



Identyfikator sprawy	:	C-646/23
Numer pisma	:	1
Numer rejestru	:	1272511
Data złożenia	:	27/10/2023
Data wpisu do rejestru	:	27/10/2023
Rodzaj pisma	:	Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym Wniosek : Tryb przyspieszony
<hr/>		
Numer referencyjny złożonego przez e-Curia pisma	:	Pismo DC196116
Numer fiski	:	1
Podmiot składający pismo	:	Raczkowski Piotr (J364401)



Wojskowy Sąd Okręgowy  
w Warszawie

- WYCIĄG -

sygn. akt SA 33/23

## Protokół rozprawy apelacyjnej

w sprawie oskarżonego szer. P.B., s. Z. nieprawomocnie skazanego wyrokiem  
Wojskowego Sądu Garnizonowego w Warszawie za popełnienie przestępstwa z  
art. 278 § 1 kk,

Warszawa, dnia 25 października 2023 r.

Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia WSO Piotr Raczkowski

Protokolant: st. sekr. sąd. Anna Paluch

/.../

Sąd postanowił:

1. /.../

2. z urzędu, na podstawie art. 267 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: „TFUE”) (Dz. U. z 2004 NR 90 poz. 864/2) zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu (rue du Fort Niedergrünewald, L-2925 Luxembourg; dalej: „TSUE”) z następującymi pytaniami w trybie prejudycjalnym:

- 1) Czy art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej (dalej: „TUE”) oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej: „Karta”) w związku z przepisami dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (dalej: „dyrektywa”) należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one przepisowi krajowemu takiemu art. 13, a także art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, który przewiduje przejście z mocy prawa w stan spoczynku sędziego rozpoznającego apelację w sprawie podlegającej przepisom dyrektywy, w sytuacji, w której (I) przepis ten został tak skonstruowany, że dotyczy tylko jednego spośród

wszystkich czynnych sędziów, (II) przepis ten nie obejmuje znajdujących się w analogicznej sytuacji prokuratorów, mimo że w dotychczasowym stanie prawnym prokuratorzy i sędziowie znajdujący się analogicznie do sędziego rozpoznającego apelację sytuacji traktowani byli tak samo, (III) ustawa, w której przepis ten zawarto, nie dotyczy ustroju sądów, lecz zupełnie innej materii, a jej uzasadnienie nie wyjaśnia w żaden sposób przyczyn wprowadzenia tego przepisu, nie wskazuje na żaden ważny interes publiczny, któremu jego wprowadzenie miałoby służyć, ani nie uzasadnia przyczyn, dla których jego wprowadzenie jest proporcjonalne do tych celów, oraz (IV) ani przepis ten, ani żaden inny przepis prawa krajowego nie przewiduje możliwości rozpoznania przez sąd ani żaden inny organ odwołania ani żadnego innego środka prawnego sędziego, którego przepis ten dotyczy, w celu weryfikacji zasadności jego przeniesienia w stan spoczynku ani zgodności tego przepisu z przepisami krajowymi wyższego rzędu lub przepisami prawa unijnego lub międzynarodowego?

- 2) Czy dla odpowiedzi na pytanie 1 ma znaczenie okoliczność, iż sędzia, którego dotyczy wspomniany tam przepis prawa krajowego, był wcześniej, z uwagi na swoją działalność służącą ochronie niezależności sądów i niezawisłości sędziów, poddawany represjom ze strony władzy wykonawczej, która podejmowała próby jego przeniesienia w stan spoczynku na podstawie obowiązujących wcześniej przepisów, a wspomniany przepis prawa krajowego został uchwalony wobec niepowodzenia tych prób? Czy dla odpowiedzi tej ma znaczenie okoliczność, iż w ocenie sądu odsyłającego przepis ten nie służy realizacji żadnego ważnego interesu publicznego, lecz ma charakter represyjny?
- 3) Czy art. 19 ust. 1 zdanie drugie TFUE, art. 47 Karty, art. 2 i art. 4 ust. 3 TUE oraz zasady pierwszeństwa prawa Unii i skutecznej kontroli sądowej należy, w świetle wyroku TSUE z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 *Unibet*, interpretować w ten sposób, że sąd, w którego skład wchodzi sędzia, o którym mowa w pytaniach 1 i 2, jest uprawniony do zawieszenia z urzędu stosowania przewidującego jego przejście w stan spoczynku przepisu prawa krajowego, o którym mowa w pytaniu 1, i do dalszego orzekania w tej i innych sprawach do czasu uzyskania odpowiedzi od TSUE, o ile uznaje, że jest to niezbędne, aby zawista przed tym sądem sprawa została rozstrzygnięta zgodnie z mającymi zastosowanie przepisami prawa Unii?
- 4) Czy przepisy i zasady, o których mowa w pytaniu 3, należy interpretować w ten sposób, że w razie udzielenia przez TSUE, przy uwzględnieniu okoliczności wskazanych w pytaniu 2, pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1, przewidujący przejście przez sędziego w stan spoczynku przepis prawa krajowego, o którym mowa w tym ostatnim pytaniu, nie może być stosowany, a sędzia nie przechodzi w stan spoczynku, chyba że istnieje po temu inna podstawa prawna?
3. na podstawie art. 105 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości wnieść o zastosowanie trybu przyspieszonego,
4. na zasadzie skutecznej ochrony sądowej wyrażonej w art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, art. 267 akapit trzeci TFUE oraz art. 4 ust. 3 TUE zawiesić stosowanie art. 10 i art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, do czasu wydania przez sąd orzeczenia w następstwie udzielenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej odpowiedzi na skierowane w punkcie 1 odesłanie prejudycjalne,
5. na podstawie art. 267 TFUE zawiesić postępowanie.

## UZASADNIENIE

### I. Stan faktyczny i dotychczasowy przebieg postępowania.

#### 1. Przedmiot sporu w postępowaniu głównym

- A. Wojskowy Sąd Garnizonowy w Warszawie w sprawie pod sygnaturą Sg 7/23 wydał wyrok uznający szer. P.B. winnym popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 kodeksu karnego tj.
- ✓ tego, że w dniu 4 stycznia 2022 roku około godz. 5.00 w miejscowości Ł. M. woj. L. dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 6 kanistrów o pojemności 20 litrów każdy, wypełnionych olejem napędowym w ilości 120 litrów i o wartości nie mniejszej niż 673,20 zł, czym działał na szkodę dowódcy /.../ i skazał go za to:
  - ✓ na karę 200 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość każdej z nich na kwotę 10 zł, na poczet której zaliczył okres zatrzymania,
  - ✓ podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez ogłoszenie jego treści na zbiorce żołnierzy JW /.../ w korpusie szeregowych,
  - ✓ kosztami sądowymi,
  - ✓ oraz nakazał zwrócić dowody rzeczowe – 6 kanistrów wypełnionych łącznie 120 l oleju napędowego dowódcy /.../
- B. Powyższy wyrok zaskarżył szer. P.B., który zarzucił przedmiotowemu wyrokowi
- ✓ niesłuszne orzeczenie środka karnego – podania wyroku do publicznej wiadomości i wniósł o zmianę wyroku poprzez uchylenie wyroku w tej części,
  - ✓ na rozprawie odwoławczej przed Wojskowym Sądem Okręgowym w Warszawie wniósł dodatkowo o uchylenie wyroku i warunkowe umorzenie postępowania.
- C. Prokuratura Rejonowa w Lublinie Wydział do Spraw Wojskowych wniosła o utrzymanie wyroku.
- D. Od 1 października 2023 roku zmienił się określony w art. 119 § 1 kodeksu wykroczeń ustawowy próg kwotowy rozróżniający wykroczenie od przestępstwa kradzieży (art. 278 § 1 kodeksu karnego) z kwoty 500 zł na kwotę 800 zł (Dz.U.2022 r. poz. 2600 - art. 4). Nowelizacja m. in. art. 119 § 1 Kodeksu wykroczeń weszła w życie 1 października br. Vacatio legis było jednak wydłużane i to poprzez "wrzutkę" w postaci poprawki do nowelizacji procedury cywilnej. Część prawników uważa, że to wada rażąco naruszająca Konstytucję, która powoduje, że ustawa w praktyce nie zaczęła obowiązywać.
- <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/nawela-kodeksu-karnego-wydłużenie-vacatio-legis,519514.html>
- <https://serwisy.gazetaprawna.pl/orzeczenia/artykuly/9312565,sa-watpliwosci-czy-znowelizowane-przepisy-karne-rzeczywiscie-obowiazu.html>
- <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/czy-nowelizacja-kodeksu-karnego-obowiazuje-watpliwosci-prawnikow,523589.html>
- <https://www.publio.pl/niezmieniony-kodeks-karny-mikolaj-malecki,p1734492.html>

#### 2. Przebieg postępowania.

- A. Na etapie wyrokowania Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie powziął wątpliwości dotyczące wykładni przepisów prawa Unii Europejskiej powołanych w treści poszczególnych pytań prejudycjalnych w związku z wyznaczeniem do rozpoznania apelacji, do składu jednoosobowego sędziego, który ma zostać przeniesiony w stan spoczynku z dniem 15 listopada 2023 roku, na mocy art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2023 poz. 1615) bez prawa odwołania się i przepisów wykonawczych. Art. 10 i art. 13 zostały uchwalone tylko w stosunku do jednej osoby przez większość sejmową przy negatywnym stanowisku Senatu i komisji senackiej. Z tych powodów w Polsce zmiany te zostały w mediach określone jako „lex Raczkowski”.
- <https://www.senat.gov.pl/prace/druki/record,12898.html>
- <https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6860/plik/1009o.pdf>

B. Sędzia ten na urząd sędziego Wojskowego Sądu Okręgowego w Warszawie został powołany w dniu 29 stycznia 2013 roku Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej nr 1130-2-2013 z dnia 24 stycznia 2013 roku. W lipcu 2017 roku z uwagi na stan zdrowia sędziego w związku z uznaniem, a co do którego uchwalono w ustawie o zmianie ustawy został uznany za niezdolnego do pełnienia służby wojskowej, ale zdolnego do wykonywania urzędu sędziego. Z tych względów na podstawie art. 35 § 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku prawo o ustroju sądów wojskowych wystąpił do ówczesnej Krajowej Rady Sądownictwa o przeniesienie na stanowisko sędziowskie do sądu powszechnego. Krajowa Rada Sądownictwa uchwałą nr 239/2017 z 25 lipca 2017 roku wystąpiła do Prezydenta Rzeczypospolitej o powołanie(przeniesienie) sędziego na równorzędne stanowisko do sądu powszechnego. Prezydent po 4,5 roku postanowieniem nr 1130.126.2021 z dnia 27 grudnia 2021 roku odmówił powołania i uzasadnienia tej decyzji. Minister Sprawiedliwości w grudniu 2019 roku wystąpił do obecnej nielegalnej Krajowej Rady Sądownictwa (wyrok TS z 2.03.2021 r., C-824/18, A.B. i in. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa, EU:C:2021:153; wyrok TS z 19.11.2019 r., C-585/18, C-624/18, C-625/18 A.K.: Izba Dyscyplinarna SN; KRS; niezależny i bezstronny sąd w rozumieniu art. 47 Karty/Art. 19 (1) (2) TUE; w sprawie Izby Dyscyplinarnej zob. również C-791/19; wyrok ETPC z 22.07.2021 r. 43447/19, Reczkowicz przeciwko Polsce, (...)*Krajowa Rada Sądownictwa, nie daje gwarancji niezależności od władzy politycznej*) o przeniesienie sędziego w stan spoczynku, która jednak odmówiła tej czynności z uwagi, że sędzia był niezdolny do pełnienia służby wojskowej, ale zdolny do służby sędziego (art. 183 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). Po decyzji Prezydenta z podobnym wnioskiem w styczniu 2022 roku do nielegalnej KRS wystąpił Minister Obrony Narodowej. W tym wypadku noeKRS w 12 czerwcu 2023 roku odmówiła przeniesienia w stan spoczynku z uwagi na wejście w życie z dniem 24 kwietnia 2022 roku art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny. W związku z wejściem w życie art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny, na polecenie Ministra Obrony Narodowej, Prezesa Wojskowego Sądu Garnizonowego w Warszawie decyzją nr 83 zwolnił sędziego z zawodowej służby wojskowej i zgodnie z treścią wskazanego art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny w zw. z art. 70 § 2 ustawy prawo o ustroju sądów wojskowych pozostawił sędziego na stanowisku sędziego Wojskowego Sądu Okręgowego w Warszawie. Od marca 2023 roku sędzia powrócił do orzekania. 28 lipca 2023 roku Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2023 poz. 1615) m. in. wykreślając z art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny zapis dotyczący sędziów (pozostawiając zapis o prokuratorach) oraz wprowadził w treści tej ustawy zmieniającej art. 13 dotyczący przeniesienia w stan spoczynku sędziego sądu wojskowego, który został zwolniony z zawodowej służby wojskowej, czyli sędziego wyznaczonego do jednoosobowego rozpoznania apelacji szer. P.B.

## II. Ramy prawne - mające zastosowanie przepisy prawa krajowego

### 1. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej.

Art. 47 Prawo do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu  
Každy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule.

Každy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Každy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela.

### 2. Traktat o Unii Europejskiej.

Art. 19 ust. 1 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej obejmuje Trybunał Sprawiedliwości, Sąd i sądy wyspecjalizowane. Zapewnia on poszanowanie prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów.

Państwa Członkowskie ustanawiają środki zaskarżenia niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem Unii.

### **3. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (dalej Konstytucji).**

- A. Zgodnie z art. 175 ust. 1 „Wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. [...]”.
- B. Zgodnie z art. 176 ust. 2 „Ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy. [...]”.
- C. Zgodnie z art. 179 Konstytucji RP „Sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony. [...]”.
- D. Zgodnie z art. 180 Konstytucji RP:
  - „1. Sędziowie są nieusuwalni.
  - 1. Złożenie sędziego z urzędu, zawieszenie w urzędowaniu, przeniesienie do innej siedziby lub na inne stanowisko wbrew jego woli może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w przypadkach określonych w ustawie.
  - 2. Sędzia może być przeniesiony w stan spoczynku na skutek uniemożliwiających mu sprawowanie jego urzędu choroby lub utraty sił. Tryb postępowania oraz sposób odwołania się do sądu określa ustawa. [...]”.

### **4. Ustawa z 21 sierpnia 1996 roku Prawo o ustroju sądów wojskowych (dalej usw).**

- A. Zgodnie z art. 22 § 1 „Sędzią sądu wojskowego, zwanym dalej "sędzią", może być oficer pełniący zawodową służbę wojskową [...]”.
- B. Zgodnie z art. 23 § 1 „Sędzią sądu wojskowego jest osoba powołana na to stanowisko przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, która złożyła ślubowanie wobec Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. [...]”.
- C. Zgodnie z art. 35 § 1 „Sędziego nie można zwolnić z zawodowej służby wojskowej przed rozwiązaniem stosunku służbowego z mocy prawa lub przed utratą przez niego stanowiska albo przeniesieniem w stan spoczynku. [...], zaś z § 4 „W przypadku uznania sędziego orzeczeniem wojskowej komisji lekarskiej za trwale niezdolnego do zawodowej służby wojskowej Krajowa Rada Sądownictwa, z inicjatywy zainteresowanego, przedstawia Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej - bez zasięgania opinii właściwego zgromadzenia sędziów - wniosek o powołanie sędziego sądu wojskowego na urząd sędziego sądu powszechnego. [...]”.
- D. Zgodnie z treścią art. 70 § 1 „Do sądów wojskowych, asystentów sędziów oraz ławników stosuje się odpowiednio przepisy [...] art. 70, art. 71, art. 73-75 [...] ustawy z 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych.
- E. Zgodnie z art. 70 § 2 „W sprawach nieuregulowanych w ustawie prawa i obowiązki sędziów sądów wojskowych określają przepisy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. [...]” (obecnie ustawa o obronie Ojczyzny).

### **3. Ustawa z 11 marca 2022 roku o obronie Ojczyzny**

- A. Zgodnie z art. 200 ust. 6 „Zwolnienie żołnierza zawodowego ze stanowiska służbowego sędziego sądu wojskowego albo prokuratora do spraw wojskowych następuje z uwzględnieniem przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. - Prawo o ustroju sądów wojskowych albo ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. - Prawo o prokuraturze. [...]”.
- B. Zgodnie z art. 226 pkt 3 „Żołnierza zawodowego zwalnia się z zawodowej służby wojskowej wskutek: [...] ustalenia przez wojskową komisję lekarską niezdolności do służby. [...]”.
- C. Zgodnie z art. 229 ust. 2 „Zwolnienie z zawodowej służby wojskowej w przypadkach, o których mowa w art. 226 pkt 1, 3, 5 i 11-15, następuje z mocy prawa z dniem uprawomocnienia się odpowiedniego orzeczenia lub z dniem, w którym decyzja stała się ostateczna, albo z dniem zaistnienia okoliczności stanowiącej podstawę zwolnienia żołnierza zawodowego ze służby, z zastrzeżeniem art. 233. [...]”.
- D. Zgodnie z art. 233 „W przypadku zwolnienia sędziego sądu wojskowego lub prokuratora do spraw wojskowych będącego żołnierzem zawodowym, z zawodowej służby wojskowej, pozostaje on na stanowisku sędziego lub prokuratora w danej jednostce organizacyjnej sądu lub prokuratury niezależnie od liczby stanowisk w tych jednostkach. [...]”.

### **4. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (dalej usp).**

- A. Zgodnie z art. 70 § 1 „Sędzię przenosi się w stan spoczynku na jego wniosek albo na wniosek właściwego kolegium sądu, jeżeli z powodu choroby lub utraty sił uznany został przez lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych za trwale niezdolnego do pełnienia obowiązków sędziego, zaś z § 2 „z żądaniem przeniesienia w stan spoczynku oraz zbadania niezdolności do pełnienia obowiązków przez sędziego i wydania orzeczenia, może wystąpić zainteresowany sędzia lub właściwe kolegium sądu. W przypadku sędziego pełniącego funkcję prezesa sądu okręgowego i apelacyjnego z wnioskiem może wystąpić także Minister Sprawiedliwości.
- B. Zgodnie z art. 71 § 2 „Sędzia może być przeniesiony w stan spoczynku, jeżeli bez uzasadnionej przyczyny nie poddał się badaniu, o którym mowa w art. 70 § 2, jeżeli z żądaniem badania wystąpiło kolegium sądu albo Minister Sprawiedliwości, zaś zgodnie z § 3 „Sędzia może być również przeniesiony w stan spoczynku, na wniosek Ministra Sprawiedliwości, w razie zmiany ustroju sądów lub zmiany granic okręgów sądowych, jeżeli nie został przeniesiony do innego sądu.
- C. Zgodnie z art. 73 § 1 „W sprawach przeniesienia sędziego w stan spoczynku, o których mowa w art. 70 i 71, podejmuje decyzję Krajowa Rada Sądownictwa, na wniosek sędziego, kolegium właściwego sądu albo Ministra Sprawiedliwości, zaś zgodnie z § 2 „Od decyzji Krajowej Rady Sądownictwa w sprawach, o których mowa w art. 70 i 71, przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego i § 3.” Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Krajowej Rady Sądownictwa w terminie miesiąca od dnia doręczenia skarżącemu decyzji. Odwołanie przysługuje sędziemu, prezesowi właściwego sądu oraz Ministrowi Sprawiedliwości, a w sprawach, w których wniosek został złożony przez kolegium właściwego sądu - także temu kolegium [...].
- 5. Ustawa z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2023 poz. 1615)**  
<https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20230001615/T/D20231615L.pdf>
- A. Zgodnie z art. 10 „W ustawie z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz. U. poz. 2305 oraz z 2023 r. poz. 347 i 641) art. 233 otrzymuje brzmienie: "W przypadku zwolnienia prokuratora do spraw wojskowych, będącego żołnierzem zawodowym, z zawodowej służby wojskowej, pozostaje on na stanowisku prokuratora w danej jednostce organizacyjnej prokuratury niezależnie od liczby stanowisk prokuratorskich w tej jednostce."
- B. Zgodnie z art. 13 „Sędzia sądu wojskowego zwolniony z zawodowej służby wojskowej, który pozostaje na stanowisku sędziego w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy, przechodzi z tym dniem w stan spoczynku. [...]”. **Stosownie do art. 14 ustawy nowelizującej wejście w życie obu przepisów to 15 listopada 2023 roku.**
- 6. Kodeks postępowania karnego**  
Zgodnie z art. 439 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (k.p.k.):  
„Niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy na posiedzeniu uchyla zaskarżone orzeczenie, jeżeli:  
1) w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona lub niezdolna do orzekania bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40;  
2) sąd był nienależycie obsadzony lub którykolwiek z jego członków nie był obecny na całej rozprawie;[...]”.
- 7. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia**  
Zgodnie z art. 104 § 1. Sąd odwoławczy uchyla na posiedzeniu zaskarżone orzeczenie, niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów i wpływu uchybienia na treść orzeczenia, jeżeli:  
1) orzeczenie wydała osoba nieuprawniona do orzekania albo sędzia podlegający wyłączeniu z mocy prawa lub niezdolny do orzekania;  
2) sąd był nienależycie obsadzony lub orzeczenie nie zostało podpisane;  
3) sąd powszechny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu wojskowego albo sąd wojskowy orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu powszechnego [...].

### III. Uzasadnienie pytań prejudycjalnych i ich dopuszczalności

1. Sąd odsyłający stanowi „sąd” w rozumieniu prawa Unii, albowiem został ustanowiony ustawą [art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC)] odzwierciedla zasadę praworządności, która jest wpisana w system ochrony ustanowiony na mocy Konwencji i Protokołów do niej. Jest ustanowiony na mocy ustawy, ma stały charakter, jego jurysdykcja ma charakter obowiązkowy, postępowanie przed nim prowadzone jest na zasadzie sporności, orzeka na podstawie prawa oraz ma dawać gwarancje niezależności i bezstronności (por. C-64/16, Associação Sindical dos Juízes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas, pkt 38).
2. Sąd odsyłający objęty jest wymogami unijnej zasady skutecznej ochrony sądowej ponieważ może rozstrzygać kwestie dotyczące stosowania lub wykładni prawa Unii (por. C-64/16, Associação Sindical dos Juízes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas, pkt 40). W szczególności, Ponadto w postępowaniu w postępowaniu głównym, będącej będącym sprawą karną, znajdują zastosowanie m.in. przepisy dyrektywy 2016/343 w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do rzetelnego procesu sądowego w postępowaniu karnym (Dz. Urz. UE L 65 z 11.3.2016, s. 1), stosownie do jej art. 2.
3. Gwarancje ustanowienia sądu na mocy ustawy obejmują nie tylko podstawę prawnego istnienia sądu, ale także wymogi dotyczące składu orzekającego i poszczególnych sędziów. Sąd musi pozostawać niezależny i bezstronny, co z kolei musi być zabezpieczone odpowiednimi gwarancjami obejmującymi, w szczególności ochronę czynnej służby sędziego, przechodzenia w stan spoczynku i nieusuwalności (por. C-619/18, Komisja przec. Polsce (niezależność Sądu Najwyższego); C-192/18, Komisja przec. Polsce (niezależność sądów powszechnych)). Tymczasem w jednoosobowym składzie sądu odsyłającego zasiada sędzia zwolniony z zawodowej służby wojskowej ze względu na uznanie go za trwale niezdolnego do pełnienia takiej służby, ale zdolnego do wykonywania służby sędziego. W stosunku do tego sędziego, do którego zmieniono przepisy ustawowe pozwalające zwolnić go z zawodowej służby wojskowej, bez przenoszenia w stan spoczynku, a następnie ich zmianę i wprowadzenie zapisu wprowadzono rozwiązanie ustawowe przenoszące go z mocy prawa w stan spoczynku, właśnie z powodu zwolnienia ze służby wojskowej. Istotne jest również to, że wprowadzone zmiany ustawowe w praktyce dotyczą tylko tego jednego sędziego.
4. Z tych względów w szczególności sąd ma wątpliwości, czy z powodu tej zmiany nadal spełnia on kryteria „niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy”. Sadu niezależnego, niezawisłego, bezstronnego. Odpowiedź na skierowane pytania jest sądowi odsyłającemu obiektywnie niezbędna z powodu konieczności rozstrzygnięcia, czy może on kontynuować rozpoznawanie sprawy w postępowaniu głównym w dotychczasowym składzie. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, każdy sąd jest zobowiązany zbadać, czy ze względu na swój skład stanowi on niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy, jeżeli pojawia się w tym względzie poważna wątpliwość. Badanie to jest nieodzowne w kontekście zaufania, jakie sądy społeczeństwa demokratycznego muszą wzbudzać u jednostki. W tym sensie taka kontrola stanowi istotny wymóg formalny, którego należy bezwzględnie dochować i którego spełnienie należy sprawdzić z urzędu [wyrok z dnia 26 marca 2020 r., [szczególna procedura kontroli orzeczenia] Simpson/Rada i HG/Komisja, C 542/18 RX II i C 543/18 RX II, EU:C:2020:232, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictw].

#### Odniesienie do pytania nr 1.

1. Sąd odsyłający ma wątpliwości czy opisane w pytaniu 1 okoliczności mogą wpływać, czy wpływają na realizację wymogów skutecznej ochrony sądowej, w tym prawo do sądu niezawisłego i bezstronnego ustanowionego na mocy ustawy.



2. Zasada nieusuwalności sędziów ma oczywisty wpływ na zasadę niezależności sądów i zasadę niezawisłości sędziowskiej. Te zasady to nie przywileje sądów czy sędziów, lecz prawo obywateli do rzetelnego procesu. W dyrektywie 2016/343 EU wskazuje się jakie aspekty mogą mieć wpływ na wzmocnienie domniemania niewinności i prawo do rzetelnego procesu. Są to m. in. współpraca wymiarów sprawiedliwości oparta na wzajemnym zaufaniu gwarantującym prawa podejrzanych i oskarżonych do wskazanych wyżej zasad.
3. TS wypowiedział się już w kwestii powiązania dyrektywy domniemania niewinności i prawa do rzetelnego procesu sądowego z zasadami niezależności sądów, niezawisłości sędziów i ich nieusuwalności. W wyroku z 16.11.2021, C:2021:931, w sprawach połączonych od C-748/19 do C-754/19 *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*, m.in. stwierdził, że art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE odczytywany w świetle art. 2 TUE oraz art. 6 ust. 1 i 2 dyrektywy 2016/343 w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi minister sprawiedliwości państwa członkowskiego może, na podstawie kryteriów, które nie zostały podane do publicznej wiadomości, z jednej strony delegować sędziego do sądu karnego wyższej instancji na czas określony albo na czas nieokreślony, zaś z drugiej strony w każdym czasie, na podstawie decyzji, która nie zawiera uzasadnienia, odwołać sędziego z tego delegowania, niezależnie od tego, czy nastąpiło ono na czas określony, czy na czas nieokreślony.
4. W okolicznościach niniejszej sprawy dotyczącej statusu sądu odsyłającego ustawodawca najpierw uchwalił przepis pozostawiający sędziego tworzącego skład orzekający w sprawie głównej na stanowisku sędziego sądu wojskowego w przypadku zwolnienia go z zawodowej służby wojskowej (zob. pierwotne brzmienie art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny), a następnie bez żadnego ważnego interesu publicznego zmienił brzmienie art. 233 tej ustawy usuwając z niej gwarancję dalszej czynnej służby tego sędziego, przy jednoczesnym utrzymaniu jej dla prokuratorów będących w podobnej sytuacji. Jednocześnie bez żadnego uzasadnienia tak istotnej zmiany dokonano nowelizacji dotyczącej innej materii w przepisach dotyczących innej materii, zatem z rażącym naruszeniem konstytucyjnych zasad prawidłowej legislacji. W konsekwencji wbrew art. 180 ust. 3 Konstytucji wprowadzono nowe arbitralne rozwiązanie ustawowe przenosząc ex lege sędziego w stan spoczynku, jeśli sędzia nie pełni już służby wojskowej (zob. art. 10 i art. 13 Ustawa z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2023 poz. 1615).
5. Sąd, który można arbitralnie zmienić, ograniczyć lub przenieść w stan spoczynku łamiąc reguły określone w prawie krajowym i unijnym czy też zmieniając je w sposób dowolny musi wzbudzać wątpliwości co możliwości realizacji zadań określonych w dyrektywie 2016/343 EU.
6. Z tych względów pytania skierowane w niniejszej sprawie ogniskują się wokół statusu sądu odsyłającego i zagrożenia realizacji zasady domniemania niezależności, bezstronności, niewinności i gwarancji prawa do rzetelnego procesu.
7. Skoro można manipulować brzmieniem przepisu prawa, tak aby zmieniać reguły pełnienia służby sędziego i skracać długość sprawowania urzędu, czyli de facto w każdym czasie móc usunąć sędziego z czynnej służby, to niewątpliwie ma to lub może to mieć wpływ na jego niezależność, niezawisłość i bezstronność, a tym samym na rzetelność prowadzonego postępowania karnego i przestrzegania zasady domniemania niewinności.
8. Decyzje władzy ustawodawczej zmieniającej bez żadnego interesu publicznego reguły skutkujące przymusowym i przedwczesnym (w stosunku do obowiązujących do tej pory przepisów) zakończeniem czynnej służby sędziowskiej wpływają na gwarancję nieusuwalności sędziego, a tym samym mają wpływ na dyrektywę domniemania niewinności i obecności na rozprawie. Nie sposób dopatrzeć się we wskazanych zmianach ustawowych realizacji

jakiegokolwiek interesu poza wolą wprowadzenia takich rozwiązań z powodów wskazanych w pytaniu 2.

9. Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie zauważa, że przestrzeganie w porządku krajowym zasad prawa, na której opiera się Unia Europejska, w tym gwarancji skutecznej ochrony sądowej, m. in. przez prawo do niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego na mocy ustawy realizuje założenia określone w Karcie Praw Podstawowych. Art. 19 TUE, w którym skonkretyzowano afirmowaną w art. 2 TUE wartość państwa prawnego, powierza zadanie zapewniania kontroli sądowej w porządku prawnym Unii nie tylko Trybunałowi, ale również sądom krajowym [zob. *podobnie opinia 1/09 (Ustanowienie jednolitego systemu rozstrzygania sporów patentowych) z dnia 8 marca 2011 r., EU:C:2011:123, pkt 66; wyroki: z dnia 3 października 2013 r., Inuit Tapiriit Kanatami i in./Parlament i Rada, C 583/11 P, EU:C:2013:625, pkt 90; a także z dnia 28 kwietnia 2015 r., T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisja, C 456/13 P, EU:C:2015:284, pkt 45]. Sądy te pełnią więc we współpracy z Trybunałem wspólne zadania, służące zapewnieniu poszanowania prawa w wykładni i stosowaniu traktatów [zob. *podobnie opinia 1/09 (Ustanowienie jednolitego systemu rozstrzygania sporów patentowych) z dnia 8 marca 2011 r., EU:C:2011:123, pkt 69; a także wyrok z dnia 3 października 2013 r., Inuit Tapiriit Kanatami i in./Parlament i Rada, C 583/11 P, EU:C:2013:625, pkt 99].**
10. Do dnia 15 listopada 2023 r., czyli dnia wejścia w życie zarówno art. 10, jak art. 13 przepisów ustawy z 28 lipca 2023 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny i innych ustaw (Dz. U. 1615 z 2023) w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, sąd odsyłający zostaje ograniczony w terminie rozpoznania sprawy i jest wysoce prawdopodobne, że nie zdąży zakończyć postępowania w dotychczasowym składzie i wydać końcowego orzeczenia [zob. wyrok TSUE z dnia 13 lipca 2023 r., YP i in. (Uchylenie immunitetu sędziowskiego i zawieszenie sędziego w czynnościach służbowych), C-615/20 i C-671/20, EU:C:2023:562, pkt 46–47 i przytoczone tam orzecznictwo]. Ramy czasowe określone przez władzę ustawodawczą mają niewątpliwy wpływ na prawa strony, dyrektywę domniemania niewinności, zasadę niezawisłości sędziowskiej. Dotyczy to również innych spraw przydzielonych do rozpoznania.
11. Zgodnie z art. 13 ustawy nowelizującej, z dniem 15 listopada 2023 r. sędzia, który został zwolniony z zawodowej służby wojskowej (należy domniemywać, że w trybie art. 233 w zw. z art. 229 ust. 2 ustawy o obronie Ojczyzny i pozostawiony w służbie sędziego) zostanie przeniesiony w stan spoczynku z mocy ustawy, która nie dotyczy ustawy ustrojowej, lecz innej materii – przy braku jakichkolwiek uregulowań proceduralnych, wykonawczych czy też możliwości poddania takiej decyzji kontroli sądowej.
12. Nie ma również możliwości skontrolowania legalności tego przepisu przez Trybunał Konstytucyjny. W tym kontekście sąd odsyłający zauważa, że Trybunał Konstytucyjny wypracował orzecznictwo w okresie, w którym nie stanowi on już organu zapewniającego skuteczną ochronę sądową, a w składach wydających te rozstrzygnięcia zasiadają osoby nieuprawnione do orzekania wybrane na miejsca już obsadzone przez Sejm VII kadencji. Informacje odnośnie Trybunału Konstytucyjnego zamieszczone w uzasadnionym wniosku Komisji Europejskiej dotyczącym decyzji Rady w sprawie stwierdzenia wyraźnego ryzyka poważnego naruszenia przez Rzeczpospolitą Polską zasady praworządności z dnia 20 grudnia 2017 r. (COM(2017) 835 final) są nadal aktualnie i sąd odsyłający przyjmuje je jako własne.
13. Podkreślenia wymaga okoliczność, że przepisy krajowe, będące przedmiotem niniejszego odesłania, dotyczą wyłącznie sędziego zasiadającego w składzie sądu odsyłającego (tzw. prawo ad hominem), a jednocześnie dotychczasowe analogiczne uprawnienie do pozostawiania na stanowisku, pomimo zwolnienia z zawodowej służby wojskowej, utrzymano w stosunku do prokuratorów do spraw wojskowych.
14. Regulacje prawne do czasu wejścia w życie art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny tj. do 24 kwietnia 2022 roku określały, że sędzia sądu wojskowego nie mógł zostać zwolniony z zawodowej służby wojskowej przed rozwiązaniem

stosunku służbowego z mocy prawa lub przed utratą przez niego stanowiska albo przeniesieniem w stan spoczynku (art. 35 § 1 usw). Sędziego można było przenieść w stan spoczynku, jeśli był niezdolny do służby wojskowej, chyba że złożył wniosek o przeniesienie do sądu powszechnego (art. 35 § 4 usw). Z tych względów pomimo odmowy powołania/przeniesienia go przez Prezydenta RP do sądu powszechnego nie można było przenieść go w stan spoczynku.

15. Wprowadzona regulacja w art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny uregulowała tę kwestię, albowiem na podstawie tego art. w zw. z art. 70 § 2 usw można było zwolnić go z zawodowej służby wojskowej i pozostawić w służbie sędziowskiej w sądzie wojskowym. Z tych względów należało traktować, że art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny jest dopełnieniem art. 180 ust. 3 Konstytucji RP.
16. Podkreślenia wymaga uwaga okoliczność, że czym innym jest uznanie sędziego sądu wojskowego za niezdolnego do służby wojskowej a czym innym uznanie go za niezdolnego do służby sędziego. W tym 2 przypadku zgodnie z treścią art. 70 § 1 usw mają zastosowanie przepisy art. 70, art. 71, art. 73-75 usp.

## Odnosnie do pytania nr 2.

1. Okoliczności uchwalenia rozwiązań zawartych w art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny nie są znane, jednak niewątpliwe jego wprowadzenie było dopełnieniem luki w przepisach dotyczących rozróżnienia niezdolności do służby wojskowej a niezdolności, o której mowa w art. 180 ust. 3 Konstytucji RP. Przepis ten nie był niezgodny z treścią art. 22 § 1 usw, albowiem mógł z niego w zw. z art. 70 § 2 usw skorzystać tylko czynny sędzia sądu wojskowego.
2. W momencie, kiedy władza wykonawcza – Minister Sprawiedliwości powziął informacje, że skorzysta z tego sędziego rozpoznający przedmiotową sprawę, przez 10 miesięcy opóźniano jego powrót do orzekania.
3. Było to niewątpliwe związane z dążeniem do usunięcia go ze służby sędziowskiej w związku z jego działalnością jako wiceprzewodniczącego poprzedniej Krajowej Rady Sądownictwa, w szczególności w latach 2014 – 2018 i jego występowaniem w sprawach naruszenia Konstytucji przez rządzących, obrona niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów, umożliwienie dziennikarzom zapoznania się z jawnymi aktami sprawy związanej z jednym z ministrów ekipy rządzącej.

Z tego tytułu spotykały sędziego szykany zarówno ze strony organów władzy publicznej, jak i mediów sprzyjających rządowi:

- rozpowszechnianie poniżających, nieprawdziwych informacji w mediach sprzyjających władzy, <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1037547,wiceszef-krs-piotr-raczkowski-sedzia-sn.html>, <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/381>
- w maju 2017 roku odwołanie przez ministra sprawiedliwości i ministra obrony narodowej z delegacji do orzekania w Wydziale Odwoławczym Sądu powszechnego,
- w listopadzie 2017 roku odwołanie faxem przez tych dwóch ministrów z funkcji prezesa wojskowego sądu garnizonowego w Warszawie,
- wszczęcie w 2018 roku przez specjalny wydział prokuratury dla ścigania sędziów - postępowania karnego na wniosek ministra sprawiedliwości, które po roku zamknięto bez decyzji,
- a następnie w 2019 roku ponownie podjęcie postępowania karnego, ale w sprawie udostępnienia akt dziennikarzom, co do którego skierowano do Sądu Najwyższego wniosek o uchylenie immunitetu i zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, który SN oddalił uznając bezpodstawność wniosku – skarga przed ETPCz pod nr 33082/22, interim <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22fulltext%22:%5B%22raczkowski%22%22%22documentcollectionid%22:%5B%22R39%22%22%7D>

- odmowa w grudniu 2021 roku powołania przez Prezydenta o sądu powszechnego (a tym samym odrzucenie wniosku legalnej Krajowej Rady Sądownictwa z lipca 2017 roku o przeniesienie z sądu wojskowego do sądu powszechnego z uwagi na niezdolność do pełnienia zawodowej służby wojskowej) – skarga przed ETPCz pod nr 36079/22,
  - próby przeniesienia przez Ministra Sprawiedliwości (2019 r) i Ministra Obrony Narodowej (2022 r) w stan spoczynku z powodu niezdolności do służby wojskowej (dwukrotnie obecna neoKRS odmówiła ich uwzględnienia),
  - zwolnienie z zawodowej służby wojskowej i pozostawienie na stanowisku sędziego sądu wojskowego jako osoby cywilnej w związku z wprowadzeniem art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny <https://www.iustitia.pl/en/activity/informations/4739-statement-of-the-iustitia-national-board-of-1st-august-2023-on-the-so-called-lex-raczkowski>
  - usunięcie z treści art. 233 ustawy o obronie Ojczyzny gwarancji obejmującej sędziów i wprowadzenie ustawowego przepisu o przeniesieniu w stan spoczynku sędziów, którzy zostali zwolnieni w trybie art. 233 cyt. ustawy <https://oko.press/tag/lex-raczkowski>, <https://www.rp.pl/sady-i-trybunaly/art38878931-lex-raczkowski-na-biurku-prezydenta-ustawa-dotyczy-tylko-jednego-sedziego>, <https://ruleoflaw.pl/lex-raczkowski-judge-poland-harassment/>, <https://wiadomosci.onet.pl/kraj/lex-raczkowski-czyli-wladza-zmienia-prawo-by-uderzyc-w-jednego-sedziego/xbqe1qy>
4. Zdaniem Wojskowego Sądu Okręgowego w Warszawie wprowadzone art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2023 poz. 1615) przeniesienie w stan spoczynku jest wyłącznie skierowane do sędziego rozpoznającego przedmiotową apelację i w sposób oczywisty narusza art. 180 ust. 3 Konstytucji RP albowiem godzi bezpośrednio w zasadę nieusuwalności sędziów, przez co jest sprzeczne ze standardem 11 określonym w punkcie 45 wyroku w sprawie C-64/16 Associação Sindical dos Juizes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas. Zasadę nieusuwalności sędziów należy bowiem rozumieć w taki sposób, że władza ustawodawcza lub wykonawcza nie może swoimi dowolnymi decyzjami rozstrzygać o możliwości dalszego orzekania przez sędziego. Przeniesienie w stan spoczynku musi być związane z niezdolnością do pełnienia urzędu sędziego i regulacje te powinny podlegać kontroli sądu.
  5. W ocenie sądu odsyłającego nie służy to realizacji żadnego ważnego interesu publicznego, lecz ma wyłącznie charakter represyjny.
  6. Mając powyższe na względzie, Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie uważa, że TSUE powinien udzielić pozytywnej odpowiedzi na pytanie nr 2.

#### Odnosnie do pytania nr 3 i 4.

1. Odpowiedź na pytanie 3 i w konsekwencji pytanie 4 ma istotne znaczenie dla sądu odsyłającego. Dotyczy bowiem sposobu zapewnienia ochrony prawnej sędziego przenoszonego w stan spoczynku.
2. W tym zakresie sąd odsyłający dokonał oceny czy przy pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1 i 2 należy podjąć kroki, które zabezpieczą prawidłowe funkcjonowanie sądu dla prawidłowej realizacji dyrektywy 2016/343 EU. Odpowiedź musiała być pozytywna, albowiem art. 13, a w konsekwencji także art. 10 ustawy z 28 lipca 2023 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny i innych ustaw są przepisami niezgodnymi z normami prawa Unijnego (również krajowego – art. 180 ust. 3 Konstytucji). Przepisy te prowadzą do pozbawienia sędziego statusu sędziego w służbie czynnej z naruszeniem wszelkich reguł oraz pozbawiają go prawa do sądu. W ocenie sądu odsyłającego na ich podstawie nie powinny być wydawane jakiegokolwiek akty wykonawcze stwierdzające przejście sędziego w stan spoczynku.
3. Sąd odsyłający - zgodnie z regułą Simmenthal - uznał, że niezgodne z prawem unijnym przepisy prawa krajowego nie będą stosowane i w tym zakresie uznał, że prawo Unii jest prawem mającym pierwszeństwo w

- stosunku do norm krajowych. Bez względu na okoliczność, że w jednoosobowym składzie orzekającym jest sędzia, którego te przepisy dotyczą bezpośrednio.
4. Wydaje się oczywistym, że w przypadku braku innych możliwości sąd krajowy musi mieć prawo, aby w ramach posiadanych kompetencji móc zastosować prawo unijne w celu realizacji domniemania niewinności, prawa do obecności na rozprawie i rzetelnego procesu, nawet wówczas, jeśli dotyczy to członka składu bezpośrednio. Nie ulega wątpliwości, że każdy sąd krajowy w zakresie przyznanej mu jurysdykcji, zobowiązany jest do stosowania prawa wspólnotowego i ochrony zagwarantowanych praw podmiotowych. W związku z tym zobowiązany jest do niestosowania przepisów krajowych niezgodnych z prawem wspólnotowym. Nie ma znaczenia fakt czy przepis krajowy jest wcześniejszy bądź późniejszy w stosunku do prawa wspólnotowego.
  5. Inne rozumienie stawiałoby prawo Unii w roli podrzędnej niemającej znaczenia, co z kolei doprowadziłoby do sytuacji, że zapisy dyrektywy 2016/343 nie mogłyby być wykonywane przez niezależny, niezawisły i bezstronny sąd.
  6. Z tych względów z uwagi na status sędziego pożądane byłoby stwierdzenie bezskuteczności przepisów takich jak art. 13, a także 10 ustawy z 28 lipca 2023 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny [...] w jakikolwiek sformalizowany sposób. W sposób oczywisty powinna tym zająć się Krajowa Rada Sądownictwa czy Trybunał Konstytucyjny. Jednak w chwili obecnej nie są to organy, które zapewniają skuteczną ochronę sądową. (o czym była mowa wyżej – w pkt I.2.B akapit 1 oraz w pkt 13 uwag do pytania 1).
  7. Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie uważa, że takim dostępnym w każdej sprawie środkiem jest zastosowanie reguły Simmenthal [wyrok TSUE z 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 Simmenthal, Zb.Orz. 1978, s. 629. 27].
  8. Niewątpliwie stanowisko to jest wynikiem obowiązku sądu wynikającego z dyrektywy 2016/343 EU zapewnienia stronom rzetelnego procesu przed sądem spełniającym wymogi prawa Unii, w tym prawo do udziału w rozprawie oraz przestrzegania podstawowej zasady domniemania niewinności.
  9. Oczywistym jest, że gwarancje czynnej służby sędziego wynikają z art. 19 ust. 1 TUE i art. 47 Karty Praw Podstawowych i są w świetle orzecznictwa TSUE – bezpośrednio skuteczne. Powodują niezastosowanie niezgodnych z nimi przepisów krajowych bez potrzeby na czekanie na ich uchylenie lub zmianę albo wytoczenie odrębnych postępowań [wyrok TSUE z 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 Simmenthal, Zb.Orz. 1978, s. 629. 27].
  10. W ocenie sądu odsyłającego sąd krajowy posiada takie uprawnienia i jest zobowiązany do ich respektowania i wykonania. Z orzecznictwa TSUE wynika, że art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE ma charakter bezpośrednio skuteczny. Nakłada on bowiem na państwa członkowskie jasny, precyzyjny i bezwarunkowy obowiązek zapewnienia niezawisłości sądów, które mogą rozstrzygać kwestie dotyczące wykładni lub stosowania prawa Unii [wyrok TSUE z 6 dnia października 2021 r., W.Ż. (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego – powołanie), C-487/19, EU:C:2021:798, pkt 159 i przytoczone tam orzecznictwo]. Także sąd krajowy jako organ państwa członkowskiego, powinien zagwarantować pełną skuteczność tego przepisu – w razie konieczności poprzez odstąpienie od stosowania wszelkich sprzecznych z nim przepisów prawa krajowego [wyrok TSUE z 18 maja 2021 r., Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i in., C 83/19, C 127/19, C 195/19, C 291/19, C 355/19 i C 397/19, EU:C:2021:393, pkt 250 i przytoczone tam orzecznictwo].
  11. Tożsamy obowiązek ma również swoje źródło w zasadzie lojalnej współpracy, wyrażonej w art. 4 ust. 3 TUE. Zgodnie z tym przepisem sąd krajowy jest zobowiązany stosować w całości przepisy prawa Unii mające charakter bezpośrednio skuteczny oraz zapewnić ochronę uprawnień jednostek wynikających z prawa Unii. W niniejszej sprawie oznacza to obowiązek zapewnienia prawa do niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego na mocy ustawy, co pozwoli na zagwarantowanie uczestnikom postępowania

- skutecznej ochrony sądowej [wyrok TSUE z dnia 5 czerwca 2023 r., Komisja/Polska (Niezawisłość i życie prywatne sędziów), C-204/21, EU:C:2023:442, pkt 78 i przytoczone tam orzecznictwo].
12. W tym celu sąd jest uprawniony do uczynienia wszystkiego, co niezbędne do pominięcia prawa krajowego mogącego stać na przeszkodzie pełnej skuteczności wspomnianym przepisom prawa Unii. Realizacji tego uprawnienia nie mogą stać na przeszkodzie zarówno przepisy krajowe, jak i wszelka praktyka legislacyjna, administracyjna lub sądowa (wyrok TSUE z dnia 8 września 2010 r., Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, pkt 55–56 i przytoczone tam orzecznictwo).
  13. W sprawie C-432/05 Unibet (zob. wyrok z dnia 13 marca 2007 r., Unibet, C 432/05, EU:C:2007:163, pkt 37; z dnia 22 grudnia 2010 r., DEB, C 279/09, EU:C:2010:811) TSUE wskazuje bezpośrednio na wynikający z zasady skutecznej ochrony sądowej wymóg zastosowania środka w postaci zawieszenia stosowania ustawy. Sądy krajowe mają wpływającą z porządku unijnego kompetencję do całkowitego pominięcia (niestosowania) ustawy krajowej, jeżeli w konkretnej sprawie dojdą do wniosku, że ustawy nie da się pogodzić z prawem unijnym. Tym bardziej powinny one mieć możliwość tymczasowego zawieszenia zastosowania prawa krajowego do czasu wydania ostatecznego rozstrzygnięcia, jeżeli jest to niezbędne do zabezpieczenia wyniku postępowania.
  14. Zasada skutecznej ochrony sądowej, jak i, ogólniej, obowiązek zapewnienia pełnej skuteczności prawa Unii wymagają, by sąd krajowy mógł zarządzić odpowiednie środki tymczasowe w celu zapewnienia całkowitej skuteczności przyszłemu orzeczeniu [wyroki TSUE: z dnia 13 marca 2007 r., Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, pkt 67 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 6 października 2021 r., W.Ż. (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego – powołanie), C-487/19, EU:C:2021:798, pkt 142 i przytoczone tam orzecznictwo]. W przeciwnym razie, do czasu otrzymania odpowiedzi Trybunału na skierowane pytania, skuteczność (effet utile) mechanizmu odesłania prejudycjalnego zostałaby zagrożona, gdyż sąd mógłby napotkać przeszkody we wcieleniu w życie odpowiedzi Trybunału. Podobnie byłoby również w przypadku, gdyby uczestnicy postępowania lub organy państwa nie przestrzegali takich środków [wyrok z 6 października 2021 r., W.Ż. (Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego – powołanie), C-487/19, EU:C:2021:798, pkt 142 i przytoczone tam orzecznictwo].
  15. Sąd odsyłający ma prawo do sprawowania wymiaru sprawiedliwości, gdyż został powołany zgodnie z zasadami określonym w Konstytucji przez podmioty do tego uprawnione, które wtedy spełniały nie tylko wymogi prawa wewnętrznego, ale i prawa Unii.
  16. Zawieszenie przez Wojskowy Sąd Okręgowy w Warszawie stosowania wskazanych przepisów pozwala mu na wykonywanie czynności orzeczniczych w ramach sądu krajowego i do czasu rozstrzygnięcia sprawy przed TSUE nie ma prawnych możliwości przeniesienia go w stan spoczynku.
  17. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1 i 2 przez TSUE, że sąd krajowy miał prawo zawiesić stosowanie art. 13, a także art. 10 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw oczywistym jest, że działania ustawy przenoszącej sędziego w stan spoczynku nie być stosowane, chyba, że byłaby inna podstawa prawna tego przeniesienia. Podkreślenia wymaga, że wprowadzony przepis zwany potocznie „lex Raczkowski” nie przewiduje żadnych środków odwoławczych w postępowaniu krajowym oraz nie wskazuje nawet sposobu jego wykonania.

#### IV. Uzasadnienie wniosku o zastosowanie trybu przyspieszonego

1. Niniejsze odesłanie dotyczy fundamentalnego elementu prawa do skutecznej ochrony sądowej, jakim jest prawo do niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy, który będzie nie zawisły i będzie realizował zasadę domniemania niewinności. Nie ulega wątpliwości, że z uwagi

na znaczenie rozstrzygnięcia pytań prejudycjalnych dla możliwości zgodnego z prawem oraz zasadą pewności prawa wykonywania przez sąd odsyłający, jego kompetencji jurysdykcyjnych z udziałem sędziego usuwanego z urzędu przez władzę ustawodawczą oraz władzę wykonawczą z naruszeniem zasady nieusuwalności sędziów oraz niezawisłości sądów, zastosowanie przez TSUE trybu przyspieszonego dla rozpoznania przedstawionych zagadnień prawnych jest jak najbardziej uzasadnione.

2. Niezwłoczne wydanie rozstrzygnięcia przez Trybunał może rozwiązać poważne wątpliwości jakie wyraża sąd odsyłający, co do zasadniczych kwestii mających związek z podstawowymi przepisami prawa Unii wskazanymi w odesłaniu, a także co do konsekwencji, jakie mogłaby mieć wykładnia tego prawa dla samego składu tego sądu.
3. Z powyższych przyczyn wniosek o rozstrzygnięcie sprawy w trybie przyspieszonym jest zasadny.

#### **V. W przedmiocie zawieszenia stosowania przepisów krajowych**

1. W ocenie sądu odwołującego, wynikający z przywołanych wyżej orzeczeń TSUE standard unijny przewiduje konieczność posiadania przez sąd krajowy możliwości zastosowania odpowiedniego środka ochrony tymczasowej, w tym polegającego na wstrzymaniu stosowania przepisów krajowych, co do których istnieją wątpliwości co do zgodności z prawem unijnym, których ostateczne rozstrzygnięcie przez sąd krajowy wymaga wypowiedzi TSUE. Orzecznictwo to odnosi się jednak tylko do przypadków, w których zastosowanie takiego środka konieczne jest dla zapobieżenia wywołania - do czasu rozstrzygnięcia sprawy po uzyskaniu odpowiedzi TSUE - skutków nieodwracalnych i negatywnych dla strony postępowania (jednostki), której prawo unijne przyznaje uprawnienie niweczone przez prawo krajowe.
2. Tak jest również w przedmiotowej sprawie. Sądowi odsyłającemu chodziło o zastosowanie środka zabezpieczającego, który w sposób bezpośredni zagwarantuje realizację uprawnień przysługujących mu na podstawie prawa unijnego (z którym sprzeczne jest prawo krajowe) oraz zagwarantuje skuteczną ochronę sądową stronom postępowania karnego zapewnienie, by sprawa została rozpoznana przez niezależny sąd złożony z niezawisłych sędziów.
3. W nietypowej sytuacji procesowej, w jakiej znalazł się sąd odsyłający, jedynym dopuszczalnym z punktu widzenia prawa Unii rozstrzygnięciem jest zgodnie z zasadą skutecznej ochrony sądowej wyrażonej w art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, art. 267 akapit trzeci TFUE oraz art. 4 ust. 3 TUE zawieszenie stosownie art. 10 i art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, do czasu wydania przez sąd orzeczenia w następstwie udzielenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej odpowiedzi na skierowane w punkcie 1 i 2 odesłanie prejudycjalne. Zasada skutecznej ochrony sądowej
4. Jest to tym bardziej uzasadnione, że same pytania prejudycjalne odnoszą się do tych przepisów oraz ich wpływu na zapewnienie uczestnikom postępowania skutecznej ochrony sądowej, w tym ich prawa do niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego na mocy ustawy. W sytuacji, w której od odpowiedzi Trybunału zależy zastosowanie się przez sąd do przepisów, które same są przedmiotem pytań prejudycjalnych, logiczną konsekwencją winno być skorzystanie przez sąd odsyłający z możliwości tymczasowego ograniczenia ich mocy obowiązującej.

#### **VI. Na podstawie art. 267 TFUE zawieszona postępowanie.**

/.../

Protokolant

/-/ Anna Paluch

Przewodniczący

/-/ sędzia Piotr Raczkowski

za zgodność: sędzia

