

**Wystąpienie RPO na rozprawę 22 września 2020 r.
C-487/19 W.Ż.**

Pełnomocnicy Rzecznika Praw Obywatelskich na rozprawie:

dr hab. Maciej Taborowski, Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

dr Paweł Filipek, Zespół Prawa Konstytucyjnego, Międzynarodowego i Europejskiego

PLAN

Wysoki Trybunał, Rzecznik Praw Obywatelskich w swoim wystąpieniu odniesie się do następujących **pięciu** zagadnień:

I. Pytanie sądu odsyłającego jest dopuszczalne, a udzielenie odpowiedzi przez Trybunał niezbędne sądowi krajowemu do rozstrzygnięcia w sprawie głównej kwestii objętych prawem Unii.

II. Artykuł 19 ust. 1 akapit 2 TUE wywołuje skutek bezpośredni w zakresie wymogów ustanowienia oraz niezawisłości i bezstronności organu sądowego, a także konsekwencji aktów podjętych przez niego.

III. Odpowiedź Trybunału powinna obejmować zarówno zagadnienia „ustanowienia sądu na mocy ustawy” jak niezawisłości i bezstronności sądu.

IV. Okoliczności powołania A.S. na stanowisko sędziego SN naruszają zasadę skutecznej ochrony sądowej tj. mogą uzasadniać wątpliwości co do jego niezawisłości i bezstronności, a rażąco nieprawidłowości w procesie mianowania – niweczyć skutek tego procesu.

V. Takie naruszenie zasady skutecznej ochrony sądowej w procesie nominacyjnym powinno prowadzić do uznania, że osoba w ten sposób powołana, orzekająca jednoosobowo, nie może stanowić sądu w rozumieniu prawa Unii, a wydane przez nią orzeczenia nie są orzeczeniami sądowymi w rozumieniu prawa Unii; w konsekwencji powinny zostać pominięte przez sąd występujący z pytaniem prejudycjalnym w niniejszej sprawie

VI. Proponowana odpowiedź na pytanie prejudycjalne

WYSTAPIENIE

I. Pytanie sądu odsyłającego jest dopuszczalne, a udzielenie odpowiedzi przez Trybunał niezbędne sądowi krajowemu do rozstrzygnięcia w sprawie głównej kwestii objętych prawem Unii.

1. Trybunał Sprawiedliwości jest **wyłącznie właściwy** do udzielenia wiążącej odpowiedzi o **kryteria sądu** w rozumieniu prawa Unii, oraz określenia – w sferze unijnego porządku prawnego – **konsekwencji aktów** wydanych przez organ nie spełniający tych kryteriów.
2. Skarżący w sprawie głównej, który jako sędzia może orzekać o kwestiach związanych ze stosowaniem lub wykładnią prawa Unii – odwołuje się wprost do ochrony wynikającej z tego prawa, ponieważ środki administracyjne podjęte wobec niego (tj. **faktyczna degradacja**), **mogą mieć wpływ na jego niezależność**. Wniesiony przez niego **środek odwoławczy** mający za przedmiot ochronę jego statusu zawodowego, również musi odpowiadać wymogom prawa Unii, w szczególności orzekać o nim może jedynie sąd spełniający wymogi art. 19 TUE i art. 47 Karty PP. Samej zaś **Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN (dalej Izba Kontroli Nadzwyczajnej)**, której statusu i przymiotów dotyczy tak sprawa główna, jak prejudycjalna, ustawa przyznaje właściwość w zakresie objętym prawem Unii.
3. Uzyskanie odpowiedzi Trybunału podyktowane jest zatem **realną potrzebą** rozstrzygnięcia **kwestii wstępnych** w sprawie krajowej. Pozwoli ona sądowi odsyłającemu rozstrzygnąć **(a)** status osoby powołanej jako sędzia SN i status Izby Kontroli Nadzwyczajnej (IKNiSP) w składzie jednoosobowym; oraz **(b)** skuteczność wydanego przez nią postanowienia z 8 marca 2019 r. o niedopuszczalności odwołania Skarżącego, a w dalszej kolejności ewentualnie **(c)** orzec w sprawie wyłączenia od rozpoznania odwołania wszystkich osób zasiadających w IKNiSP.

II. Artykuł 19 ust. 1 akapit 2 TUE wywołuje skutek bezpośredni w zakresie wymogów ustanowienia oraz niezawisłości i bezstronności organu sądowego, a także konsekwencji aktów podjętych przez niego.

4. Obowiązki państw członkowskich i cechy środków prawnych na tle art. 19 TUE ustalać należy zgodnie z art. 47 Karty, który go **potwierdza** (C-619/18 *Komisja/Polska*, pkt 49; *ASJP*, pkt 35). Skoro przepis Karty ma charakter **imperatywny i bezwarunkowy** oraz jest **wystarczająco**

skonkretyzowany by wywoływać skutek bezpośredni – to taki sam skutek powinien rodzić art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE.

5. W wyroku *A.K. i inni*, Trybunał potwierdził, że jego odpowiedź dotycząca obowiązków państwa na tle zasady skutecznej ochrony sądowej i procedury mianowania sędziów **nie byłaby inna**, tak na tle art. 47 Karty, jak art. 19 TUE (pkt 169).
6. **W sprawie C-64/16 Trybunał rozstrzygnął już sprawę dotyczącą elementów statusu zawodowego sędziów (tj. wynagrodzenia) wyłącznie na podstawie art. 19 ust. 1 TUE, co może potwierdzać, że artykuł ten powinien rodzić skutek bezpośredni także w kontekście niniejszej sprawy.**
7. **Na marginesie, w sprawie C-64/16, choć było to również pytanie prejudycjalne, Trybunał w zasadzie przesądził, że obniżenie wynagrodzeń sędziowskich nie naruszało wymogów zasady skutecznej ochrony sądowej. Podobne wynikowe orzeczenie byłoby również pożądane w niniejszej sprawie. Jest to konieczne, by należyta skuteczność w systemie prawa krajowego nie została zniweczona w sposób, jak stało się to z orzeczeniem Wysokiego Trybunału w sprawie A.K. (19.11.2019 r.).**

III. Odpowiedź Trybunału powinna obejmować zarówno zagadnienia „**ustanowienia sądu na mocy ustawy**” jak **niezawisłości i bezstronności sądu**.

8. Wymogi ustanowienia sądu na mocy ustawy oraz niezawisłości i bezstronności są **kluczowe** dla oceny kwestii prawnych w niniejszej sprawie. Mają charakter **konstytucyjny**, bez ich spełnienia organ nie może być uznany za sąd w rozumieniu prawa Unii.
9. Testy umocowania (*Simpson i HG*, **pkt 75**) oraz niezawisłości i bezstronności (*A.K. i in.*, zwł. **pkt 134, 153–154**) wskazane przez Trybunał, mogą być ze sobą **powiązane** w ten sposób, że te same okoliczności mogą mieć znaczenie dla oceny przymiotów organu jako sądu. Oba kryteria mogą też przesądzić o tym, że w oczach społeczeństwa sędzia nie będzie miał wystarczająco niezawisłej legitymacji.
10. W tym właśnie kontekście, Rzecznik Praw Obywatelskich postrzega przytoczenie przez TS formuły niezawisłości w teście ustanowienia (*Simpson i HG*, pkt 75). Oba testy są w istocie bowiem **samodzielne** i w okolicznościach konkretnych spraw mogą podlegać **autonomicznej**

weryfikacji. Zaś brak spełnienia któregokolwiek z nich powinien prowadzić do odmowy uznania organu za „sąd” w rozumieniu prawa Unii. Taki wniosek uzasadniony jest również w świetle orzecznictwa ETPC, na którym TS się opiera, przyjmując formułę ustanowienia zasadniczo **równoważną** formule strasburskiej (zob. *Ástráðsson*, pkt 102–103).

11. Jednocześnie wymogi te występują w określonej, logicznej **sekwencji**: **(a)** test **umocowania** ma charakter **pierwotny** i w sposób naturalny poprzedza **(b)** test **niezawisłości**, a ten z kolei **(c)** test **bezstronności**. Brak powołania sędziego zgodnie z prawem powoduje, że z natury rzeczy nie ma sądu prawidłowo ustanowionego na mocy ustawy i ziszcza się warunek wystarczający do stwierdzenia nieistnienia „sądu” w świetle prawa. Wtedy dalsze badanie atrybutów sądu staje się zbędne. Zawarte w prawie Unii i EKPC **gwarancje „sądu” nie mogą być bowiem spełnione przez organ nieposiadający pierwotnej cechy bycia sądem.**
12. W niniejszym stanowisku RPO odniesie się do **obu kryteriów**. Niemniej, w ocenie Rzecznika, ustalenie, że jednoosobowy organ obejmujący Aleksandra Stępkowskiego (**A.S.**), nie spełnia wymogu ustanowienia na mocy ustawy, powinno zwalniać z badania dalszych elementów statusu tego organu.

IV. Okoliczności powołania A.S. na stanowisko sędziego SN naruszają zasadę skutecznej ochrony sądowej tj. mogą uzasadniać wątpliwości co do jego niezawisłości i bezstronności, a rażące nieprawidłowości w procesie mianowania – niweczyć skutek tego procesu.

13. Wadliwość umocowania jednoosobowego składu Izby SN, która stała się powodem niniejszego odesłania prejudycjalnego, wynika z **czynników i okoliczności** dotyczących ukształtowania i przebiegu procesu nominacyjnego do Sądu Najwyższego w 2018 r.
14. Wysoki Trybunał posiada już znaczącą wiedzę o tych okolicznościach, w związku z rozpatrywaniem szeregu spraw wniesionych w trybie prejudycjalnym, w tym obu spraw rozpoznawanych dzisiaj, ale także sprawy C-619/18 dotyczącej niezależności Sądu Najwyższego. Z kolei, w niedawno przesłanych Trybunałowi uwagach na piśmie w sprawie **C-132/20 *Getin Noble Bank***, Rzecznik Praw Obywatelskich omówił szczegółowe uwarunkowania wpływające na ocenę umocowania nowych sędziów SN (pismo procesowe z 3 września 2020 r., **pkt 30–48, 51–52**). Dlatego RPO pragnie tylko krótko do nich nawiązać.

15. **Po pierwsze**, (1) przedwczesne **przerwanie** 4-letniej, gwarantowanej przez Konstytucję, kadencji poprzednich członków KRS; (2) niekonstytucyjny **wybór** nowych 15 sędziowskich członków Rady przez Sejm; (3) **brak** wystarczającej **niezależności** KRS od innych organów władzy publicznej; oraz (4) faktyczna **rezygnacja** Rady z wypełniania powierzonych jej na mocy Konstytucji roli stania na straży niezawisłości sędziowskiej
- **dyskwalifikują KRS jako niezależnego, obiektywnego inicjatora wniosków do Prezydenta RP w sprawie powołania na stanowiska sędziowskie.**
16. **Po drugie**, (1) zainicjowanie procedury nominacyjnej do SN aktem, który nigdy nie nabrał ważności wskutek **braku kontrasygnaty** wymaganej przez Ustawę Zasadniczą; (2) powszechny **bojkot** wyborów przez środowiska sędziowskie i inne zawody prawnicze; (3) brak rzeczywistej **weryfikacji** kandydatur; (4) widoczny **wpływ** polityczny w procesie selekcji nominatów oraz powiązanie osób mianowanych z przedstawicielami władzy; (5) **naruszenie** prawomocnego **orzeczenia** sądu zawieszającego wykonanie uchwały nominacyjnej (nr 331/2018); (6) **uniemożliwienie** sądowej **kontroli** procesu mianowania przed wręczeniem aktu powołania, (7) unicestwienie mocy przyszłego orzeczenia sądu krajowego (NSA) rozpatrującego odwołania od uchwał nominacyjnych KRS; (8) usilne działania ustawodawcze i orzecznicze (K 12/18) władz publicznych na rzecz **legalizacji** wadliwie powołanych sędziów
- **niweczą procedurę nominacyjną do Sądu Najwyższego, przekreślają skutek nominacyjny i odbierają legitymację powołanym osobom do rozstrzygnięcia sporów prawnych.** Nie zaistniały bowiem obiektywne warunki, by tacy sędziowie i takie organy sądowe mogli być postrzegani jako umocowani zgodnie z prawem oraz niezawiśli i obiektywni.
17. **Po trzecie**, (1) brak spełnienia ustawowych wymogów powołania na urząd sędziego SN (wyłącznie polskie obywatelstwo) w chwili zgłaszania kandydatury przez A.S. i uzyskania nominacji KRS, a także (2) przyjęcie przezeń aktu powołania mimo zaskarżenia uchwały, którą został nominowany, oraz (3) zignorowanie przezeń wiążącego orzeczenia sądowego zawieszającego wykonalność uchwały nominacyjnej KRS
- w sposób **zasadniczy i trwały podważyły zaufanie co do możliwości zachowania przez niego standardów niezawisłości i bezstronności** w działaniach podejmowanych w charakterze sędziego.

18. Wybór i powołanie A.S., nastąpiło zatem z rażącym naruszeniem prawa krajowego, a przez to również zasady skutecznej ochrony sądowej. Naruszenia te zniweczyły skutek procesu mianowania. Stanowią również podstawę uzasadnionych wątpliwości co do niezależności i bezstronności tak mianowanego sędziego SN i składów orzekających z jego udziałem.

V. Takie naruszenie zasady skutecznej ochrony sądowej w procesie nominacyjnym powinno prowadzić do uznania, że osoba w ten sposób powołana, orzekająca jednoosobowo, nie może stanowić sądu w rozumieniu prawa Unii, a wydane przez nią orzeczenia nie są orzeczeniami sądowymi w rozumieniu prawa Unii; w konsekwencji powinny zostać pominięte przez sąd występujący z pytaniem prejudycjalnym w niniejszej sprawie

a. Skutki dla zasady pewności prawa oraz gwarancji nieusuwalności sędziów

19. Przebieg procesu legislacyjnego, dotyczącego zmian w KRS i SN w którym zignorowano zastrzeżenia dotyczące proponowanych rozwiązań, następnie zaś przebieg procesu wyboru nowych członków KRS oraz przebieg procesu selekcji kandydatów i powołania na stanowiska sędziowskie w SN świadczą, że **naruszenia były nie tylko rażące, ale zostały dokonane intencjonalnie – tak, aby zapewnić organom władzy politycznej, dominujący wpływ na obsadę stanowisk sędziowskich.**
20. Rzecznik Praw Obywatelskich uważa, że rażące naruszenie prawa krajowego i wymogów prawa Unii przy powoływaniu sędziego, dokonane w sposób rażący i dodatkowo intencjonalnie przez władze krajowe, powinno prowadzić do odmowy rozciągnięcia na tą osobę ochrony wynikającej z gwarancji **nieusuwalności sędziego**. Z tego samego powodu nie powinna ona być objęta ochroną wynikającą z **zasady pewności prawa**.
21. Należy jednak dodać, że sprawa zawisła przed sądem odsyłającym nie dotyczy wprost zasady nieusuwalności sędziego. **Zawisłe postępowanie nie zmierza bowiem do jego usunięcia z urzędu. Istotą tej sprawy jest jedynie to, czy sąd odsyłający ma uznać wiążący skutek aktu wytworzonego przez osobę w ten sposób nominowaną.** W istocie relewantna tu będzie w szczególności zasada pewności prawa.
22. Niniejsza sprawa nie odnosi się również do wzruszalności zapadłego w ten sposób orzeczenia. Żadna inna strona, oprócz sędziego, który zainicjował postępowanie przed sądem odsyłającym, nie będzie w żaden sposób dotknięta skutkami usunięcia ochrony wynikającej z zasady pewności

prawa. **Dla sędziego, który jest stroną postępowania krajowego, pominięcie tej zasady w okolicznościach niniejszej sprawy, jest natomiast wymogiem niezbędnym, by uzyskać skuteczną ochronę sądową przed sądem w rozumieniu prawa Unii.**

Szerzej do tych kwestii Rzecznik odniesie się w trakcie kolejnej rozprawy w dniu dzisiejszym.

b. Skutki dla aktu powołania sędziego i postanowienia z 8 marca 2019 r.

23. Niezależnie od oceny i konsekwencji tego typu naruszeń na płaszczyźnie krajowej, na poziomie prawa Unii konsekwencją naruszenia art. 19 ust. 1 ak. 2 TUE powinno być uznanie, że proces nominacyjny nie doprowadził skutecznie do ustanowienia sędziego, który, w szczególności orzekając w jednoosobowo, mógłby spełniać wymogi sądu w świetle prawa Unii.
24. Co za tym idzie, sąd odsyłający, nie może uznać, że postanowienie z dnia 8 marca 2019 r. pochodzi od sądu w rozumieniu art. 267 TFUE, art. 19 ust. 1 TUE i art. 47 KPP UE. To zaś sprawia, że w świetle prawa Unii, tego typu akt nie może zostać uznany za orzeczenie sądowe, które wiązałoby pozostałe sądy oraz organy państwa, w szczególności w sprawie z elementem unijnym takiej, jak zawisłej przed sądem odsyłającym. Tego typu orzeczenie nie powinno korzystać w sferze prawa Unii w żadnym stopniu z powagi rzeczy osądzonej.
25. Dodatkowo, nawet gdyby przyjąć jego istnienie w sensie prawnym, w świetle wcześniejszych uwag – należałoby uznać, że stanowi ono przeszkodę w zapewnieniu pełnej skuteczności prawa Unii, w tym wymogów skutecznej ochrony sądowej, i z tego powodu **nie korzysta z ochrony zasady pewności prawa** i nie może zostać wzięte pod uwagę przed organ odsyłający (por. C-370/17 i C-37/18 *CRPNPAC*, pkt **96–98**). Orzeczenie to uniemożliwia bowiem uzyskanie przez sędziego będącego stroną postępowania przed sądem odsyłającym jakiegokolwiek ochrony sądowej dla decyzji mogących ingerować w jego niezawisłość jako sędziego objętego ochroną art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE.
26. Uznanie jego skuteczności prowadziłyby więc do naruszenia prawa unijnego, którego strona postępowania nie mogłaby usunąć już w żaden inny sposób.
27. **W tym względzie sąd krajowy** może wprost odwołać się do prawa Unii, i w oparciu o **zasadę pierwszeństwa**, odmówić skuteczności aktu wydanego przez organ nie spełniający wymogów prawa Unii. Oznaczać to będzie **ominięcie aktu** takiego organu. W świetle orzecznictwa TS, mechanizm bezskuteczności aktu znajduje zastosowanie tak dla generalnych i abstrakcyjnych

norm prawa krajowego, jak i aktów o charakterze indywidualnym i konkretnym (orzecznictwo: *Ciola, Larsy, Lucchini, Fallimientio Olimpclub*).

28. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich naruszenia, których dopuszczono się w niniejszej sprawie w procesie nominacji sędziowskiej oraz grożący brak ochrony sądowej dla strony postępowania przed sądem odsyłającym stanowią okoliczności uzasadniające ograniczenie mocy wiążącej postanowienia z 8 marca 2019 r. wbrew zasadzie pewności prawa.
29. W podobny sposób Trybunał podszedł do prawomocnego wyroku sądu karnego w wyroku z 2 kwietnia 2020 r. w sprawie C-370/17 i C-37/18 CRPNPAC (z uwagi na nieuwzględnienie przez sąd wiążących skutków rozporządzenia 1408/71), czy do wyroku sądu cywilnego w sprawie Lucchini (naruszenie kompetencji wyłącznych Komisji Europejskiej w kontekście pomocy publicznej). Naruszenia art. 19 TUE stanowiącego element zasady państwa prawa z art. 2 TUE są podobne do rangi naruszeń dokonanych przez sądy we wspomnianych powyżej orzeczeniach. Są w istocie naruszeniami najwyższej wagi w unijnym porządku prawnym.
30. W obliczu działań podejmowanych przez władze krajowe w celu zniweczenia skuteczności wyroku TS w sprawie *A.K. i in.*, sąd krajowy będzie zobowiązany **pominać** zarówno (a) przepisy ustawowe (ustawa kagańcowa) stojące na drodze odmowie uznania statusu A.S. jako sędziego (*A.K. i in.*, pkt 160); jak i (b) orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 20 i 21 kwietnia 2020 r. (sprawy U 2/20 i Kpt 1/20) uznające niekonstytucyjność uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. (C-416/10 *Križan*, pkt 69–70), która przesądziła negatywnie status sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej; lecz też (c) wszelkie inne orzeczenia organów krajowych uniemożliwiające pełne wykonanie prawa Unii, z uwzględnieniem wyroków Trybunału (*CRPNPAC*, pkt 96–98).

VI. Proponowana odpowiedź na pytanie prejudycjalne

31. W świetle powyższych argumentów, Rzecznik Praw Obywatelskich proponuje, aby na pytanie prejudycjalne organu odsyłającego Trybunał odpowiedział twierdząco, tj., że sąd, w którego składzie zasiada osoba powołana do pełnienia urzędu sędziego z rażącym naruszeniem prawa, **nie jest sądem niezawisłym, bezstronnym i ustanowionym na mocy ustawy w rozumieniu prawa Unii.**