



PK VIII TK 76.2019

(P 17/19)

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z przedstawionymi przez Sąd Najwyższy pytaniami prawnymi:

1. „Czy art. 398¹⁰ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm., dalej: k.p.c.) oraz art. 77 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825), w zakresie, w jakim sprawa zawisła przed Sądem Najwyższym podlega rozpoznaniu z udziałem osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa w składzie ustalonym na zasadzie art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 976 i 2261) w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r., tj. terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17 (Dz. U. poz. 1183),

– są zgodne z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,

sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284), a także z art. 47 zdanie pierwsze i drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE z 2007 r., seria C nr 303, s. 1) w związku z art. 6 ust. 1 TUE,

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm., dalej: TUE),

3) art. 175 ust. 1 Konstytucji RP? ”,

2. „Czy art. 365 k.p.c. w związku z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim przepis ten przyznaje moc wiążącą rozstrzygnięciu z udziałem osoby, o której mowa w pytaniu w pkt 1,

– jest zgodny z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2, a także z art. 47 zdanie pierwsze i drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w związku z art. 6 ust. 1 TUE,

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE,

3) art. 175 ust. 1, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP? ”,

3. „Czy art. 379 pkt 4 k.p.c. w związku z art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c. oraz z art. 365 k.p.c., w zakresie, w jakim Sąd Najwyższy bierze pod uwagę z urzędu nieważność postępowania w sprawie, w której z powołaniem podstawy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. zapadło rozstrzygnięcie z udziałem osoby, o której mowa w pytaniu w pkt 1,

– jest zgodny z:

- 1) *art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2, a także z art. 47 zdanie pierwsze i drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w związku z art 6 ust. 1 TUE,*
- 2) *art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE,*
- 3) *art. 175 ust. 1, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej? ”;*
4. *„Czy art. 11, art. 14 § 1 pkt 1 oraz art. 15 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, w zakresie, w jakim piastunem organu Sądu Najwyższego wykonującym czynności przypisane temu organowi, w tym kierowania pracami Sądu, w szczególności przydzielania spraw oraz wyznaczania składów orzekających, może być osoba, o której mowa w pytaniu w pkt 1, są zgodne z art. 173 oraz art. 175 ust. 1 Konstytucji RP? ”*

– na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 poz. 2393) –

przedstawiam następujące stanowisko:

1. art. 398¹⁰ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.) oraz art. 77 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825), rozumiane w ten sposób, że stanowi rozpoznanie skargi kasacyjnej przez skład Sądu Najwyższego wydanie orzeczenia z udziałem osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu, przez Prezydenta

Rzeczypospolitej Polskiej, na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, stanowiącego uchwałę podjętą w składzie działającym w oparciu o art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r., poz. 976 i 2261), w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r., tj. terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17 (Dz. U., poz. 1183) – są zgodne z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284),

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.),

3) art. 175 ust. 1 Konstytucji RP;

2. art. 365 w zw. z art. 398¹⁵ § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, rozumiany w ten sposób, że stanowi wyrok Sądu Najwyższego orzeczenie wydane z udziałem osoby, o której mowa w pkt 1 – jest zgodny z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej,

3) art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji RP;

3. art. 379 pkt 4 w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 oraz z art. 365 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, rozumiany w ten sposób, że nie zachodzi nieważność postępowania w sprawie, w której, z powołaniem podstawy art. 398¹⁵ § 1 tejże ustawy, zapadło rozstrzygnięcie z udziałem osoby, o której mowa w pkt 1 – jest zgodny z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej,

3) art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji RP;

4. na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

1. Stan faktyczny sprawy

Postanowieniem z dnia 1 lipca 2019 r., w sprawie o sygn. _____, Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej (dalej także: Sąd pytający) wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi, przytoczonymi na wstępie niniejszego stanowiska. Sąd pytający powziął wątpliwości w związku z ustaleniem następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy.

W dniu _____ listopada 2007 r. Skarb Państwa, reprezentowany przez Prezydenta Miasta L. i zastępowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, wystąpił z powództwem przed Sądem Rejonowym w L. przeciwko

pięciu osobom fizycznym o uzgodnienie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości a rzeczywistym stanem prawnym.

Sąd Rejonowy w L. oddalił powództwo oraz zasądził na rzecz pozwanych od powoda zwrot kosztów procesu, a także przejął na rachunek Skarbu Państwa nieuiszczone koszty sądowe.

Wskutek rozpoznania apelacji powoda, wyrokiem z dnia lutego 2016 r. Sąd Okręgowy w L., zmienił zaskarżony wyrok, nakazując w szczególności wykreślenie w dziale II księgi wieczystej wpisów prawa własności osób dotychczas ujawnionych oraz wpisanie w to miejsce Skarbu Państwa – Prezydenta Miasta L.

Pozwani złożyli następnie skargę kasacyjną od powyższego wyroku Sądu Okręgowego w L. do Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia kwietnia 2017 r., sygn. , w składzie: Barbara Myszka (przewodniczący), Mirosław Bączyk (sprawozdawca) oraz Krzysztof Strzelczyk, uwzględnił powyższą skargę, uchylił orzeczenie Sądu Okręgowego w całości i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Rozpoznając ponownie sprawę, Sąd Okręgowy w L. uznał apelację za zasadną i wyrokiem z dnia grudnia 2017 r. zmienił częściowo zaskarżony wyrok nakazując wykreślić w dziale II księgi wieczystej wpisy prawa własności pozwanych i wpisać w to miejsce Skarb Państwa – Prezydenta Miasta L. w udziale do części. W uzasadnieniu Sąd Okręgowy powołał się na stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w uzasadnieniu wyroku wydanego w sprawie niniejszej. Stosownie do wytycznych Sądu Najwyższego, należało zbadać kwestię dobrej lub złej wiary posiadacza nieruchomości, w dacie wejścia przez niego w to posiadanie.

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego w L. dwie skargi kasacyjne (z maja 2018 r. oraz z czerwca 2018 r.) wywiedli pozwani, występując

równocześnie z wnioskiem o zwolnienie ich od opłaty od skargi kasacyjnej. Wnieśli również o przyjęcie skarg kasacyjnych do rozpoznania.

W skargach kasacyjnych pozwani zarzucili wyrokowi Sądu Okręgowego naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, a także prawa materialnego przez błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie. Skarb Państwa reprezentowany przez Prezydenta Miasta L., w odpowiedzi na skargę kasacyjną, wniósł o oddalenie skargi.

Zarządzeniem z dnia kwietnia 2019 r. Prezes kierujący pracami Izby Cywilnej, na podstawie §83a Rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 12 lutego 2019 r. zmieniającego rozporządzenie - Regulamin Sądu Najwyższego (Dz. U. z 2019 r., poz. 274) przydzielił sprawę sędziemu Sądu Najwyższego Kamilowi Zaradkiewiczowi, zaś zarządzeniem z dnia kwietnia 2019 r. przewodnicząca Wydziału IV Izby Cywilnej Sądu Najwyższego nakazała przedstawienie akt sprawy sędziemu sprawozdawcy w celu wyznaczenia terminu posiedzenia.

Rozpoznając na posiedzeniu niejawnym w dniu 1 lipca 2019 r. wniosek o przyjęcie do rozpoznania skarg kasacyjnych, Sąd pytający powziął wątpliwości, wynikające z wydania przez Sąd Najwyższy, w przedmiotowej sprawie, wyroku z dnia kwietnia 2017 r., sygn. , oraz w okolicznościach mających związek z rozstrzygnięciem Trybunału Konstytucyjnego zawartym w wyroku z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17 (OTK ZU seria A/2017, poz. 48).

Obiekcje Sądu pytającego opierają się bowiem na dostrzeżeniu, że wyrokiem o sygn. K 5/17 Trybunał Konstytucyjny orzekł m. in. o niezgodność z art. 187 ust. 3 Konstytucji RP przepisu art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (wówczas Dz. U. z 2016 r., poz. 976 ze zm.; dalej: ustawa o KRS) rozumianego w ten sposób, że kadencja członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny. Oznacza to, jak przyjął Sąd pytający, że w okresie od 14 lutego 2000 r. do 6 marca 2018 r. Krajowa Rada Sądownictwa

funkcjonowała w niekonstytucyjnych składach, rozpatrując i przedstawiając Prezydentowi RP m. in. kandydatury sędziego Sądu Najwyższego Mirosława Bączyka (powołanego przez Prezydenta RP postanowieniem z dnia 21 lipca 2001 r.) i sędziego Sądu Najwyższego Krzysztofa Strzelczyka (powołanego przez Prezydenta RP postanowieniem z dnia 5 marca 2007 r.), ale także Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego Małgorzaty Gersdorf i Prezesa Sądu Najwyższego kierującego pracami Izby Cywilnej Dariusza Zawistowskiego. W konsekwencji Sąd pytający powziął wątpliwości, czy wymienione osoby zostały skutecznie powołane do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego, jak również, w jaki sposób ocenić akty dokonane przez te osoby, w szczególności wcześniejszy wyrok Sądu Najwyższego, w sprawie o sygn. , o uchyleniu orzeczenia sądu drugiej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd pytający doszedł bowiem do wniosku, że w przeciwieństwie do innych podobnych spraw rozstrzygniętych przez Trybunał Konstytucyjny, dotyczących oceny zgodności z Konstytucją RP przepisów ustaw o Krajowej Radzie Sądownictwa, w orzeczeniu z dnia 20 czerwca 2017 r. Trybunał Konstytucyjny nie określił, w sposób szczególny, skutków swojego rozstrzygnięcia, w tym nie uznał, że akty indywidualne Krajowej Rady Sądownictwa, funkcjonującej w niekonstytucyjnym składzie, nie podlegają ocenie jako niewywołujące skutków prawnych lub nieważne. Tytułem przykładu Sąd pytający wskazał tu na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2007 r., sygn. SK 43/06 (OTK ZU nr 10/A/2017, poz. 130) oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06 (OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63).

W ocenie Sądu Najwyższego, stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu kompetencyjnego (tutaj dotyczącego zdolności postulacyjnej Krajowej Rady Sądownictwa w określonym składzie) wpływa na ocenę odpowiednich przepisów ustrojowych i procesowych, a co za tym idzie kształtuje nowy stan normatywny.

Stąd prawidłowe zidentyfikowanie skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r. rezonuje na stosowanie wskazanych przez Sąd pytający norm ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.; dalej: k.p.c.) oraz ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r., poz. 825; dalej: ustawa o SN). Sąd pytający oparł się w tym miejscu na poglądzie wyrażonym przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06 (OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 32), w którym przyjęto, że stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu kompetencyjnego do powołania organu oznacza niemożność sprawowania funkcji przez piastuna tego organu, od momentu ogłoszenia wyroku Trybunału.

W tym stanie rzeczy Sąd pytający uznał, że stanął przed koniecznością samodzielnego rozstrzygnięcia, jak skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego wpływają na wykładnię, a następnie stosowanie przepisów wskazanych w pytaniach skierowanych do Trybunału Konstytucyjnego. W procesie tym, co podkreśla Sąd pytający, w pierwszej kolejności należy kierować się obowiązkiem wykładni prokonstytucyjnej, w tym w szczególności utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, które Sąd Najwyższy, w składzie kierującym pytaniem, dokładnie odnotowuje. Niemniej jednak, Sąd pytający zauważa, że na przeszkodzie zastosowania prokonstytucyjnej wykładni w przedmiotowej sprawie stało kształtujące się w latach 2018-2019 orzecznictwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, w którym zakwestionowano dotychczasowe rozumienie norm (w tym norm konstytucyjnych), w świetle których za niedopuszczalne uznawano możliwość kwestionowania powołań sędziowskich. Sąd pytający wskazuje w tym miejscu na postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 21 maja 2019 r., sygn. III CZP 25/19, 28 marca 2019 r., sygn. III KO 154/18; 12 czerwca 2019 r., sygn. II PO 3/19, oraz postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 listopada 2018 r., sygn. II GOK

3/18, II GOK 5/18, II GOK 6/18 i II GOK 7/18, w których skierowano pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE). Istota tych pytań sprowadza się do sformułowania tezy o dopuszczalności „weryfikowania” statusu sędziego przy wykorzystaniu instrumentów zawartych w ustawach zwykłych, w ich interpretacji wynikającej z wykładni prawa międzynarodowego, bez względu na dotychczasową wykładnię ustawy zasadniczej. Powyższa praktyka orzecznicza, jakkolwiek nie kształtuje wprost jednolitego rozumienia przepisów objętych pytaniami skierowanymi w przedmiotowej sprawie, to jednak doprowadziła do ukształtowania mechanizmu, który ma wpływ na zakres stosowania wynikających z nich norm.

W tym miejscu Sąd pytający dokonuje wykładni przedmiotu kontroli zaznaczając, że *[k]ażdorazowo w odniesieniu do wszystkich norm będących przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie - ustrojowych w ustawie o Sądzie Najwyższym oraz procesowych w k.p.c. - chodzi o ocenę zgodności z normami wyższej rangi, w tym przede wszystkim z Konstytucją RP, ich zakresu, który pozwalając na ustalenie ukształtowania składu Sądu oraz jego czynności w taki sposób, jednocześnie oznacza zgodnie z treścią odpowiednich norm procesowych nakaz z urzędu oceny przez Sąd w każdym etapie postępowania, w tym w ramach tzw. „przedsądu” (art. 398⁹ k.p.c.), dokonania oceny istnienia lub skuteczności zdarzeń (czynności procesowych sądu albo odpowiednich czynności organu Sądu) oraz ważności postępowania przed Sądem Najwyższym wówczas, gdy odpowiednie czynności są podejmowane przez osobę (jednoosobowo) albo z udziałem osoby (w ramach ukształtowanego „składu”) powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie uchwały KRS w niekonstytucyjnym składzie (uzasadnienie postanowienia, s. 33).*

W dalszej kolejności Sąd pytający koncentruje się na wykazaniu wystąpienia w przedmiotowej sprawie przesłanki funkcjonalnej. Po pierwsze

wskazuje, że ocena co do dopuszczalności orzekania przez osoby powołane na stanowiska sędziów, co do których podnoszone są wątpliwości dotyczące prawidłowości ich powołania, a także ocena istnienia lub ważności podejmowanych przez te osoby czynności, rzutuje na ocenę istnienia i skuteczności pierwszego wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn.

, a w konsekwencji na ważność ponownego postępowania przed sądem drugiej instancji. Negatywny wynik tych ocen implikowałby odrzucenie przez Sąd pytający obecnie rozpoznawanych skarg kasacyjnych jako niedopuszczalnych.

Po drugie, Sąd pytający wskazuje, że przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania będzie skutkowało czynnościami Prezesa Sądu Najwyższego, a odpowiedź Trybunału Konstytucyjnego na pytania prejudycjalne warunkuje możliwość ich skutecznego podjęcia, a także wpłynie na ukształtowanie składu do merytorycznego rozpoznania skargi.

W dalszej części uzasadnienia postanowienia o skierowaniu pytań prawnych Sąd Najwyższy dokonuje wykładni wzorców kontroli, a także sygnalizuje potrzebę rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny o skutkach wyroku zapadłego w wyniku ich rozpoznania. Wnosi przy tym, aby Trybunał, w razie orzeczenia o zakresowej niezgodności norm wskazanych w pytaniach 1 i 4 oraz zgodności w przypadku norm wskazanych w pytaniach 2 i 3, stwierdził jednocześnie niepodważalność czynności oraz niedopuszczalność stwierdzania nieważności postępowań, odpowiednio, podjętych i toczących się na podstawie tych norm.

Pismem z dnia 3 sierpnia 2019 r. udział w sprawie zgłosił Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik lub RPO) wnosząc o:

I. umorzenie postępowania w niniejszej sprawie w całości z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

II. stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny, w razie nieuwzględnienia wniosku o umorzenie postępowania, że:

1. art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 77 § 1 ustawy o SN w zakresie, w jakim sprawa zawisła przed Sądem Najwyższym podlega rozpoznaniu z udziałem osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie uchwały Krajowej Rady Sądownictwa w składzie ustalonym na zasadzie art. 13 ust. 3 ustawy o KRS w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r., tj. terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, – są zgodne z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284; dalej: Konwencja lub EKPCz), a także z art. 47 zd. 1 i 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (aktualnie: wersja skonsolidowana z dnia 7 czerwca 2016 r., Dz. Urz. UE, C 202, s. 389; dalej: KPP) w zw. z art. 6 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; dalej: TUE),

2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE,

3) art. 175 ust. 1 Konstytucji RP;

2. art. 365 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim przepis ten przyznaje moc wiążącą rozstrzygnięciu z udziałem osoby, o której mowa w pytaniu w pkt 1 – jest zgodny z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także z art. 47 zd. 1 i 2 KPP w zw. z art. 6 ust. 1 TUE,

- 2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE,
 - 3) art. 175 ust. 1, art. 179 w zw. z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP;
3. art. 379 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c. oraz z art. 365 k.p.c., w zakresie, w jakim Sąd Najwyższy bierze pod uwagę z urzędu nieważność postępowania w sprawie, w której z powołaniem podstawy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. zapadło rozstrzygnięcie z udziałem osoby, o której mowa w pytaniu w pkt 1, – jest zgodny z:
- 1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także z art. 47 zd. 1 i 2 KPP w zw. z art. 6 ust. 1 TUE,
 - 2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE,
 - 3) art. 175 ust. 1, art. 179 w zw. z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji RP;
4. art. 11, art. 14 § 1 pkt 1 oraz art. 15 § 1 ustawy o SN, w zakresie, w jakim piastunem organu Sądu Najwyższego wykonującym czynności przypisane temu organowi, w tym kierowania pracami Sądu, w szczególności przydzielania spraw oraz wyznaczania składów orzekających, może być osoba, o której mowa w pytaniu w pkt 1, – są zgodne z art. 173 oraz art. 175 ust. 1 Konstytucji RP.

W uzasadnieniu swojego stanowiska, w pierwszej kolejności, Rzecznik wskazał, że w jego ocenie z uzasadnienia postanowienia Sądu pytającego nie wynika, aby od odpowiedzi Trybunału Konstytucyjnego na zadane pytania zależało rozstrzygnięcie sprawy zawisłej przed tymże Sądem. Rzecznik doszedł bowiem do wniosku, że Sąd pytający oparł swoje pytania na nieprawdziwej tezie, co do możliwych skutków orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17. RPO stanął na stanowisku, że skutek tego judykatu może być wyłącznie prospektywny, a co za tym idzie sam wyrok nie może służyć

do podważenia powołań sędziowskich, na podstawie wniosków Krajowej Rady Sądownictwa funkcjonującej w niekonstytucyjny sposób. Rzecznik powołał się w tym względzie na uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108) i doszedł do wniosku, że Sąd Najwyższy mógł we własnym zakresie poczynić ustalenia odnośnie do kwestii wpływu wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 5/17 na skuteczność orzeczenia wydanego przez sędziów Sądu Najwyższego: Mirosława Bączyka i Krzysztofa Strzelczyka. Dodatkowo RPO wskazał, że ocena skuteczności powołania wymienionych wyżej sędziów mogłaby zostać dokonana jedynie w ramach skargi o wznowienie postępowania na podstawie art. 401¹ k.p.c.

Z drugiej strony Rzecznik doszedł do wniosku, że ocena skuteczności pierwszego wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. _____ nie może zostać dokonana w ramach tzw. „przedsądu”, w sprawie zawisłej przed Sądem pytającym, z uwagi na wyjście w takim wypadku poza ramy zaskarżenia, co byłoby wbrew art. 398¹³ k.p.c.

Odnosząc się do treści pierwszego pytania Sądu Najwyższego, Rzecznik, ponownie powołując się na uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, podkreślił, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. K 5/17 pozostaje bez wpływu na kwestię prawidłowości obsadzenia składów orzekających. Nadmienił, że nawet gdyby uznać, że skład orzekający w sprawie o sygn. _____ był obsadzony przez sędziów powołanych nieprawidłowo, to należy stwierdzić, że *dokonane przez sąd czynności pozostają w mocy i dla zapewnienia stabilności orzecznictwa nie powinny być wzruszane* (uzasadnienie stanowiska, s. 13). RPO wskazał przy tym, że sam Trybunał Konstytucyjny, wyrokując w sprawie o sygn. 5/17, nie rozważył konsekwencji swojego rozstrzygnięcia, ale też nie odroczył utraty mocy obowiązującej art. 13 ust. 3 ustawy o KRS, co zdaniem Rzecznika, świadczyć ma o uznaniu przez Sąd Konstytucyjny braku doniosłego wpływu

prolongacji derogacji na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości i braku zagrożenia dla zagwarantowanych w Konstytucji wolności i praw człowieka i obywatela.

W ocenie Rzecznika, powyższa argumentacja determinuje także pozytywną odpowiedź na pozostałe pytania Sądu Najwyższego. Odnosnie do drugiego z nich, RPO dodatkowo zauważa, że w trakcie formowania składu Sądu Najwyższego, orzekającego po raz pierwszy w sprawie o sygn. _____, ani sąd, ani strony nie miały wątpliwości co do prawidłowości składu, nie toczył się żaden spór w tej materii, wyrok Trybunału w sprawie o sygn. K 5/17 nie był jeszcze znany, a wymagania w zakresie kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego były takie same, jak obecnie. Kandydaci na sędziów nie mogli też przypuszczać, że ich powołania będą w przyszłości kwestionowane. Interpretacja powołanych przez Sąd pytający przepisów, na gruncie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r. może zaś podważać zaufanie obywatela do państwa.

Co się zaś tyczy trzeciego pytania, RPO dostrzega także, że wątpliwości Sądu pytającego w zakresie prawidłowości powołania sędziów dotyczą jedynie składu Sądu Najwyższego orzekającego w sprawie o sygn. _____, nie zaś innych składów pozostałych sądów orzekających w tej sprawie, pomimo wadliwości funkcjonowania KRS na przestrzeni niemalże 18 lat.

Jeśli chodzi o czwarte pytanie, Rzecznik – poza odwołaniem się do wcześniejszych uwag dotyczących skuteczności powołania sędziów, a w konsekwencji powierzenia im funkcji w strukturze sądów – wskazuje, że czynności z zakresu działalności administracyjnej sądu, wykonywane przez ich organy, nie mają wpływu na merytoryczne rozpoznawanie sprawy.

2. Dopuszczalność orzekania

Oceniając problematykę przedstawioną w pytaniu prawnym Sądu Najwyższego, w pierwszej kolejności należy rozważyć kwestie formalne dotyczące dopuszczalności rozpoznania sprawy przez Trybunał Konstytucyjny.

Trybunał na każdym etapie postępowania jest bowiem obowiązany do badania, czy nie zachodzi ujemna przesłanka wydania wyroku, skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania (zob. np. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2015 r., sygn. P 6/13, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 161). W przedmiotowym postępowaniu kwestia ta wymaga szczególnej uwagi albowiem zarówno Sąd pytający, jak i RPO poświęcili jej wiele miejsca, dochodząc wszak do odmiennych wniosków.

Zgodnie z art. 193 Konstytucji, każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na to pytanie zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, dla dopuszczalności merytorycznego rozpoznania pytania prawnego konieczne jest spełnienie trzech przesłanek. Po pierwsze, z pytaniem prawnym może wystąpić tylko sąd w rozumieniu art. 175 Konstytucji (przesłanka podmiotowa). Po drugie, pytanie prawne może dotyczyć zgodności kwestionowanego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, tj. aktem normatywnym mającym wyższą rangę w hierarchicznie zbudowanym systemie prawa. Przedmiotem pytania prawnego może być tylko akt normatywny mający bezpośredni związek z rozpoznawaną przez pytający sąd sprawą, a zarazem będący podstawą jej rozstrzygnięcia. Sąd może kwestionować każdy przepis, którego wykorzystanie rozważa bądź zamierza rozważyć przy rozstrzygnięciu sprawy (przesłanka przedmiotowa). Przedmiotem pytania prawnego mogą więc być zarówno przepisy prawa proceduralnego, określające tryb danego postępowania, jak i przepisy prawa materialnego, na podstawie których możliwa jest ocena stanów faktycznych, mogą to być również przepisy kompetencyjne i ustrojowe. Sąd nie może jednak pytać ani o wykładnię przepisów, ani o kwestie

związane ze stosowaniem prawa. Po trzecie, między orzeczeniem Trybunału (czyli odpowiedzią na pytanie prawne sądu) a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed pytającym sądem zachodzić musi zależność o charakterze bezpośrednim, merytorycznym oraz prawnie istotnym (przesłanka funkcjonalna). Kontrola konstytucyjności wszczynana pytaniem prawnym jest bowiem ściśle powiązana z konkretną sprawą rozpoznawaną przez sąd występujący z pytaniem prawnym. Przedmiotem pytania prawnego może być więc wyłącznie ten przepis, który musi być zastosowany przez sąd w toczącym się postępowaniu i w oparciu o który sąd jest zobowiązany wydać stosowane orzeczenie, a więc który będzie stanowił podstawę rozstrzygnięcia. Jednakże, Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że sama relewantność relacji między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd nie wystarcza, aby uznać pytanie prawne za dopuszczalne. Pytanie prawne jest bowiem instytucją, która opiera się na obiektywnie istniejącej potrzebie stwierdzenia, czy przepis, który podlega zastosowaniu w toczącej się przed sądem sprawie, jest zgodny z aktem normatywnym wyższego rzędu, a potrzeba ta musi być tego rodzaju, że sąd stawiający pytanie prawne nie mógłby rozstrzygnąć toczącej się przed nim sprawy bez wcześniejszej odpowiedzi na pytanie prawne. Sąd występujący z pytaniem prawnym jest przy tym zobowiązany wskazać, w jakim zakresie odpowiedź Trybunału na pytanie prawne może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą to pytanie postawiono [art. 52 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 poz. 2393; dalej: ustawa o TK)]. Oznacza to, że zależność między odpowiedzią na pytanie prawne, a rozstrzygnięciem sądu, powinna być wskazana i uzasadniona przez sąd, a więc pytający sąd musi dokładnie uargumentować, dlaczego rozstrzygnięcie toczącej się przed nim sprawy nie jest możliwe bez wydania orzeczenia przez sąd konstytucyjny. Trybunał Konstytucyjny ma równocześnie kompetencję do oceny, czy sąd

prawidłowo wykazał spełnienie przesłanki funkcjonalnej. W razie niespełnienia lub niewykazania spełnienia tej przesłanki postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK (zob. postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 29 marca 2000 r., sygn. P. 13/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 68; 7 lipca 2004 r., sygn. P 22/02, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 76; 22 października 2007 r., sygn. P 24/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 118; 27 lutego 2008 r., sygn. P 31/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 24; 11 lutego 2015 r., sygn. P 44/13, OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 21; 15 września 2015 r., sygn. P 89/15, OTK ZU nr 8/A/2015, poz. 129; 16 maja 2017 r., sygn. P 115/15, OTK ZU seria A/2017, poz. 44).

Zgodnie z art. 67 ust. 1 ustawy o TK, Trybunał przy orzekaniu jest związany zakresem zaskarżenia wskazanym we wniosku, pytaniu prawnym albo skardze konstytucyjnej. W myśl art. 67 ust. 2 tejże ustawy zakres zaskarżenia obejmuje wskazanie kwestionowanego aktu normatywnego lub jego części (określenie przedmiotu kontroli) oraz wskazanie wzorca kontroli. Oznaczenie przez przedmiot inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym przedmiotu zaskarżenia i wzorców kontroli oraz treść zarzutów wyznaczają ramy orzekania Trybunału Konstytucyjnego w konkretnej sprawie. Trybunał nie może więc, wychodząc poza granice pytania prawnego, wniosku czy skargi konstytucyjnej, modyfikować zakresu kontroli (zob. postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 7 marca 2017 r., sygn. K 40/13, OTK ZU seria A/2017, poz. 12; 29 maja 2007 r., sygn. Tw 54/05, OTK ZU nr 3/B/2007, poz. 107; 13 maja 2009 r., sygn. Ts 203/08, OTK ZU nr 3/B/2009, poz. 204).

Zgodnie z art. 69 ustawy o TK, Trybunał w toku postępowania powinien zbadać wszystkie istotne okoliczności w celu wszechstronnego wyjaśnienia sprawy (ust. 1) oraz nie jest związany wnioskami dowodowymi uczestników postępowania i może z urzędu dopuścić dowody, jakie uzna za celowe dla wyjaśnienia sprawy (ust. 3). Reguła ta ma zastosowanie jednak dopiero wtedy,

gdy sąd inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym wykazał się należyłą starannością, spełniając wszystkie wymagania konstytucyjne i ustawowe dotyczące tego środka prawnego (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 czerwca 2013 r., sygn. P 13/12, OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 72).

W przedmiotowej sprawie przedmiotem dopuszczalność merytorycznego orzekania przez Trybunał Konstytucyjny, a precyzyjniej – wystąpienie przesłanki funkcjonalnej, jest przedmiotem rozbieżnych konkluzji Sądu pytającego oraz Rzecznika Praw Obywatelskich. O ile jednak uwagi Sądu pytającego wydają się w tej kwestii zasadniczo przekonywające, o tyle w rozważaniach RPO już *prima facie* dostrzegalna jest pewna logiczna niespójność.

Dla uzasadnienia swojego stanowiska (wskazującego, że Sąd pytający samodzielnie mógł rozstrzygnąć wątpliwości odnoszące się do skutków wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 5/17) Rzecznik powołuje się na wyrok tegoż Trybunału z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, odnosząc przy tym zawarte w nim rozważania do okoliczności sprawy niniejszej. Niemniej uszło uwadze Rzecznika, co zresztą zaakcentował Sąd pytający, że w tym ostatnim judykacie Sądu Konstytucyjnego już w jego sentencji rozstrzygnięte zostały konsekwencje stwierdzenia niekonstytucyjności sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez asesorów sądowych. Skoro Trybunał Konstytucyjny, znając konstrukcję utrzymania w mocy czynności podmiotów, które – z konstytucyjnych względów – nie mogły mieć przyznanej kompetencji do orzekania, nie zastosował jej wobec uchwał niekonstytucyjnie ukształtowanej Krajowej Rady Sądownictwa, nie sposób nie powziąć uzasadnionych wątpliwości, co do skutków orzeczenia Trybunału z dnia 20 czerwca 2017 r. Wątpliwości te są tym bardziej zasadne skoro w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 listopada 2007 r., sygn. SK 43/06 oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06, Trybunał Konstytucyjny również wprost określił skutki

swoich orzeczeń dla wcześniejszych uchwał Krajowej Rady Sądownictwa. W tym stanie rzeczy stanowisko Rzecznika dotyczące braku materializacji przesłanki funkcjonalnej nie znajduje uzasadnienia. Podzielić za to należy, przytoczone już wyżej, uwagi Sądu pytającego, wskazujące na wpływ orzeczenia Trybunału, co do pytań 1-3, na ocenę stanu sprawy przed nim zawisłej, w szczególności ważność i skuteczność pierwszego orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawie o sygn.

i postępowania poprzedzającego jego wydanie.

Niemniej powyższa konstatacja nie dotyczy 4. pytania Sądu Najwyższego. O ile bowiem w zakresie pytań 1-3 Sąd pytający wykazał, jak odpowiedź na pytanie może wpłynąć na jego rozstrzygnięcie w ramach tzw. przedsądu (możliwość odrzucenia skargi), o tyle rozważań takowych zabrakło, co do ostatniego z postawionych pytań. Sąd pytający dostrzega, co prawda, że odpowiedź na to pytanie może mieć wpływ na ocenę skuteczności czynności powziętych przez piastunów organów Sądu Najwyższego, jednak nie uzasadnił, w jaki sposób pozostaje to relewantne dla jego rozstrzygnięcia już w ramach wstępnego rozpoznania skargi kasacyjnej. Czynności sygnalizowane przez Sąd pytający (uzasadnienie postanowienia, s. 44) mają bowiem charakter wtórny wobec jego rozstrzygnięcia. Rozstrzygnięcie wątpliwości podniesionych w 4. pytaniu może mieć kardynalne znaczenie dla dalszych losów sprawy, w szczególności w razie merytorycznego rozpoznawania skargi kasacyjnej, jednak, na podstawie uzasadnienia postanowienia o skierowaniu pytań, nie sposób ustalić związku pomiędzy odpowiedzią na to pytanie, a obecnie możliwymi rozstrzygnięciami Sądu pytającego. Innymi słowy, zabrakło refleksji, co z odpowiedzią Trybunału Konstytucyjnego może uczynić Sąd pytający na obecnym etapie sprawy. W tym stanie rzeczy nie sposób uznać, że przed Trybunałem Konstytucyjnym otworzyła się możliwość wydania merytorycznego orzeczenia w oparciu o 4. pytanie Sądu Najwyższego, a zatem postępowanie

w tym zakresie powinno zostać umorzone na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK.

Niezależnie jednak od powyższego dopuszczalność orzekania w przedmiotowej sprawie doznaje także innego rodzaju ograniczeń.

Po pierwsze, ponownie podkreślić należy, że przedmiotem pytania prawnego jest kwestia zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą. Tymczasem, jak wynika z treści pytania prawnego, Sąd Najwyższy, jak również RPO przyjęli, że KPP może uchodzić za wzorzec kontroli konstytucyjności prawa w Polsce, jako ratyfikowana umowa międzynarodowa. Z poglądem tym nie sposób się zgodzić. Podzielić bowiem należy stanowisko, że KPP, jako akt stworzony i wydany przez instytucje UE, nie jest odrębnie ratyfikowaną umową międzynarodową ani częścią traktatu podlegającego procedurze ratyfikacyjnej, w tym częścią Traktatu akcesyjnego (zob. J. Podkowik, A. Mączyński, komentarz do art. 188, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Tom II. Art. 87-243*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, C. H. Beck, Warszawa 2016, teza 130). Podkreśla się przy tym, że jakkolwiek, w świetle regulacji traktatowych KPP, nadaje się moc prawną traktatów (art. 6 ust. 1 zd. 1 TUE), niemniej sformułowanie to należy odnosić do określenia pozycji tego aktu w ramach wewnętrznego porządku prawnego UE, a nie w hierarchii systemów prawnych państw członkowskich (J. Podkowik, A. Mączyński, *ibidem*). Wydaje się, że pogląd ten jest aprobowany w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 13 grudnia 2016 r., o sygn. K 13/16 (OTK ZU seria A/2016, poz. 101), umorzył postępowanie w zakresie kontroli zgodności kwestionowanych przez RPO przepisów z przepisami KPP. Konkluzja ta jest niezależna od związku treściowego pomiędzy art. 47 zd. 1 i 2 KPP, a normami które mogą stanowić wzorzec kontroli w przedmiotowej sprawie.

W tym stanie rzeczy, w ramach przedmiotowego postępowania niedopuszczalne jest wydanie orzeczenia, co do zakresowej zgodności: 1) art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 77 § 1 ustawy o SN; 2) art. 365 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.; 3) art. 379 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c. oraz z art. 365 k.p.c. z art. 47 zd. 1 i 2 KPP w zw. z art. 6 ust. 1 zd. 1 TUE i na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.o.t.p.t.k. postępowanie w tej części podlega umorzeniu.

Po drugie, w 2. i 3. pytaniu Sąd Najwyższy zmierza do skonfrontowania przedmiotów kontroli z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji. Niemniej, w uzasadnieniu pytania prawnego zabrakło rozważań na temat wykładni tego wzorca w kontekście wątpliwości podnoszonych przez Sąd pytający. W szczególności nie sposób dowiedzieć się z niego, jaki jest związek wykładni lub stosowania kwestionowanych przepisów z kwestią składu i kadencji Krajowej Rady Sądownictwa i dlaczego powiązanie to występuje pomiędzy tymi przepisami a wzorcem kontroli z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji i jednocześnie nie występuje pomiędzy przedmiotem kontroli opisanym w 1. pytaniu i tymże wzorcem. W tym stanie rzeczy nie podobna uznać art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji był w przedmiotowej sprawie adekwatnym wzorcem kontroli. W takim zaś wypadku, stosownie do najnowszych wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego (zob. wydany w pełnym składzie wyrok TK z dnia 17 lipca 2019 r., sygn. Kp 2/18, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 39), postępowanie w zakresie zgodności art. 365 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c, a także art. 379 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c. oraz z art. 365 k.p.c. z art. 187 ust. 1 i 3 Konstytucji, podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

3. Przedmiot kontroli

Artykuł 398¹⁰ k.p.c. ma następujące brzmienie *Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w składzie trzech sędziów. W pozostałych wypadkach Sąd Najwyższy orzeka w składzie jednego sędziego.*

Powyższy przepis wysławia dwie normy o charakterze procesowym, przesądzające kształtowanie składu Sądu Najwyższego na gruncie rozpoznawania przezeń skargi kasacyjnej. Pierwsza z nich dotyczy merytorycznego rozpoznawania skargi, zaś druga – pomimo braku stosowanego doprecyzowania – innych czynności względem tejże skargi. Przeciwno traktowaniu drugiego zdania rzeczowego przepisu jako normy ogólnej dotyczącej orzekania przez SN, w ramach procedury cywilnej, przemawia wykładnia systemowa, w szczególności treść art. 77 § 1 ustawy o SN, który stanowi, że *Sąd Najwyższy orzeka w składzie 3 sędziów, chyba że ustawa stanowi inaczej*. To zatem ten ostatni przepis o charakterze ustrojowym, ale i uniwersalnym, to jest niezależnym od stosowanej procedury, wysławia zasadę wyznaczania składów Sądu Najwyższego i pozwala spojrzeć na 398¹⁰ zd. 2 k.p.c. jako na wyjątek od reguły (częściowo odmiennie zob. T. Wiśniewski, komentarz do art. 398¹⁰, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367-505*, [red.] H. Dolecki, T. Wiśniewski, LEX 2013).

Jak wynika z powyższego, obydwa wymienione uregulowania posługują się terminem „sędziowie”, co w ich interpretacji wymaga uwzględnienia licznych przepisów ustrojowych dla ustalenia desygnatów tego pojęcia. Ma ono bowiem przede wszystkim sens normatywny, a nie tylko znaczenie językowe. Dopiero udział sędziów (wyposażonych w adekwatną inwestyturę) w rozpoznawaniu sprawy pozwala na traktowanie tego gremium jako skład rozpoznający i nadawanie znaczenia prawnego ich czynnościom konwencjonalnym. Czynności podejmowane przez osoby niebędące sędziami nie stanowią czynności składu, a zatem i czynności sądu (w tym Sądu Najwyższego). W takim wypadku nie dochodzi zatem w ogóle do rozpoznania skargi kasacyjnej, a dokumenty powstałe w wyniku czynności takich osób (które wszak w sensie normatywnym nie stanowią w ogóle postępowania) nie są orzeczeniami (zob. K. Korzan, *Wyroki nie istniejące*, Przegląd Prawa i Administracji, t. VII, Wrocław 1976, s. 188). Innymi

słowy, dla rzeczywistości normatywnej taka sytuacja jest równoznaczna z tym, jakby do czynności konwencjonalnej w ogóle nie doszło. Są to założenia leżące u podstaw wymiaru sprawiedliwości, wspólne dla wszystkich procedur sądowych. Dopiero zatem podjęcie czynności przez osoby, które w myśl przepisów ustrojowych (art. 175 ust. 1 Konstytucji) wykonują imperium państwa w zakresie wymiaru sprawiedliwości, pozwala na dalszą ocenę tych zachowań na następnym poziomie, to jest pod kątem ważności i skuteczności. Tylko takim czynnościom system norm prawnych nadaje sens normatywny, pozwalając je uznać np. za orzeczenia i łącząc z faktem ich wydania określone skutki prawne. Przykładem tego rodzaju norm są: art. 365 k.p.c. stanowiący, że *§ 1. Orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. § 2. Kodeks postępowania karnego określa, w jakim zakresie orzeczenia sądu cywilnego nie wiążą sądu w postępowaniu karnym.*, oraz art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., który brzmi: *Sąd Najwyższy w razie uwzględnienia skargi kasacyjnej uchyla zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania sądowi, który wydał orzeczenie, lub innemu sądowi równorzędnemu; Sąd Najwyższy może uchylić także w całości lub w części orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania sądowi temu samemu lub równorzędnemu. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy przepis art. 415 stosuje się odpowiednio.*

W świetle powyższych rozważań, wyjściowym warunkiem wykonania kompetencji, o której mowa w art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., rodzącego skutki, o których mowa w art. 365 k.p.c., będzie powzięcie rozstrzygnięcia przez „skład sędziów”, w normatywnym znaczeniu tego terminu. Dopiero wówczas rozstrzygnięcie to, prócz bytu w warstwie ontycznej, będzie mogło zrodzić się jednocześnie w rzeczywistości normatywnej i to niezależnie od tego, że może być obarczone różnego rodzaju wadami, mogącymi wpływać na jego ważność czy skuteczność.

O tym jakie skutki nadać poszczególnym wadliwościom orzeczenia, czy też czynnościom poprzedzającym jego wydanie, zasadniczo decydują normy prawne, o czym będzie dalej mowa.

Niemniej zastanowić się w tym miejscu należy, czy powzięcie rozstrzygnięcia przez sędziów (w ramach przyznanej im inwestytury) jest wystarczające dla uznania, że w płaszczyźnie normatywnej orzeczenie już istnieje, a więc może być desygnatem pojęcia, którym operuje art. 365 k.p.c., stanowiącym wykonanie kompetencji, o której mowa w art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. Poza innymi atrybutami, które w teorii prawa i orzecznictwie wskazuje się jako rudymentalne dla zaistnienia orzeczenia (zob. A. Miączyński, *Faktyczne i prawne istnienie orzeczenia w sądowym postępowaniu cywilnym*, ZNUJ 1972, z. 55, s. 108) w ramach przedmiotowej sprawy jest to *de facto* pytanie o to, czy należą do nich jakieś przymioty sędziego, w tym w szczególności niewadliwość jego powołania. Innymi słowy, przyjrzyć się należy kwestii, czy dla stwierdzenia istnienia orzeczenia w rzeczywistości normatywnej (np. w procesie wykładni art. 365 k.p.c. lub art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.) wystarczające jest przesądzenie, że zostało wydane przez skład sędziowski, czy też wymagane (dopuszczalne) jest badanie dalszych przesłanek, składających się na niejako na jego „zdolność do orzekania”. Dystynkcja ta zasadza się na wyodrębnieniu statusu danej osoby będącej piastunem funkcji i – niezależnej od niego – zdolności wykonywania kompetencji. Jest to rozróżnienie funkcjonujące w systemie prawnym, jeśli spojrzeć chociażby na kwestię zdolności do czynności prawnych, która odrywa się od statusu osoby jako takiej – brak takiej zdolności nie pozbawia osoby jej statusu normatywnego.

Niezależnie jednak od rozstrzygnięcia powyższej kwestii, podkreślić należy, że przytoczone wyżej przepisy stanowią wyraz pewnych założeń systemu prawnego, wspólnych dla wszystkich procedur i wielu norm prawnych. W tym kontekście nie może pozostawać bez znaczenia fakt, że w tymże systemie nie

przewidziano instrumentów, które służyłyby weryfikowaniu istnienia orzeczenia, w szczególności w oparciu, czy to o ocenę statusu osoby je wydającej, czy też jej zdolność do jego wydania, która miałyby wynikać z prawidłowości jej powołania. Nielogiczne byłoby zresztą nie uznawanie istnienia danego faktu normatywnego i jednocześnie przewidywanie reguły postępowania z nim, w tym zasad jego rektyfikacji. Tym bardziej nie wydaje się, aby zabieg taki dopuszczalny był w procesie wykładni prawa, przy jego stosowaniu. Konstatacja ta, będąca dotychczas swojego rodzaju paradygmatem, doznaje w ostatnim czasie rewizji w orzecznictwie najwyższych organów sądowych Rzeczypospolitej Polskiej, co musi rzutować na interpretację wielu przepisów (w tym objętych pytaniami prawnymi), zasadzających się wszak na tożsamy założeniach.

Materializacja orzeczenia w płaszczyźnie normatywnej, jak już wyżej wskazywano, nie oznacza jeszcze, że system prawny bezkrytycznie wyposaża je w walor niewzruszalności, ważności lub skuteczności. Jeśli chodzi o tę pierwszą cechę to wręcz przeciwnie – zasadą systemu prawnego jest weryfikowalność trafności orzeczeń w drugiej instancji. Co się zaś tyczy pozostałych właściwości, to prawodawca także przewiduje różne mechanizmy sanowania ewentualnych wadliwości judykatu lub czynności, które poprzedzały jego wydanie, uznając je jednocześnie za doniosłe dla samego orzeczenia. Egzemplifikacją tego rodzaju norm jest art. 379 pkt 4 k.p.c. stanowiący, że *[n]ieważność postępowania zachodzi(...)jeżeli skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli w rozpoznaniu sprawy brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy*. Co więcej, niektóre z wadliwości orzeczeń ustawodawca uznaje za tak istotne, że rozszerza (np. czasowo lub proceduralnie) możliwość ich weryfikacji. Przykładem takiego uregulowania jest art. 398⁹ § 1 pkt 3, który stanowi, że *Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli: (...) zachodzi nieważność postępowania*.

Pogłębiona wykładnia przepisów stanowiących przedmiot kontroli w przedmiotowej sprawie jest o tyle niecelowa, o ile wątpliwości Sądu pytającego dotyczą specyficznego ich rozumienia i stosowania. Niemniej, w świetle powyższego należy przyjąć, że przedmiotem pytania prawnego, wbrew intencjom Sądu pytającego, nie są normy prawne w ujęciu zakresowym. Dla takiego ujęcia konieczne byłoby bowiem pierwotne założenie, że ustawodawca w ogóle objął zakresem tych przepisów takie ich stosowanie, które budzi wątpliwości Sądu pytającego. W doktrynie zwrócono bowiem uwagę, że w przypadku wyroków zakresowych *Trybunał Konstytucyjny stwierdza konstytucyjność lub niekonstytucyjność badanego przepisu w określonym (podmiotowym, przedmiotowym lub czasowym) zakresie jego zastosowania. Co prawda w wyrokach tych, podobnie jak w wyrokach interpretacyjnych, przedmiotem kontroli staje się określona treść normatywna, jednakże w przeciwieństwie do wyroków interpretacyjnych jej rozumienie jest bezsporne (...). Celem wyroków zakresowych jest ustalenie, czy przepis w pewnej jego części, a dokładniej w ściśle określonym zakresie jego stosowania, jest zgodny czy niezgodny z konstytucją, samo zaś rozumienie przepisu w tym zakresie nie budzi wątpliwości* (M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 93-94).

W przedmiotowej sprawie mamy sytuację zgoła odmienną. Jak bowiem słusznie dostrzega Sąd pytający, w dotychczasowym orzecznictwie sądowym, nauce prawa i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zgodnie przyjmowano, że w procesie wykładni przepisów, na płaszczyźnie stosowania prawa, niedopuszczalnym było badanie istnienia orzeczenia w rzeczywistości normatywnej na tej podstawie, że interpretator (w tym wypadku sąd) dokonuje samodzielnej oceny tego, czy zostało ono wydane przez skład sędziowski lub też tego, czy skład ten wyposażony był w zdolność do wykonania kompetencji orzeczniczej. Podobnie konstrukcje takie, jak nieważność postępowania, czy

wyłączenie sędziego, nie były wykładane w taki sposób, aby badana była kwestia prawidłowości powołania sędziego. Niemniej, w ostatnich latach wykształciła się – przytoczona obszernie przez Sąd pytający – praktyka orzecznicza Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, która sprowadza się do zarzucenia dotychczasowego kierunku interpretacyjnego. Co więcej, już po skierowaniu pytania prawnego w przedmiotowej sprawie, praktyka ta ewoluowała, czego najbardziej jaskrawymi przykładami są wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2019 r., sygn. III PO 7/18 (niepubl.) oraz uchwała składu połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I-41101/20 (OSNK nr 2/2020, poz. 7; dalej: uchwała składu połączonych Izb). W tym ostatnim orzeczeniu przyjęto bowiem m. in., że:

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.

Jak jednak sam dostrzega Sąd pytający (uzasadnienie postanowienia, s. 31), w odniesieniu do sędziów objętych treścią pytania prawnego, nie można jeszcze mówić o utrwalonym, jednolitym orzecznictwie dotyczącym przepisów wskazanych jako przedmiot kontroli. Sąd pytający faktycznie zmierza zatem do uzyskania wyroku interpretacyjnego, którego istota polegałaby na wywiedzeniu z kwestionowanych przepisów norm, wyprowadzanych za pomocą przyjętych metod wykładni, a następnie skonfrontowaniu tychże norm z konstytucyjnym wzorcem kontroli (zob. M. Jackowski, *Następstwa wyroków Trybunału Konstytucyjnego w procesie sądowego stosowania prawa*, Warszawa 2016, s. 39). Stąd przedmiotem kontroli w przedmiotowej sprawie – uwzględniając ugruntowaną w kulturze prawnej zasadę *falsa demonstratio non nocet* – może być jedynie określone rozumienie (interpretacja) przepisów wskazanych jako przedmiot kontroli, które wynika z nowego podejścia w zakresie metod wykładni, zaproponowanego w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Zgodnie z nowym podejściem, na gruncie procedury cywilnej:

- podmiot badający to, czy ma do czynienia z orzeczeniem sądowym, w ramach wykładni art. 398¹⁰ k.p.c. i art. 77 § 1 ustawy o SN oraz art. 365 k.p.c. w zw. z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., mógłby dokonać oceny tego, czy zostało ono wydane przez skład sędziowski wyposażony w zdolność do wydania orzeczenia; albo
- (uznając, że orzeczenie istnieje) analizę taką mógłby przeprowadzić w ramach oceny ważności postępowania poprzedzającego wydanie orzeczenia (sprzeczności składu orzekającego z przepisami prawa), na podstawie art. 379 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 k.p.c. oraz z art. 365 k.p.c.

4. Wzorce kontroli.

Zgodnie z 45 ust. 1 Konstytucji [k]ażdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Konstytucyjne prawo do sądu zostało bardzo dobrze przeanalizowane w doktrynie konstytucyjnoprawnej, nauce praw człowieka i orzecznictwie sądowym. Prawo do sądu, określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji, jest nie tylko jednym z podstawowych praw podmiotowych jednostki, lecz również jedną z podstawowych gwarancji praworządności w demokratycznym państwie prawnym. Rozumienie tego prawa wykształciło się stopniowo w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Ostatecznie najczęściej przyjmuje się, że w jego skład wchodzi cztery komponenty, tj.: po pierwsze – prawo do uruchomienia procedury przed właściwym, niezależnym, bezstronnym i niezawisłym sądem; po drugie – prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności, czyli prawo do sprawiedliwego, rzetelnego postępowania sądowego; po trzecie – prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd; po czwarte – prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju organu orzekającego, w tym odpowiedniego umocowania organu rozpoznającego sprawę. Niekiedy jako kolejny element prawa do sądu wymienia się również prawo do skutecznego wykonania orzeczenia (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 9 czerwca 1998 r., sygn. K. 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50; 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, *op. cit.*; 12 stycznia 2010 r., sygn. SK 2/09, OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 1; 7 grudnia 2010 r., sygn. P 11/09, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 128; 25 stycznia 2011 r., sygn. P 8/08, OTK ZU nr 1/A/2011, poz. 2; 12 lipca 2011 r., sygn. K 26/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 54; 5 maja 2012 r., sygn. P 11/10, OTK ZU nr 5/A/ 2012, poz. 50; 30 września 2014 r., sygn. SK 22/13, OTK ZU nr 8/A/2014, poz. 96; 15 kwietnia

2008 r., sygn. P 26/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 42; 18 lipca 2011, sygn. SK 10/10, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 58).

W realiach przedmiotowej sprawy szczególnie istotny jest (wymieniony wyżej jako czwarty) ustrojowy aspekt prawa do sądu.

Prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organu rozpoznającego sprawę zostało zaliczone do elementów konstytucyjnego prawa do sądu powołanym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06. Jak trafnie zauważa się w doktrynie, wynika z tego, że *wszelkie sprawy w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP powinny być rozpatrywane przez sądy wymienione w ustawie zasadniczej, które jednocześnie muszą spełniać następujące wymogi: 1) właściwości; 2) niezależności; 3) bezstronności i 4) niezawisłości. Należy przy tym zauważyć, iż art. 45 ust. 1 Konstytucji RP odnosi niezależność i niezawisłość do sądu. Inne przepisy konstytucyjne odnoszą cechę niezależności do sądów, a cechę niezawisłości – do sędziów. Niezależność, niezawisłość i bezstronność sądu i sędziego pozostają jednak w ścisłym związku. TK, wyjaśniając znaczenie pojęcia niezależnego sądu, przypominał, że niezależność sądów zakłada przede wszystkim oddzielenie organizacyjne i funkcjonalne sądownictwa od organów innych władz, tak aby zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania. Trybunał zauważył jednocześnie, iż z Konstytucji RP wynika zasada sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sędziów [A. Bień-Kacała *Konstytucyjne podstawy prawa do sądu (zasada ustawowej regulacji władzy sądowniczej)*, Przegląd Prawa Konstytucyjnego, nr 3/2016 i powołana tam literatura].*

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i doktrynie zgodnie przyjmuje się więc, że konstytucyjne prawo do sądu obejmuje prawo do rozpatrzenia sprawy przez organ, którego konstrukcja i pozycja ustrojowa jest zgodna z postanowieniami art. 173-187 Konstytucji (zob. P. Sarnecki, komentarz

do art. 45, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. II, art. 30 – 86*, [red.] L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2016, s. 239; wyrok TK dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, *op. cit.*)

W aspekcie organizacyjnym sądownictwa podstawową zasadą warunkującą realizację konstytucyjnego prawa do sądu jest wynikająca z art. 175 ust 1 Konstytucji zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości. Zgodnie z tym przepisem *[w]ymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe*. Sądy są przy tym organami szczególnymi, składającymi się zasadniczo z sędziów, których status również objęty jest regulacją konstytucyjną. Jak zauważa się w doktrynie, *[n]iezawisły i niezależny sąd to z założenia sąd składający się z sędziów. Konstytucja nie wyklucza całkowicie wprowadzania dalszych wyjątków od wymienionej zasady polegających na powierzeniu sprawowania wymiaru sprawiedliwości osobom, których status prawny nawiązuje tylko do konstytucyjnej pozycji sędziego. Odstępstwa takie są jednak dopuszczalne, jeżeli zostaną spełnione łącznie dwa warunki. Przede wszystkim wyjątki muszą być uzasadnione konstytucyjnie legitymowanym celem i mieścić się w granicach realizacji tego celu. Instytucja powierzenia pełnienia czynności sędziowskich osobom niebędącym sędziami służyć powinna przede wszystkim lepszej realizacji podmiotowego prawa określonego w art. 45 Konstytucji RP. Muszą być także spełnione wszystkie istotne „materialnie” warunki, od których uzależniona jest bezstronność, niezawisłość i niezależność sądu. Inaczej mówiąc, niezależnie od nazwy stanowiska służbowego status osoby, której powierzono pełnienie czynności sędziowskich, musi ona odpowiadać wzorowi niezawisłości wynikającemu z konstytucyjnych przepisów dotyczących statusu sędziego (A. Bień-Kacała, *op. cit.*, s. 17-18).*

Przedstawione wyżej rozumienie prawa do sądu i zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości uzasadniają więc przyjęcie za wzorce kontroli

w przedmiotowej sprawie również art. 173 i 178 Konstytucji RP. W realiach przedmiotowej sprawy zasadne jest odniesienie się także do normatywnych treści wynikających z art. 180 Konstytucji RP, choć przepis ten nie został powołany przez sąd pytający jako wzorzec kontroli.

Artykuł 173 Konstytucji statuuje zasadę odrębności i niezależności władzy sądowniczej, której organami w myśl art. 10 ust. 2 Konstytucji są sądy i trybunały, w stosunku do władzy ustawodawczej i władzy wykonawczej. Formułując tę zasadę ustrojodawca zadekretował konieczność zapewnienia rozdziału sądownictwa w wymiarze organizacyjnym i funkcjonalnym od organów innych władz, aby zapewnić sądom całkowitą autonomię w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania (por. wyrok TK z dnia 14 kwietnia 1999 r., sygn. K. 8/99, OTK ZU nr OTK ZU nr 3/1999, poz. 41; L. Garlicki, komentarz do art. 10, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, t. I, Wstęp, art. 1-29*, [red.] L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 341 i n.).

Zasada niezależności i odrębności władzy sądowniczej ma swe korzenie w zasadzie podziału władz (art. 10 Konstytucji), precyzując jednak sposób ukształtowania stosunków między władzą sądowniczą a władzami ustawodawczą i wykonawczą. Należy zauważyć, że sama koncepcja podziału władz, wyrażona w art. 10 ustawy zasadniczej, *per se* nie tylko nie wyklucza możliwości przenikania się kompetencji między władzami, lecz – przez wymóg równoważenia i współdziałania władz – wręcz zakłada istnienie takich powiązań. Zasada odrębności władzy sądowniczej wyklucza natomiast możliwość wzajemnego nakładania się (przecinania) kompetencji przynależnych do organów władzy sądowniczej oraz odpowiednio organów władzy ustawodawczej i wykonawczej. Znajduje to wyraz w dwóch podstawowych aspektach. Po pierwsze, kompetencje związane z istotą władzy sądowniczej (tzw. „jądro kompetencyjne”), wyrażające się w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości muszą być powierzone wyłącznie sądom (zasada monopolu kompetencyjnego

sądownictwa – zob. wyrok TK z dnia 19 lipca 2005 r., sygn. K 28/04, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 81). Po drugie, żadna z władz nie może ingerować w sprawy działania władzy sądowniczej, poza wyjątkami określonymi w Konstytucji (takim wyjątkiem wynikającym wprost z Konstytucji jest np. uprawnienie Prezydenta do powoływania sędziów).

W doktrynie oraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że zasada odrębności władzy sądowniczej nie oznacza jednak stanu, w którym byłaby całkowicie izolowana od pozostałych władz. Jak to już zasygnalizowano, odrębność sądownictwa nie powoduje bowiem wyłączenia obowiązywania wobec władzy sądowniczej zasady równoważenia się władz (art. 10 Konstytucji), jak również wymogu współdziałania władz w celu zapewnienia rzetelności i sprawności instytucji publicznych (preambuła). Równie istotne jest to, że odrębność władzy sądowniczej, a właściwie jej pełna separacja, odnosi się wyłącznie do sprawowanej przez sądy i trybunały funkcji orzeczniczej, czyli właśnie do sprawowania wymiaru sprawiedliwości (por. wyroki TK z dnia: 9 listopada 2005 r., sygn. Kp 2/05, OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 114 oraz 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3).

Zasady wywodzone art. 10 i 173 Konstytucji przemawiają więc za konstatacją, że nawet obowiązek zapewnienia separacji władzy sądowniczej w zakresie orzekania nie może być rozumiany w ten sposób, by organy tej władzy mogły dowolnie, z pominięciem władzy ustawodawczej, kształtować zasady funkcjonowania sądów i trybunałów oraz podstawy prawne swoich orzeczeń. Jak trafnie w tym zakresie wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny, *art. 173 Konstytucji, w którym mowa o sądach i trybunałach, jako władzy odrębnej i niezależnej od innych władz, nie znosi podstawowej zasady ustrojowej Rzeczypospolitej Polskiej podziału i równowagi władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej ani też w żadnym stopniu jej nie modyfikuje. Należy także mieć na uwadze, że rozdzielone władze nie są tym samym niezależnymi od*

siebie elementami ustroju państwa. Stanowią one w istocie rzeczy jedną konstrukcję, w ramach której obowiązane są współdziałać w celu zapewnienia rzetelności i sprawności instytucji publicznych (zasada współdziałania określona w preambule do Konstytucji RP). Innymi słowy, odrębność i niezależność sądów nie może prowadzić do zniesienia mechanizmu koniecznej równowagi pomiędzy wszystkimi tymi władzami. Każda z nich powinna dysponować natomiast takimi instrumentami, które pozwalają jej powstrzymać, hamować działania pozostałych, zarazem muszą istnieć instrumenty, które pozwalają innym władzom powstrzymać, hamować jej działania (wyrok z dnia 18 lutego 2014 r., sygn. K 12/03, OTK ZU nr 2/A/2014, poz. 8).

