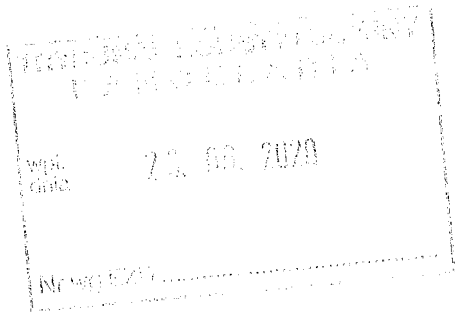




Warszawa, dnia 17.09 2020 r.

PK VIII TK 58.2020

P 7/20



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z pytaniem prawnym Sądu Najwyższego:

czy art. 4 ust. 3 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 15) w związku z art. 279 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 47) w zakresie, w jakim skutkuje obowiązkiem państwa członkowskiego Unii Europejskiej polegającym na wykonywaniu środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa, jest zgodny z art. 2, art. 7, art. 8 ust. 1 i art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP?

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

przedstawiam następujące stanowisko:

art. 4 ust. 3 zdanie 2 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 15)

w związku z art. 279 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 47) w zakresie, w jakim skutkuje obowiązkiem państwa członkowskiego Unii Europejskiej polegającym na wykonaniu środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa, jest niezgodny z art. 2, art. 7, art. 8 ust. 1 i art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 9 kwietnia 2020 r., sygn. _____, Sąd Najwyższy orzekający w Izbie Dyscyplinarnej (dalej też: Sąd pytający) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z przedstawionym na wstępie pytaniem prawnym. Zostało ono skierowane w związku z następującym stanem faktycznym sprawy.

W dniu _____ marca 2020 r. Prokurator Rejonowy _____ w K _____ wniósł do Sądu Najwyższego – Izby Dyscyplinarnej wnioski o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Rejonowego w M _____ – J _____ P., z uwagi na zamiar przedstawienia sędziemu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. _____ Kodeksu karnego.

Niemniej, w dniu 8 kwietnia 2020 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) wydał postanowienie w przedmiocie środków tymczasowych w sprawie C-791/19, *Komisja p. Polsce* (ECLI:EU:C:2020:277; dalej: „postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r.”). Przedmiotem tejże sprawy jest żądanie Komisji Europejskiej stwierdzenia, że Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej:

- 1) na mocy art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 15; dalej: „TUE”):

dopuszczając, aby treść orzeczeń sądowych mogła być kwalifikowana jako przewinienie dyscyplinarne, wobec sędziów sądów

powszechnych (art. 107 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz art. 97 § 1 i 3 ustawy o Sądzie Najwyższym),

nie zapewniając niezależności i bezstronności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, do której właściwości należy kontrola decyzji wydanych w postępowaniach dyscyplinarnych wobec sędziów (art. 3 pkt 5, art. 27 i art. 73 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, w związku z art. 9a ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa),

przynając Prezesowi Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego prawo do dyskrecjonalnego wyznaczania właściwego sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji w sprawach sędziów sądów powszechnych (art. 110 § 3 i art. 114 § 7 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych), a tym samym nie zapewniając, aby sprawę dyscyplinarną rozstrzygał sąd „ustanowiony na mocy ustawy” oraz

przynając Ministrowi Sprawiedliwości kompetencję do powołania Rzecznika Dyscyplinarnego Ministra Sprawiedliwości (art. 112b ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych), a tym samym nie zapewniając, aby sprawy dyscyplinarne wobec sędziów sądów powszechnych zostały rozpoznane w rozsądnym terminie, a także przewidując, że: czynności związane z wyznaczeniem obrońcy oraz podjęciem przez niego obrony nie wstrzymują biegu postępowania dyscyplinarnego (art. 113a ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych) oraz, że sąd dyscyplinarny prowadzi postępowanie pomimo usprawiedliwionej nieobecności zawiadomionego obwinionego lub jego obrońcy (art. 115a § 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych), a tym samym nie zapewniając prawa do obrony obwinionych sędziów sądów powszechnych(...)[skarga wniesiona w dniu 25 października 2019 r. – Komisja Europejska przeciwko

Rzeczypospolitej Polskiej, <http://curia.europa.eu/>, dostęp w dniu 29 kwietnia 2020 r.],

2) na mocy art. 267 akapity drugi i trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2 ze zm.; tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 47; dalej TFUE),

dopuszczając, aby prawo sądów do kierowania do Trybunału Sprawiedliwości wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym było ograniczone przez możliwość wszczęcia postępowania dyscyplinarnego (tamże).

Rzeczonym postanowieniem w przedmiocie środków tymczasowych, TSUE zobowiązał Rzeczpospolitą Polską, aby natychmiast i do czasu wydania wyroku kończącego sprawę:

- *zawiesiła stosowanie przepisów art. 3 pkt 5, art. 27 i art. 73 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5), ze zmianami (zwanej dalej „ustawą o Sądzie Najwyższym”), stanowiących podstawę właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego (Polska) (zwanej dalej „Izbą Dyscyplinarną”) zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji, w sprawach dyscyplinarnych sędziów;*
- *powstrzymała się od przekazania spraw zawistych przed Izbą Dyscyplinarną do rozpoznania przez skład, który nie spełnia wymogów niezależności wskazanych w szczególności w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., A.K. i in. (Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, zwanym dalej „wyrokiem A.K.”, EU:C:2019:982); oraz*
- *powiadomiła Komisję, nie później niż w ciągu miesiąca od doręczenia postanowienia Trybunału zarządzającego wnioskowane środki tymczasowe, o wszystkich środkach, które przyjęła w celu pełnego zastosowania się do tego postanowienia.*

W związku z powyższym, Sąd pytający powziął wątpliwości co do zgodności z Konstytucją normy wywodzonej ze wskazanych przepisów TUE

i TFUE, a tworzącej zobowiązanie dla państwa członkowskiego Unii wykonania środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów tego państwa, zaś w szczególności organów władzy sądowniczej. W ocenie sądu pytającego, powyższa materia (ustrój i funkcjonowanie sądownictwa) nie została przekazana do gestii Unii Europejskiej i jej organów, co narusza konstytucyjne zasady przekazywania kompetencji organizacji lub organowi międzynarodowemu (art. 90 Konstytucji), a realizacja powyższego zobowiązania powoduje działanie organów państwa z naruszeniem zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji), zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji), zasady supremacji Konstytucji (art. 8 ustawy zasadniczej) i jest niezgodne z zasadą suwerenności Narodu (art. 4 ust. 1 Konstytucji RP).

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.

W utrwalonym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że 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 zachodzi 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).

