

**Mål C-748/23 [Gekus]<sup>i</sup>**

**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler**

**Datum för ingivande:**

6 december 2023

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Sąd Najwyższy (Polen)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

20 oktober 2023

**Klagande:**

C. Limited

**Motpart:**

M. S.

---

**Saken i målet vid den nationella domstolen**

Förfarande angående betalning – Prejudiciellt förfarande – Begäran om prövning av huruvida en domare i Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) uppfyller kraven på oavhängighet och opartiskhet

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Kriterier för när kraven på oavhängighet och opartiskhet inte ska anses vara uppfyllda – Dömande sammansättning som ska pröva huruvida en domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) är opartisk

<sup>i</sup> Förevarande mål har getts ett fiktivt namn. Detta namn är inte någon av rättegångsdeltagarnas verkliga namn.

## Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

- 1) Ska artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, tolkas så, att redan omständigheterna kring tillsättning av domare i sig kan tyda på att en domare inte uppfyller kraven på oavhängighet och opartiskhet, om de leder till att en domstol inrättas som innebär ett åsidosättande av den enskildes rätt till domstolsprövning eller, alternativt, att det som är avgörande för ett bristande iakttagande av dessa krav är huruvida en domare passivt (genom att döma) har godtagit oegentligheter i förfarandet för tillsättning av honom eller henne, vilka har lett till att en domstol inrättas som innebär ett åsidosättande av den enskildes rätt till domstolsprövning?
- 2) Ska artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, tolkas så, att mål avseende oavhängighet och opartiskhet av domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) inte får prövas av domare vars medverkan strider mot den enskildes rätt till domstolsprövning, på grund av att de utnämnts till domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), på förslag av Krajowa Rada Sądownictwa (Nationella domstolsrådet) som har inrättats enligt Ustawa o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (lagen om ändring av lagen om Nationella domstolsrådet och vissa andra lagar) av den 8 december 2017 (Dz. U., 2018, position 3)?
- 3) Om fråga 2 besvaras jakande, ska artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, tolkas så, att Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) är skyldig att från domstolens sammansättning i ett mål avseende domares oavhängighet och opartiskhet utesluta medverkan av sådana domare och, i sista hand, underlåta att tillämpa en bestämmelse i nationell rätt enligt vilken en sammansättning med fem domare föreskrivs i sådana mål samt pröva begäran utan medverkan av sådana domare, i en annan sammansättning än den som föreskrivs i nationell rätt?

### Anförda unionsbestämmelser

Artikel 19.1 andra stycket FEU

Artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

### Anförda nationella bestämmelser

Ustawa o Sądzie Najwyższym (lagen om Högsta domstolen) av den 8 december 2017 (konsoliderad version Dz. U. 2023, position 1093, i ändrad lydelse) (nedan kallad lagen om Högsta domstolen), artikel 29

## **Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

- 1 Målet vid den nationella domstolen avser en tvist mellan ett irländskt bolag och en irländsk medborgare. Målet rör parternas skyldigheter och ansvar när det gäller rättsliga åtgärder som vidtagits på polskt territorium. Den lagakraftvunna dom som meddelats av en domstol i andra instans i förevarande mål ska verkställas i Irland, men motparten ingav en ansökan till den irländska domstolen om att erkännande av verkställighet av domen skulle nekas på grund av att hans rätt till domstolsprövning hade åsidosatts, eftersom en domare som förordnats av justitieministern hade medverkat vid prövningen av målet.
- 2 Klaganden ansökte om att en prövning av opartiskhet och oavhängighet skulle genomföras avseende domare JG vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen). Klaganden åberopade följande omständigheter till stöd för att kraven på oavhängighet och opartiskhet inte var uppfyllda. För det första hade domaren JG föreslagits för Republiken Polens president genom en ansökan om utnämning som domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) i enlighet med en resolution från Krajowa Rada Sądownictwa (Nationella domstolsrådet) (nedan kallat KRS), vilken hade utfärdats till följd av den nyligen genomförda reformen av domstolsväsendet. För det andra hade domaren JG undertecknat den förklaring som framställts av domarna från tvistemålsavdelningen vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), enligt vilken EU-domstolens dom av den 19 november 2019, A.K. m.fl. (Oavhängigheten hos avdelningen för disciplinära mål vid Högsta domstolen), C-585/18, C-624/18 och C-625/18, EU:C:2019:982, avser domare från tvistemålsavdelningen vid Sąd Najwyższy som utnämnts som därtill på grundval av resolutionen från KRS i dess nya sammansättning. För det tredje har klaganden åberopat motpartens, M. S., förklaring i målet vid den nationella domstolen, av vilken det framgår att motparten har begärt att de irländska domstolarna ska vägra att utfärda verkställighetsförklaring avseende de polska domar som meddelats i det nationella målet och har i detta avseende gjort gällande ett åsidosättande av hans rätt till domstolsprövning av en opartisk och oavhängig domstol som inrättats genom lag.
- 3 För att pröva klagandens talan gällande denna prövning utsågs en sammansättning bestående av fem domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) genom lottning. Vid den förhandling som ägde rum den 20 oktober 2023 inom stängda dörrar uttryckte Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), i en sammansättning med en ensamdomare bestående av referenten (som också är ordförande i sammansättningen med fem domare), tvivel om huruvida denna talan (som ska prövas av en sammansättning med en ensamdomare) kan tas upp till sakprövning och om den sammansättning som eventuellt ska avgöra målet i sak. Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) hänsköt således ovan anförda frågor för ett förhandsavgörande.

## Parternas huvudargument

- 4 Enligt klaganden kommer motparten, vid ett avgörande från Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) i en sammansättning, i vilken domaren JG ingår, och som eventuellt går motparten emot, fortsätta att försöka förhindra verkställigheten av de polska domstolarnas domar.

## Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 5 Den rättsfråga som aktualiseras i begäran om förhandsavgörande och i det prejudiciella förfarande som förfarandet avseende prövningen opartiskhet och oavhängighet är i det nationella målet, är av unionsrättslig karaktär. För det första anses innehållet i de bestämmelser som reglerar förfarandet rörande prövningen ha varit föremål för förhandlingar mellan företrädare för Polen och för Europeiska kommissionen. EU-domstolen måste således ge tolkningsanvisningar för att Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) ska kunna kontrollera huruvida effekten av den polska lagstiftarens åtgärder är förenlig med unionens normer vad gäller rätten till domstolsprövning. För det andra framgår denna karaktär av den omständigheten att tvisten i målet vid den nationella domstolen är mellan ett irländskt bolag och en irländsk medborgare och att domen även ska verkställas i detta land. Tvisten rör emellertid parternas skyldigheter och ansvar med anledning av rättshandlingar som har företagits inom Republiken Polens territorium. För det tredje har Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), genom beslut av den 15 mars 2023 (Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (generaldirektören för myndigheten för konkurrens- och konsumentskydd, C-326/23) ), redan framställt en begäran om förhandsavgörande angående tolkningen av unionsrättsliga bestämmelser i ett mål rörande denna prövning. Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) har emellertid, i sin nuvarande sammansättning, preciserat att denna fråga har ställts i en sammansättning med en ensamdomare, i ett skede av förfarandet rörande denna prövning vilket motsvarar det i det aktuella förfarandet (förfarande gällande den omständigheten att begäran om en sådan prövning eventuellt ska avslås), av Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), i dess sammansättning som omfattas av tillämpningsområdet för en resolution av den 23 januari 2020 som antogs gemensamt av tvistemålsavdelningen, brottmålsavdelningen och avdelningen för arbetsrättsliga och socialförsäkringsrättsliga mål vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) (nedan kallad resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar).
- 6 Den ovannämnda resolutionen är ett avgörande som meddelats av den nationella domstol som avses i domarna av den 12 maj 2022, W.J. (Förändring av den underhållsberättigades hemvist) (C-644/20, EU:C:2022:371) och av den 29 mars 2022, Getin Noble Bank (C-132/20, EU:C:2022:235). Av resolutionens artikeldel framgår däremot att ”den eller de domare som utgör den hänskjutande domstolens dömande sammansättning inte är en oavhängig, opartisk domstol som har inrättats enligt lag, i den mening som avses i artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 andra stycket i stadgan om de grundläggande rättigheterna.” Den hänskjutande domstolen påpekar att verkningarna av denna resolution inte har

upphävts genom Trybunał Konstytucyjny (författningsdomstolen) dom av den 20 april 2020, vilket även bekräftas i Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) praxis. Trybunał Konstytucyjny har nämligen inte befogenhet att förklara att Sąd Najwyższy avgöranden strider mot konstitutionen. Uppfattningen att det inte finns någon resolution från Högsta domstolens tre avdelningar är således felaktig.

