Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MICHALA BOBKA,
predstavljeni 8. julija 2021 [1]

Zadeva C-132/20

BN,
DM,
EN
proti
Getin Noble Bank S.A.,
ob udeležbi
Rzecznik Praw Obywatelskich

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

„Predhodno odločanje – Člen 267 PDEU – Pojem ‚sodišče' – Pojem ‚z zakonom ustanovljeno' – Neodvisnost sodstva – Upoštevnost vprašanj – Člen 19(1) PEU – Člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah – Vrsta presoje – Postopek imenovanja nacionalnega sodnika – Ukrepi lustracije – Neodstavljivost sodnikov"

I. Uvod

1. „*Sodnike na vislice*!" Tako se je glasil predlog, ki ga je nekdanji guverner češke centralne banke povzel po angleškem filozofu in politologu, ko so ga vprašali, kaj bi bilo treba po padcu komunističnega režima najprej storiti, da bi v državah srednje in vzhodne Evrope dosegli preobrazbo pravnega in sodnega sistema. [2]

2. Ta situacijski obešenjaški humor, ki je strnjen v tem kratkem dovtipu, najbrž najbolje razumejo tisti, ki so bili priča obsežnim družbenim spremembam v državah nekdanjega komunističnega bloka. Ti si najbrž bolje predstavljajo komični kontrast situacije, v kateri se čez noč imenovani politiki, ki bodo ravnokar postali bodoči nosilci družbenih sprememb, zberejo okrog svetovalca, ki je nedavno prispel z Zahoda. Nestrpno čakajo, da bi izvedeli, kakšno čudežno zdravilo naj bi sprejeli v zvezi z zakoni in sodniki. Kako bi lahko načela (žametne) revolucije vnesli tudi med predstavnike komunističnega sodstva? Edini odgovor, ki ga prejmejo, pa je ta ne preveč zabaven dovtip. Tudi če mu odvzamemo nasilno noto in ga obravnavamo zgolj kot predlog za popolno

[1] Jezik izvirnika: angleščina.

[2] Tůma, Z., Soudce nelze novelizovat (Sodnikov ni mogoče spremeniti), v: Kokeš, M., in Pospíšil, I., (ur.), *In dubio pro libertate: Úvahy nad ústavními hodnotami a právem. Pocta Elišce Wagnerové u příležitosti životního jubilea*, Masarykova Univerzita, Brno, 2009, str. 247.

kadrovsko prenovo sodstva, je njegov prispevek k zapleteni stvarnosti evropske države poznega dvajsetega stoletja, ki začenja svoj mirni prehod v novo družbeno ureditev, primerljiv z razmeroma nekoristno šalo.

3. „*Vse sodnike je treba temeljito preveriti*!“ Ta predlog, ki ga država članica Evropske unije podaja približno 30 let pozneje in 16 let po svojem pristopu k Evropski uniji, danes zveni kot precej vznemirljiv *déjà vu*. Vendar ta izjava za razliko od osebnega razmišljanja nekdanjega visokega državnega uradnika o tranzicijski preteklosti, katerega namen je bil zagotoviti privlačnejši uvod v prispevek, objavljen v spominskem zborniku, posvečenem priznanemu sodniku, ki je dejavno sodeloval v teh dogodkih, očitno ni mišljena kot črni humor. Zdi se, da gre za povsem resen predlog v zvezi s preverjanjem sedanjih in bodočih pristopov, ki jih uporabljajo (vsaj nekateri člani) Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska), to je predložitveno sodišče v obravnavani zadevi.

4. To predložitveno sodišče se v obravnavani zadevi sprašuje, ali lahko okoliščine, ki so v državi članici, ko je v njej še vedno vladal nedemokratičen režim in preden je ta pristopila k Evropski uniji, botrovale prvemu imenovanju sodnika v sodniško službo, in dejstvo, da je ta sodnik tudi po padcu komunističnega režima ohranil svoj položaj v sodstvu te države, danes vzbudijo dvome o neodvisnosti in nepristranskosti tega sodnika v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina). To sodišče z naslednjimi vprašanji za predhodno odločanje v bistvu to isto vprašanje razširja tudi na poznejša imenovanja sodnikov na Poljskem, pri čemer nakazuje na obstoj drugih procesnih težav, ki bi lahko vplivale na ta imenovanja. Zato se zdi, da predložitveno sodišče dejansko sprašuje, ali lahko v imenu neodvisnosti sodstva, ki ga zagotavlja pravo Unije, prične z izvajanjem posrednega preverjanja, in sicer s pregledovanjem kasacijskih pritožb, vloženih pri nacionalnem vrhovnem sodišču, nemara vseh poljskih sodnikov, ki so bili imenovani pred letom 2018.

5. Ne glede na navedeno pa je treba pred obravnavo teh vidikov rešiti pomembno vprašanje glede dopustnosti. V obravnavani zadevi je predlog za sprejetje predhodne odločbe vložil sodnik, čigar nedavno imenovanje v sodniško funkcijo velja za izjemno sporno. Pri tem imenovanju naj bi bile namreč podane nepravilnosti in očitne kršitve nacionalnega prava. Ali je tak sodnik, ki odloča v sestavi sodnika posameznika na Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče) in preverja dopustnost pritožb, vloženih pri tem organu, „sodišče“ za namene samostojne opredelitve takega organa v smislu člena 267 PDEU?

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

6. V skladu s členom 19(1), drugi pododstavek, PEU „[d]ržave članice vzpostavijo pravna sredstva[,] potrebna za zagotovitev učinkovitega pravnega varstva na področjih, ki jih ureja pravo Unije“.

7. V skladu s členom 267 PDEU lahko le „sodišče“ države članice pri Sodišču Evropske unije vloži predlog za sprejetje predhodne odločbe.

8. Naslov VI Listine, naslovljen „Sodno varstvo“, vsebuje člen 47, naslovljen „Pravica do učinkovitega pravnega sredstva in nepristranskega sodišča“, ki določa:

„Vsakdo, ki so mu kršene pravice in svoboščine, zagotovljene s pravom Unije, ima pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred sodiščem v skladu s pogoji, določenimi v tem členu.

Vsakdo ima pravico, da o njegovi zadevi pravično, javno in v razumnem roku odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom predhodno ustanovljeno sodišče. […]

[…]“

9. Člen 7(1) in (2) Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah,[3] kakor je bila spremenjena, določa:

„1. Države članice zagotovijo, da v interesu potrošnikov in konkurentov obstajajo ustrezna in učinkovita sredstva za preprečevanje nadaljnje uporabe nepoštenih pogojev v pogodbah, ki jih s potrošniki sklenejo prodajalci ali ponudniki.

2. Sredstva, navedena v odstavku 1, vključujejo predpise, na podlagi katerih lahko osebe ali organizacije, ki imajo po nacionalnem pravu pravni interes pri zaščiti potrošnikov, ukrepajo v skladu z zadevnim nacionalnim pravom na sodiščih ali pri pristojnih upravnih organih, da odločijo, ali so pogodbeni pogoji, sestavljeni za splošno rabo, nepošteni, tako da lahko uporabijo ustrezna in učinkovita sredstva za preprečevanje nadaljnje uporabe takih pogojev.“

B. Nacionalno pravo

10. Predložitveno sodišče se v predložitveni odločbi sklicuje na več določb nacionalnega prava. Za namene teh sklepnih predlogov so posebej pomembne naslednje.

11. Člen 379, točka 4, Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (zakon z dne 17. novembra 1964 – zakonik o civilnem postopku) določa, da je postopek neveljaven, med drugim če je bila sestava sodišča, ki je odločalo o zadevi, v nasprotju z upoštevnimi določbami zakona ali če je v sestavi sodeloval sodnik, ki je bil predmet izključitve.

12. V skladu s členom 398^{9}, točka 3, tega zakonika je kasacijska pritožba dopuščena le, če je bila izpodbijana odločba med drugim sprejeta v neveljavnem postopku.

13. Člen 398^{13} tega zakonika določa, da vrhovno sodišče kasacijsko pritožbo obravnava v mejah te pritožbe in v mejah pritožbenih razlogov. Vendar navedeno sodišče v okviru teh meja po uradni dolžnosti upošteva tudi neveljavnost zadevnega postopka.

III. Dejansko stanje, nacionalni postopek in vprašanja za predhodno odločanje

14. Vlagatelji kasacijske pritožbe v postopku v glavni stvari so 3. marca 2017 zoper nasprotno stranko v postopku s kasacijsko pritožbo Getin Noble Bank SA vložili tožbo pri Sąd Okręgowy w Świdnicy (regionalno sodišče v Świdnici, Poljska). Vlagatelji kasacijske pritožbe so zahtevali, naj sodišče ugotovi, da je nasprotna stranka v postopku s kasacijsko pritožbo solidarno

[3] UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2, str. 288, in popravek v UL 2019, L 214, str. 25.

odgovorna za plačilo zneska v višini 175.107,10 poljskih zlotov (v nadaljevanju: PLN), skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dneva vložitve tožbe do datuma plačila. Stranke so 3. aprila 2008 sklenile pogodbo o hipotekarnem kreditu, vezanem na tujo valuto (švicarski frank, v nadaljevanju: CHF). Vlagatelji kasacijske pritožbe so se sklicevali na nepoštenost mehanizma vezanosti kredita, vsebovanega v tej pogodbi, in klavzule o paketnem zavarovanju za primer zavrnitve ustanovitve hipoteke za prve 3 mesece kredita.

15. Sąd Okręgowy w Świdnicy (regionalno sodišče v Świdnici) je v sodbi z dne 21. avgusta 2018 delno ugodilo predlogom vlagateljev kasacijske pritožbe. To sodišče je pogodbene klavzule iz sporne kreditne pogodbe, na podlagi katerih je banka lahko samovoljno določala menjalni tečaj CHF, razglasilo za nezakonite. Nasprotni stranki je naložilo, naj vlagateljem kasacijske pritožbe plača skupni znesek 16.120,12 PLN, skupaj z zakonitimi obrestmi.

16. Zoper to sodbo je bila pri Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (višje sodišče v Vroclavu, Poljska) vložena pritožba. To sodišče je v sodbi z dne 28. februarja 2019 zavrnilo pritožbe vlagateljev kasacijske pritožbe ter potrdilo dejanske ugotovitve in pravno presojo prvostopenjskega sodišča.

17. Vlagatelji kasacijske pritožbe so zoper sodbo, izdano v pritožbenem postopku (v nadaljevanju: izpodbijana sodba), vložili kasacijsko pritožbo pri Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska), pred katerim postopek še vedno poteka. Predložitveno sodišče mora glede na trenutno stanje postopka, ki poteka pred njim, preveriti dopustnost pritožbe.

18. Predložitveno sodišče navaja, da morajo države članice v skladu s členom 7(1) in (2) Direktive 93/13 določiti možnost vložitve pravnega sredstva (pred upravnim ali sodnim organom), da bi se ugotovilo, ali so pogodbeni pogoji nepošteni. Na Poljskem je nacionalni zakonodajalec v ta namen določil sodni postopek. Zato mora nacionalni organ, ki obravnava zadeve na podlagi Direktive 93/13, po mnenju predložitvenega sodišča izpolnjevati standarde Evropske unije, da bi ga bilo mogoče šteti za „sodišče“, kot izhaja iz sodne prakse Sodišča.

19. Predložitveno sodišče navaja, da so bili del sestave, ki je izdala izpodbijano sodbo, nekateri sodniki, katerih neodvisnost je po njegovem mnenju lahko vprašljiva. Trije člani te sestave (sodniki FO, GP in HK) so bili na mesto sodnika višjega sodišča imenovani s sklepi predsednika Republike Poljske z dne 23. januarja 1998, 12. marca 2015 oziroma 16. aprila 2012. Ta imenovanja so bila izvedena na podlagi sklepa Krajowa Rada Sądownictwa (nacionalni sodni svet, Poljska, v nadaljevanju: KRS) v sestavah, ki jih je Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče, Poljska) pozneje štelo za nezdružljive z ustavo. Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče) je v sodbi ugotovilo, da razlaga, v skladu s katero je mandat članov KRS, izvoljenih iz vrst sodnikov splošnih sodišč, individualen, ni v skladu s členom 187(3) ustave Republike Poljske.[4] Po navedbah predložitvenega sodišča je dodatna težava, ki je bila ugotovljena v zvezi s to ureditvijo, izhajala iz dejstva, da sklepov KRS ni bilo treba obrazložiti in da zoper njih ni bila mogoča pritožba na sodišču.

20. Predložitveno sodišče poleg tega navaja, da je bil eden od teh treh sodnikov, sodnik FO, vsaj v svojo prvo sodniško službo imenovan v času komunističnega režima. Tedanji način imenovanja sodnikov ter pravila v zvezi z izvajanjem nadzora nad njimi in možnostjo njihove razrešitve naj po mnenju predložitvenega sodišča ne bi bili v skladu s standardi, ki veljajo v demokratični pravni

[4] Sodba z dne 20. junija 2017, K 5/17, OTK-A 2017.

državi. Predložitveno sodišče tudi meni, da spremembe, ki so bile v poljski pravni red uvedene po letu 1989, niso privedle do oblikovanja učinkovitih instrumentov za preverjanje imenovanj sodnikov v obdobju komunizma ali morebitnih kršitev načela neodvisnosti s strani sodnikov.

21. V tem okviru se predložitveno sodišče sprašuje, ali mora glede na sodbo Sodišča A. K. in drugi preveriti neodvisnost zgoraj navedenih sodnikov in, če je odgovor pritrdilen, kakšen standard bi moralo uporabiti v zvezi s tem.

22. Zato je Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče), ki dvomi o tem, kako je treba razlagati in uporabljati načela, ki izhajajo iz sodne prakse Sodišča v zvezi z neodvisnostjo nacionalnega sodstva, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba člen 2, člen 4(3), člen 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, [PEU] v povezavi s členom 47(1) in (2) [Listine], členom 267, tretji odstavek, PDEU, členom 38 Listine ter členom 7(1) in (2) [Direktive 93/13] razlagati tako, da je organ, v katerem zaseda oseba, ki jo je prvič ali naslednjič (na sodišče višje instance) za opravljanje sodniške funkcije imenoval politični organ izvršilne veje oblasti države s totalitarnim, nedemokratičnim, komunističnim sistemom oblasti (Rada Państwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (državni svet Ljudske republike Poljske)) na predlog ministra za pravosodje te države, zlasti zaradi 1. nepreglednosti meril za imenovanje, 2. možnosti razrešitve sodnika kadar koli, 3. tega, da v postopku imenovanja ni bil udeležen organ sodne samouprave niti 4. ustrezni organi javne oblasti, vzpostavljeni na podlagi demokratičnih volitev, kar bi lahko ogrožalo zaupanje, ki ga mora imeti sodstvo v demokratični družbi, neodvisno, nepristransko in ustrezno usposobljeno sodišče v smislu prava Evropske unije?

2. Ali je za odgovor na vprašanje iz točke 1 pomembna okoliščina, da je do imenovanja sodnika na naslednje položaje (na sodišča višje instance) lahko prišlo zaradi priznanja ustrezne delovne dobe (senioritete) in na podlagi presoje dela na položaju, na katerega so to osebo vsaj prvič imenovali politični organi iz točke 1 in na podlagi postopka iz te točke, kar bi lahko ogrožalo zaupanje, ki ga mora imeti sodstvo v demokratični družbi?

3. Ali je za odgovor na vprašanje iz točke 1 pomembna okoliščina, da imenovanje sodnika na naslednje položaje (na sodišča višje instance, razen Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče)) ni bilo pogojeno s sodniško prisego o spoštovanju vrednot demokratične družbe in da je oseba ob prvem imenovanju podala prisego, da bo podprla politični sistem komunistične države in tako imenovano „ljudsko pravno državo“, kar bi lahko ogrožalo zaupanje, ki ga mora imeti sodstvo v demokratični družbi?

