Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
EVGENIJA TANCHEVA,
predstavljeni 15. aprila 2021 [1]

Zadeva C-487/19

W.Ż.,
ob udeležbi
Prokurator Generalny zastępowany przez Prokuraturę Krajową, nekdanji Prokurator Prokuratury Krajowej Bożena Górecka,
Rzecznik Praw Obywatelskich

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska))

„Predhodno odločanje – Člen 2, člen 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, PEU – Člen 267 PDEU – Člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah – Vladavina prava – Učinkovito sodno varstvo – Z zakonom ustanovljeno sodišče – Načelo neodvisnosti sodnikov – Imenovanje na funkcijo sodnika vrhovnega sodišča s strani predsednika Republike Poljske na predlog nacionalnega sodnega sveta – Sodnik, imenovan kljub pravnemu sredstvu, o katerem še ni bilo odločeno in ki je vloženo zoper sklep nacionalnega sodnega sveta, s katerim je bilo predlagano imenovanje zainteresirane stranke, in kljub sodni odločbi, s katero je odrejeno zadržanje tega sklepa“

1. V okviru tega predloga za sprejetje predhodne odločbe Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska, v nadaljevanju: vrhovno sodišče ali predložitveno sodišče) prosi za razlago člena 2 PEU, člena 6(1) in (3) PEU ter člena 19(1), drugi pododstavek, PEU, člena 267 PDEU in člena 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina).

2. Ta predlog je bil vložen v okviru postopka, ki ga je sprožil sodnik W. Ż., za izločitev sodnikov Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych (senat za izredni nadzor in javne zadeve, vrhovno sodišče, Poljska, v nadaljevanju: senat za izredni nadzor in javne zadeve), ki odločajo o pravnem sredstvu, ki ga je W. Ż. vložil zoper sklep Krajowa Rada Sądownictwa (nacionalni sodni svet, Poljska, v nadaljevanju: KRS) v zvezi s premestitvijo W. Ż. iz enega v drugi oddelek sodišča, na katerem dela. Ta premestitev naj bi pomenila karierno nazadovanje, saj naj bi bil premeščen iz oddelka druge stopnje v oddelek prve stopnje. W. Ż. je bil član in govornik nekdanjega KRS in je javno kritiziral pravosodne reforme na Poljskem, ki jih je izvedla vladajoča stranka.

3. V teh sklepnih predlogih ni treba predstaviti nacionalnega pravnega okvira, ker za pravno analizo ni nujno potreben. [2]

[1] Jezik izvirnika: angleščina.

[2] Nacionalne določbe so navedene v predložitveni odločbi in obsegajo kar deset strani te odločbe v izvirni jezikovni različici.

I. Dejansko stanje v zadevi o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

4. W. Ż. je sodnik Sąd Okręgowy (okrožno sodišče, Poljska) v K. Z odločbo z dne 27. avgusta 2018 je bil premeščen iz oddelka, v katerem je delal do tedaj, v drug oddelek tega sodišča. W. Ż. je zoper to odločbo vložil ugovor pri KRS, ki je postopek v zvezi s tem ugovorom ustavil s sklepom z dne 21. septembra 2018 (v nadaljevanju: izpodbijani sklep). W. Ż. je 14. novembra 2018 zoper izpodbijani sklep vložil pritožbo pri vrhovnem sodišču.

5. Po vložitvi te pritožbe je W. Ż. vložil predlog za izločitev vseh sodnikov vrhovnega sodišča, ki so v senatu za izredni nadzor in javne zadeve vrhovnega sodišča, iz njene obravnave. Pojasnil je, da ta senat zaradi svoje sistemske ureditve in načina, kako je njegove člane izvolil KRS, ki je bil popolnjen v nasprotju z ustavnim pravom, o pritožbi ne more odločati nepristransko in neodvisno – in sicer v nobeni sestavi oseb, ki so njegovi člani.

6. Predlog za imenovanje vseh sodnikov, ki so v senatu za izredni nadzor in javne zadeve in na katere se nanaša predlog za izločitev, je bil del sklepa KRS št. 331/2018 z dne 28. avgusta 2018 (v nadaljevanju: sklep KRS št. 331/2018). Zoper ta sklep kot celoto so pravno sredstvo pri Naczelny Sąd Administracyjny (vrhovno upravno sodišče, Poljska, v nadaljevanju: vrhovno upravno sodišče) vložili drugi udeleženci postopka imenovanja, ki jih KRS Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (predsednik Republike Poljske, v nadaljevanju: predsednik Republike) ni predlagal za imenovanje za sodnike vrhovnega sodišča.

7. Vrhovno upravno sodišče je s sklepom z dne 27. septembra 2018 zadržalo izvršitev sklepa KRS št. 331/2018. Kljub vloženemu pravnemu sredstvu zoper ta sklep kot celoto, zadržanju izvršitve tega sklepa, ki ga je odredilo vrhovno upravno sodišče, in dejstvu, da postopek pred vrhovnim upravnim sodiščem še ni bil končan, je predsednik Republike 10. oktobra 2018 osebam, na katere se nanaša predlog za izločitev, ki ga je podal W. Ż., izročil akte o imenovanju za sodnika senata za izredni nadzor in javne zadeve na vrhovnem sodišču.

8. Vrhovno upravno sodišče je 21. novembra 2018 pri Sodišču vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe v zvezi z drugim sklepom (sklep št. 317/2018), s katerim je KRS predsedniku Republike predlagal imenovanje nekaterih oseb za sodnike vrhovnega sodišča. Vrhovno upravno sodišče je 22. novembra 2018 prekinilo postopke pred tem sodiščem v zadevah, ki se nanašajo na pravna sredstva zoper sklep KRS št. 331/2018, do odločitve Sodišča Evropske unije o vprašanjih, ki so mu bila predložena v predhodno odločanje, in sicer o združljivosti člena 44(1b) in (4) zakona o nacionalnem sodnem svetu s pravom Unije (zadeva C-824/18).[3]

9. Kljub postopku, ki je še potekal, je predsednik Republike 20. februarja 2019 izročil akt o imenovanju za sodnika v senatu za izredni nadzor in javne zadeve A. S. (sodniku, zadolženemu za preučitev pritožbe W. Ż., ki odloča v sestavi sodnika posameznika).

10. Predlog za imenovanje A. S. je bil podan v okviru sklepa KRS št. 331/2018, kar pomeni, da je bil A. S. ravno tako imenovan po vložitvi pravnega sredstva zoper celoten sklep KRS št. 331/2018 pri vrhovnem upravnem sodišču in zadržanju izvršitve tega sklepa, ki ga je odredilo to sodišče, čeprav postopek pred tem sodiščem še ni bil končan. Glede na to, da je bil A. S. za sodnika vrhovnega sodišča imenovan 20. februarja 2019, torej po tem, ko je W. Ż. 14. novembra 2018 vložil predlog za izločitev, A. S. v ta predlog ni bil vključen.

[3] Glej sodbo z dne 2. marca 2021, A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2021:153), in moje sklepne predloge v tej zadevi (C-824/18, EU:C:2020:1053).

11. Senat za izredni nadzor in javne zadeve je 8. marca 2019, malo pred predvidenim začetkom obravnave v civilnem senatu, v sestavi sodnika posameznika (A. S.), *čeprav mu sodni spisi v zadevi I NO 47/18 niso bili na voljo*, izdal sklep, da se pritožba W. Ż. v tej zadevi zavrže kot nedopustna (v nadaljevanju: sporni sklep). V tem sklepu *je bilo kot pravilno potrjeno mnenje državnega tožilca, ne da bi se W. Ż. omogočilo, da se do njega opredeli*. Senat za izredni nadzor in javne zadeve je poleg tega ugotovil, da pritožba W. Ż. Ni dopustna, *čeprav je W. Ż. pri civilnem senatu vrhovnega sodišča sprožil postopek za izločitev vseh sodnikov senata za izredni nadzor in javne zadeve*.

12. Senat vrhovnega sodišča, ki je 20. marca 2019 obravnaval predlog za izločitev, je ugotovil, da je bil s sprejetjem sklepa z dne 8. marca 2019 v zadevi I NO 47/18 (pred odločitvijo o predlogu za izločitev) kršen člen 50(3), točka 2, zakonika o civilnem postopku, člen 45(1) ustave Republike Poljske, člen 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane 4. novembra 1950 v Rimu (v nadaljevanju: EKČP), in člen 47, drugi odstavek, Listine o temeljnih pravicah.

13. Vrhovno sodišče je poleg tega obravnavalo vprašanje, ali je A. S. – glede na okoliščine njegovega imenovanja – sploh sodnik tega sodišča. Ta okoliščina je pomembna za presojo, ali sklep z dne 8. marca 2019, ki ga je v zadevi I NO 47/18 izdalo vrhovno sodišče v sestavi sodnika posameznika, ki je bil A. S., kot sodna odločba pravno obstaja. Odgovor na to vprašanje je upošteven za odločitev o predlogu za izločitev. Če sklep z dne 8. marca 2019 pravno obstaja, je treba postopek, ki se nanaša na predlog za izločitev, končati (ustaviti) kot brezpredmeten. Če pa sklep z dne 8. marca 2019 pravno ne obstaja, je treba o predlogu za izločitev odločiti.

