduje, że staną się one bezprzedmiotowe.

73. Po trzecie, przed KRS toczą się kolejne procesy nominacyjne na podstawie przepisów, które w przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1 mogą prowadzić do kolejnych powołań do Sądu Najwyższego sprzecznych z zasadą skutecznej ochrony sądowej.
74. Po czwarte, odpowiedź na pytanie 2 ma zasadnicze znaczenie dla dalszego istnienia stanu destabilizacji systemu wymiaru sprawiedliwości oraz pewności sytuacji prawnej jednostek. Upływ czasu ten niepożądany stan pogłębia i utrwala.
75. Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.