4. Ali je treba člen 2, člen 4(3), člen 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, PEU v povezavi s členom 47(1) in (2) Listine, členom 267, tretji odstavek, PDEU, členom 38 Listine ter členom 7(1) in (2) Direktive 93/13 razlagati tako, da je organ, v katerem zaseda oseba, ki je bila prvič ali naslednjič (na sodišče višje instance) imenovana za opravljanje funkcije sodnika ob očitni kršitvi ustavnih določb države članice Evropske unije, ker sestava organa (Krajowa Rada Sądownictwa (nacionalni sodni svet)), ki je za kandidata predlagal to osebo, ki je bila nato imenovana za sodnika, ni bila v skladu z ustavo države članice, kar je potrdilo ustavno sodišče države članice Unije in kar bi posledično lahko ogrožalo zaupanje, ki ga mora imeti sodstvo v demokratični družbi, neodvisno, nepristransko in ustrezno usposobljeno sodišče v smislu prava Unije?

5. Ali je treba člen 2, člen 4(3), člen 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, PEU v povezavi s členom 47(1) in (2) Listine, členom 267, tretji odstavek, PDEU, členom 38 Listine ter členom 7(1) in (2) Direktive 93/13 razlagati tako, da je organ, v katerem zaseda oseba, ki je bila imenovana za opravljanje sodniške funkcije prvič ali naslednjič (na sodišče višje instance) in ki je bila kot kandidat predlagana za imenovanje na to funkcijo v postopku pred organom za ocenjevanje kandidatov (nacionalni sodni svet), če ta postopek ni izpolnjeval meril javnosti in preglednosti pravil za izbiro kandidatov, kar bi lahko ogrožalo zaupanje, ki ga mora imeti sodstvo v demokratični družbi, neodvisno, nepristransko in ustrezno usposobljeno sodišče v smislu prava Unije?

6. Ali je treba člen 19(1), drugi pododstavek, člen 2, člen 4(3) in člen 6(3) PEU v povezavi s členom 47(1) in (2) Listine, členom 267, tretji odstavek, PDEU, členom 38 Listine ter členom 7(1) in (2) Direktive 93/13 razlagati tako, da mora zadnjestopenjsko sodišče države članice Evropske unije (Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče)) za zagotavljanje učinkovitega sodnega varstva kot sredstvo za preprečevanje konstantne uporabe nepoštenih pogojev v pogodbah, ki jih sklenejo prodajalci ali ponudniki s potrošniki, po uradni dolžnosti v vsaki fazi postopka presoditi, ali:

   (a) sodišče, navedeno v točkah 1 in 4, izpolnjuje merila neodvisnega, nepristranskega in ustrezno usposobljenega sodišča v smislu prava Unije, ne glede na vpliv presoje meril iz teh točk na vsebino odločbe glede ugotovitve nepoštenosti pogodbenega pogoja, in ali je poleg tega

   (b) postopek pred sodiščem, navedenim v točkah 1 in 4, veljaven.

7. Ali je člen 2, člen 6(1) in (3) ter člen 19(1), drugi pododstavek, PEU v povezavi s členom 47(1) in (2) Listine, členom 267, tretji odstavek, PDEU, členom 38 Listine ter členom 7(1) in (2) Direktive 93/13 treba razlagati tako, da ustavne določbe države članice Evropske unije glede organizacije sodišč ali imenovanja sodnikov, ki onemogočajo presojo, ali imenovanje sodnika učinkuje, lahko preprečujejo ugotovitev, da sodišče ali sodnik, ki v njem zaseda, zaradi okoliščin iz točk od 1 do 5 ni neodvisen v skladu s pravom Unije?“

23. Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče) je v predložitveni odločbi predlagalo, naj se ta predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po hitrem postopku v skladu s členom 105 Poslovnika Sodišča.

24. S sklepom predsednika Sodišča z dne 8. februarja 2020 je bil predlog predložitvenega sodišča za obravnavo po hitrem postopku zavrnjen.

25. Pisna stališča so predložili Rzecznik Praw Obywatelskich (varuh človekovih pravic, Poljska), poljska vlada in Evropska komisija. Te stranke so na obravnavi 2. marca 2021 tudi ustno predstavile stališča.

IV. Analiza

26. V obravnavani zadevi je predložitveno sodišče postavilo vrsto vprašanj v zvezi z razlago člena 19(1) PEU (v povezavi s členom 2 PEU) in člena 47 Listine. Predložitveno sodišče meni, da nekateri sodniki, ki so sodelovali v senatu, ki je izdal izpodbijano sodbo, zaradi postopka, na podlagi katerega so bili prvič imenovani v sodniško službo, morda ne izpolnjujejo zahteve po neodvisnosti, ki izhaja iz navedenih določb.

27. Varuh človekovih pravic, v manjši meri pa tudi Komisija, sta po neverjetnem, malodane svetopisemskem[5] preobratu izrazila pomisleke glede neodvisnosti samega predložitvenega sodišča, ki v tej zadevi odloča v sestavi sodnika posameznika na nacionalnem sodišču. Natančneje, varuh človekovih pravic trdi, da je pri imenovanju predložitvenega sodnika v sodniško funkcijo prišlo do očitnih kršitev nacionalnega prava. Ker naj torej ne bi izpolnjeval zahteve po neodvisnosti, naj predložitvenega sodnika – po mnenju varuha človekovih pravic – ne bi bilo mogoče šteti za „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU.

28. Zdi se, da različne pravne vidike, ki se neposredno (na podlagi postavljenih vprašanj) ali posredno (zaradi ugovorov nedopustnosti) pojavljajo v obravnavani zadevi, povezuje skupna rdeča nit, in sicer neodvisnost sodstva.

29. Zato bom v teh sklepnih predlogih najprej podal nekaj uvodnih pojasnil v zvezi s pojmom „neodvisnost sodstva“ v pravnem redu Unije (A). V nadaljevanju bom obravnaval trditve v zvezi z domnevno nedopustnostjo predloga za sprejetje predhodne odločbe (B); ker bom ugotovil, da je ta dopusten, se bom nazadnje posvetil še vsebinski presoji vprašanj za predhodno odločanje (C).

A. Razsežnosti neodvisnosti sodstva: člen 267 PDEU, člen 47 Listine in člen 19(1) PEU

30. Neodvisnost sodstva je nedvomno ključen element načela „pravne države“. V členu 2 PEU je to načelo priznano kot ena od „temeljnih vrednot“ Evropske unije. Zahteva po neodvisnosti sodstva je, čeprav implicitno, zapisana tudi v vsaj treh določbah primarnega prava Unije: v členu 267 PDEU, členu 19(1) PEU in členu 47 Listine.

31. V obravnavanem postopku so navedene vse tri določbe. Na prvi pogled se namreč zdi, da se vse uporabljajo v obravnavani zadevi. Čeprav to nikakor ne pomeni, da se ne morejo hkrati uporabljati tudi druge določbe, zlasti določbe področne sekundarne zakonodaje, ki so ravno tako namenjene urejanju sodnega varstva,[6] ali celo aktov sekundarnega prava, ki se izrecno nanašajo na neodvisnost sodstva,[7] pa je jasna opredelitev medsebojne povezanosti med temi tremi poglavitnimi določbami Pogodbe, ki se nanašajo na neodvisnost sodstva, bistvenega pomena.

32. Prvič, ta predlog je bil predložen na podlagi člena 267 PDEU, v skladu s katerim lahko predlog za sprejetje predhodne odločbe Sodišču predloži vsako „sodišče države članice“. Sodišče v zvezi s tem dosledno ugotavlja, da je eno od meril, ki se upošteva pri presoji, ali ima predložitveni

[5] Matej, 7, 12: „Tako torej vse, kar hočete, da bi ljudje storili vam, tudi vi storite njim!“ (Sveto pismo, Slovenski standardni prevod, Svetopisemska družba Slovenije, Ljubljana, 1996, 2003). To „zlato pravilo“ ravnanja pa je temeljni nauk tudi v številnih drugih religijah.

[6] Kot je v obravnavani zadevi člen 7 Direktive 93/13, naveden v točki 9 teh sklepnih predlogov.

[7] Pri čemer se nekatere ureditve v okviru sekundarnega prava uporabljajo celo horizontalno, to je neodvisno od kakršne koli (materialne) področne zakonodaje. Čeprav je očitno, da se v obravnavani zadevi ne uporablja, glej na primer Odločbo Komisije z dne 13. decembra 2006 o vzpostavitvi mehanizma za sodelovanje in preverjanje napredka Romunije pri izpolnjevanju posebej določenih meril na področjih reforme pravosodja in boja proti korupciji (UL 2006, L 354, str. 56), ki sem jo podrobno obravnaval v svojih sklepnih predlogih v zadevi Asociația „Forumul Judecătorilor din România“ in drugi (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 in C-355/19, EU:C:2020:746, točke od 183 do 225).

organ značilnosti „sodišča“ v smislu člena 267 PDEU, prav njegova neodvisnost. To v bistvu pomeni, da mora biti organ zavarovan pred zunanjimi posredovanji ali vplivi, ki lahko ogrozijo neodvisnost sojenja njegovih članov glede sporov, ki so jim predloženi.[8]

33. Drugič, zahteva po neodvisnosti sodišč izhaja tudi iz člena 47 Listine, to je določbe, v kateri je vsem strankam v postopku priznana subjektivna pravica do učinkovitega pravnega sredstva in poštenega sojenja. V obravnavani zadevi ni sporno, da je vlagateljem kasacijske pritožbe v postopku v glavni stvari na podlagi Direktive 93/13, ki je materialno upoštevna v tem postopku, priznana subjektivna pravica, zaradi česar se uporablja tudi člen 47 Listine.

34. Tretjič, Sodišče je v okviru razmeroma nove sodne prakse, ki pa se je doslej že dodobra uveljavila, razsodilo, da iz obveznosti, ki jo imajo države članice na podlagi člena 19(1) PDEU in v skladu s katero morajo vzpostaviti pravna sredstva, potrebna za zagotovitev učinkovitega pravnega varstva na področjih, ki jih ureja pravo Unije, izhaja, da je treba zagotoviti neodvisnost vseh nacionalnih sodišč, ki lahko odločajo na teh področjih. Kot je poudarilo Sodišče, je jamstvo neodvisnosti *neločljivo* povezano z nalogo sojenja.[9] V zvezi s tem zadostuje navesti, da je nacionalni organ, ki je izdal izpodbijano sodbo, to je Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (višje sodišče v Vroclavu), nesporno sodišče, ki lahko odloča na področjih, ki jih ureja pravo Unije.

35. To „množenje“ pravnih podlag, ki se nanašajo na načelo neodvisnosti sodstva, kaže na ustavnopravni pomen in horizontalno naravo tega načela v skupnosti, ki temelji na pravni državi. Vendar pa lahko povzroči tudi nekaj zmede. Vprašati se je mogoče, ali navedene določbe predpisujejo različne vrste „neodvisnosti sodstva“, kar bi posledično na primer pomenilo, da je nacionalno sodišče neodvisno v smislu ene izmed teh določb, medtem ko bi se na podlagi druge določbe ugotovilo, da ni dovolj neodvisno.

36. Kot sem podrobno pojasnil v svojih sklepnih predlogih v zadevi WB in drugi, je odgovor na tako vprašanje nikalen: v pravu Unije namreč obstaja samo eno načelo neodvisnosti sodstva.[10] Ker pa se zadevne tri določbe (člen 267 PDEU, člen 47 Listine in člen 19(1) PEU) razlikujejo glede na njihov namen in cilj, se lahko razlikuje tudi vrsta presoje, ki jo je treba opraviti, da bi se preverilo spoštovanje načela neodvisnosti sodstva. Zlasti pa se razlikujeta intenzivnost nadzora, ki ga Sodišče opravi v zvezi s spoštovanjem tega načela, in prag, ki se uporablja pri ugotavljanju morebitne kršitve tega načela.[11]

37. Člen 19(1) PEU državam članicam med drugim nalaga, da „vzpostavijo pravna sredstva[,] potrebna za zagotovitev učinkovitega pravnega varstva“. Gre torej za določbo, ki se nanaša predvsem na strukturne in sistemske elemente nacionalnih pravnih okvirov: z vidika člena 19(1) PEU je treba torej odgovoriti na vprašanje, ali je pravosodni sistem države članice skladen z načelom pravne države, kot je določeno v členu 2 PEU. V tem okviru menim, da se poglavitni elementi, ki jih Sodišče upošteva pri svoji presoji, nanašajo na splošno institucionalno in ustavno ureditev nacionalnega sodstva. Elementi, ki se nanašajo na konkretno zadevo, so sicer lahko pogosto pomembni za ponazoritev nekega širšega vprašanja, vendar sami po sebi niso odločilni.

8 Glej med drugim sodbo z dne 17. julija 2014, Torresi (C-58/13 in C-59/13, EU:C:2014:2088, točki 17 in 18 ter navedena sodna praksa).

9 Glej sodbi z dne 27. februarja 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, točke od 37 do 42), in z dne 20. aprila 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, točka 51).

10 Združene zadeve od C-748/19 do C-754/19, EU:C:2021:403, točki 161 in 162.

11 Prav tam, točke od 163 do 169.

38. Prag za ugotovitev morebitne kršitve te določbe je precej visok. Vprašanje je namreč, ali lahko težava(-e), na katero (oziroma katere) je opozorjeno Sodišče, pomeni(-jo) nevarnost za pravilno delovanje nacionalnega sodnega sistema in tako ogrozi(-jo) sposobnost zadevne države članice, da posameznikom zagotavlja potrebna pravna sredstva.

39. V členu 19(1) PEU je določeno izredno pravno sredstvo, ki se uporablja v izrednih okoliščinah. Namen tega člena ni zajeti vseh mogočih težav, ki se lahko pojavijo v zvezi z nacionalnim sodstvom, še manj posamične, osamljene primere napak pri razlagi ali uporabi nacionalne določbe v pravnem redu, katerega zdravstveno stanje je sicer dobro in v katerem se spoštuje pravo Unije. Kršitev člena 19(1) PEU pomenijo le težave, ki so dovolj resne in/ali imajo sistemsko naravo ter za katere v notranjem pravnem redu verjetno ni zagotovljeno ustrezno pravno sredstvo.

40. Člen 47 Listine je nasprotno določba, ki predpisuje subjektivno pravico vseh strank v postopku – do učinkovitega pravnega sredstva in poštenega sojenja – in se uporablja, če zadeva spada na področje uporabe prava Unije v smislu člena 51(1) Listine. S tega vidika preverjanje „neodvisnosti“ sodišča v okviru člena 47 Listine zahteva temeljito preučitev vseh okoliščin, ki so lastne obravnavani zadevi. Težave, ki se nanašajo na nekatere strukturne ali sistemske lastnosti nacionalnega sodnega sistema, so upoštevne le, če bi lahko vplivale na posamezen postopek.

41. Intenzivnost nadzora, ki ga Sodišče opravi v zvezi z neodvisnostjo zadevnega sodnega organa, je v tem okviru zmerna: vsaka kršitev zakona namreč ne pomeni kršitve člena 47 Listine. Za to mora biti dovolj resna. Ko pa je zahtevani standard resnosti enkrat dosežen, je to dovolj za nastanek kršitve člena 47 Listine, saj za spoštovanje individualne pravice, ki izhaja iz prava Unije, ni treba izpolniti nobenega drugega pogoja. Zlasti ni nujno, da je ugotovljena kršitev sistemska ali da bi imela posledice onkraj konkretne zadeve.

42. Nazadnje, čeprav je del tega okvira tudi člen 267 PDEU, pa se njegov cilj in namen, katerima se bom posvetil v naslednjem oddelku teh sklepnih predlogov, razlikujeta. Kljub temu opozarjam, da se glavno sporočilo tega oddelka sklepnih predlogov glasi, da v pravu Unije sicer obstaja le en in edini pojem „neodvisnosti sodstva“, vendar je logično, da se natančni dejavniki ter upoštevnost, pomen in temu primerna resnost teh dejavnikov, ki se bodo upoštevali v okviru konkretne zadeve, nujno razlikujejo glede na določbo prava Unije, na podlagi katere se vprašanje neodvisnosti postavlja.

B. Dopustnost

43. V zvezi z dopustnostjo tega predloga za sprejetje predhodne odločbe je bilo navedenih več trditev. Nekatere trditve se nanašajo na vprašanje, ali je organ, ki je vložil ta predlog, mogoče šteti za „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU (1), medtem ko se druge nanašajo na upoštevnost postavljenih vprašanj (2). Te trditve bom preučil zaporedoma.

1. Ali je predložitveno sodišče „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU?

44. Varuh človekovih pravic navaja ugovor v zvezi z dopustnostjo predloga za sprejetje predhodne odločbe, in sicer zaradi imenovanja sodnika, ki je v sestavi sodnika posameznika predložil vprašanja za predhodno odločanje. Natančneje, varuh človekovih pravic poudarja, da je bil predložitveni sodnik imenovan s sklepom predsednika Republike Poljske in da je ta položaj sprejel, čeprav je Naczelny Sąd Administracyjny (vrhovno upravno sodišče, Poljska) (s sklepoma z dne 27. septembra 2018 in 8. oktobra 2018) začasno odložilo izvrševanje sklepa KRS (z dne

28. avgusta 2018). Varuh človekovih pravic poleg tega navaja, da je bil predložitveni sodnik na koncu imenovan šele po tem, ko je poljski minister za pravosodje/generalni državni tožilec – pri katerem je bil zadevni sodnik v preteklosti zaposlen in s katerim je še naprej zelo tesno povezan – osebno (in po mnenju varuha človekovih pravic nezakonito) posegel v postopek in podprl njegovo imenovanje.

45. Varuh človekovih pravic na podlagi tega meni, da predložitveni sodnik ne bi smel šteti za „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU. Natančneje, varuh človekovih pravic dvomi, da je mogoče v smislu navedene določbe šteti, da je predložitveni organ (i) *z zakonom ustanovljeno* sodišče in da (ii) izpolnjuje zahtevo po *neodvisnosti*.

46. Komisija ravno tako navaja, da je bil predložitveni sodnik imenovan v okoliščinah – ki so predmet predloga za sprejetje predhodne odločbe, ki ga trenutno obravnava Sodišče [12] – v katerih se zdi, da je podana očitna kršitev prava države članice, ki se uporablja v zvezi z imenovanjem sodnikov. Vendar se zdi, da po mnenju Komisije na tej točki še ni bilo dokončno ugotovljeno, da predložitveno sodišče ne izpolnjuje zahtevanih pogojev, da bi lahko štelo za „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU.

47. Kar zadeva izid – v zvezi z dopustnostjo predloga za sprejetje predhodne odločbe – se strinjam s Komisijo, čeprav imam za to drugačne razloge. Razlogi, na katerih temelji moja ugotovitev v zvezi s tem vidikom, namreč v nasprotju s tistimi, ki jih navaja Komisija, niso vezani na *okoliščine*, ampak so bolj *konceptualni*. Odgovor, ki ga predlagam, ima zelo malo opraviti s presojo vprašanja, ali je bil postopek imenovanja predložitvenega sodnika ustrezen, v kar resno dvomim. Vprašanje, ali je izpolnjen pogoj glede obstoja „sodišča“, se je po mojem mnenju vedno presojalo in bi se moralo tudi v prihodnje presojati na ravni *organa* kot takega, ne pa na ravni *posameznikov*, ki so člani sestave organa, ki je vložil zadevni predlog.

48. Pri podajanju razlogov, na podlagi katerih sem prišel do te ugotovitve, bom najprej opredelil tradicionalni pristop, ki ga je Sodišče zavzelo v zvezi s to presojo (a), nato pa bom pojasnil, zakaj bi bilo treba ta pristop po mojem mnenju ohraniti tudi pri obravnavi izrednih primerov, kakršen je obravnavani (b).

a) (Z zakonom ustanovljen) (neodvisen) organ

49. Pojem „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU je avtonomen pojem prava Unije in ga je treba opredeliti ne glede na poimenovanja in opredelitve, ki izhajajo iz nacionalnega prava. V ta namen Sodišče tradicionalno uporablja tako imenovana merila iz sodbe Dorsch, na podlagi katerih preverja, ali je organ ustanovljen na podlagi zakona, ali je stalen, ali ima obvezno sodno pristojnost, ali zagotavlja kontradiktornost postopka, ali uporablja pravna pravila ter ali je neodvisen in nepristranski. [13]

50. Pojem „sodišče“ je v okviru člena 267 PDEU *funkcionalne* narave: uporablja se za določitev nacionalnih organov, ki lahko – če izvajajo sodno funkcijo – v okviru postopka predhodnega odločanja nastopajo kot *sogovorniki* Sodišča. Ta postopek je bistvo sodnega sistema, uvedenega

[12] Zadeva C-487/19, W. Ż. (UL 2019, C 337, str. 4). Generalni pravobranilec E. Tanchev je v sklepnih predlogih v tej zadevi ugotovil, da so imenovanja sodnikov s strani predsednika Republike Poljske ob neupoštevanju prekinitve postopka imenovanja s sklepom Naczelny Sąd Administracyjny (vrhovno upravno sodišče) očitna in namerna kršitev nacionalnih pravil, ki pomeni očitno kršitev postopka imenovanja sodnikov (EU:C:2021:289, točke od 87 do 89).

[13] Sodba z dne 17. septembra 1997, Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, točka 23). V nedavni sodni praksi glej na primer sodbo z dne 9. julija 2020, Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535, točka 43 in navedena sodna praksa).

s Pogodbama Unije, katerega cilj je z vzpostavitvijo dialoga med Sodiščem Evropske unije in sodišči držav članic zagotoviti enotnost razlage prava Unije, s čimer je tako mogoče zagotoviti njegovo skladnost, polni učinek in avtonomijo ter, nazadnje, posebno naravo prava, uvedenega s Pogodbama.[14] Ta sodni dialog je ustavnopravnega pomena, saj, kot je razvidno iz člena 19(1) PEU, Sodišče in sodišča držav članic, vsako na svojih področjih pristojnosti, skrbijo za spoštovanje pravnega reda Unije.[15]

51. Ker je torej pojem „sodišče“ namenjen razlikovanju med organi, ki izvajajo *sodno* pristojnost, in organi, ki delujejo v okviru drugih pristojnosti, se je treba pri analizi vprašanja, ali nacionalni organ izpolnjuje merila iz sodbe Dorsch, nujno osredotočiti na strukturne, institucionalne vidike. V zvezi s tem so odločilnega pomena narava, položaj in delovanje *tega organa* znotraj institucionalnega okvira držav članic.[16]

52. Ta analiza pa se ni nikoli uporabljala za preverjanje, ali konkretni *posamezniki* (ali konkreten posameznik), ki to institucijo sestavljajo in odločajo v sestavi, ki je vložila predlog za sprejetje predhodne odločbe, izpolnjujejo merila iz sodbe Dorsch na individualni ravni. Analiza se je vselej osredotočala na predložitveni organ,[17] tudi v zadevah, v katerih je ta organ sestavljala ena sama oseba[18].

53. Enako velja za preverjanje izpolnjevanja dveh konkretnih meril iz sodbe Dorsch, ki sta v okviru obravnavane zadeve izpostavljeni kot domnevno problematični, in sicer ali gre za z zakonom ustanovljeno sodišče in ali je to sodišče neodvisno.

54. Prvič, v zvezi z *merilom*, na podlagi katerega se zahteva obstoj *„z zakonom ustanovljenega“* sodišča, iz sodne prakse (ki res ni pretirano obsežna) izhaja, da je to merilo izpolnjeno, če je predložitveni organ, v okviru katerega delujejo konkretne osebe, ki so vložile predlog za sprejetje predhodne odločbe, določen v pravu države članice. Namen tega merila je izključiti dopustnost predlogov za sprejetje predhodne odločbe, ki jih vložijo organi, ustanovljeni na podlagi pogodb (zlasti nekatere vrste arbitražnih senatov).[19]

55. Na primer, v temeljni sodbi Nordsee se je Sodišče v svoji analizi osredotočilo na pravno podlago, ki ureja delovanje predložitvenega organa (arbitražnega sodišča, ustanovljenega na podlagi pogodbe, sklenjene med strankami), in zaradi šibke povezave med postopkom arbitraže in sistemom pravnih sredstev, ki so v državi članici na voljo v postopkih pred rednimi sodišči,

[14] Glej v tem smislu nedavno sodbo z dne 2. marca 2021, A. B. in drugi (Imenovanje sodnikov vrhovnega sodišča – pravno sredstvo) (C-824/18, EU:C:2021:153, točka 90 in navedena sodna praksa).

[15] Glej v tem smislu mnenje 1/09 (Sporazum o vzpostavitvi enotnega sistema za reševanje patentnih sporov) (EU:C:2011:123, točka 66).

[16] Glej tudi moje sklepne predloge v zadevi Pula Parking (C-551/15, EU:C:2016:825, točki 85 in 86) in sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Wahla v združenih zadevah Torresi (C-58/13 in C-59/13, EU:C:2014:265, točka 53).

[17] Najprej z zadevami, kakršna je bila obravnavana v sodbi z dne 30. junija 1966, Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39, str. 273), v kateri je jasno, da dosledna uporaba izraza „organ“ (oziroma „organisme“ v francoski in „Einrichtung“ v nemški različici besedila) v zvezi z zadevno institucijo ni bila zgolj naključna.

[18] Na primer že v sodbi z dne 11. junija 1987, X (14/86, EU:C:1987:275, točki 6 in 7), ki se je nanašala na predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložil italijanski Pretore, to je organ, ki odloča v sestavi sodnika posameznika in na tej stopnji postopka v bistvu opravlja naloge preiskovalnega sodnika.

[19] Za splošni pregled glej na primer Broberg, M., in Fenger, N., *Preliminary References to the European Court of Justice*, 2. izdaja, Oxford University Press, Oxford, 2014, str. 61 in 62.

ugotovilo, da ta organ nima narave sodnega organa.[20] Sodišče je podobnemu pristopu sledilo tudi v novejših zadevah, v katerih je obravnavalo vprašanje, povezano z dejansko naravo nalog in pristojnosti, ki jih izvaja predložitveni organ.[21]

56. Res je, da se je presoja Sodišča v zvezi z naravo predložitvenega organa v preteklih letih razvijala in postajala strožja.[22] Danes morda ni več mogoče izjaviti, kot je to pred leti enkratno storil generalni pravobranilec D. Ruiz-Jarabo, da je „sodna praksa […] kazuistična, izjemno prožna in ne preveč znanstvena, njeni obrisi pa tako nejasni, da je mogoče sprejeti celo vprašanje za predhodno odločanje, ki bi ga vložil Sančo Pansa v vlogi guvernerja otoka Baratarija“.[23] Obenem pa se je vseeno (upravičeno) ohranila določena prožnost, da bi se nacionalnim organom, ki *dejansko* izvajajo sodno funkcijo, omogočilo, da izkoristijo možnost vložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe, ne glede na ime ali oznako, ki jo imajo na podlagi nacionalnega prava.[24]

57. Ta pristop se zdi še toliko bolj upravičen, če upoštevamo dejstvo, da se v zvezi z merilom „z zakonom ustanovljeno“ sodišče v smislu člena 267 PDEU v številnih drugih jezikih uporablja besedna zveza, ki se nanaša na „zakonsko podlago“ predložitvenega organa.[25] To ponovno opozarja na dejstvo, da je ključno vprašanje, ali je bil organ *vzpostavljen* na podlagi nacionalne zakonodaje, ne pa, ali konkreten senat znotraj tega organa, ki odloča v posamezni zadevi, ravna v skladu z nacionalnim pravom. V tem okviru je torej večpomenskost izraza „law“ (zakon) v angleškem jeziku – ki se lahko nanaša tako na zakonodajo (zakonski predpis) kot tudi na sistem pravil oziroma pravo[26] – lahko zavajajoča.

58. V obravnavani zadevi je Sodišče dejansko pozvano, naj dodatno razširi merilo „z zakonom ustanovljeno“ v smislu člena 267 PDEU. To naj bi doseglo tako, da se z zadevnim merilom ne bi več zahteval zgolj obstoj z zakonom ustanovljenega predložitvenega sodnega *organa*, kar v tem smislu pomeni, da je ustanovljen na podlagi *zakona*, ne pa pogodbe, ampak bi moralo v okviru tega merila preučiti tudi *zakonitost imenovanja* predložitvenega *sodnika* posameznika in morebitne druge elemente, povezane z zakonitostjo delovanja tega organa.

59. Taka razširitev po mojem mnenju ne bi bila smiselna. Ta poseben pojem „z zakonom ustanovljeno“ sodišče se je, kot sem že pojasnil, v okviru meril iz člena 267 PDEU vselej razlagal nekoliko drugače. Res je, da obstaja pojem z enakim (ali skoraj enakim) imenom, to je „z zakonom

[20] Sodba z dne 23. marca 1982 (102/81, EU:C:1982:107, točke od 7 do 16).

[21] Glej med drugim sodbe z dne 12. junija 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, točka 24); z dne 17. julija 2014, Torresi (C-58/13 in C-59/13, EU:C:2014:2088, točka 20), in z dne 6. oktobra 2015, Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:664, točka 18).

[22] Glej zlasti sodbi z dne 9. oktobra 2014, TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, točke od 27 do 38), in z dne 21. januarja 2020, Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, zlasti točka 55).

[23] Sklepni predlogi generalnega pravobranilca D. Ruiz-Jaraboja v zadevi De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, točka 14).

[24] Glej zlasti sodbo z dne 17. julija 2014, Torresi (C-58/13 in C-59/13, EU:C:2014:2088, točke od 15 do 30), in sklep z dne 23. oktobra 2018, Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de la Haute-Garonne (C-296/18, neobjavljen, EU:C:2018:857, točka 6). Splošneje v zvezi s tem in z nadaljnjimi sklicevanji glej moje sklepne predloge v zadevi Ministerstwo Sprawiedliwości (C-55/20, EU:C:2021:500, točke od 31 do 62).

[25] Glej med drugim nemško („gesetzliche Grundlage der Einrichtung“), špansko („origen legal“), francosko („origine légale“), italijansko („origine legale“) in portugalsko („origem legal“) različico.

[26] Kot je Sodišče nedavno opozorilo v zadevi, v kateri se je postavilo, čeprav v drugem kontekstu, podobno vprašanje glede razlage, v sodbi z dne 15. marca 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, točka 31).

(predhodno) ustanovljeno sodišče“, ki se upošteva pri preučevanju, ali je bila v posamezni zadevi kršena pravica do poštenega sojenja v smislu člena 6(1) Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju: EKČP),[27] ki je zdaj dejansko ponovljen v členu 47 Listine.[28]

60. Vendar se namen obeh določb, to je člena 47 Listine na eni strani in člena 267 PDEU na drugi strani, kot izhaja iz že podanih pojasnil,[29] razlikuje. Določitev ustreznih sodnih sogovornikov v smislu organov države članice, ki lahko Sodišču predložijo vprašanje za predhodno odločanje, se namreč razlikuje od odkrivanja kršitev zakonite sestave senata v vsaki posamezni zadevi, ki je namenjeno varstvu pravic, ki jih imajo posamezniki na podlagi prava Unije. V zadnjenavedenem primeru je treba pri preučevanju zakonitosti sestave sodnega senata seveda obravnavati tudi posamezno zadevo, medtem ko v prvonavedenem primeru ni nujno tako.

61. Zato pristop, ki bi temeljil zgolj na samodejnem „kopiranju“ pojma „z zakonom predhodno ustanovljeno sodišče“ iz člena 47 Listine v člen 267 PDEU z obrazložitvijo, da sta skorajda povsem enaka, brez ustreznega razmisleka o različni vsebini in namenu teh pojmov, ne bi bil pretirano preudaren.

62. Drugič, kar zadeva *merilo neodvisnosti* na podlagi člena 267 PDEU, Sodišče dosledno ugotavlja, da to merilo terja *„pravila*, ki se nanašajo zlasti na sestavo organa ter na imenovanje, trajanje funkcije in razloge za vzdržanje, izločitev in razrešitev njegovih članov, ter na podlagi katerih je mogoče zavrniti vsak legitimen dvom pri pravnih subjektih o zavarovanosti tega organa pred zunanjimi dejavniki in o njegovi nevtralnosti glede nasprotujočih si interesov“.[30] Sodišče je tudi pojasnilo, da načeloma ni pristojno, da odloči, da se nacionalne določbe, s katerimi se zagotavlja neodvisnost sodišč, lahko uporabljajo na način, ki je v nasprotju z načeli, ki so določena v notranjem pravnem redu, ali načeli pravne države.[31]

63. Zato se je Sodišče v svoji analizi – tudi v zvezi s tem vprašanjem – vedno osredotočalo na pravni okvir in jamstva, ki so v njem določena, da bi se sodnikom omogočilo, da pri izvajanju sodniške funkcije niso pod kakršnim koli (neposrednim ali posrednim, dejanskim ali domnevnim) pritiskom.[32] Pri tem je bilo v središču pozornosti vselej vprašanje, ali je predložitveni organ strukturno neodvisen tako od strank v sporu, o katerem odloča,[33] kot tudi od kakršnih koli zunanjih navodil, do česar bi na primer lahko prišlo, če bi bil tak organ v institucionalnem smislu del javne uprave[34].

64. Na primer, v eni izmed novejših zadev so nekatere stranke dvomile, da predložitveno sodišče, ki je odločalo v sestavi sodnika posameznika, izpolnjuje standarde Unije glede neodvisnosti in nepristranskosti, ker naj bi – glede na to, da se je vprašanje nanašalo na status italijanskih

[27] Sodba ESČP z dne 1. decembra 2020, Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, točke od 229 do 234), kakor je bila pred kratkim potrjena s sodbo ESČP z dne 7. maja 2021, Xero Flor w Polsce sp. z o.o. proti Poljski (CE:ECHR:2021:0507JUD000490718, točke od 243 do 247).

[28] Nazadnje glej na primer sklepne predloge generalnega pravobranilca E. Tancheva v zadevi W. Ż. (C-487/19, EU:C:2021:289, točke od 70 do 80).

[29] Točke od 36 do 42 teh sklepnih predlogov.

[30] Glej nedavno sodbo z dne 20. aprila 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, točka 53 in navedena sodna praksa). Moj poudarek.

[31] Sodba z dne 4. februarja 1999, Köllensperger in Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52, točka 24). Ta sodna praksa odraža pristop Evropskega sodišča za človekove pravice na tem področju, glej sodbo ESČP z dne 6. novembra 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá proti Portugalski (CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, točka 186).

[32] Glej med drugim sodbo z dne 24. maja 2016, MT Højgaard in Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, točke od 22 do 32).

[33] Sodba z dne 19. septembra 2006, Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, točka 49).

[34] Iz tega izhaja, da organi, pristojni za upravne pritožbe, ne morejo predložiti zadeve Sodišču na podlagi člena 267 PDEU – glej na primer sodbi z dne 30. marca 1993, Corbiau (C-24/92, EU:C:1993:118, točke od 15 do 17), ali z dne 30. maja 2002, Schmid (C-516/99, EU:C:2002:313, točke od 34 do 38).

mirovnih sodnikov – nujno imelo interes za izid spora o glavni stvari. Vendar je Sodišče po preučitvi zadevnih nacionalnih predpisov te očitke zavrnilo in ugotovilo dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe. Ugotovilo je, da italijanski sodniki „svojo funkcijo izvajajo povsem samostojno, ob upoštevanju disciplinskih pravil, in brez zunanjih pritiskov, ki bi lahko vplivali na njihove odločitve“. Ne da bi se vprašalo o konkretnem stališču predložitvenega sodišča, je Sodišče dodalo, da „ni mogoče dvomiti o tem, da mirovni sodnik izpolnjuje [merilo] v zvezi s svojo zakonsko podlago“. [35]

b) Pomen nenehnega dialoga

65. Skratka, nova razlaga pojma „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU, zaradi katere bi moralo Sodišče preučiti konkreten položaj posameznikov, ki sestavljajo zadevne nacionalne organe, bi bila v nasprotju tako z naravo kot tudi z namenom postopka predhodnega odločanja. Za razliko od presoje, ki se opravlja v zvezi s členom 47 Listine in, če kršitev doseže določeno stopnjo resnosti, tudi s členom 19(1) PEU, se je analiza na podlagi člena 267 PDEU vedno nanašala zgolj na opredelitev ustreznih institucionalnih sogovornikov Sodišča, ne pa na zakonitost vsakega posameznega elementa postopka, ki poteka pred predložitvenim sodiščem. Predhodno odločanje je postopek, ki je na neki ravni formaliziran in posledično formalen: člen 267 PDEU namreč vzpostavlja dialog med sodnimi *institucijami*, ne pa med *posamezniki*, ki jih sestavljajo.

66. K temu je treba dodati še štiri sistemske razloge, zaradi katerih menim, da bi moralo, celo v primeru precej problematičnih zadev, kakršna je obravnavana, tako ostati tudi v prihodnje.

67. Prvič, če bi Sodišče začelo kategorično zavračati sodni dialog z organi, ki na nacionalni ravni, vsaj formalno, dejansko izvajajo sodno funkcijo in v okviru spora o glavni stvari, o katerem odločajo, potrebujejo pomoč pri razlagi in uporabi prava Unije, bi bilo to absurdno (in kontraproduktivno). Menim, da v tem okviru ni treba posebej poudarjati, da bi bil odgovor Sodišča na vprašanja teh organov zavezujoč tako za predložitveno sodišče kot tudi za druga nacionalna sodišča, ki bi morda obravnavala ista pravna vprašanja. [36] Predložitveno sodišče se torej s predložitvijo vprašanja za predhodno odločanje na podlagi člena 267 PDEU zaveže k spoštovanju razlage, ki jo Sodišče poda v zvezi z določbami prava Unije, ki se lahko uporabljajo v postopku v glavni stvari.

68. Drugič, obstoj (domnevnih, morebitnih ali verjetnih) težav glede pravne in moralne pravičnosti nacionalnega sodnika (oziroma sodnikov), ki odločajo v konkretni zadevi, posameznim *strankam* v postopku ne odvzema pravice do tega, da se upoštevne določbe prava Unije uporabljajo pravilno. Zato se mi zdi, da je institucionalen in splošen pristop k pojmu „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU bolj skladen s pravico do učinkovitega pravnega sredstva, ki je med drugim določena v členu 47 Listine.

69. Tretjič, Sodišče v bolj praktičnem smislu ni najbolje opremljeno, da bi v okviru presoje dopustnosti na podlagi člena 267 PDEU presojalo nepristranskost in moralno integriteto konkretnih sodnikov, ki delujejo na nacionalni ravni. Tudi če to, da bi taka naloga zahtevala

[35] Sodba z dne 16. julija 2020, Governo della Repubblica italiana (Status italijanskih sodnikov) (C-658/18, EU:C:2020:572, zlasti točki 43 in 55). Primerjava med to zadevo in prejšnjimi zadevami – ki so se v bistvu nanašale na isto vprašanje – v katerih je Sodišče predložitvene odločbe zavrnilo kot nedopustne, kaže, da je to storilo zgolj zato, ker predložitveno sodišče na podlagi nacionalnega prava očitno ni bilo pristojno. Čeprav so nekatere stranke izpostavile vprašanje nepristranskosti, se Sodišče v svojih sklepih ni sklicevalo na nobeno tako trditev: glej sklepa z dne 6. septembra 2018, Di Girolamo (C-472/17, neobjavljen, EU:C:2018:684), in z dne 17. decembra 2019, Di Girolamo (C-618/18, neobjavljen, EU:C:2019:1090).

[36] V zvezi s tem glej na splošno in ob sklicevanju na upoštevno sodno prakso moje sklepne predloge v zadevi Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:340, točke od 59 do 62).

razlago upoštevnih nacionalnih predpisov in da bi stranke v postopku najverjetneje prerekale dokazno vrednost vseh elementov dejanskega stanja in razlage določb nacionalnega prava, pustimo ob strani, ostaja bistvenega pomena dejstvo, da bi bilo treba podrobno in poglobljeno obravnavo opraviti v fazi presoje dopustnosti. Tako bi se utemeljenost pravnega sredstva, vloženega bodisi na podlagi člena 47 Listine bodisi na podlagi člena 19 PEU, preučila že v fazi presoje dopustnosti, pri čemer bi se lahko zgodilo, da bi ta analiza postala do neke mere krožna.[37]

70. Četrtič in nazadnje, gre za horizontalno skladnost sodne prakse Sodišča. V običajnih okoliščinah bi se zamisel, da bi moralo Sodišče oceniti „kakovost“ posameznega sodnika (ali sodnikov) nacionalnega sodišča, ki je vložil predlog za sprejetje predhodne odločbe, da bi lahko ta predlog sprejelo ali zavrnilo, marsikomu, tudi meni, zdela precej nenavadna. Ali sodniki, ki so vložili predlog za sprejetje predhodne odločbe, ravnajo v skladu z zakonom in opravljajo sodniško službo s potrebno integriteto? Ali v konkretni zadevi morda prihaja do navzkrižja interesov? Ali lahko sodnik, zoper katerega je uveden disciplinski postopek, vseeno vloži predlog za sprejetje predhodne odločbe v drugi zadevi? Kaj pa sodnik, ki je osumljen kaznivega dejanja korupcije in zoper katerega že poteka kazenska preiskava, vendar uradno še ni bil začasno odstavljen? Ali mora Sodišče med „filtriranjem“ predlogov, vloženih na podlagi člena 267 PDEU, preučiti vsa tovrstna vprašanja?

71. V zadnjih letih, ki jih je zaznamovala zlasti kriza pravne države v več državah članicah, Sodišče ni bilo zavezano zgolj k razvoju sodne prakse, da bi tako zagotovilo usmeritve v zvezi z razmerami in dogodki, za katere so si le redki predstavljali, da so sploh mogoči, ampak je moralo v okviru neobičajnih zadev, ki jih je obravnavalo, izoblikovati tudi izjeme od pravil, ki se običajno uporabljajo. Kot sem že pojasnil na drugem mestu, v takih zadevah ne vidim nobene težave glede uporabe dvojnih meril, ki se zatrjuje, saj gre za objektivno različne položaje.[38]

72. V obravnavani zadevi pa je Sodišče v bistvu pozvano, naj poda novo razlago splošno veljavnih meril iz sodbe Dorsch, ki se horizontalno uporabljajo za vse zadeve, ne glede na sodni organ države članice, ter močno razširi obseg vprašanj in trditev (strank), ki jih je mogoče navesti že v fazi presoje dopustnosti na podlagi člena 267 PDEU. Na podlagi vseh razlogov, ki sem jih predstavil v tem delu sklepnih predlogov, menim, da to celo z vidika tako izjemnih zadev, kakršna je obravnavana, ne bi bilo upravičeno in da dejansko ni niti potrebno.

73. Glede na navedeno ugotavljam, da morebitne kršitve v postopku imenovanja sodnika, ki je v obravnavani zadevi vložil predlog za sprejetje predhodne odločbe,[39] in/ali njegove osebne in poklicne vezi z ministrom za pravosodje/generalnim državnim tožilcem[40] ne bi smele privesti do ugotovitve nedopustnosti tega predloga.

74. Kljub temu pa moram v zvezi s to ugotovitvijo navesti dva pomembna pridržka.

[37] Podrobneje v zvezi s podobnimi vprašanji, ki so se postavila v kontekstu sodbe z dne 9. julija 2020, Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535), glej moje sklepne predloge v zadevi WB in drugi (točke od 115 do 120).

[38] Glej moje sklepne predloge v zadevi WB in drugi (točka 154).

[39] Zaradi celovitosti obravnave je mogoče dodati, pri čemer pa to po mojem mnenju nima nobenega vpliva na odločitev v obravnavani zadevi, da je Naczelny Sąd Administracyjny (vrhovno upravno sodišče) v sodbah z dne 6. maja 2021, II GOK 2/18, II GOK 3/18, II GOK 5/18, II GOK 6/18 in II GOK 7/18, ki so bile izdane po obravnavi, ki je potekala v tej zadevi, dejansko potrdilo obstoj postopkovnih nepravilnosti v postopku imenovanja. To sodišče je sporne sklepe KRS zaradi ugotovljenih postopkovnih nepravilnosti razglasilo za nične, ne da bi pri tem kakor koli načelo vprašanje veljavnosti sklepov predsednika Republike Poljske o imenovanju zadevnih sodnikov.

[40] V zvezi s težavami, ki z vidika člena 19(1) PEU in člena 47 Listine izhajajo iz tega „nenačelnega zavezništva“ med različnimi organi oziroma vlogami, ki jih imajo, glej moje sklepne predloge v zadevi WB in drugi, zlasti točne od 178 do 192.

75. Prvič, zelo jasno je treba izpostaviti, da ta ugotovitev, ki je podana posebej z vidika člena 267 PDEU, nikakor ne pomeni, da je sestava predložitvenega sodišča zakonita in/ali, natančneje, da je bilo imenovanje predložitvenega sodnika zakonito. Menim namreč, da so navedbe varuha človekovih pravic precej zaskrbljujoče. To velja zlasti, če se očitki, ki jih je navedel varuh človekovih pravic, obravnavajo v širšem institucionalnem in ustavnem okviru – s katerim je Sodišče zelo dobro seznanjeno – povezanim s stanjem pravne države na Poljskem.

76. Vendar bi bili lahko ti dejavniki po potrebi upoštevni tudi v okviru presoje neodvisnosti predložitvenega sodišča v skladu s členom 19(1) PEU in/ali členom 47 Listine, in bi lahko privedli do ugotovitve, da je podana kršitev obeh navedenih določb. Po drugi strani pa gre za dejavnike, ki, kot sem že pojasnil, običajno niso upoštevni pri ugotavljanju, ali nacionalni organ šteje za „sodišče“ na podlagi člena 267 PDEU. Predlog, da bi morala formalna, institucionalna partnerja še naprej voditi dialog, četudi ima eden od partnerjev precej resne pomisleke glede osebnih lastnosti nekaterih posameznikov, ki so del sestave drugega, namreč temelji na zelo drugačnih preudarkih kot pa zagotavljanje podpore, tudi posredne, drugemu partnerju.

77. Drugič, nikakor nisem spregledal dejstva, da bi bilo mogoče na koncu priti do drugačne ugotovitve, če bi se izkazalo, da pomen dejavnikov, ki se nanašajo na osebni položaj enega ali več sodnikov nacionalnega sodišča, ki je formalno vložilo predlog na podlagi člena 267 PDEU, presegajo zadevnega posameznika (ali posameznike) in vplivajo na splošno delovanje nacionalnega organa, ki mu sodniki pripadajo. Vendar bi se presoja v takem primeru osredotočala na predložitveni *organ* in bi tako sledila logiki meril iz sodbe Dorsch in institucionalnemu pristopu, ki ga zagovarjam v teh sklepnih predlogih. Sprejetje institucionalnega pristopa k presoji meril iz sodbe Dorsch pa ne pomeni, da se institucionalni *okvir* ne sme upoštevati. Seveda drži, da je vsaka institucija na neki ravni celota posameznikov, ki jo sestavljajo. Način imenovanja posameznikov, ki tvorijo (domnevno) sodni organ, v sodniško funkcijo je zagotovo del tega okvira.

78. Tak položaj bi lahko na primer nastal v zvezi s prevzeto ali ugrabljeno sodno institucijo države članice, ki ji preprosto ni več mogoče reči „sodišče“. Do takega položaja bi morda lahko prišlo, če bi se začele kopičiti težave, povezane z na primer imenovanji v to (uradno sicer sodno) institucijo, izvajanjem političnega pritiska nad njenim odločanjem in drugimi vidiki, na podlagi katerih bi se izkazalo, da gre za vzorec, zaradi katerega ne bi bilo več nobenega neodvisnega sodišča, vrednega tega imena. Vendar bi se v takem primeru ugotovilo, da *organa kot takega* celo v bistveno bolj prizanesljivem smislu člena 267 PDEU ni več mogoče šteti za „sodišče“, kar bi pomenilo, da Sodišče s takim organom sploh ne bi več moglo sodelovati. Ta organ bi bil potemtakem povsem izključen iz vsakršnega dialoga.

79. Glede na navedeno menim, da je mogoče Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče), ki odloča v sestavi sodnika posameznika, za namene tega postopka še vedno šteti za „sodišče“ v smislu člena 267 PDEU.

2. Ali je predlog za sprejetje predhodne odločbe „upošteven“ v smislu člena 267 PDEU?

80. Drugo vprašanje v zvezi z dopustnostjo zadeve, ki je bilo postavljeno v okviru tega postopka, se nanaša na „upoštevnost“ (ali „potrebnost“) vprašanj za predhodno odločanje.

81. V skladu z ustaljeno sodno prakso razlog za predlog za sprejetje predhodne odločbe ni izdaja svetovalnih mnenj o splošnih ali hipotetičnih vprašanjih, ampak *potreba* po učinkoviti rešitvi spora.[41] V tem okviru je le nacionalno sodišče, ki odloča o sporu in ki mora prevzeti odgovornost za sodno odločitev, pristojno, da glede na posebnosti zadeve presodi potrebo po izdaji predhodne odločbe, da bi lahko izdalo sodbo, in upoštevnost vprašanj, ki jih predloži Sodišču.[42]

82. Iz tega sledi, da za vprašanja, ki se nanašajo na pravo Unije, velja domneva upoštevnosti: Sodišče lahko odločanje o vprašanju, ki ga postavi nacionalno sodišče, zavrne le takrat, kadar je očitno, da zahtevana razlaga prava Unije nima nikakršne zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora o glavni stvari, kadar gre za hipotetičen problem ali kadar Sodišče nima na voljo dejanskih in pravnih elementov, ki so potrebni, da bi lahko na postavljena vprašanja podalo koristne odgovore.[43]

83. Natančneje, Sodišče glede merila upoštevnosti/potrebnosti dosledno ugotavlja, da to merilo zahteva, da je v odločbi, ki jo izda predložitveno sodišče, *mogoče upoštevati* sodbo, ki jo Sodišče izda na podlagi predloga za sprejetje predhodne odločbe.[44]

84. V zvezi s tem je Sodišče v nedavni sodbi Miasto Łowicz, v kateri so se, tako kot v obravnavani zadevi, postavljala vprašanja v zvezi s pravno državo, poudarilo, da mora za ugotovitev upoštevnosti v smislu člena 267 PDEU obstajati povezava med sporom, o katerem odloča predložitveno sodišče, in določbami prava Unije, katerih razlaga se zahteva, tako „da je ta razlaga objektivno potrebna za odločitev, ki jo mora sprejeti predložitveno sodišče“.[45] Taka povezava po mnenju Sodišča obstaja, če: (i) je spor vsebinsko povezan s pravom Unije; (ii) se vprašanje nanaša na razlago postopkovnih določb prava Unije, ki se lahko uporabljajo; ali če (iii) se zdi, da je mogoče z odgovorom Sodišča predložitvenemu sodišču zagotoviti razlago prava Unije, ki mu omogoča, da odloči o postopkovnih vprašanjih nacionalnega prava, preden lahko vsebinsko odloči.[46]

85. Obravnavani predlog za sprejetje predhodne odločbe ne spada v prvi dve kategoriji, ker se v sporu, o katerem odloča predložitveno sodišče, ne uporablja nobena materialnopravna ali postopkovna določba prava Unije, v razlago ali veljavnost katerih predložitveno sodišče dvomi. Predložitveno sodišče se sicer res sklicuje na določbe člena 7(1) in (2) Direktive 93/13 ter člena 38 Listine, ki naj bi se ravno tako uporabljale v sporu o glavni stvari. Vendar bi bilo treba za miselni preskok s področja uporabe navedenih določb na vsebino vprašanj, ki jih je predložitveno sodišče dejansko postavilo, uporabiti precej bujno domišljijo in izvesti celo vrsto korakov tranzitivnega sklepanja.

86. Vsekakor pa se zdi, da obravnavana zadeva spada v tretjo kategorijo. Predložitveno sodišče namreč prosi za odgovor Sodišča na vprašanja za predhodno odločanje, da bi odločilo o postopkovnih vprašanjih nacionalnega prava, preden lahko vsebinsko odloči o sporu, ki mu je predložen.

41 V tem smislu sodba z dne 28. marca 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, točka 194 in navedena sodna praksa).

42 Glej sodbo z dne 24. novembra 2020, Openbaar Ministerie (Ponarejanje listin) (C-510/19, EU:C:2020:953, točka 25 in navedena sodna praksa).

43 Prav tam, točka 26.

44 Glej med drugim sodbi z dne 13. septembra 2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, točka 24), in z dne 19. junija 2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, točka 31).

45 Sodba z dne 26. marca 2020, Miasto Łowicz in Prokurator Generalny (C-558/18 in C-563/18, EU:C:2020:234, točka 48).

46 Prav tam, točke od 49 do 51.

87. V skladu z informacijami, ki so bile predložene med postopkom, se presoja kasacijskih pritožb, vloženih pri Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče) načeloma opravi v dveh fazah. V začetni fazi namreč to sodišče, ki odloča v sestavi *sodnika posameznika*, preizkusi dopustnost kasacijske pritožbe. Člen 398^9(1), točka 3, poljskega zakonika o civilnem postopku (v nadaljevanju: KPC) določa, da je kasacijska pritožba dopuščena le, če je bila izpodbijana odločba med drugim sprejeta v neveljavnem postopku. Člen 379, točka 4, KPC določa, da je postopek neveljaven, med drugim, če je bila sestava sodišča, ki je odločalo o zadevi, v nasprotju z upoštevnimi določbami zakona ali če je v sestavi sodeloval sodnik, ki je bil predmet izključitve. Če se ugotovi, da je kasacijska pritožba dopustna, pa Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče), ki odloča v sestavi *tričlanskega senata*, v nadaljevanju preuči tudi utemeljenost te pritožbe.

88. Kot sta na obravnavi pojasnili poljska vlada in Komisija, mora sodnik, ki preizkuša dopustnost kasacijske pritožbe, najprej ugotoviti, da je izpolnjen eden izmed štirih pogojev glede dopustnosti, kot so določeni v členu 398^9(1) KPC, da bi bilo to pritožbo sploh mogoče nadalje obravnavati. Zato mora sodnik, ki je pristojen za izvedbo tega začetnega koraka, izdati posebno in ločeno odločbo o dopustnosti, ki je lahko bodisi potrdilna bodisi zavrnilna, s katero se ta faza predhodne presoje tudi konča.

89. Glede na navedeno ni mogoče ugotoviti, da postavljena vprašanja niso upoštevna za odločbo, ki jo mora izdati predložitveno sodišče. Vprašanje pravilne sestave sodišča, nad sodbo katerega se opravlja nadzor, je namreč eden od razlogov, na podlagi katerega je mogoče vložiti kasacijsko pritožbo. Zato mora o njem presoditi predložitveno sodišče, po potrebi po uradni dolžnosti, v zvezi s kakršno koli odločitvijo glede tega vprašanja pa je treba podati ločeno obrazložitev. Pri tem vprašanju gre torej za element združljivosti med nacionalnim pravom in pravom Unije, o katerem je treba odločiti *in limine litis* in ki ga mora predložitveno sodišče obravnavati, da bi lahko odločilo o dopustnosti kasacijske pritožbe.

90. Zato menim, da so vprašanja za predhodno odločanje *upoštevna* in posledično dopustna, saj bo odgovor Sodišča na ta vprašanja predložitvenemu sodišču omogočil, da odloči o sporu, ki mu je predložen.

C. Vsebinska presoja

91. Predložitveno sodišče je z vprašanji za predhodno odločanje – nekatera je mogoče obravnavati skupaj – Sodišču predložilo več dvomov v zvezi z razlago načela neodvisnosti sodstva, določenega v členu 19(1) PEU v povezavi s členom 2 PEU in členu 47 Listine. Čeprav se predložitveno sodišče v teh vprašanjih sklicuje na številne druge določbe, menim, da z ločeno obravnavo teh določb ne bi bilo mogoče kakor koli dodatno pojasniti težav, ki izhajajo iz postavljenih vprašanj.

92. Težave, na katere opozarja predložitveno sodišče, se nanašajo predvsem na vrsto analize – pri čemer predložitveno sodišče razlikuje med dvema oblikama analize, in sicer *in abstracto* in *in concreto* – ki jo je treba opraviti, da bi se preverilo spoštovanje načela neodvisnosti sodstva. Gre za horizontalno težavo, ki jo je mogoče zaslediti v več postavljenih vprašanjih. Zato bom to težavo preučil najprej, in sicer v uvodnih pojasnilih (1). V nadaljevanju bom s tega vidika obravnaval konkretna vprašanja za predhodno odločanje. Za začetek bom preučil, ali lahko nekateri elementi dejanskega stanja, ki se nanašajo na prvo imenovanje posameznikov, ki izvajajo sodniško funkcijo, v sodniško službo, vzbudijo dvom o neodvisnosti teh posameznikov v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine ne glede na to, ali je šlo za imenovanje v času komunističnega režima (2) ali pozneje, to je v času domnevno pomanjkljivih postopkov imenovanja, ki so se

uporabljali vse do leta 2018 (3). Nazadnje bom obravnaval še dvome predložitvenega sodišča glede tega, ali mora na težave v zvezi z neodvisnostjo načeloma opozoriti po uradni dolžnosti in ali ga pri takem ravnanju lahko ovira načelo neodstavljivosti sodnikov (4).

1. Uvodna pojasnila: presoja neodvisnosti sodstva

93. Z vprašanji, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, je Sodišče pozvano, naj predvsem pojasni, kako je treba presojati spoštovanje načela neodvisnosti sodstva. Zaradi boljšega razumevanja težav, na katere opozarja predložitveno sodišče, je treba na kratko povzeti dvome, ki jih v zvezi s tem navaja.

94. Predložitveno sodišče v predlogu za sprejetje predhodne odločbe ugotavlja, da je Sodišče v prejšnjih odločbah pojasnilo, da je treba za ugotovitev, ali je nacionalno sodišče „neodvisno“, med drugim upoštevati način imenovanja njegovih članov in trajanje njihovega mandata. Sodišče je zlasti razsodilo, da se je ne glede na to, kateri ustavni model je bil izbran za imenovanje, „treba še vedno prepričati, da vsebinski pogoji in postopkovna pravila, ki se uporabljajo za sprejetje odločitev o imenovanju, pri pravnih subjektih ne morejo ustvariti legitimnih dvomov v zvezi z zavarovanostjo zadevnih sodnikov pred zunanjimi dejavniki in njihovo nevtralnostjo v razmerju do nasprotujočih si interesov po imenovanju zadevnih oseb“. [47]

95. Predložitveno sodišče v zvezi s tem ugotavlja, da je Sodišče v sodbi A. K. in drugi v bistvu navedlo, da je treba domnevne kršitve načela neodvisnosti preučiti na podlagi analize vseh upoštevnih elementov in po potrebi ob upoštevanju posebnih razlogov ali ciljev, ki se zatrjujejo za utemeljitev zadevnih ukrepov. Upoštevni elementi in njihov pomen se ne bi smeli ocenjevati sami po sebi ali posamično, ampak bi se morali obravnavati skupaj in presojati glede na širši pravni in institucionalni ustroj. [48]

96. Vendar predložitveno sodišče pojasnjuje, da ni prepričano, kako naj bi se analiza spoštovanja načela neodvisnosti dejansko izvedla. Natančneje, predložitveno sodišče meni, da bi bilo mogoče presojo opraviti bodisi *in abstracto* bodisi *in concreto*. Predložitveno sodišče v zvezi s konkretnim položajem iz postopka v glavni stvari pojasnjuje, da bi presoja *in abstracto* pomenila, da bi pomisleke vzbudila vsaka zadeva, v kateri je bilo imenovanje sodnika opravljeno na podlagi nepravilnega postopka, ne glede na vpliv tega imenovanja na konkretno zadevo, ki se obravnava. Položaj, ravnanje in poklicna pot posameznega sodnika, ki sodeluje v sestavi sodnega senata, bi bili torej v tem okviru brezpredmetni. Na drugi strani pa bi bilo spoštovanje načela neodvisnosti mogoče preveriti tudi *in concreto*, kar bi pomenilo, da bi bilo treba dokazati povezavo med nezakonitim postopkom imenovanja sodnika ter dejanskim ali morebitnim vplivom tega imenovanja na rešitev konkretnega spora.

97. Po mojem mnenju problem, ki ga je predstavilo predložitveno sodišče, temelji na nekoliko nepopolni razlagi zadevne sodbe. Predložitveno sodišče posebej izpostavlja le en vidik sodbe A. K. in drugi, v nadaljevanju pa brez kakršnega koli pojasnila v zvezi z okvirom in namenom take presoje ugotovi obstoj lažne dihotomije, pri čemer analizo *in abstracto* na eni ter analizo *in concreto* na drugi strani predstavi kot možnosti, ki se medsebojno izključujeta. Po mojem mnenju se ta dva pristopa, če ju obravnavamo v njunem pravem okviru, ne izključujeta, temveč se dopolnjujeta in sta celo kumulativna.

[47] Sodba z dne 19. novembra 2019, A. K. in drugi (Neodvisnost disciplinskega senata vrhovnega sodišča) (C-585/18, C-624/18 in C-625/18, EU:C:2019:982, točke 127 in od 130 do 134 ter navedena sodna praksa, v nadaljevanju: sodba A. K. in drugi).

[48] Sodba A. K. in drugi (točki 152 in 153).

98. Prvič, Sodišče s sklicevanjem na „vse upoštevne okoliščine“ ni izključilo nobene vrste ali kategorije upoštevnih elementov. Po mojem mnenju je Sodišče preprosto nakazalo, da zgolj preučevanje „prava v knjigah“ morda ne zadostuje za presojo (ne)odvisnosti sodstva.[49] Pogosto je namreč treba preveriti tudi dejansko prakso, ki se uporablja v zvezi z izvajanjem teh pravil.[50] Zato se lahko upoštevajo in bi se po potrebi tudi morali upoštevati tako formalni in institucionalni elementi (ki so bistveni za izvedbo analize *in abstracto*) kot tudi konkretnejši elementi, ki se nanašajo na posamezno zadevo (in so v samem jedru analize *in concreto*).

99. Glede na raznolikost položajev, v katerih bi se lahko pojavila vprašanja v zvezi z neodvisnostjo sodstva, je nemogoče vnaprej trditi, kateri elementi bi morali imeti večjo težo. Pomen teh elementov – v zvezi s katerimi ponovno poudarjam, da jih je treba v vsakem primeru presojati kot celoto – je očitno odvisen od posebnih značilnosti konkretne obravnavane zadeve.

100. Poleg tega sta enako pomembna tudi splošen *okvir*, v katerem se pravila uporabljajo, in način, na katerega se povezujejo, oziroma razmerje, v katerem so, z drugimi pravili in akterji. (Ne)odvisnost že po definiciji kaže na obstoj razmerja: gre za neodvisnost oziroma odvisnost od nečesa ali nekoga. Zato presoja neodvisnosti, če se izrazim s prispodobo, ne sme biti omejena na mikroskopsko preiskavo ene rezine salame, ne da pri tem upoštevali, kakšna je salama kot celota, kako in kje je običajno shranjena ter kolikšna je njena oddaljenost od drugih predmetov v skladišču in v kakšnem razmerju je z njimi, obenem pa ravnodušno spregledali dejstvo, da v kotu tega skladišča preži precej velik mesojedec.

101. Drugič in morda še pomembneje, vnaprejšnja določitev splošno veljavnega merila, ki bi se za presojo neodvisnosti sodstva uporabilo *ne glede na* določbo prava Unije, ki se uporablja v obravnavani zadevi, je preprosto nemogoča. Iskanje dokončnega odgovora na abstraktno vprašanje, kdaj točno je neko sodišče „neodvisno“, brez vsakršnih informacij o *namenu*, zaradi katerega se to vprašanje postavlja, to je ali se postavlja v okviru člena 267 PDEU, člena 47 Listine ali člena 19(1) PEU, in *okoliščinah* posamezne zadeve, je skorajda tako, kot če bi Sodišče prosili, naj pregovorni voz vpreže pred konja oziroma naj se obravnave zadeve namesto na začetku loti na koncu.

102. Kot sem skušal pojasniti v prejšnjih delih teh sklepnih predlogov in kot sem že podrobno pojasnil v sklepnih predlogih v zadevi WB in drugi, v pravu Unije obstaja eno samo in edino načelo neodvisnosti sodstva, medtem ko so natančni elementi, ki jih je treba preučiti, in stopnja nadzora, ki ga je treba opraviti, odvisni od določbe prava Unije, ki se dejansko uporablja, in sicer od člena 267 PDEU, člena 19(1) PEU oziroma člena 47 Listine.[51]

103. V okviru analize na podlagi člena 19(1) PEU se bo Sodišče najverjetneje osredotočilo predvsem na formalne in institucionalne elemente, medtem ko bodo v okviru analize na podlagi člena 47 Listine v središču pozornosti elementi, povezani s konkretno zadevo. Osredotočenje analize je odvisno od logike posamezne določbe, to je ali gre za strukturne težave v državi članici in/ali kršitev individualnih pravic, ki izhajajo iz prava Unije. Vendar to ne pomeni, kot sem že pojasnil, da gre za izbiro med dvema možnostma: prva lahko namreč privede do uporabe druge možnosti, čeprav je seveda jasno, da ti možnosti nista enaki. Merilo, ki se nanaša na „vse upoštevne

[49] Primerjaj s sodbo ESČP z dne 6. oktobra 2011, Agrokompleks proti Ukrajini (CE:ECHR:2011:1006JUD002346503, točka 136). Splošneje v zvezi s tem Spano, R., „The rule of law as the lodestar of the European Convention on Human Rights: The Strasbourg Court and the independence of the judiciary“, *European Law Journal*, 2021, str. 9.

[50] Za podrobnejšo razpravo in klasifikacijo možnih scenarijev glej moje sklepne predloge v zadevi Asociația „Forumul Judecătorilor din România“ in drugi (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 in C-355/19, EU:C:2020:746, točke od 240 do 248).

[51] Točke od 36 do 42 teh sklepnih predlogov in točke od 163 do 169 mojih sklepnih predlogov v zadevi WB in drugi.

okoliščine“, pomeni – pri čemer se opravičujem, ker navajam splošno znano dejstvo – da so lahko upoštevne kakršne koli in vse okoliščine. Na koncu bo namreč odločitev o tem, katera okoliščina je odločilna, odvisna od bistva in namena določbe, ki se presoja v konkretnem dejanskem in pravnem okviru posamezne zadeve.

104. Skratka, nacionalno sodišče mora pri presoji spoštovanja načela neodvisnosti sodstva, določenega v členu 19(1) PEU in členu 47 Listine, obravnavati vse upoštevne elemente in po potrebi upoštevati posebne razloge ali cilje nacionalnih ukrepov, ki se lahko uporabljajo v zadevnem položaju. V tem okviru so lahko upoštevni tako formalni in institucionalni elementi kot tudi elementi, ki se nanašajo na posamezno zadevo, kar je odvisno od značilnosti obravnavane zadeve in določb(-e) prava Unije, ki se uporablja(-jo). Ti elementi in njihov pomen se ne bi smeli ocenjevati sami po sebi ali posamično, ampak bi se morali obravnavati skupaj in presojati glede na širši pravni in institucionalni ustroj.

105. Po tem pojasnilu se bom posvetil konkretnim težavam, navedenim v različnih vprašanjih za predhodno odločanje.

2. Prvo, drugo in tretje vprašanje

106. Predložitveno sodišče s prvim, drugim in tretjim vprašanjem – ki so tesno povezana in jih je zato mogoče obravnavati skupaj – v bistvu sprašuje, ali okoliščine, ki so botrovale prvemu imenovanju enega od sodnikov sodišča, ki je izdalo izpodbijano sodbo (sodnik FO), v sodniško službo, do katerega je prišlo v času komunističnega režima v Ljudski republiki Poljski (v nadaljevanju: LRP), vplivajo na neodvisnost tega sodnika pri zdajšnjem opravljanju sodniške funkcije v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine.

107. V zvezi s tem predložitveno sodišče navaja, da je sodnik v obdobju komunizma na Poljskem ob nastopu sodniške službe pred predsednikom zadevnega sodišča podal prisego, ki ga je med drugim zavezovala k utrjevanju svobode, neodvisnosti in moči „demokratične“ poljske države, varovanju in krepitvi reda, ki temelji na ustavnih družbenih, gospodarskih in političnih načelih LRP, ter h krepitvi spoštovanja prava in zvestobi tej državi. V skladu s takrat veljavnimi določbami naj bi pravosodni sistem LRP ščitil „ljudsko demokracijo“ in podpiral njen razvoj v smeri socializma. V obdobju komunizma na Poljskem naj bi bila sodišča s svojim delovanjem zadolžena tudi za izobraževanje državljanov v duhu zvestobe LRP.

108. Po mnenju predložitvenega sodišča tedanji način imenovanja sodnikov ter ureditev nadzora nad njimi in možnosti njihove razrešitve nista bila v skladu s standardi, ki veljajo v demokratični pravni državi. Natančneje, do leta 1989 naj bi sodnike imenoval in razreševal organ izvršilne oblasti države z nedemokratičnim sistemom oblasti, to je državni svet. V predpisih, ki so urejali imenovanje in razrešitev sodnikov, naj razen tesne odvisnosti od organov izvršilne oblasti države tudi ne bi bila določena pregledna merila za imenovanje, iz postopka imenovanja pa naj bi izključevali organe sodne samouprave in vse organe, vzpostavljene na podlagi demokratičnih volitev. Ti postopki po mnenju predložitvenega sodišča spodkopavajo zaupanje, ki bi ga moralo sodstvo v demokratični družbi vzbujati.

109. Po mnenju predložitvenega sodišča so spremembe, ki so bile v poljsko pravo uvedene po letu 1989, le malo prispevale k oblikovanju učinkovitih instrumentov za preverjanje imenovanja sodnikov v obdobju komunizma ali morebitnih kršitev načela neodvisnosti s strani sodnikov. Zato po mnenju predložitvenega sodišča po letu 1989 ni prišlo niti do splošnega preverjanja vseh

imenovanj sodnikov v obdobju komunizma niti do učinkovitega nadzora nad posameznimi imenovanji sodnikov, in sicer niti v primerih, ko so posamezni sodniki očitno kršili načelo neodvisnosti sodstva.

110. Zgornje trditve me ne prepričajo.

111. S predložitvenim sodiščem se vsekakor strinjam, da postopki imenovanja sodnikov in, splošneje, pravila, ki urejajo mandat in dejavnosti sodnikov, v času LRP niso vsebovali ustreznih jamstev, da bi lahko zadostili standardu neodvisnosti sodstva, kot je danes določen v Pogodbah Unije.

112. Glede preostalega pa nisem najbolj prepričan, ali so vse te navedbe s *pravnega* vidika *danes* sploh upoštevne. Zdi se, da predložitveno sodišče s tem, da določeno politično videnje sveta predstavlja kot pravni argument, bodisi predlaga nekaj, kar bi pomenilo resnično retroaktivnost, bodisi navaja povsem neutemeljene insinuacije.

113. Prvič, očitno je, da se pravo Unije na Poljskem pred njenim pristopom k Evropski uniji ni uporabljalo. Nedvomno tudi drži, da se v pravnem redu Unije ob neobstoju posebnih določb o retroaktivnih učinkih nova pravna pravila ne uporabljajo za pravne položaje, ki so nastali in se v celoti končali med veljavnostjo starega predpisa, lahko pa se uporabljajo za njihove prihodnje učinke in nove pravne položaje.[52] Zato mi še vedno ni jasno, kako bi se lahko pravila in standardi, ki izhajajo iz člena 19(1) PEU in/ali iz člena 47 Listine, uporabljala v zvezi z imenovanjem sodnikov na Poljskem pred letom 1989, ne da bi šlo pri tem za resnično retroaktivnost.[53]

114. Drugič, pravo Unije dejansko vsebuje pogoj, ki se nanaša na trajajoče pravne učinke. Če bi torej nacionalna pravila, na katera se sklicuje predložitveno sodišče, čeprav že več desetletij ne veljajo več, *danes* lahko vseeno povzročila nastanek določenih pravih učinkov, bi to lahko privedlo do morebitnih težav v zvezi z neodvisnostjo na podlagi člena 19(1) PEU in/ali člena 47 Listine. To bi se v okviru obravnavane zadeve lahko zgodilo le, če bi se dokazal obstoj trajajočega pravnega učinka, to je razmerja med zadevnimi preteklimi nacionalnimi pravili in pojavom zdajšnjih upravičenih in resničnih dvomov, ki se pri posameznikih vzbudijo v zvezi z neodvisnostjo in nepristranskostjo sodnika, kakršen je FO.

115. Vendar predložitvena odločba v zvezi s tem vidikom, kar je glede na njeno celotno dolžino in stopnjo podrobnosti dokaj presenetljivo, vsebuje le malo konkretnih pojasnil glede tega, *kateri* posameznik, institucija ali organ bi lahko danes izvajal nedopusten pritisk nad sodnikom FO, in *zakaj* bi bil sodnik FO pripravljen kloniti pod tem pritiskom. Namesto tega se zdi, da predložitveno sodišče vztraja pri predpostavki, da so sodniki, ki so bili imenovani v času komunizma, že po definiciji „za vselej zaznamovani“, in sicer zgolj na podlagi povezave s prejšnjim režimom ter zato, na kar kaže tretje vprašanje za predhodno odločanje, ker niso bili nikdar ponovno imenovani in ker v novi demokratični državi niso nikdar podali nove sodniške prisege.

116. Tretjič, ne da bi se želel kakor koli izreči o utemeljenosti takih „mnenj“, naj zgolj pripomnim, da v zgodovini vsake države obstajajo trenutki, ki so z vidika njene ustavne ureditve izjemno pomembni in v katerih je na voljo več možnosti za vzpostavitev novih državnih institucij in izbiro njihovih uslužbencev.[54] Toda ko je Poljska pred približno 30 leti skupaj s številnimi drugimi

[52] Glej, z nadaljnjimi sklicevanji, moje sklepne predloge v zadevi E. B. (C-258/17, EU:C:2018:663, točke od 44 do 48).

[53] Vendar glej sodbo z dne 15. januarja 2019, E. B. (C-258/17, EU:C:2019:17, točki 54 in 55).

[54] Upajmo, da te možnosti ne vključujejo „rešitve“, navedene v točki 1 teh sklepnih predlogov.

državami srednje Evrope izbirala med različnimi ustavnimi možnostmi, se je odločila za kontinuiteto. To je v nadaljevanju pomenilo, da so bili sodniki, ki so bili imenovani v času prejšnjega režima na Poljskem, deležni dvojne potrditve, in sicer tako na nacionalni ravni kot tudi na ravni Unije.

117. Na eni strani se je nova demokratična državna oblast, kot poudarja predložitveno sodišče, kljub sprejetju nekaterih „lustracijskih“ ukrepov [55] strinjala, da lahko sodniki, ki so bili imenovani v času LRP, načeloma ohranijo svoje sodniške položaje. To je na obravnavi potrdila poljska vlada.

118. Na drugi strani pa so institucije Unije v okviru pristopa Poljske k Evropski uniji štele, da je ta položaj skladen s pravom Unije. V zvezi s tem ne gre spregledati, da so morale bodoče države članice izpolniti tako imenovana „københavnska merila“, [56] pri čemer se je eno od teh meril nanašalo na obstoj stabilnih institucij, ki med drugim zagotavljajo demokracijo, pravno državo in varstvo človekovih pravic.

119. V tem okviru se z vprašanji, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, dejansko napeljuje na to, da je bila ustavna odločitev, ki jo je Poljska sprejela pred desetletji in ki jo je Evropska unija potrdila z vstopom te države v Unijo, napačna. Ponovno poudarjam, da se o političnih podtonih te trditve ne želim izreči. Vendar bi z vidika obravnavane zadeve kakršen koli sodni poseg, s katerim bi se razveljavile odločbe, ki jih je izdal nacionalni sodnik, kakršen je FO, ki bi se izvedel zgolj zato, ker je bil ta sodnik v sodniško službo prvič imenovan v času LRP, dejansko podoben *na novo sprejetemu* „lustracijskemu“ ukrepu.

120. Četrtič, v pravu Unije ni nobene določbe, na podlagi katere bi Sodišče lahko preverjalo, kako so se države članice pred pristopom k Uniji soočile s politično, pravno in upravno dediščino prejšnjih režimov. [57] Podobno preoblikovanje veljavnih ali sprejemanje novih predpisov, ki urejajo organizacijo sodstva, imenovanja ali disciplinsko odgovornost sodnikov, privzeto še naprej spada na področje institucionalnih odločitev, za sprejemanje katerih so pristojne države članice. [58]

121. To pa kljub vsemu ne pomeni, da bi se lahko vsak lustracijski ukrep, ki bi ga *zdaj* sprejela država članica, izognil preverjanju skladnosti s pravom Unije, če *se* to dejansko *uporablja*. Natančneje, ukrep, ki bi lahko vplival na dejavnosti nacionalnih sodišč, ki delujejo na področjih, ki jih ureja pravo Unije, bi moral med drugim spoštovati načela, opredeljena v členu 19(1) PEU, ki izražajo vrednote iz člena 2 PEU, kot sta pravna država in spoštovanje temeljnih pravic.

122. Čeprav Sodišče še ni imelo priložnosti, da bi opravilo nadzor nad katerim izmed tovrstnih ukrepov, pa je različne oblike lustracije v preteklosti obravnavalo Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP). V zvezi s tem je ESČP razsodilo, da so lustracijski ukrepi lahko upravičeni, če so namenjeni uresničevanju ciljev, ki se med drugim nanašajo na zagotavljanje

[55] Izraz „lustracija“ – neologizem, izpeljan iz starolatinske besede „*lustratio*“, ki je pomenila očiščenje skozi obred žrtvovanja – se splošno uporablja za poimenovanje ukrepov, ki so bili v okviru tranzicijskega pravosodja sprejeti v postkomunističnih državah srednje in vzhodne Evropske, da bi omogočili lažje izvajanje institucionalnih in upravnih reform ter doseganje politične in družbene preobrazbe. Ti ukrepi so pogosto zajemali programe preverjanja, namenjene ocenjevanju integritete in sposobnosti posameznikov, ki so delovali na nekaterih ključnih področjih javne uprave (vključno s sodniki). Glej na splošno Parlamentarna skupščina Sveta Evrope, „Measures to dismantle the heritage of former communist totalitarian systems: Guidelines to ensure that lustration laws and similar administrative measures comply with the requirements of a State based on the rule of law“ (Ukrepi za odpravo dediščine nekdanjih komunističnih totalitarnih sistemov: smernice za zagotovitev skladnosti lustracijskih zakonov in podobnih upravnih ukrepov z zahtevami pravne države) (dok. 7568), 3. junij 1996; in Horne, C. M., „Transitional justice: Vetting and lustration“, v: Lawther, C., Moffett, L., in Jacobs, D., (ur.), *Research Handbook on Transitional Justice*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, str. od 424 do 441.

[56] Glej sklepe predsedstva Evropskega sveta v Københavnu (21. in 22. junij 1993). Glej zdajšnji člen 49 PEU.

[57] Kolikor mi je znano, tega vprašanja ne ureja niti noben zavezujoč mednarodni sporazum, zlasti ne tak, ki bi zavezoval Unijo in/ali njene države članice.

[58] Glej zlasti sodbo z dne 20. aprila 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, točka 48).

varnosti države in javne varnosti, spodbujanje zaupanja v nove demokratične institucije, preprečevanje neredov, zagotavljanje preglednosti javnega življenja, jasnosti in notranjega miru v družbi, ekonomske blaginje države ter pravic in svoboščin drugih ljudi.[59] ESČP je glede tega tudi navedlo, da lahko države veljavno sprejemajo lustracijske ukrepe, ker ima „demokratična država […] pravico, da od javnih uslužbencev zahteva zvestobo ustavnim načelom, na katerih temelji“.[60]

123. Vendar je ESČP obenem menilo, da morajo taki ukrepi, četudi sami po sebi ne vodijo h kršitvi človekovih pravic, izpolnjevati nekatere pogoje, da bi bili skladni z določbami EKČP. Kar zadeva vidike, ki so upoštevni v obravnavani zadevi, želim zgolj opozoriti, da ESČP v zvezi z nacionalnimi pravnimi okviri med drugim zahteva: (i) da so dovolj natančni, da omogočajo *individualizacijo* odgovornosti zadevnih posameznikov,[61] (ii) da vključujejo ustrezna *procesna jamstva*, ki so na voljo zadevnim posameznikom,[62] in (iii) da so *začasni*, saj se objektivna potreba po omejevanju individualnih pravic zaradi prehodnih ukrepov zmanjšuje s časovno oddaljenostjo[63].

124. Ugotovitve ESČP je mogoče po mojem mnenju v veliki meri prenesti na pravni red Unije.[64] Ob upoštevanju navedene sodne prakse močno dvomim, da bi bila sodna odločba, kakršno predlaga predložitveno sodišče, združljiva s pravom Unije. Čeprav o tem po mojem mnenju ni treba nadalje razpravljati, pa vidim več možnih težav, ki bi lahko nastale, zlasti v zvezi s členom 2 PEU (pravna država) ter členoma 47 in 48 Listine (pošteno sojenje).

125. Vendar se mi v vsakem primeru zdi najbolj nenavadno to, da je tak ukrep več desetletij po padcu prejšnjega režima in po vzpostavitvi nove države sploh predmet razprave, čeprav se o tem še vedno, vsaj formalno, govori z vidika potrebe po soočenju s komunistično preteklostjo. Ne glede na prave razloge, ki so v ozadju današnjih predlogov, predstavljenih na Poljskem, naj zgolj pripomnim, da bi že sama časovna oddaljenost izključevala obstoj objektivne potrebe po izvajanju takih ukrepov v demokratični družbi.[65] Če poenostavim, ustavni trenutek, v katerem bi bilo mogoče upravičeno predvideti take ukrepe, je po mojem mnenju že zdavnaj mimo.

[59] Sodba ESČP z dne 21. oktobra 2014, Naidin proti Romuniji (CE:ECHR:2014:1021JUD003816207, točka 51). Primerjaj tudi z dokumentom Organizacije združenih narodov, Rule-Of-Law Tools for Post-Conflict States – Vetting: an operational framework (Orodja pravne države za države v obdobju po spopadih – Preverjanje: okvir delovanja), 2006, str. od 3 do 5, iz katerega izhaja, da kadrovske reforme, ki so namenjene izključitvi oseb s hudimi pomanjkljivostmi na področju integritete iz javne uprave, prispevajo k ponovni vzpostavitvi zaupanja javnosti in legitimnosti javnih ustanov.

[60] Sodba ESČP z dne 26. septembra 1995, Vogt proti Nemčiji (CE:ECHR:1995:0926JUD001785191, točka 59).

[61] Sodbi ESČP z dne 24. junija 2008, Adamsons proti Latviji (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, točka 116), in z dne 3. septembra 2015, Sõro proti Estoniji (CE:ECHR:2015:0903JUD002258808, točki 60 in 61). Glej tudi Parlamentarna skupščina Sveta Evrope, Resolucija 1096 z dne 27. junija 1996 o ukrepih za odpravo dediščine nekdanjih komunističnih totalitarnih sistemov, str. 12.

[62] Sodbe ESČP z dne 14. februarja 2006, Turek proti Slovaški (CE:ECHR:2006:0214JUD005798600, točka 115); z dne 24. junija 2008, Adamsons proti Latviji (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, točka 116), in z dne 24. aprila 2007, Matyjek proti Poljski (CE:ECHR:2007:0424JUD003818403, točka 62).

[63] Sodbi ESČP z dne 24. junija 2008, Adamsons proti Latviji (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, točka 116), in z dne 21. januarja 2016, Ivanovski proti nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji (CE:ECHR:2016:0121JUD002990811, točka 185). Glej tudi izjavo Beneške komisije, povzeto v točki 108, podtočka (a), zadnjenavedene sodbe, v skladu s katero „[u]vedba lustracijskih ukrepov, ki se izvedejo precej po začetku procesa demokratizacije v posamezni državi, lahko vzbudi dvome glede njihovega dejanskega namena. Maščevanje ne bi smelo prevladati nad varstvom demokracije. Zato je treba navesti tehtne razloge.“

[64] Kot je določeno tudi v členu 52(3) Listine in členu 6(3) PEU.

[65] V smislu zahtev, ki izhajajo iz sodne prakse ESČP, navedene v opombi 63 teh sklepnih predlogov, in ob predpostavki, da bi katera koli tovrstna zadeva, če bi se analizirali resnični razlogi za sprejetje takih ukrepov, sploh prestala fazo preverjanja legitimnega cilja in zakonitosti.

126. Glede na navedeno menim, da zgolj dejstvo, da so bili nekateri sodniki v sodniško službo prvič imenovani v času LRP, ni element, ki bi lahko sam po sebi vzbudil dvome v njihovo današnjo neodvisnost. Okoliščine, navedene v prvem, drugem in tretjem vprašanju za predhodno odločanje, torej ne morejo vzbuditi dvomov o neodvisnosti in nepristranskosti nacionalnega sodnika, kakršen je FO, v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine.

3. Četrto in peto vprašanje

127. Predložitveno sodišče s četrtim vprašanjem sprašuje, ali okoliščina, da so bili nekateri člani sestave sodišča, ki je izdala izpodbijano sodbo, na to sodišče imenovani na podlagi sklepov, ki jih je KRS sprejel v sestavi, izvoljeni na podlagi zakonodaje, ki jo je Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče)[66] v nadaljevanju razglasilo za neustavno, kakor koli vpliva na presojo, ali je ta sestava sodišča izpolnjevala zahtevo po neodvisnosti. Poleg tega predložitveno sodišče s petim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je mogoče organ – kakršen je bil KRS v času dejanskega stanja – ki je v zvezi z imenovanjem sodnikov deloval na podlagi postopka, v katerem niso bila izpolnjena merila preglednosti in javnosti, šteti za neodvisen v smislu prava Unije.

128. Ti vprašanji je mogoče obravnavati skupaj. Morda ju je najbolje preučiti v dveh fazah: v prvi fazi ju je treba obravnavati dobesedno, to je brez upoštevanja splošnega okvira, v drugi fazi pa je treba to analizo oplemenititi še z upoštevanjem širšega okvira.[67]

129. Prvič, treba je poudariti, kot izhaja tudi iz sodne prakse Sodišča in ESČP, da vsaka napaka, do katere lahko pride v postopku imenovanja sodnika, ni takšna, da bi lahko vzbudila dvom o neodvisnosti tega sodnika.

130. Sodišče je v sodbi Simpson poudarilo, da nepravilnost, storjena pri imenovanju sodnikov, pomeni kršitev člena 47 Listine, „zlasti če je ta nepravilnost po naravi in teži taka, da ustvarja dejansko nevarnost, da lahko druge veje oblasti, zlasti izvršilna, izvajajo neupravičeno diskrecijsko pravico, ki ogroža celovitost rezultata, do katerega pripelje postopek imenovanja, in ki tako pri pravnih subjektih vzbudi upravičen dvom o neodvisnosti in nepristranskosti enega ali več zadevnih sodnikov“. V tej zadevi je bilo v zvezi z nepravilnostjo, ki jo je storil Svet pri imenovanju člana (takratnega) Sodišča za uslužbence Evropske unije, ugotovljeno, da po naravi in teži ta ni bila taka, da bi kršila člen 47 Listine.[68]

131. Podobno je veliki senat ESČP v zadevi Ástráðsson sledil tristopenjskemu merilu, na podlagi katerega je odločal, ali je nezakonito imenovanje sodnika pomenilo kršitev pravice do „z zakonom ustanovljenega sodišča“, določene v členu 6(1) EKČP. ESČP je v bistvu preverilo, ali: (i) je prišlo do očitne kršitve nacionalnih predpisov v zvezi z imenovanjem sodnikov, (ii) je bila kršitev povezana z zakonom, ki je temeljnega pomena za imenovanje sodnikov, in (iii) so nacionalna sodišča nad to kršitvijo dejansko opravila nadzor in jo odpravila.[69]

[66] Glej točko 19 teh sklepnih predlogov.

[67] In tako dejansko izvesti študijo primera v zvezi z upoštevanjem „vseh upoštevnih okoliščin“, kot je ponazorjeno v točkah od 98 do 100 teh sklepnih predlogov.

[68] Sodba z dne 26. marca 2020, Preveritev Simpson/Svet in HG/Komisija (C-542/18 RX-II in C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, zlasti točke od 75 do 82).

[69] Sodba ESČP z dne 1. decembra 2020, Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, točke od 244 do 252).

132. Natančneje, ESČP je v zvezi z drugonavedenim elementom poudarilo, da je treba presojo kršitve opraviti „glede na predmet in cilj zahteve po ‚z zakonom ustanovljenem sodišču', kar pomeni, da je treba zagotoviti, da lahko sodstvo svoje naloge opravlja brez neupravičenega vmešavanja, ter tako ohraniti pravno državo in delitev oblasti". Zato je ESČP razsodilo, da „je treba šteti, da kršitve, ki so povsem tehnične narave in nikakor ne vplivajo na legitimnost postopka imenovanja, ne dosegajo zadevnega praga". [70]

133. V obravnavani zadevi so bile težave, na katere je v sodbi K 5/17 z dne 20. junija 2017 opozorilo Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče), povezane s trajanjem mandata nekaterih članov KRS, to je enega od organov, ki sodelujejo v postopku imenovanja sodnikov. Zdi se, da so ugotovitve tega sodišča povečini tehnične narave, vsaj če jih obravnavamo skozi prizmo člena 19(1) PEU in člena 47 Listine. V okviru obravnavane zadeve nista niti predložitveno sodišče niti poljska vlada predložila nikakršnega konkretnega in jasnega pojasnila o tem, da bi veljalo nasprotno. Ko je bilo poljski vladi na obravnavi postavljeno vprašanje v zvezi s tem vidikom, je navedla, da nepravilnost pri imenovanju sestave KRS po njenem mnenju ni imela nobenih samodejnih učinkov na veljavnost sklepov, ki jih je ta organ sprejel v obdobju od leta 2000 do leta 2018. Prav tako še vedno ni jasno, kako bi lahko ugotovitev Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče) kakor koli vplivala na dojemanje neodvisnosti zadevnih treh sodnikov v javnosti.

134. Stanje v obravnavani zadevi je torej tako, kot sem ga opisal zgoraj, čeprav je iz sodne prakse jasno razvidno, kako pomembno je, da se tak element opredeli.

135. Na primer, Sodišče je v sodbi Komisija/Poljska razsodilo, da je nacionalna zakonodaja iz postopka v glavni stvari – ki je določala takojšnje znižanje upokojitvene starosti sodnikov vrhovnega sodišča in na podlagi katere je bilo predsedniku republike podeljeno pooblastilo, da sodniku po lastni presoji izda dovoljenje za nadaljnje opravljanje te funkcije – posegala v načelo neodstavljivosti sodnikov, ki je neločljivo povezano z njihovo neodvisnostjo, in posledično kršila člen 19(1) PEU. Sodišče je zaradi posebnih lastnosti te zakonodaje in na podlagi okoliščin, ki so botrovale njenemu sprejetju, ugotovilo, da bi ta zakonodaja lahko vzbudila legitimen dvom v zvezi s pravimi razlogi, zaradi katerih je bila sprejeta. Sodišče je zlasti ugotovilo, da je več elementov kazalo na to, da bi bila ta zakonodaja lahko sprejeta zaradi želje po izločitvi oziroma odstranitvi določene skupine sodnikov. [71]

136. Podobno presojo sestave in delovanja dveh državnih organov, ki sodelujeta v postopku imenovanja sodnikov v dveh različnih državah članicah, je moralo Sodišče opraviti tudi v okviru sodbe A. K. in drugi ter sodbe Repubblika. [72] Sodišče je preučilo zlasti okoliščine, v katerih so bili imenovani člani teh dveh organov, način, na katerega sta ta organa izvajala svoje naloge, širši pravni okvir, ki je urejal njuno vlogo in dejavnosti ter, nazadnje, politično okolje, v katerem sta ta organa delovala.

137. S tega vidika je Sodišče v sodbi A. K. in drugi ugotovilo obstoj nekaterih elementov, ki pri posameznikih lahko povzročijo legitimne dvome v zvezi z zavarovanostjo tega organa pred zunanjimi dejavniki, zlasti pred vplivi zakonodajne in izvršilne veje oblasti, čeprav je presojo teh elementov na koncu prepustilo predložitvenemu sodišču. Na drugi strani pa Sodišče v sodbi Repubblika v zvezi z upoštevnimi predpisi in načinom, na katerega so institucije države članice te predpise uporabljale, ni ugotovilo nobenega elementa, ki bi lahko kazal na morebiten neobstoj neodvisnosti zadevnega organa. Nobenega razloga namreč ni bilo, na podlagi katerega bi bilo

[70] Prav tam, točka 246.

[71] Sodba z dne 24. junija 2019, Komisija/Poljska (Neodvisnost vrhovnega sodišča) (C-619/18, EU:C:2019:531, točki 82 in 85).

[72] Sodba z dne 20. aprila 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, točka 51).

mogoče ugotoviti, da bi lahko predsednik republike v zadevni državi članici svojo pristojnost za imenovanje sodnikov izvajal na način, ki bi v splošni javnosti vzbudil resničen dvom o neodvisnosti izbranih posameznikov.

138. V zadevi WB in drugi je predložitveno sodišče Sodišče spraševalo, ali je nacionalna zakonodaja, v skladu s katero lahko minister za pravosodje/generalni državni tožilec na podlagi meril, ki niso objavljena, za nedoločen čas dodeli sodnike na višja sodišča in to dodelitev kadar koli po lastni presoji prekine, združljiva med drugim s členom 19(1) PEU v povezavi s členom 2 PEU. V sklepnih predlogih sem zastopal stališče, da ta zakonodaja krši te določbe, ker lahko vpliva na to, kako nekateri sodniki izvajajo svoje funkcije. Zlasti sem nakazal, da bi bili na podlagi te zakonodaje nekateri sodniki lahko motivirani, da odločijo v korist tožilstva oziroma, splošneje, v skladu z željami ministra za pravosodje/generalnega državnega tožilca. Sodnike nižjih sodišč lahko premami priložnost, da bodo za nagrado dodeljeni na višje sodišče, kar bi jim lahko prineslo boljše možnosti napredovanja in višjo plačo. Po drugi strani pa bi bili lahko sodniki, dodeljeni na višja sodišča, nenaklonjeni neodvisnemu ravnanju, ker bi se tako izognili nevarnosti, da bi minister za pravosodje/generalni državni tožilec preklical njihovo dodelitev.[73]

139. Za razliko od navedenih sodb pa v zvezi z morebitnim neobstojem neodvisnosti pri zadevnih treh sodnikih iz postopka v glavni stvari ni mogoče zaslediti nobenega „motiva, sredstev in priložnosti“. Podobno kot sem že ugotovil v zvezi z okoliščinami, ki so botrovale prvemu imenovanju sodnika v sodniško službo v času LRP, mi tudi v tem primeru še vedno ni jasno, *kdo* bi lahko danes izvajal nedovoljen pritisk nad zadevnimi sodniki, ki bi bil neizogibna posledica ali rezultat upoštevanja zatrjevane napake v postopku njihovega imenovanja, in *zakaj* bi se ti sodniki, vsaj po mnenju posameznikov, temu pritisku uklonili.

140. Drugič, če se ta analiza razširi tako, da se v njej upoštevajo „vse upoštevne okoliščine“, zlasti če se pretehta obstoj morebitnega „motiva, sredstev in priložnosti“, na podlagi katerih je Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče) izdalo odločbo v zvezi z (ne)pravilno sestavo KRS, ki je podlaga za vse pomisleke predložitvenega sodišča glede pravilnosti imenovanja sodnikov v obdobju od leta 2000 do leta 2018, pa se pokaže precej drugačna slika. V zvezi s tem bi se bolj vedoželjen ali kritičen opazovalec morda lahko vprašal, kakšni so bili pravi razlogi, ki se skrivajo v ozadju te odločbe, ali je to odločbo samo izdalo neodvisno sodišče v pravilni sestavi[74] in v kolikšni meri se je mogoče na splošno opreti na odločbe institucije, za katero bi se lahko zdaj štelo, da jo je mogoče zlorabiti v določene namene[75].

141. Zato menim, da okoliščine, navedene v četrtem in petem vprašanju za predhodno odločanje, ne morejo vzbuditi dvomov o neodvisnosti in nepristranskosti nacionalnih sodnikov v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine.

[73] Glej moje sklepne predloge v zadevi WB in drugi (točke od 171 do 196).

[74] Glej sodbo ESČP z dne 7. maja 2021, Xero Flor w Polsce sp. z o. o. proti Poljski (CE:ECHR:2021:0507JUD000490718), v kateri je to sodišče ugotovilo, da so bile v primeru nekaterih nedavnih imenovanj sodnikov na Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče) storjene očitne kršitve nacionalnega prava in da nezakonit zunanji vpliv, ki ga na ta organ izvajata zakonodajna in izvršilna veja oblasti, posega v samo bistvo pravice do „z zakonom ustanovljenega sodišča“, določene v členu 6(1) EKČP.

[75] Za najnovejšo in z vidika zainteresiranih subjektov iz postopka v glavni stvari morda precej pomembno zadevo glej na primer sodbo Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče) z dne 15. aprila 2021, K 20/20, v kateri je bila ugotovljena neustavnost določbe zakona o varuhu človekovih pravic, ki predvideva, da varuh ostane na položaju tudi po izteku svojega mandata, dokler ni imenovan nov varuh. Precej težko je razumeti, zakaj bi bila taka določba, na podlagi katere se v številnih organih povsod po Evropi, vključno s Sodiščem Evropske unije (glej člen 5 Statuta Sodišča Evropske unije), povsem upravičeno zagotavlja neprekinjenost delovanja institucije, s konceptualnega vidika neustavna. Vendar je mogoče vsako miselno uganko v zvezi s tem hitro rešiti, če razumemo širšo sliko, zlasti pa če poznamo odgovor na vprašanji, *zakaj* je bila taka odločba potrebna in *kdo* jo je potreboval.

4. Šesto in sedmo vprašanje

142. Predložitveno sodišče s šestim vprašanjem sprašuje, ali mora po uradni dolžnosti preučiti, ali nižjestopenjsko sodišče, ki je izdalo izpodbijano sodbo, izpolnjuje zahtevo po neodvisnosti, ki izhaja iz člena 19(1) PEU in člena 47 Listine, da bi preverilo morebitno neveljavnost izpodbijane sodbe.

143. Predložitveno sodišče želi s sedmim vprašanjem ugotoviti, ali mora glede na nepreklicnost imenovanja sodnikov, ki izhaja iz poljske ustave, v okviru ugotavljanja morebitne neveljavnosti izpodbijane sodbe opustiti preverjanje neodvisnosti sodnikov, ki so to sodbo izdali.

144. Ob upoštevanju odgovorov na prejšnja vprašanja na ti vprašanji načeloma ni treba odgovoriti.

145. Vendar bom zaradi celovitosti obravnave na kratko predstavil svoje razmišljanje o težavah, ki jih je predložitveno sodišče izpostavilo v teh dveh vprašanjih. Predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali mora na težave v zvezi z neodvisnostjo načeloma opozoriti po uradni dolžnosti in ali ga pri takem ravnanju lahko ovira načelo neodstavljivosti sodnikov.

146. Kar zadeva šesto vprašanje, ni povsem jasno, zakaj je bilo sploh postavljeno, saj je očitno, da mora predložitveno sodišče v skladu z nacionalnim pravom v pritožbenem postopku po uradni dolžnosti preveriti pravilnost sestave sodišča, ki je izdalo sodbo.[76] Kar pa zadeva morebitno uporabo člena 47 Listine, je mogoče odgovor na pomisleke predložitvenega sodišča najti v sodbi, ki jo je Sodišče izreklo v zadevi Simpson.[77]

147. Sodišče je v tej sodbi pojasnilo, da iz člena 47 Listine, ki določa pravici do učinkovitega pravnega sredstva pred neodvisnim, nepristranskim in z zakonom predhodno ustanovljenim sodiščem ter do poštenega sojenja, izhaja, da „mora imeti sodišče Unije možnost preveriti, ali je nepravilnost v zadevnem postopku imenovanja [sodnika] lahko povzročila kršitev te[h] temeljn[ih] pravic[…]“. Te pravice pomenijo tudi, da „mora *vsako sodišče* preveriti, ali s svojo sestavo pomeni tako sodišče, če se v zvezi s tem pojavi resen dvom“. Sodišče je na podlagi prejšnje sodne prakse razsodilo, da tak nadzor pomeni „bistveno postopkovno zahtevo, katere spoštovanje spada pod javni red in ki jo je treba preveriti po uradni dolžnosti“.[78]

148. Besedilo navedene sodbe je razmeroma jasno: če se pojavijo *resnični* dvomi glede sestave sodnega senata – na primer zaradi morebitne napake v postopku imenovanja enega ali več zadevnih sodnikov – mora vprašanje v zvezi s tem po potrebi po uradni dolžnosti postaviti *vsako sodišče Evropske unije*. Čeprav se je zadeva Simpson nanašala na sodni postopek, ki je potekal pred Sodiščem Evropske unije, pa načela, ki izhajajo iz sodbe Simpson, veljajo tudi za nacionalna sodišča, in sicer vsakič, ko se uporablja člen 47 Listine.

149. Kakor koli že, kot sem pojasnil v prejšnjih delih teh sklepnih predlogov, se zdi, da v obravnavani zadevi ni nobenega resničnega dejavnika, ki bi kazal na morebiten neobstoj neodvisnosti sodnikov, ki so izdali izpodbijano sodbo.

[76] Glej točki 13 in 88 teh sklepnih predlogov.

[77] Sodba z dne 26. marca 2020, Preveritev Simpson/Svet in HG/Komisija (C-542/18 RX-II in C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, zlasti točke od 75 do 82).

[78] Prav tam, točke od 53 do 58. Moj poudarek.

150. V zvezi s sedmim vprašanjem podobno kot Komisija tudi sam ne razumem najbolje, kako bi lahko načelo neodstavljivosti sodnikov – to je načelo, ki naj bi ga po navedbah predložitvenega sodišča določala poljska ustava – predložitvenemu sodišču preprečilo, da zaradi domnevno nezakonitega postopka imenovanja postavi vprašanje v zvezi z neodvisnostjo zadevnih sodnikov.

151. Zdi se, da predložitveno sodišče meni, da sodnika, ko je ta na podlagi nacionalnega prava formalno imenovan v sodniško funkcijo, ni mogoče razrešiti, sklepa o njegovem imenovanju pa ni mogoče razglasiti za ničnega, čeprav obstaja možnost, da je bilo imenovanje tega sodnika z vidika standarda Unije na področju neodvisnosti nezakonito, ker bi bilo to v nasprotju z načelom neodstavljivosti.

152. Priznati moram, da sem tako zaradi izhodiščnih predpostavk, ki jih očitno zagovarja predložitveno sodišče, kot tudi zaradi sklepov, ki jih je na podlagi tega izpeljalo, še vedno zbegan.

153. Prvič, ponovno poudarjam, da se predložitveno sodišče očitno osredotoča le na en konkreten vidik, ki ga obravnava strogo ločeno od ostalih, na podlagi katerega nato na zelo visoki ravni abstrakcije ugotavlja obstoj lažnega protislovja. Čeprav nad sklepom o imenovanju sodnika v sodniško funkcijo na podlagi nacionalnega prava res ni mogoče opraviti nadzora in ga razglasiti za ničnega, pa iz tega zagotovo ne izhaja, da so odločbe, ki jih izda ta sodnik, izvzete iz nadzora ali da tega sodnika, če se spoštujejo vsi potrebni predpisi in postopki, ni mogoče razrešiti na podlagi disciplinskega ali drugega ustreznega postopka.

154. Drugič, ne razumem, zakaj bi bilo načelo neodstavljivosti sodnikov, kot se običajno razlaga, v obravnavani zadevi sploh sporno. Predložitveno sodišče mora odločiti o dopustnosti kasacijske pritožbe, vložene pri Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče). Očitno je, da ta postopek ni, recimo, disciplinski postopek, v katerem bi bilo mogoče zadevnega sodnika razrešiti ali zoper njega sprejeti kak drug disciplinski ukrep. Zato ne vidim nobenega *neposrednega* nasprotja med načelom neodstavljivosti sodnikov in možnostjo za razveljavitev sodbe, izdane v pritožbenem postopku, ki bi bila posledica domnevno nepravilne sestave sodnega senata.

155. Tretjič, v zvezi s tem si prav tako ne morem predstavljati nobenega *posrednega* nasprotja. Po mojem mnenju je predložitveno sodišče v preudarkih, ki jih je predstavilo v predložitveni odločbi, spregledalo dva pomembna elementa, ki se nanašata na naravo načela neodstavljivosti in njegovo povezavo s splošnimi pravnimi načeli.

156. Na eni strani Sodišče dosledno ugotavlja, da se zaradi zagotavljanja neodvisnosti sodstva zahteva obstoj določenih jamstev, kot je neodstavljivost, da se zaščitijo osebe, ki jim je zaupana naloga sojenja. Načelo neodstavljivosti zlasti zahteva, „da lahko sodniki ostanejo na položaju, dokler ne dopolnijo obvezne upokojitvene starosti ali dokler jim ne poteče mandat, če je začasen“.[79]

157. Vendar je Sodišče hkrati pojasnilo, da načelo neodstavljivosti ni in ne more biti „absolutno“. Neodstavljivost in širše neodvisnost sodstva, ki naj bi jo prvonavedena zagotavljala, sta povezani s prevzemanjem odgovornosti v sodstvu. Izjeme od tega načela so namreč možne, če „to upravičujejo legitimni in nujni razlogi, pri čemer je treba spoštovati načelo sorazmernosti“.

[79] Glej sodbo z dne 16. julija 2020, Governo della Repubblica italiana (Status italijanskih sodnikov) (C-658/18, EU:C:2020:572, zlasti točki 47 in 48 ter navedena sodna praksa).

Sodišče je na primer izpostavilo, da „je splošno priznano, da je sodnike mogoče razrešiti, če niso več primerni za opravljanje svoje funkcije zaradi nezmožnosti ali hude kršitve, pri tem pa je treba spoštovati ustrezne postopke“. [80]

158. Res je, da je razmerje med načelom neodstavljivosti na eni strani ter načelom neodvisnosti sodstva in pravicama do učinkovitega sodnega varstva in poštenega sojenja na drugi podlaga za nastanek nekaterih občutljivih vprašanj v zvezi z njihovo medsebojno povezanostjo. Med temi interesi, ki gredo lahko včasih v različne smeri, je treba v okoliščinah vsakega posameznega primera vzpostaviti ustrezno ravnovesje. Tega ravnovesja ni mogoče opredeliti abstraktno, kot se zdi, da v sedmem vprašanju za predhodno odločanje predlaga predložitveno sodišče.

159. Vendar si v zvezi s tem vidikom ni mogoče predstavljati nobenega pristopa, na podlagi katerega bi lahko sprejeli stališče, ki izhaja iz predložitvene odločbe. To stališče je dejansko protislovno: za zaščito neodvisnosti sodnikov bi bilo treba zaščititi tudi sodnike, ki niso neodvisni.

160. To je nevzdržno. V skupnosti, ki temelji na pravni državi in v kateri je treba zagotavljati temeljne pravice posameznikov – kot sta pravici do učinkovitega sodnega varstva in poštenega sojenja – namreč velja ravno nasprotno od tega, kar predlaga predložitveno sodišče. Lahko bi šli celo tako daleč in v zvezi s tem zagovarjali stališče, da je „odstavljivost“ sodnikov, ki niso neodvisni, enako pomembna kot „neodstavljivost“ neodvisnih sodnikov. To, da obstajajo sodniki, ki se podrejajo določenim političnim, ekonomskim ali drugim zasebnim interesom, namreč posega v samo bistvo pravnega reda, ki temelji na načelu pravne države, in demokracije, ki izhaja iz načela delitve oblasti.

161. S tem ne napeljujem na to, da bi bilo treba vsakemu sodniku, katerega imenovanje vzbuja dvom glede neodvisnosti, *ipso facto* odvzeti mandat in razveljaviti vse njegove odločbe. Vseeno pa je treba poskrbeti, da se v pravnem redu lahko zagotavlja spoštovanje načela neodvisnosti sodstva. To me pripelje do zadnje točke.

162. Na eni strani velja, kot je bilo že navedeno, da vsaka napaka v postopku imenovanja sodnikov ne povzroči težav, povezanih z neodvisnostjo. V zvezi s tem ni nikakršnega avtomatizma. [81] Prav tako ni nikakršnega avtomatizma v zvezi s posledicami, ki izhajajo iz ugotovitve, da so bile pri imenovanju posameznika v sodniško službo storjene nepravilnosti, zlasti če je ta nezakonitost nastala zaradi kršitve načela neodvisnosti. Namesto tega je treba z vidika prava Unije poiskati razumno razmerje med pravili ali načeli, ki so bila kršena, težo kršitve, ki je bila storjena, ter vrsto in obsegom razpoložljivih pravnih sredstev (po potrebi pa tudi sankcij, ki se lahko izrečejo kršiteljem), pri tem pa upoštevati dejansko stanje in okoliščine zadeve. [82]

163. Splošna načela prava Unije, kot so med drugim načela sorazmernosti, pravne varnosti, spoštovanja pravnomočnosti in pravičnosti postopka, zagotovo ne bodo v nasprotju s kakršno koli presojo, s katero se skuša odgovoriti na vprašanje, ali je mogoče z nacionalnimi pravnimi sredstvi na tem področju zagotoviti skladnost s pravom Unije in njegovo učinkovitost.

[80] Prav tam, točka 48.

[81] Glej tudi sodbo ESČP z dne 1. decembra 2020, Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418), skupno delno pritrdilno, delno odklonilno mnenje, ki so ga podali sodniki O'Leary, Ravarani, Kucsko-Stadlmayer in Ilievski, zlasti točko 53.

[82] Na splošno v zvezi s to povezavo glej moje sklepne predloge v zadevi An tAire Talmhaíochta Bia agus Mara in drugi (C-64/20, EU:C:2021:14, točke od 34 do 63).

164. Zato menim, da med morebitno ugotovitvijo, da je bil pri imenovanju sodnika kršen postopek (tudi če je ta kršitev takšna, da bi pri posameznikih lahko vzbudila dvom o njegovi neodvisnost), in načelom neodstavljivosti sodnikov ni nikakršnega nasprotja.

V. Predlog

165. Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je postavilo Sąd Najwyższy (vrhovno sodišče, Poljska), odgovori:

– Nacionalno sodišče mora pri presoji spoštovanja načela neodvisnosti sodstva, določenega v členu 19(1) PEU in členu 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, obravnavati vse upoštevne elemente in po potrebi upoštevati posebne razloge ali cilje nacionalnih ukrepov, ki se lahko uporabljajo v zadevnem položaju. V tem okviru so lahko upoštevni tako formalni in institucionalni elementi kot tudi konkretnejši elementi, ki se nanašajo na posamezno zadevo, kar je odvisno od posebnosti obravnavane zadeve in določb(-e) prava Unije, ki se lahko uporablja(-jo). Ti elementi in njihov pomen se ne bi smeli ocenjevati sami po sebi ali posamično, ampak bi se morali obravnavati skupaj in presojati glede na širši pravni in institucionalni ustroj.

– Okoliščine, navedene v prvem, drugem, tretjem, četrtem in petem vprašanju za predhodno odločanje, ne morejo vzbuditi dvomov o neodvisnosti in nepristranskosti nacionalnih sodnikov v smislu člena 19(1) PEU in člena 47 Listine o temeljnih pravicah.

– Člen 47 Listine o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da nacionalnemu sodišču nalaga, da preveri, ali lahko nepravilnost v postopku imenovanja sodnika povzroči kršitev pravic, ki jih priznava pravo Unije. Če se v zvezi s tem vidikom pojavi resničen in resen dvom, mora sodišče to vprašanje obravnavati po uradni dolžnosti. Načelo neodstavljivosti sodnikov ne nasprotuje temu, da bi nacionalna sodišča to preverila.