- 7 Den första frågan är relevant för att följa upp klagandens begäran om prövning. Klaganden anser att omständigheterna kring utnämningen av JG som domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) innebar ett åsidosättande av kraven på opartiskhet och oavhängighet. Enligt artikel 29 § 10 i lagen om Högsta domstolen ska en begäran som har framställts på en sådan grund avslås. Beroende på EU-domstolens svar kommer klagandens begäran om prövning antingen att avslås eller överlämnas för förhandling i sak. Detta beror på huruvida bestämmelser i nationell rätt som skenbart syftar till att genomföra EU-domstolens (och indirekt Europadomstolens) domar ska tolkas unionskonformt eller lämnas utan avseende. De bestämmelser i lagen om Högsta domstolen som är tillämpliga i förevarande fall gör det nämligen omöjligt att genomföra EU-domstolens domar på ett sådant sätt som uppfyller kraven i artikel 19 FEU och artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna.
- 8 Den hänskjutande domstolen påpekar att ett systemiskt problem med domarnas opartiskhet och oavhängighet uppstod i den polska rättsordningen när KRS, i dess nya sammansättning, inrättades på ett sådant sätt som ledde till att det underställdes den politiska makten. Det är av denna anledning som det i resolution från Högsta domstolens tre avdelningar medges att ”en domare som utnämns med medverkan av en bristfälligt inrättad och bristfälligt fungerande [KRS] inte presumeras vara oavhängig.”
- 9 Den hänskjutande domstolen noterar att det finns två linjer i Sąd Najwyższy (Högsta domstolens) praxis när det gäller tillämpningen av bestämmelserna om prövningsförfarandet. Enligt en snäv tolkning av artikel 29 i lagen om Högsta domstolen ska de omständigheter (jämte bevisning) som är knutna till domarens utnämning och agerande efter utnämningen, vilka gör det möjligt att bedöma huruvida kravet på oavhängighet och opartiskhet är uppfyllda i domarens fall samt vilken inverkan åsidosättandet av kravet på oavhängighet och opartiskhet har för det enskilda målets avgörande, med hänsyn till målets art, anges i begäran om prövning av domarens oavhängighet och opartiskhet. I detta sammanhang preciseras att syftet med prövningen av en domares oavhängighet och opartiskhet som föreskrivs i artikel 25 § 5 och följande artikel i lagen om Högsta domstolen inte är att göra det möjligt att ifrågasätta det system för utnämning av domare som lagstiftaren har föreskrivit, utan att bedöma de individuella omständigheterna kring den konkreta utnämningen av en domare och dennes beteende efter utnämningen, varvid denna prövning ska göras i ett konkret mål.
- 10 Den ovannämnda linjen i rättspraxis har utarbetats både i sammansättningar med en ensamdomare (referent) bestående av domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) och i sammansättningar bestående av personer som utnämns som

domare vid Sąd Najwyższy, vilka omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar. Det finns en skillnad mellan de avgöranden som meddelas i dessa sammansättningar: Sammansättningar bestående av domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) anser att dessa prövningsförfaranden är överflödiga rättsinstrument, eftersom parterna, redan innan detta förfarande infördes i den polska rättsordningen med stöd av tillämpliga processuella bestämmelser kunde begära att en domare skulle uteslutas om det förelåg en omständighet av sådant slag att den kunde ge upphov till ett rimligt tvivel om domarens opartiskhet i ett visst mål (artikel 49 § 1 i Kodeks postępowania cywilnego (civilprocesslagen), artikel 41 § 1 i Kodeks postępowania karnego (straffprocesslagen)).

