



Warszawa, 24 lutego 2020 r.

PREZES RADY MINISTRÓW

**Trybunał Konstytucyjny**

al. Szucha 12A

00-582 Warszawa

## **WNIOSEK**

**o zbadanie zgodności uchwały połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy  
i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego  
z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej,  
ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami**

**Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej  
wnoszę o zbadanie zgodności uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej  
oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r.,  
sygn. akt BSA I41101/20, z:**

- 1) art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825, z 2020 r. poz. 190);
- 2) art. 439 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30);

- 3) art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460, 1469, 1495, 1649, 1655, 1798, 1802, 1818, 2070, 2089, 2128, 2217);
- 4) art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE. C z 2007 nr 303, poz.1);
- 5) art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., ratyfikowanej przez Polskę w dniu 15 grudnia 1992 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284);
- 6) art. 2, art. 4 ust. 3, Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. nr 90, poz. 864/30; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE C z 2010 Nr 83);
- 7) art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

## **UZASADNIENIE**

### **1. Przedmiot kontroli**

Przedmiotem kontroli jest uchwała *składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r.*, sygn. akt BSA I41101/20, której treść, mimo zewnętrznej formy, wykazuje cechy charakterystyczne dla przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji. Zaskarżony akt normatywny zawiera cztery wyodrębnione jednostki redakcyjne tekstu prawnego:

*„1. Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy*

*o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3).*

*2. Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.*

*3. Wykładnia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. przyjęta w punktach 1 i 2 niniejszej uchwały nie ma zastosowania do orzeczeń wydanych przez sądy przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach na podstawie Kodeksu postępowania karnego przed danym składem sądu.*

*4. Punkt 1 niniejszej uchwały ma zastosowanie do orzeczeń wydanych z udziałem sędziów Izby Dyscyplinarnej utworzonej w Sądzie Najwyższym na podstawie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5 ze zm.) bez względu na datę wydania tych orzeczeń” (tekst ogłoszony na stronie internetowej Sądu Najwyższego, będącej Biuletynem Informacji Publicznej, pod adresem:*

[http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Komunikaty\\_o\\_sprawach/AllItems/INOZ\\_P0003\\_19.pdf](http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Komunikaty_o_sprawach/AllItems/INOZ_P0003_19.pdf)

Zaskarżony akt prawny skutkuje wprowadzeniem do polskiego porządku prawnego trzech zasadniczych nowości normatywnych, wzajemnie ze sobą powiązanych. Po pierwsze w przypadku sędziów sądów powszechnych i wojskowych przyznaje sądom powszechnym, wojskowym i Sądowi Najwyższemu nieznaną innym aktom prawnym kompetencję do badania prawidłowości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej oraz badania prawidłowości procedury

poprzedzającej realizację wskazanej prerogatywy. W przypadku sędziów Sądu Najwyższego wprost stwierdza, że nienależyta obsada sądu albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa zachodzi gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3). Po drugie zaskarżona uchwała wprowadza do polskiego systemu prawnego nową instytucję, którą można określić mianem sędziego w stanie spoczynku *ab initio*. Sędzia taki w myśl zaskarżonego aktu normatywnego nie ma możliwości orzekania. Po trzecie uchwała wprowadza do systemu prawnego reguły intertemporalne, różnicując konsekwencje nowo ustanowionych przepisów dla orzeczeń wydawanych przez sądy, w których składach udział bierze sędzia w stanie spoczynku *ab initio*. Zasadniczo wprowadzone przepisy mają zastosowanie do orzeczeń wydanych po ogłoszeniu kwestionowanej uchwały. Jednak – w przypadku orzeczeń wydanych z udziałem sędziów Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego nienależyta obsada sądu lub sprzeczność składu sądu z przepisami prawa zostaje wprowadzona również względem orzeczeń wydanych przed ogłoszeniem zaskarżonych przepisów, wprowadzonych w formie analizowanej uchwały. W żadnym akcie prawnym obowiązującym na terenie Rzeczypospolitej Polskiej nie ma przepisu prawnego przewidującego takie rozwiązanie ani przepisów umożliwiających wyprowadzenie z nich norm prawnych skutkujących zaistnieniem dwóch scharakteryzowanych instytucji prawnych, tym bardziej zatem przewidujących reguły intertemporalne w zakresie skutków wprowadzonych przepisów dla wydanych orzeczeń. Nowość normatywna wpisana w tekst zaskarżonego aktu prawnego, abstrahując od jego zewnętrznej formy, jest zatem bezsporna. W europejskiej kulturze prawnej nie funkcjonują dyrektywy wykładni, które pozwalają na wyprowadzenie wskazanych przepisów z art. 439 § 1 k.p.k. ani z art. 379 pkt 4 k.p.c. Mimo że, przepisy te nie zawierają zamkniętego katalogu przesłanek skutkujących zaistnieniem określonych w nich konsekwencji, to jednak powoływanie się na ich treść w celu wprowadzenia scharakteryzowanej nowości normatywnej ma cechy dowolnego powiązania wniosku z jakąkolwiek przesłanką i charakteryzuje się rażącym zerwaniem więzi logicznej między przesłanką a wnioskiem. Innymi słowy obarczone jest oczywistym błędem rozumowania. Prawdopodobnie jest to najważniejszą przyczyną nieadekwatności treści zaskarżonego aktu normatywnego z jego zewnętrzną formą,

której nadano postać uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego.

Do kwestionowanej uchwały sporządzono obszernie uzasadnienie, którego wybrane tezy warto w tym miejscu przytoczyć. Uprawnionym wydaje się konstatacja, że większość z nich dodatkowo przemawia za prawotwórczym charakterem zaskarżonego aktu. Część z zawartych w uzasadnieniu tez jest zbiorem krytyki dotychczasowego stanu normatywnego, uzasadniających potrzebę jego zmiany i wpisuje się w szerszą dyskusję o charakterze politycznym. Część wydaje się uzasadniać konieczność wkroczenia przez SN w kompetencje innych konstytucyjnych organów państwa, przykładowo wskazując wyraźnie co „Prezydent powinien być uczynić” (s. 48). W innych przytoczonych fragmentach można odnaleźć argumentację wspierającą tezę o niewłaściwym wykorzystaniu języka adekwatnego dla wykładni prawa w celu ustanowienia pod pozorem usunięcia rozbieżności w orzecznictwie nowych przepisów prawnych, dotychczas niefunkcjonujących w polskim systemie prawnym. Sąd Najwyższy w składzie połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (dalej: SN) wskazuje w uzasadnieniu, że podjęcie uchwały stanowi wykonanie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18 „przez wyjaśnienie praktycznych procesowych konsekwencji, jakie łączą się z zasiadaniem w składzie orzekającym sądu przez sędziego, który został powołany na urząd w postępowaniu prowadzonym przez Krajową Radę Sądownictwa, co do której test niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej ma wynik negatywny, a samo postępowanie przed nią i ewentualnie także wcześniejsze lub kolejne etapy postępowania zmierzającego do uzyskania przez konkretną osobę powołania na urząd sędziego dotknięte są jeszcze innymi uchybieniami” (s. 8). W ocenie SN „w świetle utrwalonego i niebudzącego wątpliwości interpretacyjnych orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika wobec tego, że Sąd Najwyższy ma obowiązek pominąć każde działanie władzy ustawodawczej lub wykonawczej albo orzeczenie krajowe, które stałoby w sprzeczności z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego, zasadą lojalnej współpracy (art. 4 ust. 3 TUE) oraz zasadą skutecznej ochrony sądowej (art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE), w tym w szczególności takie, które miałyby na celu zablokowanie wykonania wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 19 listopada 2019 r. przez wyjaśnienie konsekwencji wykładni prawa unijnego dokonanej przez Trybunał

Sprawiedliwości UE w tym orzeczeniu z punktu widzenia krajowych przepisów procesowych. Dalszą logiczną konsekwencją tego orzecznictwa jest także założenie, że skuteczność rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego, stanowiącego wyraz stosowania prawa Unii Europejskiej, nie może być podważana w sposób następczy przez działania podejmowane przez inne organy krajowe w płaszczyźnie ustawodawczej, wykonawczej lub sądowniczej po wydaniu takiego rozstrzygnięcia” (s. 9). W uzasadnieniu wskazano konieczność dokonania oceny nowo ukształtowanego stanu prawnego determinującego procedurę poprzedzającą przedstawienie Prezydentowi kandydatury do powołania na urząd sędziego (zob. ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa) oraz skalę uchybień popełnionych w konkretnych postępowaniach „z perspektywy znaczenia, jakie należy im przypisać w związku z realizowaniem przez uprawnionych prawa do sądu, zagwarantowanego im w aktach prawa unijnego, prawa międzynarodowego i w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Zadaniem Sądu Najwyższego w niniejszej uchwale jest zatem udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy uczestniczenie w składzie sądu powszechnego, wojskowego albo Sądu Najwyższego rozpoznającego sprawę na podstawie Kodeksu postępowania cywilnego lub Kodeksu postępowania karnego przez osobę, która odebrała nominację sędziowską od Prezydenta RP po przeprowadzeniu postępowań ukształtowanych ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, nie powoduje niedopuszczalnego w świetle art. 6 ust. 1 EKOPCz, art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 47 KPP obniżenia standardu bezstronności i niezależności sądu, oraz – w razie gdyby tak było – określenie procesowych konsekwencji sprawowania wymiaru sprawiedliwości w takich warunkach” (s. 20-21). SN przytaczając uchwałę pełnego składu Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2014 r., sygn. akt BSA I411044/13 (OSNC 2014, nr 5, poz. 49) stwierdził, że w ramach dokonywanej wykładni prawa jest „w pełni uprawniony do samodzielnej oceny spójności określonego rozwiązania ustawowego z zasadami konstytucyjnymi; może, a nawet powinien interpretować prawo w sposób „przyjazny” Konstytucji (wykładnia prokonstytucyjna). Wykładnia „przyjazna” Konstytucji obejmuje nakaz preferowania takiej interpretacji, która nie tylko odpowiada ustawie zasadniczej, ale odpowiada jej najpełniej przez to, że realizuje wyrażone w niej wartości w najszerszym możliwym wymiarze, choćby inne warianty interpretacyjne były także do utrzymania z perspektywy konstytucyjności. Prowadzenie tego rodzaju rozumowań nie tylko mieści się w pełni w kompetencjach sądów ale jest też ich obowiązkiem

wynikającym z art. 8 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, wykraczając poza kompetencje Trybunału Konstytucyjnego, odpowiedzialnego wyłącznie za pionową spójność systemu prawnego (por. art. 188 Konstytucji RP)” (s. 21-22). Wreszcie SN podkreślił, że jego obowiązkiem jest „uwzględnienie, w ramach wykładni i dokonywanych ocen prawnych, orzecznictwa ETPCz i Trybunału Sprawiedliwości UE, a w szczególności poglądu wyrażonego przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C625/18, odnoszącego się do wymagań, jakie w demokratycznych państwach należy stawiać sądom, żeby w świetle art. 6 EKOPCz i art. 47 KPP mogły być uznane za bezstronne, niezależne i powołane uprzednio na podstawie ustawy. Związanie to wynika wprost z konstytucyjnego usytuowania Sądu Najwyższego jako organu powołanego do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji RP. Wynika ono także z bezpośredniej roli, jaką pełni Sąd Najwyższy w systemie wymiaru sprawiedliwości Unii Europejskiej, stojąc wraz z innymi uprawnionymi i zobowiązanymi organami sądowymi na straży ochrony praw i wolności chronionych w art. 47 KPP i art. 6 ust. 1 EKOPCz. Z obowiązku tego Sąd Najwyższy nie może być zwolniony decyzjami władzy wykonawczej czy ustawodawczej” (s. 22). W dalszej części uzasadnienia SN podkreślił, że „osiągnięcie standardu niezależności sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości oraz niezawisłości i bezstronności sędziego zasiadającego w składzie sądu jest pochodną kilku okoliczności. Takim czynnikiem jest przede wszystkim pozycja ustrojowa samych sądów, jako organów wymiaru sprawiedliwości, ich miejsce w systemie organów państwa, które – w polskich warunkach ustrojowych (art. 10 Konstytucji RP) – powinno im być wyznaczone z zachowaniem zasady podziału i równoważenia się władz. Jej zachowaniu służą rozwiązania szczegółowe przewidziane w Konstytucji RP, od których nie może odstąpić w procesie legislacyjnym taka siła polityczna, która nie legitymuje się większością parlamentarną wymaganą do przeprowadzenia zmiany Konstytucji RP. Na gruncie prawa polskiego, według tych samych kryteriów oceniać trzeba uregulowania ustrojowe przewidujące istnienie Krajowej Rady Sądownictwa, zadań nałożonych na ten organ, sposobu jego obsadzenia, miejsca, które ma zajmować w relacji do władzy ustawodawczej i wykonawczej, ale też sędziowskiej oraz przypisanej mu roli w postępowaniu do obsadzenia stanowisk sędziowskich” (s. 27). „W celu osiągnięcia standardu niezawisłości sędziów konieczne jest także stworzenie pewnej atmosfery wokół działalności orzeczniczej, którą prowadzą. Wymaga ona zaniechania deprecjonowania

sędziów *in genere*, jako przedstawicieli pewnego zawodu (służby publicznej), prezentowania – w szczególności przez polityków lub media pod ich wpływem – oczekiwań co do rozstrzygnięć w konkretnych sprawach, wypowiedziania się z aprobatą o tych, którzy współdziałają z określoną siłą polityczną obejmując oferowane przez nią funkcje w strukturach administracyjnych wymiaru sprawiedliwości, a z dezaprobatą i wręcz wrogo o tych, którzy wobec takich postaw są krytyczni, tak samo jako co do intencji władzy politycznej i deklarowanych przez nią celów prowadzonych reform (s. 29). Uzasadniając podjętą uchwałę SN podkreśla, że „w prawie polskim nie przewidziano wprost żadnej szczególnej procedury lub środka, pozwalających stronie na kwestionowanie skuteczności powołania do pełnienia urzędu sędziego osoby zasiadającej w składzie orzekającym, jeżeli nastąpiło ono w okolicznościach powodujących następnie wątpliwości co do tego, czy osoba, która je uzyskała jest zdolna do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w składzie sądu z zachowaniem niezawisłości i bezstronności. Badanie okoliczności, w jakich sędzia uzyskał powołanie do pełnienia urzędu, gdyby okoliczności te odbiegały od przyjętych zasad obsadzania tych urzędów, musi zatem odbywać się na płaszczyźnie oceny, czy skład sądu orzekającego w sprawie był zgodny z przepisami prawa (...) Założenie, że wymiar sprawiedliwości ma sprawować tylko sąd niezależny, w składzie którego zasiadają niezawisli i bezstronni sędziowie, wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 EKOPCz i art. 47 KPP, musi być zrealizowane przy wykorzystaniu tych instrumentów procesowych, które ustawodawca oddał do dyspozycji zarówno sądowi prowadzącemu postępowanie, jak i stronom, z udziałem których ono się toczy” (s. 35-36).

W dalszej części uzasadnienia SN wskazał, że „ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa ustawodawca wygasił mandaty członków Krajowej Rady Sądownictwa, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP, wybranych w oparciu o przepisy dotychczasowe. Skrócenie kadencji sędziów, którzy zasiadali w Krajowej Radzie Sądownictwa w chwili wejścia w życie nowelizacji tłumaczono potrzebą zapewnienia wszystkim członkom Krajowej Rady Sądownictwa wspólnej kadencji, jednak znowelizowana ustawa dopuszcza sytuację, w której mandat członka Krajowej Rady Sądownictwa wygaśnie przed upływem przewidzianej czteroletniej kadencji (zob. art. 11e ust. 1 i 3, art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa ...), co jest sprzeczne z art. 187



ust. 3 Konstytucji RP. Argument tłumaczący zmianę został zatem przedstawiony fałszywie, a za skróceniem kadencji Rady stały zatem inne okoliczności” (s. 38). W ocenie SN zakwestionowanie na gruncie art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji „założenia o konieczności dokonania wyboru sędziów – członków Krajowej Rady Sądownictwa przez samych sędziów, nie pozwala wskazać organu państwa, mogącego tego wyboru dokonać. Konstytucja nie przewiduje domniemania kompetencji na rzecz parlamentu” (s. 38). Wskutek dokonanej zmiany procedury wyboru sędziów do organy, jakim jest KRS, „władza sądownicza utraciła wszelki wpływ na jego skład (...) Krajowa Rada Sądownictwa została zdominowana przez osoby pochodzące z wyboru politycznego większości sejmowej” (s. 38), „sędziowie zasiadający w tym organie przestali być grupą reprezentującą sędziów Sądu Najwyższego, sędziów sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, jak o tym stanowi art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji RP. Zasiadający w nim w wyniku politycznego wyboru sędziowie nie uzyskali w taki sposób mandatu do reprezentowania środowiska sędziowskiego” (s. 39). W kontekście oceny prawidłowości wykonywania prerogatywy Prezydenta RP do powoływania na urząd sędziego SN stwierdził, że warunki minimalne wymagają, „by inicjatorem jego działania był prawidłowo powołany i obsadzony organ mający status Krajowej Rady Sądownictwa. W okresie od wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy o SN z 2017 r., Krajowa Rada Sądownictwa nie była obsadzona w sposób wymagany przepisami Konstytucji RP, nie mogła zatem wykonywać przypisanych jej kompetencji, co Prezydent RP powinien był stwierdzić przed podjęciem decyzji o wykonaniu prerogatywy. Osoby, które wskazane zostały na listach rekomendowanych powstałych w wadliwej procedurze obsadzania urzędów sędziowskich nie mogą być uważane za właściwie przedstawionych Prezydentowi RP kandydatów do objęcia urzędu, którym Prezydent RP władny był powierzyć ten urząd. Nawet przy założeniu, że wręczenie takim osobom aktów powołania czyni je formalnie powołanymi na urząd sędziego, konieczne jest dokonywanie oceny, czy i w jakim zakresie osoby te mogą wykonywać czynności jurysdykcyjne, tak by nie dochodziło przez to do naruszenia standardu bezstronności i niezależności, wymaganego od sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości” (s. 48-49). Uzasadniając przyjęte rozwiązania SN stwierdza, że „model postępowania o powołanie konkretnej osoby na urząd sędziego w szczególny sposób wpływa na ocenę tego, czy sąd, w którego skład wchodzi taka osoba może zostać uznany za sąd bezstronny i niezawisły w konkretnej sprawie.

Wszelkie pozamerytoryczne względy, które miałyby decydować o takim powołaniu sugerują bowiem powiązanie danego sędziego z określoną opcją polityczną lub środowiskiem politycznym. Jest tak tym bardziej, im bardziej sama procedura powołania ma charakter polityczny, to znaczy im bardziej decyzje w niej podejmowane pochodzą bezpośrednio od polityków lub przedstawicieli organów władzy politycznej oraz im bardziej procedura podejmowania tych decyzji jest nietransparentna i arbitralna, a nawet realizowana z naruszeniem prawa. Podważa to w sposób istotny i trwały zaufanie społeczeństwa do sędziego jako osoby niezależnej oraz nieulegającej zewnętrznym wpływom i naciskom, czy choćby potrzebie okazywania wdzięczności wobec tak określonych środowisk. Taki mechanizm w sposób trwały mógłby zatem prowadzić do pojawienia się w systemie wymiaru sprawiedliwości sędziów identyfikowanych z określonymi środowiskami politycznymi lub grupami interesów (sędziów „naszych” i „waszych”), których legitymacja będzie kwestionowana wraz z każdorazową zmianą większości parlamentarnej. Ten mechanizm jest ewidentnie sprzeczny z prawem obywatela do rozstrzygnięcia sprawy przez niezawisły sąd, uzależnia bowiem stabilność tego rozstrzygnięcia od kolejnych zmian większości politycznej w kraju” (s. 50). „To powoduje, że systemowo wybory dokonywane przez tę Radę nie mają charakteru niezależnego od interesu politycznego, co rzutuje na ocenę spełnienia przez osoby powołane na wniosek tej Rady na urząd sędziego obiektywnych przesłanek bezstronności i niezawisłości. Innymi słowy: polityczne zdominowanie Krajowej Rady Sądownictwa powoduje, że zachodzi wysokie prawdopodobieństwo rozstrzygnięcia konkursów na stanowisko sędziowskie nie według kryteriów merytorycznych, lecz lojalności politycznej lub poparcia dla sprzecznych z Konstytucją RP reform większości parlamentarnej dotyczących wymiaru sprawiedliwości. Systemowo podważa to zaufanie do bezstronności osób poddanych takiemu trybowi nominacyjnemu. Istotą braku niezależności jest podporządkowanie decyzji tego organu czynnikom politycznym – w tym w szczególności władzy wykonawczej. Nie mogło także zostać pominięte w ocenie funkcjonowania Krajowej Rady Sądownictwa zawieszenie jej praw członkowskich w Europejskiej Sieci Rad Sądownictwa” (s. 51). SN stwierdził wprost, że „uchwała Sądu Najwyższego została podjęta ze względu na wątpliwości, jakie pojawiły się w związku ze szczególnym ukształtowaniem procedury wskazywania kandydata na urząd sędziego przez ustawę z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Ustawa ta doprowadziła w efekcie do utraty przymiotu niezależności przez ten organ” (s. 68).

Uzasadnienie uchwały kończy się następującą konkluzją: „ustawa albo rozstrzygnięcie jakiegokolwiek krajowego organu nie może wyłączyć stosowania przez sąd polski prawa Unii Europejskiej, zakazywać wykładni polskiego prawa w zgodzie z prawem Unii Europejskiej ani tym bardziej wprowadzać jakichkolwiek restrykcji lub sankcji wobec sędziów, którzy w ramach swojej kompetencji jurysdykcyjnej, działając jako sąd, respektują obowiązki wynikające z przynależności Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej. Gdyby jednak miało się okazać, że przepisy polskiej Konstytucji, a w szczególności art. 179, stanowiący, iż sędziowie są powoływani przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, miałyby wykluczać możliwość badania, czy orzekający w danej sprawie sąd jest niezawisły i bezstronny, to wówczas dochodziłoby do fundamentalnej kolizji polskich przepisów konstytucyjnych z art. 47 KPP. Na obszarze Unii Europejskiej niezawisłość i bezstronność sądów musi mieć wymiar realny, a przymiotów tych nie można w sposób niepodważalny zadekretować przez sam fakt otrzymania nominacji na urząd sędziego z rąk Prezydenta RP” (s. 71).

Konkludując, tę część uzasadnienia wniosku przedkładanego Trybunałowi Konstytucyjnemu, stwierdzić należy, że:

1) uzasadnienie uchwały SN zawiera liczne oceny natury politycznej, kwestionujące przyjęty przez ustawodawcę model demokratycznego wyłania składu Krajowej Rady Sądownictwa a opowiada się za modelem korporacyjnym, w którym sędziowie wybierają sędziów do KRS,

2) w uzasadnieniu uchwały SN polemizuje z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU A/2019, poz. 17) a także z wcześniejszym wyrokiem TK z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17 (OTK ZU A/2017, poz. 48) i tłumaczy motywy faktycznej odmowy wykonania wskazanych orzeczeń, rażąco naruszającej art. 180 ust. 1 Konstytucji,

3) SN stwierdza w uzasadnieniu, że „w prawie polskim nie przewidziano wprost żadnej szczególnej procedury lub środka, pozwalających stronie na kwestionowanie skuteczności powołania do pełnienia urzędu sędziego osoby zasiadającej w składzie orzekającym, jeżeli nastąpiło ono w okolicznościach powodujących następnie wątpliwości co do tego, czy

osoba, która je uzyskała jest zdolna do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w składzie sądu z zachowaniem niezawisłości i bezstronności”.

Treść uzasadnienia uchwały SN kwestionując stan prawny poprzedzający jej wydanie, stanowi dodatkowy argument za tym, iż zakwestionowany akt prawny SN jest aktem normatywnym, zmieniającym regulację prawną (przepisy prawa) obowiązującą w Rzeczypospolitej Polskiej.

## **2. Kompetencja Trybunału Konstytucyjnego wynikająca z art. 188 pkt 3 Konstytucji**

Oceny kognicji Trybunału Konstytucyjnego w zakresie kontroli konstytucyjności uchwały SN należy dokonać zarówno w aspekcie przedmiotowym (treść uchwały SN) oraz podmiotowym (ustanowienie aktu normatywnego przez Sąd Najwyższy).

Po pierwsze, zgodnie z art. 188 pkt 3 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny orzeka w sprawach zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Zatem, poza orzekaniem w sprawach zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją (art. 188 pkt 1 Konstytucji) oraz w sprawach zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie (art. 188 pkt 2), Konstytucja przyznaje Trybunałowi Konstytucyjnemu kompetencję do kontroli wszelkich przepisów prawa pod warunkiem że zostały ustanowione przez centralne organy państwowe, niezależnie od zewnętrznej formy aktu prawnego, w którym znalazły swoje umiejscowienie. Trybunał może wówczas orzekać w zakresie ich zgodności z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Przepis art. 188 pkt 3 został ustanowiony z intencją poddania kontroli konstytucyjności wszelkich podustawowych przejawów aktywności prawotwórczej, ponieważ wydawanie nieznanych Konstytucji aktów normatywnych stanowiło praktykę charakterystyczną dla okresu komunizmu na ziemiach polskich (w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej). Proceder ten został uznany przez twórców Konstytucji za szczególnie szkodliwy dla systemu prawnego, prowadzący do rozchwiania konstytucyjnego systemu źródeł prawa, braku przewidywalności prawa, zwłaszcza z perspektywy obywatela próbującego samodzielnie odszukać obowiązujące przepisy prawne, braku pewności

prawa (skoro każda regulacja ustawowa mogłaby zostać zmodyfikowana przez pozbawione podstaw prawnych nienazwane w konstytucji formy aktywności prawotwórczej organów centralnych, wykonywane wskutek przekroczenia ich kompetencji), a także skutkujący opartą na faktycznej możliwości egzekwowania nielegalnych i niekonstytucyjnych przepisów podustawowych dominacją tzw. prawa powielaczowego (niepublikowanego w oficjalnych dziennikach urzędowych). Docelowo wprowadzona regulacja art. 188 pkt 3 Konstytucji miała służyć eliminacji tego rodzaju form aktywności prawotwórczej za pomocą wyroków Trybunału Konstytucyjnego poprzez jak najszersze określenie zakresu kognicji TK. Realizując cel wskazany przez twórców Konstytucji (por. Biuletyn Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego), a wcześniej wyraźnie wskazany jako konieczny w piśmiennictwie prawnokonstytucyjnym (zob. w szczególności: W. Zakrzewski, *Zakres przedmiotowy i formy działalności prawotwórczej*, Warszawa 1979 oraz kolejne liczne publikacje powtarzające i aprobuujące podniesione w książce postulaty *de lege ferenda*), Trybunał Konstytucyjny od lat stoi na stanowisku, że art. 188 pkt 3 Konstytucji dotyczy każdego aktu normatywnego wydanego przez centralny organ państwowy i nie ogranicza się do źródeł powszechnie obowiązującego prawa w rozumieniu art. 87 ust. 1 Konstytucji (zob. wyrok TK z dnia 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131 oraz wyrok TK z 21 czerwca 1999 r., sygn. U 5/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 99). W uzasadnieniu postanowienia o sygn. U 8/15 Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „jako kluczową przesłankę kwalifikacji danego aktu jako aktu normatywnego traktował konsekwentnie jego treść (por. w szczególności orzeczenia z: 7 czerwca 1989 r., sygn. U 15/88, OTK w 1989 r., poz. 10; 19 czerwca 1992 r., sygn. U 6/92, OTK w 1992 r., część I, poz. 13; 28 czerwca 1994 r., sygn. K 6/93, OTK w 1994 r., część I, poz. 14; 6 grudnia 1994 r., sygn. U 5/94, OTK w 1994 r., część II, poz. 41; 15 lipca 1996 r., sygn. U 3/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 31; 6 maja 1997 r., sygn. U 2/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 17; 14 grudnia 1999 r., sygn. U 7/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 170; 12 lipca 2001 r., sygn. SK 1/01, OTK ZU nr 5/2001, poz. 127; 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109; 23 kwietnia 2008 r., sygn. SK 16/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45; 26 listopada 2008 r., sygn. U 1/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 160; 27 października 2010 r., sygn. K 10/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 81; 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131). Konkretniej, o uznaniu aktu za normatywny decydował przede wszystkim charakter zawartych w nim norm postępowania: jeżeli w drodze

interpretacji można było odtworzyć z jego treści normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, to traktowano go jako normatywny. Jednocześnie Trybunał podtrzymywał pogląd, iż jego właściwość nie obejmuje aktów indywidualno-konkretnych; jego kompetencje nie obejmują zatem tych aktów organów państwa, które adresowane są do indywidualnego podmiotu, dotyczą konkretnej sprawy czy sytuacji, czy też których stosowanie ma charakter „jednorazowy” (por. w szczególności orzeczenia TK z: 6 grudnia 1994 r., sygn. U 5/94, OTK w 1994 r., część II, poz. 41; 5 czerwca 2001 r., sygn. K 18/00, OTK ZU nr 5/2001, poz. 118). Pewne wahania w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dotyczyły natomiast tego, czy prócz wskazanej wyżej, zasadniczej przesłanki normatywności aktu należałoby wyróżnić jeszcze inne, subsydiarne lub alternatywne. W tym kontekście Trybunał podkreślał, że ustalanie statusu aktu ma zawsze charakter konkretny i wymaga uwzględnienia jego systemowego (w szczególności funkcjonalnego) powiązania z innymi aktami uznawanymi niewątpliwie za normatywne, a ponadto zwracał uwagę, że wątpliwości odnośnie do normatywnego charakteru niektórych aktów wydają się nieodłączną cechą współczesnego systemu prawnego, bowiem odznacza się on wielką różnorodnością doniosłych społecznie aktów prawnych o trudnym do zdefiniowania lub wymykającym się jednoznacznym określeniom charakterze. W każdym jednak razie, jeżeli w aktach tych odnajdujemy jakąkolwiek treść normatywną, to nie ma podstaw wyłączenia ich spod kontroli konstytucyjności czy legalności, zwłaszcza gdy w grę wchodzi ochrona praw i wolności człowieka i obywatela. Trybunał Konstytucyjny stosował w takich sytuacjach swoiste domniemanie normatywności aktu (por. w szczególności wyroki TK z: 21 czerwca 1999 r., sygn. U 5/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 99; 12 lipca 2001 r., sygn. SK 1/01, OTK ZU nr 5/2001, poz. 127 oraz 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109). Należało wreszcie podkreślić, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego o statusie prawnym aktu nie decydowały przesłanki związane z jego podstawą prawną (jej istnieniem, brakiem lub wadliwością), z dysponowaniem przez określony organ państwa kompetencją do jego wydania, ani też z zachowaniem w procesie jego stanowienia wyznaczonej procedury. Przesłanki te przesądzać mogły jedynie o mocy obowiązującej takiego aktu lub jej braku, o jego legalności bądź nielegalności itp.” (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15, OTK ZU A/2016, poz. 1).

W wyroku o sygn. SK 16/07 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „do stałych elementów rozstrzygania o normatywności aktu prawnego należy zaliczyć: 1) decydujące znaczenie treści, a nie formy aktu jako kryterium oceny jego normatywności (definicja materialna), 2) konkretny charakter tego rodzaju oceny, biorącej pod uwagę także systemowe powiązania danego aktu z innymi aktami systemu prawnego uznawanymi niewątpliwie za normatywne, 3) przyjęcie, że wątpliwości co do normatywnego charakteru niektórych aktów prawnych wydają się nieodłączną cechą systemu prawnego” (wyrok z 23 kwietnia 2008 r., OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45 i powołane tam orzeczenia). W świetle ugruntowanej w orzecznictwie konstytucyjnym materialnej koncepcji aktu normatywnego kluczowe znaczenie ma ustalenie, czy zaskarżona została norma abstrakcyjna i generalna. O tym, czy dana norma jest generalna, czy indywidualna, decyduje sposób oznaczenia adresata tej normy, a z normą generalną mamy do czynienia wtedy, gdy oznaczenie to następuje przez wskazanie cech rodzajowych adresata (wyrok pełnego składu TK z 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109).

W przytoczonym już uzasadnieniu postanowienia o sygn. U 8/15 Trybunał Konstytucyjny dokonał aktualizacji i doprecyzowania poglądu na istotę normatywności. „Trybunał stwierdził, iż w rzeczywistości w jego orzecznictwie występują dwa powiązane ze sobą alternatywnie kryteria kwalifikowania określonych aktów jako normatywnych:

1) kryterium formalne, zgodnie z którym przez akty normatywne rozumie się wszelkie akty, które – niezależnie od swej treści – są kwalifikowane jako źródła prawa przez Konstytucję (np. ustawy i rozporządzenia, ale już nie uchwały i zarządzenia, które mogą być formą służącą zarówno stanowieniu prawa, jak i jego stosowaniu); treścią aktów normatywnych w znaczeniu formalnym mogą być nie tylko normy prawne, ale również wypowiedzi służące dokonaniu określonych czynności konwencjonalnych (np. powołanie uczelni państwowej, wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, czy też utworzenie organu władzy publicznej),

2) kryterium materialne, zgodnie z którym przez akty normatywne rozumie się wszelkie akty, które – niezależnie od swej nazwy – zawierają normy prawne, czyli normy w zasadzie generalne i abstrakcyjne, z zastrzeżeniem, że współcześnie w doktrynie prawniczej zdecydowanie mniej akcentuje się cechę abstrakcyjności, wskazując trafnie, iż nierzadko normy prawne mają charakter generalny i konkretny,

np. normy wyrażone w przepisach dostosowujących; aktami normatywnymi w znaczeniu materialnym mogą być nie tylko akty uznane za źródła prawa, ale również akty pełniące różne funkcje w zależności od konkretnego przypadku (np. uchwały i zarządzenia), a określane w art. 188 pkt 3 Konstytucji jako „przepisy prawa”.

W konsekwencji, za akt normatywny w znaczeniu przewidzianym przez Konstytucję, a tym samym akt podlegający kognicji Trybunału Konstytucyjnego należy uznać akt spełniający kryterium formalne lub kryterium materialne, z zastrzeżeniem, że najczęściej mamy do czynienia ze spełnieniem obu wymienionych kryteriów” (postanowienie o sygn. U 8/15, OTK ZU A/2016, poz. 1).

Znany jest również pogląd dalej idący, zgodnie z którym „określenie kognicji Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 188 pkt 3 Konstytucji powinno opierać się na funkcjonalnej wykładni tego przepisu. Wiąże się to przede wszystkim z wyraźnym zróżnicowaniem przedmiotowym aktów prawnych centralnych organów władzy publicznej poddanych kontroli konstytucyjności Trybunału. Orzekanie o przepisach prawa, w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji, nie może ograniczać się wyłącznie do przepisów prawa i innych aktów normatywnych w takim rozumieniu, jakie było dotychczas ukształtowane w dorobku orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego dla interpretacji całego art. 188 Konstytucji. Interpretacja tego przepisu wymaga odczytania kognicji Trybunału z uwzględnieniem także tych aktów prawnych organów władzy publicznej, które wkraczają w stosunki prawne, mające być z mocy Konstytucji regulowane formami przewidzianymi do określania norm, a zatem tych, które niewątpliwie powszechnie uznaje się za objęte kognicją Trybunału. Do zakresu kognicji Trybunału wyznaczonej art. 188 pkt 3 Konstytucji należą, w mojej ocenie [cytowany pogląd M. Zubika], zatem wszystkie akty normatywne centralnych organów państwowych oraz także – na zasadzie lustrzanego odbicia – te wszystkie akty prawne tych organów, które wkraczają w sferę wymagającą, w świetle Konstytucji, regulacji normatywnej. Tylko takie odczytanie art. 188 pkt 3 Konstytucji zapewnia domknięcie objęcia sądową kontrolą konstytucyjności prawa aktów centralnych organów państwowych i służy zapewnieniu, by władcze formy wykonywania woli w imieniu państwa nie gwałciły sfer zastrzeżonych dla regulacji normatywnych” (zdanie odrębne sędziego TK Marka Zubika do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2016 r., sygn. akt U 8/15).



Po drugie, w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „interpretując pojęcie „centralne organy państwowe” w piśmiennictwie akcentuje się ich nieograniczony terytorialnie zasięg. Podkreśla się, że pojęcie to – nieużywane w innych przepisach Konstytucji – „ma charakter zbiorczy i odnosi się do wszelkich organów” niezależnie do tego „czy są to organy konstytucyjne, czy też ich byt wynika z norm prawnych niższego rzędu” (L. Garlicki, uwaga 17 do art. 188, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Tom V, Warszawa 2007, s. 21). Art. 188 pkt 3 Konstytucji zawiera pojęcie ogólne, które „nie dopuszcza żadnych wyjątków pod względem podmiotowym, ani rzeczowym” i jedynie działalność prawotwórcza organów innych niż centralne nie podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 1 sierpnia 1997 r. (Dz. U. nr 102, poz. 643)*, Warszawa 1999, s. 31). Przyjmuje się, że niewątpliwie chodzi tu o organy administracji rządowej i inne centralne konstytucyjne organy państwa (*tamże*, s. 177). Stanowisko to nawiązuje do poglądu, w świetle którego centralny organ konstytucyjny państwa to taki, który a) jest jednostkowy w skali państwa; b) ma kompetencje obejmujące terytorium całego państwa; c) konstytucyjnie określoną i niepowtarzalną nazwę lub został zaliczony do niepowtarzalnej kategorii organów.

W uzasadnieniu wyroku o sygn. U 3/11 Trybunał Konstytucyjny uznał, że punktem wyjścia dla interpretacji pojęcia „centralny organ państwowy”, o którym mowa w art. 188 pkt 3 Konstytucji, musi być konstytucyjna zasada legalizmu (art. 7 Konstytucji). Przepis ten wymaga bowiem aby każdy organ władzy publicznej był podmiotem ustanowionym przez prawo, działającym władczo na podstawie i w granicach przyznanых mu kompetencji. Pojęcia „centralnego organu państwowego” i „organu władzy publicznej” nie są jednak tożsame. Wychodząc z założenia, że każdy przepis konstytucyjny należy interpretować na tle całej regulacji konstytucyjnej, która stanowi spójny wewnętrznie akt oraz przyjmując, że tożsamym pojęciom w ramach jednego aktu normatywnego nadaje się tożsame znaczenie, przy interpretacji art. 188 pkt 3 Konstytucji należy uwzględnić obecne na gruncie konstytucyjnym rozróżnienie na: a) organy władzy publicznej (np. art. 77 ust. 1 Konstytucji), b) konstytucyjne organy władzy publicznej (art. 238 Konstytucji), c) centralne konstytucyjne organy państwa (art. 189 Konstytucji). Normy konstytucyjne

pozwalają ponadto wyróżnić w obrębie organów władzy publicznej: organy państwowe i organy samorządowe.

Z wymienionych powyżej pojęć konstytucyjnych najszerszym jest „organ władzy publicznej”. W orzecznictwie konstytucyjnym przyjmuje się, że funkcjonalnie obejmuje ono każdy podmiot niezależnie od jego przynależności do władzy ustawodawczej, wykonawczej, sądowniczej oraz niezależnie od przynależności do struktury samorządowej lub państwowej o ile został wyposażony w kompetencję do władczego działania (wyrok z 4 grudnia 2001 r., sygn. SK 18/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 256; por. wyrok z 18 października 2005 r., sygn. SK 48/03, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 101 oraz wyrok z 20 stycznia 2004 r., sygn. SK 26/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 3). Pojęcie „organ władzy publicznej” obejmuje zatem swym zakresem zarówno „konstytucyjne organy władzy publicznej”, jak i „centralne konstytucyjne organy państwa”. Jednakże, pierwsze z pojęć ma charakter szerszy i krzyżuje się znaczeniowo z pojęciem „centralny konstytucyjny organ państwa”. Każdy centralny konstytucyjny organ państwa jest bowiem konstytucyjnym organem władzy publicznej, ale nie odwrotnie.

Art. 188 pkt 3 Konstytucji dookreślając pojęcie „centralnego organu” używa przymiotnika „państwowy”. Należy zauważyć, że pojęcie „organ państwowy” używane jest w Konstytucji w przepisach dotyczących: a) regulaminu Sejmu, w zakresie w jakim określa on obowiązki organów państwowych wobec Sejmu (art. 112 Konstytucji); b) kompetencji Rady Ministrów w sprawach polityki państwa nie zastrzeżonych dla innych organów państwowych i samorządu terytorialnego (art. 146 ust. 2 Konstytucji); c) niezależności Rzecznika Praw Obywatelskich od innych organów państwowych (art. 210 Konstytucji). Wychodząc z niekwestionowanego poglądu, że Sejm, Rada Ministrów oraz Rzecznik Praw Obywatelskich są organami państwa należało uznać, że z zastosowania językowych reguł wykładni do wskazanych przepisów wynika, iż pojęcie „organu państwowego” na gruncie konstytucyjnym jest synonimem „organu państwa”. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który zamiennie używa pojęć „organ państwowy” i „organ państwa” (zob. na przykładzie Ministrów lub Rzecznika Praw Obywatelskich wyroki TK z: 20 stycznia 2004 r., sygn. SK 26/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 3; 1 grudnia 2009 r. sygn. K 4/08, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 162; 19 października 2010 r. sygn. K 35/09, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 77). Brak jest podstaw do merytorycznego rozróżnienia obu pojęć. Interpretacja art. 188 pkt 3 Konstytucji w zakresie, w jakim przepis ten posługuje się pojęciem „centralny organ państwowy”, nie może zatem odbiegać od treści art. 189

Konstytucji w zakresie, w jakim przepis ten posługuje się pojęciem „centralny konstytucyjny organ państwa”. Katalog organów stanowiących przepisy prawa, które mogą być przedmiotem hierarchicznej kontroli jest zakresowo wspólny z katalogiem organów legitymowanych w postępowaniu o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego.

W świetle poglądów doktryny, konstytucyjnym organem jest przede wszystkim organ indywidualnie oznaczony w Konstytucji, ale także organ określony rodzajowo, którego sposób tworzenia i podstawowe kompetencje zostały unormowane na poziomie konstytucyjnym (zob. np. L. Garlicki, uwaga 3 do art. 238, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Tom I, red. L. Garlicki, Warszawa 1999, s. 3). W orzecznictwie konstytucyjnym początkowo przyjęto, że o konstytucyjnej podmiotowości organu świadczy: a) wymienienie go w Konstytucji; b) określenie funkcji i kompetencji organu oraz sposobu jego utworzenia, c) wyodrębnienie struktury organizacyjnej; d) określenie relacji z innymi organami. Przesłanki te powinny być spełnione kumulatywnie, „bez spełnienia chociaż jednej z wymienionych przesłanek, a najlepiej wymienienia nazwy organu, nie można sformułować konstytucyjnej podmiotowości prawnej tego organu” (wyrok z 26 maja 1998 r., sygn. K 17/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 48). W postanowieniu o sygn. Kpt 1/08 Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie stwierdził, że dla kwalifikacji organu jako konstytucyjnego konieczne jest, aby jego byt i kompetencja do określonych działań władczych wynikały z Konstytucji (postanowienie z 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 95; zob. też postanowienie z 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78).

Sąd Najwyższy jest organem sprawującym wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 175 ust. 1 Konstytucji), sprawującym nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania (art. 183 ust. 1 Konstytucji), wykonującym także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach (art. 183 ust. 2 Konstytucji), jako jeden z sądów funkcjonujących w Rzeczypospolitej Polskiej może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed Sądem Najwyższym (art. 193 Konstytucji). Na gruncie art. 189 Konstytucji nie ulega również wątpliwości (brak głosów przeciwnych w doktrynie i orzecznictwie) że Sąd Najwyższy może być uczestnikiem sporu kompetencyjnego pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa.

W świetle powyższej argumentacji nie ulega zatem wątpliwości, że Sąd Najwyższy jest centralnym organem państwowym w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji” (uzasadnienie wyroku TK z 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, OTK ZU 11A/2012, poz. 131).

W świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego poświęconego interpretacji art. 188 pkt 3 Konstytucji, nie ulega zatem wątpliwości, iż kognicji TK podlegają akty normatywne stanowione przez Sąd Najwyższy, mimo że Sądowi Najwyższemu nie przyznano kompetencji do wydawania aktów prawnych zawierających przepisy prawa w sferze uregulowanej zakwestionowaną uchwałą SN z 23 stycznia 2020 r. Właśnie potrzeba eliminacji z systemu prawnego aktów normatywnych nieznanymi Konstytucji i wydawanych bez podstawy prawnej stanowiła *ratio legis* szerokiej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do kontroli konstytucyjności i legalności nienazwanych aktów normatywnych. Realizacja wspomnianego *ratio legis* przepisu konstytucyjnego jest również przyczyną oparcia przez TK wykładni art. 188 pkt 3 Konstytucji na materialnej koncepcji aktu normatywnego.

### **3. Normatywny charakter przedmiotu kontroli konstytucyjności**

Warunkiem dokonania przez Trybunał Konstytucyjny kontroli całości zaskarżonej uchwały SN z wzorcami kontroli wskazanymi przez wnioskodawcę jest występowanie w jej treści wyłącznie przepisów prawa w rozumieniu art. 188 pkt 3 Konstytucji. Zgodnie z wcześniej scharakteryzowaną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, przepisy prawa w powyższym rozumieniu oznaczają substrat do rekonstrukcji normy prawnej. Z kolei normą prawną, zgodnie z zaakceptowaną przez TK materialną koncepcją aktu normatywnego, jest zdanie o charakterze powinnościowym zawierające nakaz zakaz lub przyzwolenie, mające jednocześnie generalny i abstrakcyjny charakter. Innymi słowy normą prawną jest norma o charakterze generalnym i abstrakcyjnym i właśnie taki jej charakter wyznacza granicę efektu tworzenia prawa, podlegającego kognicji TK, od pozostających poza jego kontrolą aktów stosowania prawa zawierających w swej treści wyłącznie normy indywidualne i konkretne. Koncepcja ta była i jest rozumiana jednolicie w orzecznictwie TK zarówno w okresie obowiązywania pierwszej ustawy o TK z 1985 r. jak również po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r. i niezależnie od zmian ustaw określających

organizację i tryb funkcjonowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. W wyroku o sygn. P 9/01 TK przypomniał że „Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 7 czerwca 1989 r. (sygn. U 15/88, OTK w latach 1986-1995, tom II, s. 82-89), opierając się na poglądach doktryny, stwierdził, że „akt normatywny jest aktem ustanawiającym normy prawne o charakterze generalnym (a więc skierowane do pewnej klasy adresatów wyróżnionych z uwagi na jakąś ich wspólną cechę) i abstrakcyjnym (to znaczy ustanawiającym pewne wzory zachowań)”, z czego wynika, iż „rozważając dany akt prawotwórczy należy uwzględnić (...) przede wszystkim charakter norm zawartych w danym akcie, od czego zależy uznanie danego aktu za akt normatywny”. Odnośnie generalności i abstrakcyjności, Trybunał Konstytucyjny sprecyzował swe poglądy w postanowieniu z 6 grudnia 1994 r. (sygn. U 5/94, OTK w 1994 r., część II, s. 109-132), wskazując, że „cecha generalności dotyczy tej części normy prawnej, którą określa się jako hipotezę (...) i zobowiązuje organ prawotwórczy do takiego konstruowania normy, w której adresat, jak również okoliczności zastosowania normy będą określone rodzajowo a nie indywidualnie. Adresat winien być określony jako element klasy podmiotów wyodrębnionych ze względu na określoną cechę lub cechy”, zaś „abstrakcyjność dotyczy przedmiotu normy określającego należne zachowanie się adresata. Przedmiotem normy prawnej winna być klasa zachowań się, nie zaś konkretne zachowanie się adresata. Konsekwencją abstrakcyjności normy jest jej powtarzalność – to, że nie ulega umorzeniu czy “skonsumowaniu” poprzez jednorazowe zastosowanie”. Dodatkowo w orzeczeniu z 13 września 1990 r. (sygn. U 4/90, OTK w latach 1986-1995, tom II, s. 229-232) Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że forma aktu normatywnego nie ma znaczenia, bowiem ustawa „uzależnia objęcie kontrolą aktów normatywnych jedynie od ustanawiania przez nie norm prawnych”. Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się także w orzeczeniu z 19 czerwca 1992 r. (sygn. U 6/92, OTK w latach 1986-1995, tom III, s. 298-307), cytując pogląd Z. Ziemińskiego i wskazując, iż „dla oceny merytorycznej charakteru prawnego aktu nie ma (...) znaczenia “w jakim kształcie słownym zostanie sformułowana norma postępowania o charakterze normy generalnej i abstrakcyjnej (...), byleby na podstawie danego tekstu można było niewątpliwie ustalić, że chodzi o skierowany do określonych rodzajów adresatów nakaz w określonych okolicznościach określonego typu postępowania”. Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyżej orzeczeniu (sygn. U 5/94) stwierdził również, że „zasadniczą przesłanką kwalifikacji aktu (...) jako aktu normatywnego jest jego treść. Stwierdzenie ustanowienia w danym akcie norm

prawnych (...) jest zasadniczą przesłanką jego objęcia kognicją TK [a] forma aktu ma znaczenie drugorzędne”. Przytoczone poglądy pozwalały w przeszłości Trybunałowi Konstytucyjnemu na orzekanie o rozmaitych „regulaminach”, „instrukcjach”, „wytycznych”, a nawet „pismach okólnych.” (wyrok TK z 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU 2A/2002, poz. 14).

Powracając do analizy kwestionowanej uchwały SN należy przypomnieć, że pierwsza jednostka redakcyjna zaskarżonego aktu normatywnego ma, jak napisano, następującą treść: „1. *Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3)*”. Z powyższego zdania – części zaskarżonego aktu normatywnego – można, nawiązując do znanej w piśmiennictwie i orzecznictwie TK koncepcji norm sprzężonych, zrekonstruować zarówno normę sankcjonowaną jak i sankcjonującą. Do koncepcji tej TK odwoływał się kilkakrotnie w sprawach, w których normatywny charakter zaskarżonego aktu nie był oczywisty ze względu na formę w jakiej został ustanowiony, zawsze nawiązując uprzednio do materialnej koncepcji aktu normatywnego jako właściwej dla sposobu rozumienia pojęcia „przepisy prawa” określającego kognicję TK do badania aktów położonych niżej niż ustawa w hierarchii źródeł prawa. W uzasadnieniu wyroku o sygn. P 9/01 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, w oparciu o powyższą linię orzecniczą, że „objęcie kontrolą Trybunału Konstytucyjnego zaskarżonych pouczeń [zewnętrzna forma prawna aktu badanego w przytoczonej sprawie] zależy od ustalenia, czy pouczenia te mają treść normatywną, to jest czy zawierają one normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, a więc czy można wywieść z nich nakazy określonego postępowania skierowane do określonych rodzajów adresatów”. Dodatkowym argumentem w sprawie P 9/01 była dla TK możliwość zrekonstruowania z zaskarżonych przepisów par norm w ramach tzw. koncepcji norm sprzężonych – normy sankcjonowanej i sankcjonującej (zob. uzasadnienie wyroku w sprawie o sygn. P 9/01; koncepcję norm sprzężonych TK przytacza również w uzasadnieniu postanowienia z 18 czerwca 2008 r., sygn. SK 64/06, OTK ZU 5A/2008, poz. 95). Przenosząc rozważania ponownie na grunt analizy

pierwszej jednostki redakcyjnej zaskarżonej uchwały SN, należy wskazać, iż pierwsza z dwóch zrekonstruowanych w oparciu o ten przepis norm (norma sankcjonowana) zakazuje kształtowania składów orzekających w Sądzie Najwyższym z udziałem osoby powołanej na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3). Z kolei zrekonstruowana norma sankcjonująca nakazuje zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylecia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego.

Norma sankcjonowana zrekonstruowana w oparciu o pierwszą jednostkę redakcyjną tekstu prawnego (w zależności od przyjętej koncepcji teoretycznej jest to przepis lub grupa przepisów) jest skierowana do wszystkich podmiotów posiadających kompetencję do kształtowania składów orzekających w Sądzie Najwyższym. Jest to zatem niewątpliwie klasa adresatów określona w sposób generalny, chociaż o ograniczonym zakresie zastosowania – jest skierowana tylko do organów usytuowanych w ramach struktury organizacyjnej Sądu Najwyższego. Obowiązek jej stosowania – obowiązek realizacji zawartego w niej zakazu – jest zatem skierowany do każdorazowego piastuna organu wewnętrznego Sądu Najwyższego posiadającego stosowną kompetencję w oparciu o przepisy ustrojowo-prawne. Spełnia zatem cechę normy generalnej. Analizowana norma powinna, zgodnie z jej treścią, znaleźć zastosowanie w każdej sytuacji, w której zachodzi potencjalna możliwość włączenia do składu orzekającego Sądu Najwyższego osoby powołanej na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3). Norma

nie konsumuje się wobec powyższego po jednorazowym zastosowaniu, ale aktualizuje się w abstrakcyjnie określonym stanie faktycznym i ponad wszelką wątpliwość ma charakter powtarzalny, za każdym razem, gdy wystąpi stan faktyczny określony w jej zakresie zastosowania. Jest zatem normą abstrakcyjną. Wobec faktu, iż w oparciu o analizowaną jednostkę redakcyjną można zrekonstruować normę o charakterze generalnym i abstrakcyjnym nie ulega wątpliwości, iż jednostka redakcyjna zaskarżonej uchwały, opatrzona numerem 1, wykazuje cechy uzasadniające jej zakwalifikowanie do zbioru desygnatów nazwy „przepis prawa” występującej w treści art. 188 pkt 3 Konstytucji. Tym samym podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Dla pełnej jasności, tożsamej analizie poddana zostanie również norma sankcjonująca zrekonstruowana w oparciu o przepisy pierwszej jednostki redakcyjnej uchwały SN. Stanowi ona, iż nakazane jest zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego. W domyśle – prawdopodobny brak drogi odwoławczej od takiego orzeczenia, może skutkować jego traktowaniem jako orzeczenia nieistniejącego w obrocie prawnym.

Norma sankcjonująca zrekonstruowana w oparciu o pierwszą jednostkę redakcyjną tekstu prawnego (przepis lub grupę przepisów) jest skierowana do wszystkich składów orzekających Sądu Najwyższego. Jest to zatem niewątpliwie klasa adresatów określona w sposób generalny, chociaż o ograniczonym kręgu. Obowiązek jej stosowania – obowiązek realizacji zawartego w niej nakazu – jest zatem skierowany do każdego składu orzekającego Sądu Najwyższego. Spełnia zatem cechę normy generalnej. Analizowana norma powinna, zgodnie z jej treścią, znaleźć zastosowanie w każdej sytuacji, w której uprzednio w Sądzie Najwyższym orzekła osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa



ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3). Wówczas zrekonstruowana norma sankcjonująca pozwala Sądowi Najwyższemu na ocenę mocy wiążącej uprzednio wydanego orzeczenia. Norma nie konsumuje się wobec powyższego po jednorazowym zastosowaniu, ale aktualizuje się w abstrakcyjnie określonym stanie faktycznym i ponad wszelką wątpliwość ma charakter powtarzalny, za każdym razem, gdy wystąpi stan faktyczny określony w jej zakresie zastosowania. Jest zatem normą abstrakcyjną. Podobnie jak w przypadku normy sankcjonowanej zrekonstruowanej w oparciu o pierwszą jednostkę redakcyjną zaskarżonej uchwały SN, wobec faktu, iż w oparciu o analizowaną jednostkę redakcyjną można zrekonstruować normę (sankcjonującą) o charakterze generalnym i abstrakcyjnym nie ulega wątpliwości, iż jednostka redakcyjna zaskarżonej uchwały, opatrzona numerem 1, wykazuje cechy uzasadniające jej zakwalifikowanie do zbioru desygnatów nazwy „przepis prawa” występującej w treści art. 188 pkt 3 Konstytucji. Tym samym podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Druga jednostka redakcyjna zaskarżonego aktu normatywnego ma następującą treść: *„2. Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności”*. Norma sankcjonowana zrekonstruowana w oparciu o drugą jednostkę redakcyjną tekstu prawnego zaskarżonego aktu (przepis lub grupę przepisów) zakazuje kształtowania składów orzekających w sądzie powszechnym lub wojskowym z udziałem osoby powołanej na urząd sędziego w sądzie powszechnym lub wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw

(Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Norma jest skierowana do wszystkich podmiotów posiadających kompetencję do kształtowania składów orzekających w sądach powszechnych lub wojskowych. Jest to zatem niewątpliwie klasa adresatów określona w sposób generalny, chociaż o ograniczonym zakresie zastosowania – jest skierowana tylko do organów usytuowanych w ramach struktury organizacyjnej tych sądów. Obowiązek jej stosowania – obowiązek realizacji zawartego w niej zakazu – jest zatem skierowany do każdorazowego piastuna organu wewnętrznego sądu powszechnego lub wojskowego posiadającego stosowną kompetencję w oparciu o przepisy ustrojowe. Spełnia zatem cechę normy generalnej. Analizowana norma powinna, zgodnie z jej treścią, znaleźć zastosowanie w każdej sytuacji, w której zachodzi potencjalna możliwość włączenia do składu orzekającego sądu powszechnego lub wojskowego osoby powołanej na urząd sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Norma nie konsumuje się wobec powyższego po jednorazowym zastosowaniu, ale aktualizuje się w abstrakcyjnie określonym stanie faktycznym i ponad wszelką wątpliwość ma charakter powtarzalny, za każdym razem, gdy wystąpi stan faktyczny określony w jej zakresie zastosowania. Jest zatem normą abstrakcyjną. Wobec faktu, iż w oparciu o analizowaną jednostkę redakcyjną można zrekonstruować normę o charakterze generalnym i abstrakcyjnym nie ulega wątpliwości, iż jednostka redakcyjna zaskarżonej uchwały, opatrzona numerem 2, wykazuje cechy uzasadniające jej zakwalifikowanie do zbioru desygnatów nazwy „przepis prawa” występującej w treści art. 188 pkt 3 Konstytucji. Tym samym podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Dla pełnej jasności tożsamej analizie poddana zostanie również norma sankcjonująca zrekonstruowana w oparciu o przepisy drugiej jednostki redakcyjnej uchwały SN. Stanowi ona, iż nakazane jest zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu powszechnego lub wojskowego bierze udział osoba powołana na urząd sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego. Norma sankcjonująca zrekonstruowana w oparciu o drugą jednostkę redakcyjną tekstu prawnego (przepis lub grupę przepisów) jest skierowana do wszystkich składów orzekających sądów odwoławczych (powszechnych) oraz Sądu Najwyższego. Jest to zatem niewątpliwie klasa adresatów określona w sposób generalny, chociaż o ograniczonym kręgu. Obowiązek jej stosowania – obowiązek realizacji zawartego w niej nakazu – jest zatem skierowany do każdego składu orzekającego sądu odwoławczego albo Sądu Najwyższego. Spełnia zatem cechę normy generalnej. Analizowana norma powinna, zgodnie z jej treścią, znaleźć zastosowanie w każdej sytuacji, w której uprzednio w sądzie powszechnym lub wojskowym orzekała osoba powołana na urząd sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Wówczas zrekonstruowana norma sankcjonująca nakazuje sądowi odwoławczemu lub Sądowi

Najwyższemu zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego. Norma nie konsumuje się wobec powyższego po jednorazowym zastosowaniu, ale aktualizuje się w abstrakcyjnie określonym stanie faktycznym i ponad wszelką wątpliwość ma charakter powtarzalny, za każdym razem, gdy wystąpi stan faktyczny określony w jej zakresie zastosowania. Jest zatem normą abstrakcyjną. Podobnie jak w przypadku normy sankcjonowanej zrekonstruowanej w oparciu o pierwszą jednostkę redakcyjną zaskarżonej uchwały SN, wobec faktu, iż w oparciu o analizowaną jednostkę redakcyjną można zrekonstruować normę (sankcjonującą) o charakterze generalnym i abstrakcyjnym nie ulega wątpliwości, iż jednostka redakcyjna zaskarżonej uchwały, opatrzona numerem 2, wykazuje cechu uzasadniające jej zakwalifikowanie do zbioru desygnatów nazwy „przepis prawa” występującej w treści art. 188 pkt 3 Konstytucji. Tym samym podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Trzecia jednostka redakcyjna zaskarżonego aktu normatywnego ma następującą treść: *„3. Wykładnia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. przyjęta w punktach 1 i 2 niniejszej uchwały nie ma zastosowania do orzeczeń wydanych przez sądy przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach na podstawie Kodeksu postępowania karnego przed danym składem sądu”*. Wobec argumentacji o normatywnym charakterze dwóch pierwszych jednostek redakcyjnych zaskarżonej uchwały, trzecia jednostka redakcyjna ma w konsekwencji również normatywny charakter. Jest bowiem przepisem o charakterze intertemporalnym, którego normatywny charakter wynika z materii do której odnosi się bezpośrednio treść przepisu, stanowiącego przedmiot odesłania zawartego w treści trzeciej jednostki redakcyjnej. W oparciu o przepis intertemporalny i przepisy do których on odsyła (punkty 1 i 2 niniejszej uchwały) można zrekonstruować przynajmniej następujące normy prawne: 1) zakazującą kształtowania składów orzekających w Sądzie Najwyższym z udziałem osoby powołanej na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) od dnia następującego po dniu

wydania uchwały SN; 2) nakazującą zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego, od dnia następującego po dniu wydania uchwały SN; 3) zakazującą kształtowania składów orzekających w sądzie powszechnym lub wojskowym z udziałem osoby powołanej na urząd sędziego w sądzie powszechnym lub wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. 4) nakazującą zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu powszechnego lub wojskowego bierze udział osoba powołana na urząd sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego przeprowadzonego w takim składzie orzekającym

w przypadku postępowania cywilnego, od dnia następującego po dniu wydania uchwały SN.

Z przyczyn analogicznych do wskazanych w trakcie analizy poprzednich jednostek redakcyjnych kwestionowanej uchwały SN, również jednostka o numerze trzecim wykazuje cechy adekwatne dla pojęcia „przepisy prawa”, o którym mowa w art. 188 pkt 3 Konstytucji. Podlega zatem kognicji Trybunału Konstytucyjnego w oparciu o przytoczony przepis Konstytucji.

Czwarta jednostka redakcyjna zaskarżonego aktu normatywnego ma następującą treść: „4. Punkt 1 niniejszej uchwały ma zastosowanie do orzeczeń wydanych z udziałem sędziów Izby Dyscyplinarnej utworzonej w Sądzie Najwyższym na podstawie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5 ze zm.) bez względu na datę wydania tych orzeczeń”. Zawarty w niej przepis ma charakter *lex specialis* względem przepisów trzeciej jednostki redakcyjnej zaskarżonej uchwały SN, jest zatem również przepisem o charakterze intertemporalnym, czepiącym swój normatywny charakter przede wszystkim z normatywnej treści przepisu, do którego odsyła. W oparciu o treść analizowanego przepisu i treść przepisu, do których odsyła, można zrekonstruować następujące normy: 1) zakazującą kształtowania składów orzekających w Sądzie Najwyższym z udziałem osoby powołanej na urząd sędziego Sądu Najwyższego orzekającego w Izbie Dyscyplinarnej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) także przed dniem wydania i w dniu wydania uchwały SN ; 2) nakazującą zakwalifikowanie sytuacji, w której w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego orzekającą w Izbie Dyscyplinarnej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) jako zaistnienie nienależytej obsady sądu w przypadku postępowania karnego albo jako zaistnienie sprzeczności składu sądu z przepisami prawa w przypadku postępowania cywilnego i zastosowanie sankcji w postaci uchylenia orzeczenia wydanego w takim składzie, w przypadku postępowania karnego albo stwierdzenia nieważności postępowania sądowego

przeprowadzonego w takim składzie orzekającym w przypadku postępowania cywilnego, także przed dniem wydania i w dniu wydania uchwały SN.

Z przyczyn analogicznych do wskazanych w trakcie analizy poprzednich jednostek redakcyjnych kwestionowanej uchwały SN, również jednostka o numerze czwartym wykazuje cechy adekwatne dla pojęcia „przepisy prawa”, o którym mowa w art. 188 pkt 3 Konstytucji. Podlega zatem kognicji Trybunału Konstytucyjnego w oparciu o przytoczony przepis Konstytucji.

Zastosowanie koncepcji norm sprzężonych jako metody uporządkowania norm prawnych możliwych do zrekonstruowania w oparciu o przepisy uchwały SN nie jest oczywiście jedynym znanym w nauce prawa sposobem. Z punktu widzenia celu przeprowadzonej analizy najistotniejsze jest to, iż zrekonstruowane normy mają charakter generalny i abstrakcyjny, a zatem uchwała podlega w całości kognicji Trybunału Konstytucyjnego w oparciu o art. 188 pkt 3 Konstytucji. Konkluzji tej nie jest w stanie zmienić możliwość zrekonstruowania z analizowanych przepisów większej ilości norm prawnych lub norm prawnych o pojemniejszej treści rekonstruowanych w oparciu o szerszy kontekst normatywny. Istotna jest bowiem konkluzja, iż z każdej jednostki redakcyjnej zaskarżonej uchwały można zrekonstruować normę o charakterze generalnym i abstrakcyjnym.

Dodatkowym argumentem na rzecz normatywnego charakteru całości zaskarżonej uchwały jest to, że całość jej przepisów wkracza w regulację konstytucyjną i ustawową zmieniając stan prawny ukształtowany przez te akty prawne. Konstytucja ani ustawy obowiązujące w Rzeczypospolitej Polskiej nie przewidują kompetencji sądów do weryfikacji procedury poprzedzającej powołanie przez Prezydenta RP do pełnienia urzędu sędziego, a de facto do przyznania takiej kompetencji sądom powszechnym, wojskowym i Sądowi Najwyższemu sprowadza się istota nowości normatywnej wprowadzanej zakwestionowaną uchwałą SN. Zgodnie z art. 179 Konstytucji, „sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony”, zgodnie z art. 144 ust. 3 pkt 17, w katalogu prerogatyw Prezydenta RP znajduje się powoływanie sędziów. Zgodnie z art. 180 ust. 1 Konstytucji, „sędziowie są nieusuwalni”, natomiast zgodnie z art. 180 ust. 2 Konstytucji, „złożenie sędziego

z urzędu, zawieszenie w urzędowaniu, przeniesienie do innej siedziby lub na inne stanowisko wbrew jego woli może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w przypadkach określonych w ustawie”. Zgodnie z art. 180 ust. 5 Konstytucji RP „w razie zmiany ustroju sądów lub zmiany granic okręgów sądowych wolno sędziego przenosić do innego sądu lub w stan spoczynku z pozostawieniem mu pełnego uposażenia”. Regulacja konstytucyjna jest w tym zakresie zupełna, podobnie jak przepisy ustawowe konkretyzujące normy konstytucyjne. Nie ulega wątpliwości że całość regulacji konstytucyjnej i ustawowej wykazuje cechy charakterystyczne dla przepisów prawa, czerpiąc swój normatywny charakter zarówno z przesłanki formalnej (ustanowienie w określonej formie) jak i materialnej (substrat do rekonstrukcji normy generalnej i abstrakcyjnej), o których wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w cytowanym uzasadnieniu postanowienia z dnia 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15 (OTK ZU A/2016, poz. 1). Regulacja modyfikująca normy konstytucyjne i ustawowe ma charakter normatywny również dlatego, że wkracza bezpośrednio w materię już uregulowaną przez akty prawne o niewątpliwie normatywnym charakterze.

Wkroczenie w materię uregulowaną aktem normatywnym i wykreowanie nowej nieznannej obowiązującym aktom normatywnym kompetencji sądów jest przekroczeniem granicy wyznaczonej przez przepis konstytucyjny przyznający Sądowi Najwyższemu kompetencję do sprawowania nadzoru nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania (art. 183 ust. 1 Konstytucji). Przepis ten bowiem musi być postrzegany łącznie z pozostałymi przepisami Konstytucji, zwłaszcza z art. 87 ust. 1 („Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”). Wykładnia przepisów dokonywana w ramach nadzoru judykacyjnego nad sądami powszechnymi i wojskowymi nie uprawnia Sądu Najwyższego do kreowania kompetencji nie znanych Konstytucji RP i modyfikujących system źródeł prawa powszechnie obowiązującego (co ma miejsce w tym przypadku) ani do stanowienia aktów prawa wewnętrznego bez podstawy prawnej, pod pozorem dokonywania wykładni. Wyłącznie w tym świetle należy również postrzegać wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r., w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, w którym TSUE orzekł, iż „artykuł 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania



w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym. Do sądu odsyłającego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje, czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba dyscyplinarna Sądu Najwyższego. W razie gdyby tak było, zasadę pierwszeństwa prawa Unii należy interpretować w ten sposób, że zobowiązuje ona sąd odsyłający do odstąpienia od stosowania przepisu prawa krajowego zastrzegającego dla takiego organu właściwość do rozpoznania sporów w postępowaniu głównym, ażeby spory te mogły zostać rozpatrzone przez sąd, który spełnia wyżej wskazane wymogi niezawisłości i bezstronności i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby ów przepis nie stał temu na przeszkodzie”.

Po pierwsze ocena sytuacji scharakteryzowanej w wyroku TSUE należąca do Sądu Najwyższego musi zostać dokonana, zgodnie z orzeczeniem TSUE, „przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji”. Najistotniejszą z nich – kompletnie pominiętą przez Sąd Najwyższy i świadczącą o niewykonaniu wyroku TSUE przez Sąd Najwyższy – jest fakt unormowania analizowanej materii w Konstytucji RP, a nie tylko w ustawie oddającej pierwszeństwo stosowania aktom prawa Unii Europejskiej, z mocy art. 91 Konstytucji, jeśli nie można by jej pogodzić z prawem Unii Europejskiej. Po drugie wyrok TSUE nie stanowi podstawy (ani formalnej ani materialnej, tzn. nic takiego nie pojawia się w jego treści) do stanowienia przez Sąd Najwyższy przepisów prawa. Wkroczenie przez Sąd Najwyższy w kompetencję prawodawczą, wbrew przepisom Konstytucji RP, jest zatem naruszeniem prawa Unii Europejskiej (o czym w dalszej części uzasadnienia niniejszego wniosku do TK) i dowodzi, iż Sąd

Najwyższy nie wykonał wyroku TSUE wbrew ciążącym na nim obowiązkom prawnym, wyraźnie w wyroku TSUE sprecyzowanym, ponieważ nie wziął pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponował, w postaci kompetencji Sądu Najwyższego, kompetencji Prezydenta RP do powoływania na urząd sędziego, które są obiektywnymi kryteriami oceny odczuć jednostki w społeczeństwie demokratycznym co do bezstronności sędziów. Sąd Najwyższy zamiast dokonać wykładni przepisu ustawowego przyjaznej dla prawa Unii Europejskiej i zgodnej z Konstytucją RP (zgodnie z regułami adekwatnymi dla multicentrycznego systemu prawnego), wydał akt normatywny pozbawiony podstawy prawnej, regulując odmiennie materię sprecyzowaną w Konstytucji RP. Potwierdza to dodatkowo normatywny charakter zaskarżonej uchwały SN i kognicję Trybunału Konstytucyjnego do zbadania jej zgodności ze wskazanymi wzorcami kontroli w oparciu o art. 188 pkt 3 Konstytucji.

Argumentem przemawiającym również na rzecz normatywnego charakteru zaskarżonej uchwały SN jest zróżnicowanie jej treści w zależności od miejsca orzekania określonego sędziego. Sędzia orzekający w Izbie Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego jak również orzeczenia wydane z jego udziałem spotykają się w treści zaskarżonego aktu prawnego z najsilniejszą sankcją. Nieco łagodniejsza sankcja spotyka sędziów orzekających w pozostałych Izbach Sądu Najwyższego oraz orzeczenia wydane przy ich udziale. Najłagodniejsza sankcja dotyczy natomiast orzeczeń sądów powszechnych i wojskowych oraz orzekających w nich sędziów. Tak rozbudowana i zróżnicowana treść uchwały SN świadczy dodatkowo o jej oderwaniu od przepisów prawnych, których wykładnię miałyby stanowić. Świadczy o prawotwórczym charakterze zawartych w niej przepisów, szczególnie uzasadnionych w treści uzasadnienia uchwały SN, usprawiedliwiającej dokonanie zróżnicowania przesłankami z goła odmiennymi niż reguły wykładni zastosowane względem treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c.

#### **4. Wzorce kontroli**

Zgodnie z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy na posiedzeniu uchyła zaskarżone orzeczenie, jeżeli sąd był nienależycie obsadzony lub którykolwiek z jego członków nie był obecny na całej rozprawie.

Zgodnie z art. 379 pkt 4 k.p.c., nieważność postępowania zachodzi, jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli w rozpoznaniu sprawy brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy.

Zgodnie z art. 83 § 1 ustawy o SN, jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie.

Analiza zadeklarowanych w formie prawnej uchwały i częściowo w przytoczonych fragmentach jej uzasadnienia materialnoprawnych i procesowych podstaw wydania zaskarżonej uchwały wynika, że były nimi nie tyle art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 379 pkt 4 k.p.c. a także art. 83 § 1 ustawy o SN w rozumieniu ukształtowanym w stałym orzecznictwie sądowym poprzedzającym wydanie uchwały, ale zupełnie nowe normy prawne zrekonstruowane ze wskazanych przepisów przez połączone Izby Sądu Najwyższego. Zatem podstawami materialnoprawnymi zaskarżonego aktu normatywnego były: art. 439 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U 2019 r., poz. 30), art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U 2019 r., poz. 1460 ze zm.) oraz art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. 2019 r., poz. 825) w zakresie, w jakim pozwalają na badanie przez sądy powszechne, sądy wojskowe oraz Sąd Najwyższy, czy skład lub sposób wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa, lub przebieg procedury poprzedzającej powołanie przez Prezydenta RP określonej osoby lub grupy osób na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo sądzie wojskowym, lub na urząd sędziego Sądu Najwyższego, może prowadzić do uznania, że sąd w składzie z udziałem tej osoby lub grupy jest sądem nienależycie obsadzonym albo czy zachodzi sprzeczność składu tego sądu z przepisami prawa. Należy zatem przypomnieć, że taki zakres przytoczonych przepisów (norma prawna zrekonstruowana w oparciu o nie) zostały zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego wnioskiem Prezesa Rady Ministrów rozpatrywanym pod sygn. K 5/20. Zdaniem wnioskodawcy są one niezgodne z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1 oraz z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Artykuł 2 Traktatu o Unii Europejskiej stanowi, że „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Wartości te są wspólne Państwom Członkowskim w społeczeństwie opartym na pluralizmie, niedyskryminacji, tolerancji, sprawiedliwości, solidarności oraz na równości kobiet i mężczyzn”. W piśmiennictwie wskazano, że „w katalogu wartości, do których przyznaje się Unia Europejska, znajdujemy m.in. zasadę państwa prawa (art. 2 TUE). Szczególnego znaczenia dla UE nabiera ona jednak dopiero z połączenia z zasadą demokracji, wcześniej wymienioną w tym samym artykule. Tak skonstruowana zasada demokratycznego państwa prawa uchodzi przy tym nie tylko za filar unijnego wewnętrznego porządku ustrojowego, ale i wyznacznik wyróżniający ów porządek na zewnątrz, w relacjach międzynarodowych. Nie zmienia to jednak w niczym wymowy, że zasada demokratycznego państwa prawa może rozwinąć potęgę normatywną w przedmiotowych zakresach tylko wtedy, gdy zostanie ona poddana operacjonalizacji za pomocą zasad, które nazywamy – dla uproszczenia – zasadami drugiego stopnia. W rozumieniu Komisji Europejskiej obejmują one: „legalność, co oznacza przejrzysty, odpowiedzialny, demokratyczny i pluralistyczny proces uchwalania prawa; pewność prawa; zakaz arbitralności w działaniu władz wykonawczych; niezależne i bezstronne sądy; skuteczną kontrolę sądową, w tym kontrolę poszanowania praw podstawowych; równość wobec prawa”. Trudno milczeniem zbyć spostrzeżenie, że tak głęboko sięgające w prawo konstytucyjne zdefiniowanie zasady państwa prawa pociąga za sobą włączenie w zakres ochrony zachowanie i poszanowanie demokracji oraz praw podstawowych, jak również zasady równości. Tym samym normatywna treść zasady państwa prawa zostaje sprzężona w sposób nierozdzielny z pozostałymi wartościami o charakterze konstytucyjnym. Jeśli tak określony duktus dowodzenia nie zwodzi, to wolno przyjąć, że KE opowiada się nie tylko za respektowaniem strony formalnej, ale także materialnej zasady państwa prawa. W rezultacie prowadzi to do sformułowania jeszcze dalej idącego żądania KE, tego mianowicie, że o skuteczności praw podstawowych można mówić tylko wtedy, gdy można ich dochodzić na drodze sądowej przed niezawisłymi sądami, w tym również przed sądami konstytucyjnymi”. (T. Würtenberger, *Nowe ramy Unii Europejskiej na rzecz umocnienia praworządności (analiza krytyczna)*, „Państwo i Prawo”, z. 9/2017, s. 17). Treść zasady państwa prawnego i demokracji – jako wartości wspólne dla państw członkowskich Unii

Europejskiej – w pełni pokrywa się z zasadą demokratycznego państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji i sprecyzowaną w orzecznictwie TK, które wyprowadziło z klauzuli demokratycznego państwa prawnego szereg zasad szczegółowych, tzw. zasad drugiego i trzeciego stopnia (por. szerzej. E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003; S. Wronkowska (red.), *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, Warszawa 2006).

Artykuł 4 stanowi: „1. Zgodnie z artykułem 5 wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich. 2. Unia szanuje równość Państw Członkowskich wobec Traktatów, jak również ich tożsamość narodową, nierozzerwalnie związaną z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego. Szanuje podstawowe funkcje państwa, zwłaszcza funkcje mające na celu zapewnienie jego integralności terytorialnej, utrzymanie porządku publicznego oraz ochronę bezpieczeństwa narodowego. W szczególności bezpieczeństwo narodowe pozostaje w zakresie wyłącznej odpowiedzialności każdego Państwa Członkowskiego. 3. Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy Unia i Państwa Członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów. Państwa Członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Państwa Członkowskie ułatwiają wypełnianie przez Unię jej zadań i powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii”. Z zasady lojalnej współpracy, wyrażonej w art. 4 ust. 2 Traktatu o Unii Europejskiej wynika przede wszystkim obowiązek poszukiwania wszelkich dostępnych dróg zgodnego współstosowania aktów krajowych i europejskich poprzez mechanizm wykładni obopólnie przyjaznej, adekwatnej dla multicentrycznego systemu prawnego, jaki powstał w ramach Unii Europejskiej. Zasada ta wyklucza abstrahowanie od konstytucji państwa członkowskiego w trakcie rekonstruowania norm prawnych z przepisów prawa Unii Europejskiej. Przeciwnie, jej sensem jest poszukiwanie rozwiązań realizujących fundament integracji ponadnarodowej w postaci wzajemnego szacunku i wsparcia między Unią Europejską a Państwem Członkowskim w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów. W szczególności interpretacja art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej wyklucza

powoływanie się na jedną z wielu możliwych interpretacji wyroku TSUE przez sąd państwa członkowskiego w celu uzasadnienia potrzeby odmowy stosowania konstytucji. Przeciwnie, w przypadku w którym dopuszczalne są różne interpretacje sąd państw członkowskiego ma obowiązek przyjąć tę, która najpełniej realizuje przepisy konstytucji tego państwa.

Artykuł 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej stanowi: „Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela. Pomoc prawna jest udzielana osobom, które nie posiadają wystarczających środków, w zakresie w jakim jest ona konieczna dla zapewnienia skutecznego dostępu do wymiaru sprawiedliwości”. Wskazany przepis w pełni pokrywa się z treścią wskazaną w przepisach Konstytucji RP, przede wszystkim w art. 45 ust. 1, co znajduje potwierdzenie w rozbudowanym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego poświęconego temu zagadnieniu.

Art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 46 ust. 1 Konstytucji ustanawiają tożsamy standard realizacji prawa jednostki do sądu, jeśli zestawić go z treścią kolejnego wzorca kontroli, czyli z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., ratyfikowanej przez Polskę w dniu 15 grudnia 1992 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284). Zgodnie z jej art. 6 ust. 1, „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Postępowanie przed sądem jest jawne, jednak prasa i publiczność mogą być wyłączone z całości lub części rozprawy sądowej ze względów obyczajowych, z uwagi na porządek publiczny lub bezpieczeństwo państwowe w społeczeństwie demokratycznym, gdy wymaga tego dobro małoletnich lub gdy służy to ochronie życia prywatnego stron albo też w okolicznościach szczególnych, w granicach uznanych przez sąd za bezwzględnie konieczne, kiedy jawność mogłaby przynieść szkodę interesom wymiaru sprawiedliwości”. Według art.

6 Konwencji za sądy można uznać jedynie takie organy państwowe, które dają gwarancję niezawisłości i bezstronności przy wykonywaniu przypisanych im zadań. Korzystania z tych samych atrybutów ustrojodawca wymaga w art. 45 ust. 1 Konstytucji od organu mającego status sądu polskiego (zob. wyroki TK z 23 października 2006 r., sygn. SK 42/04, OTK ZU A/2006, nr 9, poz. 125; z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU A nr 9, poz. 108). Niezawisły i bezstronny powinien być także sąd realizujący przewidziane w art. 47 ust. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej prawo do środka ochrony prawnej (zob. wyroki TSUE: z 25 lipca 2018 r., sygn. C-216/18; z 24 czerwca 2019 r., sygn. C-619/18). Do tych atrybutów nawiązuje art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej, według którego do rozstrzygania sporów prawnych na terenie Unii Europejskiej powołane są sądy ustanowione uprzednio na mocy ustawy, a zatem takie, do których sędziów powołuje się zgodnie z właściwymi przepisami zawartymi w prawie krajowym (zob. wyrok TSUE z 23 stycznia 2018 r., sygn. T-639/16 i powołane orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na tle art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności)

Zgodnie z treścią art. 179 Konstytucji, sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Zgodnie z treścią art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, do prerogatyw Prezydenta Rzeczypospolitej należy powoływanie sędziów. Zgodnie z treścią art. 183 ust. 1 Konstytucji, Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Natomiast zgodnie z art. 2 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z przepisu tego wyprowadzono w orzecznictwie TK liczne zasady szczegółowe, determinujące sposób postępowania organów państwowych.

Przepisy artykułów 179 i 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji normują kompetencje i podstawowe zasady proceduralne powoływania sędziów w Rzeczypospolitej Polskiej. Wynika z nich przede wszystkim wyłączna kompetencja Prezydenta Rzeczypospolitej do decydowania o obsadzie urzędu sędziowskiego, nie podlegająca kontroli żadnego organu państwowego oraz wyłączna kompetencja Krajowej Rady Sądownictwa do przedstawiania Prezydentowi Rzeczypospolitej kandydatów na sędziów. Tak ukształtowana procedura i zakres odpowiedzialności wskazanych konstytucyjnych organów państwa nie może ulegać erozji wskutek jakiegokolwiek

aktywności organów państwowych. Mocą art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP, akty urzędowe Prezydenta polegające na powoływaniu sędziów nie wymagają – dla swej ważności – kontrasygnaty (współpodpisu Prezesa Rady Ministrów), jest więc to prawo prerogatywą – urzędowym aktem władczym Prezydenta i jego uprawnieniem osobistym (zagadnienie prerogatyw i kontrasygnaty, w tym na tle historycznym i porównawczym, analizuje A. Rakowska, Prerogatywy prezydenta w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., [w:] Instytucja prezydenta. Zagadnienia teorii i praktyki na tle doświadczeń polskich oraz wybranych państw obcych, red. T. Mołdawa, J. Szymanek, Warszawa 2010, s. 65-87, por. wyrok TK z dnia 17 lipca 2018 r., sygn. K 9/17). Konsekwencją umiejscowienia prerogatywy Prezydenta w przepisach Konstytucji RP jest oczywisty, na gruncie budowy hierarchicznego systemu źródeł prawa (art. 87 ust. 1) i na gruncie art. 8 ust. 1 Konstytucji, wniosek, że przepis ustawowy nie może w żaden sposób ograniczać prawa Prezydenta do powołania określonej osoby na stanowisko sędziego, jeśli tylko z takim wnioskiem zwróci się Krajowa Rada Sądownictwa. Procedura zdeterminowana przepisami art. 179 w zw. z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP wyklucza udział innych organów w powoływaniu sędziów i w udziale w postępowaniu poprzedzającym to powołanie na etapie między podjęciem stosownej uchwały przez KRS a wydaniem aktu urzędowego Prezydenta RP.

Art. 183 ust. 1 Konstytucji przyznaje Sądowi Najwyższemu kompetencję do sprawowania nadzoru judykacyjnego nad aktywnością orzeczniczą sądów powszechnych i sądów wojskowych. Nie podlega dyskusji, iż przepis ten stanowi podstawę dla ustawowego przyznania Sądowi Najwyższemu kompetencji do sprawowania nadzoru wykraczającego „poza znalezienie sprawiedliwego rozwiązania sprawy indywidualnej”, orientującego się „na zapewnienie prawidłowości sądowego procesu stosowania i wykładni prawa”, a także to, „że w działalności każdego naczelnego organu sądowego funkcja ogólnego kształtowania kierunków i treści orzecznictwa sądowego nabiera co najmniej identycznego znaczenia, jak zadania związane z wymierzaniem sprawiedliwości w sprawach indywidualnych”. Dlatego należy podzielić pogląd, że „z tego względu nie ma przeszkód, aby ustawodawca przyznał SN środki działania wykraczające poza rozpoznawanie konkretnych spraw sądowych, a nakierowane na ustalanie właściwej wykładni przepisów prawa sądowego”. Podkreślić należy jednak, ze szczególną mocą, iż w piśmiennictwie prawnokonstytucyjnym zauważono wynikające z tego niebezpieczeństwa związane



z potencjalnym przekroczeniem przez Sąd Najwyższy konstytucyjnych kompetencji. „Jeżeli środkiem tym nada się jednak abstrakcyjny charakter, to mogą powstawać zagrożenia zarówno z punktu widzenia zasady podziału władz, jak i zasady niezawisłości sędziowskiej. Pierwsza z tych zasad rezerwuje dla ustawodawcy kompetencję do stanowienia prawa wiążącego sądy, a tym samym, sądowa wykładnia prawa nie może przybierać charakteru prawotwórczego”. W tym sensie, że rekonstrukcja norm dokonywana przez Sąd Najwyższy nie może modyfikować przepisów prawa, w szczególności Konstytucji RP, poprzez przyjęcie reguł wykładni nieznanych europejskiej kulturze prawa. Ostateczna weryfikacja tego, czy norma prawna ukształtowana w orzecznictwie narusza reguły Konstytucyjne należy natomiast do wyłącznej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego. Wnioski zakazujące Sądowi Najwyższemu wkraczania w sferę aktywności prawotwórczej wynikają również „z zasady niezawisłości sędziowskiej, która pozwala na podporządkowywanie sędziego tylko takim normom ogólnym, jakie wynikają z ustawy lub aktów wobec ustawy nadrzędnych. Nie pozwalałoby to na ustanowienie prawnego związania sędziów ustaleniami zawieranymi w abstrakcyjnych środkach nadzoru judykacyjnego SN” (L. Garlicki, komentarz do art. 183, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2005, s 5-6). Zatem granicą nadzoru judykacyjnego Sądu Najwyższego nad sądownictwem powszechnym i wojskowym są kompetencje innych konstytucyjnych organów władzy państwowej, zarówno organów władzy ustawodawczej oraz Trybunału Konstytucyjnego w zakresie dokonywania abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności prawa.

## **5. Uzasadnienie niezgodności przedmiotu kontroli z ustawowymi wzorcami kontroli**

Zgodnie z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., nienależyta obsada sądu skutkuje uchyleniem zaskarżonego orzeczenia przez sąd odwoławczy. Zgodnie z art. 379 pkt 4 k.p.c., nieważność postępowania zachodzi m. in wtedy, gdy skład sądu był sprzeczny z przepisami prawa. W ocenie wnioskodawcy zaskarżona uchwała jest sprzeczna z powyżej przytoczonymi przepisami ponieważ wśród przyczyn nienależytej obsady sądu, w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., oraz przyczyn sprzeczności składu sądu z przepisami prawa, w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c., nie można wskazać sytuacji, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu

Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw oraz gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Treść zaskarżonej uchwały nie stanowi efektu wykładni wskazanych przepisów k.p.k. oraz k.p.c. Przeciwnie, wprowadza do systemu prawnego dodatkowe normy prawne, nie znajdujące oparcia w przepisach wymienionych ustaw. Tym samym wkracza w treść materii uregulowanej przez ustawodawcę i w sposób stabilny rozumianej w dotychczasowym orzecznictwie sądowym. Uzupełnianie materii uregulowanej w ustawie przez pozbawione podstawy prawnej akty podustawowe nie może zostać uznane za proces legalny tylko dlatego, że w formie zewnętrznej przyjmuje postać wykładni przywołanych przepisów, pozostając z nimi jednocześnie w sprzeczności. Notabene w postanowieniu z 7 czerwca 2016 r., sygn. akt V KK 30/16, Sąd Najwyższy stwierdził, iż ze względu na skutki uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. (uchylenie zaskarżonego orzeczenia niezależnie od wpływu uchybienia na treść tego orzeczenia) niezbędna jest ścisła wykładnia tego przepisu.

Wprowadzona przez uchwałę Sądu Najwyższego nowa norma prawna nie znajduje oparcia w treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. wskazywanej dotychczas w piśmiennictwie oraz orzecznictwie. Na gruncie doktryny procesu karnego od lat nie wzbudza wątpliwości, że „za nienależytą obsadę sądu należy uznać taką jego obsadę, która nie jest w ogóle znana ustawie albo jest wprawdzie znana ustawie, ale nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu (...) Dyskusyjne może być, czy nienależyta obsada to każda nieodpowiadająca przepisom dla danego wypadku obsada sądu, tak szersza, jak i węższa, czy jedynie obsada węższa. W orzecznictwie wskazywano wprawdzie, że „każda obsada sądu niezgodna z przepisami ustawy (...) pociąga za sobą konieczność

uchylenia wyroku” (tak w wyroku składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 września 1971 r., V KRN 295/71, LEX nr 20845, oraz w uchwale SN z dnia 24 maja 1995 r., I KZP 15/95, OSNKW 1995, nr 7-8, poz. 46). Bardziej przekonujące zdaje się być jednak stanowisko, że skoro „nienależytość” obsady zakłada wartościowanie tego pojęcia, to obsadą nienależytą w takich układach jest jedynie skład nieodpowiadający minimalnym wymogom stawianym danej kategorii spraw (tak też np. M. Cieślak, *Polska procedura*, s. 251-252; Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola...*, s. 154; T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie*, s. 875; W. Grzeszczyk, *Bezwzględne przyczyny odwoławcze w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Prok. i Pr. 1995, nr 4, s. 29-31; K. Marszał, *Proces*, 1997, s. 421). Zatem tam, gdzie ustawa stwarza możliwość – np. z uwagi na zawłość sprawy – rozpoznawania jej w składzie kwalifikowanym w porównaniu z obsadą uznawaną za podstawową, ale wymaga do tego decyzji prezesa sądu, rozpoznania takiego mimo braku owej decyzji nie można uznać za nienależytą obsadę (zob. uchwała SN z dnia 20 listopada 1997 r., I KZP 30/97, OSNKW 1997, nr 11-12, poz. 92, z glosą aprobowaną W. Grzeszczyka, OSP 1998, z. 4, poz. 71; R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1997 rok*, WPP 1998, nr 3-4, s. 149). Odmienne natomiast należy potraktować sytuację, gdy zarządzenie takie daje dopiero podstawę do odstąpienia od składu szerszego, a zasadniczego dla danych spraw, na rzecz składu liczbowo mniejszego (zob. art. 476 § 2). W takich wypadkach przy orzekaniu w składzie liczbowo mniejszym mimo braku owego zarządzenia mamy do czynienia z sądem nienależycie obsadzonym. Będzie nim także obsada nieprzewidziana w ogóle dla danej kategorii spraw, np. skład trzech sędziów zawodowych w trybie uproszczonym (zob. art. 476 § 1 *in fine*) czy skład ławniczy w sądzie rejonowym (zob. art. 28) lub w sądzie odwoławczym (zob. art. 29; zob. też postanowienie SN z dnia 5 lipca 2005 r., WZ 14/05, OSNKW 2005, nr 10, poz. 99), chyba że w ramach tzw. instancji poziomej przy wydaniu postanowienia w składzie ławniczym (np. w sądzie okręgowym – art. 28 § 2 i 4) wymaga się orzekania w równorzędnym składzie (np. art. 376 § 1 *in fine*)” (T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, opublikowano: Lex 2014).

Na gruncie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., w oparciu o stabilne orzecznictwo sądowe, można również wskazać katalog niewzbudzających wątpliwości przesłanek skutkujących stwierdzeniem nienależytej obsady sądu. Zachodzi ona m. in. wówczas,

gdy: rozpoznanie apelacji obrońcy następuje przez sąd w składzie jednoosobowym, zamiast w składzie trzech sędziów (wyrok Sądu Najwyższego z 14 marca 2019 r., sygn. akt V KK 64/19), skład sądu orzekającego w konkretnej sprawie jest różny od tego, który przewidziany jest w ustawie jako wyłączny do rozpoznawania określonej kategorii spraw, w sądzie danego szczebla (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 14 czerwca 2018 r., sygn. akt II AKa 128/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 stycznia 2017 r., sygn. akt II AKa 284/16) i w określonym trybie (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 26 sierpnia 2015 r., sygn. akt II AKa 195/15), sędzia nie ma w ogóle delegacji do orzekania w danym sądzie, jak i wtedy, gdy jego delegacja nie spełnia ustawowych wymogów warunkujących ważność i skuteczność aktu delegowania (postanowienie Sądu Najwyższego z 8 marca 2018 r., sygn. akt IV KK 12/18; wyrok Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2017 r., sygn. akt III KO 20/17, wyrok Sądu Najwyższego z 23 maja 2017 r., sygn. akt III KO 19/17, ), apelację rozpoznał sąd okręgowy jednoosobowo, w sytuacji gdy postępowanie przed sądem rejonowym toczyło się w trybie zwyczajnym (wyrok Sądu Najwyższego z 6 października 2016 r., sygn. akt IV KK 124/16), sprawę o odszkodowanie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie rozpoznał sąd okręgowy w składzie trzech sędziów, zamiast w przewidzianym w art. 554 § 2 k.k. składzie jeden sędzia i dwóch ławników (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt II AKa 93/16), w wydaniu orzeczenia brał udział sędzia, którego delegacja skończyła się po przeprowadzeniu sprawy, ale przed wydaniem w niej orzeczenia (wyrok Sądu Najwyższego z 8 marca 2016 r., sygn. akt IV KK 389/15), określony skład sądu zależał od rodzaju sprawy poddanej osądowi i pierwotnie został ustalony w oparciu o czyn przestępny, na którego popełnienie wskazywał akt oskarżenia, po czym w trakcie procesu zaszła potencjalna możliwość zmiany kwalifikacji prawnej czynu w ten sposób, że skład orzekający stał się nieprawidłowy, a mimo to sąd nie odroczył rozprawy i nie wystąpił do prezesa sądu lub przewodniczącego wydziału o zarządzenie składu odpowiadającego wymogom ustawy (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 29 grudnia 2015 r., sygn. akt II AKa 278/15), miała miejsce zmiana składu orzekającego po odroczeniu rozprawy a następnie kontynuacja rozprawy odroczonej, wskutek której zaistniała nieobecność jednego z członków składu orzekającego (pierwotnie wyznaczonego) na całej rozprawie związana z kontynuowaniem odroczonej rozprawy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 października 2014 r., sygn. akt II AKa 298/14), w składzie orzekał sędzia delegowany, na którego delegację

– poprzez wskazanie z imienia i nazwiska – nie wyraziło zgody kolegium sądu; zgoda kolegium na delegowanie sędziego musi dotyczyć i być poprzedzona rozważeniem imiennie oznaczonej kandydatury konkretnego sędziego, warunku tego nie spełnia zatem udzielenie przez kolegium generalnego upoważnienia prezesowi sądu okręgowego do delegowania sędziów rejonowych do orzekania w sądzie okręgowym, w konkretnych terminach i w konkretnych sprawach, albowiem brak jest wówczas realizacji podstawowej funkcji kontrolnej decyzji kolegium o wyrażeniu zgody na delegację (wyrok Sądu Najwyższego z 2 października 2014 r. sygn. akt V KK 120/14). Ponadto w piśmiennictwie wskazano, że „udział w sprawie ławnika innego niż wymieniony w zarządzeniu prezesa sądu o rozprawie (zob. art. 350 § 1 pkt 1) nie stanowi nienależytej obsady sądu (zob. wyrok SN z dnia 15 lutego 1973 r., IV KR 380/72, OSNPG 1973, nr 9, poz. 131). Kwestia, który z ławników winien uczestniczyć w składzie, jest kwestią natury organizacyjnej, a nie procesowej. Nie wydaje się też, aby za nienależytą obsadę sądu można było uznać wyznaczenie składu z naruszeniem rygorów art. 351 § 1. Przepis ten stwarza dla sędziów swoistą równomierność przydziału spraw, a dla stron gwarancję obiektywizmu członków składu. Skoro jednak, mimo naruszenia tych reguł, skład sądu liczbowo był właściwy i uczestniczyły w nim osoby uprawnione do orzekania także w danym sądzie, to sąd w istocie był należycie obsadzony; naruszenie rygorów art. 351 § 1 może być więc rozważane jedynie w aspekcie art. 438 pkt 2 (tak też np. w uchwale SN z dnia 17 listopada 2005 r., I KZP 43/05, podanej w uw. 7 do art. 438); zob. na ten temat także uw. 2 do art. 351. Zdecydowanie inaczej wygląda przy tej rozbieżności kwestia obrazy art. 351 § 2, a więc gdy składem prawidłowym, w sprawach tam określonych, po złożeniu wskazanych wniosków, jest jedynie skład wybrany losowo, a nie wyznaczony w trybie wskazanym w art. 351 § 1. Niezarządzenie losowania mimo zaistnienia warunków wskazanych w art. 351 § 2 i wyznaczenie składu na podstawie art. 351 § 1 należy jednak z pewnością oceniać od strony nienależytej obsady sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 (zob. też uw. 7 do art. 351)” (T. Grzegorzcyk, *Komentarz...*, Lex 2014). Przegląd orzecznictwa poświęconego art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. potwierdza, iż uchwała SN wprowadza nowość normatywną. Jak napisano nowe rozwiązania są niezgodne z treścią tego artykułu a ich wprowadzenie stanowi próbę nielegalnego i niekonstytucyjnego uzupełnienia treści ustawy, w sytuacji gdy z innych przepisów ustawowych i konstytucyjnych wynika rozwiązanie przeciwne, względem wprowadzanego uchwałą SN.

Wprowadzona przez uchwałę Sądu Najwyższego nowa norma prawna nie znajduje oparcia w treści art. 379 pkt 4 k.p.c. [„Nieważność postępowania zachodzi: (...) jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli w rozpoznaniu sprawy brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy). W treści tego przepisu nie sposób dostrzec podstawy dla wydania przez Sąd Najwyższy aktu normatywnego wprowadzającego reguły odsuwania od orzekania sędziów lub stwierdzania nieważności orzeczenia z tego powodu, iż sąd lub sędzia kwestionuje prawidłowość procedury poprzedzającej powołanie określonego sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Taki wniosek uzasadnia również bogate orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego interpretujące art. 379 pkt 4 k.p.c., które wskazuje iż cel regulacji jest odczytywany zgoła odmiennie i to w sposób niebudzący jakichkolwiek wątpliwości na gruncie zasad logiki, nie wspominając o regułach budujących jakąkolwiek wypowiedź w języku prawniczym. W wyroku z 21 marca 2018 r., sygn. V CSK 256/17, Sąd Najwyższy stwierdził, iż ustalenie, że sędzia nie uzyskał delegacji do wydania wyroku w terminie publikacyjnym jest wystarczające do stwierdzenia przyczyny nieważności postępowania z art. 379 pkt 4 k.p.c. W wyroku z 19 kwietnia 2017 r., sygn. VI ACa 1796/15, Sąd Apelacyjny w Warszawie orzekł, że protokolant - mimo iż jest obecny na rozprawie i protokołuje przebieg posiedzenia, zaś jego nazwisko musi być uwidocznione w wyroku zgodnie z art. 325 k.p.c. - nie wchodzi w skład sądu, ani nie podpisuje wyroku. Do nieważności postępowania doszłoby więc gdyby protokolant rozpoznał sprawę zamiast sędziego, bądź podpisał sentencję wyroku, który został ogłoszony, zamiast lub obok sędziego rozpoznającego sprawę. Obecność protokolanta w czasie narady nie wywołuje co do zasady żadnych skutków procesowych, protokolant nie bierze bowiem czynnego udziału w naradzie, głosowaniu i podpisywaniu sentencji wyroku. Udział protokolanta ma więc charakter bierny i czysto techniczny. W wyroku z 30 września 2016 r., sygn. I CSK 595/15, Sąd Najwyższy wskazał, że ograniczenia wynikające z zakresu delegacji nie dotyczą sporządzenia (napisania i podpisania) uzasadnienia wyroku, gdyż są to czynności podejmowana ex post, stanowiące tylko powtórzenie uzasadnienia uzgodnionego i przyjętego wcześniej, przed wydaniem i ogłoszeniem wyroku. Uzasadnienie orzeczenia, jako intelektualne i prawne podłoże decyzji sądowej, istnieje już w chwili jej podejmowania, a następnie przez wygłoszenie i spisanie, podlega ujawnieniu i formalnoprawnej materializacji. W takiej sytuacji sporządzenie i podpisane uzasadnienia po upływie delegacji nie jest wyłączone i nie prowadzi do naruszenia przepisów o składzie sądu.

Są to jedynie przykładowe orzeczenia, wskazujące iż kierunek wykładni analizowanego przepisu potwierdza brak związku jego treści, *ratio legis* oraz linii orzeczniczej SN i sądów powszechnych z treścią zaskarżonej uchwały SN, dla której przepis ten jakoby stanowi jedną z podstaw prawnych.

Treść uchwały SN narusza również art. 83 § 1 ustawy o SN, zgodnie z którym, jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie. Przepis ten uprawnia Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego do przedstawienia wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego a Sąd Najwyższy działający w odpowiednim składzie do podjęcia uchwały rozstrzygającej takie zagadnienie. Jednak zagadnienie prawne może dotyczyć wyłącznie wykładni przepisów potrzebnej do sprawowania wymiaru sprawiedliwości i jest ograniczone konstytucyjną rolą Sądu Najwyższego (art. 183 ust. 1 stanowi, iż „Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania). Innymi słowy w oparciu o przepis art. 83 § 1 ustawy o SN, sąd ten może decydować w formie uchwały o kierunku wykładni przepisów mających istotne znaczenie dla orzekania, rozumianego jako sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, czyli rozstrzyganie konfliktów prawnych. Nie ulega zatem wątpliwości, iż uchwała rozstrzygająca zagadnienie prawne, mimo jej abstrakcyjnego charakteru, nie może być aktem normatywnym zmieniającym konstytucyjne normy określające kompetencje organów państwa, wprowadzającym zasady ich wykonywania i ograniczającym lub warunkującym realizację konsekwencji prawnych wynikających z realizacji prerogatyw Prezydenta. Uchwała SN podjęta na wniosek I Prezesa Sądu Najwyższego w oparciu o art. 83 § 1 ustawy o SN nie może w tym, jak również w żadnym innym zakresie, wprowadzać jakiegokolwiek nowości normatywnej, zwłaszcza sprzecznej z przepisami Konstytucji RP. W pojęciu „rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego” funkcjonującym w treści analizowanego przepisu nie mieści się bowiem wydawanie przepisów prawa zmieniających czy precyzujących przepisy zawarte w Konstytucji i ustawach, niezależnie od treści uzasadnienia towarzyszącego uchwale SN. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie

w dotychczasowej aktywności – w pełni orzeczniczej, a nie prawotwórczej – podejmowanej przez Sąd Najwyższy w oparciu o wskazany wzorzec kontroli z ustawy o SN.

Niezależnie od powyższego niezgodna ze wszystkimi przytoczonymi powyżej przepisami ustawowymi jest nowa norma prawna błędnie zrekonstruowana ze wskazanych przepisów przez połączone Izby Sądu Najwyższego, uprawniająca SN w tym składzie do podjęcia zaskarżonej uchwały SN. Argumentacja przesądzająca taki wniosek została wskazana w pozostałych częściach niniejszego uzasadnienia wniosku skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego, jak również w treści wniosku Prezesa Rady Ministrów rozpatrywanego przez TK pod sygn. K 5/20.

## **6. Uzasadnienie niezgodności przedmiotu kontroli z wzorcami kontroli stanowiącymi część prawa Unii Europejskiej**

Wnioskodawca zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności uchwały SN również z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej. Wskazane wzorce kontroli stanowiące część prawa Unii Europejskiej są w języku znanym polskiej Konstytucji umiejscowione w konstytucyjnym systemie źródeł prawa jako umowy międzynarodowe, o których mowa w art. 90 Konstytucji. Z art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej (zwłaszcza przepisu stanowiącego, że poszanowanie godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego i praw człowieka są wspólnymi wartościami Państw Członkowskich) a także z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej wyrażającego zasadę lojalnej współpracy (zwłaszcza z przepisu wyrażonego w pierwszym jego zdaniu („Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy Unia i Państwa Członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii”) wynikają zasady mające co najmniej charakter dyrektyw wykładni skierowanych do sądów Unii Europejskiej a także – jak się wydaje – istotne z punktu widzenia relacji między prawem Unii Europejskiej a Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Zasady te zostały naruszone przez uchwałę SN zarówno w sferze ich samodzielnego znaczenia normatywnego (jako samodzielnych wzorców kontroli hierarchicznej spójności konstytucyjnego systemu źródeł prawa stanowiącej wyłączną kompetencję Trybunału



Konstytucyjnego) jak również ich błędna wykładnia spowodowała niewłaściwą interpretację pozostałych wzorców kontroli uplasowanych na poziomie prawa europejskiego [przede wszystkim art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U.)]. Zdaniem wnioskodawcy stanowi to przyczynę przeciwstawienia w uzasadnieniu zaskarżonej uchwały przepisów prawa Europejskiego przepisom Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Na marginesie stwierdzić należy, iż w ocenie wnioskodawcy popełnione błędy skutkują brakiem wykonania przez SN wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18.

Istotą systemu prawnego Unii Europejskiej jest jego multicytryczność, która implikuje właściwe sposoby usuwania potencjalnych a najczęściej pozornych kolizji między normami systemu na zasadzie „obustronnie przyjaznej wykładni” (E. Łętowska, *„Multicytryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna*, [w:] *„Rozprawy prawnicze”. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pązdana*, pod red. L. Ogiegły, W. Popiołka i M. Szpunara, Warszawa 2005, s. 1129). Opiera się ona na założeniu, znajdującym solidny wyraz w art. 2 oraz art. 4 ust. 3 TUE, że potencjalny obszar kolizji między prawem Unii Europejskiej a Konstytucją Państwa Członkowskiego jest bardzo ograniczony. W zasadzie można stwierdzić, że nie istnieje on w ogóle w sferze fundamentalnych wartości, zwłaszcza takich jak zasada demokratycznego państwa prawnego (demokracji i państwa prawnego). „Zamiast bowiem spierać się o to, kto ma „wyłączną rację”, monopol i „suwerenność oceny, co prowadzi do kwestionowania w tych zakresach kompetencji konkurencji, można skupić uwagę na tym, jak umożliwić „współistnienie”, delimitację sfer wpływu i – w konsekwencji – jednoczesne funkcjonowanie wielu ocen i podział władzy (kompetencji) prowadzącej do ich wyrażania, w postaci stanowienia, odczytywania (interpretacja), stosowania prawa” (E. Łętowska..., s. 1128).

Z powyższej perspektywy nie wzbudza kontrowersji konstytucyjnych wniosków wypływający ze wskazanych wzorców kontroli, zgodnie z którym „artykuł 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych

przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy obiektywne okoliczności, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym. Do sądu odsyłającego należy ustalenie, przy wzięciu pod uwagę wszystkich istotnych informacji, którymi dysponuje, czy jest tak w przypadku organu takiego jak Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego. W razie gdyby tak było, zasadę pierwszeństwa prawa Unii należy interpretować w ten sposób, że zobowiązuje ona sąd odsyłający do odstąpienia od stosowania przepisu prawa krajowego zastrzegającego dla takiego organu właściwość do rozpoznania sporów w postępowaniu głównym, ażeby spory te mogły zostać rozpatrzone przez sąd, który spełnia wyżej wskazane wymogi niezawisłości i bezstronności i który byłby właściwy w danej dziedzinie, gdyby ów przepis nie stał temu na przeszkodzie” (wyrok TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18). Jednak wykładnia obustronnie przyjazna prawa Unii Europejskiej i Konstytucji prowadzi do innych rezultatów w postaci ustalenia wiążącej treści norm prawnych, niż to uczynił SN w zaskarżonym akcie normatywnym. W pełni należy podzielić wniosek, że wskazane wzorce kontroli obecne w prawie Unii Europejskiej nakazują aby przy analizie prawnej sytuacji Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego kierować się „wszystkimi istotnymi informacjami”. Dopiero wzięcie ich pod uwagę i negatywny rezultat analizy wszystkich wskazanych informacji mógłby stanowić podstawę do zastosowania zasady pierwszeństwa prawa europejskiego przed ustawą (art. 91 ust. 3 Konstytucji), ale nie przed Konstytucją RP (art. 8 ust. 1).

Normy prawne zawarte w konstytucyjnych wzorcach oraz w prawie Unii Europejskiej wykluczają konstatację, iż sąd utworzony zgodnie z konstytucyjnymi standardami Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności którego skład został obsadzony postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa utworzonej i obsadzonej w zgodzie z przepisami Konstytucji (por wyroki TK o sygn. K 5/17 i K 12/18), spełnia zarówno standardy konstytucyjnej jak i europejskie. Istotnymi okolicznościami, wprost wynikającymi ze wskazanych wzorców kontroli, które musi wziąć pod uwagę organ dokonujący oceny,

są zatem rezultaty wykładni polskiej Konstytucji. W tym tkwi istota braku zgodności zaskarżonego aktu normatywnego z wzorcami kontroli uplasowanymi na poziomie prawa Unii Europejskiej.

Przepisów prawa Unii Europejskiej postrzeganych z perspektywy wskazanego wyroku TSUE nie można zatem interpretować jako podstawy zmiany kompetencji konstytucyjnych organów państwa w drodze pozbawionego podstawy prawnej aktu normatywnego Sądu Najwyższego. W szczególności nie można w takim akcie naruszyć art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1 a tym samym art. 2 i art. 7. Wniosek przeciwny wskazany na końcu uzasadnienia zaskarżonego aktu normatywnego, iżby zgodność stanu ustawowego z Konstytucją RP miał skutkować jego sprzecznością z prawem Unii Europejskiej, w szczególności z art. 47 karty praw podstawowych Unii Europejskiej po pierwsze nie wynika z wniosków wyprowadzonych ze wskazanych wzorców europejskich przez TSUE, po drugie jest rażąco sprzeczny z wyprowadzaną z nich zasadą lojalnej współpracy Państw Członkowskich i Unii Europejskiej a na gruncie języka teorii prawa obraża fundamenty konstruujące multientryczny system prawny.

Zaskarżona uchwała SN narusza wskazane wzorce kontroli uplasowane w prawie Unii Europejskiej z powodu naruszenia w jej treści standardu niezależności sądu i niezawisłości sędziego obejmującej – zgodnie z orzecznictwem TSUE – dwa aspekty.

Pierwszy – zewnętrzny – zakłada, że organ wykonuje swe funkcje całkowicie niezależnie, bez podlegania jakiegokolwiek hierarchii służbowej lub podporządkowania komukolwiek oraz nie otrzymuje nakazów lub wskazówek z jakiegokolwiek źródła (zob. wyroki TSUE: z 17 lipca 2014 r., sygn. C-58/13 i C-59/13; z 6 października 2015 r., sygn. C-203/14), przez co jest chroniony przed ingerencją i naciskami zewnętrznymi mogącymi zagrozić niezależności osądu jego członków przy rozpatrywaniu przez nich sporów (zob. wyroki TSUE: z 19 września 2006 r., C-506/04; z 9 października 2014 r., sygn. C-222/13; z 6 października 2015 r., sygn. C-203/14). Z tak nakreślonym standardem wynikającym ze wszystkich wskazanych wzorców kontroli w prawie Unii Europejskiej nie sposób pogodzić treści zaskarżonej uchwały SN, przyznającej jednym sędziom prawo decydowania o faktycznym orzeczeniu, iż inni sędziowie powoływani przez Prezydenta RP mają de facto status sędziów w stanie spoczynku *ab initio*. Zwłaszcza, że całkowite oderwanie treści przepisów ustawowych, wskazywanych

przez SN jako rzekoma podstawa prawna podjętej uchwały, od treści zaskarżonego aktu normatywnego SN wskazuje, iż przyjęte w uchwale kryterium podważania podstawowego atrybutu sędziego, tj. prawa do orzekania, jest całkowicie uznaniowe i w przyszłości SN mógłby dowolnie wskazywać kryteria kolejne. Całkowite odejście od transparentności zasad wykładni prawa i pełna dowolność w przytaczaniu argumentacji na poparcie z góry przyjętych tez, obecne w uzasadnieniu zaskarżonej uchwały SN, przypuszczenie to wzmacniają.

Drugi aspekt – wewnętrzny – łączy się z pojęciem bezstronności i dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i ich odpowiednich interesów w odniesieniu do jego przedmiotu. Czynnikiem ten wymaga przestrzegania obiektywizmu oraz braku wszelkiego interesu w rozstrzygnięciu sporu, poza ścisłym stosowaniem przepisu prawa (zob. wyroki TSUE: z 19 września 2006 r., sygn. C-506/04; z 9 października 2014 r., sygn. C-222/13; z 6 października 2015 r., C-203/14). Aspekt ten wyklucza kwestionowanie prawa orzekania jednego sędziego przez innego sędziego oraz oceny przez sędziów procedury poprzedzającej powołanie sędziego przez Prezydenta RP jako podstawy zakwestionowania prawa takiego sędziego do orzekania. Truizmem, jednak niezauważonym przez SN wydający zaskarżoną uchwałę, jest to, iż jednakowy dystans sędziego do sporu możliwy jest wyłącznie przy oparciu wniosku na poszanowaniu fundamentu w postaci Konstytucji RP.

W ocenie wnioskodawcy utrzymanie w mocy zaskarżonego aktu normatywnego narazi również Polskę na zarzut braku wykonania wskazanego wyroku TSUE, ponieważ wskazany akt normatywny jako nielegalna forma aktywności prawotwórczej narusza zasadę państwa prawnego oraz zasadę demokracji wskazane w art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej jako zasady funkcjonowania Unii Europejskiej. Jednym z fundamentalnych elementów zasady państwa prawnego jest obowiązek działania organu państwowego na podstawie i w granicach prawa, co wyklucza stanowienie aktów prawnych bez wyraźnej podstawy w normie kompetencyjnej i przekraczających normy prawne określające materię stanowiącą przedmiot aktywności wydających je organów, w tym wypadku Sądu Najwyższego. Dowodzi to również ogólnej konstatacji wskazanej na początku wniosku do Trybunału Konstytucyjnego, iż zasadniczo przeprowadzony przez SN proces analizy stanu prawnego charakteryzuje powiązanie z góry przyjętych tez z dowolnymi przesłankami. Dodatkowa argumentacja przemawiająca za naruszeniem przez zaskarżoną uchwałę SN standardu prawa do

sądu – wynikającego zarówno z prawa UE jak i art. 45 ust. 1 Konstytucji – została wskazana w punkcie poświęconym uzasadnieniu niezgodności przedmiotu kontroli z wzorcami konstytucyjnymi oraz z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Trzy wskazane przepisy wyznaczają bowiem wspólny standard w zakresie realizacji prawa do sądu.

#### **7. Uzasadnienie niezgodności przedmiotu kontroli z konstytucyjnymi wzorcami oraz z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności**

Zaskarżona uchwała skutkuje wykluczeniem z orzekania wszystkich sędziów Sądu Najwyższego powołanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3) oraz, że 2) wykluczeniem od orzekania sędziów sądów powszechnych i wojskowych powołanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w ocenie organu sądu kształtującego skład orzekający w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Jej konsekwencją będzie również uchylanie lub stwierdzanie nieważności orzeczeń wydanych przez sądy powszechne i wojskowe jeśli sąd odwoławczy lub Sąd Najwyższy uzna, że powołanie sędziego orzekającego w danym składzie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3) była przyczyną naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Ponadto skutkuje zakazem orzekania sędziów powołanych do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego

oraz traktowaniem wszystkich orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy Izbę Dyscyplinarną za de facto nieistniejące.

W ocenie wnioskodawcy zaskarżony akt prawny o powyższej treści jest niezgodny z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zasadniczo dlatego, że wprowadza możliwość badania przez sądy, czy przebieg procedury poprzedzającej powołanie sędziego przez Prezydenta RP był prawidłowy a tym samym przyznaje sądowi kompetencję do generalnego kwestionowania prawa sędziego do orzekania w oparciu o sposób oceny przebiegu powyższej procedury, lub jak w przypadku sędziów orzekających w Sądzie Najwyższym Izbie Dyscyplinarnej w ogóle odbiera im prawo do orzekania. Wnioskodawca nie wskazał wśród wzorców kontroli art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 Konstytucji, mimo że w znacznym stopniu do tego przepisu sprowadza się problem konstytucyjny wyrażony w treści zaskarżonej uchwały SN. Nie jest to jednak zagadnienie, którym TK powinien zajmować się w ramach kontroli konstytucyjności uchwały, ponieważ wypowiedział się już w materii zgodności z Konstytucją wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa przez Sejm. Zaskarżona uchwała SN jest zatem w tym obszarze przykładem odmowy wykonania przez Sąd Najwyższy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18, do czego Sąd Najwyższy jest zobligowany na podstawie art. 190 ust. 1 Konstytucji. Trybunał stwierdził bowiem, że art. 9a ustawy o KRS („Sejm wybiera spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych piętnastu członków Rady na wspólną czteroletnią kadencję”) 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 Rzeczypospolitej Polskiej. Jak podkreślił TK, art. 187 ust. 1 pkt 2 był wzorcem kontroli konstytucyjności przepisów ustawy o KRS w sprawach zakończonych wyrokami Trybunału Konstytucyjnego z 18 lipca 2007 r. (sygn. K 25/07, OTK ZU nr 7/A/007, poz. 80) oraz z dnia 20 czerwca 2017 r. (sygn. K 5/17). W uzasadnieniu pierwszego z nich Trybunał uznał, że „konstytucja w art. 187 ust. 1 pkt 2 reguluje bezpośrednio zasadę wybieralności sędziów do KRS, decydując w ten sposób o strukturze osobowej Rady. Wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów, nie wskazując żadnych dodatkowych cech, które warunkowałyby ich członkostwo w Radzie” (K 25/07). Z kolei w uzasadnieniu drugiego z wyroków Trybunał odszedł od powyższego poglądu, wyraźnie stwierdzając, że „nie

zgadza się ze stanowiskiem zajęтым w wyroku o sygn. K 25/07, że Konstytucja określa, iż członkami KRS mogą być sędziowie wybierani przez sędziów. Art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji stanowi jedynie, że osoby te są wybierane spośród sędziów. Ustrojodawca nie wskazał jednak, kto ma wybierać tych sędziów. Zatem z Konstytucji wynika, kto może być wybranym członkiem KRS, ale nie jest określone, jak wybrać sędziów członków KRS do tej Rady. Te kwestie zostały przekazane do uregulowania w ustawie. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby sędziów do KRS wybierali sędziowie. Jednak nie można się zgodzić z twierdzeniem, że piastunem czynnego prawa wyborczego muszą tu być wyłącznie gremia sędziowskie. O ile art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji wyraźnie wskazuje, że do KRS posłowie wybierani są przez Sejm, a senatorowie przez Senat, o tyle w stosunku do sędziów członków KRS nie ma w tym zakresie żadnych wytycznych konstytucyjnych. To znaczy, że Konstytucja nie przesądza tego, kto może wybierać w skład KRS sędziów. Z tego względu należy stwierdzić, że w granicach swobody ustawodawczej kwestia ta może być w różny sposób uregulowana” (K 5/17)”. Trybunał podkreślił, iż „stwierdzenie, że art. 187 ust. 1 pkt 2 „wyraźnie określa, że członkami KRS mogą być sędziowie, wybierani przez sędziów” nie znajduje podstawy w treści przytaczanego przepisu. Odmienna interpretacja wykracza zarówno poza literalne brzmienie przepisu, jak i przekonanie o racjonalności prawodawcy. Skoro ustrojodawca w art. 187 ust. 1 pkt 1 i 3 Konstytucji wskazuje dokładnie, komu przysługuje czynne prawo wyboru członków KRS, to fakt, że nie robi tego w odniesieniu do przedstawicieli sądów, pozwala stwierdzić, że nie uregulował tej kwestii świadomie i oddał ją w ręce ustawodawcy. Taki wniosek wysnuć można również z dyskusji prowadzonej w trakcie obrad Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad projektem Konstytucji, gdzie dyskutowano, czy KRS w ogóle powinna być ciałem konstytucyjnym, zastanawiano się nad tym, pod czyim przewodnictwem ma działać, kto wchodzić będzie w jej skład. Wówczas skupiano się jednak na tym, że powinni przeważać w niej przedstawiciele środowiska sędziowskiego, bo to miałyby zagwarantować jej, z jednej strony, niezawisłość, z drugiej, sprawne i efektywne działanie (Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, *Biuletyn XXIV*, Warszawa 1996, s. 20 i n.)” (uzasadnienie wyroku TK o sygn. K 12/18).

Uzupełniająco, warto podkreślić, że powoływanie sędziów w państwach europejskich nie opiera się na realizacji jednego modelu ukształtowanego w teorii

dogmatycznej prawa konstytucyjnego, w piśmiennictwie podkreśla się, iż w 5 państwach członkowskich Unii Europejskiej w ogóle nie występują organy stanowiące odpowiednik polskiej Krajowej Rady Sądownictwa. Są to Niemcy, Austria, Finlandia, Czechy i Luksemburg. Odpowiednika KRS nie ma również w strukturze organów federalnych Szwajcarii, chociaż organ taki funkcjonuje w części kantonów (zob. G. Borkowski, R. Michalczewski, *Skład i sposób wyboru sędziów do rad sądownictwa w krajach członkowskich Unii Europejskiej*, „Krajowa Rada Sądownictwa”, nr 2/2017, s. 30). Jednak podobieństwa między systemem niemieckim, szwedzkim i fińskim, a także specyfika systemu hiszpańskiego, wzbudzają wątpliwości w zakresie konwencjonalnego przyporządkowania powyższych państw do modelowych systemów. Większość krajów europejskich wykształciła system powoływania sędziów wykazujący swoiste cechy typowe wyłącznie dla określonego systemu prawnego w danym państwie.

Wybór sędziów do KRS przez Sejm jest zatem procedurą nie odbiegającą od rozwiązań istniejących w wielu państwach europejskich, a co najważniejsze stanowi rozwiązanie zgodne z wzorcami kontroli wskazanymi w wyroku TK o sygn. K 12/18. Fakt ten musi zostać wzięty pod uwagę w trakcie oceny zgodności zaskarżonej uchwały SN z wzorcami kontroli wskazanymi w petitum niniejszego wniosku, skoro samodzielną przyczyną uznania sprzeczności składu sądu z przepisami prawa lub nienależytej obsady sądu może być – zgodnie z zaskarżoną normą (normami) powołanie sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS ukształtowanej zgodnie z art. 9a ustawy o KRS lub też – jak w przypadku sędziów sądów powszechnych albo wojskowych – przyczyną zasadniczą i w obszarze uregulowanym zaskarżoną uchwałą przyczyną konieczną.

Zgodność tego przepisu ustawy o KRS z 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 Rzeczypospolitej Polskiej wyklucza zatem potrzebę konfrontowania zaskarżonej uchwały SN z wzorcami kontroli determinującymi status prawny Krajowej Rady Sądownictwa. Pozwala także na wniosek, iż Prezydent RP, powołując sędziów na wniosek KRS ukształtowanej w oparciu o przepis zgodny z Konstytucją RP, dokonuje aktu powołania zgodnie z art. 179 i 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji. Wniosek przeciwny – znajdujący wyraz w zaskarżonej uchwale SN – jest zatem nie tylko rażącym naruszeniem wskazanych przepisów konstytucyjnych, ale stanowi również konsekwencję odmowy



wykonania wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. K 12/18 przez Sąd Najwyższy. Dotychczasowe argumenty przesądzają niezgodność zaskarżonej normy prawnej z art. 179 i 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

Akt normatywny nakazujący dokonywanie przez sądy badania prawidłowości procedury poprzedzającej powołanie sędziego przez Prezydenta jest również sprzeczny z treścią art. 183 ust. 1 Konstytucji. Takie uprawnienie nie było również wyprowadzane z zaskarżonych przepisów przed wydaniem uchwały trzech połączonych Izb SN. Przeciwnie, w dotychczasowym orzecznictwie przyjmowano, że sądy nie są uprawnione do badania prawidłowości powołania sędziego. Na gruncie art. 439 § 1 pkt 2 dotychczasowe orzecznictwo opowiadało się za tezą, iż osobą nieuprawnioną do orzekania jest osoba, która w ogóle nie ma statusu sędziego albo go posiada, ale z określonych powodów nie może sprawować funkcji orzeczniczych, np. przez sędziego delegowanego do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości (por. wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., K 45/07). Sporną – co do charakteru uchybienia – była kwestia orzekania przez sędziego niemającego uprawnienia do orzekania w danej sprawie w innym sądzie, co dotyczyło głównie kwestii delegacji sędziego sądu niższego rzędu do orzekania w sądzie wyższego rzędu. Natomiast dotychczasowe rozumienia art. 439 k.p.k. nie dopuszczało badania, czy osoba powołana na urząd sędziego przez Prezydenta RP na wniosek KRS została powołana skutecznie (por. postanowienie SN z 12 maja 2016 r., sygn. akt III KK 494/15). W praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego oddalano kasacje od wyroków wydawanych przez składy, w których brali udział sędziowie, powołani przez Prezydenta na wniosek KRS, wydany pod rządami obecnie obowiązującej ustawy o KRS, nie dostrzegając naruszenia prawa do sądu, co świadczy o tym, że nie stwierdzono, by w ich wydawaniu brała udział osoba nieuprawniona, skoro sąd odwoławczy uchyla zaskarżone orzeczenie, jeżeli w jego wydaniu brała udział taka osoba, lub sąd był nienależycie obsadzony (zob. wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego w sprawie BSA I-4110-1/20).

Nie wzbudza wątpliwości, iż w sferze nadzoru judykacyjnego mieści się dotychczasowy sposób weryfikacji przez sąd wyższej instancji prawidłowości ukształtowania składów orzekających (por wyrok TK o sygn. K 45/07). Nie sposób jednak zgodzić się z tezą wyrażoną przez SN w uchwale o sygn. akt BSA I-4110-1/20. Jednak przepisy zaskarżonej uchwały SN stoją w sprzeczności z zakresem

kompetencji przyznanej Sądowi Najwyższemu przez art. 183 ust. 1. Kwestionowanie kompetencji konstytucyjnych organów państwowych, Prezydenta i KRS wynikających z art. 179 i 144 ust. 3 pkt 17 narusza bowiem nie tylko te przepisy, ale również art. 183 ust. 1 przez nadanie w zaskarżonej uchwale pojęciu „nadzór judykacyjny” innego znaczenia, niż przyjęte na gruncie ostatniego z wymienionych przepisów konstytucyjnych i posłużenie się nim jako pozorną podstawą dla kompetencji prawotwórczej. Tymczasem nadawanie znaczenia pojęciom konstytucyjnym przez przepisy ustawy, skutkujące modyfikacją ustaleń poczynionych na gruncie samej konstytucji i orzecznictwa TK, jest praktyką naruszającą zasadę najwyższej mocy prawnej konstytucji, w tym istotę reguł kształtujących konstytucyjny system źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Pojęcia konstytucyjne, w tym występujący w jej art. 183 ust. 1 termin „nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania”, mają znaczenie niezależne od ich znaczenia przyjętego w normach prawnych rekonstruowanych przez sądu w oparciu o przepisy ustawowe a tym bardziej nie mogą zmieniać znaczenia wskutek wprowadzenia do systemu prawnego przepisów rangi podustawowej, podlegających kognicji TK na podstawie art. 188 pkt 3 Konstytucji. Dlatego w przypadku powstania wątpliwości w tym zakresie, jedynym organem powołanym do ich autorytatywnego rozstrzygnięcia jest Trybunał Konstytucyjny.

Uchwała SN jest również niezgodna z treścią konstytucyjnego prawa do sądu uregulowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji („Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”). Fundamentem konstytucyjnego prawa do sądu jest uzyskanie przez jednostkę jednoznacznego rozstrzygnięcia wątpliwości prawnych a najczęściej istniejącego i konkretnego konfliktu prawnego. Realizacja tak skonstruowanego prawa jednostki możliwa jest tylko w sytuacji, w której można w sposób jednoznaczny odpowiedzieć na pytanie, który organ jest sądem i kto jest sędzią. Odpowiedź na pytanie kto jest sędzią w Rzeczypospolitej Polskiej wynika wprost z innych przepisów konstytucyjnych (art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17) oraz z konkretyzujących przepisy konstytucyjne ustaw ustrojowych. Modyfikacja treści konstytucji przez pozbawione podstawy prawnej przepisy uchwały SN, wprowadzające de facto nową instytucję sędziego w stanie spoczynku *ab initio*, uniemożliwia

udzielenie jednoznacznej odpowiedzi na wcześniej sformułowane pytanie. Tym samym podważa konstytucyjne prawo do sądu.

Ze względu na tożsamość treściową konstytucyjnego wzorca kontroli z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz standardu wynikającego z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., ratyfikowanej przez Polskę w dniu 15 grudnia 1992 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284) należy podkreślić, iż naruszenie art. 45 ust. 1 uzasadnione powyżej odnosi się również do naruszenia dwóch wzorców wskazanych w niniejszym akapicie. Ze wszystkich trzech wzorców wynika bowiem konieczność zagwarantowania jednostce rozstrzygnięcia o jej sytuacji prawnej lub opartego na prawie sporu z inną osobą, przez sąd ukształtowany w sposób nie budzący wątpliwości w świetle całego obowiązującego systemu prawnego. Warunkiem spójności tego systemu jest brak podważania regulacji konstytucyjnej, w tym wniosków wypływających wprost z wykładni jej przepisów, przez pozostałe elementy systemu prawnego, również przez akty normatywne położone w hierarchii konstytucyjnego systemu źródeł prawa poniżej konstytucji. Odmowa skutecznej realizacji prawa do sądu, będąca efektem kwestionowana przepisów Konstytucji RP w treści uchwały SN, mogą rodzić odpowiedzialność państwa w sferze prawa wewnętrznego i międzynarodowego. Konstrukcja prawa do sądu, stanowiącego nie tylko uprawnienie samo w sobie, lecz przede wszystkim środek ochrony wszystkich pozostałych praw podmiotowych, została określona w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zgodnie z którym każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd, przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Taka konstrukcja prawa do sądu została przeniesiona do art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i obudowana orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyroki TK: z 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 4; z 12 maja 2003 r. sygn. SK 38/02, OTK ZU A/2003, nr 5, poz. 35; z 24 października 2007 r. sygn. SK 7/06, OTK ZU A/2007., nr 9, poz. 108). Ta sama formuła prawa do sądu została przyjęta w art. 47 Karty Praw Podstawowych. Ust. 1 art. 47 Karty w świetle którego każdy, czyje prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii Europejskiej zostały naruszone, ma

prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, jest odpowiednikiem art. 13 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a ust. 2 – odpowiednikiem art. 6 ust. 1 Konwencji, z zastrzeżeniem, że ustanowione w art. 6 ust. 1 Konwencji ograniczenie zastosowania ustanowionego w nim prawa do sporu o prawa i obowiązki o charakterze cywilnym oraz do oskarżenia w sprawie karnej, nie znajduje zastosowania w odniesieniu do prawa Unii i jego wykonania (zob. wyroki TSUE: z 27 lutego 2018 r., sygn. C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses v. Tribunal de Contas*; z 13 marca 2007 r., sygn. C-279/09, *DEB Deutsche Energiehandels (...) v. RFN*). W art. 4 ust. 3 akapit pierwszy Traktatu o Unii Europejskiej państwa członkowskie zobowiązały się zapewnić na swym terytorium, że prawo UE będzie stosowane i poszanowane, a w art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu, że ustanowią środki niezbędne do zapewnienia jednostkom poszanowania ich prawa do skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii Europejskiej. Istnienie warunków do realizowania skutecznej sądowej kontroli poszanowania prawa UE jest nieodłączną cechą państwa prawa (zob. wyrok TSUE z 28 marca 2017 r., sygn. C-72/15, *PJSC Rosneft Oil Company v. Her. Majesty's Treasury*) i zasadę ogólną prawa UE wynikającą z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim, wyrażoną w art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Z tego powodu wydany bez podstawy prawnej podustawowy akt normatywny – zaskarżona uchwała SN – kwestionujący prawo do orzekania przez sędziego powołanego zgodnie z przepisami Konstytucji RP przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, której status został potwierdzony w wyroku TK o sygn. K 12/18, należy uznać za sprzeczny ze standardem prawa do sądu wynikającym jednolicie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Wkroczenie treści zaskarżonej uchwały SN w materię konstytucyjną jednoznacznie narusza również art. 8 ust. 1 Konstytucji („Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”). Konsekwencją najwyższej mocy prawnej Konstytucji w systemie źródeł prawa obowiązujących na terenie RP jest bowiem dyrektywa nakazująca zgodność wszystkich pozostałych aktów normatywnych z treścią Konstytucji oraz obowiązek rozwijania jej treści przez wszystkie pozostałe źródła prawa. Oczywistym jest wniosek, że akt prawny regulujący w sposób odmienny

materię unormowaną w Konstytucji pozostaje w sprzeczności z zasadą wyrażoną w art. 8 ust. 1 Konstytucji RP. Mimo to, w uzasadnieniu uchwały SN pojawia się teza jakoby prawo Unii Europejskiej korzystało z pierwszeństwa stosowania przed Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej w przypadku niedających się rozstrzygnąć kolizji jak również iż wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie może wkraczać w materię rozstrzygniętą wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dodajmy – w sposób dowolny zinterpretowanym w zaskarżonej uchwale SN. Ten aspekt swoistego *ratio legis* zaskarżonej uchwały SN zasługuje na uwagę w kontekście naruszenia art. 8 ust. 1 Konstytucji. Jest bowiem sprzeczny zarówno z literalnym brzmieniem konstytucyjnej zasady najwyższej mocy prawnej konstytucji, abstrahuje od brzmienia art. 90 i 91 Konstytucji, a także stoi w sprzeczności z jednolitą linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego wyrażoną w licznych orzecznictwie, w tym w dwóch wyrokach wydanych przez TK w pełnym składzie.

Zaskarżone przepisy, w zakresie wskazanym w petitum wniosku, pozwalając sądom na badanie, czy prawidłowe były: skład lub sposób wyboru członków KRS albo przebieg procedury poprzedzającej powołanie przez Prezydenta, naruszają wreszcie podstawowe zasady praworządności znajdujące oparcie w art. 2 Konstytucji, w części w której stanowi, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym. Częścią zasady państwa prawnego (zasady praworządności) są bowiem podstawowe reguły ukształtowane w europejskiej kulturze prawa charakterystyczne dla systemu prawa kontynentalnego. Z tego powodu w sprzeczności z zasadami praworządności musi stać akt normatywny uprawniający do kontrolowania przez sądy prawidłowości zgodnego z ustawami i Konstytucją składu i sposobu wyboru członków KRS albo przebiegu procedury poprzedzającej powołanie sędziego przez Prezydenta. Także mające wyraz w art. 2 Konstytucji reguły wykładni od lat ukształtowane w systemie prawa kontynentalnego wykluczają prawotwórstwo sądów. Wprawdzie – jak już wyżej wskazano – w piśmiennictwie dostrzegano problem płynnej granicy między prawotwórstwem (tworzeniem przepisów prawa) a podejmowaniem uchwał o randze zasad prawa przez Sąd Najwyższy. Z uwagi na konieczność stosowania uchwał o randze zasad prawa przez wszystkie składy orzekające SN a de facto także przez pozostałe sądy powszechne i wojskowe (z uwagi na intencję uniknięcia podważenia wyroków w trybie instancyjnej weryfikacji) mają one bowiem charakter prawny bliski prawotwórstwu. Normy prawne rekonstruowane w procesie określania przez SN zasad

prawa bliskie są bowiem z uwagi na ich charakter sposobowi rozumienia pojęcia „przepisy prawa”, występującego w art. 188 pkt 3 Konstytucji, od lat ukształtowanego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, sprowadzającego się do tzw. materialnej koncepcji aktu normatywnego (por. orzeczenia TK: z dnia 7 czerwca 1989 r., U 15/88; z dnia 13 września 1990 r., U 4/90; z dnia 4 lutego 1991 r., U 2/90; z dnia 19 czerwca 1992 r., U 6/92; z dnia 6 grudnia 1994 r., U 5/94 i z dnia 20 marca 1995 r., U 10/94; wyroki TK: z dnia 15 grudnia 1999 r., P 6/99, z dnia 28 czerwca 2000 r., K 25/99, z dnia 27 listopada 2000 r. U 3/00, z dnia 3 kwietnia 2001 r., K 32/99 i z dnia 26 października 2004 r., U 5/02). Ani w orzecznictwie ani w piśmiennictwie nie kwestionuje się zasadniczo prawa SN do nadawania określonym koncepcjom rangi zasad prawa w powyższym znaczeniu i zasadniczo akceptuje się, że z uwagi na swą treść i zakres zastosowania bliskie są charakterowi norm generalnych i abstrakcyjnych. Niemniej wyraźne wkroczenie takiej zasady prawnej w materię uregulowaną wyraźnie w ustawie i w Konstytucji połączone z zakwestionowaniem tej regulacji stanowi przykład przekroczenia przez SN płynnej granicy między tworzeniem zasad prawa niezbędnych do sprawowania skutecznego nadzoru judykacyjnego a używaniem terminologii adekwatnej dla wykładni prawa w celu zmiany treści obowiązującej regulacji ustawowe i konstytucyjnej wbrew wyraźnie sprecyzowanemu *ratio legis* przepisów. Z tego powodu uchwała SN, obrażając podstawowe zasady europejskiej kultury prawa adekwatnej dla systemu prawa kontynentalnego (systemu prawa stanowionego) narusza zasady praworządności zawarte w klauzuli demokratycznego państwa prawnego, czyli art. 2 Konstytucji.

Wśród wzorców konstytucyjnych wskazano także art. 7 Konstytucji RP, który wyraża wprost zasadę legalizmu, określaną także mianem zasady praworządności formalnej. Jest ona niewątpliwie częścią zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) i pozostaje tożsama z formalnym aspektem zasady państwa prawnego wyrażonej w art. 4 Traktatu o Unii Europejskiej. Nakazuje organom władzy publicznej działanie na podstawie i w granicach prawa, z czego wyprowadza się dwie zasady częściowe: 1) nakazującą tym organom podejmowanie tylko takiej aktywności, jaka wprost została określona w przepisach prawa; 2) zakazującą podejmowania aktywności o której przepisy milczą, a zatem wykluczającą dokonywania przez organy władzy publicznej domniemania ich kompetencji. Wydanie aktu normatywnego bez podstawy prawnej do tworzenia norm generalnych i abstrakcyjnych oraz wyraźne

zaprzeczenie w nielegalnie ustanowionych normach prawnych kompetencjom konstytucyjnym organów państwa, wynikających z art. 144 ust. 3 pkt 17 i 179 Konstytucji, stanowi rażące naruszenie zasady praworządności formalnej z art. 7 Konstytucji, dodatkowo uzasadniając niezgodność uchwały SN z art. 4 Traktatu o Unii Europejskiej, który w tym zakresie jest tożsamy treściowo z konstytucyjną zasadą praworządności formalnej.

Z powyższych względów uzasadnione jest stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności uchwały SN, podlegającej kognicji TK na podstawie art. 188 pkt 3 Konstytucji, z wzorcami kontroli wskazanymi w petitum wniosku.

*M. Anusiewicz*