Z zasady odrębności i niezależności władzy sądowniczej od innych władz wynika więc niemożność przyznania innym organom państwa ani żadnemu innemu podmiotowi kompetencji do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w materialnym kontekście wykonania władzy sądowniczej. Uprawnienia w tym zakresie innych organów (i podmiotów) ograniczają się jedynie do możliwości uruchamiania procedur sądowych, w tym kontroli instancyjnej i nadzwyczajnej, w zakresie wynikającym z Konstytucji i ustaw. Te akty normatywne nie przewidują w żadnym stopniu oparcia tych środków na kontestowaniu statusu sędziego. Z drugiej jednak strony, organy władzy sądowniczej nie mogą kontestować istnienia tej sfery kompetencji władzy ustawodawczej i wykonawczej, wiążącej się ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, która konstytucyjnie została powierzona tym właśnie rodzajom władz. W szczególności dotyczy to sfery jak stanowienia będącego podstawą orzekania prawa materialnego i procesowego oraz kształtowania organizacji wymiaru sprawiedliwości, które przyznane zostały ustawodawcy, czy też powoływania sędziów, będącego prerogatywą Prezydenta RP (por. A Bień-Kacała, *op. cit.*, s. 21).

Artykuł 178 ust. 1 Konstytucji wyraża zasadę niezawisłości sędziowskiej (*Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom*).

W piśmiennictwie wskazuje się, że Konstytucja nie definiuje pojęcia niezawisłości sędziowskiej, co nakazuje odwołać się do rozumienia tego pojęcia ukształtowanego w doktrynie. Niezawisłość sędziowska rozumiana jest więc jako konieczność zapewnienia (stworzenia) sędziemu takiej sytuacji, by w wykonywaniu swoich czynności mógł podejmować bezstronne decyzje (rozstrzygnięcia), w sposób zgodny z własnym sumieniem i by był on zabezpieczony przed możliwością jakichkolwiek bezpośrednich lub pośrednich nacisków zewnętrznych (zob. L. Garlicki komentarz do art. 178, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. IV, Warszawa 2005, s. 3 i 8).

Trybunał Konstytucyjny pojęcie to to definiuje w podobny sposób, przyjmując we swoim orzecznictwie, iż: *Niezawisłość polega na tym, że „sędzia działa wyłącznie w oparciu o prawo, zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem”* (wyrok TK z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, *op. cit.*). Trybunał przyjmował, że tak rozumiana niezawisłość obejmuje szereg elementów, takich jak: 1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania; 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych; 3) samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych; 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych; 5) wewnętrzną niezależność sędziego (por. m.in. wyroki TK z dnia: 24 czerwca 1998 r., sygn. K. 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52; 14 kwietnia 1999 r., sygn. akt K. 8/99, *op. cit.*; 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, *op. cit.* i 16 kwietnia 2008 r., sygn. K 40/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 44).

Istotne jest też to, że niezawisłość obejmuje nie tylko sferę orzekania, lecz wszystkie działania sędziego związane ze sprawowaniem urzędu (por. L. Garlicki, komentarz do artykułu 178, *op. cit.* 3, 8-9).

Zasada niezawisłości sędziowskiej stanowi więc konieczny fundament, na którym opiera się działanie władzy sądowniczej. Pozostaje ona w ścisłym i wzajemnym związku z zasadą niezależności sądów gdyż niezawisłość sędziowska warunkuje realizację zasady niezależności sądów i odwrotnie. Ma też znaczenie dla rozmienia pojęcie bezstronności sędziego (por. art. 45 ust. 1 Konstytucji), choć nie są to pojęcia tożsame znaczeniowo (por. wyrok TK z dnia 28 listopada 2007 r., sygn. akt K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129).

Ustrojodawca wprowadził szereg gwarancji, których celem jest ochrona niezawisłości sędziowskiej. Obejmują one takie instytucje, jak: 1) konieczność zapewnienia odpowiedniego statusu materialnego i warunków pracy sędziego (art. 178 ust. 2 i art. 180 ust. 3-5 Konstytucji); 2) niepołączalność i apolityczność (art. 103 ust. 2 i art. 178 ust. 3 Konstytucji); 3) powoływanie sędziów na czas nieoznaczony (art. 179 Konstytucji); 4) nieusuwalność sędziego (art. 180 ust. 1 Konstytucji); 5) nieprzenoszalność sędziego (art. 180 ust. 2 Konstytucji); 6) immunitet sędziowski (art. 181 Konstytucji); 7) ponoszenie odpowiedzialności dyscyplinarnej wyłącznie przed sądami. Z kolei, w aspekcie merytorycznym niezawisłość sędziowska wymaga, aby sędzia w sprawowaniu funkcji jurysdykcyjnych opierał się wyłącznie na prawie (art. 178 ust. 1 Konstytucji). Podejmowane przez niego rozstrzygnięcia mogą podlegać kontroli jedynie przez inne sądy w toku kontroli instancyjnej.

Sędziowie, zgodnie z art. 179 Konstytucji, są powoływani przez Prezydenta, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa na czas nieoznaczony. Konstytucja wskazuje zatem dwa podmioty biorące udział w procedurze nominacyjnej sędziów – Prezydenta i KRS, zakłada więc współpracę tych dwóch konstytucyjnych organów władzy publicznej. Na podstawie art. 144 ust. 3 pkt 17

Konstytucji kompetencja w zakresie powoływania sędziów należy do tych aktów urzędowych Prezydenta, które dla swej ważności nie wymagają podpisu Prezesa Rady Ministrów (czyli do tzw. prerogatyw). Takie ukształtowanie charakteru aktu powołania sędziego uzasadniane jest jednak nie tyle potrzebą wzmocnienia samodzielnej pozycji ustrojowej Prezydenta, lecz wynika z konieczności zapewnienia niezależności sądownictwa od rządu i podległych mu organów. Wymóg kontrasygnaty oznaczałby bowiem przyznanie premierowi prawa weta wobec kandydatów zaproponowanych przez KRS (zob. wyrok TK z dnia 5 czerwca 2012 r, sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63); L. Garlicki, komentarz art. 179 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. 4, Warszawa 1999-2007, teza 7; M. Masternak-Kubiak, komentarz do art. 144, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, [red.] M. Haczkowska, LexisNexis 2014, teza 5). Z art. 179 Konstytucji wynika także inna z gwarancji niezawisłości sędziowskiej, mieszcząca się w obrębie unormowań zapewniających nieusuwalność sędziego, a mianowicie bezterminowość powołania.

W orzecznictwie i doktrynie podkreśla się, że art. 179 jest wystarczającą podstawą realizowania przewidzianej w nim kompetencji Prezydenta do powoływania sędziów. Trybunał Konstytucyjny, zgodnie z poglądami doktryny, wskazał, że *omawiany przepis stanowi samodzielną i wystarczającą (kompletną) podstawę prawną wykonywania prerogatywy przez Prezydenta, której treścią jest powoływanie sędziów na wniosek KRS. W zakresie odnoszącym się do aktu nominacyjnego art. 179 Konstytucji jest stosowany bezpośrednio jako samoistna podstawa prawna aktu urzędowego Prezydenta. (...) Powoływanie sędziów ma charakter kompetencji zakotwiczonej bezpośrednio w art. 179 Konstytucji, dla którego interpretacji istotne znaczenie ma kwalifikacja jej jako prerogatywy, oraz w art. 126 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim stanowi, że Prezydent jest najwyższym przedstawicielem Rzeczypospolitej Polskiej* (wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 24 października 2017 r., sygn. K 3/17, OTK ZU seria A/2017, poz. 68; zob. też M. Masternak-Kubiak, komentarz do art. 178, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, [red.] M. Haczkowska, *op. cit.*, teza 5).

Oczywistym następstwem oparcia kompetencji Prezydenta bezpośrednio na normach ustawy zasadniczej jest niemożność weryfikowania tego aktu w toku jakiegokolwiek postępowania, w tym administracyjnego czy sądownoadministracyjnego. Należy zauważyć, że odnosząc się do innej prerogatywy Prezydenta (określonej w art. 183 ust. 3 Konstytucji), Trybunał Konstytucyjny przypominał, że *w polskim ustawodawstwie nie ma procedury umożliwiającej wzruszanie czy kontrolowanie aktów wydanych w ramach wykonywania przez Prezydenta RP jego prerogatyw. Konstytucja nie tylko nie zawiera, ale też nie daje możliwości stworzenia takiej procedury na poziomie ustawowym* (wyrok TK z dnia 24 października 2017 r., sygn. K 3/17, *op. cit.*). W świetle podglądów doktryny i kontekstu, w jakim Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się co do charakteru prezydenckich prerogatyw w powołanym wyżej wyroku, nie może być wątpliwości, że konstatacja ta jest w pełni adekwatna do uprawnienia Prezydenta, o którym mowa w art. 179 i 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP (zob. A. Kijowski, *Odrębności statusu prawnego sędziów Sądu Najwyższego*, Przegląd Sejmowy, nr 1/2004, s. 6; także J. Sułkowski, *Uprawnienia Prezydenta RP do powoływania sędziów*, Przegląd Sejmowy, nr 4/2008, s. 59-60).

Warunkiem uruchomienia tej kompetencji Prezydenta jest jednak działanie innego organu, a mianowicie Krajowej Rady Sądownictwa. Choć Rada jest organem konstytucyjnym, to jednak *lakoniczność regulacji konstytucyjnej, która się do niej odnosi, wskazuje, że ustrojodawca zasadnicze kwestie związane z jej funkcjonowaniem przekazał do regulacji ustawowej, pozostawiając w tekście*

Konstytucji jedynie pewien minimalny standard konstytucyjności KRS (wyrok TK z dnia 25 marca 2019, sygn. K 12/19, OTK ZU z 2019 r. seria A, poz. 17).

Ta swoboda ustawodawcy dotyczy tak ukształtowania sposobu wyboru części członków i uregulowania sposobów działania KRS, w tym również kształtu etapów poprzedzających złożenie wniosku nominacyjnego do Prezydenta RP, jak i kryteriów, jakie powinien spełniać kandydat na urząd sędziego (zob. wyrok TK z dnia 8 maja 2012 r., sygn. K 7/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 48).

Z konstytucyjnego unormowania wynika, co prawda, że KRS posiada wyłączną kompetencję do wystąpienia z wnioskiem o powołanie sędziego, lecz ze wskazanych wyżej powodów związana jest również określonymi ustawą przesłankami podejmowania działań i decyzji. Należy jednak zauważyć, że swoboda ustawodawcy w kształtowaniu tych rozwiązań ustawowych nie jest nieograniczona. Rola, jaką ustrojodawca przyznał Krajowej Radzie Sądownictwa w procesie nominacyjnym sędziów, nie zezwala bowiem na tworzenie unormowań, które dawałyby istotne uprawnienia w tym zakresie jakimkolwiek innym organom, a więc także sądom. Ustawodawca nie może więc doprowadzić do sytuacji, w której swoboda uznania KRS byłaby w istocie iluzoryczna lub też rola Rady sprowadzona została do wykonania narzuconego jej obowiązku *lub zakazu wystąpienia z wnioskiem co do określonej osoby lub osób, w określonej sytuacji, wbrew kolegialnej woli Rady* (zob. K. Weitz, komentarz do art. 179, [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, *op. cit.*, nb. 12).

W kontekście powyższych rozważań nie sposób nie odnotować najnowszego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

W wyroku z dnia 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19 (niepubl.), Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 41 § 1 w związku z art. 42 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30), stosowany odpowiednio na podstawie art. 74¹ pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r.

o radcach prawnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 75) w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, w skład której wchodzi sędziowie wybrani na podstawie art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 84, 609, 730 i 914 oraz z 2020 r. poz. 190), jest niezgodny z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP.

Z kolei, wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20 (niepubl.), Sąd Konstytucyjny uznał uchwałę składu połączonych Izb za niezgodną z: a) art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji RP; b) art. 2 i art. 4 ust. 3 TUE; c) art. 6 ust. 1 EKPCz.

Nadto, postanowieniem z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20 (niepubl.), Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że: a) Sąd Najwyższy – również w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego – nie ma kompetencji do dokonywania prawotwórczej wykładni przepisów prawa, prowadzącej do zmiany stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, dokonywanej w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 ustawy o SN; b) na podstawie art. 10, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 oraz art. 187 ust. 4 Konstytucji RP, dokonywanie zmiany w powyższym zakresie należy do wyłącznej kompetencji ustawodawcy. W tym samym orzeczeniu Trybunał rozstrzygnął także spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że: a) na podstawie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, powołanie sędziego jest wyłączną kompetencją Prezydenta RP, którą wykonuje na wniosek KRS osobiście, definitywnie, bez udziału i ingerencji Sądu Najwyższego; b) art. 183 Konstytucji nie przewiduje dla Sądu Najwyższego kompetencji do sprawowania przez ten organ nadzoru nad wykonywaniem przez Prezydenta RP

kompetencji, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, w tym dokonywania wiążącej wykładni przepisów prowadzącej do określenia warunków skuteczności wykonywania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej tej kompetencji.

Jakkolwiek brak jest jeszcze uzasadnienia powyższych orzeczeń, to jednak należy przyjąć, że Sąd Konstytucyjny podtrzymał w ten sposób swoją dotychczasową linię orzeczniczą dotyczącą charakteru prerogatywy Prezydenta RP oraz związanych z tym konstytucyjnych i konwencyjnych gwarancji w zakresie prawa do sądu.

W tym kontekście, nie może budzić wątpliwości zasadność powołania przez sąd pytający jako wzorców kontroli art. 6 ust. 1 EKPCz oraz art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE. Unormowania te, jako ratyfikowane w drodze ustawy umowy międzynarodowe, stanowią bowiem część krajowego porządku prawnego (art. 87 ust. 1 Konstytucji) i mogą być bezpośrednio stosowane na zasadach określonych art. 91 ust. 1 ustawy zasadniczej.