- 11 Det förekommer emellertid även en helt annan linje i Sąd Najwyższys (Högsta domstolen) praxis som har utformats i dessa mål avseende denna prövning, där en sammansättning bestående av domare vid Sąd Najwyższy, vilka inte omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar, utsågs genom lottning bland samtliga domare vid denna domstol. I dessa mål uteslöts de domare som omfattades av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar, vilka avsågs i begäran om en sådan prövning, från att avgöra målet i sak, på grund av att en domare i Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), vilken utnämnts på förslag av KRS, i dess nya sammansättning, enligt resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar inte uppfyller minimistandarden för opartiskhet.
- 12 I nämnda rättspraxis klargjorde Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) vidare att Trybunał Konstytucyjny (Författningsdomstolen) domar av den 14 juli 2021, den 24 november 2021 och den 10 mars 2022 inte heller är bindande. De innebär inte att bestämmelser förlorar sin bindande verkan och att de således inte är bindande för oberoende domstolar, särskilt inte vad gäller Sąd Najwyższy (Högsta domstolen). Vidare ska de ovannämnda domarna från Trybunał Konstytucyjny lämnas utan avseende, eftersom de strider mot principen om EU-rättens företräde (EU-domstolens dom av den 22 februari 2022, RS (Verkan av domar från en författningsdomstol), C-430/21, EU:C:2022:99, särskilt punkt 77).
- 13 I detta avseende har Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) även hänvisat till Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheternas (nedan kallad Europadomstolen) praxis i dom av den 22 juli 2021 i målet *Reczkowicz mot Polen*, nr 43447/19, ECHR:2021:0722, dom av den 8 november 2021 i målet *Dolińska-Ficek och Ozimek mot Polen*, nr 49868/19 och nr 57511/19, ECHR:2021:1108, och dom av den 3 februari 2022 i målet *Advance Pharma sp. z o.o. mot Polen*, nr 1469/20. Sąd Najwyższy anser att dessa domar utgör grunden för slutsatsen att en domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) som utsetts enligt det nya förfarandet ska uteslutas från att pröva målet och detta oberoende av omständigheterna i det enskilda fallet.
- 14 Den hänskjutande domstolen har påpekat att det av EU-domstolens praxis framgår att det vid bedömningen av huruvida en enskilds rätt till domstolsprövning har iakttagits ska tas hänsyn till huruvida de materiella rekvisit och beslutsförfarandet

- i fråga om utnämning av domare och har utformats på ett sådant sätt att de utesluter allt rimligt tvivel som enskilda rättssubjekt skulle kunna hysa beträffande de aktuella domarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och deras neutralitet i förhållande till de intressen som konfronteras (dom av den 19 november 2019, A.K. m.fl. (Oavhängigheten hos avdelningen för disciplinära mål vid Högsta domstolen), C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, punkt 134, dom av den 2 mars 2021, A.B. m.fl. (Tillsättning av domare vid Högsta domstolen – Rättsmedel), C-824/18, EU:C:2021:153, punkt 123, dom av den 15 juli 2021, kommissionen/Polen (Disciplinära förfaranden gentemot domare), C-791/19, EU:C:2021:596, punkt 98, dom av den 6 oktober 2021, W.Ż. (Izba Kontroli Nadzyczajnej i Spraw Publicznych (Högsta domstolens avdelning för extraordinär kontroll och offentliga angelägenheter – Tillsättning), C-487/19, EU:C:2021:798, punkt 148).
- 15 Den hänskjutande domstolen anser att det av domen av den 1 juli 2008, Chronopost och La Poste/UFEX m.fl., C-341/06 P och C-342/06 P, EU:C:2008:375, punkterna 46 och 48, samt domen av den 26 mars 2020, (Omprövning) Simpson/rådet och HG/kommissionen, C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkt 57), följer en skyldighet att även pröva omständigheterna kring utnämningen av domare. Skyldigheten för varje domstol att pröva om den med hänsyn till sin sammansättning är en domstol som säkerställer en rättvis rättegång har även bekräftats i dom av den 24 mars 2022, Wagenknecht/kommissionen, C-130/21 P, EU:C:2022:226, punkt 15, och dom av den 21 december 2021, Euro Box Promotion m.fl., C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 och C-840/19, EU:C:2021:1034, punkt 206.
- 16 Den hänskjutande domstolen anser att artikel 29 § 5 i lagen om Högsta domstolen kan – och ska – tolkas på ett sådant sätt att de ovannämnda kraven i såväl konventionen som unionen kan uppnås. Detta innebär att de ”omständigheter kring tillsättning” av domare som avses i denna bestämmelse i förevarande fall innebär att det vid tillsättningen av domaren JG som domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), skedde en grov överträdelse av lagen, som bestod i att KRS i dess nya sammansättning och Republiken Polens president ”medvetet och avsiktligt” förordnade om uppskov med verkställigheten av resolution nr 330/18 av den 28 augusti 2018, som antogs genom beslut från Naczelny Sąd Administracyjny (Högsta förvaltningsdomstolen) av den 27 september 2018, och att den domstolen därmed hindrades från att pröva lagenligheten av denna resolution. Däremot innebär ”omständigheterna kring domarens agerande efter tillsättningen” inte att det har gjorts någon negativ bedömning (passivt godtagande) av lagenligheten av förfarandet för utnämning, trots ovannämnda nationella rättspraxis, EU-rättspraxis och internationella rättspraxis.
- 17 Under dessa omständigheter är det enligt Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), i dess nuvarande sammansättning, nödvändigt att EU-domstolen klargör om det, mot bakgrund av EU:s normer i fråga om rätten till domstolsprövning och till ett effektivt rättsmedel, är uteslutet att beakta omständigheterna kring tillsättningen av domare vid bedömningen av en dennes opartiskhet och oavhängighet när just

omständigheterna kring tillsättningen innebär att en sådan persons medverkan i prövningen av målet strider mot den enskildes rätt till domstolsprövning enligt artikel 6.1 i Europakonventionen.

- 18 Om det av tolkningen av artikel 19 FEU och artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna följer att oegentligheten i förfarandet för utnämning av en domare i sig är tillräcklig för att ifrågasätta dennes oavhängighet och opartiskhet i ett visst mål (och varje annat), är det nödvändigt att säkerställa att begäran om prövning avgörs av en oavhängig och opartisk domstol som inrättats enligt lag. Den sammansättning som utsetts genom lottningsförfarande för prövning av begäran i förevarande mål består av två domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) och tre domare som omfattas av resolution från Högsta domstolens tre avdelningar. En av de sistnämnda domarna, domaren MS, har redan uteslutits från prövningen av ett annat mål till följd av ett identiskt prövningsförfarande som i förevarande mål (Sąd Najwyższya beslut av den 19 oktober 2023) efter det att omständigheterna kring hans tillsättning beaktats. Däremot är domarna RS och RD uteslutna från prövningen av mål i vilka det inte ska utföras någon prövning, om ansökan om utslutning av dessa domare lämnas in av parten eller om en sammansättning bestående av en domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) som inte omfattas av resolution från Högsta domstolens tre avdelningar utses genom lottningsförfarande för att pröva målet. Sąd Najwyższys (Högsta domstolen) sammansättning i förevarande mål, som ska pröva begäran, består således av personer med avseende på vilka ett avgörande meddelats av den nationella domstolen, såsom avses i domarna W.J. (Förändring av den underhållsberättigades hemvist) och Getin Noble Bank.
- 19 Enligt artikel 29 § 15 i lagen om Högsta domstolen ska Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) pröva begäran inom stängda dörrar, i en sammansättning med fem domare som utsetts genom lottningsförfarande ”bland samtliga domare vid Sąd Najwyższy”. När det gäller domare som utnämns som domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), på förslag av det ”nya” KRS, innebär detta, att andra domare som utnämns på grundval av en resolution från KRS i dess nya sammansättning och under liknande omständigheter kan komma att pröva resultatet av prövningen. Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) har därför i sin praxis påpekat att det sätt på vilket den sammansättning som ska pröva begäran utformas visar att syftet med lagen av den 9 juni 2022 och utformningen av förfarandet rörande prövningen var att avsiktligt införa en lösning som äventyrar principen om *nemo iudex in causa sua* (”ingen ska döma i egen sak”).
- 20 Den hänskjutande domstolen erinrar om att enligt resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar leder den omständigheten att en domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), som utnämns på grundval av en resolution från KRS i dess nya sammansättning, medverkar i prövningen av målet antingen till att förfarandet blir ogiltigt (inom ramen för ett tvistemål) eller till en felaktig sammansättning av domstolen (inom ramen för ett brottmål). Denna resolution beaktas emellertid inte av domare som utnämns som domare på förslag av KRS i dess nya sammansättning. Dessa domare har inte utelämnats i förfarandet för



utseende av domare genom lottning och lämnar inte, med några få undantag, in några begäranden om uteslutning från att medverka i en sådan prövning.

- 21 Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) anser följaktligen att den prövning av domares oavhängighet och opartiskhet som föreskrivs i artikel 29 § 4 i lagen om Högsta domstolen inte uppfyller de krav som uppställs för att skydda de rättigheter som sökanden garanteras genom rättsakter av högre rang än lag, bland annat i artikel 6.1 i Europakonventionen och därmed även artikel 19.1 FEUF, jämförd med artikel 47 och artikel 52.3 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, i en situation där en domare som utnämns till domare vid Sąd Najwyższy på förslag av KRS, i dess nya sammansättning, har valts ut för att ingå i den sammansättning som ska pröva hans överklagande.
- 22 Den hänskjutande domstolen har påpekat att Europadomstolens och Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) praxis samt de domar som hittills meddelats av EU-domstolen bestrids av dömande sammansättningar bestående av personer som utnämns som domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) på förslag av KRS, i dess nya sammansättning. Det är nödvändigt att inhämta ett yttrande från EU-domstolen om tolkningen av artikel 19 FEU och artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna i frågan huruvida den nationella lagstiftaren kan utforma dömande sammansättningar som kränker rätten till domstolsprövning i den mening som avses i artikel 6 i Europakonventionen och samtidigt meddela ogiltiga domar i ett unionsrättsligt mål (mot bakgrund av nationell rätt). Enligt den hänskjutande domstolen är det oacceptabelt att ett unionsrättsligt mål (såsom ett mål gällande denna prövning) avgörs av en dömande sammansättning bestående av personer som utnämns till domare under omständigheter där de, mot bakgrund av domen i målet A.K. m.fl., ger en domstol som saknar behörighet grund att förklara sig behörig när prövningen av ett mål (prejudiciell fråga) enligt nationell rätt överläts till en domstol som inte är en domstol i den mening som avses i artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna och, mot bakgrund av domen W.Ż., ger den rätt att bortse från den nationella domstolens avgöranden. Enligt domar från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna utgör dessutom en medverkan av sådana personer i prövningen av målet ett åsidosättande av en enskilds rätt till domstolsprövning, vilket innebär att en motsatt ståndpunkt, i strid med artikel 52.3 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, skulle innebära att EU-standarden när det gäller denna rättighet är lägre än den standard som fastställs i konventionen. Principen om nationell processuell autonomi vid valet av sammansättningen vid de nationella domstolar som är behöriga att pröva ett sådant unionsrättsligt mål, såsom målet om denna prövning, ska därför begränsas med hänsyn till effektivitetsprincipen.
- 23 Den tredje frågan syftar däremot till att lägga till ytterligare en mekanism för att skydda rättsstatsprincipen, bestående av en skyldighet att utforma den nationella domstolens sammansättning på ett sådant sätt att unionens normer i fråga om rätten till domstolsprövning säkerställs. Det kan, med hänsyn till tidigare praxis som tillämpas av dem som leder Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) sedan maj

2020, som bland annat består i att verkställighet av EU-domstolens avgöranden i mål om förhandsavgörande hindras, nämligen inte uteslutas att de dömande sammansättningarna i mål gällande denna prövning även fortsättningsvis kommer att tillsättas med personer som omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar.

- 24 Vid ett minimalalternativ kan denna åtgärd bestå i en skyldighet att tillämpa befintliga nationella processuella bestämmelser för att från den dömande sammansättningen avlägsna sådana personer (domare) vars medverkan i prövningen av målet skulle medföra att den enskildes rätt till domstolsprövning åsidosätts, och att därefter komplettera denna sammansättning med personer, vars medverkan i prövningen av målet inte skulle ge upphov till tvivel med avseende på denna rättighet. Vid ett maximalalternativ som ska tillämpas om nationella processuella regler inte kan tillämpas, består det föreslagna rättsmedlet i att målet prövas av en dömande sammansättning som inte uttryckligen föreskrivs i nationell rätt, men som genomför den enskildes rätt till en opartisk och oberoende domstol (genom att inte tillämpa bestämmelser i nationell rätt som föreskriver en sammansättning med fem domare utan istället tillämpa andra bestämmelser i nationell rätt enligt vilka Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), i avsaknad av särskilda bestämmelser, ska avgöra målet i en sammansättning med en ensamdomare).
- 25 Den hänskjutande domstolen har påpekat att det i en sådan situation vid valet av den dömande sammansättningen är möjligt att enligt nationella processuella bestämmelser utesluta domare. Tillämpningen av denna möjlighet kräver en extensiv, konventionskonform eller unionskonform tolkning av villkoren för uteslutning. Denna tolkning har antagits i praxis från Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) i sammansättningar bestående av domare från Sąd Najwyższy som inte omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar.
- 26 Slutligen anser den hänskjutande domstolen att för att bedöma huruvida tvivel på domarens opartiskhet är skäligen krävs det att samtliga omständigheter som kan påverka domarens beteende beaktas. Dessa omständigheter ska bedömas mot bakgrund av huruvida de objektiva villkoren för att uppfatta en domare som opartisk och oavhängig, och den domstol i vilken denna domare medverkar som en oberoende domstol, är uppfyllda ur en genomsnittlig medborgares synvinkel. Domarens inställning till de införda ändringarna i domarkåren är inte utan betydelse. Framför allt anses en begäran om uteslutning vara berättigad om den ”nye domare”, som ingår i den sammansättning som genomför prövningen av en domares oavhängighet och opartiskhet, skulle tvingas ta ställning till sådana omständigheter som också direkt berör honom eller henne, eftersom de är kopplade till utnämningförfarandet. En medverkan av sådana domare i prövningen av begäran kan följaktligen ge såväl parterna som allmänheten intrycket att domstolen inte är opartisk.
- 27 Prövningen av sådana mål beror således på den sammansättning i vilken Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) ska avgöra målet. Om en ansökan om uteslutning

av en domare från att döma i ett mål rörande denna prövning avgörs av en domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen), utesluts en person som har utnämnts som domare vid Sąd Najwyższy och som omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar från att döma i målet. Ansökningar från domare vid Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) om att utesluta dem från att pröva mål avseende oavhängighet och opartiskhet beviljas också när denna domstols sammansättning i mål avseende denna prövning till största delen består av personer som omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar. Om däremot en person som omfattas av resolutionen från Högsta domstolens tre avdelningar har utsetts genom lottning för att pröva en begäran om att utesluta en domare från att pröva ett mål om opartiskhet och oavhängighet, avslås en sådan begäran såväl när den framställs av en domare vid Sąd Najwyższy med stöd av unions- och konventionskonforma tolkningar av de nationella processuella bestämmelserna som när en sådan begäran framställs direkt av en part. I detta sammanhang kan även avgöranden i vilka en begäran om att en domare från Sąd Najwyższy ska uteslutas från att pröva sådana mål, vilken har framställts av dessa, avvisas enligt lag nämnas.

- 28 I detta sammanhang innebär Sąd Najwyższys (Högsta domstolen) rättspraxis gällande prövningen av domares oavhängighet och opartiskhet ett fragmentariskt genomförande av EU-domstolens domar i mål avseende rättsstatsprincipen – en slags tillämpning ”a la carte” och skapandet av en dubbel standard i fråga om rätten till domstolsprövning. Det är därför nödvändigt att inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen om tolkningen av de unionsrättsliga bestämmelserna i samband med förfaranden gällande denna prövning och för att klargöra frågan huruvida effektiviteten av artikel 19 FEU och artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna
- 29 för det fall ingen begäran om uteslutning av de personer som omfattas av resolution från Högsta domstolens tre avdelningar har framställts, begäran om uteslutning av sådana personer vilken inges av parterna eller domarna i Sąd Najwyższy avslås och det inte sker någon ändring av förfarandet för att utforma den dömande sammansättningen genom lottning i mål gällande opartiskhet – innebär att den nationella domstolen måste ges behörighet att underlåta att tillämpa bestämmelser i nationell rätt om sammansättningen med fem domare i sådana mål på grund av att de strider mot unionsrätten.