14. Pri presoji tega vprašanja so se vrhovnemu sodišču vzbudili resni dvomi o tem, kako ravnati, zato je sedemčlanskemu senatu vrhovnega sodišča predložilo pravno vprašanje, ali sodna odločba, ki jo izda sodnik posameznik, v pravnem smislu obstaja, če je bila ta oseba imenovana za sodnika vrhovnega sodišča, čeprav je bilo zoper sklep KRS, s katerim je ta to osebo predlagal, pri vrhovnem upravnem sodišču vloženo pravno sredstvo in je bila izvršitev tega sklepa zadržana, postopek pred vrhovnim upravnim sodiščem pa ob izročitvi akta o imenovanju tej osebi še ni bil končan.

15. Sedem sodnikov vrhovnega sodišča meni, da je za to, da bi lahko odločili o navedenem pravnem vprašanju, potrebna odločba Sodišča. Odgovor Sodišča bi lahko utemeljil domnevo, da odločbe vrhovnega sodišča, ki jih izdajo senati, ki jih sestavljajo izključno osebe, imenovane v takšnih okoliščinah, pravno ne obstajajo, ker jih je izdala oseba oziroma so jih izdale osebe, ki ni sodnik oziroma niso sodniki.

16. Predložitveno sodišče je ugotovilo, da je v postopku, v katerem je bil A. S. imenovan za sodnika vrhovnega sodišča, prišlo do očitne in namerne kršitve določb poljskega prava o imenovanju sodnikov.

17. Zato je civilni senat vrhovnega sodišča v razširjeni sestavi sedmih sodnikov prekinil odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložil to vprašanje:

„Ali je treba člene 2, 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, [PEU] v povezavi s členom 47 [Listine] in členom 267 [PDEU] razlagati tako, da sodišče, ki ga sestavlja sodnik posameznik, ki je bil za sodnika imenovan v očitnem nasprotju s predpisi države članice o imenovanju sodnikov, ni neodvisno, nepristransko in z zakonom predhodno ustanovljeno sodišče v smislu prava Unije, zlasti zato, ker je bila ta oseba za sodnika imenovana, čeprav je bilo zoper sklep nacionalnega

organa ([KRS]), ki je vseboval predlog o imenovanju te osebe za sodnika, pri pristojnem nacionalnem sodišču ([vrhovno upravno sodišče]) vloženo pravno sredstvo in je bila izvršitev tega sklepa v skladu z nacionalnim pravom zadržana ter postopek pred pristojnim nacionalnim sodiščem (vrhovno upravno sodišče) pred izročitvijo akta o imenovanju še ni bil končan?“

II. Analiza

A. Pristojnost Sodišča

18. Generalni državni tožilec v bistvu trdi, da Sodišče ni pristojno za odločanje o postavljenem vprašanju, ker Unija nima pristojnosti v zvezi s podrobnimi pravili v postopkih imenovanja sodnikov, veljavnostjo takih imenovanj, postopki za izločitev sodnikov ali ugotavljanjem morebitnega pravnega neobstoja odločb nacionalnih sodišč. Poleg tega naj Sodišče ne bi bilo pristojno za odločanje o tem, ali neka oseba ima status nacionalnega sodnika ali ne.

19. Vendar je, prvič, dovolj spomniti, da „je organizacija pravosodja v državah članicah sicer v njihovi pristojnosti, vendar morajo države članice pri izvajanju te pristojnosti spoštovati obveznosti, ki zanje izhajajo iz prava Unije in zlasti iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU“.[4] To lahko velja zlasti za nacionalna pravila v zvezi z vsebinskimi pogoji in postopkovnimi pravili, ki veljajo za sprejetje odločb o imenovanju sodnikov, in po potrebi pravila v zvezi s sodnim nadzorom, ki se uporablja v okviru takšnih postopkov imenovanja.[5]

20. Drugič, pritožnik iz postopka v glavni stvari (W. Ż.) – ki lahko kot sodnik odloča o vprašanjih, povezanih z uporabo in razlago prava Unije – neposredno uveljavlja varstvo, ki izhaja iz prava Unije, ker bi lahko upravni ukrepi, ki so bili sprejeti proti njemu (zdi se, da gre dejansko za karierno nazadovanje), negativno vplivali na njegovo neodvisnost. Tudi pritožbeni postopek, ki ga je sprožil W. Ż. in v katerem se predlaga zaščita njegovega poklicnega statusa, mora biti v skladu s pravom Unije, zlasti z zahtevo, da lahko o taki pritožbi odloča samo sodnik, ki izpolnjuje zahteve iz člena 19 PEU in člena 47 Listine.

21. Tretjič, ugotoviti je treba, da se trditve, ki jih je navedel generalni državni tožilec, v resnici nanašajo na področje uporabe in zato na razlago navedenih določb prava Unije. Taka razlaga pa na podlagi člena 267 PDEU očitno spada v pristojnost Sodišča.[6]

B. Dopustnost vprašanja za predhodno odločanje

22. Poljska vlada navaja več trditev, zaradi katerih po njenem mnenju vprašanje za predhodno odločanje ni dopustno. V bistvu trdi, da je tako, ker: (i) se z vprašanjem ne zahteva razlaga prava Unije, temveč želi predložitveno sodišče z njim zgolj potrditi svojo tezo, da zadevni sodnik ni neodvisen, nepristranski ali imenovan v skladu z zakonom, vse to pa med drugim zahteva razlago nacionalnega prava in ugotovitev dejstev; (ii) Sodišče ne more preoblikovati vprašanja, ki mu ga je predložilo vrhovno sodišče, saj je iz predložitvene odločbe jasno razvidno, da se Sodišče prosi, naj izda sodbo na podlagi presoje dejstev in razsodi, da zadevni sodnik ni z zakonom ustanovljeno

[4] Sodba z dne 26. marca 2020, Miasto Łowicz in Prokurator Generalny (C-558/18 in C-563/18, EU:C:2020:234, točka 36 in navedena sodna praksa).

[5] Glej v tem smislu sodbo z dne 19. novembra 2019, A. K. in drugi (Neodvisnost disciplinskega senata vrhovnega sodišča) (C-585/18, C-624/18 in C-625/18, EU:C:2019:982, točke od 134 do 139 in 145; v nadaljevanju: sodba A. K. in drugi).

[6] Sodba A. K. in drugi (točka 74).

sodišče; (iii) odgovor na predloženo vprašanje ni potreben za odločitev predložitvenega sodišča v zadevi iz postopka v glavni stvari (zlasti ker je bila pritožba W. Ż. s spornim sklepom že zavržena kot nedopustna in ker predložitveno sodišče nikakor ni pristojno za sprejetje sklepa, ki bi za sodnika pomenil izgubo mandata); in (iv) se določbe prava Unije, na katere je napoteno v vprašanju za predhodno odločanje, v postopku v glavni stvari ne uporabljajo.

23. Generalni državni tožilec poleg trditev, ki so podobne navedenim trditvam poljske vlade, navaja tudi, da vprašanje za predhodno odločanje ni dopustno, ker: (i) bi bilo treba predlog za izločitev sodnikov senata za izredni nadzor in javne zadeve iz postopka v glavni stvari v skladu z nacionalno sodno prakso razglasiti za nedopusten; (ii) vrhovno sodišče pri odločanju o pravnem sredstvu, kot je to iz postopka v glavni stvari, zoper sklep KRS ne deluje kot sodišče, ki mora odločiti o sporu na podlagi zakonskih določb, temveč kot organ za pravno zaščito, ki intervenira v postopku, v katerem je predlagano sprejetje „abstraktnega“ sklepa; (iii) se razlaga, po kateri se tu sprašuje, ne uporablja v postopku v glavni stvari, saj Sodišče v zvezi z vprašanjem, ali je sodnik, ki je izdal sporni sklep, neodvisen in nepristranski, ter v zvezi s pravno podlago ali morebitnim neobstojem tega sklepa ne more razglasiti sodbe, ki ne bi vzbujala dvomov glede rešitve postopka v glavni stvari, temveč bi lahko zagotovilo zgolj pravne smernice, na podlagi katerih bi moralo nacionalno sodišče sprejeti odločitev, saj vprašanje za predhodno odločanje temelji zgolj na subjektivnih in neutemeljenih trditvah, da je bil kršen nacionalni postopek imenovanja sodnikov; in (iv) obrazložitev predložitvene odločbe ni v skladu s členom 94 Poslovnika Sodišča, saj je nacionalno pravo, ki ga navaja predložitveno sodišče, izbrano selektivno in pristransko ter ne utemeljuje zatrjevane kršitve nacionalnega postopka imenovanja.

24. Prvič, na splošno menim, da je Sodišče očitno pristojno in je dejansko edino sodišče, pristojno za odgovor na vprašanje, katera merila mora izpolnjevati neodvisno sodišče v skladu s pravom Unije,[7] in s tem za določitev posledic, ki bi morale veljati za odločitve osebe ali organa, ki teh meril ne izpolnjuje. Iz teh razlogov je treba tudi vprašanja, kot je predloženo, razglasiti za dopustna.

25. Dalje, v nasprotju z zgoraj navedenimi trditvami poljske vlade in generalnega državnega tožilca se strinjam s predložitvenim sodiščem, Komisijo in Rzecznik Praw Obywatelskich (varuh človekovih pravic, Poljska), da je odgovor na predloženo vprašanje – to je, ali je imel zadevni sodnik dejansko status sodnika s pooblastili za sprejetje spornega sklepa – nujen za rešitev spora o glavni stvari.