Spełnienie przesłanki podmiotowej nie budzi w niniejszej sprawie wątpliwości i nie wymaga analizy. Jeśli idzie zaś o przedmiot pytania prawnego Sądu Najwyższego, w pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, że przedmiotem wątpliwości Sądu pytającego nie jest kwestia wykładni prawa ani jego stosowania, a w szczególności problem sposobu aplikacji postanowienia tymczasowego TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. Chodzi bowiem o wertykalną zgodność norm prawnych, w konfiguracji trzelementowej: norma konstytucyjna, norma wynikająca z prawa międzynarodowego ratyfikowanego za zgodą wyrażoną w drodze ustawy i norma ustawowa. Treść powyższych norm nie budzi wątpliwości sądu pytającego. Norma traktatowa opiewa na obowiązek państwa członkowskiego UE zastosowania się do postanowienia tymczasowego TSUE, który wywodzony jest z zasady lojalnej współpracy (art. 4 ust. 3 TUE). Wykładnia tego obowiązku, w kontekście realizacji traktatowych zobowiązań do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii (art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE), została w sposób wiążący dokonana w postanowieniu tymczasowym TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. Zgodnie zaś

z mechanizmem opisanym w art. 91 ust. 2 Konstytucji, ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie umowa międzynarodowa ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Ustawą, która w niniejszej sprawie mogłaby pozostawać na kursie kolizyjnym z prawem traktatowy jest w tym wypadku ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (obecnie Dz. U. z 2019 r. poz. 825 ze zm.; dalej: „ustawa o SN”) obligująca Sąd pytający do rozpoznania zawisłej przed nim sprawy.

Mechanizm opisany w art. 91 ust. 2 Konstytucji zadziała jednak tylko wówczas, kiedy treść normy traktatowej jest zgodna z treścią samej Ustawy Zasadniczej. Jest to oczywista konsekwencja przyjętej w art. 8 ust. 1 Konstytucji zasady, że jest ona najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, co znajduje również potwierdzenie w innych jej przepisach (art. 87 ust. 1 i art. 188 pkt 1 Konstytucji RP). Także jednak normy wynikające z umów międzynarodowych korzystają z domniemania zgodności z ustawą zasadniczą. Stąd uchylenie się od zastosowania mechanizmu opisanego w art. 91 ust. 2 Konstytucji, z uwagi na niekonstytucyjność normy traktatowej, nie może mieć miejsca w procesie wykładni prawa i w ramach jego stosowania, lecz wymaga uruchomienia kognicji Trybunału Konstytucyjnego. W ocenie Sądu pytającego, taka sytuacja zachodzi właśnie w sprawie niniejszej, a to oznacza, że przedmiotem kontroli powinna być w tym wypadku norma wynikająca z ratyfikowanej umowy międzynarodowej, która blokować ma możliwość rozpoznania sprawy przez Sąd pytający.

Ostatnie z powyższych uwag częściowo świadczą także o materializacji przesłanki funkcjonalnej w niniejszej sprawie. Nie chodzi rzecz jasna o to, że od odpowiedzi Trybunału Konstytucyjnego na pytanie prawne zależy treść rozstrzygnięcia Sądu pytającego co do *meritum*, lecz o to, czy w aktualnej sytuacji Sąd pytający ma formalną możliwość rozpoznania wniosku złożonego w zawisłej przed nim sprawie. Oto bowiem na mocy prawa unijnego zobowiązano wszystkie organy Rzeczypospolitej (w tym sądy) do zawieszenia stosowania przepisu

całościowo regulującego właściwość Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego (art. 27 ustawy o SN).

Prokurator Generalny pragnie jednak zauważyć, że sprawa zawisła przed sądem pytającym dotyczy wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, które to sprawy – zgodnie z art. 27 § 1 pkt 1a ustawy o SN – przynależą do właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego. Niemniej, wymieniony przepis został wprowadzony do porządku prawnego dopiero ustawą z dnia 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r. poz. 190; dalej: „ustawa zmieniająca”), która w tym zakresie weszła w życie w dniu 14 lutego 2020 r. Tymczasem postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., jak wynika wprost z jego treści, odnosi się do tekstu ustawy o SN w wersji sprzed publikacji tekstu jednolitego (znajdującego się w Dzienniku Ustaw z 2018 poz. 5 ze zm.) i dotyczy *przepisów stanowiących podstawę właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji, w sprawach dyscyplinarnych sędziów*. Przypomnieć przy tym wypada, że sprawa z wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej nie jest sprawą dyscyplinarną. Ponadto, w treści postanowienia TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., w części zatytułowanej *Ramy prawne* wskazano: *Artykuł 27 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym przewiduje: „Do właściwości Izby Dyscyplinarnej należą sprawy:*

1) dyscyplinarne:

a) sędziów Sądu Najwyższego,

b) rozpatrywane przez Sąd Najwyższy w związku z postępowaniami

dyscyplinarnymi prowadzonymi na podstawie ustaw:

[...]

– z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych,

[...]

2) z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych dotyczące sędziów Sądu Najwyższego;

3) z zakresu przeniesienia sędziego Sądu Najwyższego w stan spoczynku”.

Trybunał w Luksemburgu nie określił zatem ram prawnych swojego orzeczenia z uwzględnieniem zmiany stanu prawnego dokonanej ustawą zmieniającą. W postępowaniu przed TSUE istnieje zresztą zasada, że w procedurze o stwierdzenie uchybienia przez państwo członkowskie zobowiązaniom wynikającym z prawa Unii, Trybunał dokonuje oceny z punktu widzenia sytuacji danego państwa członkowskiego istniejącej w momencie upływu terminu określonego w uzasadnionej opinii Komisji i nie bierze pod uwagę zmian, które nastąpiły w terminie późniejszym (zob. wyrok TSUE z dnia 6 listopada 2012 r., *Komisja p. Węgrom*, C-286/12, EU:C:2012:687, pkt 45). Postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. nie może zatem dotyczyć zawieszenia przepisu o właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziów do odpowiedzialności karnej. Potwierdzeniem tego jest fakt, że przepisy, które weszły w życie w dniu 14 lutego 2020 r. objęte zostały innym postępowaniem Komisji Europejskiej wobec Polski w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego (zob. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/ip_20_772; dostęp w dniu 5 maja 2020 r.). Stąd, w ocenie Prokuratora Generalnego, z faktu zawieszenia przepisów dotyczących właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych sędziów nie wynika niemożność orzekania przez tę Izbę w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziów do odpowiedzialności karnej.

Niemniej jednak, zarówno w orzecznictwie, jak i w publicystyce prawniczej, w sposób odmienny odczytuje się zakres postanowienia tymczasowego TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., uznając, że obejmuje ono inne sprawy z obszaru właściwości Izby Dyscyplinarnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2020 r., sygn. I KK 90/19, niepubl., gdzie z pominięciem właściwości Izby Dyscyplinarnej rozpoznano kasację od wyroku

Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2020 r., sygn. I NWW 42/20, niepubl., którym zawieszono rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziów Izby Dyscyplinarnej, w sprawie o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, do czasu zakończenia postępowania C-791/19; zob. także G. Kasicki, *Czy I prezes SN wie, co to są sprawy dyscyplinarne sędziów?*, <https://www.rp.pl/Sadownictwo-dyscyplinarne/307089995-Czy-I-prezes-SN-wie-co-to-sa-sprawy-dyscyplinarne-sedziow.html>; dostęp w dniu 21 lipca 2020 r.) Ponadto, postanowieniem z dnia 15 lipca 2020 r. (sygn. II PO 3/19, II PO 4/19, II PO 9/20, II PO 10/20, II PO 11/20 II PO 14/20; II PO 15/20, II PO 16/20 i II PO 18/20, niepubl.) Sąd Najwyższy w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zwrócił się do TSUE m. in. z pytaniem prejudycjalnym zmierzającym do rozstrzygnięcia wątpliwości czy postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. oznacza zawieszenie stosowania tych przepisów wyłącznie w sprawach dyscyplinarnych sędziów. Pogląd o tym, że postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. powinno oznaczać zaprzestanie wszelkiej działalności orzeczniczej Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego prezentuje także Rzecznik Praw Obywatelskich (zob. <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/prezes-sn-do-rpo-izba-dyscyplinarna-moze-badac-sprawy-o-uchylenie-immunitetu>; dostęp w dniu 21 lipca 2020 r.). Jakkolwiek Prokurator Generalny uważa powyższą wykładnię za błędną, to jednak z uwagi na to, że znalazła ona wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, należy przyjąć, że właśnie w takim rozumieniu zaskarżone przepisy powinny zostać poddane kontroli Trybunału Konstytucyjnego, co jednocześnie świadczy o spełnieniu przesłanki funkcjonalnej w niniejszej sprawie.

Dodatkowo trzeba także dostrzec, że w *tiret* drugim konkluzji postanowienia tymczasowego TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. zobowiązuje się Polskę do powstrzymania się od przekazania spraw zawisłych przed Izłą Dyscyplinarną Sądu Najwyższego do rozpoznania przez skład, który nie spełnia

wymogów niezależności wskazanych w szczególności w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., *A.K. i in. (Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego)*, C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982). Jako jedną z tych okoliczności wymienia się powołanie sędziów do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej na podstawie art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (aktualnie: Dz. U. z 2020 r. poz. 84). Skład Sądu pytającego spełnia powyższe kryterium, co w ocenie TSUE powinno skutkować tymczasowym zawieszeniem sprawowania funkcji przez sędziego kierującego pytanie w przedmiotowej sprawie (zob. postanowienie tymczasowe z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 44). Ten fragment postanowienia tymczasowego TSUE nie został bowiem jednoznacznie ograniczony do spraw dyscyplinarnych sędziów i obejmuje wszystkie sprawy zawisłe przed Izbą Dyscyplinarną. Przy przyjęciu takiego założenia, w tej sytuacji formalna możliwość orzekania przez Sąd pytający jest w sposób oczywisty uzależniona od odpowiedzi Trybunału Konstytucyjnego.

Artykuł 4 ust. 3 zd. 2 TUE ma następujące brzmienie: *Państwa Członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii.*

Rzeczony przepis stanowi źródło zasady, na której opiera się funkcjonowanie całej Unii Europejskiej oraz obowiązującego w jej ramach multicyntycznego systemu prawnego – zasady lojalnej współpracy. Z zasady tej wynika m. in. obowiązek wykonania przez państwo członkowskie orzeczeń TSUE, a zatem także obowiązek sądów krajów uwzględniania orzeczeń luksemburskiego Trybunału przy rozstrzyganiu spraw (zob. *Wykładnia prawa Unii Europejskiej. System Prawa Unii Europejskiej. Tom III*, [red.] L. Leszczyński, C. H. Beck 2019, s. 253). Jak bowiem wskazuje się w piśmiennictwie *zapewnienie realizacji celów Unii określonych w traktatach (w preambule oraz przepisach szczegółowych) nie jest możliwe bez poszanowania*

decyzji prawnych (w tym prawotwórczych) podejmowanych na poziomie tak krajowym, jak i unijnym. Efektywność ta (powiązana z zasadą lojalnej współpracy) oznacza sensu largissimo harmonijne współdziałanie pomiędzy krajami członkowskimi między sobą oraz pomiędzy tymi krajami a Unią w multicytrycznej rzeczywistości (tamże, s. 190-191). Pamiętać przy tym należy, że to TSUE jest wyłącznie właściwy do legalnej wykładni traktatów i aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. Niezastosowanie się do prawa Unii w jego interpretacji dokonanej przez TSUE jest traktowane przez Unię jako naruszenie traktatu. Stąd na przykład [s]ąd krajowy, który pomija orzeczenie wstępne wydane na skutek przekazania, jest winny naruszenia prawa unijnego. Otwiera to możliwość wszczęcia postępowania przeciwko państwu na podstawie art. 258 TFUE (tamże, s. 253).

W kontekście powyższej zasady należy odczytywać art. 279 TFUE, który stanowi, że *[w] sprawach, które rozpatruje, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej może zarządzić niezbędne środki tymczasowe.*

Ten niezbyt rozbudowany przepis stanowi podstawę daleko idących uprawnień TSUE, jeśli chodzi o tymczasowe regulowanie sytuacji prawnej w rozpatrywanych przez sąd sprawach. W piśmiennictwie wskazuje się, że przyznanie TSUE rzeczonych uprawnień pozwala uwzględnić trzy cele: 1) zapobiec powstaniu dotkliwej i nieodwracalnej szkody na skutek stosowania prawa unijnego; 2) zagwarantować skuteczną i efektywną ochronę praw jednostek wywiedzionych z prawa unijnego; 3) zagwarantować wykonalność orzeczenia co do istoty sprawy (zob. W. Postulski, komentarz do art. 279, [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz. Tom III (art. 223-358)*, [red.] D. Konrnobis-Romanowska, J. Łacny, A. Wróbel, Wolters Kluwer Polska 2012, SIP Lex, teza 279.1). Lakoniczność normy traktatowej powoduje, że katalog środków orzekanych przez TSUE ma charakter otwarty, a wszelkie próby ich usystematyzowania opierają się o analizę orzecznictwa Trybunału w Luksemburgu. Wśród środków tymczasowych, które orzekane są

w postępowaniach przeciwko państwom członkowskim UE o naruszenie prawa Unii znajduje się zawieszenie skuteczności przepisów krajowych. Jak trafnie ujęto w piśmiennictwie, polega ono *na zawieszeniu, w całości bądź w części, także warunkowo, skuteczności kwestionowanego w postępowaniu przepisu lub aktu prawa krajowego. Bardzo istotną cechą środka stosowanego w tego rodzaju postępowaniu jest fakt, iż konstytuuje on, choć tylko przejściowo, nowy stan prawny* [podkreślenie własne], *zaś rozstrzygnięcie co do istoty sprawy ma charakter jedynie deklaratoryjny* (tamże, teza 279.5.5).

To właśnie owa zdolność do wykreowania przez postanowienie TSUE nowego stanu prawnego, czyli jego prawotwórczy charakter, połączona z – wynikającym z zasady lojalnej współpracy – obowiązkiem państwa członkowskiego zapewnienia efektywności orzeczeń TSUE, sprawiają, że można mówić o zawiązaniu się problemu konstytucyjnego w przedmiotowej sprawie. Jego źródłem jest wykładnia prawa Unii, której egzemplifikację stanowi postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. W orzeczeniu tym podtrzymano taką wykładnię prawa Unii, według której, z uwagi na wynikający z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE obowiązek państwa członkowskiego ustanowienia środków zaskarżenia niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii, TSUE ma prawo oceniać krajowe rozwiązania normatywne w zakresie organizacji wymiaru sprawiedliwości i przesądzać, które z nich nie zapewniają realizacji powyższego celu, a w konsekwencji są sprzeczne z unijnym prawem.

Droga do osiągnięcia powyższego rezultatu interpretacyjnego rozpoczynała się od niekontrowersyjnego założenia, że skuteczna ochrona sądowa zapewniona jest wyłącznie przez dostęp do niezawisłego sądu (zob. wyrok TSUE z dnia 25 lipca 2018 r., *Minister for Justice and Equality (Nieprawidłowości w systemie sądownictwa)*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo). Z kolei wymóg *niezawisłości sędziowskiej narzuca w szczególności konieczność, by przepisy regulujące system*

*odpowiedzialności dyscyplinarnej osób, którym powierzono zadanie sądzenia, przewidywały niezbędne gwarancje w celu uniknięcia ryzyka wykorzystywania takiego systemu do politycznej kontroli treści orzeczeń sądowych. W tym względzie normy, które określają w szczególności zarówno zachowania stanowiące przewinienia dyscyplinarne, jak i kary mające konkretnie zastosowanie, przewidują interwencję niezależnego organu zgodnie z procedurą w pełni gwarantującą prawa potwierdzone w art. 47 i 48 karty praw podstawowych, w tym prawo do obrony, oraz przewidują możliwość zaskarżenia orzeczeń organów dyscyplinarnych, są podstawowymi gwarancjami służącymi zachowaniu niezależności władzy sądowniczej [wyrok z dnia 24 czerwca 2019 r., Komisja/Polska (Niezależność Sądu Najwyższego), C-619/18, EU:C:2019:531, pkt 77 i przytoczone tam orzecznictwo](zob. postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 34). Z tego następnie TSUE wywiódł, że także system środków dyscyplinarnych w stosunku do sędziów musi zatem gwarantować, by orzeczenia wydawane w postępowaniach dyscyplinarnych, wszczynanych wobec sędziów, podlegały kontroli organu, który sam spełnia wymogi niezależności (zob. tamże, pkt 35). Dlatego też TSUE, w ramach skargi o naruszenie art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE przez państwo członkowskie, uznał się właściwym do zarządzenia środków tymczasowych zmierzających do zawieszenia stosowania przepisów krajowych dotyczących systemu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, w szczególności przepisów dotyczących organu właściwego do orzekania tego rodzaju sprawach (zob. tamże, pkt 36). W konsekwencji TSUE uznał, że należy zastosować środek tymczasowy albowiem *nie można prima facie wykluczyć, że sporne przepisy prawa krajowego odczytywane w związku z art. 20 ustawy o Sądzie Najwyższym i art. 9a ustawy o KRS uchylają ciężącemu na Rzeczypospolitej Polskiej na mocy art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE obowiązki zagwarantowania, by wszystkie orzeczenia wydawane w postępowaniach dyscyplinarnych dotyczących sędziów Sądu Najwyższego i sędziów sądów powszechnych podlegały kontroli organu, który spełnia wymogi nieodłącznie**

związane ze skuteczną ochroną sądową, w tym wymóg niezależności (tamże, pkt 77).

Wobec powyższego, przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie powinien być art. 4 ust. 3 zdanie 2 TUE w związku z art. 279 TFUE, w zakresie, w jakim skutkuje obowiązkiem państwa członkowskiego Unii Europejskiej polegającym na wykonaniu środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa.

Jako wzorce kontroli Sąd pytający przywołuje art. 2, art. 7, art. 8 ust. 1 i art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP.

Artykuł 2 Konstytucji stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Ten przepis ustawy zasadniczej daje podstawę do rekonstruowania zasad o fundamentalnym znaczeniu, które nie znajdują bezpośredniego, literalnego odzwierciedlenia w tekście Konstytucji (zob. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2005 r., sygn. P 9/04, OTK ZU nr 1/A/2005, poz. 9). Rozumienie zawartej w tym przepisie klauzuli demokratycznego państwa prawnego wraz z zasadą praworządności, sprawiedliwości, godności człowieka, proporcjonalności, równości wobec prawa oraz prawa do sądu współtworzy dorobek konstytucyjny Trybunału Konstytucyjnego, zawierający zbiór norm stanowiących wzorce kontroli. Klauzula ta ma charakter „wielopiętrowy”. Na jej treść składa się szereg zasad, które nie zostały wprawdzie *expressis verbis* ujęte w Konstytucji, ale które wynikają z istoty i aksjologii demokratycznego państwa prawnego (zob. wyrok TK z dnia 4 stycznia 1999 r., sygn. K. 18/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 1).

Trafnie wskazuje B. Banaszak, że (...) *demokratyczne państwo prawne to państwo, w którym istnieją i funkcjonują wzajemnie ze sobą powiązane:* 1) *suwerenność narodu – podstawa demokratycznej legitymizacji władzy państwowej i demokratycznego systemu tworzenia prawa oraz instytucji określających odpowiedzialność organów państwowych;* 2) *wolność i równość*

wobec prawa, tj. oparcie stosunków między państwem a jednostką na konstytucyjnym systemie praw podstawowych, nakierowanym przede wszystkim na zapewnienie równości oraz wolności osobistych i politycznych, a w przypadku tych ostatnich na stworzenie jednostce możliwości wpływu na kształtowanie woli państwa;

3) konstytucja jako zasadniczy porządek prawny i najwyższa rangą norma prawna w państwie stanowiąca podstawę całego systemu prawa;

4) prawo jako podstawa i granica wszystkich działań państwa, tj. związanie ustawodawcy normami konstytucyjnymi, a władzy wykonawczej i sądowniczej – ustawą, wszystkich zaś organów normami pozakrajowymi, których państwo zobowiązało się przestrzegać; patrząc natomiast od strony jednostki – pewność prawna, rozumiana jako trwałość prawa i przewidywalność państwowych rozstrzygnięć (ochrona zaufania obywatela do państwa);

5) podział władz jako przyporządkowanie funkcji państwowych i wzajemna kontrola władz;

6) ochrona sądowa – zapewnienie pełnej i efektywnej ochrony prawnej, przede wszystkim w odniesieniu do aktów publicznoprawnych (także działań państwa w drodze ustawy), przez system niezależnych i niezawisłych sądów, opierających swą procedurę na ustawie;

7) odpowiedzialność organów państwa za błędne działania (również odszkodowawcza);

8) zakaz podejmowania działań przez państwo ponad potrzebę (B. Banaszak, komentarz do art. 2, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C. H. Beck 2012, teza 2).

W piśmiennictwie wskazuje się także, że z rzeczzonego przepisu wynika m. in. zasada demokratyzmu, która wymaga oparcia na rygorach demokracji całego procesu tworzenia, interpretowania i stosowania prawa (zob. W. Sokolewicz, komentarz do art. 2, [w:] *Konstytucja. Komentarz. Tom V*, [red.] L. Garlicki, s. 11). Ujęcie to koresponduje z zasadą praworządności rozumianą

w sposób formalny i wówczas oznacza ona zgodne z *prawem funkcjonowanie państwa, tj. jego organów lub innych podmiotów działających w jego imieniu. Wiąże się ona wówczas z omówionym już nakazem działania organów państwowych wyłącznie w granicach ich kompetencji określonych przez prawo oraz z nakazem wydawania aktów stosowania prawa na podstawie norm generalnych i abstrakcyjnych. Ponadto zakłada podejmowanie przez organy państwowe rozstrzygnięć i uchwalanie aktów prawnych w trybie określonym przez prawo (np. normy proceduralne dotyczące trybu ustawodawczego)* [zob. B. Banaszak, *op. cit.*, teza 9).

Ważną normą wynikającą z art. 2 Konstytucji jest zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, zwana też zasadą lojalności państwa. Ma ona podstawowe znaczenie i wyznacza ramy działania organów władzy publicznej (zob. np. wyrok TK z dnia 20 grudnia 1999 r., sygn. K. 4/99, OTK ZU nr 7/1990, poz. 165). Z zasadą lojalności związana jest konieczność zapewnienia jednostce bezpieczeństwa prawnego. Z kolei, bezpieczeństwo prawne jest związane z pewnością prawa, a więc z przewidywalnością działań organów państwa (zob. np. wyrok TK z dnia 14 czerwca 2000 r., sygn. P. 3/00, OTK ZU nr 5/2000, poz. 138). Pewność prawa jest to zespół cech przysługujących prawu, które gwarantują jednostce bezpieczeństwo prawne, i umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu na podstawie pełnej znajomości przesłanek działania organów państwa, a zarazem znajomości konsekwencji prawnych, jakie postępowanie to może za sobą pociągnąć (zob. np. wyroki TK z dnia: 14 czerwca 2000 r., sygn. P. 3/00, *op. cit.*; 19 listopada 2008 r., sygn. Kp 2/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 157; 20 stycznia 2009 r., sygn. P 40/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 4).

Jak już wyżej wskazywano, związek z zasadą demokratycznego państwa prawa wykazuje zasada legalizmu, wynikająca z art. 7 Konstytucji, który stanowi, że *[o]rgany władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa*. Legalizm stanowi jądro zasady państwa prawnego (zob. B. Banaszak, teza 7. do

art. 2, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 32 – 33 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2017 r., sygn. akt K 3/17, OTK ZU z 2017 r., seria A, poz. 68). Trybunał Konstytucyjny z tego przepisu ustawy zasadniczej wywodzi, że *kompetencje organów władzy publicznej powinny zostać jednoznacznie i precyzyjnie określone w przepisach prawa, wszelkie działania tych organów powinny mieć podstawę w takich przepisach, a – w razie wątpliwości interpretacyjnych – kompetencji organów władzy publicznej nie można domniemywać* (wyrok TK z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. K 53/05, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 66). Przez władze publiczne należy przy tym rozumieć wszystkie władze w sensie konstytucyjnym – ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą (zob. wyrok TK z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 256). Z art. 7 Konstytucji RP wynika więc, że organy władzy publicznej nie mogą podejmować działań bez podstawy prawnej (zob. wyrok TK z dnia 21 lutego 2001 r., sygn. P 12/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 47 i przywołana tam literatura). W tym kontekście warto zwrócić na uwagę na pogląd P. Tuleji, który – rozważając kwestię zawartego w art. 7 Konstytucji nakazu działania na podstawie i w granicach prawa – stwierdził, że ma on *charakter reguły nieprzewidującej żadnych wyjątków* (P. Tuleja, komentarz do art. 7 Konstytucji, [w:], *Konstytucja RP, Tom I, Komentarz. Art. 1-86*, [red.] M. Safjan, L. Bosek, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2016, s. 302).

Artykuł 8 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że *Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej*.

Piotr Tuleja, podkreślając szczególną moc Konstytucji, stwierdził, iż *[u]żyte w art. 8 ust. 1 Konstytucji RP sformułowanie, w myśl którego Konstytucja RP jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, oznacza, że wszystkie akty prawne powinny być zgodne z Konstytucją RP. Dotyczy to aktów stanowienia i stosowania prawa. Nakaz zgodności obejmuje też faktyczne działania organów władzy publicznej podejmowane na podstawie i w granicach prawa. W odniesieniu do organów stanowiących prawo zasada nadrzędności Konstytucji*

RP oznacza zakaz stanowienia norm prawnych niezgodnych z Konstytucją RP oraz nakaz konkretyzacji przepisów Konstytucji RP. W pierwszej kolejności art. 8 ust. 1 adresowany jest do ustawodawcy. (...) naruszenie przez ustawodawcę zakazu stanowienia przepisów niezgodnych z Konstytucją RP nie oznacza ich nieważności, nie powoduje ich automatycznej derogacji, nie uzasadnia stwierdzenia takiej derogacji przez organ stosujący prawo. Uzasadnia natomiast wszczęcie postępowania prowadzącego do stwierdzenia przez TK hierarchicznej zgodności norm. Uzasadnienie to wynika zarówno z właściwości norm konstytucyjnych oraz sposobu formułowania ocen o hierarchicznej niezgodności, jak i z zasad ustrojowych. Konsekwencją tak rozumianej zasady nadrzędności Konstytucji RP jest sposób ukształtowania kompetencji TK, charakteru i skutków jego orzeczeń. Szczególna moc Konstytucji RP stanowi źródło powszechnie obowiązującego charakteru wyroków TK oraz skutków tych wyroków polegających na derogacji niekonstytucyjnych norm.

Zakaz stanowienia aktów normatywnych niezgodnych z Konstytucją RP stanowi tzw. negatywny aspekt zasady nadrzędności. Zasada ta ma również aspekt pozytywny, wyrażający się nakazem konkretyzacji przepisów Konstytucji RP. Nakaz ten również skierowany jest przede wszystkim do ustawodawcy.

*Brak regulacji konstytucyjnej oznacza swobodę ustawodawcy w stanowieniu prawa oraz sposobie regulacji danej materii. Konstytucja RP w wielu przepisach odsyła wprost do regulacji ustawowej lub konieczność takiej regulacji wynika pośrednio z jej przepisów. (...) Zasada nadrzędności Konstytucji RP jest również skierowana do organów stosujących prawo, w szczególności do sądów (P. Tuleja, komentarz do art. 8 Konstytucji, [w:], *Konstytucja RP. Tom I ...*, op. cit., [red.] M. Safjan, L. Bosek, s. 313-316), które w przypadku powzięcia wątpliwości co do niezgodności przepisów ustawy z Konstytucją są zobowiązane do uruchomienia procedury pytań prawnych do TK (art. 193 Konstytucji).*

W niniejszej sprawie szczególnie istotny jest ten aspekt nadrzędności Konstytucji w polskim systemie prawnym, który odnosi się do relacji prawo

krajowe – prawo Unii Europejskiej. Najbardziej trafne ujęcie tej relacji było przedmiotem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, wydanego w pełnym składzie Trybunału, gdzie zauważono, że *Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się na ten temat w wielu orzeczeniach, a zwłaszcza w wyrokach dotyczących Traktatu akcesyjnego (zob. wyrok sygn. K 18/04) i Traktatu z Lizbony (zob. wyrok K 32/09).*

Konstytucja RP zachowuje nadrzędność i pierwszeństwo wobec wszystkich aktów prawnych obowiązujących w polskim porządku konstytucyjnym, w tym także prawa unijnego. Taka pozycja Konstytucji wynika z art. 8 ust. 1 Konstytucji i została potwierdzona w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

W wyroku dotyczącym Traktatu akcesyjnego (sygn. K 18/04) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że Konstytucja pozostaje – z racji swej szczególnej mocy – „prawem najwyższym Rzeczypospolitej Polskiej” w stosunku do wszystkich wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych. Dotyczy to także ratyfikowanych umów międzynarodowych o przekazaniu kompetencji „w niektórych sprawach”. Konstytucja korzysta na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z pierwszeństwa obowiązywania i stosowania. Wskazane stanowisko znalazło również potwierdzenie w wyroku dotyczącym Traktatu z Lizbony (sygn. K 32/09). Tezę tę, sformułowaną w kontekście relacji Konstytucji do traktatów należy odnieść także do relacji do aktów instytucji unijnych (OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97). W orzeczeniu tym podkreślono, że Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na konieczność rozróżnienia, z jednej strony, badania zgodności aktów unijnego prawa pochodnego z traktatami, czyli prawem pierwotnym Unii, a z drugiej strony, badania ich zgodności z Konstytucją. Organem, który decyduje ostatecznie o zgodności rozporządzeń unijnych z traktatami jest Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a o zgodności z Konstytucją – Trybunał Konstytucyjny, jako że także 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. Warto też odnotować wyraźny pogląd Trybunału Konstytucyjnego, 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 (tamże).

W tym kontekście równie istotnym wzorcem kontroli w przedmiotowej sprawie jest art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 90 ust. 1 Konstytucji *Rzeczpospolita Polska może na podstawie umowy międzynarodowej przekazać organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach*. Z kolei art. 4 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że: *Władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu*. Jak wskazuje się w piśmiennictwie *[n]aród jest piastunem władzy zwierzchniej na terytorium państwa polskiego. Nie wyklucza to jednak sytuacji, w której władza zwierzchnia Narodu będzie sprawowana w stosunku do osób i zdarzeń mających miejsce poza granicami Polski. Dopuszczalne jest również sprawowanie na terytorium Polski władzy publicznej przez podmioty ponadnarodowe lub organy państw obcych. W każdym takim przypadku sprawowanie władzy musi być zakotwiczone w woli zwierzchniej Narodu polskiego* (P. Tuleja, komentarz do art. 4, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, [red.] P. Tuleja, WKP 2019). Dlatego, jak już wyżej wskazywano, właśnie zasada suwerenności wyznacza granice przekazania kompetencji w procesie integracji europejskiej. Jest to szczególnie istotne, (...) *gdy kompetencje te są powiązane z istotą suwerenności i dotyczą m.in.: reguł konstytucyjnych, wymiaru sprawiedliwości, władztwa nad terytorium państwa, siłami zbrojnymi. Nie mogą zostać przekazane kompetencje, które decydują o tożsamości konstytucyjnej państwa polskiego. Na tożsamość tę składają się zasady: ochrony godności człowieka i jego praw podstawowych,*

ochrony państwowości, demokracji, państwa prawnego, sprawiedliwości społecznej, pomocniczości oraz zakaz przekazywania władzy ustrojodawczej oraz uprawnień do kreowania kompetencji (tamże).

Jak stwierdził B. Banaszak, art. 90 ust. 1 Konstytucji określa tryb wyrażania zgody na przekazanie podmiotom międzynarodowym kompetencji organów władzy państwowej. Przepis ten nie zawiera słowa o suwerenności, chociaż z jego treści jednoznacznie wynika, że dotyczy on tej materii. Nie wskazuje też kompetencji, jakie mogą być przekazane. Z tego, że przedmiotem przekazania mogą być kompetencje organów państwowych w niektórych sprawach wynika, że państwo nie może wyrzec się suwerenności. Nie można przez ratyfikację z art. 90 ust. 1 Konstytucji RP przekazać całości kompetencji jakiegoś organu (zob. B. Banaszak, Komentarz do art 90, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis).

Przedstawiany wzorzec kontroli dotyczy przekazania kompetencji w niektórych sprawach. W orzecznictwie TK podkreśla się, że chodzi tu zarówno o zakaz przekazania ogółu kompetencji danego organu, przekazania kompetencji w całości spraw w danej dziedzinie, jak i jako zakaz przekazania kompetencji co do istoty spraw określających gestię danego organu władzy państwowej (zob. wyrok TK z dnia 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 49). Oznacza to, że również treść przepisów prawa unijnego można analizować z perspektywy prawidłowego, tj. zgodnego z Konstytucją, przekazania kompetencji, ale także już po przekazaniu można oceniać, czy zakres przekazania kompetencji nie jest w sposób nieuprawniony modyfikowany, wbrew zobowiązaniom wynikającym z umowy międzynarodowej ratyfikowanej w trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji RP. W przywołanym już wyroku K 18/04, Trybunał zauważył, że *[w]ykładnia prawa wspólnotowego, dokonywana przez ETS, winna mieścić się w zakresie funkcji i kompetencji przekazanych przez państwa członkowskie na rzecz Wspólnot. Powinna też korelować z zasadą subsydiarności, determinującą działania instytucji wspólnotowo-unijnych. Wykładnia ta winna*

być ponadto oparta na założeniu wzajemnej lojalności pomiędzy instytucjami wspólnotowo-unijnymi a państwami członkowskimi. Założenie to generuje – po stronie ETS – powinność przychylności dla krajowych systemów prawnych, po stronie zaś państw członkowskich – powinność najwyższego standardu respektowania norm wspólnotowych (...). Państwa członkowskie zachowują prawo do oceny czy prawodawcze organy wspólnotowe (unijne), wydając określony akt (przepis prawa), działały w ramach kompetencji przekazanych i czy wykonywały swe uprawnienia zgodnie z zasadami subsydiarności i proporcjonalności. Przekroczenie tych ram powoduje, że wydane poza nimi akty (przepisy) nie są objęte zasadą pierwszeństwa prawa wspólnotowego (*op. cit.*).

Analizę zgodności przedmiotu kontroli z przywołanymi wzorcami należy rozpocząć od uwag dotyczących kompetencji Unii Europejskiej w obszarze organizacji wymiaru sprawiedliwości, w świetle najnowszego orzecznictwa TSUE.

Przypomnieć należy, że stosownie do treści art. 5 TUE [z]godnie z zasadą przyznania Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez Państwa Członkowskie w Traktatach do osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich. Oznacza to, że Unia i jej organy mają tylko takie kompetencje, które zostały im wyraźnie przyznane w traktatach założycielskich w wersji aktualnie obowiązującej (zob. K. Lenaerts, P. van Nuffel, *Constitutional Law*, s. 88 za M. Florczak-Wątor, komentarz do art. 4 Konstytucji, [w:], *Konstytucja RP, Tom I, Komentarz. Art. 1-86*, [red.] M. Safjan, L. Bosek, *op. cit.*, teza 25). Państwa członkowskie pozostają jednak gospodarzami traktatów, zachowując tzw. kompetencje kompetencji, czyli kompetencje do ustalania nowych kompetencji, co następuje poprzez zmianę traktatów (zob. M. Florczak-Wątor, komentarz do art. 4 Konstytucji, *op. cit.*, teza 25).

Jakkolwiek z najnowszego orzecznictwa TSUE – którego egzemplifikację stanowi postanowienie tymczasowe tegoż Trybunału z dnia 8 kwietnia 2020 r. –

wynika, że organizacja wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich Unii należy do kompetencji tych ostatnich i to do nich należy ustanowienie środków i procedur zapewniających skuteczną kontrolę sądową w dziedzinach objętych prawem Unii (zob. postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 29-30 i przywołane tam orzecznictwo), to jednak, korzystając z uprawnienia do oceny realizacji przez państwo członkowskie zobowiązania wynikającego z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, wydaje się, że obecnie Trybunał w Luksemburgu postawił siebie w roli „negatywnego prawodawcy” w rzeczonym obszarze. Organy Unii nie wydają co prawda wiążących przepisów czy wytycznych co do organizacji wymiaru sprawiedliwości państw członkowskich, ale przynajmniej w niektórych przypadkach decydują o tym, jakie rozwiązania zostają wyeliminowane – na zasadzie pierwszeństwa prawa Unii – jako stojące w sprzeczności z tymże prawem. Jest to nic innego jak przyznanie organom Unii (głównie TSUE) kompetencji będącej wprost odpowiednikiem kompetencji krajowych sądów konstytucyjnych. Kompetencja ta, w odniesieniu do obszaru organizacji wymiaru sprawiedliwości, nie została przewidziana w traktatach i jest to wystarczający, a zarazem najważniejszy powód dla którego przynajmniej niektóre z ostatnich orzeczeń TSUE wydają się być aktami *ultra vires*. Na tym tle widać pewną sprzeczność tych orzeczeń z twierdzeniami TSUE, że *wymagając od państw członkowskich, by dotrzymywały tych zobowiązań* (z art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE – przyp. aut.), *Unia w żaden sposób nie usiłuje sama wykonywać wspomnianej kompetencji ani – w rezultacie i wbrew temu, co utrzymuje Rzeczpospolita Polska – przypisać jej sobie* (wyrok TSUE z dnia 24 czerwca 2019 r., *Komisja p. Polsce*, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, pkt. 52). Nie ma bowiem istotnej jakościowej różnicy pomiędzy pozytywnym określaniem kształtu rozwiązań z zakresu organizacji wymiaru sprawiedliwości, a stopniowym eliminowaniem tych spośród nich, które uważa się za niepożądane.

Problem ten zasadniczo nie występował dopóki TSUE ograniczał się w swoich konkluzjach do wyznaczania ogólnych kryteriów, których spełnienie

warunkuje uznanie zapewnienia przez państwo skutecznej ochrony sądowej (np. wskazanych w pkt 77 wyroku z dnia 24 czerwca 2019 r., *Komisja p. Polsce (Niezależność Sądu Najwyższego)*, C-619/18). Co jednak wymaga podkreślenia, obecnie TSUE idzie krok dalej, wchodząc już w ocenę konkretnych rozwiązań krajowych dotyczących organizacji wymiaru sprawiedliwości i opierając tą ocenę na zupełnie dowolnych i arbitralnych kryteriach (postulatach), które sam kreuje. Nierzadko następuje to w oderwaniu od uwarunkowań wewnętrznych danego państwa, w tym w szczególności jego tożsamości konstytucyjnej. W takiej sytuacji owe szczegółowe krajowe rozwiązania oceniane są przez pryzmat niemających normatywnego umocowania postulatów, rekomendacji czy zaleceń, a jednocześnie oceny abstrahują od postanowień narodowych konstytucji. Co jednak kluczowe, z uwagi na to, że orzeczenie TSUE stanowi wykładnię prawa Unii, które ma zasadniczo pierwszeństwo przed prawem krajowym, jego ocena konkretnego rozwiązania ustawowego ma charakter normotwórczy, kreując w państwach członkowskich nowy stan prawny.

Powyższy problem został dostrzeżony w porządkach prawnych innych państw członkowskich. Niemiecki 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; zob. także wyrok FSK z dnia 5 maja 2020 r., 2 BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 980/16 ;https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505_2bvr085915en.htm; dostęp w dniu 13 maja 2020 r.].

Zobrazowaniem powyższego problemu jest właśnie dokonana w postanowieniu tymczasowym TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. ocena zmian w ustawie z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa. Trybunał w Luksemburgu stanął bowiem na stanowisku, że *jakkolwiek interwencja KRS w ramach procesu powoływania sędziów może przyczynić się do obiektywizacji tego procesu poprzez zakreślenie marginesu swobody, jakim dysponuje Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej przy wykonywaniu powierzonych mu prerogatyw, to jednak może być tak wyłącznie pod warunkiem, że sama KRS będzie wystarczająco niezależna od władzy ustawodawczej i wykonawczej* [podkreślenie własne], *a także od Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej* (postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 68). Pytanie,

które należy w tym miejscu zadać, dotyczy źródła konieczności takiego ukształtowania rad sądownictwa, które uczyni zadość temu wymogowi. Obowiązek taki nie znajduje bowiem żadnego oparcia w normach traktatów europejskich lub konwencji międzynarodowych. Przegląd rozwiązań funkcjonujących w innych państwach członkowskich Unii i nie kwestionowanych dotychczas w orzecznictwie TSUE i ETPCz, prowadzi do konstatacji o istnieniu swobody regulacyjnej w tym zakresie. Mimo tego TSUE zdecydował się na dowolne ustalenie kryteriów oceny „niezależność” organu takiego jak KRS i doszedł do wniosku, że kryteriów tych nie spełnia rada sądownictwa, której skład został wyłoniony w oparciu o art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (zob. postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 69). Co więcej, odnosząc się do jednego z nich, zupełnie pomija krajowy porządek konstytucyjny, nie biorąc pod uwagę wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU seria A z 2019 r., poz. 17) i opierając się na – podjętych poza kompetencją – orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20, M.P. z 2020 r., poz. 376, a także postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, OTK ZU serii A z 2020 r., poz. 15). Dochodzi zatem *de facto* do sytuacji kiedy, w odniesieniu do sposobu kształtowania składu KRS, kompetencję, o której mowa w art. 188 pkt 1 Konstytucji RP wykonał organ międzynarodowy (zob. postanowienie tymczasowe TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r., pkt 19-21 i 70).

Na przykładzie powyższej sytuacji, ale także na kanwie ocen TSUE co do innych, szczegółowych rozwiązań w kwestii organizacji wymiaru sprawiedliwości, widoczna jest tendencja do rozszerzenia kognicji Trybunału luksemburskiego przez ekstensywną wykładnię pojęcia obowiązku zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii. Okoliczność jak powołuje się członków organu biorącego udział w procesie powoływania sędziów, zwłaszcza w oderwaniu od pozostałych aspektów tego procesu, jest już

niemal bez związku przyczynowo-skutkowego z kwestią zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej, a zatem ocenianie tego przez TSUE nosi znamiona arbitralności.

Jak zatem wynika z powyższego, w najnowszym orzecznictwie TSUE wydobyto z pierwotnego prawa Unii treść dalece odbiegającą od tego, co było przedmiotem powszechnej zgody państw członkowskich. Wszak dokonanie oceny tego, czy dane uregulowanie prawa krajowego w obrębie wymiaru sprawiedliwości jest niezgodne z pierwotnym prawem UE jest równoważne z normatywnym wyznaczeniem państwu członkowskiemu granic, w jakich może uregulować tą dziedzinę. Konsekwencje takiego podejścia są przecież takie same jak gdyby instytucja Unii Europejskiej przyjęła akt prawny w tym przedmiocie. Okoliczności te sprawiają, że pomimo pozornych zapewnień ze strony organów Unii, przypisały sobie one (negatywną) kompetencję prawodawczą odnoszącą się do organizacji wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich, a nawet (jak w przypadku Sądu Najwyższego) organizacji konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa. Kompetencja ta rodzi kompetencję pochodną polegającą na możliwości zobowiązania państwa członkowskiego przez TSUE – na podstawie z art. 4 ust. 3 zdanie 2 TUE w zw. z art. 279 TFUE – do wykonania środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa.

Przyjąć zatem należy, że na podstawie powyższych przepisów umów międzynarodowych (w ich treści odtworzonej przez TSUE), wbrew art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP, powierzono organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w sprawach, które – jak już wyżej wskazywano – stanowią domenę suwerenności Rzeczypospolitej Polskiej i Narodu polskiego. Wymienione przepisy ustawy zasadniczej stoją na przeszkodzie temu aby Rzeczpospolita Polska stała się przedmiotem procesu federalizacji Unii Europejskiej, którego wyrazem jest przyjęta w najnowszym

orzecznictwie TSUE rola „negatywnego prawodawcy” w obszarach niewskazanych wprost w kompetencjach Unii.

Arbitralność z jaką TSUE dokonuje wykładni art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE i wynikający z tego kierunek orzecznictwa powodują, że polski Sąd Konstytucyjny nie ma możliwości zastosować wykładni przyjaznej prawu europejskiemu i musi skorzystać z kompetencji „sądu ostatniego słowa” poprzez zastosowanie zasady supremacji Konstytucji RP, wynikającej z jej art. 8 ust. 1. W myśl tego przepisu, zakres działania zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego kończy się bowiem tam, gdzie jest ono nie do pogodzenia z zasadami wynikającymi z ustawy zasadniczej. Naruszenie Konstytucji jest bowiem w tym wypadku wielopoziomowe. I tak, nie do pogodzenia z zasadami wynikającymi z art. 2 Konstytucji jest to, że doszło do nadania charakteru powszechnego źródła prawa normie nie pochodzącej z demokratycznej woli suwerena, wyrażonej w konstytucyjnie przewidzianej formie (np. ratyfikacja umowy międzynarodowej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie). Demokratyczne państwo prawne nie może jako źródła prawa postrzegać normy, co do której nie wyraziło zgody na związanie się, i co do której (z uwagi na materię) Konstytucja nie pozwala mu na wyrażenie takiej zgody. Nie może ono także pozwalać na pozbawienie w ten sposób swoich obywateli bezpieczeństwa prawnego, które przybrałoby postać braku dostępu do niezawisłego sądu, jeśli sędziowie tego sądu mieliby podlegać możliwości arbitralnego odsunięcia od orzekania. Wreszcie, oparcie działania organów państwowych na niemającej demokratycznego umocowania normie jest nie do pogodzenia z formalnym aspektem zasady demokratycznego państwa prawnego, a zatem i wymogiem aby organy te działały na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji). Oczywiście bowiem jest, że ten ostatni przepis jako „prawo” rozumie tylko to, co zostało przyjęte za takie zgodnie z zasadą demokratyzmu, a zatem i w zgodzie z konstytucyjnym procesem prawodawczym.

Z powyższych względów uznać należy, że art. 4 ust. 3 zdanie 2 TUE w związku z art. 279 TFUE, w zakresie, w jakim skutkuje obowiązkiem państwa członkowskiego Unii Europejskiej polegającym na wykonaniu środków tymczasowych odnoszących się do kształtu ustroju i funkcjonowania konstytucyjnych organów władzy sądowniczej tego państwa jest niezgodny z art. 2, art. 7, art. 8 ust. 1 i art. 90 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego