

Predmet C-326/23**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

25. svibnja 2023.

Sud koji je uputio zahtjev:

Sąd Najwyższy (Poljska)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

15. ožujka 2023.

Žalitelji:

C.W.S.A.

C.O.S.A.

D. sp. z o.o.

G.S.A.

C. sp. z o.o.

C.1 S.A.

Druga stranka u žalbenom postupku:

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Predmet glavnog postupka

Postupak povodom žalbi protiv odluke predsjednika Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Ured za zaštitu tržišnog natjecanja i potrošača, Poljska) od 8. prosinca 2009. koja se odnosi na proglašenje sporazuma koji su sklopili žalitelji praksom kojom se ograničava tržišno natjecanje na nacionalnom tržištu proizvodnje i prodaje sivog cementa, čime se povređuje nacionalno pravo i pravo Unije te se, slijedom toga, izriču novčane kazne. Zahtjev za ispitivanje ispunjava li sudac Suda Najwyższego (Vrhovni sud, Poljska) zahtjeve neovisnosti i nepristranosti.

Predmet i pravna osnova prethodnog pitanja

Tumačenje članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a u vezi s člankom 47. prvim stavkom Povelje Europske unije o temeljnim pravima (na temelju članka 267. UFEU-a)

Prethodna pitanja

1. Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak Ugovora o Europskoj uniji u vezi s člankom 47. [prvim stavkom] Povelje Europske unije o temeljnim pravima tumačiti na način da je sud koji razmatra predmet dužan zanemariti radnju (zahtjev) stranke usmjeren na osporavanje imenovanja suca koje nije dopušteno na temelju prava Europske unije i ustava države članice te ne podliježe sudskom nadzoru na temelju nacionalnog prava i prava Unije, osporavanjem sučeve sposobnosti za odlučivanje, s obzirom na nepostojanje povezanosti između okolnosti postupka imenovanja i okolnosti predmeta koji se razmatra te zbog nepostojanja stvarnih osnova za osporavanje njegove nepristranosti i neovisnosti na temelju drugih okolnosti, osim pravilnosti postupka imenovanja suca koju osporava stranka, uključujući ponašanje tog suca nakon imenovanja, njegovu ranjivost na utjecaje zakonodavne vlasti ili izvršne vlasti, što, na temelju nacionalnog prava, takvu radnju stranke čini istovjetnom nedopuštenom *actio popularis* i predstavlja jasnu i očitu zlouporabu nacionalnog postupovnog prava?

2. Treba li članak 19. stavak 1. drugi podstavak Ugovora o Europskoj uniji u vezi s člankom 47. [prvim stavkom] Povelje Europske unije o temeljnim pravima tumačiti na način da djelotvoran i dostatan mehanizam ispunjavanja kriterija zakonom ustanovljenog suda u smislu prava Unije predstavlja to da se strankama u nacionalnom pravu dodijeli ovlast da se može zahtijevati provjera utjecaja svih okolnosti postupka imenovanja i ponašanja suca nakon imenovanja na njegovu nepristranost i neovisnost u predmetu koji se razmatra u okviru takozvane ocjene nepristranosti ili zahtjeva za izuzeće suca?

Navedene odredbe prava Unije

Ugovor o Europskoj uniji: članak 19. stavak 1. drugi podstavak

Povelja Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja): članak 47. prvi stavak

Uredba Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima 81. i 82. Ugovora o osnivanju Europske zajednice (UEZ)

Navedene odredbe nacionalnog prava

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Ustav Republike Poljske): članci 179. i 180.

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Zakon o Vrhovnom sudu od 8. prosinca 2017.): članak 29.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Zakon od 17. studenoga 1964. – Zakonik o građanskom postupku): članak 49. stavak 1., članak 379. točka 4.

Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja i potrošača od 15. prosinca 2000.) (u daljnjem tekstu: Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja i potrošača): članak 5. stavak 1. točke 1. i 3., članak 9., članak 101. stavak 1. točke 1. i 2.

Sažeti prikaz činjeničnog stanja i postupka

- 1 Žalitelji su podnijeli žalbe protiv odluke predsjednika Ureda za zaštitu tržišnog natjecanja i potrošača od 8. prosinca 2009. kojom je sporazum koji su sklopila društva L. S.A. u M., G. S.A. u C., G.1 S.A. u K., C.2 sp. z o.o. u W., D. sp. z o.o. u S., C.W. S.A. u T. i C.O. S.A. u O. koji se odnosi na određivanje cijena i drugih uvjeta prodaje sivog cementa, podjelu tržišta proizvodnje i prodaje sivog cementa te razmjenu povjerljivih poslovnih informacija proglasio praksom kojom se ograničava tržišno natjecanje na nacionalnom tržištu proizvodnje i prodaje sivog cementa te naložio da se ta praksa prekine. Tom je odlukom navedenim subjektima izrekao novčane kazne.
- 2 Presudom od 13. prosinca 2013., Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Okružni sud u Varšavi – Sud za zaštitu tržišnog natjecanja i potrošača, Poljska) izmijenio je pobijanu odluku i smanjio izrečene novčane kazne.
- 3 Presudom od 21. svibnja 2021. Sąd Apelacyjny w Warszawie (Žalbeni sud u Varšavi, Poljska) djelomično je ukinuo pobijanu presudu Sęda Okręgowog w Warszawie – Sęda Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Okružni sud u Varšavi – Sud za zaštitu tržišnog natjecanja i potrošača) i u tom je dijelu vratio predmet na ponovno odlučivanje Sędu Okręgowom w Warszawie – Sędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Okružni sud u Varšavi – Sud za zaštitu tržišnog natjecanja i potrošača) te ostavio tom sudu da odluči o troškovima žalbenog i kasacijskog postupka.
- 4 Žalbu protiv navedene presude podnijelo je, među ostalim, društvo C. sp. z o.o. Društvo je istaknulo prigovor koji se odnosi na ništavost postupka (članak 379. točka 4. Zakonika o građanskom postupku) u vezi s, prema njegovu mišljenju, nezakonitim sastavom Sęda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) koji je odlučivao u

predmetu broja akta I NSK 8/19 koji je okončan presudom od 29. srpnja 2020. prema kojoj je Sąd Apelacyjny (Žalbeni sud) ponovno odlučivao u predmetu i donio pobijanu presudu. Naime, u sastavu suda zasjedale su osobe koje su imenovane na dužnost suca Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) na prijedlog Krajowe Rade Sądownictwa (Državno sudbeno vijeće, Poljska) uspostavljenog u skladu s Ustavom z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Zakon od 8. prosinca 2017. o izmjeni Zakona o Državnom sudbenom vijeću i određenih drugih zakona) (Dz.U. iz 2018., poz. 3., u daljnjem tekstu: Zakon iz 2017.). Isto tako, u sastavu Sąda Apelacyjnog (Žalbeni sud) koji je odlučivao u predmetu broja akta VII AGa 847/20, koji je okončan donošenjem pobijane presude, zasjedala je osoba koja je imenovana na dužnost suca Sąda Apelacyjnog (Žalbeni sud) na prijedlog Državnog sudbenog vijeća uspostavljenog u skladu sa Zakonom iz 2017. Istodobno, žalitelj je istaknuo prigovor povrede članka 6. stavka 1. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda od 4. studenoga 1950. donošenjem pobijane presude u okolnostima u kojima tužitelju nije osigurano pravo da zakonom prethodno ustanovljeni neovisni i nepristrani sud ispita njegov predmet zbog nezakonitog sastava Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) koji je odlučivao u predmetu broja akta I NSK 8/19 te nezakoniti sastav Sąda Apelacyjnog w Warszawie (Žalbeni sud u Varšavi, Poljska) koji je odlučivao u predmetu broja akta VII AGa 847/20.

- 5 Društvo žalitelj pozvalo se na navedene prigovore i zahtijevalo da se pobijana presuda poništi, da se postupak ukine u dijelu u kojem je ništav te da se predmet vrati na ponovno odlučivanje pravilno sastavljenom sastavu Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud), a, u slučaju da se taj zahtjev ne prihvati, da se pobijana presuda poništi i da se predmet vrati na ponovno odlučivanje pravilnom sastavu Sąda Apelacyjnog (Žalbeni sud).
- 6 Dopisom od 23. siječnja 2023. društvo C. sp. z o.o. zatražilo je da se utvrdi da sudac Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) O.N., koji je imenovan u sastav koji razmatra predmet I NZ 22/22, ne ispunjava zahtjeve neovisnosti i nepristranosti, s obzirom na okolnosti njegova imenovanja i njegova postupanja nakon imenovanja. Kao okolnosti koje opravdavaju taj zahtjev navedeno je:
 - (a) sudjelovanje suca Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) O.N.-a u natječaju za sudačku dužnost na Sądu Najwyższym (Vrhovni sud) pred Državnim sudbenim vijećem uspostavljenim na temelju Zakona iz 2017.;
 - (b) odlučivanje i pravosudna djelatnost suca Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) O.N.-a unatoč tome što je Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska) donio odluku kojom obustavlja odluku Državnog sudbenog vijeća kojom je imenovan na sudačku dužnost te unatoč odluci triju spojenih vijeća Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud), Izbe Cywilne (Građansko vijeće), Izbe Karne (Kazneno vijeće) i Izbe Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (Vijeće za radno pravo i pravo socijalnog osiguranja) od 23. siječnja 2020. (u daljnjem tekstu: odluka iz 2020.) kojom se utvrđuje da je sastav suda nepravilan uvijek kada u njemu zasjeda osoba koja je imenovana na dužnost

suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) na prijedlog Državnog sudbenog vijeća uspostavljenog na temelju Zakona iz 2017.;

- (c) sudjelovanje suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N.-a u donošenju odluke o izbornim prosvjedima nakon predsjedničkih izbora 2020. koje dovodi do ozbiljnih dvojbi u pogledu njegove neovisnosti.

Sažeti prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 7 Poteškoća koja se javlja u ovom predmetu spaja dva pitanja povezana s dva procesna instituta predviđena nacionalnim pravom (poljski građanski postupak), odnosno izuzeće suca (na temelju odredbi Zakonika o građanskom postupku) i takozvanu ocjenu nepristranosti, odnosno ispitivanje zahtjeva neovisnosti i nepristranosti suca, u ovom slučaju suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) (na temelju odredbi Zakona o Vrhovnom sudu), pri čemu je za suce redovnih sudova (drugim pravnim aktom) predviđeno slično rješenje.
- 8 Upućenim prethodnim pitanjima žele se utvrditi okviri u kojima, prema mišljenju Sąda Najwyższego (Vrhovni sud), postoje osnove za usklađivanje organizacijskog aspekta, koje proizlazi iz poljskog ustavnog poretka, kao i postupovnog i jamstvenog aspekta, koje proizlazi iz vrijednosti na kojima se počiva temeljno pravo na sud na temelju prava Unije, u standardu koji je razvijen u sudskoj praksi Suda Europske unije. S obzirom na dosadašnju sudsku praksu Suda Europske unije, kao i Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud, Poljska), Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) vidi prostor za dijalog sudske prakse koji će omogućiti izbjegavanje pristupa koji dovodi do neotklonjivog sukoba između prava Unije i nacionalnog prava (ustavnog).
- 9 Prvo pitanje odnosi se na strankinu postupovnu radnju (zahtjev) koja je usmjerena na osporavanje imenovanja suca koje nije dopušteno na temelju prava Europske unije i ustava države članice i ne podliježe sudskom nadzoru na temelju nacionalnog prava i prava Unije, osporavanjem sučeve sposobnosti za odlučivanje, s obzirom na nepostojanje povezanosti između okolnosti postupka imenovanja i okolnosti predmeta koji se razmatra te zbog nepostojanja stvarnih osnova za osporavanje njegove nepristranosti i neovisnosti na temelju drugih okolnosti, osim pravilnosti postupka imenovanja suca koju osporava stranka, uključujući ponašanje tog suca nakon imenovanja, njegovu ranjivost na utjecaje zakonodavne vlasti ili izvršne vlasti. Na temelju nacionalnog prava, takva strankina radnja istovjetna je nedopuštenom *actio popularis* i predstavlja jasnu i očitu zlouporabu nacionalnog postupovnog prava. Stoga se postavlja pitanje treba li sud koji razmatra predmet, s obzirom na članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a u vezi s člankom 47. prvim stavkom Povelje, zanemariti takvu radnju.
- 10 Poljskim se pravom predviđaju dva sredstva koja omogućuju strankama u postupku da istaknu da u konkretnom predmetu sudac koji je imenovan u sastav suda ne jamči objektivno rješavanje predmeta. Prvo od njih jest institut izuzeća suca na temelju članka 49. Zakonika o građanskom postupku. Tom se odredbom

predviđa izuzeće suca u određenom predmetu ako postoji okolnost koja bi mogla dovesti do bilo kakvih dvojbi u pogledu nepristranosti suca u određenom predmetu (*iudex suspectus*). To nije izuzeće na temelju zakona (*ipso iure*) jer treba pokrenuti postupak u tom pogledu, bilo na zahtjev stranke ili na temelju izjave samog suca.

- 11 Prilikom ocjene postoje li okolnosti koje mogu dovesti do dvojbi u pogledu nepristranosti suca u obzir treba uzeti dva aspekta: takozvanu objektivnu i subjektivnu nepristranost suca. Subjektivni aspekt znači da nijedan sudac ne smije pokazivati pristranost ili osobne predrasude, pri čemu se osobna nepristranost pretpostavlja sve do predočenja dokaza o suprotnom. S druge pak strane, sud mora biti objektivno nepristran, odnosno mora pružiti dovoljna jamstva da u tom pogledu isključi svaku legitimnu sumnju (vidjeti presudu Suda od 19. veljače 2009. u predmetu C-308/07, Koldo Gorostiaga Atxalandabaso/Parlament, EU:C:2009:103).
- 12 Slijedom toga, u sudskoj praksi Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud) prihvaćen je koncept očuvanja vanjskih obilježja neovisnosti. Važno je ne samo da se sudac koji odlučuje u predmetu uvijek ponaša u skladu s načelima neovisnosti i nepristranosti, nego i da ponašanje suca u vanjskoj ocjeni odgovara tim standardima. U sudskoj praksi Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) također je navedeno da nije riječ o tome može li se protiv suca istaknuti opravdani prigovor nedostatka objektivnosti, nego o tome postoje li sa strankina stajališta dostatne okolnosti koje mogu dovesti do dvojbi u pogledu nepristranosti suca. To se ističe i u sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava (ESLJP).
- 13 O izuzeću suca na temelju članka 49. stavka 1. Zakonika o građanskom postupku ne odlučuje sama činjenica poznavanja stranke, čak i „osobnog” poznavanja, nego poseban skup osobnih odnosa koji bi sucu otežao očuvanje nepristranosti u rješavanju spora koji se odnosi na tu stranku. Obilježje takvih odnosa može biti emocionalna povezanost s određenom osobom ili veze koje utječu na interese ili životni položaj suca.
- 14 Drugo sredstvo (koje se odnosi na suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud)) predviđeno je Zakonom o Vrhovnom sudu, odnosno člankom 29. stavkom 5. tog zakona (koji je uveden 2022. kako bi se ostvario standard koji proizlazi iz sudske prakse Suda Europske unije). Ono se odnosi na ispitivanje ispunjava li, među ostalim, sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) zahtjeve neovisnosti i nepristranosti, s obzirom na okolnosti njegova imenovanja i njegovo ponašanje nakon imenovanja, ako u okolnostima određenog predmeta to može dovesti do povrede standarda neovisnosti ili nepristranosti koja utječe na ishod predmeta, s obzirom na okolnosti koje se odnose na zainteresiranu stranku ili prirodu predmeta. Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) prihvaća zahtjev i izuzima suca iz odlučivanja o predmetu, pri čemu izuzimanje suca iz sudjelovanja u određenom predmetu ne može biti osnova za izuzimanje tog suca u drugim predmetima u čijem razmatranju sudjeluje (članak 29. stavak 18. Zakona o Vrhovnom sudu).

- 15 Zahtjev za izuzeće suca, kao i zahtjev za ispitivanje zahtjeva neovisnosti i nepristranosti nisu sredstva opće primjene te stoga njihov cilj nije da se suca općenito izuzme iz odlučivanja. Oba su sredstva namijenjena tome da stranka izuzme suca koji u okolnostima konkretnog predmeta ne jamči da će se predmet ispitati objektivno i neovisno, bez ikakvog utjecaja trećih osoba.
- 16 U skladu s člankom 179. Ustava Republike Poljske, suce imenuje predsjednik Republike Poljske na prijedlog Državnog sudbenog vijeća, na neodređeno vrijeme. Međutim, s obzirom na članak 29. Zakona o Vrhovnom sudu, sudac Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) osoba je koju je na tu dužnost imenovao predsjednik Republike Poljske i koja je pred predsjednikom položila prisegu (stavak 1.). Pritom je važno da u okviru djelovanja Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) ili njegovih tijela nije dopušteno osporavanje ovlasti sudaca i sudova, ustavnih državnih tijela i tijela za nadzor i zaštitu prava (stavak 2.), kao i da Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) ili neko drugo tijelo vlasti ne može utvrđivati niti ocjenjivati zakonitost imenovanja suca ili ovlasti za obnašanje sudačkih dužnosti koje iz njega proizlaze (stavak 3.).
- 17 Okolnosti imenovanja suca Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) ne mogu biti jedina osnova za osporavanje odluke u čijem je donošenju sudjelovao ili osporavanje njegove neovisnosti ili nepristranosti (članak 29. stavak 4. Zakona o Vrhovnom sudu).
- 18 U sudskoj praksi Suda Europske unije prihvaćeno je slično stajalište. Trybunał Konstytucyjny (Ustavni sud) u nekoliko je odluka utvrdio da je članak 49. stavak 1. Zakonika o građanskom postupku proglašen neustavnim u dijelu u kojem se njime dopušta razmatranje zahtjeva za izuzeće suca zbog toga što ga je predsjednik Republike Poljske nepravilno imenovao na zahtjev Državnog sudbenog vijeća i u dijelu u kojem se njime kao okolnost koja može izazvati legitimnu sumnju u nepristranost suca u određenom predmetu priznavao postupak njegova imenovanja koje predsjednik Republike Poljske proglašava na prijedlog Državnog sudbenog vijeća. Osim toga, Trybunał Konstytucyjny (Ustavni sud) proglasio je neustavnima određene odredbe Zakona o Vrhovnom sudu u dijelu u kojem predstavljaju normativnu osnovu za to da Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) odlučuje o statusu osobe imenovane na dužnost suca, uključujući suca Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud), i ovlastima tog suca koje iz toga proizlaze te djelotvornosti sudskih radnji povezanih s tim statusom koje su poduzete uz sudjelovanje te osobe.
- 19 To rješenje prihvaćeno je i u sudskoj praksi Suda Europske unije koji smatra da sama činjenica da tijelo izvršne vlasti imenuje suce ne može stvoriti njihovu ovisnost u odnosu na njega niti izazvati sumnju u njihovu nepristranost ako te osobe, nakon svojeg imenovanja, nisu izložene nikakvom pritisku i ne primaju upute u okviru obavljanja svojih dužnosti (vidjeti presudu od 19. studenoga 2019., C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A.K. i dr., EU:C:2019:982, t. 133.; vidjeti i presude Suda od 2. ožujka 2021., C-824/18, A.B. i dr., EU:C:2021:153, t. 122.; od 20. travnja 2021., C-896/19, Republika, EU:C:2021:311, t. 56.; od 15. srpnja

- 2021., C-791/[19], Komisija/Poljska, EU:C:2021:596, t. 97.). Istodobno, okolnost da je tijelo, poput Državnog sudbenog vijeća, uključeno u postupak imenovanja sudaca sastavljeno pretežito od članova koje je izabrala zakonodavna vlast, ne može sama po sebi dovesti u sumnju neovisnost sudaca imenovanih na kraju navedenog postupka (vidjeti u tom smislu presudu Suda od 9. srpnja 2020., C-272/19, Land Hessen, EU:C:2020:535, t. 55. i 56.).
- 20 Iz sudske prakse Suda također proizlazi da je moguće doći do drukčijeg zaključka kada ta ista okolnost zajedno s drugim relevantnim elementima i okolnostima, u kojima je taj izbor proveden, dovedu do nastanka takvih sumnji (presuda Suda u predmetu C-791/[19], t. 103.). Treba napomenuti da pojam „neovisan i nepristrani sud” (eng. *independent and impartial tribunal*, njem. *unabhängiges und unparteiisches Gericht*) u biti predstavlja kategoriju ocjene neovisnosti i nepristranosti suda (a ne neovisnosti suca), iako su ti pojmovi međusobno usko povezani.
- 21 U skladu s kriterijima za ocjenu koje je Sud uveo u presudi od 29. ožujka 2022. (C-132/20, Getin Noble Bank, EU:C:2022:235) Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) uživa „pretpostavku neovisnosti”, koja se može oboriti pravomoćnom sudskom odlukom da sudac koji čini sud koji je uputio zahtjev nema svojstvo zakonom prethodno ustanovljenog neovisnog i nepristranog suda ili na temelju drugih čimbenika koji ugrožavaju neovisnost i nepristranost navedenog suda.
- 22 U skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda, nacionalne zakonske odredbe koje su predmet postupka zbog povrede obveze treba općenito procijeniti s obzirom na tumačenje koje daju nacionalni sudovi (vidjeti presudu od 15. srpnja 2021., C-791/19, Komisija/Poljska, EU:C:2021:596, i navedenu sudsku praksu). Istodobno, u predmetima koji se odnose na pravosuđe, nacionalni sudovi ne mogu zanemarivati pravila nacionalnog prava, uključujući ona ustavne prirode, prilikom ocjene kriterija utvrđenih člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a i člankom 47. Povelje.
- 23 Odredbama nacionalnog prava (kao i međunarodnog) ne određuje se standard neovisnosti ili nepristranosti. Čak se ne određuje ni što u zakonskom smislu predstavlja neovisnost i nepristranost niti na čemu se može ili treba temeljiti njihova povreda. Ne navodi se ni to je li jedini kriterij za ocjenu neovisnosti i nepristranosti ponašanje samog suca ili su to i druge okolnosti koje ne ovise o njemu. U rješenju Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) od 23. veljače 2023. ističe se da okolnostima imenovanja suca s obzirom na članak 29. stavak 5. Zakona o Vrhovnom sudu ne treba smatrati opće okolnosti koje upućuju na sustavna rješenja postupka imenovanja sudaca, nego pojedinačne okolnosti imenovanja koje se odnose na konkretnog suca.
- 24 S obzirom na sudsku praksu Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud), neovisnost sudaca u ustavnom smislu sastoji se od nekoliko ključnih elemenata koji uključuju: 1. nepristranost u odnosu na sudionike u postupku, 2. neovisnost u odnosu na izvansudska tijela (institucije), 3. samostalnost suca u odnosu na vlast i

druga sudska tijela, 4. neovisnost o utjecaju političkih čimbenika, osobito političkih stranaka, 5. unutarnja neovisnost suca.

- 25 Osim prvog od navedenih elemenata koji se odnosi na nepristranost, ostali se načelno ne mogu ograničiti na ocjenu u okviru jednog predmeta koji se razmatra, jer ovisnost u odnosu na izvansudska tijela, vlast i sudska tijela ili političke čimbenike, osobito političke stranke, načelno znači da je sudac općenito lišen svojstva neovisnosti. Stoga utvrđivanje nepostojanja neovisnosti u tom smislu, a to je ono na što se *de facto* odnosi zahtjev u ovom predmetu, nije povezano s jednim određenim predmetom jer postojanje ovisnosti uvijek mora dovesti do poduzimanja odgovarajućih radnji namijenjenih uklanjanju suca iz odlučivanja o svakom predmetu. Tim više što je ovdje riječ o normativnom, ustavnom modelu imenovanja sudaca. Kad bi se priznalo da se na temelju „ovisnosti” o čimbenicima ili osobama koje sudjeluju u postupku imenovanja suca općenito može utvrditi nepostojanje njegove neovisnosti, to bi značilo da taj sudac općenito gubi sposobnost obnašanja dužnosti, a eventualne okolnosti imenovanja mogu dovesti do ocjene ponašanja samog kandidata za suca ili članova tijela koja sudjeluju u postupku imenovanja (na čiju odluku kandidat ne može utjecati, a koja se događaju u određenom postupku koji je predviđen zakonom) koje se ne može ocjenjivati u kategoriji nepostojanja neovisnosti u navedenom, općenitom smislu. Ako pak posebne okolnosti u postupku imenovanja opravdavaju izuzeće suca, to se mora dogoditi na temelju općih pravila predviđenih uobičajenim postupkom izuzeća, primjerice kada sudac treba razmatrati predmet uz sudjelovanje člana Državnog sudbenog vijeća koji iznosi ocjene o njemu u postupku imenovanja ili čak osobe koja u to vrijeme obnaša dužnost predsjednika Republike Poljske, a ocjenu nepristranosti uvijek treba donositi pojedinačno.
- 26 Međutim, ozbiljne dvojbe najprije izaziva samo priznavanje da bi okolnosti imenovanja suca (shvaćene usko, kao okolnosti koje se odnose na način i pravnu osnovu postupka imenovanja, kao i *in concreto* na sam tijek postupka imenovanja), a da ih se detaljnije ne definira, mogle utjecati na ocjenu neovisnosti ili nepristranosti suca općenito. Zahtjev u ovom predmetu zapravo se odnosi na taj aspekt, a iz njega se izvode opći učinci, odnosno nemogućnost obnašanja dužnosti suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N.-a, kao i suca Sąda Apelacyjnego (Žalbeni sud) koji je sudjelovao u donošenju pobijane presude. Podnositelj zahtjeva smatra da bi u prilog opravdanosti tog zahtjeva trebalo ići to da sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N. zanemaruje činjenicu „da je očito nepravilno imenovan, kao i da su nepravilno imenovani drugi suci imenovani na zahtjev novog Državnog sudbenog vijeća”. Takvo tumačenje statusa suca prelazi okvire navedenih kriterija koji proizlaze iz dosadašnje sudske prakse Suda Europske unije, kao i Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud).
- 27 U sudskoj praksi prevladava stajalište da nije dovoljno navesti okolnosti imenovanja određenog suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) (uključujući eventualne nepravilnosti postupka imenovanja) i njegovo postupanje nakon imenovanja (osobito sudske, predsudske aktivnosti, javne izjave i očitovanja ili drugu javnu djelatnost) koje mogu dovesti do opravdanih dvojbi u pogledu

njegova ispunjavanja zahtjeva neovisnosti i nepristranosti, nego treba navesti i okolnosti koje dokazuju da taj manjak može utjecati na ishod konkretnog predmeta, s obzirom na okolnosti koje se odnose na zainteresiranu stranku ili prirodu predmeta.

- 28 Međutim, izneseno je suprotno stajalište, odnosno da je za utvrđenje da je za ocjenu nepostojanja neovisnosti i nepristranosti suca s obzirom na članak 29. stavak 5. i sljedeće Zakona o Vrhovnom sudu dovoljna pretpostavka o navodnom nepravilnom imenovanju suca (riječ je o imenovanjima izvršenima na zahtjev Državnog sudbenog vijeća u skladu s odredbama koje su na snazi od 2018., odnosno na temelju Zakona iz 2017.) i, osim toga, da se „postupanjem nakon imenovanja” može smatrati to da sudac čija se nepristranost i nezavisnost osporava obavlja sudske aktivnosti protivno sudskoj praksi ESLJP-a i zahtjevima koji proizlaze iz odluke Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) iz 2020. U skladu s tom odlukom, do nepravilnog sastava suda ili nezakonitosti sastava suda dolazi i kada u sastavu suda sudjeluje osoba koja je na dužnost suca Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) imenovana na zahtjev Državnog sudbenog vijeća uspostavljenog u skladu sa Zakonom iz 2017. To stajalište zanemaruje odluke Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud) i, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, povezano je sa smatranjem da neustavni normativni akt, a to je navedena odluka, navodno obvezuje sve sastave Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud).
- 29 U razmatranom zahtjevu istaknuta je „nepravilnost” imenovanja sudaca i poziva se na standard koji proizlazi iz prava Unije i članka 6. EKLJP-a (pravo na sud), ali potpuno je zanemarena ocjena toga je li u konkretnim okolnostima riječ o ovisnosti suca, odnosno suda o zakonodavnoj ili izvršnoj vlasti zbog načina (okolnosti) imenovanja suca te na čemu bi se ta ovisnost trebala temeljiti, ili postoje li dvojbe u pogledu nepristranosti zbog toga što je sudac nakon imenovanja izložen pritisku, odnosno prima upute u okviru obavljanja svojih dužnosti (presuda Suda u spojenim predmetima C-585/18, C-624/18 i C-625/18). To u slučaju sudaca Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) također znači da nepostojanje pojedinačne provjere navedenih kriterija treba smatrati povredom navedenog standarda prava Unije koji je trebao biti proveden prilikom njezina donošenja. Samo je, donekle dodatno, navedeno da je sudac Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) O.N. sudjelovao u donošenju odluke o izbornim prosvjedima povezanim s tijekom izbora na dužnost predsjednika Republike Poljske 2020. koja je povoljna sa stajališta političke stranke iz koje je dolazio pobjednički kandidat te bi stoga njegova sudačka aktivnost trebala impresionirati političku moć koja je omogućila njegovo imenovanje sucem Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud). Neovisno o opravdanosti takvog utvrđenja, treba napomenuti da je zapravo riječ o obavljanju sudskih aktivnosti unatoč, prema mišljenju podnositelja zahtjeva, nepravilnom postupku imenovanja na sudačku dužnost.
- 30 Neki sastavi Suda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) (riječ je o sucima koji su na tom sudu imenovani prije 2018.) također smatraju da postupanje suca nakon imenovanja uključuje i njegovo obavljanje sudskih aktivnosti. Rješenjem od 27. veljače 2023. odbijen je obvezujući učinak presude Trybunała Konstytucyjnego

(Ustavni sud) od 20. travnja 2020. u dijelu u kojem se njome proglašava neustavnom odluka iz 2020. u čijem su donošenju sudjelovali suci koji su donijeli navedeno rješenje i pritom ocijenili da je njihova neustavna odluka pravilna i navodno proizvodi pravne učinke, stoga uz očitu povredu standarda koji proizlazi iz načela *nemo iudex in causa sua*.

- 31 Osim toga, rješenjem od 4. travnja 2023. Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) uputio je proširenom vijeću Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) pitanje proizlazi li iz članka 29. stavka 5. Zakona o Vrhovnom sudu da za izuzeće suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) iz odlučivanja o predmetu trebaju biti kumulativno ispunjene sve ondje opisane pretpostavke s obzirom na koje sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) ne ispunjava zahtjeve neovisnosti i nepristranosti ili je dovoljno da u konkretnim okolnostima predmeta postoji samo jedna od tih pretpostavki.
- 32 Takav bi zaključak, odnosno zaključak koji se temelji samo na toj pretpostavci, bio u biti pogrešan, protivno nacionalnom pravu i pravu Unije, te bi doveo do toga da bi se osporavalo pravo suca na obavljanje te dužnosti. Osim toga, u biti bi služio tome da se svaki put ocjenjuje ne taj sudac, nego predsjedničko pravo na njegovo imenovanje koje se ne može provjeravati na temelju odredbi koje ne proizlaze iz Ustava Republike Poljske. U presudi od 5. lipnja 2012. Trybunał Konstytucyjny (Ustavni sud) naveo je da je članak 179. Ustava Republike Poljske „potpuno pravno pravilo u pogledu određivanja nadležnosti predsjednika u pogledu imenovanja sudaca jer su njime uređeni svi elementi potrebni za postupak imenovanja”.
- 33 U svojoj je sudskoj praksi Trybunał Konstytucyjny (Ustavni sud) naveo da je sudac u sustavu poljskog prava osoba koja je primila akt o imenovanju od predsjednika Republike Poljske, a osnove za izuzimanje suca iz odlučivanja trebaju proizlaziti iz Ustava Republike Poljske i zakonodavstva koje se na njemu temelji. U pogledu prava predsjednika Republike Poljske ne provodi se nadzor sudbene vlasti.
- 34 Opće isključivanje suca iz odlučivanja značilo bi *de facto*, protivno zakonu i, što je još važnije, protivno Ustavu Republike Poljske i pravu Unije, „suzenziju” suca u obavljanju dužnosti. Slično je stajalište Trybunał Konstytucyjny (Ustavni sud) iznio u pogledu cjelovitog „isključivanja” iz odlučivanja podzakonskim aktom (odluka Sąda Najwyższego (Vrhovni sud)) što dovodi do stvaranja svojevrsnog instituta suca u mirovini *ab initio*. Izvršavanje javnih ovlasti, stoga i onih u pogledu imenovanja sudaca, ne zahtijeva da predsjednik Republike Poljske obrazloži kadrovske odluke.
- 35 U skladu sa sudskom praksom Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud), zahtjev na temelju članka 179. Ustava Republike Poljske prema kojem je potreban prijedlog Državnog sudbenog vijeća predstavlja znatno ograničavanje slobode postupanja predsjednika koji ne može odabrati bilo koju osobu koja ispunjava zahtjeve za kandidata za suca, nego samo osobu čiju je kandidaturu razmotrilo i

predložilo Državno sudbeno vijeće. Ustavom Republike Poljske izvršavanje prava predsjednika Republike Poljske uvjetuje se time da Državno sudbeno vijeće podnese odgovarajući prijedlog, a tek se aktom o imenovanju stvara status suca. Međutim, Ustavom Republike Poljske ne utvrđuju se izravno faze koje prethode podnošenju zahtjeva niti se određuju kvalifikacije koje treba imati kandidat za suca. Predsjednikove nadležnosti su samostalne, on ih izvršava u svoje ime, za svoj račun i na vlastitu odgovornost.

- 36 Rješenje predsjednika Republike Poljske o imenovanju na dužnost suca nije upravni akt i ne podliježe nadležnosti upravnog suda, a samo imenovanje nije upravni predmet. Ne postoji postupak koji omogućuje ocjenu valjanosti, pravilnosti ili učinaka izvršavanja te nadležnosti predsjednika Republike Poljske. Takav postupak nadzora ne može se stvoriti niti s obzirom na međunarodni standard niti na razini zakona. Imenovanje suca akt je iz područja ustavnog prava koji izravno proizlazi iz ustavnog pravila. Kao takav nije iz područja upravnog prava. Nijedno tijelo stoga nije ovlašteno provjeravati njegovu pravilnost ni učinke. Europski sud za ljudska prava također nije tijelo ovlašteno za ocjenu izvršavanja ustavnog prava predsjednika Republike Poljske. Model imenovanja suca koji je prihvaćen u poljskom Ustavu povezan je s potrebom da se sucu osigura neoporiv status kako ne bi bio izložen eventualnim pokušajima njegova osporavanja traženjem bilo kakvih okolnosti koje bi mogle utjecati na ocjenu pravilnosti postupka imenovanja u fazi prije imenovanja predsjednika Republike Poljske. Tako shvaćena neoporivost statusa predstavlja očiti sastavni dio jamstva nesmjernjivosti koje nije predviđeno kao „privilegij” za suca, nego je ukorijenjeno u jamstvima prava na sud, uključujući stabilnost pravomoćnih sudskih odluka.
- 37 Na temelju članka 179. u vezi s člankom 144. stavkom 3. točkom 17. Ustava Republike Poljske, kao i prava Unije ne postoji mogućnost imenovanja suca samo u obliku simbolične radnje lišene stvarnih praktičnih učinaka. Imenovanje suca istodobno je dodjeljivanje određenoj osobi nadležnosti za obavljanje sudbene vlasti. Zahtjev koji se poziva na okolnosti imenovanja suca koje bi trebale služiti negativnoj provjeri njegove neovisnosti i nepristranosti svaki bi put doveo do ograničavanja ili čak onemogućavanja da obavlja sudbenu vlast.
- 38 Bez izričite ustavne osnove u demokratskoj se vladavini prava, kao i u pravu Unije, imenovanje suca ne može osporavati na bilo koji način. Naime, ispunjavanje ustavnih zahtjeva dovodi do dodjele sucu mandata u punom opsegu predviđenom zakonskim pravilima, a načela stabilnosti sudačke dužnosti i nesmjernjivosti u biti služe ostvarivanju jamstva prava na sud u smislu članka 45. stavka 1. Ustava Republike Poljske, kao i članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a u vezi s člankom 47. prvim stavkom Povelje. Ocjena akta o dodjeli mandata i njegove djelotvornosti na temelju poljskog prava ne podliježe pak ocjeni sa stajališta prava Unije. Neovisnost i nepristranost u svakom slučaju nisu povezane s postupkom u kojem je sudac imenovan ako se on provodi u demokratskoj državi. Ni ustavna pravila ni odredbe prava Unije ne samo da nisu osnova za osporavanje neovisnosti suca s obzirom na način imenovanja na

dużnost, nego bi čak trebali osiguravati tu neovisnost, čime ga štite od bilo kakvih vanjskih utjecaja zakonodavne i izvršne vlasti, kao i sudbene vlasti.

- 39 Kao što je navedeno, ni u pravu Unije ne postoji osnova za to da se osporava imenovanje suca u državi članici i da mu se na taj način onemogući obavljanje dužnosti, odnosno prije svega donošenje odluka. To dokazuje i okolnost koju je istaknuo podnositelj zahtjeva, prema kojoj je sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N. imenovan na dužnost suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) „potpuno svjestan” toga da je Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska) donio odluku kojom obustavlja odluku Državnog sudbenog vijeća u dijelu u kojem se odnosi na, među ostalim, njegovo imenovanje na dužnost suca Sąda Najwyższego (Vrhovni sud). Prema mišljenju podnositelja zahtjeva, to upućuje na činjenicu da sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N. povređuje zakon. Nije sasvim jasno na temelju čega podnositelj zahtjeva to zaključuje. Prije svega, treba navesti da O.N. (koji u to vrijeme nije bio sudac) nije sudjelovao ni u kakvom postupku pred Nacelnym Sądom Administracyjnym (Visoki upravni sud) u vezi s dodjelom privremene mjere u pogledu odluke Državnog sudbenog vijeća te mu stoga nije dostavljeno rješenje koje je naveo podnositelj zahtjeva i ništa ne upućuje na to da bi imao ikakva saznanja o ikakvoj privremenoj mjeri. Već je zbog toga pogrešno navođenje njegove povrede zakona. Navodna povreda mogla bi se dogoditi samo u slučaju da je potpuno svjestan toga da je to rješenje doneseno i njegova točnog predmeta. Stoga nije poznato na temelju kojih okolnosti punomoćnik podnositelja zahtjeva zaključuje da je sudac Sąda Najwyższego (Vrhovni sud) O.N. znao za privremenu mjeru i da ju je zanemario. Ako to čini na temelju obrazloženja odluke od 23. siječnja 2020. u kojoj se poziva na „saznanja koja proizlaze iz medijskih informacija”, čak i neovisno o tome da je odluka donesena uz povredu postupka i *de facto* predstavlja pravno pravilo, navodi iz te odluke koji se odnose na to pitanje uopće nisu istiniti, predstavljaju ničim dokazane insinacije osoba koje potpisuju to obrazloženje i ne mogu predstavljati činjenično stanje. Osim toga, čak i da je kandidat dobio najopćenitija saznanja iz medija o samoj činjenici da postoji rješenje o privremenoj mjeri, mogao bi očekivati da će to rješenje, prema pravilima građanskog postupka, odgovarati tim pravilima, odnosno da će se odnositi na dio odluke Državnog sudbenog vijeća koji je bio nepravomoćan. Kad je riječ o O.N.-u, odluka Državnog sudbenog vijeća bila je pravomoćna i izvršna, te stoga čak nije bilo niti dopušteno i postupovno moguće donijeti privremenu mjeru u tom pogledu. Stoga na dan imenovanja nije bilo moguće prihvatiti pretpostavku da Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud) u svojim odlukama, kao i rješenjima o privremenim mjerama, grubo povređuje zakon. To bi se moglo pretpostaviti tek nakon upoznavanja sa sadržajem cijelog dokumenta, što iz navedenih razloga, prilično objektivnih, nije bilo moguće. Pritom nije relevantna bilo kakva kasnija intervencija u sadržaj odluke Državnog sudbenog vijeća jer iz očitih razloga ona nije mogla proizvesti nikakve retroaktivne učinke. Neovisno o prethodno navedenom, takva „privremena mjera” ne proizvodi javnopravne učinke i to u odnosu na predsjednika Republike Poljske.

- 40 Stranka koja podnosi zahtjev i poziva se na nepravilnosti koje su se, prema njezinu mišljenju, dogodile u postupku imenovanja na taj način zapravo dovodi u pitanje status suca, a ne zahtijeva njegovo izuzeće na temelju okolnosti koje bi mogle potvrđivati da sudac nije nepristran u konkretnom predmetu. Takav je zahtjev *de facto* pogrešan zahtjev koji se odnosi na osporavanje imenovanja suca koje nije dopušteno na temelju prava Unije i ustava države članice, što nije moguće na temelju nacionalnog prava niti prava Unije te ga stoga, prema mišljenju Suda Najwyższyj (Vrhovni sud), treba zanemariti.
- 41 Drugo se pitanje odnosi na već navedena postupovna sredstva, u kontekstu članka 19. stavka 1. drugog podstavka Ugovora o Europskoj uniji u vezi s člankom 47. prvim stavkom Povelje, i svodi se na to predstavlja li djelotvoran i dostatan mehanizam ispunjavanja kriterija zakonom ustanovljenog suda u smislu prava Unije to da se strankama u nacionalnom pravu dodijeli ovlast da se može zahtijevati provjera utjecaja svih okolnosti postupka imenovanja i ponašanje suca nakon imenovanja na njegovu nepristranost i neovisnost u predmetu koji se razmatra u okviru takozvane ocjene nepristranosti ili zahtjeva za izuzeće suca?
- 42 Unatoč načelu koherentnosti i jedinstva prava Unije Suda Najwyższyjem (Vrhovni sud) nisu poznati slučajevi da su, osim u Poljskoj, i pravni sustavi drugih država članica uvodili bilo kakva nova rješenja postupovne ili organizacijske prirode kojima bi se nacionalne odredbe prilagođavale zahtjevima koji proizlaze iz navedene sudske prakse Suda Europske unije. Prema mišljenju Suda Najwyższyj (Vrhovni sud) odredbe iz prethodnog pitanja namijenjene su usklađivanju standarda poljskog prava u pogledu dopuštenosti provjere neovisnosti i nepristranosti suca sa zaključcima koji proizlaze iz navedenih presuda Suda Europske unije. Također, trebaju utrti put sudskoj provjeri kriterija „zakonom ustanovljenog suda” u smislu članka 6. EKLJP-a.
- 43 Čini se da su navedena sredstva dostatna za utvrđivanje pravilnosti sastava suda, tim više što je, unatoč publicitetu, a ponekad i medijskim pozivima na njihovo korištenje, njihov broj vrlo malen, što znači da stranke u postupku zapravo vrlo rijetko osporavaju nepristranost i neovisnost sudaca Suda Najwyższyj (Vrhovni sud), uključujući one imenovane od 2018. U građanskim predmetima (u Izbi Cywilnoj (Građansko vijeće) Suda Najwyższyj (Vrhovni sud)) otada je bilo ukupno oko 40 zahtjeva za izuzeće suca i provođenje ocjene. S obzirom na broj od 5000 do 7000 predmeta koje godišnje zaprimi Izba Cywilna (Građansko vijeće) Suda Najwyższyj (Vrhovni sud), to je načelno zanemariv udio.
- 44 Predviđena sredstva dostatna su za to da stranka ostvari pravo na pravilno oblikovanje suda, očito, pod uvjetom da ih i stranke i Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) pravilno primjenjuju. Riječ je o tome da je stranci u postupku dopušteno isticati prigovore, kao i o tome da Sąd Najwyższy (Vrhovni sud), odnosno drugi sud, može odlučivati o sucu Suda Najwyższyj (Vrhovni sud) te o osporavanju odluka koje je Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) donio uz sudjelovanje suca s obzirom na različite okolnosti. Pretpostavka razumnog zakonodavca i načelo legalizma (članak 7. Ustava Republike Poljske), kao i načela Unije nalažu da se

ocjena ne temelji na „osporavanju” odluke ili „osporavanju” statusa suca i da se to odvija na način i prema pravilima predviđenima posebnim propisima (takvima sada treba smatrati članak 49. Zakonika o građanskom postupku i članak 29. stavak 5. i sljedeće Zakona o Vrhovnom sudu). Međutim, sudska praksa tijekom posljednjih godina pokazuje drukčiju tendenciju, odnosno da su odredbe Ustava Republike Poljske, nacionalnih zakona i prava Unije često samo izgovor za to da sudska vijeća (osobito ona sastavljena od sudaca imenovanih u Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) prije 2018.) formuliraju ocjene i poduzimaju sudske radnje koje nemaju nikakvog pravnog uporišta u odredbama. Neki sastavi Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud) utvrđuju da oslanjanje isključivo na okolnosti imenovanja opravdava to da se zahtjev smatra zahtjevom za izuzeće suca iako je takvo tumačenje izravno protivno navedenim zakonskim odredbama, kao i odlukama Trybunała Konstytucyjnego (Ustavni sud) te, osim toga, nema nikakvo uporište u odredbama prava Unije.

- 45 To bi trebalo proizlaziti iz nemogućnosti praktične primjene članka 29. stavka 5. Zakona o Vrhovnom sudu. Primjerice, u rješenju od 15. studenoga 2022. Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) naveo je da su nedostaci ocjene neovisnosti i nepristranosti sustavne prirode i tako su ozbiljni da praktički onemogućuju njegovo korištenje kao djelotvornog pravnog sredstva. Čine to sredstvo iluzornim, a odustajanje od njegove primjene ili neispunjavanje formalnih zahtjeva koji u praksi oslabljuju njegovu djelotvornost ne treba smatrati nepostojanjem dužne pažnje stranke.
- 46 U drugom rješenju od 27. veljače 2023. Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) utvrdio je da se struktura ocjene predviđena Zakonom o Vrhovnom sudu točno kvalificira kao postupak usmjeren na onemogućavanje primjene članka 6. stavka 1. EKLJP-a, kao što ju je protumačio ESLJP u odlukama u predmetima protiv Poljske (Reczkowicz, Dolińska-Ficek i Ozimek te Advance Pharma sp. z o.o.), što temelji na presudi velikog vijeća Europskog suda za ljudska prava u predmetu Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda (zahtjev br. 26374, presuda Velikog vijeća Europskog suda za ljudska prava od 1. prosinca 2020.). Naime, u presudi od 1. prosinca 2020. utvrđeno je da pojam „ustanovljen zakonom” uključuje i postupak imenovanja sudaca (članak 228.), a sudske tijelo koje ne ispunjava zahtjeve neovisnosti, osobito u odnosu na izvršnu vlast, i nepristranosti ne može se kvalificirati kao „sud” u svrhu članka 6. stavka 1. EKLJP-a. Stoga je prilikom ocjene ispunjava li sud potrebne uvjete neovisnosti i nepristranosti Europski sud za ljudska prava utvrdio da, s obzirom na isti cilj, treba uzeti u obzir i način imenovanja njegovih članova. U presudi od 1. prosinca 2020. prihvaćen je i opisan test od tri koraka koji treba primjenjivati u svakom predmetu u kojem postoji dvojba u pogledu pravilnog imenovanja suca koji u njemu odlučuje. Svi njegovi elementi primjenjuju se kada se utvrdi povreda nacionalnog prava u postupku imenovanja suca (naime, zatim se u drugom koraku ispituje njezina priroda te, u trećem koraku, jesu li nacionalni sudovi utvrdili i ispravili određenu povredu nacionalnog prava). Naravno, elementi tog testa odnose se na neovisnost i nepristranost u objektivnom, a ne subjektivnom smislu.

- 47 Međutim, činjenicu da to sredstvo funkcionira, i da je u biti riječ o zasebnom pitanju, potvrđuju i odluke Sąda Najwyższyjg (Vrhovni sud) donesene u drugim predmetima. Važno je da su u tim predmetima sastavi Sąda Najwyższyjg (Vrhovni sud) sastavljeni od sudaca koji su na tom sudu imenovani prije 2018. (bez sudaca imenovanih od 2018.). Drugim riječima, sve dok samo ti suci odlučuju „međusobno”, ne vide nikakve prepreke za primjenu zakonskih odredbi i isključuju drugog suca Sąda Najwyższyjg (Vrhovni sud) (imenovanog u skladu sa Zakonom iz 2017.) te se pozivaju, kako je navedeno, na nepravilnosti postupka imenovanja i činjenicu da taj sudac nije odustao od odlučivanja s obzirom na te navodne nepravilnosti. Međutim, u tekstu članka 29. stavka 5. Zakona o Vrhovnom sudu navodi se da treba provjeriti ne samo tu okolnost (imenovanje), nego i to mogu li u okolnostima predmeta koji se razmatra okolnosti imenovanja i postupanje suca nakon imenovanja dovesti do povrede standarda neovisnosti ili nepristranosti koji utječe na ishod predmeta s obzirom na okolnosti koje se odnose na zainteresiranu stranku ili prirodu predmeta.
- 48 Zaključno, nacionalnim pravom predviđena su sredstva namijenjena provjeri nepristranosti i neovisnosti sudaca Sąda Najwyższyjg (Vrhovni sud). Njihova pravilna primjena omogućuje postizanje pravilnog učinka. Ako stranka pravilno koristi zahtjev za izuzeće suca ili takozvanu ocjenu neovisnosti, a sud koji ga razmatra (također pravilno) primjenjuje zakonske odredbe, sud se oblikuje na pravilan način.
- 49 Osim toga, treba istaknuti da stranke u postupku (osobito građanskom) ne koriste često zahtjev za izuzeće suca, kao ni ocjenu nepristranosti, pa svakako čak i vrlo rijetko, s obzirom na sve predmete koje zaprima Sąd Najwyższy (Vrhovni sud). Stoga se postavlja pitanje može li se, ako stranka ne koristi svoja postupovna prava i ne osporava sastav suda u konkretnom predmetu (što očito nije slučaj u ovom predmetu), uopće govoriti o oblikovanju suda protivno nacionalnom pravu i pravu Unije. Budući da se, sa stajališta same stranke, ocjena treba odnositi na područje vanjske neovisnosti, odnosno percepciju trećih osoba, osobito stranaka u postupku, u situaciji u kojoj stranke ne osporavaju neovisnost i nepristranost suca u predmetu, ne može se smatrati da se uopće može govoriti o sudu koji ne ispunjava zahtjeve nacionalnog prava i prava Unije. Naime, samo taj element vanjske neovisnosti može imati odlučujuću ulogu u pogledu toga da sudac, s obzirom na način na koji se odvijalo njegovo imenovanje i njegovo ponašanje nakon imenovanja, može podlijegati provjeri u pogledu ispunjavanja kriterija neovisnog suda u konkretnom predmetu bez osporavanja njegova ustavnog statusa kao takvog.
- 50 S obzirom na prethodno navedeno, Sąd Najwyższy (Vrhovni sud) uputio je navedena prethodna pitanja Sudu Europske unije.