26. To pa zato, ker bo – v nasprotju s položajem v zadevi Miasto Łowicz –[8] razlaga člena 19(1), drugi pododstavek, PEU neposredno vplivala na odločitev predložitvenega sodišča, saj bo temu sodišču omogočila, da sprejme odločitev o vprašanju, o katerem mora odločiti *in limine litis*, in bo od odgovora na to vprašanje odvisno, ali bo treba odločati o predlogu za izločitev sodnikov senata za izredni nadzor in javne zadeve (ali ne), če je bil s spornim sklepom zakonito ustavljen postopek, ki ga je sprožil W. Ż., ali pa je, nasprotno, treba ugotoviti, da sporni sklep pravno ne obstaja in bo zato treba odločiti o tej pritožbi in predlogu za izločitev.

[7] Glej v zvezi s tem Biltgen, F., „L'indépendance du juge national vue depuis Luxembourg“, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, številka 123, 1. julij 2020, str. 551.

[8] Sodba z dne 26. marca 2020, Miasto Łowicz in Prokurator Generalny (C-558/18 in C-563/18, EU:C:2020:234).

27. Tako vprašanje *in limine litis* se lahko zlasti nanaša na postopkovni vidik postopka v glavni stvari [9] ali pristojnost predložitvenega sodišča za odločanje o tem pravnem sredstvu. [10] V zvezi s tem je obravnavana zadeva podobna zadevam, v katerih je bila izdana sodba A. K. in drugi, v kateri se točka 99 glasi: „V obravnavanem primeru je treba […] poudariti, da predložitveno sodišče z vprašanji za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Sodišču, in razlago prava Unije, za katero prosi v obravnavanem primeru, ne želi razjasniti vsebine sporov, o katerih odloča in ki se nanašajo na druga vprašanja glede prava Unije, temveč postopkovni problem, o katerem mora odločiti *in limine litis*, saj se nanaša na pristojnost tega sodišča za odločanje o navedenih sporih."

28. Odgovor Sodišča bo namreč predložitvenemu sodišču omogočil, da odloči o statusu osebe, ki je bila imenovana na vrhovno sodišče, in statusu senata za izredni nadzor in javne zadeve ter o veljavnosti sklepa A. S. z dne 8. marca 2019 (o nedopustnosti pritožbe W. Ż.), poleg tega pa bo predložitvenemu sodišču omogočil odločanje o predlogu za izločitev vseh sodnikov senata za izredni nadzor in javne zadeve.

29. Člen 19(1), drugi pododstavek, PEU se poleg tega ne glede na naravo zadeve v glavni stvari uporablja za obravnavano zadevo, saj je senat za izredni nadzor in javne zadeve sodišče, ki je – poleg odločanja o bistvenih vprašanjih v zvezi z vlogo države v okviru vladavine prava, kot je potrjevanje rezultatov volitev na Poljskem – lahko pozvano, naj odloči o vprašanjih v zvezi z uporabo ali razlago prava Unije, ne nazadnje zato, ker je pristojno za področja konkurenčnega prava, regulacije energetike, telekomunikacij, železniškega prometa in nadzora nad mediji. [11]

C. Vsebinska presoja

1. Kratek povzetek trditev strank

30. Sodišču so stališča predložili W. Ż., generalni državni tožilec, varuh človekovih pravic, poljska vlada in Evropska komisija.

31. Poljska vlada v bistvu trdi, da bi bilo treba na vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti tako, da je treba člen 19(1), drugi pododstavek, PEU v povezavi s členom 2 PEU razlagati tako, da je senat za izredni nadzor in javne zadeve neodvisno sodišče in da predložitveno sodišče ne more poseči v status njegovih sodnikov v zadevi, o kateri odloča. Držalo naj bi namreč, da (i) je izpodbijani sklep KRS v skladu s členom 44(1d) zakona o KRS zdaj pravnomočen v razmerju do udeležencev, predlaganih v postopku, zato ni ovir za njihovo imenovanje, vrhovno upravno sodišče pa ni pristojno za odločanje o tem delu sklepa ali odložitev njegove izvršitve; (ii) je Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče, Poljska, v nadaljevanju: ustavno sodišče) s sodbo z dne 25. marca 2019 določbe, v skladu s katerimi je bil spor predložen vrhovnemu upravnemu sodišču, razglasilo za neustavne, postopek, uveden s tem pravnim sredstvom, pa je bil na podlagi te sodbe in člena 3 zakona z dne 26. aprila 2019 ustavljen po samem zakonu; in (iii) se postopek za imenovanje sodnikov v senat za izredni nadzor in javne zadeve na podlagi člena 179 ustave in zakona o KRS ne razlikuje od postopkov v drugih državah članicah in vsebuje celo strožje zahteve kot nekateri od teh nacionalnih sistemov ter ne vpliva na neodvisnost imenovanih sodnikov, ki jo

[9] Glej sodbo z dne 20. marca 1997, Hayes (C-323/95, EU:C:1997:169).

[10] Glej sodbo z dne 27. junija 2013, Agrokonsulting-04 (C-93/12, EU:C:2013:432).

[11] Glej zlasti sodbo z dne 24. junija 2019, Komisija/Poljska (Neodvisnost vrhovnega sodišča) (C-619/18, EU:C:2019:531, točka 56 in navedena sodna praksa). Glej Bogdanowicz, P., in Taborowski, M., „How to Save a Supreme Court in a Rule of Law Crisis: the Polish Experience", *European Constitutional Law Review*, zv. 16, 2. izdaja, junij 2020, str. 306.

vsekakor v celoti zagotavljajo členi od 178 do 181 ustave, in sicer z imenovanjem za nedoločen čas, neodstavljivostjo, imuniteto na področju kazenskega prava in plačilom, pri čemer se med drugim zahteva, da so sodniki apolitični.

32. Generalni državni tožilec ni podal stališča o vsebini vprašanja za predhodno odločanje, temveč se vsa njegova stališča osredotočajo na pristojnost Sodišča in dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe. Dodal je, da z imenovanjem zadevnega sodnika ni bila kršena nobena določba poljskega prava in da je sodišče, ki je odločilo o zadevi W. Ż., neodvisno in nepristransko ter ustanovljeno z zakonom.

33. W. Ż. v bistvu napotuje na sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) v zadevi Ástráðsson in sodno prakso Sodišča Evropske unije (v sodbi A. K. in drugi), v skladu s katerima morajo za jamstvo neodvisnosti in nepristranskosti, ki izhaja iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU in člena 47 Listine, v povezavi s členom 6 EKČP, obstajati pravila o imenovanju sodnikov, ki pri pravnih subjektih odpravljajo vsakršen legitimen dvom v zvezi z zavarovanostjo zadevnih sodnikov pred interesi, zlasti interesi zakonodajne in izvršilne veje oblasti. W. Ż. trdi, da je Sodišče ugotovilo, da te zahteve niso izpolnjene, če objektivni pogoji, v katerih je bilo neko sodišče ustanovljeno, njegove lastnosti in način, kako so bili imenovani njegovi člani, lahko privedejo do neobstoja vtisa neodvisnosti in nepristranskosti tega sodišča, kar lahko omaja zaupanje, ki ga mora sodstvo v demokratični družbi vzbujati pri pravnih subjektih (sodba A. K. in drugi). Vendar W. Ż. zatrjuje, da niti KRS niti člani senata za izredni nadzor in javne zadeve (katerih imenovanje je KRS predlagal predsedniku Republike) ne izpolnjujejo teh zahtev.

34. Iz sodne prakse Sodišča (sodba A. K. in drugi) naj bi namreč izhajalo, da „čeprav kateri od elementov [nedavno uvedenih sprememb sodnega sistema] […] morda ni sporen sam po sebi ter v tem primeru spada v pristojnost držav članic in med njihove izbire, pa lahko njihova kombinacija skupaj z okoliščinami, v katerih so bile te izbire opravljene, vodi do dvoma o neodvisnosti organa“, kot je senat za izredni nadzor in javne zadeve ter njegovi sodniki. Različna merila, ki izhajajo iz te sodne prakse, naj bi kazala, da novi KRS, ki sodeluje v postopku imenovanja sodnikov vrhovnega sodišča, ne zagotavlja nujnih jamstev neodvisnosti, ki so potrebna za zagotavljanje, da bi se lahko senat za izredni nadzor in javne zadeve vrhovnega sodišča, ustanovljen *ex nihilo*, in njegovi člani šteli za neodvisne in nepristranske, kot zahteva pravo Unije.

35. Varuh človekovih pravic in W. Ż. v bistvu trdita, da zadevni sodnik – glede na to, da je bil imenovan z očitno kršitvijo nacionalnega prava in načela učinkovitega sodnega varstva, in ker ne pomeni z zakonom ustanovljenega sodišča niti neodvisnega in nepristranskega sodišča v skladu s členom 19(1), drugi pododstavek, PEU, v povezavi s členom 47 Listine – ne bi smel odločati o pritožbi s področja uporabe prava Unije, kot je sporna pritožba iz postopka v glavni stvari. Poleg tega naj bi bila v takem primeru vsaka nacionalna določba ali praksa (zakonodajna, upravna ali sodna), če zmanjšuje učinkovitost prava Unije s tem, da se pristojnemu sodišču v okviru uporabe prava Unije odreka možnost, da (ob tej uporabi) stori vse potrebno, da se ne uporabijo nacionalne določbe, ki ovirajo polni učinek pravnih predpisov Unije, ki se neposredno uporabljajo (kot sta člen 19(1), drugi pododstavek, PEU in člen 47 Listine), ne da bi mu bilo treba zahtevati razveljavitev zadevnega akta po zakonodajni poti ali katerem drugem ustavnem postopku ali čakati nanjo, nezdružljiva z zahtevami, neločljivo povezanimi s pravom Unije. [12]

[12] Glej zlasti sodbe z dne 9. marca 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49); z dne 19. junija 1990, Factortame in drugi (C-213/89, EU:C:1990:257), in z dne 29. julija 2019, Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:626, točka 57).

36. Komisija v bistvu trdi, da je treba na prvi del vprašanja za predhodno odločanje odgovoriti nikalno. Nasprotno pa trdi, da je treba na drugi del odgovoriti pritrdilno.

2. Presoja

a) Uvod: predložitveno sodišče je že ugotovilo, da je v obravnavani zadevi prišlo do očitne in namerne kršitve določb poljskega prava o imenovanju sodnikov

37. Civilni oddelek vrhovnega sodišča s svojim vprašanjem, ki se nanaša na člen 2 PEU, člen 19(1), drugi pododstavek, PEU in člen 47 Listine, sprašuje Sodišče, ali te določbe prava Unije nasprotujejo temu, da predsednik Republike imenuje osebo na mesto sodnika vrhovnega sodišča v novoustavnovljeni senat za izredni nadzor in javne zadeve, če: (i) je sklep KRS, s katerim je zadevni sodnik predlagan za imenovanje na ta položaj, predmet postopka, ki poteka pred vrhovnih upravnim sodiščem (prvi del vprašanja za prehodno odločanje), in (ii) je vrhovno upravno sodišče v okviru tega postopka zadržalo izvršitev tega sklepa (drugi del vprašanja).

38. Postavljeno vprašanje je treba preučiti zlasti ob upoštevanju teh povezanih zadev, predloženih Sodišču: (i) zadeve C-824/18 (glej moje sklepne predloge z dne 17. decembra 2020 in sodbo Sodišča z dne 2. marca 2021[13]), v kateri je vrhovno upravno sodišče postavilo vprašanja o neodvisnosti nacionalnih sodišč kot sodišč Unije v okviru sodnega preizkusa sklepa KRS, s katerim so bili predsedniku Republike predlagani kandidati za imenovanje na mesto sodnika vrhovnega sodišča; (ii) zadeve C-508/19 (še nerešena, glej moje vzporedne, ločene sklepne predloge v tej zadevi, prav tako predstavljene danes, 15. aprila 2021), ki jo je Sodišču predložilo vrhovno sodišče, v kateri spadajo med obravnavane pravne težave med drugim očitno nezakonito imenovanje sodnika, ki je odločil o razlagi in uporabi prava Unije, ter učinki takega imenovanja na odločbe, ki jih izda tak sodnik, in (iii) zadeve C-791/19 (še nerešena, glej moje sklepne predloge v tej zadevi, ki bodo predstavljeni 6. maja 2021 in v katerih bom obravnaval tudi vprašanje pravice do z zakonom ustanovljenega sodišča kot dela jamstev iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU).

39. Predložitveno sodišče je že ugotovilo, da je v postopku imenovanja, v katerem je bil A. S. imenovan za sodnika vrhovnega sodišča, prišlo do očitnih in namernih kršitev določb poljskega prava o imenovanju sodnikov.

40. Te kršitve predstavlja predvsem to, da je predsednik Republike A. S. za sodnika vrhovnega sodišča imenoval, čeprav so pred tem drugi udeleženci v postopku imenovanja zoper sklep KRS št. 331/2018, ki je vključeval predlog za imenovanje A. S., pred vrhovnim upravnim sodiščem vložili pravna sredstva in postopek pred vrhovnim upravnim sodiščem ob izročitvi akta o imenovanju A. S. še ni bil končan.

41. Predložitveno sodišče pojasnjuje, da, prvič, v skladu s členom 179 ustave sodnike na Poljskem za nedoločen čas imenuje predsednik Republike na predlog KRS. Potrebno naj bi bilo kronološko sodelovanje teh dveh organov, ki se medsebojno dopolnjujeta. Predlog KRS naj bi bil zgolj mnenje, vendar daje podlago za nekatera pooblastila, saj je šele po predložitvi predloga predsedniku Republike predsednik Republike pooblaščen, da imenuje osebe, navedene v predlogu.

[13] Moji sklepni predlogi v zadevi A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – Pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2020:1053), sodba z dne 2. marca 2021, A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – Pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2021:153). Glej tudi zadevo, v kateri še ni bilo odločeno, C-132/20, Getin Noble Bank.

42. Pred predložitvijo predloga za imenovanje sodnikov predsedniku Republike naj bi se opravil postopek imenovanja, katerega potek je – ob upoštevanju ustavnih zahtev – določen z zakoni. Za varstvo pravic kandidatov, ki se udeležijo postopka imenovanja, med drugim pravice do enakega dostopa do službe v javnem sektorju (člen 60 ustave) in pravice do dostopa do sodišča v vsakem posameznem primeru (člena 45(1) in 77(2) ustave), naj bi bil določen sodni nadzor zakonitosti sklepov KRS, ki se nanašajo na predloge za imenovanje sodnikov, ki se predložijo predsedniku Republike (člen 44 zakona o nacionalnem sodnem svetu). Za nadzor v zvezi s kandidati, ki kandidirajo za sodnika vrhovnega sodišča, naj bi bilo pristojno vrhovno upravno sodišče – ki bo moralo upoštevati odgovore Sodišča na vprašanja, ki jih je predložilo v predhodno odločanje v zadevi C-824/18,[14] ter odločiti o skladnosti teh nacionalnih določb (člena 44(1b) in (4) zakona o KRS) s pravom Unije in zagotoviti razlago nacionalnega prava, ki je v skladu s pravom Unije.

43. Drugič, če je bilo pred izročitvijo akta o imenovanju za sodnika vrhovnega sodišča zoper sklep, s katerim je bilo predlagano imenovanje zadevne osebe, pri vrhovnem upravnem sodišču vloženo pravno sredstvo, naj bi bil pravni obstoj sklepa odvisen od odločitve tega sodišča. Če se pravnemu sredstvu ugodi, naj bi to lahko povzročilo, da pogoji za imenovanje sodnika niso več izpolnjeni. Do konca postopka pred vrhovnim upravnim sodiščem naj zato predsednik Republike Poljske ne bi smel uveljavljati posebne pravice do imenovanja sodnikov, saj naj za uveljavljanje te pravice ne bi bilo stabilne podlage.

44. Do kršitev določb poljskega prava o imenovanju sodnikov v obravnavani zadevi naj bi prišlo v okoliščinah, ko je bilo uvedenih več ukrepov za preprečitev učinkovitega sodnega nadzora nad sklepi KRS, s katerimi se predlagajo imenovanja na funkcijo sodnika vrhovnega sodišča.[15]

45. V zvezi s tem predložitveno sodišče opozarja, da so poleg vprašanj, ki so predmet nadzora v tej zadevi, še druge nepravilnosti, povezane s spornim imenovanjem iz postopka v glavni stvari, kot je dejstvo, da je člane KRS, ki so sodniki, imenoval Sejm (spodnji dom poljskega parlamenta) in ne drugi sodniki, kot je veljalo v preteklosti. Poleg tega so bili imenovani ob skrajšanju mandata prejšnjega KRS kljub dejstvu, da je njegovo trajanje zajamčeno z ustavo. Ta vprašanja so bila obravnavana v sodbi A. K. in drugi.

b) Ali A. S., ki odloča v sestavi sodnika posameznika, pomeni z zakonom ustanovljeno sodišče?

46. Najprej, glede člena 47 Listine kot samostojne določbe se predpostavlja, da se oseba, ki v posamezni zadevi uveljavlja to pravico, sklicuje, kot je razvidno iz prvega pododstavka te določbe, na pravice ali svoboščine, zagotovljene s pravom Unije.[16]

47. Vendar iz informacij, navedenih v predložitveni odločbi, ne izhaja, da je predmet spora o glavni stvari priznanje pravice, ki je bila pritožniku v postopku v glavni stvari podeljena na podlagi določbe prava Unije. Iz tega sledi, da se člen 47 Listine v obravnavani zadevi ne uporablja.

[14] Glej sodbo z dne 2. marca 2021, A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2021:153), in moje sklepne predloge v tej zadevi (C-824/18, EU:C:2020:1053).

[15] Glej sodbo z dne 2. marca 2021, A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2021:153), in moje sklepne predloge v tej zadevi (C-824/18, EU:C:2020:1053).

[16] Sodba z dne 6. oktobra 2020, État luxembourgeois (Pravica do pravnega sredstva zoper zahtevo za informacije na davčnem področju) (C-245/19 in C-246/19, EU:C:2020:795, točka 55).

48. Dalje, kot je opozoril varuh človekovih pravic, se nacionalni postopek, ki je pripeljal do predložitve vprašanja za predhodno odločanje, nanaša na poseg v poklicno kariero nacionalnega sodnika, ki opravlja svoje naloge na sodišču, ki je del sistema poljskih splošnih sodišč. Ta sodnik torej lahko obravnava vprašanja uporabe ali razlage prava Unije in pomeni tudi „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU ter je del poljskega sistema pravnih sredstev „na področjih, ki jih ureja pravo Unije“, v skladu s členom 19(1), drugi pododstavek, PEU. Vendar ta določba zadevno državo članico obvezuje k jamstvu, da tak sodnik izpolnjuje zahteve, ki so neločljiv del učinkovitega sodnega varstva, in zlasti zahtevo glede neodvisnosti in nepristranskosti. Zato mora biti W. Ż. zaščiten pred premestitvami, ki bi morale biti, tako kot razrešitve, predmet jamstev, ki zadostujejo, da se pri pravnih subjektih odpravi vsakršen legitimen dvom v zvezi z zavarovanostjo zadevnih sodnikov pred zunanjimi dejavniki.

49. Ker W. Ż. spada na področje uporabe zaščite, ki jo zagotavlja člen 19(1), drugi pododstavek, PEU, v povezavi s členom 47 Listine, ima v skladu s tema določbama pravico – ki izhaja neposredno iz prava Unije [17] – do učinkovitega sodnega varstva, kar pomeni, da mora o njegovem pravnem sredstvu presojati organ, ki ima status „sodišča“, kot je opredeljeno v pravu Unije, to je neodvisen in nepristranski organ, ustanovljen z zakonom. [18] Ker v obravnavani zadevi KRS ni sodišče, je edini sodni organ, ki bi lahko izpolnjeval navedene zahteve, vrhovno sodišče kot edino sodišče, ki odloča na zadnji stopnji in ki lahko preveri, ali so bila s posegom v karierni položaj W. Ż. ogrožena jamstva, ki veljajo zanj v skladu s tema istima določbama v povezavi s členom 6 EKČP, zaradi česar je treba odgovoriti na vprašanje, ali zadevni sodnik (A. S.) izpolnjuje navedene zahteve.

1) Prvi del vprašanja za predhodno odločanje: imenovanje sodnikov, preden se je vrhovno upravno sodišče izreklo o pravnem sredstvu, o katerem še ni bilo odločeno in ki je vloženo zoper sklep KRS št. 331/2018

50. Glavno vprašanje tu je, ali ima (oziroma bi moralo imeti) dejstvo, da je potekal sodni nadzor sklepov KRS (sprejetih v postopku imenovanj na vrhovno sodišče), odložilni učinek.

51. Komisija trdi, da se zdi, da člen 184 ustave določa, da vrhovno upravno sodišče izvaja sodni nadzor v mejah, določenih z zakonom, ter da iz člena 44(1b) in (4) zakona o KRS izhaja, da vloženo pravno sredstvo zoper sklep KRS nima odložilnega učinka v zvezi z delom sklepa, ki se nanaša na predlog za imenovanje posameznika na mesto sodnika vrhovnega sodišča.

52. Sam pa menim, da je ocena Komisije glede prvega dela predloženega vprašanja napačna, tudi zaradi splošnih okoliščin na Poljskem. Kot sem namreč trdil v svojih sklepnih predlogih v zadevi A. B. in drugi ter kot je Sodišče medtem potrdilo v svoji sodbi v tej zadevi, [19] je pravno sredstvo, kot je to, ki je bilo pri vrhovnem upravnem sodišču vloženo na podlagi člena 44, od (1a) do (4), zakona o KRS, brez dejanske učinkovitosti in zgolj navidezno pravno sredstvo.

53. Tako je zlasti zaradi določb člena 44(1b) in (4) zakona o KRS, iz katerih v bistvu izhaja, da bodo, ne glede na to, da je takšno pravno sredstvo vložil kandidat, ki ga KRS ni predlagal za imenovanje, sklepi tega organa vedno postali pravnomočni glede odločitve, ki jo vsebujejo, da se predložijo kandidati za imenovanje, saj bi te lahko – kot se je zgodilo v obravnavanem primeru –

[17] Sodba A. K. in drugi (točke od 167 do 169). Glej med drugim Filipek, P., *Only a Court Established by Law Can Be an Independent Court: The ECJ's Independence Test as an Incomplete Tool to Assess the Lawfulness of Domestic Courts*, Verfassungsblog.de, 23. januar 2020.

[18] Sodba z dne 16. februarja 2017, Margarit Panicello (C-503/15, EU:C:2017:126, točka 27).

[19] To se nanaša na prvo vprašanje, postavljeno v tej zadevi, točke od 156 do 167 te sodbe.

predsednik Republike imenoval na zadevna mesta, ne da bi čakal na izid postopka v zvezi s tem pravnim sredstvom. V teh okoliščinah je namreč očitno, da morebitna razglasitev ničnosti odločitve, ki jo vsebuje tak sklep, da se kandidatura vlagatelja pravnega sredstva ne predloži za imenovanje, do katere bi prišlo po koncu postopka, ki ga je začel vlagatelj pravnega sredstva, ne bo imela dejanskih posledic za njegov položaj glede želenega delovnega mesta, ki bo tako že zapolnjeno na podlagi tega sklepa.

54. Kot je Sodišče pojasnilo v točkah od 159 do 164 sodbe A. B. in drugi, je treba upoštevati naslednje: (i) zadevne nacionalne določbe so znatno spremenile stanje prej veljavnega nacionalnega prava; (ii) učinkovale so tako, da je bila odpravljena učinkovitost sodnega nadzora, ki je do tedaj izhajal iz nacionalne zakonodaje; (iii) te določbe so povzročile zmanjšanje intenzivnosti predhodnega sodnega nadzora nad sklepi KRS; (iv) omejitve, uvedene v členu 44, od (1a) do (4), zakona o KRS, se nanašajo le na pravna sredstva, vložena zoper sklepe KRS, ki se nanašajo na oddajo kandidatur za delovna mesta sodnikov vrhovnega sodišča; (v) upoštevati je treba tudi okoliščine, povezane z vsemi drugimi reformami, ki so nedavno vplivale na vrhovno sodišče in KRS (glej točke od 130 do 135 sodbe A. B. in drugi); ter (vi) določbe člena 44(1b) in (4) zakona o KRS so bile vstavljene z zakonom z dne 20. julija 2018 o spremembi zakona o organizaciji splošnih sodišč in nekaterih drugih zakonov ter so začele veljati 27. julija 2018, kar je le malo pred tem, ko se je KRS v novi sestavi moral izreči o kandidaturah, vloženih za zapolnitev številnih mest sodnikov na vrhovnem sodišču, ki so bila razglašena za prosta ali pa so na novo nastala kot posledica začetka veljavnosti novega zakona o vrhovnem sodišču, in zlasti o kandidaturah vlagateljev pravnih sredstev iz postopka v glavni stvari v zadevi A. B. in drugi.

55. Poleg tega je bila z dodatnimi zakonodajnimi spremembami z dne 23. maja 2019 možnost izpodbijanja sklepov KRS v posameznih postopkih v zvezi z imenovanjem sodnika vrhovnega sodišča popolnoma izključena. V zvezi s tem zadostuje spomniti, da iz mojih sklepnih predlogov in sodbe A. B. in drugi sledi, da lahko poznejše spremembe zakona o KRS, katerih posledica je odprava učinkovitega sodnega nadzora nad odločitvami tega sveta o predlaganju kandidatov za mesto sodnika vrhovnega sodišča predsedniku Republike, kršijo pravo Unije (glej analizo, na kateri temelji odgovor na tretje vprašanje za predhodno odločanje v tej zadevi, zlasti točko 108 in naslednje te sodbe).

56. Glede na navedeno – čeprav mora o tem presoditi predložitveno sodišče samo – menim, da nazadovanje, ki je z zadevnimi nacionalnimi določbami povzročeno glede učinkovitosti pravnega sredstva zoper sklepe KRS, s katerimi se predlaga imenovanje sodnikov na vrhovno sodišče, krši člen 19(1), drugi pododstavek, PEU.

57. Pri svoji presoji bo moralo nacionalno sodišče upoštevati smernice, podane tu in v sodbi A. B. in drugi, ter vse druge upoštevne okoliščine, s katerimi bi se lahko seznanilo, ob upoštevanju, po potrebi, razlogov in posebnih ciljev, ki bi se pred njim zatrjevali za utemeljitev zadevnih ukrepov. To sodišče bo moralo poleg tega presoditi, ali nacionalne določbe, kakršne so tiste iz člena 44, od (1a) do (4), zakona o KRS, pri pravnih subjektih lahko ustvarijo legitimne dvome v zvezi z zavarovanostjo sodnikov, imenovanih na podlagi sklepov KRS, pred zunanjimi dejavniki in zlasti pred posrednimi in neposrednimi vplivi poljske zakonodajne in izvršilne oblasti, in v zvezi z njihovo nevtralnostjo glede katerega koli interesa, ki se uveljavlja pred njimi, ter tako lahko privedejo do neobstoja vtisa neodvisnosti in nepristranskosti teh sodnikov, kar bi lahko omajalo zaupanje, ki ga mora v demokratični družbi in v pravni državi pri pravnih subjektih zbujati pravosodje.

58. V splošnih okoliščinah na Poljskem namreč člen 19(1), drugi pododstavek, PEU zahteva, da so sklepi, sprejeti v okviru postopka imenovanja sodnikov na vrhovnem sodišču, predmet sodnega nadzora z odložilnim učinkom.

59. Ustavno sodišče je namreč v svoji sodbi z dne 27. maja 2008 (zadeva SK 57/06) odločilo, da omejevanje dostopa do sodnega nadzora nad sklepi KRS o nepredlaganju kandidata za imenovanje na mesto sodnika predsedniku Republike, ni ustavno.

60. Kot je v svojem stališču pravilno navedel varuh človekovih pravic, postopek imenovanja v skladu s členom 19(1), drugi pododstavek, PEU in členom 47 Listine pri pravnih subjektih ne sme vzbujati legitimnih dvomov v zvezi z zavarovanostjo zadevnih sodnikov pred zunanjimi dejavniki, potem ko so zainteresirane stranke imenovane za sodnike. Zaradi ključne vloge, ki jo ima KRS v postopku imenovanja sodnikov, in ker sodni nadzor nad odločitvami predsednika Republike o imenovanju sodnika ne obstaja, je nujno, da imajo kandidati za sodnike na voljo učinkovit sodni nadzor. To zlasti drži, če se država, kot v tem primeru, s svojim ravnanjem vmešava v postopek imenovanja sodnikov na način, ki bi lahko ogrozil prihodnjo neodvisnost teh sodnikov. Zahtevani sodni nadzor bi moral: (a) potekati pred imenovanjem, saj sodnika pozneje ščiti načelo neodstavljivosti; (b) zajemati vsaj preverjanje obstoja prekoračitve in zlorabe pooblastil, napačne uporabe prava ali očitne napake pri presoji in (c) omogočati pojasnitev vseh vidikov postopka imenovanja, vključno z zahtevami v skladu s pravom Unije, če je to ustrezno, s predložitvijo vprašanj Sodišču, med drugim glede zahtev, ki izhajajo iz načela učinkovitega sodnega varstva.[20]

61. Kot je predložitveno sodišče navedlo v predložitveni odločbi, gre za dvojno kršitev člena 179 ustave. Prvič, predsednik Republike je A. S. imenoval v okoliščinah, v katerih sklep KRS št. 331/2018, ki je vseboval predlog za njegovo imenovanje, še ni bil pravnomočen (točka 24 in naslednje predložitvene odločbe). Poleg tega je po mnenju predložitvenega sodišča prišlo tudi do kršitve načela delitve in ravnotežja oblasti ter načela zakonitosti. Glede na ustavnopravni položaj vrhovnega upravnega sodišča kot sodnega organa, ki je v skladu z zakonom pristojen za preizkus – v tej zadevi – zakonitosti sklepov KRS, in glede na nujnost spoštovanja prihodnjega rezultata postopka pred tem sodiščem, predsednik Republike svoje posebne pravice do imenovanja sodnikov vrhovnega sodišča ne bi smel uveljavljati pred koncem postopka pred tem sodiščem.

62. Kot je razvidno iz predložitvene odločbe – to pa so potrdili tudi trije združeni senati vrhovnega sodišča v sklepu z dne 23. januarja 2020[21] (točka 35, str. 45) – sklepi KRS niso bili pravnomočni, ker je potekal sodni nadzor nad njimi, ki bi lahko privedel do njihove odprave. Ti sklepi niso zagotavljali podlage za predlog, da predsednik Republike zadevne osebe imenuje na prosta sodniška mesta. Ker je bilo zoper sklepa vloženo pravno sredstvo, prosta sodniška mesta niso bila zapolnjena v skladu z zakonom.

63. Posledično akt o imenovanju za sodnika vrhovnega sodišča, ki ga je predsednik Republike sprejel, preden je vrhovno upravno sodišče dokončno odločilo o pravnem sredstvu zoper sklep KRS št. 331/2018, pomeni očitno kršitev nacionalnih pravil o postopku imenovanja sodnikov vrhovnega sodišča, če se ta pravila razlagajo v skladu s pravom Unije, ki se uporablja (zlasti členom 19(1), drugi pododstavek, PEU).

[20] Sodba A. K. in drugi (točka 134).

[21] Glej Garlicki, L., „Polish Judicial Crisis and the European Court of Human Rights (a few observations on the Astradsson case)“, predvideno za objavo v: Bodnar, A., in Urbanik, J., *Waiting for the Barbarians – Law in the days of Constitutional Crisis, Studies offered to Mirosław Wyrzykowski*, Varšava, 2021.

2) Drugi del vprašanja za predhodno odločanje: imenovanje na mesto sodnika vrhovnega sodišča kljub sklepu vrhovnega upravnega sodišča o zadržanju izvršitve sklepa KRS, s katerim se predlaga imenovanje kandidatov

64. O tej točki bo moralo nazadnje na podlagi vseh upoštevnih elementov presoditi predložitveno sodišče, sam pa menim, da nepravilnost pri imenovanju zadevnega sodnika senata za izredni nadzor in javne zadeve [22] (sodnik A. S.) *a fortiori* izhaja iz dejstva, da je bil na vrhovno sodišče in v navedeni senat imenovan kljub sklepu vrhovnega upravnega sodišča o zadržanju izvršitve sklepa KRS št. 331/2018.

65. Zato se strinjam s predložitvenim sodiščem ter tudi W. Ż., varuhom človekovih pravic in Komisijo, da premišljena in namerna kršitev sodne odločbe, natančneje sklepa vrhovnega upravnega sodišča o začasni odredbi (to je sklepa z dne 27. septembra 2018) – očitno s ciljem zagotoviti, da bi vlada vplivala na imenovanje sodnikov – kaže na nespoštovanje načela pravne države in sama zase pomeni kršitev „temeljn[ih] pravil[…], ki so sestavni del vzpostavitve in delovanja tega sodnega sistema“ v smislu točke 75 sodbe z dne 26. marca 2020, Review Simpson in HG/Svet in Komisija (C-542/18 RX-II in C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232) (v nadaljevanju: sodba Simpson in HG) s strani izvršilne veje oblasti.

66. Namen zadevne začasne odredbe je ohraniti polni učinek odločbe vrhovnega upravnega sodišča, če to sodišče ugodi pravnemu sredstvu, vloženemu zoper sklep KRS št. 331/2018, in ga razglasi za ničnega, kot predlagajo vlagatelji pravnega sredstva.

67. Jasno je, da je bil sklep o začasni odredbi pravno zavezujoča pravnomočna odločba.

68. Iz tega sledi, da bo moralo predložitveno sodišče glede na točko 75 sodbe Simpson in HG presoditi, ali imenovanje zadevnega sodnika senata za izredni nadzor in javne zadeve (sodnika A. S.) pomeni nepravilnost, ki ustvarja dejansko nevarnost, da lahko druge veje oblasti, zlasti izvršilna, izvajajo neupravičeno diskrecijsko pravico, ki ogroža celovitost rezultata, do katerega pripelje postopek imenovanja, ter ki tako pri pravnih subjektih vzbudi upravičen dvom o neodvisnosti in nepristranskosti zadevnega sodnika.

69. Namen zahteve, da mora biti sodišče ustanovljeno z zakonom, je zagotoviti, da organizacija sodnega sistema temelji na pravilih, ki izhajajo iz zakonodajne veje oblasti, tako da ni odvisna od proste presoje izvršilne veje niti od proste presoje samih sodnih oblasti.

70. Pravica do učinkovitega sodnega varstva na podlagi člena 19(1), drugi pododstavek, PEU in člena 47 Listine zajema pravico do z zakonom ustanovljenega sodišča, obseg teh določb in tega pojma pa je treba določiti ob upoštevanju sodne prakse ESČP v zvezi s členoma 6(1) in 13 EKČP.

71. Iz sodne prakse Sodišča izhaja, da „jamstva neodvisnosti in nepristranskosti zahtevajo, da obstajajo pravila, ki se nanašajo zlasti na sestavo organa ter na *imenovanje*, trajanje funkcije in razloge za vzdržanje, izločitev in razrešitev njegovih članov, ter na podlagi katerih je mogoče zavrniti vsak legitimen dvom pri pravnih subjektih o zavarovanosti navedenega organa pred zunanjimi dejavniki in o njegovi nevtralnosti glede interesov, ki se uveljavljajo pred njim“. [23]

[22] V zvezi z disciplinskim senatom vrhovnega sodišča, ki ne pomeni z zakonom ustanovljenega sodišča, glej Pech, L., *Protecting Polish judges from Poland's Disciplinary „Star Chamber“*, https://ssrn.com/abstract= 3683683, str. 16. Glej tudi Pech, L., „The Right to an Independent and Impartial Tribunal Previously Established by Law under Article 47 of the EU Charter“, v Peers, S., in drugi, *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, Hart, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id= 3608669.

[23] Moj poudarek. Sodba A. K. in drugi (točka 123 in navedena sodna praksa).

72. Sodišče je tudi pojasnilo, da „je iz pojasnil k členu 47 Listine, ki jih je v skladu s členom 6(1), tretji pododstavek, PEU in členom 52(7) Listine treba upoštevati pri razlagi Listine, razvidno, da prvi in drugi odstavek tega člena 47 ustrezata členoma 6(1) in 13 [EKČP]“. [24]

73. V členu 52(3) Listine je pojasnjeno, da kolikor ta listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP, sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju določa ta konvencija.

74. V skladu s členom 6(1) EKČP mora biti „sodišče vedno ‚z zakonom ustanovljeno‘“. [25]

75. Kot je poudarilo ESČP, „izraz ‚z zakonom‘ v smislu člena 6(1) Konvencije vključuje ne le zakonodajo o ustanovitvi in pristojnosti sodnih organov, ampak tudi vse druge določbe nacionalnega prava, katerih neupoštevanje pomeni, da eden ali več sodnikov nezakonito sodeluje(-jo) pri obravnavi zadeve […] To med drugim vključuje določbe v zvezi z neodvisnostjo članov sodišča, trajanjem njihovega mandata in njihovo nepristranskostjo […] Z drugimi besedami, izraz ‚ustanovljeno z zakonom‘ zajema ne le pravno podlago za sam obstoj ‚sodišča‘, temveč tudi spoštovanje posebnih pravil, ki veljajo zanj, s strani tega sodišča“. [26]

76. Zato pojem „ustanovitev“ že po naravi vključuje postopek imenovanja sodnikov v zadevnem sodnem sistemu, ki mora v skladu z načelom vladavine prava potekati strogo v skladu s pravili nacionalnega prava, ki se uporabljajo.

77. Veliki senat ESČP je v sodbi Ástráðsson proti Islandiji v glavnem potrdil sodbo senata z dne 12. marca 2019 in razsodil, da se glede na možne posledice ugotovitve obstoja kršitve in pomembne zadevne interese pravica do „z zakonom ustanovljenega sodišča“ ne bi smela razlagati preširoko, tako da bi lahko vsaka nepravilnost v postopku imenovanja sodnikov pomenila ogrožanje te pravice. ESČP je zato oblikovalo preizkus v treh korakih za ugotavljanje, ali so nepravilnosti pri imenovanju sodnikov tako resne, da pomenijo kršitev pravice do z zakonom ustanovljenega sodišča: korak 1: ali je prišlo do očitne kršitve nacionalnega prava (točki 244 in 245 te sodbe); korak 2: ali so se kršitve nacionalnega prava nanašale na temeljna pravila postopka imenovanja sodnikov (točki 246 in 247), in korak 3: ali so nacionalna sodišča opravila učinkovit nadzor in odpravila zatrjevane kršitve pravice do „z zakonom ustanovljenega sodišča“ (točke od 248 do 252).

78. Navedena načela se ne uporabljajo le v primeru kršitve določb, ki izrecno urejajo postopek imenovanja *stricto sensu*, temveč jih je treba, kot kaže obravnavana zadeva, uporabljati tudi v primeru neupoštevanja sodnega nadzora, uvedenega v zvezi s preteklimi akti o imenovanju, ki imajo v zvezi s tem imenovanjem konstitutivni značaj (kot sklep KRS št. 331/2018 v obravnavani zadevi).

[24] Sodba z dne 30. junija 2016, Toma in Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci (C-205/15, EU:C:2016:499, točka 40).

[25] Sodba ESČP z dne 1. decembra 2020, Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, točka 211).

[26] Sodba ESČP (veliki senat) z dne 1. decembra 2020, Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, točki 212 in 213 ter navedena sodna praksa).

79. Kot je izpostavila Komisija, kar se tiče pravil o imenovanju sodnikov, ni presenetljivo, da sta tako ESČP (v sodbi z dne 1. decembra 2020, Ástráðsson proti Islandiji, točka 247 [27]) kot Sodišče (v sodbi Simpson in HG, točka 75 [28]) vzpostavili neposredno povezavo med zahtevo, da mora biti sodišče ustanovljeno z zakonom, in načelom neodvisnosti sodnikov v smislu, da je treba preučiti, ali nepravilnost, storjena pri imenovanju sodnikov, „ustvarja dejansko nevarnost, da lahko druge veje oblasti, zlasti izvršilna, izvajajo neupravičeno diskrecijsko pravico, ki ogroža integriteto rezultata, do katerega pripelje postopek imenovanja, in ki tako pri pravnih subjektih vzbudi upravičen dvom o neodvisnosti in nepristranskosti enega ali več zadevnih sodnikov“ (Simpson in HG, točka 75).

80. Iz navedene sodne prakse je razvidno, da so zahteva glede ustanovitve sodišča z zakonom ter zahtevi glede neodvisnosti in nepristranskosti sodišč in sodnikov tesno povezane.

81. Čeprav je prag, ki ga je Sodišče zahtevalo v sodbi Simpson in HG (točki 75 in 79), podoben pragu iz sodbe A. K. in drugi, [29] je razlika med tema sodbama v dejstvu, da so v sodbi Simpson in HG podana merila, uporabljena za presojo kršitve pravil o organizaciji sodstva in zlasti imenovanju sodnikov, zato se ta sodba nanaša na *kršitev pravil*, medtem ko so v sodbi A. K. in drugi navedena merila za presojo, ali *pravni okvir v zvezi z organizacijo sodstva sam po sebi* zagotavlja jamstva, ki so potrebna za zagotovitev neodvisnosti in nepristranskosti sodnikov.

82. Glede na to, da je v obravnavani zadevi sporna presoja potencialne nepravilnosti v postopku imenovanja sodnika (sodnika A. S. senata za izredni nadzor in javne zadeve), je neposredno upoštevna sodba Simpson in HG.

83. Za ugotovitev, ali taka nepravilnost pomeni kršitev zahteve, da mora biti sodišče ustanovljeno z zakonom v smislu člena 19 PEU, je v skladu s točko 75 sodbe Simpson in HG treba presoditi, ali je ta nepravilnost „*po naravi in teži taka*, da ustvarja dejansko nevarnost, da lahko druge veje oblasti, zlasti izvršilna, izvajajo neupravičeno diskrecijsko pravico, ki ogroža integriteto rezultata, do katerega pripelje postopek imenovanja, in ki tako pri pravnih subjektih vzbudi upravičen dvom o neodvisnosti in nepristranskosti enega ali več zadevnih sodnikov, kar se zgodi, če so vprašljiva temeljna pravila, ki so sestavni del vzpostavitve in delovanja tega sodnega sistema“ (moj poudarek).

84. V zvezi z zahtevo po „ustanovitvi z zakonom“ je treba, kot je poudaril varuh človekovih pravic, strogo upoštevati pravila imenovanja, saj to imenovanemu sodniku daje občutek, da je položaj zasedel izključno na podlagi svojih kvalifikacij in objektivnih meril ter v skladu z zanesljivim postopkom, ki preprečuje vzpostavljanje kakšnega koli odnosa odvisnosti med sodnikom in organi, ki posredujejo pri tem imenovanju. Predložitveno sodišče je v obravnavani zadevi prepričljivo ugotovilo, na eni strani, da je učinkovit sodni nadzor nad postopkom imenovanja zahteva, ki izhaja iz ustavnih načel o neodvisnosti sodstva ter pravicah posameznika do dostopa

[27] Ki ustreza točki 103 sodbe senata (sodba ESČP z dne 12. marca 2019, Ástráðsson proti Islandiji, CE:ECHR:2019:0312JUD002637418). Za analizo te sodne prakse v poljskem kontekstu glej med drugim Szwed, M., *Orzekanie przez wadliwie powołanych sędziów jako naruszenie prawa do sądu w świetle wyroku Astradsson, Europejski Przegląd Sądowy*, julij 2019, str. 42, in Graver, H. P., *A New Nail in the Coffin for the 2017 Polish Judicial Reform: On the ECtHR judgment in the case of Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland* (Application no. 26374/18), Verfassungsblog.de, 2. december 2020. Glej tudi stališče Helsinške fundacije za človekove pravice v zadevi Ástráðsson, 1926/2019/PSP/MSZ, 30. december 2019.

[28] Glej Simon, D., „Composition du Tribunal de la fonction publique – Note sur l'arrêt Simpson c/Conseil“, Europe, št. 5, maj 2020. V zvezi s Poljsko glej Pech, L., „Dealing with ‚fake judges' under EU Law: Poland as a Case Study in light of the ruling in Simpson and HG“, *Reconnect Working Paper*, št. 8, maj 2020.

[29] Glej Leloup, M., „The appointment of judges and the right to a tribunal established by law: The ECJ tightens its grip on issues of domestic judicial organization: Review Simpson“, *Common Market Law Review*, zv. 57, št. 4, 2020, str. 1152.

do službe v javnem sektorju in do sodišča, na drugi strani pa, da je do imenovanja zadevnega sodnika prišlo ob kršitvi tega učinkovitega sodnega nadzora in sodne odločbe, s katero je bila zadržana izvršitev sklepa KRS št. 331/2018.

85. Iz predložitvene odločbe izhaja, da so bili člani senata vrhovnega sodišča za izredni nadzor in javne zadeve, ki so presojali o zadevi I NO 47/18, na ta položaj imenovani, čeprav je bil predsednik Republike seznanjen s sklepom vrhovnega upravnega sodišča z dne 27. septembra 2018. Zato menim, da lahko predložitveno sodišče ugotovi, da je bil s sprejetjem akta o imenovanju ta sklep namerno kršen.

86. Poleg tega menim, da akt, s katerim je predsednik Republike imenoval kandidate, predlagane v sklepu KRS št. 331/2018, na mesto sodnikov vrhovnega sodišča, nedvomno pomeni izvršitev tega sklepa KRS – kljub dejstvu, da še ni bil izvršljiv – kar je očitna kršitev sklepa vrhovnega upravnega sodišča o zadržanju izvršitve tega sklepa KRS do odločitve o pravnem sredstvu, ki ga je obravnavalo to sodišče.

87. Očitna in namerna narava kršitve sklepa vrhovnega upravnega sodišča, s katero je bila zadržana izvršitev sklepa KRS št. 331/2018, s strani tako pomembnega državnega organa, kot je predsednik Republike, ki je pooblaščen za sprejetje akta o imenovanju sodnikov vrhovnega sodišča, kaže na očitno kršitev pravil nacionalnega prava o postopku imenovanja sodnikov.

88. Glede merila resnosti menim, da so kršitve v obravnavani zadevi glede na splošne okoliščine spornih sodnih reform na Poljskem resnejše kot nepravilnosti iz sodbe Ástráðsson proti Islandiji.

89. Na težo storjene kršitve vsekakor kaže že dejstvo, da predsednik Republike ni upošteval pravnomočnega sklepa vrhovnega upravnega sodišča – to je upravnega sodišča najvišje stopnje – o začasni odredbi in zadržanju izvršitve sklepa KRS št. 331/2018 do odločitve tistega sodišča v postopku v glavni stvari, ki je tekel pred njim.

90. Sodišče je že pojasnilo, da je spoštovanje začasnih odredb nacionalnih sodišč s strani pristojnih nacionalnih organov države članice „neločljivo povezan[o] z načelom pravne države, [vrednoto,] določen[o] v členu 2 PEU, na kateri[…] temelji Unija“. [30]

c) Posledice za akt o imenovanju A. S. na mesto sodnika vrhovnega sodišča in/ali sklep z dne 8. marca 2019 glede na načeli pravne varnosti in neodstavljivosti sodnikov

91. Da bi predložitvenemu sodišču zagotovil razlago prava Unije, ki mu bo lahko koristila pri presoji učinkov njegovih določb, [31] je treba preučiti tudi učinke ugotovitve, da A. S., ki odloča v sestavi sodnika posameznika, morda ni z zakonom ustanovljeno sodišče.

92. Člen 19(1), drugi pododstavek, PEU državam članicam nalaga, da vzpostavijo pravna sredstva, potrebna za zagotovitev učinkovitega sodnega varstva na področjih, ki jih ureja pravo Unije, zlasti v smislu člena 47 Listine (sodba A. K. in drugi, točka 168 in navedena sodna praksa), tako da je treba zadnjenavedeno določbo ustrezno upoštevati pri razlagi člena 19(1), drugi pododstavek, PEU. [32]

[30] Glej po analogiji sklep z dne 20. novembra 2017, Komisija/Poljska (C-441/17 R, EU:C:2017:877, točka 102).

[31] Sodba z dne 16. julija 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, točka 71 in navedena sodna praksa), in sodba A. K. in drugi (točka 132).

[32] Sklep z dne 6. oktobra 2020, Prokuratura Rejonowa w Słubicach (C-623/18, neobjavljen, EU:C:2020:800, točka 28).

93. Kot sem navedel v svojih sklepnih predlogih v zadevi A. B. in drugi, točki 94 in 95, je Sodišče implicitno že priznalo, da ima člen 19(1), drugi pododstavek, PEU neposredni učinek. To je bilo zdaj tudi izrecno potrjeno v sodbi v tej zadevi (točka 146): „člen 19(1), drugi pododstavek, PEU državam članicam nalaga jasno in natančno obveznost rezultata, ki ne vsebuje nobenega pogoja glede neodvisnosti sodišč, ki morajo razlagati in uporabljati pravo Unije.“

94. Posameznik ali sodnik nacionalnega sodišča se torej lahko sklicuje na člen 19(1), drugi pododstavek, PEU, da se preveri, ali je sodno odločbo sprejelo sodišče, ki izpolnjuje zahteve glede neodvisnega, nepristranskega in z zakonom predhodno ustanovljenega sodišča.

95. Kot je Sodišče poudarilo v sodbi Simpson in HG (točka 57), so „jamstva za dostop do neodvisnega, nepristranskega in z zakonom predhodno ustanovljenega sodišča, zlasti tista, ki opredeljujejo pojem in sestavo tega sodišča, temelj pravice do poštenega sojenja. To pomeni, da mora vsako sodišče preveriti, ali s svojo sestavo pomeni tako sodišče, če se v zvezi s tem pojavi resen dvom. Ta preveritev je potrebna za zaupanje, ki ga morajo sodišča demokratične družbe vzbujati pri pravnem subjektu. V tem smislu tak nadzor pomeni bistveno postopkovno zahtevo, katere spoštovanje spada pod javni red in ki jo mora sodišče preveriti po uradni dolžnosti.“

96. Če te zahteve niso izpolnjene, se je načeloma na tako nezdružljivost mogoče sklicevati kot na razlog za razglasitev ničnosti sodne odločbe na podlagi tega, da je bila sestava zadevnega sodišča nepravilna.

97. Taka ugotovitev mora biti podana v predpisanih časovnih rokih in upoštevati načelo pravne varnosti.

98. Kot je poudarila Komisija, v okoliščinah obravnavane zadeve to pomeni, da če je A. S., ki je odločal v sestavi sodnika posameznika, sprejel zadevni sklep o nedopustnosti, zoper katerega ni pravnega sredstva, mora biti pravni učinek tega sklepa – ob domnevi, da sestava sodnika posameznika ne izpolnjuje zahtev z zakonom predhodno ustanovljenega sodišča – omejen.

99. Posledično bi lahko predložitveno sodišče ta sklep razveljavilo (ali ga ne bi upoštevalo) in odločilo o predlogu za izločitev sodnikov senata za izredni nadzor in javne zadeve, ki ga je podal W. Ż., tako da bi lahko njegovo pritožbo preučilo sodišče, ki izpolnjuje zahteve iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU (to je predložitveno sodišče).

100. Menim, da so kršitve, storjene v obravnavani zadevi v postopku imenovanja sodnikov, in tveganje, da W. Ż. ne bi bilo zagotovljeno učinkovito sodno varstvo, okoliščine, ki upravičujejo, da se v nasprotju z načelom pravne varnosti omeji zavezujoča narava sklepa z dne 8. marca 2019.

101. V nadaljevanju je treba obravnavati načelo neodstavljivosti sodnikov in vprašanje, ali bi morala kršitev zahtev glede neodvisnosti in nepristranskosti z zakonom predhodno ustanovljenega sodišča iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU, v obravnavani zadevi *vplivati tudi na sam akt o imenovanju* (A. S. na mesto sodnika vrhovnega sodišča).

102. Namen zahtev, ki izhajajo iz te določbe v povezavi s členom 47 Listine, je zaščita temeljne pravice posameznika do učinkovitega sodnega varstva pri uporabi prava Unije v njegovi zadevi.

103. Te zahteve so torej namenjene zagotavljanju učinkovitega sodnega varstva vlagatelja pravnega sredstva pri njegovem delu sodnika, tako varstvo pa se lahko, če je to potrebno, zagotovi z razveljavitvijo (ali neupoštevanjem) sklepa, ki ga je sprejel sodnik, ki odloča v sestavi sodnika posameznika in ki ne izpolnjuje zahtev iz člena 19(1), drugi pododstavek, PEU.

104. Menim (tako kot Komisija in varuh človekovih pravic), da če je s tako razveljavitvijo (ali neupoštevanjem) spornega sklepa mogoče zagotoviti varstvo, ki izhaja iz primarnosti prava Unije, ni treba, da pravo Unije poseže na področje imenovanja sodnikov niti v pravno razmerje med sodnikom in državo članico, ki ga je imenovala.

105. Drugače povedano, v obravnavani zadevi morebitna kršitev zahteve glede z zakonom predhodno ustanovljenega sodišča v postopku v glavni stvari ne pomeni, da je akt o imenovanju sodnika A. S. – ki je sprejel sklep o nedopustnosti – neveljaven sam po sebi.

III. Predlog

106. Iz navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska), odgovori:

Pravico do z zakonom ustanovljenega sodišča, ki je določena v členu 19(1), drugi pododstavek, PEU, v povezavi s členom 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da sodišče, kot je sodišče, ki ga sestavlja sodnik posameznik iz senata za izredni nadzor in javne zadeve vrhovnega sodišča (Poljska), ne izpolnjuje zahtev glede z zakonom ustanovljenega sodišča, če je bil zadevni sodnik na to mesto imenovan z očitno kršitvijo zakonov države članice, ki se uporabljajo za imenovanja sodnikov na vrhovno sodišče, kar mora ugotoviti predložitveno sodišče. Predložitveno sodišče mora v tem smislu presoditi o očitni in namerni naravi te kršitve ter njeni resnosti, pri tem pa upoštevati dejstvo, da je bilo navedeno imenovanje opravljeno: (i) čeprav je bilo zoper sklep nacionalnega sodnega sveta, ki je vseboval predlog za imenovanje navedene osebe na mesto sodnika, pri pristojnem nacionalnem sodišču vloženo pravno sredstvo, o katerem v upoštevnem trenutku še ni bilo odločeno; in/ali (ii) čeprav je bila izvršitev tega sklepa v skladu z nacionalnim pravom zadržana in postopek pred pristojnim nacionalnim sodiščem pred izročitvijo akta o imenovanju ni bil končan.