Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
EVGENIJA TANCHEVA
od 15. travnja 2021. [1]

Predmet C-508/19

M. F.
protiv
J. M.,
uz sudjelovanje:
Prokurator Generalny,
Rzecznik Praw Obywatelskich

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Sąd Najwyższy (Vrhovni sud, Poljska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Članak 2., članak 4. stavak 3., članak 6. stavak 3. i članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a – Članak 267. UFEU-a – Članak 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima – Vladavina prava – Djelotvorna sudska zaštita – Načelo neovisnosti sudstva – Imenovanje na mjesto suca Vrhovnog suda koje vrši predsjednik Republike na prijedlog Državnog sudbenog vijeća – Pokretanje postupka zapošljavanja bez supotpisa ministra – Sudac imenovan unatoč pravnom sredstvu protiv rezolucije tog vijeća i prethodnom postupku – Zahtjev za utvrđenje nepostojanja radnog odnosa između suca i Sąda Najwyższeg (Vrhovni sud) – Nadređenost prava Unije”

1. Ovo se mišljenje daje u vezi sa zasebnim mišljenjem (od 15. travnja 2021.) u povezanom predmetu (W. Ż., C-487/19, u daljnjem tekstu: usporedno mišljenje u predmetu W. Ż.). Smatram da je moja analiza u tim mišljenjima komplementarna te da ih treba tumačiti zajedno. Prema tome, ovdje ću se, prema potrebi, ograničiti samo na upućivanje na to mišljenje.

2. U ovom zahtjevu Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) (Vrhovni sud, Poljska; u daljnjem tekstu: Vrhovni sud (Vijeće za radno pravo i socijalnu sigurnost, u daljnjem tekstu: VRPSS) traži tumačenje članka 2., članka 4. stavka 3., članka 6. stavka 3. i članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a, članka 267. UFEU-a i članka 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja).

3. Zahtjev je podnesen u okviru spora između M. F. (tužiteljica) i J. M.-a (tuženik). M. F., sutkinja, podnijela je tužbu za utvrđenje zajedno sa zahtjevom za prestanak povrede protiv J. M.-a, tražeći da se utvrdi da potonji nije sudac Vrhovnog suda jer nije imenovan sucem Vrhovnog suda u Disciplinskom vijeću Vrhovnog suda (u daljnjem tekstu: Disciplinsko vijeće).

[1] Izvorni jezik: engleski

4. U ovom mišljenju nije potrebno navoditi nacionalni pravni okvir jer nije strogo nužan za potrebe pravne analize.

I. Činjenice iz kojih proizlaze spor iz glavnog postupka i prethodno pitanje

5. M. F. je sutkinja Sąda Rejonowog (općinski sud, Poljska) u P. Protiv nje je 17. siječnja 2019. pokrenut stegovni postupak. U tom se postupku navodi da je svojim postupanjem dovela do odugovlačenja postupaka i da nije na vrijeme sastavljala pisana obrazloženja svojih presuda. J. M. je, u svojstvu suca Vrhovnog suda koji obavlja dužnosti predsjednika Vrhovnog suda i upravlja radom Disciplinskog vijeća, 28. siječnja 2019. donio rješenje kojim je odredio stegovni sud nadležan za odlučivanje o njezinu predmetu u prvom stupnju.

6. Međutim, M. F. je tvrdila da se postupak protiv nje ne može nastaviti jer J. M. nije sudac Vrhovnog suda s obzirom na to da nije imenovan na mjesto suca Vrhovnog suda u Disciplinskom vijeću. Njegovo imenovanje od 20. rujna 2018. je bez učinka jer je imenovan: (i) nakon što je Krajowa Rada Sądownictwa (Državno sudbeno vijeće, Poljska, u daljnjem tekstu: KRS) provela postupak izbora na temelju objave natječaja Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (predsjednika Republike Poljske, u daljnjem tekstu: predsjednik Republike) od 29. lipnja 2018. koju je potpisao predsjednik Republike bez supotpisa Prezesa Rady Ministrówa (predsjednik Vlade), (ii) nakon što je 17. rujna 2018. jedan od sudionika postupka izbora podnio žalbu Naczelnom Sądu Administracyjnom (Visoki upravni sud, Poljska, u daljnjem tekstu: Visoki upravni sud) protiv rezolucije KRS-a koja je sadržavala prijedlog za imenovanje J. M.-a sucem Vrhovnog suda u sastavu Disciplinskog vijeća i prije nego što je taj sud donio odluku o žalbi.

7. Rješenjem od 6. svibnja 2019. prvi predsjednik Vrhovnog suda odredio je da će VRPSS odlučiti o predmetu i donijeti odluku o zahtjevu za prestanak povrede. M. F. je Vrhovnom sudu podnijela tužbu za utvrđenje da ne postoji službenički odnos između J. M.-a i Vrhovnog suda. Sud koji je uputio zahtjev smatra da je službenički odnos između suca i suda istovjetan radnom odnosu i da je izravno povezan s mandatom suca. Službenički odnos ne postoji bez mandata. Stoga, kako bi se utvrdilo da određena osoba nije sudac, potrebno je prvo utvrditi da ta osoba nema mandat.

8. Stoga je Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) (Vrhovni sud (Vijeće za radno pravo i socijalnu sigurnost)) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„(1) Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak, članak 2., članak 4. stavak 3. i članak 6. stavak 3. UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje i člankom 267. trećim stavkom UFEU-a, tumačiti na način da sud posljednjeg stupnja države članice u postupku utvrđivanja nepostojanja službeničkog odnosa može utvrditi da sudac nije osoba kojoj je uručen akt imenovanja na sudačku dužnost na tom sudu, izdan na temelju odredbi koje krše načelo djelotvorne sudske zaštite ili na način koji nije u skladu s tim načelom, kad je namjerno spriječeno ispitivanje suda tih pitanja prije uručenja tog akta?

(2) Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak, članak 2., članak 4. stavak 3. UEU-a i članak 47. Povelje u svezi s člankom 267. UFEU-a tumačiti na način da je načelo djelotvorne sudske zaštite povrijeđeno u slučaju uručenja akta o imenovanju na dužnost suca nakon što je nacionalni sud uputio prethodno pitanje o tumačenju prava Unije o čijem odgovoru ovisi ocjena usklađenosti nacionalnih odredbi, čija je primjena omogućila uručenja tog akta, s pravom Unije?

(3) Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak, članak 2., članak 4. stavak 3. i članak 6. stavak 3. UEU-a te članak 47. Povelje tumačiti na način da je načelo djelotvorne sudske zaštite povrijeđeno zbog neomogućavanja prava na djelotvornu sudsku zaštitu u slučaju uručenja akta o imenovanju na dužnost suca suda države članice slijedom postupka imenovanja provedenog uz očitu povredu zakona o imenovanju sudaca te države članice?

(4) Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak, članak 2. i članak 4. stavak 3. UEU-a te članak 47. Povelje u vezi s člankom 267. trećim stavkom UFEU-a tumačiti na način da je načelo djelotvorne sudske zaštite povrijeđeno ako nacionalni zakonodavac na sudu posljednjeg stupnja države članice osnuje organizacijsku jedinicu koja nije sud u smislu prava Unije?

(5) Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak, članak 2. i članak 4. stavak 3. UEU-a te članak 47. Povelje, u svezi s člankom 267. trećim stavkom UFEU-a, tumačiti na način da o postojanju službeničkog odnosa i statusa suca osobe kojoj je uručen akt o imenovanju na dužnost suca suda posljednjeg stupnja države članice ne može odlučivati organizacijska jedinica tog suda nadležna u skladu s nacionalnim pravom, u koju je imenovana ta osoba, a koja je sastavljena isključivo od osoba čiji akti o imenovanju sadržavaju nedostatke navedene u drugom, trećem i četvrtom pitanju i koja zbog toga nije sud u smislu prava Unije, već druga organizacijska jedinica tog suda koja ispunjava zahtjeve prava Unije za sud?”

II. Analiza

A. Nadležnost Suda

9. Glavni državni odvjetnik u bitnome tvrdi da Sud nije nadležan jer se zahtjev za prethodnu odluku odnosi na sasvim unutarnje pitanje koje ne ulazi u područje primjene prava Unije, s obzirom na to da članak 47. Povelje, odnosno članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a nemaju nikakve veze s predmetom spora. Kada predsjednik disciplinskog vijeća imenuje tijelo koje je nadležno kao stegovni sud, taj predsjednik (i) ne odlučuje o meritumu pojedinačnog predmeta u okviru kontradiktornog postupka i stoga nije sud u smislu prava Unije i (ii) nije nadležan za donošenje bilo koje druge odluke koja ulazi u područje prava Unije.

10. Međutim, dovoljno je istaknuti da su države članice dužne poštovati svoje obveze koje proizlaze iz prava Unije, a osobito iz članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a, na primjer, kad je riječ o nacionalnim pravilima koja se odnose na materijalne pretpostavke i postupovna pravila kojima se uređuje donošenje odluka o imenovanju sudaca i, ovisno o slučaju, pravila sudskog nadzora koji se primjenjuje u takvim postupcima imenovanja [2].

11. Sud naime jest nadležan u ovom slučaju, a članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a primjenjiv je u predmetu u kojem se postavljaju pitanja poput statusa osobe koja je navodno imenovana u sastav disciplinskog vijeća vrhovnog suda države članice unatoč očitim povredama nacionalnog prava s obzirom na to da ta osoba može biti pozvana da rješava predmete koji uključuju primjenu ili tumačenje prava Unije i zato mora udovoljiti zahtjevu djelotvorne sudske zaštite. Iz toga slijedi da se pri određivanju suda nadležnog za odlučivanje o internom sporu u vezi sa statusom suca također mora poštovati zahtjev djelotvorne sudske zaštite.

[2] Vidjeti u tom smislu presudu od 19. studenoga 2019., A. K. i dr. (Neovisnost disciplinskog vijeća Vrhovnog suda) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, t. 134. do 139. i 145.) (u daljnjem tekstu: presuda A. K. i dr.).

B. Dopuštenost prethodnih pitanja

12. Poljska vlada, glavni državni odvjetnik i J. M. iznijeli su različite argumente kako bi u bitnome tvrdili da su sva postavljena pitanja nedopuštena jer odgovor na ta pitanja nije nužan da bi sud koji je uputio zahtjev mogao donijeti odluku u glavnom postupku, odnosno da su pitanja hipotetska, da je predmet fiktivan i da je cilj postavljenih pitanja samo instrumentalizirati Sud i pravo Unije radi stvaranja presedana kojim bi se moglo razriješiti suca. Takav bi presedan predstavljao kršenje vladavine prava i do njega bi došlo u slučaju koji nije predviđen zakonom.

13. Osim što se nekoliko argumenata tih stranaka temelji na nacionalnom pravu, a ne na pravu Unije, smatram (kao i Komisija, M. F. i Rzecznik Praw Obywatelskich (ombudsman, Poljska)) da su prethodna pitanja dopuštena.

14. Kad je riječ o prvim trima pitanjima, njima se u bitnome želi utvrditi treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a tumačiti na način da mu se protivi učinak imenovanja J. M.-a na mjesto suca Disciplinskog vijeća. Naime, nije potrebno da sud na koji se odnose prethodna pitanja *u predmetu o kojem je riječ* odluči na temelju prava Unije, s obzirom na to da se doseg te odredbe proteže na sve sudove koji odlučuju o primjeni ili tumačenju prava Unije, što je slučaj i s Disciplinskim vijećem (kao što proizlazi iz članka 27. novog Zakona o Vrhovnom sudu) (vidjeti presudu A. K. i dr., t. 79. do 81. i 100.). Iako predsjednik Disciplinskog vijeća (J. M.) kao takav nije pravosudno tijelo, on određuje mjesno nadležan stegovni sud, što je od presudne važnosti kako bi se zajamčilo da taj sud nepristrano ispita stegovni predmete. Štoviše, taj sud može biti pozvan odlučivati o pitanjima koja se odnose na primjenu ili tumačenja prava Unije. Osim toga, kao sudac i član Disciplinskog vijeća, J. M. također može odlučivati o takvim pitanjima.

15. Što se tiče dvaju posljednjih prethodnih pitanja, njima se nastoje ishoditi smjernice o pravu Unije za sud koji je uputio zahtjev kako bi odlučio o problemu postupovne prirode koji treba riješiti *in limine litis* i koji se odnosi na njegovu vlastitu nadležnost za odlučivanje o predmetu iz glavnog postupka umjesto Disciplinskog vijeća za slučaj da potonje ne ispunjava zahtjeve koji proizlaze iz prava Unije (vidjeti presudu A. K. i dr., t. 99. i 100.).

C. Meritum

1. Sažetak argumentacije stranaka

16. M. F. i ombudsman i, do određenog trenutka, Komisija u bitnome tvrde da na pitanja treba odgovoriti potvrdno, odnosno da nacionalni sud posljednjeg stupnja može ispitati imenovanje kao i jamstva neovisnosti i nepristranosti osobe imenovane na mjesto suca Vrhovnog suda kršenjem načela djelotvorne sudske zaštite.

17. J. M. nije podnio očitovanja o meritumu predmeta pred Sudom niti je sudjelovao na raspravi.

18. Kad je riječ o drugom prethodnom pitanju, poljska vlada u bitnome tvrdi da se pravo Unije ne može tumačiti na način da se njime sprečava predsjednika Republike u imenovanju J. M.-a zbog postojanja prethodnog postupka, s obzirom na sljedeće: Sud se ne izjašnjava o usklađenosti nacionalnog prava s pravom Unije, a ustrojstvo pravosuđa i postupak imenovanja sudaca nisu uređeni pravom Unije. Što se tiče trećeg prethodnog pitanja, ona tvrdi da nijedna od dviju navodnih nepravilnosti nije istaknuta u ovom predmetu, a čak i da jesu, one nisu dovele do povrede načela djelotvorne sudske zaštite. Što se tiče prvog prethodnog pitanja, poljska vlada

tvrdi da je to pitanje izlišno s obzirom na dane odgovore na drugo i treće pitanje. Što se tiče četvrtog prethodnog pitanja, u bitnome tvrdi da nema dvojbi o neovisnosti Disciplinskog vijeća. Što se tiče petog prethodnog pitanja, poljska vlada tvrdi da je isključivo na Disciplinskom vijeću da odluči o nedopuštenosti zahtjeva iz glavnog postupka.

19. Osim argumenata sličnih onima poljske vlade, glavni državni odvjetnik u bitnome tvrdi da nepostojanje nepravilnosti u postupku imenovanja ili njegove usklađenosti s pravom Unije nisu konstitutivni elementi imenovanja suca na njegove dužnosti, nego bi u najboljem slučaju mogle utjecati na poštovanje prava na pristup sudu osobe koja je u nadležnosti tog suda. U svakom slučaju, na pet prethodnih pitanja koja su upućena valja odgovoriti niječno i zbog načela pravne sigurnosti i nesmjenjivosti sudaca.

2. Ocjena

a) Prvo, drugo i treće pitanje

20. Svojim prvim trima pitanjima, koja treba razmotriti zajedno, sud koji je uputio zahtjev u bitnome pita treba li pojam „pravo na zakonom ustanovljen sud" iz članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje tumačiti na način da mu se protivi imenovanje J. M.-a na dužnost suca Vrhovnog suda u sastavu Disciplinskog vijeća ako je (i) sudski nadzor akata donesenih u okviru tog postupka imenovanja ograničen/nepostojeći, (ii) akt o imenovanju donesen prije nego što je Sud mogao donijeti odluku u odnosu na zahtjev za prethodnu odluku (predmet A. K. i dr.) u vezi s tumačenjem zahtjeva neovisnosti pravosudnog tijela poput Disciplinskog vijeća (odnosno pravosudnog tijela u kojem je osoba navedena u predmetnom aktu o imenovanju trebala zasjedati kao sudac), (iii) akt o imenovanju donesen prije nego što je Visoki upravni sud mogao odlučiti o žalbi podnesenoj protiv rezolucije KRS-a br. 317/2018 koja sadržava prijedlog KRS-a predsjedniku Republike o imenovanju J. M.-a i (iv) predsjednik Vlade nije supotpisao priopćenje predsjednika Republike objavljeno u skladu s člankom 31. stavkom 1. Zakona o Vrhovnom sudu o pokretanju postupka izbora radi popunjavanja slobodnih mjesta na Vrhovnom sudu, uključujući Disciplinsko vijeće.

21. Najprije, kao što sam objasnio u svojem usporednom mišljenju u predmetu W. Ż. (t. 46. i 47.), članak 47. Povelje nije primjenjiv kao samostalna odredba u okolnostima poput onih u tom slučaju. Isto se razmišljanje primjenjuje i u ovom slučaju. Međutim, ističem da je Sud jasno naveo u predmetu A. B. i dr. (C-824/18, EU:C:2021:153, t. 146.) da članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a „državama članicama nameće bezuvjetnu obvezu jasnog i preciznog rezultata u pogledu neovisnosti sudova od kojih se traži tumačenje i primjena prava Unije."

22. Smatram (kao i ombudsman) da se poveznice između tužbe iz glavnog postupka i odredbi prava Unije koje su istaknute u prethodnim pitanjima odnose na činjenicu da sutkinja nacionalnog suda (M. F.), koja može odlučivati o primjeni ili tumačenju prava Unije zahtijeva da joj se prizna, u okviru stegovnog postupka koji je pokrenut protiv nje, pravo na djelotvornu sudsku zaštitu zajamčenu člankom 19. stavkom 1. UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje. Takva zaštita podrazumijeva obvezu država članica da osiguraju „nužna jamstva kako bi se izbjegla svaka opasnost od upotrebe takvog sustava za politički nadzor nad sadržajem pravosudnih odluka"[3], što podrazumijeva da M. F. ima pravo da joj sudi neovisni i nepristrani zakonom

[3] Presuda od 5. studenoga 2019., C-192/18, Komisija/Poljska (EU:C:2019:924, t. 114.)

ustanovljen sud. To također znači da sud koji odlučuje u njezinu stegovnom postupku ne može imenovati sudac čijim je imenovanjem povrijeđena ista odredba prava Unije iako on sam donosi presude koje se odnose na primjenu ili tumačenje prava Unije.

23. Kao što sam detaljno objasnio u usporednom mišljenju u predmetu W. Ż. (t. 68. i slj.), postoje dvije glavne presude koje su relevantne u ovome kontekstu: presuda Suda od 26. ožujka 2020., Preispitivanje Simpson i HG/Vijeće i Komisija (C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, u daljnjem tekstu: presuda Simpson i HG) i presuda ESLJP-a, Ástráðsson protiv Islanda, veliko vijeće (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418).

24. Konkretno, kako bi se utvrdilo je li nepravilnost povreda zahtjeva prema kojem sud mora biti zakonom ustanovljen u smislu članka 19. UEU-a, u skladu s točkom 75. presude Simpson i HG, treba ocijeniti je li ta nepravilnost „*takve naravi i težine* da dovodi do stvarne opasnosti da druge grane vlasti, osobito izvršne, raspolažu neutemeljenom diskrecijskom ovlasti dovodeći u opasnost integritet ishoda postupka imenovanja i izazivajući tako opravdanu sumnju [čak i samo na razini pojavnosti] pojedinaca u neovisnost i nepristranost odnosnog suca ili odnosnih sudaca, što je slučaj kad je riječ o temeljnim pravilima koja su sastavni dio uspostave i funkcioniranja tog pravosudnog sustava” (moje isticanje).

25. Kao što sam detaljno objasnio u mišljenju u predmetu W. Ż., navedena sudska praksa nalaže sudu koji je uputio zahtjev da u vezi s time odredi je li predmetna povreda očita, odnosno da ocijeni očitost i namjeru te povrede kao i njezinu težinu.

26. Naime, iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da su u postupku imenovanja J. M.-a počinjene brojne moguće očite povrede prava koje se primjenjuje na sudska imenovanja, odnosno (i) da je postupak pokrenut bez supotpisa ministra propisanog u skladu s Ustavom, što navodno dovodi do ništavosti postupka, (ii) da je uključivao novi KRS čiji su članovi imenovani u skladu s novim zakonodavnim postupkom koji je neustavan i kojim se ne jamči neovisnost, (iii) da su postojale različite namjerne zapreke prethodnom sudskom nadzoru akta o imenovanju jer (a) KRS namjerno nije proslijedio žalbu protiv svoje rezolucije Visokom upravnom sudu podnesenu u isto vrijeme kada ju je uputio predsjedniku Republike prije isteka roka u kojem se to mora učiniti, (b) predsjednik Republike imenovao je suce predložene tom rezolucijom prije zaključenja sudskog nadzora rezolucije ne čekajući na odgovor Suda na prethodna pitanja upućena u predmetu C-824/18, vezano uz usklađenost načina tog nadzora s pravom Unije. Stoga je predsjednik Republike potencijalno očito povrijedio temeljna pravna pravila nacionalnog prava.

1) Točka (i)

27. Komisija u bitnome tvrdi da pravo na zakonom ustanovljen sud u skladu s člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a i člankom 47. Povelje ne zahtijeva da uvijek postoje pravna sredstva protiv akata o sudskim imenovanjima i drugih akata donesenih u okviru postupaka imenovanja sudaca vrhovnih sudova.

28. Suprotno onomu što tvrdi Komisija, i kao što sam detaljnije objasnio u svojem usporednom mišljenju u predmetu W. Ż. (t. 50. do 63.), ta je argumentacija pogrešna i nije primjenjiva u kontekstu poput onog iz Poljske.

29. Iz presude A. B. i dr. (i kao što sam to također istaknuo u svojem mišljenju u tom predmetu) dakle proizlazi da je na sudu koji je uputio zahtjev da ocijeni, na temelju smjernica danih u ovom predmetu i presudi A. B. i dr., kao i na temelju svih drugih relevantnih okolnosti o kojima možda

ima saznanja, uzimajući u obzir, ovisno o slučaju, razloge i posebne ciljeve koji su pred njim izneseni kako bi se opravdale predmetne mjere, jesu li nacionalne odredbe poput onih sadržanih u članku 44. stavcima 1.a do 4. Zakona o KRS-u takve da mogu dovesti do toga da pojedinci opravdano posumnjaju u otpornost sudaca imenovanih u skladu s rezolucijama KRS-a na vanjske čimbenike, a osobito na izravan ili neizravan utjecaj poljske zakonodavne i izvršne vlasti, kao i u njihovu neutralnost u odnosu na suprotstavljene interese koji mogu dovesti do izostanka dojma neovisnosti ili nepristranosti tih sudaca, što može ugroziti povjerenje koje navedeni pojedinci moraju imati u pravosuđe u demokratskom društvu.

30. Podredno prethodnom uvjetu, smatram da se retroaktivan učinak tih nacionalnih odredbi na djelotvornost pravnog lijeka koji je dostupan protiv rezolucija KRS-a kojima se predlaže imenovanje sudaca na mjesto u Vrhovnom sudu protivi članku 19. stavku 1. drugom postavku UEU-a. Kako bi bio djelotvoran, sudski nadzor mora u najmanju ruku obuhvaćati provjeru nepostojanja prekoračenja ili zlouporabe ovlasti, pogreške koja se tiče prava ili očite pogreške u ocjeni (presuda u predmetu A. K. i dr., t. 145.). Kao što je to istaknuo ombudsman, djelotvoran sudski nadzor posebno je potreban kada se, kao u ovom slučaju, čini da se država svojim postupanjem miješa u postupak imenovanja sudaca na način koji bi mogao ugroziti buduću neovisnost tih sudaca.

31. Naime, kao što je to istaknuo sud koji je uputio zahtjev, kao prvo, u tom je pogledu relevantno da je imenovanje na mjesto suca u ovom predmetu obavljeno na temelju odredbi i/ili u skladu s postupkom koji je suprotan načelu djelotvorne sudske zaštite. Kao drugo, čini se da su zakonodavna i/ili izvršna vlast namjerno i planirano stvorile situaciju iz ovog predmeta spriječivši (ili su pokušavši spriječiti) sudski nadzor usklađenosti primjenjivih nacionalnih odredbi ili postupaka s pravom Unije prije donošenja odluka o sudskim imenovanjima.

2) Točka ii)

32. Svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita mora li se u skladu s člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a i člankom 47. Povelje u vezi s člankom 267. UFEU-a, predsjednik Republike suzdržati od donošenja akta o imenovanju suca Vrhovnog suda u Disciplinsko vijeće ako je u određenom predmetu Sudu upućen zahtjev za prethodnu odluku 30. kolovoza 2018. koji se odnosi na tumačenje zahtjeva neovisnosti u okviru osnivanja Disciplinskog vijeća i ako je taj postupak još u tijeku (predmet A. K. i dr.).

33. Komisija tvrdi da na to pitanje treba odgovoriti niječno.

34. Za razliku od Komisije, smatram da je riječ o proširenju odgovora na prvo pitanje i, kao što proizlazi iz mojeg mišljenja i iz presude u predmetu A. B. i dr., tijelo izvršne vlasti države članice ima obvezu suzdržati se od donošenja akta o imenovanju na dužnost suca do trenutka donošenja odluke nacionalnog suda, uzimajući u obzir presudu Suda u vezi sa zahtjevom za prethodnu odluku, o usklađenosti nacionalnog prava s pravom Unije vezano uz postupak imenovanja članova nove organizacijske jedinice suda posljednjeg stupnja države članice. Neizvršenje te obveze predstavljalo bi povredu načela djelotvorne sudske zaštite jer u najmanju ruku uzrokuje ozbiljan rizik od makar i privremenog osnivanja pravosudnih tijela koja ne ispunjavaju standarde Unije. Slažem se s ombudsmanom da bi se time također potencijalno povrijedili i članak 4. stavak 3. UEU-a i članak 267. UFEU-a jer bi predsjednik Republike ograničio *effet utile* prethodnog postupka i zaobišao obvezujući karakter odluka Suda.

35. Nacionalni sudovi morali bi imati na raspolaganju sredstvo pomoću kojega bi se kao povreda načela djelotvorne sudske zaštite kvalificirala sva djelovanja tijela država članica poduzeta nakon što je nacionalni sud uputio zahtjev za prethodnu odluku ako bi svrha ili učinak tih djelovanja mogli biti poništenje ili ograničenje načela retroaktivnog (*ex tunc*) učinka prethodnih odluka Suda.

36. U okviru ovog predmeta, kao što je to istaknuo sud koji je uputio zahtjev, važno je da uručenje akta o imenovanju na dužnost suca Disciplinskog vijeća Vrhovnog suda može predstavljati namjerno kršenje načela djelotvorne sudske zaštite. Nadalje, čini se da se vodio uvjerenjem koje proizlazi iz ranije nacionalne sudske prakse, da je imenovanje na dužnost suca Vrhovnog suda neopozivo. Kao što proizlazi iz odgovora na prvo prethodno pitanje, to je uvjerenje pogrešno.

37. Usto, slažem se sa stajalištem suda koji je uputio zahtjev prema kojem osoba imenovana na dužnost suca Vrhovnog suda u takvim okolnostima može znatno ovisiti o načinu na koji tijela uključena u njezino imenovanje ocjenjuju njezino obnašanje sudačke dužnosti tijekom njezina mandata. Sud koji je uputio zahtjev smatra da takva ovisnost postoji, osobito o izvršnoj vlasti, odnosno predsjedniku Republike.

3) Točka iii)

38. Svojim trećim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati zahtijeva li „pravo na zakonom ustanovljen sud”, predviđeno člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a i člankom 47. Povelje, da nacionalni sud utvrdi, u okviru postupka za utvrđivanje (ne)postojanja radnog odnosa u pogledu osobe imenovane na dužnost suca, da je akt o imenovanju bez učinka zbog očitih povreda nacionalnih odredbi kojima se uređuje postupak imenovanja.

39. Smatram da je to pitanje usko povezano s pitanjem postavljenim u predmetu C-487/19, W. Ż. (vidjeti moje usporedno mišljenje, t. 50. do 63. i t. 106.). Kao što sam zaključio u tom mišljenju i, opet, suprotno onomu što ovdje tvrdi Komisija, pravo na zakonom ustanovljen sud potvrđeno člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje mora se tumačiti na način da sud poput suda u čijem je sastavu J. M. ne ispunjava zahtjeve potrebne da bi se osnovao takav zakonom ustanovljen sud u situaciji u kojoj je predmetni sudac imenovan na tu dužnost uz očito kršenje zakona države članice koji se primjenjuju na imenovanje sudaca Vrhovnog suda, što treba utvrditi sud koji je uputio zahtjev. U vezi s time sud koji je uputio zahtjev mora ocijeniti očiti i namjerni karakter te povrede kao i ozbiljnost povrede te uzeti u obzir činjenicu da je J. M. imenovan unatoč prethodnoj žalbi nadležnom nacionalnom sudu protiv rezolucije KRS-a koja je sadržavala prijedlog imenovanja te osobe na mjesto suca, dok se o žalbi još uvijek odlučivalo u trenutku nastanka činjenica.

4) Točka iv)

40. Što se tiče činjenice da je priopćenje predsjednika Republike o pokretanju postupka izbora radi popunjavanja slobodnih mjesta na Vrhovnom sudu, uključujući Disciplinsko vijeće, objavljeno bez supotpisa predsjednika Vlade, sud koji je uputio zahtjev treba ocijeniti je li takav supotpis bio potreban u skladu s člankom 144. stavkom 3. točkom 17. Ustava i predstavlja li činjenica da on nedostaje na priopćenju predsjednika objavljenom u skladu s člankom 33. stavkom 1. Zakona o Vrhovnom sudu očitu, namjernu i ozbiljnu povredu nacionalnih pravila o postupku imenovanja sudaca Vrhovnog suda.

b) Četvrto i peto pitanje

41. Svojim četvrtim i petim prethodnim pitanjem, koja treba rješavati zajedno, sud koji je uputio zahtjev u bitnome pita treba li članak 2. UEU-a, članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a, članak 267. UFEU-a i članak 47. Povelje tumačiti na način da vijeće vrhovnog suda države članice, kao što je Disciplinsko vijeće u ovom predmetu, koje je pozvano da odlučuje o predmetima koji se odnose na pravo Unije, ispunjava, s obzirom na uvjete u kojima je osnovano i uvjete imenovanja njegovih članova, (i) zahtjeve neovisnosti i nepristranosti i (ii) pravo na zakonom ustanovljen sud koji se zahtijevaju u skladu s navedenim odredbama prava Unije. Ako to nije tako, sud koji je uputio zahtjev želi znati treba li načelo nadređenosti prava Unije tumačiti na način da ga obvezuje da izuzme iz primjene nacionalne odredbe kojima se Disciplinskom vijeću daje ovlast za odlučivanje o takvim predmetima.

1) Neovisnost Disciplinskog vijeća

42. U točki 171. presude A. K. i dr. veliko vijeće Suda donijelo je presudu o pitanjima koja su u bitnome bila istovjetna onima postavljenima u ovom predmetu: „Članak 47. Povelje i članak 9. stavak 1. [Direktive Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja (SL 2000., L 303, str. 16.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 1., str. 69.)] treba tumačiti na način da im se protivi to da sporovi o primjeni prava Unije mogu ulaziti u isključivu nadležnost tijela koje ne predstavlja neovisan i nepristran sud u smislu prve od tih odredbi. Takav je slučaj kada objektivni uvjeti u kojima je osnovano predmetno tijelo i njegova obilježja te način na koji su njegovi članovi imenovani mogu dovesti do toga da pojedinci opravdano posumnjaju u otpornost tog tijela na vanjske čimbenike, a osobito na izravan ili neizravan utjecaj zakonodavne i izvršne vlasti, kao i u njegovu neutralnost u odnosu na suprotstavljene interese, te stoga mogu dovesti do izostanka dojma neovisnosti ili nepristranosti navedenog tijela, što može ugroziti povjerenje koje navedeni pojedinci moraju imati u pravosuđe u demokratskom društvu. Sud koji je uputio zahtjev treba utvrditi, uzimajući u obzir sve relevantne elemente kojima raspolaže, je li to slučaj glede suda kao što je Disciplinsko vijeće […] Vrhovnog suda […]. U takvom slučaju načelo nadređenosti prava Unije treba tumačiti na način da ono nalaže sudu koji je uputio zahtjev da izuzme iz primjene odredbu nacionalnog prava kojom se određuje da je navedeno tijelo nadležno za odlučivanje o sporovima u glavnim postupcima, tako da te sporove može ispitati sud koji udovoljava gore navedenim zahtjevima neovisnosti i nepristranosti, a koji bi bio nadležan u predmetnom području da ga navedena odredba u tome ne sprječava."

43. Čak i ako ovdje, suprotno onomu što je bio slučaj u predmetu A. K. i dr., odredba prava Unije relevantna za odgovor na četvrto i peto prethodno pitanje nije članak 47. Povelje, nego članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a, Sud smatra da je „načelo djelotvorne sudske zaštite prava koja pojedinci uživaju na temelju prava Unije iz članka 19. stavka 1. UEU-a opće načelo prava Unije koje je sada potvrđeno člankom 47. Povelje, tako da se prvom od tih odredbi svim državama članicama nalaže da predvide pravne lijekove dostatne za osiguranje, u područjima obuhvaćenima pravom Unije, djelotvorne sudske zaštite u smislu, među ostalim, druge od navedenih odredbi" (presuda A. K. i dr., t. 168.).

44. Može se istaknuti da je u presudi od 5. prosinca 2019. Vrhovni sud (u sastavu VRPSS-a, odlučujući o jednom od predmeta koji su doveli do presude A. K. i dr.) smatrao, na temelju presude A. K. i dr., da KRS u svojem trenutačnom sastavu nije neovisno tijelo i da Disciplinsko vijeće nije sud u smislu članka 47. Povelje, članka 6. EKLJP-a i članka 45. stavka 1. poljskog

Ustava. Što se tiče KRS-a, u toj je presudi, među ostalim, istaknuto da su nedostaci u postupku izbora njegovih članova njegova poslušnost političkim tijelima i njegovo djelovanje u suprotnosti s neovisnošću sudstva.

45. Nadalje, kad je riječ o Disciplinskom vijeću, u toj je presudi konkretno navedeno da su svi suci imenovani u sastav Disciplinskog vijeća usko povezani sa zakonodavnim ili izvršnim tijelima, da su uvjeti natječaja za imenovanje tih sudaca izmijenjeni tijekom postupka, da Vrhovni sud nije sudjelovao u postupku imenovanja, da je djelovanje Disciplinskog vijeća imalo za cilj povlačenje zahtjeva za prethodnu odluku, kao i činjenica da su stegovni predmeti o kojima je odlučivalo to vijeće pokazali da se sucu mogu staviti na teret stegovni prijestupi zbog donošenja sudskih odluka, iako to prethodno nije bio slučaj.

46. U presudama od 15. siječnja 2020. Vrhovni sud (koji je u istom sastavu odlučivao u drugim predmetima koji su doveli do presude A. K. i dr.) smatrao je, iz sličnih razloga, da Disciplinsko vijeće nije neovisan i nepristran sud zbog uvjeta njegova osnivanja, ovlasti i sastava, kao i zbog uključenosti KRS-a u odabir njegovih članova.

47. Interpretativnim rješenjem od 23. siječnja 2020. Vrhovni sud (odlučujući u sastavu koji je uključivao članove Građanskog vijeća, Kaznenog vijeća i Vijeća za radno pravo i socijalnu sigurnost) složio se s presudom Vrhovnog suda od 5. prosinca 2019., prema kojoj KRS i Disciplinsko vijeće nisu neovisna tijela (Rješenje, t. 31. do 45.). Konkretno, u tom se rješenju navodi da je KRS podložan političkim tijelima, tako da su natječaji za mjesto suca koje provodi manjkavi i da na taj način stvaraju temeljne sumnje u pobude za imenovanje osoba na mjesto sudaca[4]. Isto tako, zbog njegova ustroja, sustava, postupka imenovanja i njegove autonomije u odnosu na Vrhovni sud, presude koje donose sastavi sudaca Disciplinskog vijeća nisu presude koje donosi propisno imenovani sud (Rješenje, t. 45.). Stoga su, prema tom rješenju, sastavi sudova bili nezakonito sačinjeni kada su donijeli odluke uz sudjelovanje sudaca koje je odabrao novoosnovani KRS.

48. Stoga iz točaka 114. do 166. presude A. K. i dr. proizlazi da na prvi dio četvrtog prethodnog pitanja i na peto prethodno pitanje treba odgovoriti da članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a, u vezi s člankom 47. Povelje, treba tumačiti na način da znači da tijelo ne predstavlja neovisan i nepristran sud u smislu tih odredbi kada objektivni uvjeti u kojima je osnovano to tijelo i njegova obilježja te način na koji su njegovi članovi imenovani mogu dovesti do toga da pojedinci opravdano posumnjaju u otpornost tog tijela na vanjske čimbenike, a osobito na izravan ili neizravan utjecaj zakonodavne i izvršne vlasti, kao i u njegovu neutralnost u odnosu na suprotstavljene interese, te stoga mogu dovesti do izostanka dojma neovisnosti ili nepristranosti navedenog tijela, što može ugroziti povjerenje koje navedeni pojedinci moraju imati u pravosuđe u demokratskom društvu. Sud koji je uputio zahtjev treba utvrditi, uzimajući u obzir sve relevantne elemente kojima raspolaže, je li to slučaj glede tijela kao što je Disciplinsko vijeće Vrhovnog suda. U takvom slučaju, načelo nadređenosti prava Unije treba tumačiti na način da ono nalaže sudu koji je uputio zahtjev da izuzme iz primjene odredbu nacionalnog prava kojom se određuje da je navedeno tijelo nadležno za odlučivanje o sporovima u glavnim postupcima, tako

[4] Rješenje, t. 42. To je rješenje pravno obvezujuće. U točki 41. tog rješenja Vrhovni sud prigovorio je ministru pravosuđa, posredstvom disciplinskih službenika koje je on imenovao, da proganja suce zbog njihovih odluka da razjasne nejasnoće vezano uz postupak natječaja za suce koji provodi KRS. Vidjeti također i pravnu literaturu u kojoj se tvrdi da je Disciplinsko vijeće osnovano u suprotnosti s poljskim Ustavom: Wróbel, W., *The Disciplinary Chamber of the Supreme Court as an exceptional court in the meaning of Article 175(2) of the Polish Constitution*, Palestra, br. 1-2, 2009 (http://themis-sedziowie.eu/wp-content/uploads/2020/01/Włodzimierz-Wróbel_Disciplinary-Chamber-as-exceptional-court_def.pdf).

da te sporove može ispitati sud koji udovoljava gore navedenim zahtjevima neovisnosti i nepristranosti, a koji bi bio nadležan u predmetnom području da ga navedena odredba u tome ne sprječava.

2) Je li Disciplinsko vijeće „zakonom ustanovljen sud”?

49. Kao što sam istaknuo u svojem usporednom mišljenju u predmetu W. Ż., pravo na zakonom ustanovljen sud izravno je povezano s neovisnošću sudstva te je također jedan od uvjeta koji mora biti ispunjen u svrhu osnivanja „suda” u smislu prava Unije u skladu s člankom 267. UFEU-a[5]. Iz sudske prakse proizlazi da Sud zahtjev neovisnosti sudstva tumači na temelju članka 267. UFEU-a s obzirom na zahtjev iz članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a[6]. Stoga mi se čini da je to točno i kada je riječ o zahtjevu zakonom ustanovljenog suda.

50. Kao što je Sud smatrao[7], jamstva pristupa zakonom prethodno ustanovljenom neovisnom i nepristranom sudu, a osobito ona kojima se određuje njegov pojam i sastav, čine kamen temeljac prava na pošteno suđenje. Sud je također priznao da, prema ustaljenoj sudskoj praksi ESLJP-a, uvođenje izraza „zakonom ustanovljeni” u članak 6. stavak 1. EKLJP-a ima za cilj izbjeći da organizacija pravosudnog sustava bude prepuštena diskreciji izvršne vlasti i osigurati da to područje bude uređeno zakonom koji je donijela zakonodavna vlast na način koji je u skladu s pravilima kojima se uređuje izvršavanje njezine nadležnosti. Taj izraz osobito odražava načelo vladavine prava i ne odnosi se samo na pravnu osnovu samog postojanja suda, nego i na sastav suda u svakom predmetu kao i na bilo koju drugu odredbu nacionalnog prava nepoštovanje koje dovodi do nezakonitog sudjelovanja jednog ili više sudaca u razmatranju predmeta, što osobito uključuje odredbe o neovisnosti i nepristranosti članova odnosnog suda.

51. Što se ostalog tiče, u tom kontekstu sud koji je uputio zahtjev može *mutatis mutandis* primijeniti obrazloženje izneseno u mojem usporednom mišljenju u predmetu W. Ż.

52. U svakom slučaju, u onoj mjeri u kojoj se peto prethodno pitanje odnosi na posljedice koje proizlaze iz odgovora na četvrto pitanje, odgovor ne bi trebao biti različit od odgovora na prvi dio četvrtog pitanja.

53. Zaključno, svaka nacionalna odredba ili zakonodavna, upravna ili sudska praksa koja smanjuje djelotvornost prava Unije time što nadležnom sucu onemogućava da primijeni to pravo, i da u okviru te primjene poduzme sve što je potrebno za izuzimanje iz primjene nacionalne odredbe koja potencijalno predstavlja prepreku punoj djelotvornosti izravno primjenjivog prava Unije, kao što je u ovom predmetu članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a, bez potrebe za traženjem ili čekanjem poništenja predmetnog akta kroz zakonodavni ili bilo koji drugi proces predviđen ustavom protivna je pravu Unije (vidjeti presudu A. K. i dr.). Iako se načelo nadređenosti prava Unije uglavnom primjenjuje na opća i apstraktna nacionalna pravila, ono se primjenjuje i na pojedinačne i konkretne upravne akte[8]. Uzimajući u obzir činjenicu da se provjera valjanosti J. M.-ova (sudac tuženik) imenovanja ne može obaviti u okviru nijednog

[5] Vidjeti na primjer presudu od 24. svibnja 2016., MT Højgaard i Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, t. 23.).

[6] Vidjeti presude od 21. siječnja 2020., Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, t. 56.) i od 16. srpnja 2020., Governo della Repubblica italiana (Status talijanskih mirovnih sudaca) (C-658/18, EU:C:2020:572, t. 45.).

[7] Presuda od 26. ožujka 2020., Preispitivanje Simpson i HG/Vijeće i Komisija (C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, t. 73.). Vidjeti također mišljenje nezavisne odvjetnice Sharpston u predmetima Preispitivanje Simpson/Vijeće i Preispitivanje HG/Komisija (C-542/18 RX-II i C-543/18 RX-II, EU:C:2019:977, t. 67.), mišljenje nezavisnog odvjetnika Hogana u predmetu Repubblika (C-896/19, EU:C:2020:1055, t. 53.), mišljenje nezavisnog odvjetnika Bobeka u spojenim predmetima Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție i dr. (C-357/19 i C-547/19, EU:C:2021:170, t. 137. do 139.).

[8] Vidjeti presudu od 29. travnja 1999., Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212).

drugog nacionalnog postupka i da je jedina mogućnost ispitivanja tog statusa suca u okviru stegovnog postupka kojim se M. F. (sutkinja tužiteljica) izlaže stegovnim mjerama koje nisu u skladu sa zahtjevima načela djelotvorne sudske zaštite[9], sud koji je uputio zahtjev morao bi moći donijeti odluku da to imenovanje pravno ne postoji čak i ako u skladu s nacionalnim pravom nije ovlašten da to učini.

54. U tom pogledu smatram (kao i ombudsman) da se nacionalna tijela ne mogu skrivati iza argumenata koji se temelje na pravnoj sigurnosti i nesmjenjivosti sudaca. Ti su argumenti samo dimna zavjesa i ne umanjuju namjeru da se izuzmu iz primjene ili povrijede načela vladavine prava. Valja podsjetiti na to da pravo ne nastaje iz nepravde (*ex iniuria ius non oritur*). Ako je osoba imenovana na dužnost u tako značajnoj instituciji u pravosudnom sustavu države članice kao što je vrhovni sud te države u postupku u kojem je povrijeđeno načelo djelotvorne sudske zaštite, tada se on ili ona ne može zaštititi načelima pravne sigurnosti i nesmjenjivosti sudaca.

III. Zaključak

55. Zbog navedenih razloga predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Sąd Najwyższy (Vrhovni sud, Poljska) odgovori na sljedeći način:

Pravo na zakonom ustanovljen sud, potvrđeno člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima treba tumačiti na način da, u okolnostima poput onih iz glavnog postupka, osoba imenovana na dužnost suca Disciplinskog vijeća Sąda Najwyższeg (Vrhovni sud), nije u skladu s tim zahtjevom ako je akt o njezinu imenovanju donesen uz očitu povredu nacionalnih pravila kojima se uređuje postupak imenovanja sudaca Vrhovnog suda, što je na nacionalnom sudu da utvrdi. U okviru te ocjene, sud koji je uputio zahtjev mora ocijeniti očitu i namjernu prirodu te ozbiljnost predmetnih povreda.

Članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a u vezi s člankom 47. Povelje treba tumačiti na način da sudsko vijeće ne predstavlja neovisan i nepristran sud u smislu tih odredbi ako objektivni uvjeti u kojima je osnovano, njegova obilježja te način na koji su njegovi članovi imenovani mogu dovesti do toga pojedinci opravdano posumnjaju u otpornost tog vijeća na vanjske čimbenike, a osobito na izravan ili neizravan utjecaj zakonodavne i izvršne vlasti, kao i u njegovu neutralnost u odnosu na suprotstavljene interese, te stoga mogu dovesti do izostanka dojma neovisnosti ili nepristranosti navedenog vijeća, što može ugroziti povjerenje koje navedeni pojedinci moraju imati u pravosuđe u demokratskom društvu. Sud koji je uputio zahtjev treba utvrditi, uzimajući u obzir sve relevantne elemente kojima raspolaže, je li to slučaj glede tijela kao što je Disciplinsko vijeće Sąda Najwyższeg (Vrhovni sud).

U takvoj situaciji načelo nadređenosti prava Unije treba tumačiti na način da ono nalaže sudu koji je uputio zahtjev da izuzme iz primjene odredbe nacionalnog prava kojima se određuje da je navedeno vijeće nadležno za odlučivanje o tužbama kao što je ona iz glavnog postupka na način da te tužbe može ispitivati sud koji udovoljava navedenim zahtjevima neovisnosti i nepristranosti, a koji bi bio nadležan da nema spomenutih odredaba.

[9] Vidjeti presudu od 13. ožujka 2007., Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, t. 64.).