Nie jest kwestionowane istnienie silnego związku pomiędzy normatywnymi treściami art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, który brzmi: *Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej*". W doktrynie wskazuje się bowiem, że przyjęta w Polsce formuła „prawo do sądu” w europejskim porządku prawnym (m.in. na gruncie Konwencji) jest ujmowana jako prawo do rzetelnego procesu (zob. A. Zieliński, *Konstytucyjny standard instancyjności postępowania sądowego*, „Państwo i Prawo”, 2005, z. 11, s. 8). Z kolei, w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2008 r., sygn. V CSK 271/08, wskazano: *„Postanowienia konwencji mogą zatem stanowić nie tylko wskazówkę interpretacyjną przy wykładni przepisów prawa*

wewnętrznego, ale i bezpośrednią podstawę rozstrzygnięć organów krajowych, jeżeli pozwala na to ich charakter. Konwencja o ochronie praw człowieka ma przy tym pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z konwencją (art. 91 ust. 2 Konstytucji) [Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych, 2009, nr 1, poz. 965]. Co jednak najważniejsze, Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie opowiedział się za możliwością przyjęcia postanowień EKPCz, w tym art. 6 ust. 1 Konwencji, jako wzorców hierarchicznej kontroli prawa (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/202, poz. 14 i z dnia 14 listopada 2006 r., sygn. SK 41/04, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 150).

W doktrynie podnosi się przy tym, że pomimo różnic terminologicznych występujących między art. 45 ust. 1 Konstytucji a art. 6 ust. 1 Konwencji, przyjęte w Konstytucji ujęcie standardów „niezależności, niezawisłości i bezstronności” w pełni odpowiada standardom wynikającym z Konwencji (zob. G. Zalizowski, *Prawo do sądu na tle Konstytucji w kontekście europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* <http://repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/82751/edition/79173?language=pl>). Natomiast sformułowanie „sąd ustanowiony ustawą” należy rozumieć w ten sposób, by organizacja sądownictwa i właściwość sądu w społeczeństwie demokratycznym nie zależała od swobodnej decyzji władzy wykonawczej, ale była uregulowana prawem przyjętym przez parlament (M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, WKP 2017, s. 530 oraz powołany tam wyrok ETPCz w sprawie *Fruni p. Słowacji* z dnia 21 czerwca 2011 r., skarga nr 8014/07, § 134). Podkreślą się, że [o]rgan, który nie jest powołany do tej roli z woli ustawodawcy, nie ma legitymacji wymaganej w demokratycznym społeczeństwie do sądenia (M. A. Nowicki, *op. cit.*, s. 531 i powołane tam wyroki w sprawach: *Coëme i inni p. Belgii* z dnia 22 czerwca 2000 r., skargi nr 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, § 98; *Savino i inni*

*p. Włochom z dnia 28 kwietnia 2009 r., skargi nr 17214/05, 20329/05 i 42113/04, § 94; Fruni p. Słowacji, § 134; Oleksandr Volkov p. Ukrainie z dnia 9 stycznia 2013 r., skarga nr 21722/11, § 150-151]. ETPCz zwrócił równocześnie uwagę, że w krajach, w których prawo jest skodyfikowane, organizacja sądowa nie może również być zależna od swobodnego uznania władzy sądowniczej, chociaż sądy powinny mieć w pewnych granicach możliwość interpretacji wchodzących w grę przepisów (M. A. Nowicki, *op. cit.*, s. 531 oraz powołane tam wyżej wymienione wyroki ETPCz).*

Doniosłe miejsce w orzecznictwie ETPCz, dotyczącym wymogu ustanowienia sądu w drodze ustawy, zajmuje kwestia wydania orzeczenia przez skład ukształtowany z naruszeniem przepisów krajowych. Orzecznictwo owe zna wiele przypadków, w których uznawano naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji z tego powodu (wyroki ETPCz: z dnia 4 marca 2003 r. w sprawie *Posokhov p. Rosji*, skarga nr 63486/00; z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie *Moskovets p. Rosji*, skarga nr 14370/03; z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie *Sevanstyanov p. Rosji*, skarga nr 75911/01; z dnia 25 października 2011 r., w sprawie *Richert p. Polsce*, skarga nr 54809/07; z dnia 12 kwietnia 2018 r., w sprawie *Chim i Przywieczerski p. Polsce*, skargi nr 36661/07 i 38433/07), w tym też z uwagi na to, że wyznaczenie danego składu opierało się na zwyczaju, zamiast na regulacji normatywnej (wyrok ETPCz z dnia 11 lipca 2006 r. w sprawie *Gurov p. Mołdawii*, skarga nr 36455/02).

Także w najnowszym orzecznictwie wskazano, że „ustawa” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje przepisy prawne określające sposób ustanowienia i kompetencje organów sądowych oraz wszelkie inne przepisy prawa krajowego, które, w przypadku ich złamania, sprawią, że udział jednego lub więcej sędziów w rozstrzygnięciu sprawy będzie nieprawidłowy (wyrok ETPCz z dnia 12 marca 2019 r. w sprawie *Guðmundur Andri Astraðsson p. Islandii*, skarga 26374/18). W orzeczeniu tym ETPCz uznał jednak także, iż (...) pojęcie

„ustanowienia” w pierwszym zdaniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje, ze swej istoty, proces powoływania sędziów w ramach krajowego wymiaru sprawiedliwości, który musi - zgodnie z zasadą rządów prawa - zostać przeprowadzony zgodnie z regułami prawa krajowego obowiązującego w czasie powołania (*Ibidem*). W konsekwencji ETPCz przyjął, że orzekanie przez sędziego, którego powołanie na to stanowisko nastąpiło z pogwałceniem przepisów krajowych, niezależnie od tego, czy system prawa krajowego uznaje skuteczność takiego powołania, stanowiło naruszenie prawa skarżącego, o którym mowa w art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji.

Powyższy wyrok, w szczególności zaś przyjęte przez Trybunał daleko idące konsekwencje systemowe, stanowią niekiedy fundament rozstrzygnięć, w ramach nowego kierunku orzeczniczego Sądu Najwyższego (zob. uzasadnienie postanowienie z dnia 28 marca 2019 r., sygn. III KO 154/18, niepubl.), w którym recypuje się rozważania ETPCz do oceny polskiej procedury nominacyjnej dotyczącej sędziów. Pamiętać jednak należy, że sprawa ze skargi *Guðmundur Andri Astraðsson p. Islandii*, na wniosek Islandii, została przekazana do Wielkiej Izby ETPCz i, jak wynika z komunikatu z dnia 10 września 2019 r., skład pięciu sędziów Trybunału, w dniu 9 września 2019 r., zdecydował o przyjęciu wniosku [zob. komunikat ECHR 302(2019), <https://www.echr.coe.int/>, dostęp w dniu 12 września 2019 r.]. W myśl art. 43 ust. 2 Konwencji oznacza to, że sprawa ujawnia poważne zagadnienie dotyczące interpretacji lub stosowania Konwencji i jej protokołów lub poważną kwestię o znaczeniu ogólnym. Co więcej, przekazanie sprawy do Wielkiej Izby ETPCz oznacza, że sprawa rozpoznana zostanie ponownie i od początku, albowiem nie jest to postępowanie apelacyjne czy kasacyjne, a przedmiotem rozpatrzenia jest skarga (sprawa), nie zaś wyrok wydany przez izbę (zob. R. Degener, komentarz do art. 43, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 19–59*, [red.] L. Garlicki, C. H. Beck 2011, nb. 2). W rezultacie, [w]yrok Wielkiej

Izby wstępuje w miejsce wyroku podjętego przez izbę, nie przekreślając jego bytu faktycznego, ale pozbawiając go skutków prawnych (Ibidem, nb. 5).

Decyzja składu pięciu sędziów nie może dziwić skoro szereg uwag zawartych w rzeczonym wyroku ETPCz nie zostało podzielonych przez dwóch sędziów orzekających w przedmiotowej sprawie (zob. połączone zdanie odrębne sędziów P. Lemmens i V. Gričco, <https://hudoc.echr.coe.int/>, dostęp w dniu 12 września 2019 r.). Wskazali oni między innymi, że większość orzekająca w sprawie *Guðmundur Andri Astraðsson p. Islandii* naruszyła zasadę pomocniczości, sprowadzającą się do tego, że o tym, jaką wagę naruszenia procedury powołania sędziego nadać w konkretnym przypadku, w pierwszej kolejności decydują organy krajowe, w przewidzianych przed nimi procedurach. W związku z tym do Trybunału nie należy zastępowanie oceny organów krajowych, chyba że ocena ta była arbitralna lub oczywiście nieuzasadniona lub istniało „rażące naruszenie” (ang. *flagrant violation*) prawa krajowego (zob. połączone zdanie odrębne sędziów P. Lemmens i V. Gričco, *op. cit.*, pkt 7-8). Jest to pogląd konsekwentnie przyjmowany w dotychczasowym orzecznictwie ETPCz (zob. wyroki ETPCz z dnia: 22 listopada 2002 r., *Lavents p. Łotwie*, skarga 58442/00, 12 lipca 2007 r., *Jorgic p. Niemcom*, skarga 74613/01, 5 października 2010 r., *DMD GROUP, a.s., p. Słowacji*, skarga 19334/03; 12 stycznia 2016 r., *Miracle Europe Kft p. Węgrom*, skarga 57774/13). Sędziowie zauważają, że konsekwentne stosowanie nowego podejścia ETPCz „otwierałoby puszkę Pandory”, oferując skazanym osobom (nielimitowany w czasie) argument umożliwiający zakwestionowanie ich skazania w oparciu o podstawy, które nie mają nic wspólnego ze sprawiedliwością ich konkretnego procesu (zob. połączone zdanie odrębne sędziów P. Lemmens i V. Gričco, *op. cit.*, tłum. wł., pkt. 1). Również w polskim piśmiennictwie powyższy wyrok ETPCz spotkał się z zarzutem błędnej wykładni art. 6 ust. 1 Konwencji i naruszenia zasady subsydiarności (zob. L. Bosek, G. Żmij, *Uwarunkowania prawne powoływania*

sędziów w Europie w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowiek z 12.03.2019., 26374/18, Guðmundur Andri Astraðsson przeciwko Islandii, Europejski Przegląd Sądowy nr 7/2019, s. 30-41; odmiennie M. Szwed, Orzekanie przez wadliwie powołanych sędziów jako naruszenie prawa do sądu w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowiek z 12.03.2019., 26374/18, Guðmundur Andri Astraðsson przeciwko Islandii, Europejski Przegląd Sądowy nr 7/2019, s. 42-51).

W tym stanie rzeczy niepodobna uznać, że utrwalonym kierunkiem interpretacyjnym w orzecznictwie ETPCz jest takie rozumienie art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, które polega na przyjęciu, że naruszenie przepisów proceduralnych przy powoływaniu sędziów, bez względu na ważność aktu powołania, prowadzi do pozbawienia sądu, w którym orzeka powołany w ten sposób sędzia, atrybutu „ustanowienia ustawą”.

Pozostając jeszcze na gruncie orzecznictwa ETPCz, zwrócić należy uwagę jak Trybunał określał konsekwencje naruszenia art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, dla spraw rozpoznawanych z udziałem organów, które nie spełniały konwencyjnych standardów wymaganych od sądów. Niejednokrotnie ETPCz uznawał, że najwłaściwszą formą zadośćuczynienia będzie niezwłoczny ponowny proces (zob. wyroki ETPCz z dnia: 23 października 2003 r., *Gençel p. Turcji*, skarga nr 53431/99; 29 lipca 2004 r., *San Leonard Band Club p. Malcie*, skarga nr 77562/01; 11 lipca 2006 r., *Gurov p. Mołdowie*, skarga nr 36455/02). Niemniej z drugiej strony, ze względu na okoliczności niniejszej sprawy, bardziej adekwatnym przykładem będzie tutaj wyrok ETPCz z dnia 30 listopada 2010 r. (*H. Urban i R. Urban p. Polsce*, skarga 23614/08). W orzeczeniu tym Trybunał, uznając, że orzekanie przez asesora sądowego stanowiło naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji (co w odniesieniu do art. 45 ust. 1 Konstytucji zostało wcześniej stwierdzone przez polski Trybunał Konstytucyjny) i odwołując się do swojego dotychczasowego orzecznictwa, podzielił pogląd, że zasada bezpieczeństwa

prawnego stoi na przeszkodzie wznawianiu postępowań i wzruszaniu orzeczeń wydanych przez takie osoby. Co istotne, w sprawie tej naruszenie standardu konwencyjnego było dalej idące i polegało na stwierdzeniu braku niezawisłości podmiotu orzekającego, nie zaś naruszenia przepisów dotyczących jego powołania (atrybutu „sądu ustanowionego ustawą”).

Należy przy tym zauważyć, że w orzecznictwie polskich sądów utrwalił się pogląd, iż nawet ostateczny wyrok ETPCz, stwierdzający naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji, nie stanowi samodzielnej podstawy wznowienia postępowania, chyba że okoliczności będące podstawą wydania tego wyroku pokrywają się z inną podstawą wznowienia (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2010 r., sygn. III CZP 16/10, OSNC nr 4/2011, poz. 38; zob. też wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 września 2015 r., SK 21/14, OTK ZU nr 8/A/2015, poz. 122).

Przedstawiane wyżej uwagi dotyczące art. 6 ust 1 EKPCz w zasadniczy sposób rzutują na ocenę normatywnej treści kolejnego wzorca kontroli w przedmiotowej sprawie, tj. art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, który stanowi, że *Państwa Członkowskie ustanawiają środki zaskarżenia niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii*. Obowiązek ten koresponduje z prawem podstawowym jednostek, wnikającym z art. 47 KPP do rozpatrzenia sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd. Konieczność zapewnienia sądowej kontroli uprawnień jednostek wynikających z prawa Unii bywa wyprowadzany również z zasady lojalnej współpracy wyrażonej w art. 4 ust. 3 TUE (zob. P. Miłkaszewicz, *Niezależność sądów i niezawisłość sędziów kontekście zasady rządów prawa – zasadniczy element funkcjonowania UE w świetle orzecznictwa TSUE*, Państwo i Prawo, nr 3/2018 oraz powołane tam wyroki TSUE z dnia: 16 maja 2017 r. w sprawie C-682/15, *Berlioz Investment Fund S.A. p. Directeur de l'administration des contributions directes*, ECLI:EU:C:2017:373, pkt 44; 8 listopada 2016 r w sprawie C-243/15,

Lesoochranárske zoskupenie VLK p. Obvodný úrad Trenčín, ECLI:EU:C:2016:838, pkt 50).

Powiązanie między art. 6 ust. 1 EKPCz a wskazanymi wyżej przepisami prawa europejskiego wynika nie tylko z bliskości treściowej, lecz przede wszystkim ze względów traktatowych, a w szczególności ze względu na zasadę wynikającą z art. 6 ust. 3 TUE.

Przepisy Traktatu o Unii Europejskiej nakładają na Państwa członkowskie obowiązek zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej praw podmiotowych jednostek wynikające z traktatów oraz aktów prawa pochodnego Unii. Prawa te mają być chronione przez sądy krajowe, które powinny być *niezależne (według standardów europejskich) względem pozostałych władz, oraz przez sędziów krajowych, których niezawisłość i bezstronność jest skutecznie zagwarantowana w prawie krajowym, a więc także przez stosowne gwarancje systemowe* (P. Mikłaszewicz, *op. cit.*; zob. też powołane tam wyroki TSUE z dnia: z 25 lipca 2002 r., C-50/00, *Unión de Pequeños Agricultores p. Radzie*, CLI:EU:C:2002:462, pkt 38 i 39; 29 czerwca 2010 r., C-550/09, *Postępowanie karne przeciwko E i F*, ECLI:EU:C:2010:382, pkt 44; 3 października 2013 r., *Inuit Tapiriit Kanatami i in. p. Parlamentowi i Radzie*, C-583/11 P, EU:C:2013:625, pkt 100, 101).

Powołane wyżej standardy europejskie ze wskazanych wyżej powodów nie odbiegają od standardów wyznaczonych w tym zakresie przez art. 6 ust. 1 Konwencji. W szczególności, w orzecznictwie TSUE przyjmuje się, że organ sądowy zapewniający skuteczną ochronę prawną to organ ustanowiony w drodze ustawy, mający charakter stały, a jego jurysdykcja ma mieć charakter obligatoryjny. Ma to być organ niezawisły, stosujący przepisy prawa, a postępowanie przed nim ma być kontradyktoryjne (zob. wyrok TSUE z dnia 16 lutego 2017 r., *Margarit Panicello*, C-503/15, EU:C:2017:126, pkt 27 i powołane

tam orzecznictwa; wyrok Sądu z dnia 23 stycznia 2018 r., *FV p. Radzie Unii Europejskiej*, ECLI:EU:T:2018:22, pkt 68).

Należy podkreślić, że co najmniej kontrowersyjne jest wykreowane przez TSUE rozumienie art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, polegające na przyjęciu, że obowiązki państwa członkowskiego wynikające z tego przepisu, aktualizują się już w razie stwierdzenia, że dany organ krajowy jest sądem w rozumieniu prawa Unii, zaś w jego kompetencjach mieści się wykładnia lub stosowanie prawa UE. W tym rozumienia stosowanie art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE do oceny realizacji obowiązku państwa członkowskiego zapewnienia skutecznej ochrony sądowej nie jest uzależnione od tego, czy w danym wypadku określony sąd stosuje prawo Unii (zob. np. wyrok TSUE z dnia 21 lutego 2018 r., *Associação Sindical dos Juizes Portugueses p. Tribunal de Contas*, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117).

Jak to już zasygnalizowano, mimo niepowołania przez sąd pytający jako wzorca kontroli art. 180 ust. 1 Konstytucji, oceniając kwestie dotyczące niezawisłości sędziowskiej w kontekście konstrukcji prawa wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji, nie można pominąć kwestii rozumienia pojęcia nieusuwalności sędziego. Regułę zawartą w art. 180 ust. 1 Konstytucji należy rozumieć jako *zakaz podejmowania decyzji, które ze względu na swój charakter lub podmiot decydujący stanowiłyby w istocie naruszenie niezawisłości sędziowskiej* (P. Wiliński, P. Karlik, komentarz do art. 180, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz. Tom II. Art. 87-243*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, *op. cit.*, teza 1) W świetle poglądów doktryny decyzja taka może polegać nie tylko na pozbawieniu sędziego stanowiska. Pod pojęciem „usunięcia sędziego” należy bowiem rozumieć zarówno *arbitralne pozbawienie go urzędu, jak też arbitralne pozbawienie go możliwości orzekania przy formalnym pozostawieniu na stanowisku, a wreszcie także zmuszenie do takiej zmiany warunków wykonywania funkcji, że byłyby one w sposób oczywisty i obiektywny niemożliwe do realizacji i prowadziły jednoznacznie do eliminacji sędziego* (*Ibidem*, teza 4).

Podkreślić należy, że nieusuwalność sędziego jest też z jednym elementów gwarantujących niezawisłość sędziowska w rozumieniu art. 6 ust. 1 ETPCz oraz art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE (por. powołany wyrok ETPCz z dnia 30 listopada 2010 r., *H. Urban i R. Urban p. Polsce*, oraz powołany wyrok TSUE sprawie C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses p. Tribunal de Contas*, pkt 45). Należy więc przyjąć, że również te normy prawa międzynarodowego europejskiego stoją na przeszkodzie arbitralnemu pozbawieniu sędziego urzędu lub pozbawieniu go możliwości orzekania (zob. L. Bosek, G. Żmij, *op. cit.*, s. 34).

5. Ocena zgodności

Jak już wyżej wskazywano, przedmiotem kontroli w przedmiotowej sprawie jest specyficzna interpretacja przepisów wskazanych przez Sąd pytający. Przypomnieć zatem w tym miejscu należy, że *niezgodność ustawy z Konstytucją może przybierać różne formy. W niektórych wypadkach naruszenie Konstytucji jest widoczne już na tle tekstu ustawy, który zawiera normy nie dające się pogodzić z normami, zasadami czy wartościami konstytucyjnymi, niezależnie od stosowanych metod wykładni. Niekiedy jednak rzeczywiste znaczenie ustawy (zapisanych w niej norm) może ujawnić się dopiero w procesie jej stosowania. Niezależnie od intencji twórców ustawy, organy ją stosujące mogą wydobyć z niej treści nie do pogodzenia z normami, zasadami lub wartościami, których poszanowania wymaga konstytucja* (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P. 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3). W takiej sytuacji Trybunał Konstytucyjny (a także inne organy władzy sądowniczej) powinny w pierwszym rzędzie wykorzystać technikę wykładni ustawy w zgodzie z Konstytucją, tak aby wyeliminować nieprawidłowości stosowania tej ustawy i narzucić organom władzy publicznej właściwe rozumienie jej przepisów. Wykładnia w zgodzie z konstytucją polega na nadaniu kontrolowanemu przepisowi takiego rozumienia, przy którym jest

on zgodny z normami, zasadami i wartościami konstytucyjnymi. Wykładnia ta koresponduje z domniemaniem konstytucyjności, którego przełamanie wymaga wykazania, że w żadnym z możliwych sposobów rozumienia przepisu nie jest on zgodny z konstytucją. W takim ujęciu orzeczenie o niekonstytucyjności przepisu ma charakter *ultima ratio* i powinno być każdorazowo poprzedzone próbą dokonania wykładni tego przepisu w zgodzie z ustawą zasadniczą (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 września 1999 r., sygn. K 11/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 116). Są jednak granice posługiwania się tą techniką, zwłaszcza gdy praktyka stosowania ustawy narusza podstawowe prawa i wolności jednostki. W takiej sytuacji konieczne może okazać się orzeczenie niekonstytucyjności ustawy, bo ustawa sformułowana w sposób na tyle niepełny lub nieprecyzyjny, że pozwala to na nadawanie jej praktycznego kształtu kolidującego z Konstytucją, nie odpowiada konstytucyjnym wymaganiom stanowienia prawa (zob. *op. cit.*, por. także: orzeczenie z dnia 20 listopada 1995, sygn. akt K. 23/95, OTK ZU nr 3/1995, poz. 14, orzeczenie z dnia 17 lipca 1996 r., sygn. akt K. 8/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 32 oraz wyrok z dnia 24 czerwca 1998 r., sygn. akt K. 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52). W wyroku z dnia 27 października 2004 r., w sprawie o sygn. akt SK 1/04, Trybunał Konstytucyjny stwierdził nawet, że *[w] celu uniemożliwienia ewentualnego stosowania przepisu opartego o niezgodną z Konstytucją wykładnię, Trybunał Konstytucyjny może uznać przepis za niekonstytucyjny* (OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96).

Z kolei w wyroku z dnia 10 lipca 2000 r., w sprawie o sygn. akt SK 12/99, w której przedmiotem kontroli konstytucyjności był art. 1 k.p.c., *rozumiany w ten sposób, iż w zakresie pojęcia „sprawa cywilna” nie mogą się mieścić roszczenia dotyczące zobowiązań pieniężnych, których źródło stanowi decyzja administracyjna*, Trybunał Konstytucyjny stwierdził jego niezgodność z Konstytucją, uznając za konieczne *wyeliminowanie występujących*

nieprawidłowości w sposób odmienny od przyjętej wykładni w zgodzie z Konstytucją (OTK ZU nr 5/2000, poz. 143). W rozstrzygnięciu tym Trybunał Konstytucyjny, sięgając do formuły negatywnego wyroku interpretacyjnego, wyeliminował takie rozumienie art. 1 k.p.c., które byłoby nie do pogodzenia z powołanym w rozpoznawanej sprawie wzorcem kontroli konstytucyjności. Należy jednocześnie podkreślić, że znaczenie negatywnego wyroku interpretacyjnego wykracza poza eliminowanie określonej treści normatywnej z kontrolowanego przepisu. Dokonując bowiem, w uzasadnieniu, wykładni w zgodzie z Konstytucją, Trybunał Konstytucyjny wskazuje kierunek lub rezultat wykładni, która ma wpływ na sposób stosowania przepisu, i kierunek wykładni, który powinien być wykluczony (zob. P. Tuleja, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016, s. 149).

W ramach niniejszego postępowania, Sąd Najwyższy, chcąc uwzględnić dotychczasową, utrwaloną wykładnię dotyczącą braku możliwości podważenia statusu sędziego i wydawanych przezeń orzeczeń (zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 grudnia 2017 r., sygn. I OSK 857/17, OSP nr 5/2018, poz. 54; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 29 grudnia 2016 r., sygn. II SA/Wa 1652/16, Lex nr 2187874; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2009 r., sygn. III KRS 9/08, OSNP nr 7-8/2011, poz. 114, a także wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 24 października 2017 r., sygn. K 3/17, *op. cit.*; 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU seria A/2017, poz. 64; 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63; postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97), napotkał wątpliwości związane z poglądami pojawiającymi się w najnowszych judykatach najwyższych instancji sądowych. Niemniej, jeśli wziąć pod uwagę wskazaną wyżej treść i wykładnię przepisów Konstytucji,

Konwencji i TUE, wątpliwości te muszą zostać rozstrzygnięte zgodnie z dotychczasowym rozumieniem charakteru aktu powołania sędziego.

W pierwszej kolejności uwzględnienia wymaga charakter prerogatywy Prezydenta RP jako aktu, wobec którego ustrojodawca nie przewidział mechanizmu kontrolnego. Należy uznać, że postąpiono tak nie tylko z uwagi na mandat w jakim wyposażona jest Głowa Państwa, ale przede wszystkim z uwagi na konieczność zrównoważenia władzy sądowniczej przez czynnik cieszący się legitymacją demokratyczną. Ustrojodawca musiał bowiem zdawać sobie sprawę, że uwikłanie kontroli sądowej w procedurę powołania sędziów mogłoby skończyć się fasadowością udziału innych konstytucyjnych organów w kształtowaniu składu władzy sądowniczej. Wówczas mielibyśmy do czynienia z supremacją jednej z władz nad innymi. Kreacja – w procesie niejako prawotwórczego aktu stosowania prawa – mechanizmów, których stosowanie prowadziłyby do tego rodzaju skutków musi być zatem wykluczona.

Powyższej oceny nie zmienia fakt przystąpienia przez Polskę do aktów prawa międzynarodowego. Doniosłość omawianego problemu dla ustroju państwa zabezpieczona jest bowiem zasadą nadrzędności Konstytucji nad innymi źródłami prawa, która to zasada wynika z art. 8 ust. 1 ustawy zasadniczej. Już w wyroku z dnia 16 listopada 2011 r., pełnym skład Trybunału Konstytucyjnego wskazał, że *[w]ykładnia „przyjazna dla prawa europejskiego” ma swoje granice. Nie może prowadzić do rezultatów sprzecznych z wyraźnym brzmieniem norm konstytucyjnych i niemożliwych do uzgodnienia z minimum funkcji gwarancyjnych, realizowanych przez Konstytucję* (sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97). Co więcej, podkreślono, że *ze względu na treść art. 8 ust. 1 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny jest zobowiązany do takiego pojmowania swej pozycji, że w sprawach zasadniczych, o wymiarze ustrojowym zachowa pozycję „sądu ostatniego słowa” w odniesieniu do polskiej Konstytucji* (Ibidem).

Zapewne podobne uregulowanie przedmiotowej kwestii w konstytucjach narodowych innych państw członkowskich sprawia, że na gruncie art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji oraz art. 19 ust. 1 zd. 2 TUE nie przyjęto jednolitych zasad dotyczących organizacji wymiaru sprawiedliwości (zob. wyrok TSUE z dnia 19 listopada 2019 r., *Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego*, C-585/18, C-624/18 i C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, pkt 130). Taka sytuacja występuje chociażby na gruncie konstytucji niemieckiej. Federalny Sąd Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 czerwca 2009 r., zapadłym w sprawie o sygn. 2 BvE 2/08 i in., *Lissabon* jednoznacznie wskazał, że kwestie dotyczące organizacji krajowego wymiaru sprawiedliwości zasadniczo pozostają w sferze kompetencji własnych państw członkowskich Unii Europejskiej. W ocenie niemieckiego sądu konstytucyjnego, zasady tej nie może zmienić wynikające z prawa wspólnotowego zobowiązanie tych państw do zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii, zawarte w art. 19 ust. 1 TUE. Federalny Sąd Konstytucyjny podkreślił bowiem, że mimo istnienia tego obowiązku, kompetencje państw członkowskich w zakresie organizacji wymiaru sprawiedliwości, w tym także w kwestiach obsady personalnej i finansowania sądownictwa, pozostają nietknięte (zob. K. Rokicka, *Przepisy i normy otwierające porządek prawny na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne w Republice Federalnej Niemiec*, Studia Iuridica Toruniensia, Tom XIV, 2014 s. 297-315). Także w najnowszym orzecznictwie FSK, wychodząc niejako naprzeciw aktualnie żywemu dyskursowi, dotyczącemu zakresu zobowiązań traktatowych w materii organizacji sądownictwa, wskazuje się, że (...) *swoboda działania, która wiąże się z przydzielaniem zadań na mocy art. 19 ust. 1 zd. 2 TUE, kończy się jednak tam, gdzie wykładnia traktatów nie jest już zrozumiała, a zatem jest obiektywnie samowolna. Gdyby TSUE przekroczył tę granicę, jego działanie nie byłoby już uzasadnione w art. 19 ust. 1 zd. 2 TUE, a jego decyzji w odniesieniu do Niemiec,*

brakował by minimum stopnia legitymacji demokratycznej, wymaganej na podstawie art. 23 ust. 1 zd. 2 w związku z art. 20 ust. 1 i 2 oraz art. 79 ust. 3 Ustawy Zasadniczej (...) [wyrok FSK z dnia 30 lipca 2019 r., 2 BvR 1685/14, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2019/07/rs20190730_2bvr168514.html, dostęp w dniu 17 września 2019 r., tłum. wł., pkt. 151].

Dopiero uwzględnienie powyższego kontekstu pozwala na prawidłowe odczytanie wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 (*Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego*) i dostrzeżenie, że orzeczenie to nie może służyć do zakwestionowania dotychczasowego ujęcia statusu sędziów, a tym samym wpłynąć na wykładnię przepisów będących przedmiotem kontroli.

Przede wszystkim zauważyć należy, że zaproponowany przez TSUE instrument, nie przewiduje możliwości oceny skuteczności powołania sędziów Izby Dyscyplinarnej SN, ograniczając się do wykreowania upoważnienia do pominięcia wyłącznie przepisów dotyczących właściwości tego organu i to w sytuacji wystąpienia ściśle określonych przesłanek, które – według Trybunału – muszą być rozpatrywane łącznie (zob. pkt 153 wspomnianego wyroku). Co ma jednak kluczowe znaczenie, omawiane przesłanki nie materializują się w innego rodzaju sprawach, niż sprawy z zakresu stanu spoczynku sędziów Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Do takiej konstatacji prowadzi analiza okoliczności wskazanych w pkt. 146-148 wyroku TSUE.

Co więcej, TSUE uznając, iż zasada skutecznej ochrony sądowej może uprawniać do oceny okoliczności związanych z Krajową Radą Sądownictwa, wskazując w tym miejscu na zakończenie kadencji członków KRS i nowy sposób powoływania sędziów-członków KRS, nie przesądził jednocześnie, że sąd krajowy może pominąć przy tej ocenie uregulowania konstytucyjne. Inny

słowy, abstrakcyjne ujęcie przez TSUE przesłanek oceny, umożliwiające wypełnienie ich treścią przez sąd odsyłający, zamiast samodzielnej oceny ze strony TSUE, nie powoduje, że sąd krajowy stał się upoważniony do pominięcia wszystkich regulacji krajowych dotyczących przedmiotowej materii. Stałoby to w jawnej opozycji do zasad wynikających z art. 8 ust 1 i art. 178 ust. 1 Konstytucji. W dotychczasowym dyskursie dotyczącym omawianego wyroku Trybunału w Luksemburgu wyraźnie umyka przy tym okoliczność, że TSUE nie podzielił kategorię osądów wyrażonych w opinii Rzecznika Generalnego w sprawie *Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego* (ECLI:EU:C:2019:551, pkt. 132-137), a dotyczących KRS. W szczególności – w odróżnieniu od Rzecznika Generalnego – TSUE nie dezawuował wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU seria A/2019, poz. 17).

W tym stanie rzeczy, omawiane orzeczenie TSUE należy interpretować w ten sposób, że jakkolwiek dla oceny Izby Dyscyplinarnej, jako sądu mającego gwarantować skuteczną ochronę sądową w dziedzinach objętych prawem Unii, mogą zasadniczo mieć znaczenie okoliczności podniesione przez sąd odsyłający dotyczące KRS, to jednak ocena tych okoliczności *in concreto*, pozostawiona sądowi odsyłającemu, w dalszym ciągu musi uwzględniać przepisy krajowe, które mogą determinować kierunek i wynik tejże oceny. W żadnym zaś miejscu TSUE nie upoważnił sądu odsyłającego do pomijania przy tej okazji przepisów polskiej Konstytucji, w tym przesądzania tego czy sędziowie zostali skutecznie powołani. Z tego też powodu, najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, zapadłe po uzyskaniu odpowiedzi Trybunału w Luksemburgu, stanowi przykład jawnego nadużycia interpretacyjnego.

Wszystkie podniesione wyżej okoliczności nie pozwalają na odstąpienie od dotychczasowego ujęcia statusu sędziów i skuteczności wydanych przez nich orzeczeń, także jeśli idzie o skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia

20 czerwca 2017 r., sygn. K 5/17, który potwierdził wadliwość w procedurze powołania sędziów, w pewnym okresie funkcjonowania KRS. Jest tak bez względu na to, że Trybunał nie odniósł się wprost do konsekwencji orzeczenia niekonstytucyjności. Co prawda, należy zauważyć, że ani w orzecznictwie, ani w doktrynie nie wypracowano jednolitego poglądu w kwestii skutków wyroku Trybunału w przypadku orzeczenia o niezgodności z Konstytucją przepisów regulujących tryb elekcji (lub powołania) na daną funkcję lub stanowisko. Z tego powodu, w sprawach o problemie konstytucyjnym zbliżonym do zagadnienia rozpatrywanego w sprawie K 5/17, Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie określał zakres skutków swego rozstrzygnięcia *ad casu* (por. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 24 listopada 2003 r., sygn. K 26/03, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 95; 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108; 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15, OTK ZU nr 11/A/2015, poz. 185).

Tym niemniej, przyjęć należy, że z uwagi na wskazany wyżej charakter aktu powołania sędziego, Trybunał Konstytucyjny w sprawie K 5/17 nie musiał dokonywać oceny skuteczności powołań sędziów i ważności orzeczeń przez nich wydanych. Ocena ta wynika bowiem wprost z ustawy zasadniczej, a ściślej z charakteru prerogatywy Prezydenta RP, który poprzez jej wykonanie sanuje wszelkie nieprawidłowości w procedurze powołania sędziów. Akt Głowy Państwa, który wszak może odmówić powołania sędziego (także z powodu dostrzeżenia uchybień w procedurze poprzedzającej powołanie) nie podlega weryfikacji, a jedyna jego ocena, nierodząca skutków dla samego aktu, może odbyć się w ramach procedury określonej przez art. 145 Konstytucji. Należy zatem przyjąć, że to regulacja konstytucyjna determinuje skutki orzeczenia w sprawie K 5/17, chroniąc skuteczność sędziów powołanych nie tylko w krytycznym okresie, ale także wszystkich innych sędziów, co do których

postępowanie nominacyjne było lub mogłoby być obarczone jakąkolwiek wadliwością.

Tym samym, pomimo wystąpienia ewentualnych wadliwości w procedurze powołania sędziów, krajowy porządek prawny zapewnia nie tyle ustawowe, co nawet konstytucyjne umocowanie sądu, wymagane przez art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji (zob. wyrok ETPCz z dnia 12 stycznia 2016 r., *Miracle Europe Kft p. Węgrom*, skarga 57774/13) oraz art. 19 ust. 1 zd. 2 TUE. Także zatem z perspektywy tych aktów prawa międzynarodowego, dla możliwości realizacji przewidzianych nimi zobowiązań w zakresie sądownictwa, konieczny jest taki kierunek interpretacyjny przepisów ustaw zwykłych, który zakłada pierwszoplanowość regulacji konstytucyjnej.

Powyższa konstatacja ma także swój drugi wymiar. Otóż przyjęcie odmiennego kierunku interpretacyjnego, pozwalającego na weryfikację prawidłowości powołania sędziego poprzez wykładnię aktów podkonstytucyjnych, sprawiałoby, że ciężko byłoby zachować standard niezawisłości sędziów, niezbędny w świetle ustawy zasadniczej (art. 180 Konstytucji), jak i przytoczonych wyżej przepisów Konwencji i TUE. Sędzia, w procesie stosowania prawa, nie może poddawać pod rozwagę czy wydane przez niego rozstrzygnięcie nie spowoduje dla niego ujemnych skutków w postaci kwestionowania jego mandatu przez Sąd Najwyższy, bądź inny sąd lub organ. Jak podniósł Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, *[g]warancje art. 180 Konstytucji dotyczą bowiem funkcjonalnego zapewnienia sędziom, że po powołaniu na stanowisko sędziego przez Prezydenta będą wykonywać bez przeszkód funkcje orzecznicze w danym sądzie i w danym czasie. Zasada nieprzenoszalności sędziego bez jego zgody, wyprowadzana z przywołanej normy, jest zatem konstytucyjną gwarancją zarówno niezawisłości sędziego, jak i gwarancją bezstronnego sądu, której unormowanie koresponduje z unormowaniem zawartym w art. 6 ust. 1*

Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.). Przestrzeganie ustawowo przewidzianych odstępstw od tej zasady, stanowi gwarancję sędziowskiej niezawisłości, a co za tym idzie, zabezpieczenie interesów procesowych uczestników postępowania, w tym stron tego postępowania (prawo do bezstronnego sądu). Każde wykroczenie poza ich granice, musi być wobec powyższego oceniane jako rażące przełamanie konstytucyjnych i ustawowych zasad normujących ustrój i funkcjonowanie sądów powszechnych (zob. wyrok SN z 22 sierpnia 2007 r., sygn. akt III KK 197/2007, OSNKW nr 11/2007, poz. 81)” [op. cit.]. Jest zatem oczywiste, że skoro każde takie wykroczenie może być ocenione jako rażące naruszenie konstytucyjnych i ustawowych zasad normujących ustrój i funkcjonowanie sądów, to tym bardziej za rażące naruszenie tych zasad musi być uznane podważanie (w drodze wykładni) umocowania aktu powołania sędziego, dokonanego przez Głowę Państwa, na mocy norm konstytucyjnych. Tylko zatem wykluczenie możliwości kontroli prawidłowości powołania sędziego, pozwoli traktować go jako podmiot niezawisły, stosownie do wymagań art. 180 w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, a w konsekwencji art. 19 ust. 1 zd. 2 TUE.

Co więcej, przyjęcie dopuszczalności weryfikacji prawidłowości powołania sędziego, w tym poprzez kwestionowanie skuteczności aktu nominacji, generowałoby ryzyko nielimitowanego kwestionowania statusu sędziów wówczas, gdy w procedurze nominacyjnej doszłoby do różnego rodzaju uchybień, a w szczególności, kiedy określony element tej procedury zostałby uznany za niezgodny z aktem prawnym wyższego rzędu, w tym zwłaszcza z Konstytucją. Dostrzec należy, że Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie kwestionował elementy procedury nominacyjnej sędziów takie jak: brak możliwości odwołania się od uchwał KRS (zob. wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63; warto odnotować, że odwołania te nie przysługiwały zatem w okresie funkcjonowania KRS w latach 1990-2007), ustalenie reguł postępowania przed KRS w drodze rozporządzenia (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 listopada 2009 r., sygn. K 62/07, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 149), zasadę bezwzględnej jawności głosowań w KRS (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. K 40/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 44), a także kryteria oceny kandydatów na sędziów (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2007 r., sygn. SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130).

Godzi się przy tym zauważyć, że wyrok w sprawie K 5/17 nie jest jedynym orzeczeniem, w którym Trybunał Konstytucyjny nie określił skutków uznania za niekonstytucyjne przepisów dotyczących funkcjonowania KRS. Przesądzenia tejże kwestii nie ma także w wyrokach stwierdzających niekonstytucyjność ustalenia reguł postępowania przed KRS w rozporządzeniu (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 listopada 2009 r., sygn. K 62/07) oraz niekonstytucyjność zasady bezwzględnej jawności głosowań KRS (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. K 40/07).

Nie tylko zatem wobec treści orzeczenia w sprawie K 5/17, ale także przy uwzględnieniu dwóch, powyższych wyroków, można przyjąć, że KRS – w oparciu o niekonstytucyjne przepisy – rozpatrzyła i skutecznie przedstawiła Prezydentowi RP setki (jeśli nie tysiące, biorąc pod uwagę kilkunastoletni okres funkcjonowania KRS w składzie skonstruowanym na podstawie przepisów ocenianych w sprawie K 5/17) kandydatur na urząd sędziego, a powołani tą drogą sędziowie, w tym większość obecnych sędziów Sądu Najwyższego, wydali niezliczoną liczbę orzeczeń. Przyjęcie zatem optyki wynikającej z wątpliwości będących podstawą pytań prawnych grozi faktyczną

destabilizacją systemu prawnego, jeśli rozciągnąć ją na wszystkie zakończone procedury powołań sędziowskich, dotknięte stwierdzonymi następnie wadliwościami. Biorąc pod uwagę potencjalną skalę zjawiska, można nawet mówić o zamachu na fundamenty demokratycznego państwa prawa, w którym stabilność stosunków prawnych i obrotu prawnego jest podstawowym założeniem ustroju, ale także życia społecznego i gospodarczego. Co więcej, państwo, w którym każdy sędzia, a zatem i każde wydane przezeń orzeczenie, mogą być kontestowani, staje przed ryzykiem wykluczenia go z grona państw o stabilnej demokracji, co ma wpływ nie tylko na wizerunek Rzeczypospolitej na arenie międzynarodowej, ale także warunkuje przynależność do organizacji ponadnarodowych, w tym Unii Europejskiej.

Wobec powyższego, prokonstytucyjna wykładnia przepisów stanowiących przedmiot kontroli nakazuje odrzucić rozważany przez Sąd pytający wariant interpretacyjny, a mający swoje źródło w najnowszej judykaturze najwyższych instancji sądowych. Z uwagi na utrwalone reguły wykładni, niepodobna nadawać tym przepisom treść, która dezawuowała by postanowienia Konstytucji, ale także Konwencji i TUE.

Jednocześnie jednak, wychodząc z założenia, że stwierdzenie niekonstytucyjności stanowi *ultima ratio* i nie jest koniecznością, kiedy z danego przepisu można wydobyć treść zgodną z ustawą zasadniczą, przyjąć należy, że art. 398¹⁰ k.p.c. oraz art. 77 § 1 ustawy o SN, rozumiane w ten sposób, że stanowi rozpoznanie skargi kasacyjnej przez skład Sądu Najwyższego wydanie orzeczenia z udziałem osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu, przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, stanowiącego uchwałę podjętą w składzie działającym w oparciu o art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. ustawy o KRS, w brzmieniu obowiązującym do dnia 21 czerwca 2017 r., tj. terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu na podstawie wyroku

Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17 – są zgodne z: 1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, 2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, 3) art. 175 ust. 1 Konstytucji RP.

Powyższe rozstrzygnięcie determinuje również odpowiedź na pozostałe pytania. Uznanie bowiem, że orzeczenie nie istnieje lub postępowanie jest nieważne z tego powodu, że wystąpiły błędy w procedurze poprzedzającej powołanie sędziego, także byłoby nie do pogodzenia z powyższymi zasadami i wartościami ustawy zasadniczej oraz wiążących Polskę umów międzynarodowych. Mielibyśmy do czynienia z sytuacją, w której mandat sędziego nie może być wzruszony, ale faktycznie jest on stale pozbawiony możliwości orzekania. Nie można przy tym zapominać, że stabilność orzeczeń sądowych i wygenerowanych przez nie skutków prawnych sama w sobie jest wartością chronioną przez rodzimy porządek prawny (w szczególności art. 2 Konstytucji) [zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2015 r., sygn. P 46/13, OTK ZU nr 5/A/2015, poz. 62), ale także akty prawa międzynarodowego (wyrok TSUE z dnia 16 marca 2006 r., *Rosmarie Kamp p. Schank&Schick GmbH*, C 234/04, ECLI:EU:C:2006:178; wyrok ETPCz z dnia 30 listopada 2010 r., *H. Urban i R. Urban p. Polsce*, skarga 23614/08). Dlatego też:

– art. 365 w zw. z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., rozumiany w ten sposób, że stanowi wyrok Sądu Najwyższego orzeczenie wydane z udziałem osoby, o której mowa w pkt 1 – jest zgodny z 1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zd. 1 Konwencji, 2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, 3) art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji RP;

– art. 379 pkt 4 w zw. z art. 398⁹ § 1 pkt 3 oraz z art. 365 k.p.c, rozumiany w ten sposób, że nie zachodzi nieważność postępowania w sprawie, w której, z powołaniem podstawy art. 398¹⁵ § 1 tejże ustawy, zapadło rozstrzygnięcie

z udziałem osoby, o której mowa w pkt 1 – jest zgodny z: 1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 6 ust. 1 zd.1 Konwencji, 2) art. 173 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, a przez to z art. 19 ust. 1 zdanie 2 TUE, 3) art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji RP.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego