

WYROK w sprawie GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON przeciwko ISLANDII

© Ministerstwo Sprawiedliwości, www.gov.pl/web/sprawiedliwosc [Translation already published on the official website of the Polish Ministry of Justice] Permission to re-publish this translation has been granted by the Polish Ministry of Justice for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

© Ministerstwo Sprawiedliwości, www.gov.pl/web/sprawiedliwosc [Tłumaczenie zostało już opublikowane na oficjalnej stronie Ministerstwa Sprawiedliwości] Zezwolenie na publikację tego tłumaczenia zostało udzielone przez Ministerstwo Sprawiedliwości wyłącznie w celu zamieszczenia w bazie Trybunału HUDOC

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA

SEKCJA DRUGA

**SPRAWA GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON PRZECIWKO
ISLANDII**

(Skarga nr 26374/18)

WYROK

STRASBURG

12 marca 2019 r.

**NINIEJSZA SPRAWA ZOSTAŁA SKIEROWANA DO
WIELKIEJ IZBY, KTÓRA WYDAŁA WYROK W SPRAWIE
W DNIU 01/12/2020**

Wyrok może podlegać korekcie redaktorskiej.

W sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii

Europejski Trybunał Praw Człowieka (Seksja Druga), zasiadając jako Izba w składzie:

Paul Lemmens, *Przewodniczący*,
Robert Spano,
İşıl Karakaş,
Valeriu Griţco,
Ivana Jelić,
Arnfinn Bårdsen,
Darian Pavli, *sędziowie*,

i Hasan Bakirci, *Zastępca Kanclerza Sekcji*,

obradując na posiedzeniu niejawnym w dniu 5 lutego 2019 r.,
wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu:

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 26374/18) przeciwko Republice Islandii wniesionej do Trybunału dnia 31 maja 2018 r. na podstawie art. 34 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności („Konwencji”) przez obywatela Islandii, p. Guðmundura Andriego Ástráðssona („skarżącego”).

2. Skarżący był reprezentowany przez p. Vilhjálma H. Vilhjálmssona, adwokata praktykującego w Reykjavíku. Rząd Islandii („Rząd”) reprezentowany był przez swojego pełnomocnika, p. Einara Karla Hallvarðssona — prokuratora generalnego.

3. Skarżący zarzucił, że postawione mu zarzuty karne rozpoznawał sąd niespełniający wymogów niezawisłości i bezstronności, który nie został ustanowiony ustawą, z naruszeniem art. 6 ust. 1 Konwencji.

4. W dniu 19 czerwca 2018 r. skarga została zakomunikowana Rządowi.

FAKTY

I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY

A. Ustanowienie nowego Sądu Apelacyjnego i jego obsada

5. Dnia 1 stycznia 2008 r. ustanowiony został w ustroju sądów islandzkich nowy sąd — Sąd Apelacyjny (*Landsréttur*), który tego samego dnia rozpoczął swą działalność. Dnia 14 czerwca 2016 r. weszły w życie szczegółowe przepisy tymczasowe dotyczące powoływania doń sędziów,

w tym tymczasowe postanowienie IV nowej ustawy nr 50/2016 o sądownictwie. Postanowienia te przewidywały powołanie kompletu piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego do dnia 1 lipca 2017 r. ze skutkiem od dnia 1 stycznia 2018 r.

6. Procedurę wyłaniania sędziów i powołania pierwszej piętnastki do orzekania w tym sądzie regulowało postanowienie tymczasowe IV nowej ustawy o sądownictwie (zob. paragraf 57 poniżej). Zgodnie z ust. 1 postanowienia tymczasowego IV ustawy, upoważniona ustawowo do oceny kandydatów na wakujące stanowiska i przedstawienia z tej oceny sprawozdania Ministrowi Sprawiedliwości była komisja ekspercka — Komisja Oceniająca („Komisja”), uprzednio już powołana na podstawie art. 4 lit. poprzednio obowiązującej ustawy nr 17/1998 o sądownictwie. W skład Komisji wchodziło pięciu ekspertów: jeden z nominacji Rady Sądownictwa (*Dómstólaráð*), jeden z nominacji Islandzkiej Rady Adwokackiej, jeden wybrany przez *Althingi* („Parlament”) i dwóch z nominacji Sądu Najwyższego, z których jeden sprawował funkcję Przewodniczącego. Zgodnie z tymczasowym postanowieniem IV nowej ustawy o sądownictwie, znowelizowanej ustawą nr 10/2017, która weszła w życie dnia 28 lutego 2017 r., Minister nie mógł powołać na sędziego kandydata, który nie został uznany przez Komisję, indywidualnie bądź w porównaniu do innych, za najlepiej wykwalifikowanego. Od tej reguły dopuszczono jednak wyjątek, o ile Parlament przyjął proponowaną przez Ministra kandydaturę, pod warunkiem spełnienia minimalnych wymagań prawa krajowego dla powołania na stanowisko sędziowskie. Drugi ustęp postanowienia tymczasowego IV przewidywał w takim wypadku, że gdy „Minister [proponował] kandydatury na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego w pierwszym naborze, [winien był] przedstawić do akceptacji *Althingi* swoją propozycję obsady każdego ze stanowisk. Jeżeli propozycje Ministra [zostałyby] przez *Althingi* przyjęte, Minister [winien] przekazać je Prezydentowi Islandii, który urzędowo [powołałby] sędziów na stanowiska”.

7. Dnia 10 lutego 2017 r. ogłoszono wezwanie do zgłaszania kandydatur na stanowiska piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego. Termin upływał dnia 28 lutego 2017 r. Kandydatury zgłosiło 37 osób, w tym A.E. Następnie w kwietniu i maju 2017 r. trzy osoby wycofały swoje kandydatury oraz jeden kandydat nie spełnił prawnych wymagań do powołania na stanowisko. I tak ocenie Komisji podlegały 33 kandydatury.

8. Na posiedzeniu dnia 2 marca 2017 r. Przewodniczący Komisji przekazał zgłoszenia Minister Sprawiedliwości (wówczas Minister Spraw Wewnętrznych, dalej: „Minister” bądź „Minister Sprawiedliwości”). Na posiedzeniu tym Minister zasugerowała Przewodniczącemu, aby Komisja przekazała Minister listę przykładowo 20 kwalifikujących się kandydatów celem dokonania wyboru i powołania na sędziów Sądu Apelacyjnego. Na posiedzeniu dnia 11 maja 2017 r. Przewodniczący przekazał Minister sporządzony przez Komisję projekt sprawozdania z oceny, z listą piętnastu

wskazanych imiennie kandydatów uznanych za najlepiej wykwalifikowanych. W trakcie posiedzenia Minister ponownie zapytała, czy Komisja mogłaby sporządzić ocenę więcej niż piętnastu wykwalifikowanych kandydatów. Przewodniczący wówczas przedstawił Minister tabelę oceny (zob. paragraf 12 poniżej), którą posługiwała się Komisja przy ocenie kandydatów na wakujące stanowiska sędziowskie. Tego samego dnia Komisja przekazała projekt sprawozdania z oceny kandydatom celem ustosunkowania się.

9. Dnia 12 maja 2017 r. Sekretarz Generalny Parlamentu przekazał pocztą elektroniczną Ministrowi i Przewodniczącemu Parlamentu stanowisko w przedmiocie powołania sędziów do Sądu Apelacyjnego i przypadającej Parlamentowi w tym procesie roli. Stanowisko to określało, że procedura parlamentarna toczyć się będzie zgodnie z art. 45 ust. 5 ustawy nr 55/1991 o procedurach parlamentarnych (zob. paragraf 61 poniżej), przedstawiając bardziej szczegółową propozycję tej procedury. Wspomniano między innymi, że Minister ma przedstawić po jednej propozycji obsady każdego ze stanowisk, sprawa zostanie przekazana Komisji Konstytucyjno-Nadzorczej Parlamentu (dalej: „KKN”), która zaopiniuje propozycje Ministra w sposób umożliwiający Parlamentowi podjęcie decyzji w sprawie każdego z kandydatów. Procedura przewidywała nadto, że Parlament nie będzie miał możliwości wprowadzania do propozycji żadnych zmian, a jeśli jedna z propozycji nie zostałaby przyjęta, a więc nie doszłoby do zatwierdzenia wymaganej liczby sędziów, procedurę należało powtórzyć.

10. Dnia 16 maja 2017 r. Stały Sekretarz Kancelarii Premiera zawiadomił pocztą elektroniczną prawników w Kancelarii Premiera i zajmujące się sprawą Ministerstwo Sprawiedliwości, że Minister Sprawiedliwości zaakceptowała proponowaną procedurę przedstawioną w stanowisku Sekretarza Generalnego Parlamentu.

11. Dnia 19 maja 2017 r. Komisja przedstawiła Minister Sprawiedliwości swoje sprawozdanie z dokonanej oceny kandydatów. Sprawozdanie liczyło 117 stron i podzielone było na 6 rozdziałów obejmujących m.in. biogramy kandydatów, kryteria oceny, przyjętą przez Komisję procedurę oraz wnioski Komisji co do kompetencji kandydatów. Komisja ustaliła, że wszyscy 33 kandydaci mają kwalifikacje potrzebne do pełnienia służby sędziego sądu apelacyjnego. W części operatywnej jednak wskazała jedynie piętnastu najlepiej wykwalifikowanych kandydatów. Sprawozdanie z oceny nie hierarchizowało wewnętrznie owych piętnastu kandydatów, lecz Komisja stwierdziła wyraźnie, że wszyscy oni są lepiej wykwalifikowani od pozostałych.

12. W zainicjowanym następnie przez dwie z kandydujących na wakujące stanowiska osób (zob. paragrafy 27-35) postępowaniu sądowym ujawniono, że prace Komisji toczyły się w oparciu o tabelę oceny, w której każdemu z kandydatów przyporządkowywano liczbę punktów w oparciu o dwanaście szczegółowych kryteriów oceny. Następnie łączna punktacja każdego

z kandydatów określała jego pozycję w rankingu. Minister otrzymała szczegółowe informacje na temat punktacji każdego z kandydatów. A.E. przyznano 18. lokatę na liście 33 kandydatów, co zadecydowało o niezaliczeniu A.E. przez Komisję do piętnastu najlepiej wykwalifikowanych kandydatów w składanym Minister sprawozdaniu końcowym.

13. Dnia 26 maja 2017 r. Minister poprzez wiadomość elektroniczną zwróciła się do dwóch rządowych prawników o stanowisko co do możliwej argumentacji w piśmie do Parlamentu. Wiadomością z tego samego dnia prawnicy ci poinformowali Minister o dołączeniu do jej pisma komentarzy i sugestii. Stwierdzili nadto między innymi, że najważniejszą kwestią jest fakt, że jeśli Minister zamierzałaby zmienić zaproponowaną przez Komisję listę kandydatów, zmiana taka powinna być szczegółowo uzasadniona w oparciu o ich kwalifikacje. Zauważono również, że być może o zmianach należałoby powiadomić kandydatów, najpóźniej przed przekazaniem listy Parlamentowi i procedowaniem jej przez Parlament. Dnia 28 maja 2017 r. stanowisko to zostało powtórzone przez jednego z prawników w wiadomości elektronicznej skierowanej do Stałego Sekretarza Kancelarii Premiera. Stwierdził on, między innymi, że jeżeli Minister Sprawiedliwości uznałoby postępowanie Komisji za wadliwe, miałyby przed sobą dwie możliwości. Sprawa mogłaby zostać ponownie przekazana Komisji albo Minister mogłaby usunąć wady samodzielnie, co oznaczałoby konieczność ocenienia przez Minister wszystkich kandydatów w świetle postawionego sobie celu i na podstawie kryteriów zgodnych z prawem. Prawnik zasugerował jednak, że standardowym krokiem byłoby zwrócenie się do Komisji o przeprowadzenie ponownej oceny. Zauważył ponadto, iż decyzja Minister o mianowaniu sędziów jest czynnością administracyjną, a zatem wymaga podjęcia w sposób zgodny z ustawą nr 37/1993 o postępowaniach administracyjnych (zob. paragraf 62 poniżej). Na koniec zasugerował, że mądrym posunięciem byłoby zawiadomienie o przesunięciu akcentów samych kandydatów, dając im możliwość przedstawienia nowych informacji, jakie mogłyby być istotne dla oceny.

14. Pismem z dnia 27 maja 2017 r. do Przewodniczącego Komisji Minister Sprawiedliwości zażądała dalszych informacji i dokumentów co do dokonanej przez Komisję oceny i faktu, że odniosła się ona jedynie do piętnastu najlepiej wykwalifikowanych kandydatów, lecz już nie do innych ubiegających się o stanowiska w Sądzie Apelacyjnym, między innymi w świetle ustawy nr 10/2008 o równości.

15. Pismem z dnia 28 maja 2017 r. Przewodniczący Komisji poinformował Minister o sposobie ważenia przez Komisję każdego kryterium oceny, co stanowiło część dokonanej przez nią oceny ogólnej, wyjaśniając, że tę samą metodykę stosowano w ciągu czterech lat wykonywania przezeń tej funkcji. Punktację każdego kandydata za każde z kryteriów prowadzono w tabeli, a kandydatów szeregowano zgodnie z wynikiem ogólnym. Komisja

postanowiła do każdego z kryteriów stosować tę samą wagę, co wcześniej. Co się tyczy pytania drugiego, Przewodniczący wyjaśnił, że Komisja nie ustaliła istnienia wielu równie wykwalifikowanych kandydatów ani niemożności wskazania, że jeden z nich jest lepiej wykwalifikowany od drugiego. W tym przypadku ogłoszono nabór na piętnaście stanowisk, Komisja zaś doszła do wniosku, że konkretnych piętnastu kandydatów kwalifikuje na stanowiska się lepiej niż pozostali. Nie zachodziła zatem potrzeba wskazania większej liczby kandydatów. Tabela ocen Komisji jasno wskazywała kolejność ich uszeregowania. Pomysł Minister był jednak taki, aby umożliwić jej dokonanie wyboru na wakujących piętnaście stanowisk spośród na przykład 20 kandydatów. Zgodnie z tym pomysłem kandydat na 20. lokacie w ocenie Komisji mógłby zostać wybrany przed kandydatami z lokatą 5., 10. bądź dowolną inną. Przewodniczący stwierdził, że pomysł ten nie byłby zgodny z celem poprzedniej ustawy o sądownictwie opisanym w dokumentacji prac nad ustawą. Przewodniczący stwierdził nadto, iż intencją ram ustawowych wymagających oceniania kandydatów na stanowiska sędziowskie przez odrębną komisję ekspercką, nie zaś przez samą Minister, było zagwarantowanie niezawisłości sądów w świetle rozwoju sytuacji w innych krajach europejskich.

16. Pismem z dnia 29 maja 2017 r. Minister Sprawiedliwości przedstawiła Przewodniczącemu Parlamentu swoją propozycję piętnastu kandydatów do mianowania przez Prezydenta Islandii na sędziów Sądu Apelacyjnego. Propozycja zawierała jedynie 11 nazwisk kandydatów, których Komisja uznała za najlepiej wykwalifikowanych. Pozostali czterej, na lokatach 7., 11. 12. i 14. w tabeli ocen Komisji, nie zostali uwzględnieni na liście Minister. Zamiast nich, Minister zaproponowała mianowanie czterech innych kandydatów, na lokatach 17., 18., 23. i 30. w tabeli oceny Komisji, w tym A.E. na pozycji 18. Odrębnym pismem Minister przedstawiła argumentację na poparcie przedkładanych propozycji i zmian ustaleń Komisji. Minister stwierdziła między innymi, że Komisja nie przypisała adekwatnej wagi zgodnie z obowiązującymi przepisami doświadczeniu w pracy sędziowskiej. Po zapoznaniu się ze sprawozdaniem z oceny, wniesionymi przez kandydatów sprzeciwami i przedstawionymi dokumentami roboczymi, Minister doszła do wniosku, że należało rozpatrzyć większą liczbę kandydatów niż tę wskazaną w raporcie Komisji: wszystkich piętnastu kandydatów wskazanych przez Komisję oraz innych mających wiele lat doświadczenia w pracy sędziego — łącznie 24 kandydatów.

17. Tego samego dnia propozycje Minister zostały przekazane do KKN. KKN zaprosiła na swoje posiedzenie Minister, a także Stałego Sekretarza Ministerstwa Sprawiedliwości, kilkoro ekspertów, przedstawiciela Islandzkiej Rady Adwokackiej oraz Islandzkiego Stowarzyszenia Sędziów, Rzecznika Parlamentarnego i Przewodniczącego Komisji.

18. Dnia 30 maja 2017 r. Minister przedstawiła KKN stanowisko zawierające dalsze uzasadnienie propozycji. Ponowiła ona pogląd, że przy

ocenie kandydatów należało większą wagę przypisać doświadczeniu w pracy sędziowskiej. Na poparcie swojej propozycji włączenia tych czterech kandydatów, a usunięcia czterech uznanych za lepiej wykwalifikowanych przez Komisję Minister odwołała się także do ustawy nr 10/2008 o równości. Konkluzje Minister wyglądały następująco:

„W tym przypadku Minister jest zdania, że wskazana uprzednio czwórka kandydatów ma nadto najlepsze kwalifikacje na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego. Niniejsza opinia Minister opiera się na wnikliwym zbadaniu dokumentów sprawy, w tym zgłoszeń, komentarzy Komisji Oceniającej, sprzeciwów kandydatów i dokumentów roboczych Komisji, z uwzględnieniem wskazanego wcześniej obiektywnego stanowiska.

Minister nie zgłosiła żadnych zastrzeżeń do przygotowania niniejszej sprawy przez Komisję Oceniającą. Minister uważa, że Komisja Oceniająca wystarczająco rozjaśniła sprawę, a postępowanie wyjaśniające co do oceny czynników stanowiących podstawy konkluzji zostało przeprowadzone w sposób zadowalający. Minister uważa za stosowne przypisanie większej wagi doświadczeniu w pracy sędziowskiej, niż oceniła to Komisja. Czynniki ten był już przez Komisję badany, a wszystkie informacje na temat sądowego doświadczenia kandydatów znajdują się w aktach. U podstaw decyzji Minister nie leżą żadne nowe informacje ani dane”.

19. Dnia 31 maja 2017 r. większość KKN, podzielonej według linii partyjnych, ustaliła, że Minister przedstawiła argumentację na poparcie swoich propozycji, i zgodziła się z nią. Ustaliła nadto, że jeżeli Minister chce odstąpić od listy kandydatów przedstawionej przez Komisję, musi ona przedstawić argumenty uzasadniające zmianę, wybór ma być obiektywny, a na urząd wybrana najlepiej wykwalifikowana osoba.

20. Komisja Konstytucyjno-Nadzorcza zaproponowała uchwałę parlamentarną, zalecając akceptację propozycji Minister. Kandydatów wymieniono alfabetycznie, numerując od 1 do 15. Mniejszość zarekomendowała odrzucenie propozycji, bowiem uznała uzasadnienie Minister za niewystarczające, szczególnie w zakresie odstąpienia od propozycji Komisji. Ponadto mniejszość wyraziła poważne obawy co do poszanowania przez Minister zasad prawa administracyjnego, w tym wymogu wystarczającego postępowania wyjaśniającego i normy prawa krajowego, zgodnie z którą wybierać należy jedynie najlepiej wykwalifikowanych kandydatów.

21. Przed głosowaniem w Parlamencie jego Przewodniczący stwierdził, że wpłynęła propozycja KKN, aby zatwierdzić piętnastu kandydatów Ministra na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego. Odnotował też, że propozycja licząca 15 ponumerowanych punktów będzie głosowana w jedną bądź drugą stronę w jednym głosowaniu, jeżeli nikt nie wyrazi sprzeciwu. Nie sprzeciwił się żaden z deputowanych.

22. Dnia 1 czerwca 2017 r. Parlament poddał pod głosowanie i odrzucił złożoną przez mniejszość w KKN propozycję odrzucenia uchwały głosami 31 do 30, ściśle według partyjnych linii politycznych. Po tym nastąpiło głosowanie nad propozycją większości, która również przeszła po liniach

partyjnych z głosami za 31 deputowanych, z których wszyscy należeli do partii politycznych stanowiących większość rządzącą koalicyjnie, a 22 przeciw, na co złożyły się partie opozycyjne. Łącznie 8 deputowanych wstrzymało się, w tym ani jeden z rządzącej koalicji.

23. Pismem z dnia 2 czerwca 2017 r. Minister Sprawiedliwości została poinformowana o tym, że na posiedzeniu dnia 1 czerwca 2017 r. Parlament zatwierdził jej propozycję nominacji piętnastu wskazanych imiennie osób na sędziów Sądu Apelacyjnego. Pismo podpisali Przewodniczący Parlamentu i Sekretarz Generalny. Następnego dnia Minister Sprawiedliwości wystosowała pismo do Stałego Sekretarza Kancelarii Premiera, który pełni stanowisko Sekretarza Rady Stanu. W piśmie tym Minister zażądała wydania aktów nominacyjnych dla piętnastu wskazanych imiennie osób na stanowiska sędziów Sądu Apelacyjnego w konkretnej kolejności. Nominaci zostali następnie wymienieni w kolejności od najdłuższego okresu czasu, kiedy spełniają kwalifikacje na stanowisko sędziego sądu.

24. Pismem z dnia 6 czerwca 2017 r. Sekretarz Prezydenta Islandii zwrócił się o informacje na temat przyjętych w tej sprawie przez Parlament procedur. Pismem z dnia 7 czerwca 2017 r. Sekretarz Generalny Parlamentu przedstawił zastosowaną przez Parlament procedurę, konkludując, że głosowanie odbyło się zgodnie z prawem oraz z ustawowymi i tradycyjnymi procedurami Parlamentu. W piśmie stwierdzono również:

„Wymaga podkreślenia, że postanowienie [tymczasowe IV] nie zawiera dalszych wskazań co do procedur w Parlamencie. Stosuje się zatem ustawę o procedurach parlamentarnych, z normalnym zastosowaniem tych postanowień. Z postanowienia tymczasowego jednak jasno wynika, że Parlament winien, bądź może, zająć stanowisko co do każdego z kandydatów proponowanych na sędziowski urząd, jeżeli takie ma życzenie.

(...)

Zwyczajową i tradycyjną praktyką jest głosowanie łącznie nad wieloma kwestiami, jeżeli jasnym jest, że każdy zgłasza w ten sam sposób bądź nie ma propozycji poprawek dotyczących poszczególnych kwestii, np. w trakcie drugiej debaty nad projektem ustawy bądź nad uchwałami. Określa się to „głosowaniem łącznym”, które — bądź jego wynik — ma zastosowanie do każdej z części.

25. Dnia 8 czerwca 2017 r., zgodnie z propozycją Minister Sprawiedliwości i akceptacją przez Parlament przedstawionej przez Minister listy, Prezydent Islandii podpisał akty nominacyjne piętnastu wskazanych kandydatów, w tym A.E. Akt powołania A.E. stwierdza:

„Prezydent Islandii wiadomym czyni: że stosownie do ustawy o sądownictwie, powołuję niniejszym [A.E.] na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, ze skutkiem od dnia 1 stycznia 2018 r. Winna ona przestrzegać krajowego prawa konstytucyjnego oraz prawa Islandii ogółem, zgodnie z własnym solennym oświadczeniem

(...)”.

26. Tego samego dnia Prezydent Islandii wydał oświadczenie odnoszące się do korespondencji między Parlamentem a Sekretarzem Prezydenta.

Prezydent konkludował, że przygotowanie i przeprowadzenie głosowania dnia 1 czerwca 2017 r. wolne było od błędów, a procedura zgodna z prawem, konwencjami i procedurami parlamentarnymi.

B. Postępowania przed sądami krajowymi kwestionujące legalność procedury nominacyjnej

27. W czerwcu 2017 r. dwie osoby spośród piętnastki uznanej za najlepiej wykwalifikowaną przez Komisję, lecz usuniętych z ostatecznej listy nominatów zaproponowanej Parlamentowi przez Ministra Sprawiedliwości — J.R.J. i Á.H. — wkroczyły na ścieżkę sądową przed Sądem Rejonowym w Reykjavíku przeciwko państwu islandzkiemu. Podstawowym ich zarzutem było to, że decyzja Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 maja 2017 r., w której nie uwzględniono ich w gronie piętnastu zaproponowanych Parlamentowi kandydatów na sędziów Sądu Apelacyjnego, zasługiwała na unieważnienie. Powodowie nadto żądali unieważnienia decyzji o nieuwzględnieniu ich na liście piętnastu kandydatów zaproponowanych Prezydentowi Islandii do nominacji po głosowaniu w Parlamencie. Dodatkowo żądali odszkodowania za szkody pieniężne oraz 1 000 000 koron islandzkich (ISK, wówczas w przybliżeniu około 9 000 euro (EUR)) tytułem szkód osobistych (niemajątkowych).

28. W obydwu przypadkach państwo islandzkie wniosło, aby Sąd Rejonowy w Reykjavíku odrzucił pozwy jako niedopuszczalne. Postanowieniami z dnia 7 lipca 2017 r. Sąd Rejonowy w obydwu przypadkach przychylił się do rządowych wniosków o orzeczenie niedopuszczalności wysuwanych przez powodów żądań unieważnienia i roszczeń z tytułu szkód pieniężnych.

29. Obydwaj powodowie zaskarżyli postanowienia Sądu Rejonowego do Sądu Najwyższego dnia 10 lipca 2017 r. Dwoma wyrokami z dnia 31 lipca 2017 r. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy postanowienia Sądu Rejonowego oddalające żądania unieważnienia decyzji Ministra o nieuwzględnieniu powodów w propozycji przedstawionej Parlamentowi i na liście sędziów do powołania przez Prezydenta po głosowaniu w Parlamencie. Uzasadnienie wyroku stwierdzało, że orzeczenie o takim skutku nie byłoby skuteczne i nie wywierałoby skutków względem powołania 15 sędziów już powołanych do Sądu Apelacyjnego. Sąd Najwyższy jednak uchylił orzeczenia Sądu Rejonowego oddalające roszczenia powodów z tytułu szkód pieniężnych i przekazał ich roszczenia w tym zakresie do dalszego postępowania co do istoty sprawy przed Sądem Rejonowym.

30. Wyrokami co do istoty sprawy z dnia 15 września 2017 r. Sąd Rejonowy orzekł na korzyść państwa islandzkiego, oddalając roszczenia powodów z tytułu szkód pieniężnych i niepieniężnych.

31. Dnia 19 września 2017 r. powodowie wnieśli środki odwoławcze do Sądu Najwyższego. W wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 r. Sąd Najwyższy

nie przychylił się do ich roszczeń o odszkodowania za szkody pieniężne. Każdemu przyznano jednak kwotę 700.000 ISK (wówczas w przybliżeniu 5 700 EUR) tytułem zadośćuczynienia za szkody osobiste (niepieniężne).

32. W swoich wyrokach Sąd Najwyższy powołał się na ogólną zasadę islandzkiego prawa administracyjnego, że przy obsadzie urzędów egzekutywa związana jest normą nakazującą wybór jedynie najlepiej wykwalifikowanych kandydatów. Sąd następnie stwierdził, że gdy Minister podjęła decyzję o zaproponowaniu Parlamentowi odstąpienia od opinii Komisji, na co zezwala prawo, propozycja Minister winna była zostać oparta na niezależnym badaniu wszystkich elementów niezbędnych dla uzasadnienia propozycji zgodnie z art. 10 ustawy o postępowaniach administracyjnych (zob. paragraf 62 poniżej). I tak Minister miała obowiązek zapewnić oparcie własnego badania i własnej oceny na podobnych kompetencjach eksperckich, jakie w swojej pracy przejawiali członkowie Komisji Oceniającej, w kwestii elementów do wzięcia pod uwagę w takiej ocenie pokierował się zaś wydanym przez samo Ministerstwo Regulaminem nr 620/2010 (zob. paragraf 58 poniżej). Sąd Najwyższy następnie podkreślił, że jest to jeszcze ważniejsze, gdy ustawa przewiduje, że sprawozdanie z przeprowadzonej przez Komisję oceny ogranicza kompetencje Ministra, zakazując mu lub jej wskazywania na urząd sędziowski kandydata nieuznanego przez Komisję najlepiej wykwalifikowanym, chyba że Minister uzyska zgodę Parlamentu. Sąd podkreślił, że przy powoływaniu sędziów Minister nie nominuje na urzędy osób sobie podległych, lecz członków innej gałęzi w trójpodziale władz, pełniące wobec pozostałych rolę monitorującą, o niezawisłości gwarantowanej przez art. 61 Konstytucji i art. 24 uprzedniej ustawy o sądownictwie.

33. Na tej podstawie Sąd Najwyższy orzekł, że w świetle spoczywającego a Minister obowiązku niezależnego wyjaśnienia faktów objętych art. 10 ustawy o postępowaniach administracyjnych, winna była ona przynajmniej porównać kompetencje tych czterech kandydatów, których zdecydowała się uwzględnić w propozycji przedstawionej Parlamentowi, i piętnastu kandydatów uznanych za najlepiej wykwalifikowanych przez Komisję. W oparciu o takie porównanie powinna następnie uzasadnić decyzję o ubieganiu się o akceptację Parlamentu dla propozycji odstąpienia od konkluzji Komisji. Jedynie w ten sposób mógł Parlament wystarczająco wywiązać się ze swojej roli w tym procesie i zająć stanowisko w przedmiocie dokonanej przez Minister oceny odbiegającej od oceny dokonanej przez Komisję. Na tej podstawie, zgodnie z tymczasowym postanowieniem art. IV ustawy nr 50/2016 o sądownictwie, Minister miała obowiązek przedstawienia niezależnej propozycji dotyczącej każdego z czterech proponowanych przez siebie kandydatów nieujętych w gronie piętnastu uznanych najlepiej wykwalifikowanymi przez Komisję.

34. Sąd Najwyższy zatem ustalił, na podstawie przedstawionych akt i okoliczności faktycznych, że Minister Sprawiedliwości naruszyła art. 10

ustawy o postępowaniach administracyjnych przez brak uzasadnienia przedstawianej Parlamentowi propozycji niezależnym postępowaniem wyjaśniającym rzucającym światło na elementy niezbędne do oceny okoliczności przemawiających za tymi czterema kandydatami, których sama zaproponowała, w porównaniu z kandydatami uznanymi za najlepiej wykwalifikowanych przez Komisję. Propozycja uwzględnienia tej czwórki kandydatów nie opierała się na żadnych nowych dokumentach ani na niezależnym wyjaśnieniu faktów przez Minister. Przyjęta przez Ministra procedura zaowocowała zatem również wadliwością procedury parlamentarnej przy ocenie jej propozycji, jako że nie usunęła ona naruszenia procedury przed poddaniem kwestii pod głosowanie w Parlamencie.

35. Odnosnie do roszczeń powodów z tytułu szkód osobistych (niepieniężnych), w świetle art. 26 Ustawy nr 50/1993 o deliktach (zob. paragraf 63), Sąd Najwyższy stwierdził, że jakkolwiek nic nie sugerowało, jakoby Minister działał w konkretnym zamiarze wyrządzenia szkody ich reputacji i osobistej czci, niemniej działania te miały skutek w postaci sprzyjania interesom części z tych kandydatów, których Komisja zaszeregowała jako gorzej wykwalifikowanych niż powodowie. Choć Minister nie wyraziła się w sposób skierowany przeciwko reputacji ani osobistej czci powodów, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że nie można pominąć tego, iż powinna być świadoma faktu powodowania przez podejmowane działania nieuzasadnionego uszczerbku na reputacji powodów, a zatem wyrządzania im szkody. Niemniej sąd uznał, że Minister działał „kompletnie nie zwracając uwagi na to oczywiste zagrożenie” (*Þrátt fyrir þetta gekk ráðherrann fram án þess að skeyta nokkuð um þessa augljósu hættu*).

C. Skazanie skarżącego przez Sąd Apelacyjny

36. Skarżący urodził się w 1985 r. i mieszka w Kópavogurze.

37. Dnia 31 stycznia 2017 r. skarżący został postawiony w stan oskarżenia o naruszenie ustawy nr 50/1987 o ruchu drogowym przez jazdę bez ważnego prawa jazdy i pod wpływem narkotyków.

38. Wyrokiem z dnia 23 marca 2017 r. Sąd Rejonowy w Reykjaness uznał skarżącego winnym stawianych mu zarzutów. Sprawa rozpatrywana była sumarycznie, bowiem skarżący przyznał się do winy, akceptując zarzuty. Został on skazany na 17 miesięcy pozbawienia wolności, a jego prawo jazdy dożywotnio odebrane.

39. Dnia 6 kwietnia 2017 r. skarżący zaskarżył wyrok do Sądu Najwyższego, wnosząc o zmniejszenie wymiaru kary. Jako że sprawa nie została rozpatrzona przez Sąd Najwyższy przed końcem 2017 r., przekazano ją do Sądu Apelacyjnego zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy nr 49/2016 o zmianie ustawy o postępowaniach karnych i ustawy o postępowaniach cywilnych, zmienionym przez art. 4 ustawy nr 53/2017.

40. Pismem z dnia 29 stycznia 2018 r. Sąd Apelacyjny zawiadomił skarżącego i oskarżyciela, że proces odbędzie się dnia 6 lutego 2018 r., z podaniem nazwisk składu trzech sędziów orzekających w sprawie. Skład obejmował A.E. jako jedną z czwórki sędziów powołanych przez Prezydenta Islandii na podstawie propozycji Minister Sprawiedliwości — z odstępieniem od sprawozdania z oceny Komisji — i głosowania w Parlamencie (zob. paragrafy 5-26 powyżej).

41. Pismem z dnia 2 lutego 2018 r. obrońca skarżącego wniósł o wyłączenie A.E. ze sprawy ze względu na uchybienia proceduralne przy powołaniu jej wraz z trójką innych kandydatów na stanowiska sędziów Sądu Apelacyjnego oraz ponieważ nie zostali oni powołani zgodnie z ustawą.

42. Dnia 6 lutego 2018 r. na posiedzeniu wstępnym przed Sądem Apelacyjnym skarżący urzędowo złożył wniosek proceduralny o wyłączenie A.E. ze sprawy. Skarżący wywodził, że zgodnie z art. 59 i 70 ust. 1 Konstytucji Islandii oraz art. 6 ust. 1 Konwencji w razie jej udziału zostałby pozbawiony prawa do rzetelnego procesu przed bezstronnym i niezawisłym sądem ustanowionym ustawą, z powodu uchybień w procedurze prowadzącej do jej powołania na stanowisko sędziego tego sądu. Skarżący na poparcie swego żądania odwołał się do decyzji Trybunału EFTA (Trybunał Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA)) z dnia 14 lutego 2017 r. w sprawie E-21/16 oraz wyroku Sądu Unii Europejskiej z dnia 23 stycznia 2018 r. w sprawie nr T-639/16 P (zob. paragrafy 64-69 poniżej). Argumentował on, że zgodnie z tymi orzeczeniami, gdy sposób powołania sędziego nie jest zgodny z ustawą, sędzia nie nabywa w pełni uprawnień sędziowskich, a jego wyroki są nieważne. Zgodnie z wyrokami Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. i z dnia 31 lipca 2017 r. (zob. paragrafy 27-35 powyżej) to samo znalazłoby zastosowanie w sprawie skarżącego, gdyby jego wniosek został odrzucony.

43. Postanowieniem z dnia 22 lutego 2018 r. Sąd Apelacyjny odrzucił wniosek skarżącego o wyłączenie A.E. ze sprawy.

44. Dnia 24 lutego 2018 r. skarżący zaskarżył postanowienie o odrzuceniu wniosku do Sądu Najwyższego. Wyrokiem z dnia 8 marca 2018 r. Sąd Najwyższy oddalił środek odwoławczy z powodu braku spełnienia warunków. Sąd orzekł, że ponieważ wniosek skarżącego o wyłączenie A.E. opierał się w rzeczywistości na braku ustanowienia tej ostatniej jako sędziego zgodnie z ustawą, rozstrzygnięcie tego wniosku nie mogło być zaskarżone do Sądu Najwyższego w oparciu o postanowienie proceduralne Sądu Apelacyjnego, lecz wymagało badania w wyniku merytorycznej apelacji od wyroku wydanego przez Sąd Apelacyjny w sprawie karnej skarżącego.

45. Po oddaleniu przez Sąd Najwyższy środka odwoławczego skarżącego od rozstrzygnięcia w sprawie wyłączenia A.E., przewód sądowy toczył się dalej z udziałem A.E. w trzyosobowym składzie orzekającym.

46. Pismem z dnia 13 marca 2018 r. skarżący zmodyfikował swoje stanowisko przed Sądem Apelacyjnym. Jako podstawowe żądanie wskazał

uniewinnienie. Alternatywnie wnosił o zmniejszenie wymiaru kary orzeczonej wobec niego kary z powodu powołania sędziów Sądu Apelacyjnego z naruszeniem art. 59 i 70 Konstytucji [Islandii] oraz art. 6 ust. 1 Konwencji.

47. Wyrokiem z dnia 23 marca 2018 r. Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego co do istoty sprawy.

48. Dnia 17 kwietnia 2018 r. Sąd Najwyższy zezwolił na wniesienie środka odwoławczego, zaś dnia 20 kwietnia 2018 r. skarżący zaskarżył wyrok do Sądu Najwyższego środkiem wniesionym przez oskarżyciela na jego żądanie.

49. Głównym żądaniem skarżącego przed Sądem Najwyższym było uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Alternatywnie wnosił o uniewinnienie bądź zmniejszenie wymiaru kary. Żądania skarżącego miały za podstawę powołanie A.E. jako jednej z sędziów w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym z naruszeniem nowej ustawy o sądownictwie i ustawy o postępowaniach administracyjnych. Ponadto argumentował on, że przedstawiona przez Minister Sprawiedliwości Parlamentowi propozycja powołania A.E. naruszała ogólną zasadę prawa krajowego, że władze powinny powoływać na urząd kandydata najlepiej wykwalifikowanego. Zatem powołanie A.E. nie było zgodne z ustawą, czego wymagają art. 59 Konstytucji i art. 6 ust. 1 Konwencji. Skutkiem było także pozbawienie go prawa do rzetelnego procesu przez niezawisłym i bezstronnym sądem, czego wymagają art. 70 ust. 1 Konstytucji i art. 6 ust. 1 Konwencji. W wyrażonym przed Sądem Najwyższym stanowisku skarżący zarzucał m.in., że mąż A.E., B.N., deputowany do Parlamentu z tej samej partii, co Minister Sprawiedliwości, odstąpił Minister pierwsze miejsce na liście wyborczej tej partii w Reykjavíku w wyborach parlamentarnych w październiku 2017 r. po decyzji Minister o uwzględnieniu jego żony w propozycji w Parlamencie. Decyzja B.N. w konsekwencji pozbawiła go możliwości pełnienia funkcji ministra po wyborach parlamentarnych, kiedy partia utworzyła nowy rząd koalicyjny.

50. Wyrokiem z dnia 24 maja 2018 r. Sąd Najwyższy odrzucił żądania skarżącego i utrzymał wyrok Sądu Apelacyjnego w mocy. Co się tyczy zarzutu dotyczącego mianowania A.E., Sąd Najwyższy opisał procedurę prowadzącą do mianowania sędziów w Sądzie Apelacyjnym, odnosząc się w tym zakresie głównie do własnych wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r. w powiązanych postępowaniach (zob. paragrafy 27-35 powyżej). Dalej uzasadnienie wyroku zawierało następujący fragment:

Argumenty [skarżącego] uzasadniające jego pierwsze i drugie żądanie przed Sądem Najwyższym są między innymi takie, że zgodnie z art. 59 Konstytucji i art. 6 [Konwencji] sposób powołania sędziego musi być pod każdym względem zgodny z prawem. Jeżeli tak nie jest, a powołanie jest wobec tego niezgodne z prawem, „dany sędzia nie jest prawnym piastunem władzy sądowniczej, zaś orzeczenia sądowe, w których wydaniu uczestniczył stanowią martwą literę”, jak wywodzi się w stanowisku [skarżącego] przed Sądem Najwyższym. Płynącej z przytoczonych słów

konkluzji nie sposób podzielić, chyba żeby uznać, że powołanie danej osoby na stanowisko sędziego w takich okolicznościach jest nieaktem (*markleysa*), a więc nie tylko, że wady proceduralne powołania prowadziłyby do jego unieważnienia. Należy wziąć pod uwagę, że we wspomnianym wyżej sprawozdaniu Komisji Oceniającej z dnia 19 maja 2017 r. zawarto konkluzję, iż każdy z 33 kandydatów spełniał wszystkie przewidziane ustawą wymagania do pełnienia urzędu sędziowskiego w Sądzie Apelacyjnym — fakt ten nie był kwestionowany. Powołanie sędziów odbyło się zgodnie z normalnymi regułami proceduralnymi rozdziału III ustawy nr 50/2016, jak również postanowieniem tymczasowym IV tej samej ustawy; z tym zastrzeżeniem jednak, że w trakcie procedury parlamentarnej dotyczącej propozycji Minister Sprawiedliwości w przedmiocie powołania sędziów, wymogi drugiego ustępu postanowienia tymczasowego nie zostały dochowane, skoro Parlament powinien był głosować nad każdym sędzią odrębnie, nie zaś nad wszystkimi jednocześnie, jak się w rzeczywistości stało. Do kwestii tej jednak ustosunkowano się we wspomnianym wyroku Sądu Najwyższego [z 19 grudnia 2017 r.] z konkluzją, że jest to wada pozbawiona znaczenia. Biorąc to pod uwagę oraz fakt, że cała piętnastka sędziów została powołana na urzędy aktami podpisanymi przez Prezydenta Islandii dnia 8 czerwca 2017 r. z kontrasygnatą Ministra Sprawiedliwości, nie da się dojść do wniosku, że powołanie [A.E.] jest nieaktem, nie przyjmuje się też, że wydane przez nią wraz z innymi orzeczenia sądowe są z tego powodu „martwą literą”.

Przy badaniu, czy oskarżony, ze względu na udział [A.E.] został pozbawiony rzetelnego procesu przed niezawisłym i bezstronnym sądem zgodnie z pierwszym ustępem art. 70 Konstytucji, por. art. 6 europejskiej konwencji praw człowieka, należy przypomnieć, że zgodnie z konkluzjami w przytoczonych wyżej wyrokach Sądu Najwyższego [z dnia 19 grudnia 2017 r.], wady w zastosowanej przez Ministra Sprawiedliwości procedurze poprzedzającej powołanie piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego były takie, że państwo ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą. W niniejszej sprawie ustalenie to nie było w żaden sposób podważane, a wyroki te mają zatem w tym zakresie wartość dowodową zgodnie z art. 116 ust. 4 ustawy o postępowaniu cywilnym. W tym zakresie należy również w szczególności podkreślić, że nie sposób przyjąć, jak argumentowano w przytoczonym już stanowisku Minister Sprawiedliwości z dnia 30 maja 2017 r., że przez zwiększenie jedynie wagi przypisanej doświadczeniu sędziowskiemu w stosunku do wagi przypisanej temu doświadczeniu przez Komisję Oceniającą w jej wewnętrznym sprawozdaniu z oceny z dnia 19 tego samego miesiąca, lecz w pozostałym zakresie powołanie się na „wystarczające postępowanie wyjaśniające” Komisji w stosunku do każdego z czynników oceny, można było dokonać ustalenia polegającego na usunięciu czwórki wskazanych imiennie kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, a nie innych, z grupy piętnastu najlepiej wykwalifikowanych, a przesunięciu wyżej konkretnych czworga imiennie wskazanych, a nie innych kandydatów. Przy ocenie konsekwencji wspomnianych wad procedury Minister Sprawiedliwości, należy wziąć pod uwagę fakt, że powołanie wszystkich piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego na czas nieokreślony, które nie zostało przez sąd w żaden sposób unieważnione, stało się rzeczywistością z chwilą złożenia podpisu pod aktami powołań z dnia 8 czerwca 2017 r. Jak wspomniano wyżej, wszyscy kandydaci spełniali wymagania art. 21 ust. 2 ustawy nr 50/2016 dla powołania na stanowisko sędziowskie, w tym wymóg pkt 8 cytowanego ustępu, tj. uznanie za osobę mającą kwalifikacje do pełnienia tego urzędu w świetle doświadczenia zawodowego i wiedzy prawniczej danej osoby. Od tego czasu sędziowie objęli już urząd, por. art. 61 Konstytucji, co uniemożliwia złożenie ich z tego urzędu, jak tylko orzeczeniem sądu. Od czasu wejścia w życie powołań tych sędziów, pozostają oni stosownie do tego samego konstytucyjnego przepisu, por. art. 43 ust. 1 ustawy nr 50/2016, objęci podstawowym obowiązkiem kierowania się w wykonywaniu

urzędowych obowiązków jedynie prawem. Nadano im również, zgodnie z ostatnim z przytoczonych przepisów, niezawisłość w pracy sędziowskiej, lecz również obowiązek wykonywania jej na własną odpowiedzialność, nigdy nie kierując się instrukcjami otrzymanymi od innych osób. W odniesieniu do wszystkiego powyżej nie ma wystarczających powodów dla uzasadnionych wątpliwości co do tego, że [skarżący] otrzymał rzetelny proces przed niezawisłymi i bezstronnymi sędziami, mimo wad procedury zastosowanej przez Minister Sprawiedliwości”.

D. Dalszy rozwój sytuacji

51. Dnia 5 marca 2018 r. kilku członków partii opozycyjnych złożyło w Parlamencie wnioski o wotum nieufności dla Minister Sprawiedliwości. Uzasadnieniem dla wniosku były naruszenia przez Minister prawa krajowego przy powołaniach sędziów do Sądu Apelacyjnego. Dnia 6 marca 2018 r. Parlament odrzucił wniosek głosami 33 deputowanych przeciw, przy 29 głosach za i jednym wstrzymującym się. Wszyscy 33 deputowani, którzy odrzucili wniosek, należeli do partii współtworzących rządzącą koalicję. Dwie inne osoby z tych partii głosowały jednak za przyjęciem wotum nieufności.

52. W lutym i marcu 2017 r. dwie osoby spośród piętnastki uznanej za najlepiej wykwalifikowaną przez Komisję, lecz usuniętych z ostatecznej listy nominatów zaproponowanej Parlamentowi przez Minister Sprawiedliwości — E.J. i J.H. — wkroczyły na ścieżkę sądową przed Sądem Rejonowym w Reykjavíku przeciwko państwu islandzkiemu. W swoim powództwie E.J. żądał wydania wyroku ustalającego, że państwo ma obowiązek uiścić na jego rzecz odszkodowanie (zadośćuczynienie) z tytułu niepowołania go na jednego z sędziów Sądu Apelacyjnego ze względu na niezgodną z prawem decyzję Minister Sprawiedliwości. J.H. dochodził odszkodowania (zadośćuczynienia) za szkody pieniężne i niepieniężne z tytułu niepowołania go na jednego z sędziów Sądu Apelacyjnego ze względu na niezgodną z prawem decyzję Minister Sprawiedliwości.

53. Dwoma odrębnymi wyrokami z dnia 25 października 2018 r. Sąd Rejonowy w Reykjavíku orzekł na korzyść powodów. W pierwszym wyroku Sąd Rejonowy uznał prawo E.J. do odszkodowania za szkody pieniężne z tytułu niepowołania go na sędziego Sądu Apelacyjnego. Sąd Rejonowy konkludował m.in., że kandydat wystarczająco wykazał, iż gdyby postępowanie prowadzone było w sposób zgodny z prawem, obejmujący rozsądną ocenę jego wniosku i porównanie czynników przemawiających na jego korzyść względem innych kandydatów, wynikiem byłoby powołanie go na sędziego Sądu Apelacyjnego. W drugim z wyroków Sąd Rejonowy powołał się na wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. (zob. paragrafy 32-34 powyżej) i zasądził na rzecz powoda, J.H., 1 100 000 ISK (wówczas w przybliżeniu 7 300 EUR) tytułem zadośćuczynienia za szkodę osobistą (niepieniężną). Co się tyczy uprawnień do odszkodowania za szkody pieniężne, Sąd Rejonowy zasądził na jego rzecz 4 000 000 ISK.

(wówczas w przybliżeniu 29 200 EUR). Sąd Rejonowy konkludował, że kandydat również wystarczająco wykazał, iż gdyby postępowanie prowadzone było w sposób zgodny z prawem, obejmujący rozsądną ocenę jego wniosku i porównanie czynników przemawiających na jego korzyść względem innych kandydatów, wynikiem byłoby powołanie go na sędziego Sądu Apelacyjnego.

54. Państwo Islandzkie zaskarżyło obydwa wyroki. Apelacje zawisły obecnie przed Sądem Apelacyjnym pod odmową zezwolenia na ich zaskarżenie bezpośrednio do Sądu Najwyższego dnia 13 grudnia 2018 r.

II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE

55. Istotne przepisy islandzkiej konstytucji (*Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands*) stanowią, co następuje:

Artykuł 2

Władzę ustawodawczą sprawują wspólnie Althingi i Prezydent Islandii. Władzę wykonawczą sprawują Prezydent oraz inne organy rządowe, o których mowa w niniejszej Konstytucji i w innych przepisach prawa. Władzę sędziowską sprawują sędziowie.

Artykuł 59

„Ustrój sądownictwa może być ustanowiony jedynie ustawą”.

Artykuł 60

„Wszystkie spory dotyczące kompetencji organów rozstrzygają sędziowie. Nikt jednakże ubiegający się o orzeczenie w tym przedmiocie nie może tymczasowo uchylić się od wykonania nakazu organów władz przez poddanie sprawy rozstrzygnięciu sądu”.

Artykuł 70

„Każdy w celu ustalenia swoich praw i obowiązków bądź w przypadku wniesienia przeciwko niemu zarzutów uprawniony jest do uzyskania rozstrzygnięcia niezawisłego i bezstronnego sądu po przeprowadzeniu rzetelnego procesu w rozsądnym terminie. Sąd rozpatruje sprawę jawnie, chyba że sędzia zadecyduje inaczej w sposób przewidziany prawem ze względów moralności, porządku publicznego, bezpieczeństwa Państwa bądź ze względu na interes stron.

Każdy, komu zarzuca się popełnienie czynu zabronionego, uważany jest za niewinnego dopóki jego wina nie zostanie udowodniona”.

56. Istotne przepisy uprzednio obowiązującej ustawy nr 15/1998 o sądownictwie (*Lög um dómstóla*) stanowią:

Art. 4a

„Minister powołuje Komisję Oceniającą złożoną z pięciu członków w celu zbadania kompetencji kandydatów na urząd sędziego Sądu Najwyższego bądź sędziego sądu

rejonowego. Sąd Najwyższy wyznacza dwóch członków, z których jeden pełni rolę przewodniczącego; przynajmniej jednym z nich nie będzie sędzia w służbie czynnej. Trzeciego członka wyznacza Rada Sądownictwa, czwartego zaś Islandzka Rada Adwokacka. Piątego wybiera Althingi. (...)

W sprawie kandydatów na urząd sędziego Sądu Najwyższego Komisja Oceniająca przedstawia Ministrowi pisemne sprawozdanie z uzasadnieniem. Sprawozdanie Komisji przedstawia jej stanowisko co do tego, który z kandydatów jest najlepiej wykwalifikowany na ten urząd; komisja może dwojgu bądź więcej kandydatom przyznać równą lokatę. W pozostałym zakresie Minister ustali dalsze zasady funkcjonowania Komisji.

Na urząd sędziowski nie może zostać powołany żaden kandydat niewskazany przez Komisję Oceniającą jako najlepiej wykwalifikowany czy to indywidualnie, czy na równej lokacie z innymi kandydatami. Dopuszcza się jednak odstępianie od tego warunku w razie przyjęcia przez Althingi wniosku o powołanie wskazanego imiennie kandydata, który zdaniem Komisji Oceniającej spełnia wszystkie wymogi wskazane w akapitach drugim i trzecim art. 4. Minister w takiej sytuacji skieruje do Althingi wniosek w terminie dwóch tygodni od daty przedłożenia opinii Komisji Oceniającej bądź dwóch tygodni od czasu najbliższego posiedzenia Althingi po przedłożeniu opinii; wniosek musi zostać zaakceptowany w terminie jednego miesiąca od daty wniesienia przed Althingi, w przeciwnym zaś razie Minister będzie związany opinią Komisji Oceniającej”.

57. Istotne postanowienia nowej ustawy nr 50/2016 o sądownictwie (*Lög um dómstóla*) stanowią:

Artykuł 21

„Sąd Apelacyjny składa się z 15 sędziów, mianowanych na czas nieoznaczony przez Prezydenta Islandii na wniosek Ministra.

Na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego może zostać powołana jedynie osoba, która spełnia następujące warunki:

1. Ukończyła 35. rok życia.
2. Ma obywatelstwo islandzkie.
3. Ma niezbędną zdolność fizyczną i umysłową.
4. Ma prawną zdolność do zarządzania swoimi sprawami osobistymi i finansowymi oraz nigdy nie została nad swoimi finansami pozbawiona zarządu.
5. Nigdy nie dopuściła się żadnego czynu zabronionego uważanego przez opinię publiczną za pociągający za sobą niesławę ani zachowania przynoszącego uszczerbek zaufaniu, jakim powszechnie muszą cieszyć się osoby sprawujące sędziowski urząd.
6. Złożyła egzamin *can.jur.* bądź *B.A.* wraz z uzyskaniem magisterium.
7. Pozostawała przez okres nie krótszy niż trzy lata sędzią sądu rejonowego, adwokatem występującym przed Sądem Najwyższym, profesorem zwyczajnym (ang. *full professor*) bądź nadzwyczajnym (ang. *associate professor*) nauk prawnych, komendantem policji, komisarzem okręgu, oskarżycielem publicznym, stałym sekretarzem ministerstwa, dyrektorem generalnym resortu ministerialnego lub urzędu Rzecznika Althingi bądź przez okres ten sprawowała podobną funkcję dającą podobne doświadczenie prawne.

8. Zostanie uznana za zdolną do pełnienia tego urzędu w świetle przebiegu swojej drogi zawodowej i wiedzy prawniczej.

Osoba, która pozostaje bądź pozostawała współmałżonkiem już urzędującego Sędziego Sądu Apelacyjnego bądź osoba związana z takim sędzią więzami pokrewieństwa lub powinowactwa w linii prostej lub w drugim stopniu linii bocznej nie może być powołana do Sądu Apelacyjnego”.

Art. IV (postanowienie tymczasowe)

„Komplet sędziów Sądu Apelacyjnego zostanie powołany nie później niż do dnia 1 lipca 2017 r., sędziowie zaś powołani na urząd ze skutkiem od dnia 1 stycznia 2018 r. Stosownie do art. 4a ustawy nr 15/1998 o sądownictwie zostanie powołana komisja do przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w sprawie kwalifikacji kandydatów na urząd sędziego w Sądzie Apelacyjnym w pierwszym naborze. Komisja przedstawi Ministrowi swoją opinię o kandydatach w sposób zgodny z drugim akapitem tego samego artykułu oraz regulacji odnoszącej się do komisji. Minister nie jest upoważniony do powołania na urząd osoby, która nie została przez Komisję Oceniającą uznana za najlepiej wykwalifikowaną spośród kandydatów, czy to indywidualnie, czy wraz z innymi. Od niniejszego przepisu można jednak odstąpić, jeżeli Althingi przyjmie propozycję Ministra w przedmiocie upoważnienia do powołania na sędziego innego wskazanego imiennie kandydata, który w opinii Komisji Oceniającej spełnia wszystkie warunki art. 21 ust. 2 i 3 niniejszej ustawy.

Gdy Minister proponuje kandydatury na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego w pierwszym naborze, winien przedstawić do akceptacji Althingi swoją propozycję obsady każdego ze stanowisk. Jeżeli propozycje Ministra zostaną przez Althingi przyjęte, Minister winien przekazać je Prezydentowi Islandii, który urzędowo powoła sędziów na stanowiska, por. art. 21. Jeżeli Althingi nie przyjmie propozycji Ministra co do danej nominacji, Minister winien przedstawić do akceptacji nową propozycję.

(...)”.

58. Odnośne postanowienia Regulaminu Ministra Sprawiedliwości nr 620/2010 w sprawie prac Komisji Oceniającej, która ocenia kompetencje osób ubiegających się o stanowiska sędziowskie (*Reglur um störf dómnefndar sem fjallar um hæfni umsækjenda um dómaraembætti*), brzmią następująco:

Artykuł 3

„Po upływie terminu do składania wniosków Minister bada, czy kandydaci spełniają wszystkie ogólne warunki kwalifikacji na urząd sędziowski, którego dotyczy nabór ogłoszony zgodnie z ustawą nr 15/1998 o sądownictwie. Wnioski spełniające warunki przekazuje się następnie Komisji Oceniającej celem oceny”.

Artykuł 4

„W swojej opinii Komisja ustala, kto z kandydatów najlepiej kwalifikuje się do powołania na urząd sędziowski. Komisja zapewnia poszanowanie równości ocen. Podstawę konkluzji stanowi ogólna ocena oparta na obiektywnych względach i okolicznościach przemawiających za kandydatami, z uwzględnieniem ich wykształcenia, doświadczenia, uczciwości, kompetencji i sprawności zawodowej, zgodnie z opisem przedstawionym m.in. bardziej szczegółowo poniżej:

WYROK w sprawie GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON przeciwko ISLANDII

1. *Wykształcenie, przebieg ścieżki zawodowej, wiedza teoretyczna.* Oceniając wykształcenie, przebieg ścieżki zawodowej i wiedzę teoretyczną, Komisja położyła nacisk na to, aby kandydata cechowało zróżnicowane obycie z dziedzinami prawa takimi jak doświadczenie sędziowskie, postępowania sądowe lub innego rodzaju praktyka prawnicza, prawa w administracji lub akademicka. Kandydat winny cechować ogólne i wszechstronne wiedza i wykształcenie prawnicze. Należy również rozważyć, czy kandydat ma dalsze wykształcenie.

2. *Zajęcia dodatkowe i działalność społeczna* Komisja bierze również pod uwagę dodatkowe zajęcia kandydata, takie jak działalność w komisjach odwoławczych lub inne zajęcia, jakie mogłyby dla sędziego okazać się użyteczne. Komisja może również wziąć pod uwagę szerokie uczestnictwo w działalności społecznej.

3. *Kompetencja ogólna.* Komisja bierze pod uwagę, czy kandydat wykazuje się w swojej pracy niezawisłością, bezstronnością, inicjatywą i sprawnością oraz czy ma łatwość ekstrapolowania kwestii o podstawowym znaczeniu. Optymalnie kandydat ma doświadczenie w zarządzaniu. Kandydata winny cechować dobra znajomość języka islandzkiego i łatwość posługiwania się nim zarówno ustnie jak i na piśmie.

4. *Szczególne kompetencje.* Ważnym jest, aby kandydata cechowała dobra znajomość procedur cywilnej i karnej oraz umiejętność podążania tokiem przepisów prawa przy formułowaniu wyroków i formułowania tych wyroków w sposób językowo sprawny. Kandydat musi mieć umiejętność prowadzenia posiedzeń w sposób stanowczy i rzetelny oraz procedowania przydzielonych spraw w sposób szybki i pewny.

5. *Zdolność psychiczna.* Kandydat musi mieć łatwość komunikacji zarówno z kolegami jak i innymi osobami napotykanymi w pracy. Wymaga się, aby kandydat cieszył się dobrą reputacją zarówno w poprzednim miejscu pracy, jak i poza pracą oraz aby był osobą, na której można polegać”.

Artykuł 5

„Podstawę oceny Komisji stanowić będzie zgłoszenie kandydata na urząd sędziowski będący przedmiotem ogłoszenia wraz ze stosownym regulaminem.

Przed wyrażeniem opinii na temat kwalifikacji kandydata Komisja zapewni wystarczające wyjaśnienie sprawy pod każdym względem.

W swojej ocenie zgodnie z art. 4 Komisja może wziąć pod uwagę wszystkie opublikowane dzieła kandydatów takie jak prace naukowe, wyroki, decyzje itp., nawet jeżeli nie przedłożono ich wraz ze zgłoszeniem. Nie jest konieczne wyrażne zawiadamianie kandydata z wyprzedzeniem.

Komisja może zaprosić kandydatów na rozmowę kwalifikacyjną i zwrócić się do nich o dodatkowe niezbędne dokumenty oprócz przedstawionych wraz ze zgłoszeniem oraz może, zgodnie z art. 4, na tych dokumentach oprzeć swoją ocenę.

Komisja może pozyskiwać wiedzę na temat ścieżki zawodowej kandydata u jego uprzedniego pracodawcy oraz innych osób, jakie miały z nim kontakt zawodowy. Kandydatowi przysługuje termin siedmiodniowy na ustosunkowanie się do pozyskanych informacji”.

Artykuł 6

„Komisja przedstawia pisemne sprawozdanie na temat kandydatów z uzasadnieniem, obejmujące:

- a. opinię z uzasadnieniem w przedmiocie kwalifikacji każdego z kandydatów;

b. opinię z uzasadnieniem co do tego, którego bądź których z kandydatów Komisja uważa za najlepiej wykwalifikowanych na urząd sędziowski”.

Artykuł 7

„Komisja udostępni projekt swojego sprawozdania kandydatom, udzielając im siedmiodniowego terminu na ustosunkowanie się. Kandydatów obowiązuje tajemnica treści projektu”.

Artykuł 8

„Po zapoznaniu się przez Komisję ze stanowiskami kandydatów i ewentualnym wprowadzeniu zmian do sprawozdania, zamyka ona sprawozdanie, podpisuje i przekazuje Ministrowi wraz z dokumentami sprawy. Komisja nadto przekazuje sprawozdanie kandydatom.

Na trzy dni po przekazaniu kopii Ministrowi i kandydatom, sprawozdanie publikuje się na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości”.

Artykuł 9

„Komisja przedstawi na temat kandydatów sprawozdanie w terminie sześciu dni od otrzymania zgłoszeń. Termin też może zostać przedłużony w szczególnych okolicznościach, jak ze względu na liczbę kandydatów itp.

(...)”

59. Istotne postanowienia ustawy nr 88/2008 o postępowaniach karnych (*Lög um dómstóla*) stanowią:

Artykuł 6

„Sędzia, w tym ławnik, nie jest kompetentny do orzekania w sprawie, w której:

- a. jest on oskarżonym, pokrzywdzonym bądź ich reprezentuje;
- b. zabezpieczał interesy oskarżonego lub pokrzywdzonego w sprawie;
- c. zeznawał lub był wezwany jako świadek w sprawie z uzasadnionych powodów bądź być w tej sprawie asesorem lub prowadzącym badanie;
- d. jest współmałżonkiem oskarżonego lub pokrzywdzonego, jest z nimi spokrewniony bądź powiązany, bezpośrednio lub w drugiej linii zstępnych powiązany z nimi w ten sam sposób przez przysposobienie;
- e. jest spokrewniony bądź powiązany z przedstawicielem oskarżyciela lub pokrzywdzonego bądź pełnomocnikiem w sposób określony w lit. d;
- f. Jest lub był powiązany ze świadkiem w sprawie w taki sam sposób, jak określono w lit. d bądź z asesorem lub osobą prowadzącą badanie; lub
- g. zachodzą inne okoliczności lub warunki mogące w uzasadniony sposób wywoływać pytania co do jego bezstronności”.

60. Stosownie do ustawy o postępowaniach karnych postępowanie sądowe może pod pewnymi przesłankami zostać wznowione. Art. 228 ustawy przewiduje, że jeżeli wyrok Sądu Rejonowego nie został zaskarżony

bądź termin do wniesienia apelacji upłynął, Komisja ds. wznowiania postępowań sądowych (*Endurupptökunefnd*) może uwzględnić wniosek osoby, która uważa, że została błędnie skazana lub skazana za poważniejsze przestępstwo niż to, które popełniła, o wznowienie postępowania przed Sądem Rejonowym, jeżeli zostaną spełnione pewne przesłanki. Przesłanki te to m.in. ujawnienie się nowych dowodów, które mogły mieć duże znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyby były one dostępne przed ogłoszeniem wyroku (lit. a) bądź poważne wady postępowania w sprawie mające wpływ na jej rozstrzygnięcie (lit. d). Prokurator może wnieść o wznowienie postępowania na korzyść osoby skazanej, jeżeli uzna przesłanki z art. 228 ust. 1 ustawy za spełnione. Stosownie do art. 229 ustawy wniosek o wznowienie postępowania składa się na piśmie Komisji ds. wznowiania postępowań sądowych. Winien on zawierać szczegółowe uzasadnienie spełnienia przesłanek wznowieniowych. Stosownie do art. 231 ustawy o tym, czy postępowanie zostanie wznowione, orzeka Komisja ds. wznowiania postępowań sądowych. Jeżeli wniosek o wznowienie zostanie uwzględniony, pierwszy wyrok pozostanie w mocy aż do wydania nowego wyroku w sprawie. Artykuł 233 ustawy przewiduje, że Komisja ds. wznowiania postępowań sądowych może uwzględnić wniosek wznowieniowy dotyczący postępowania zakończonego ostatecznym rozstrzygnięciem Sądu Apelacyjnego bądź Sądu Najwyższego, a w razie spełnienia przesłanek art. 228 zostanie wydane nowe orzeczenie. Postępowanie nie zostanie wznowione w Sądzie Apelacyjnym, chyba że termin na złożenie wniosku o zezwolenie na wniesienie środka odwoławczego przed Sąd Najwyższy upłynął bądź Sąd Najwyższy taki wniosek odrzucił.

61. Istotne postanowienia ustawy nr 55/1991 o procedurach parlamentarnych (*Lög um þingsköp Alþingis*) stanowią:

Artykuł 45

„Wnioski o podjęcie uchwał parlamentarnych mają formę uchwał. Drukuje się je i przekazuje deputowanym na posiedzeniu Althingi. Co do zasady wnioskowi o podjęcie uchwały winno towarzyszyć wyjaśnienie jej przedmiotu. Obrady mogą odbywać się nie wcześniej niż na dwie doby po przekazaniu wniosku deputowanym.

Uchwała nie może zostać podjęta dopóki nie otrzyma przynajmniej dwóch czytań. Jednakże wnioski o wotum nieufności wobec rządu lub ministra, wnioski o powołanie komisji stosownie do art. 39 Konstytucji oraz wnioski pochodzące od komisji składane na podstawie art. 26 ust. 2 debatuje się i rozstrzyga w trakcie jednej debaty zgodnie z zasadami dotyczącymi drugich czytań uchwał parlamentarnych. To samo odnosi się do wniosków o odroczenie posiedzeń Althingi na podstawie drugiego zdania art. 23 ust. 1 Konstytucji.

Z końcem pierwszego czytania wniosek zostanie przekazany do drugiego czytania i komisji zaproponowanej przez Przewodniczącego Parlamentu. Głosowanie zostanie jednak przeprowadzone na wniosek dowolnego deputowanego oraz jeżeli zostanie złożony kolejny wniosek dotyczący komisji, do której sprawę należy przekazać.

Drugie czytanie nie może się odbyć wcześniej niż na jedną dobę po pierwszym czytaniu bądź przekazaniu deputowanym sprawozdania komisji. W trakcie tego czytania poszczególne artykuły projektu debatuje się wraz z poprawkami do nich. Na koniec tego czytania przeprowadza się głosowanie nad każdym artykułem projektu wraz z poprawkami do tego artykułu, ostatecznie zaś nad całością projektu. Jeżeli jednak nie ma żadnych poprawek, można głosować nad całością projektu.

Jeżeli do Althingi wpłynie pismo odnoszące się do kwestii, w której Althingi ma prawny obowiązek zajęcia stanowiska na podstawie Konstytucji lub ustawy, lecz pismo to nie stanowi przedmiotu prac parlamentarnych stosownie do rozdziału III, Przewodniczący Parlamentu zgłasza otrzymanie pisma na posiedzeniu. Sprawę przekazuje się wówczas bez przeprowadzania debaty do komisji na zalecenie Przewodniczącego. Po ukończeniu badania sprawy komisja wyrazi swoją opinię w sprawozdaniu, które zostanie przekazane deputowanym na posiedzeniu wraz z wnioskiem w przedmiocie podjęcia uchwały, który poddaje się debacie i rozstrzygnięciu na jednym posiedzeniu stosownie do zasad dotyczących drugich czytań uchwał parlamentarnych.

Uchwały parlamentarne rozprowadzane po upływie listopada nie mogą być wprowadzane do porządku przed przerwą bożonarodzeniową, jak tylko za zgodą Althingi uzyskaną z poszanowaniem art. 74. Ponadto uchwały parlamentarne przekazane deputowanym po dniu 1 kwietnia nie mogą być wprowadzane do porządku przed przerwą letnią, jak tylko za zgodą Althingi uzyskaną z poszanowaniem art. 27. O zgodę tę można jednak wносить jedynie po upływie pięciu dni od przekazania uchwały deputowanym; odstępstwo od niniejszego wymogu dopuszcza się jedynie za poparciem trzech piątych liczby deputowanych głosujących nad uchwałą.

Odstępstwa od wymogów konstytucyjnych stosownie do art. 103 umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym wymagają uchwały Parlamentu przedstawionej zgodnie z zasadami ustanowionymi przez Przewodniczącego Parlamentu.

W październiku każdego roku Premier przedstawi Althingi sprawozdanie z wykonania uchwał podjętych przez Althingi w roku poprzedzającym i wymagających działania ministra lub rządu, chyba że dla składania sprawozdań Althingi inna forma jest przewidziana prawem. Sprawozdanie winno nadto uwzględniać procedowanie spraw skierowanych do Althingi przez rząd lub ministra. Sprawozdanie po złożeniu przekazuje się do Komisji Konstytucyjno-Nadzorczej do omówienia. Komisja może stosownie do swego uznania przedstawić Althingi swoją opinię co do sprawozdania ministra oraz może składać propozycje dotyczące poszczególnych kwestii ze sprawozdania”.

62. Istotne postanowienie ustawy nr 37/1993 o postępowaniach administracyjnych (*Stjórnýslulög*) stanowi:

Artykuł 10

„Reguła wyjaśnienia sprawy

Przed rozstrzygnięciem sprawy organ zapewni jej wystarczające wyjaśnienie”.

63. Art. 26 ust. 1 ustawy nr 50/1993 o deliktach (*Skaðabótalög*) stanowi:

„Osoba, która

a. umyślnie albo w wyniku rażącego niedbalstwa powoduje szkodę na osobie bądź

b. ponosi odpowiedzialność za bezprawną szkodę na wolności, pokoju, czci lub osobie innego

może zostać zobowiązana do zapłaty zadośćuczynienia na rzecz poszkodowanego”.

III. ISTOTNE ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU EFTA I SĄDU UNII EUROPEJSKIEJ

A. Sprawa E-21/16 Trybunału Sprawiedliwości Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (Trybunał EFTA), decyzja z 14 lutego 2017 r.

64. Książe Sąd Apelacyjny Księstwa Liechtenstein zwrócił się do Trybunału EFTA o wydanie opinii doradczej w przedmiocie Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (Porozumienia EOG) i dyrektywy 2009/138/WE „Wypłacalność II”. Sąd Apelacyjny skierował do Trybunału EFTA trzy pytania. Trzecie pytanie zostało skierowane na wypadek, gdyby Trybunał EFTA odpowiadał na pierwsze dwa pytania po dniu 16 stycznia 2017 r. Trzecie pytanie dotyczyło zasady lojalności statuowanej w art. 3 Porozumienia EOG oraz możliwości kwestionowania przez Państwa EFTA ważności decyzji Trybunału. W swej istocie pytanie poruszało kwestię tego, czy poczynając od dnia 17 stycznia 2017 r. Trybunał EFTA będzie obsadzony zgodnie z prawem w sposób zapewniający jego niezawisłość i bezstronność. Powodem pytania był fakt, że decyzją z dnia 1 grudnia 2016 r. Komitetu ds. Porozumienia o Nadzorze i Trybunale stały sędzią Trybunału EFTA w stosunku do Norwegii został powołany na kolejną kadencję trzyletnią od dnia 17 stycznia 2017 r. Artukul 30 ust. 1 Porozumienia pomiędzy państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości (SCA) przewidywał jednak powoływanie sędziów tego Trybunału za wspólnym porozumieniem rządów państw EFTA na sześcioletnią kadencję.

65. Trybunał EFTA odpowiedział na trzecie pytanie przed udzieleniem odpowiedzi na pierwsze dwa pytania Sądu Apelacyjnego. Zanim odpowiedział on na to pytanie, otrzymał nową Decyzję Komitetu ds. Porozumienia o Nadzorze i Trybunale z dnia 13 stycznia 2017 r. o powołaniu sędziego w stosunku do Norwegii na kadencję sześcioletnią i uchyleniu pierwszej decyzji. Decyzją z dnia 14 lutego 2017 r. Trybunał EFTA odpowiedział na trzecie pytanie, stwierdzając m.in.:

16. „Jakakolwiek ocena zgodności z prawem składu Trybunału, w szczególności dotycząca jego niezawisłości i bezstronności, wymaga należytego uwzględnienia kilku ważnych czynników. Po pierwsze zasada niezawisłości sędziowskiej jest jedną z podstawowych wartości wymiaru sprawiedliwości. Zasada ta znajduje odzwierciedlenie m.in. w art. 2 i 15 Statutu Trybunału oraz art. 3 jego Regulaminu. Po drugie żywotne znaczenie ma nie tylko to, aby sędziowie byli niezawisli i rzetelni, lecz również to, aby tacy się wydawali. Po trzecie utrzymanie niezawisłości sędziowskiej

wymaga ścisłego przestrzegania odnośnych norm dotyczących powoływania sędziów określonych w art. 30 SCA. Jakiegokolwiek inne podejście prowadzić mogłoby do erozji zaufania publicznego do Trybunału, podważając tym samym wrażenie jego niezawisłości i bezstronności”.

66. Trybunał EFTA doszedł do konkluzji, że musi on wziąć pod rozwagę nową decyzję uchylającą poprzednią i powołującą sędziego względem Norwegii na kolejną sześcioletnią kadencję. Nowa decyzja była jednoznaczna i przewidywała długość kadencji zgodną z art. 30 SCA. Nie mogło zatem być żadnych wątpliwości co do zgodności z prawem składu Trybunału od dnia 17 stycznia 2017 r., zaś merytoryczna część niniejszego postępowania byłaby więc rozpoznawana przez trzech stałych sędziów Trybunału EFTA.

B. Wyrok Sądu Unii Europejskiej z dnia 23 stycznia 2018 r. w sprawie nr T-639/16 P

67. Sprawa dotyczyła odwołania od wyroku Sądu do spraw Służby Publicznej Unii Europejskiej z dnia 28 czerwca 2016 r., w którym wnoszono o uchylenie wyroku, którym Sąd ten oddalił skargę odwołującej o unieważnienie sprawozdania z jej oceny za okres od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia 2013 r. Odwołująca nadto wywodziła, że kwestionowane sprawozdanie z oceny winno zostać unieważnione, a od Rady zasądzone koszty.

68. Odwołująca twierdziła m.in., że zaskarżony wyrok został wydany przez izbę nieprawidłowo ukonstytuowaną z uwagi na wady procedury powołania jednego z zasiadającej w niej sędziów.

69. Sąd stwierdził po pierwsze, że kwestionowany sędzia zasiadał w składzie izby, który wydał zaskarżony wyrok; po drugie, że procedura powołania tego sędziego była nieprawidłowa, nie tylko dlatego, że Rada nie zastosowała się do ram prawnych określonych w publicznym zaproszeniu do składania kandydatur z dnia 3 grudnia 2013 r., lecz również dlatego, iż sposób postępowania Rady nie był zgodny z zasadami regulującymi powoływanie sędziów Sądu do spraw Służby Cywilnej. Uzasadnienie wyroku zawierało nadto następujący fragment:

65. „Tertio, należy zatem rozpatrzyć, czy nieprawidłowości w ramach procedury mianowania sędziego są w stanie podważyć prawidłowość składu drugiej izby Sądu do spraw Służby Publicznej, który wydał zaskarżony wyrok. .

66. W tym kontekście należy przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału, gdy powstaje wątpliwość w odniesieniu do prawidłowości składu sądu orzekającego w pierwszej instancji, która nie jest oczywiście pozbawiona znaczenia, sąd odwoławczy ma obowiązek zbadania prawidłowości tego składu. Zarzut oparty na nieprawidłowym składzie orzekającym dotyczy bowiem bezwzględnej przeszkody procesowej, która winna być badana z urzędu, nawet w sytuacji gdy wspomniana nieprawidłowość nie została podniesiona w pierwszej instancji (zob. podobnie wyrok z dnia 1 lipca 2008 r.,

Chronopost i La Poste/UFEX i in., C-341/06 P i C-342/06 P, EU:C:2008:375, pkt 44–50).

67. A zatem, jak wynika z art. 47 akapit drugi zdanie pierwsze Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, jednym z wymagań dotyczących składu orzekającego jest, aby sądy były niezawisłe, bezstronne i ustanowione uprzednio na mocy ustawy.

68. Ze wspomnianego wymagania, które należy interpretować w ten sposób, że skład Sądu i jego właściwość powinny być uprzednio uregulowane przez ustawę, wynika zasada sędziego mianowanego zgodnie z prawem, mająca na celu zagwarantowanie niezawisłości władzy sądowniczej wobec władzy wykonawczej (zob. podobnie wyrok z dnia 13 grudnia 2012 r., Strack/Komisja, T-199/11 P, EU:T:2012:691, pkt 22).

69. W tym kontekście należy przypomnieć, że zgodnie z art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty praw podstawowych w zakresie, w jakim zawiera ona prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podpisanej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (zwaney dalej „EKPC”), ich znaczenie i zakres są takie same jak praw przyznanych przez tę konwencję.

70. Należy również przypomnieć, że zgodnie z art. 6 ust. 1 akapit trzeci TUE i art. 52 ust. 7 karty praw podstawowych, przy dokonywaniu wykładni praw określonych w karcie, wyjaśnienia sporządzone w celu wskazania wykładni karty (Dz.U. 2007, C 303, s. 17) są należycie uwzględniane przez sądy Unii. Jeśli chodzi o wykładnię art. 47 karty praw podstawowych, wyjaśnienia te uściślają:

W prawie Unii prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy nie jest ograniczone do spraw odnoszących się do praw i obowiązków o charakterze cywilnym. Jest to jedna z konsekwencji faktu, że Unia jest podmiotem prawa, zgodnie z wyrokiem Trybunału w sprawie 294/83 »Les Verts« przeciwko Parlamentowi Europejskiemu (wyrok z dnia 23 kwietnia 1986 r., Zb.Orz. 1986, s. 1339). Niemniej jednak, z wyjątkiem zakresu ich stosowania, gwarancje przyznane przez [EKPC], mają zastosowanie w podobny sposób w Unii.

71. Wynika z tego, że w odniesieniu do wykładni art. 47 akapit drugi zdanie pierwsze karty praw podstawowych należy uwzględniać gwarancję wynikającą z art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC, który również ustanawia zasadę sędziego mianowanego zgodnie z prawem.

72. Zgodnie z orzecnictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zwanego dalej „ETPC”) zasada sędziego mianowanego zgodnie z prawem na mocy art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze EKPC odzwierciedla zasadę państwa prawa, z której wynika, że organ sądowy musi być ustanowiony zgodnie z wolą ustawodawcy (zob. podobnie wyroki ETPC: z dnia 27 października 2009 r., *Pandjikidzé i in. przeciwko Gruzji*, CE:ECHR:2009:1027JUD 003032302, pkt 103; z dnia 20 października 2009 r., *Gorguiladzé przeciwko Gruzji*, CE:ECHR:2009:1020JUD 000431304, pkt 67).

73. Zdaniem ETPC sąd powinien zatem zostać powołany zgodnie z przepisami dotyczącymi ustanowienia i właściwości sądów i wszelkimi innymi przepisami prawa krajowego, których naruszenie powoduje nieprawidłowość udziału jednego lub kilku sędziów w rozpatrywaniu sprawy. Chodzi w szczególności o przepisy dotyczące kadencji, niepołączalności stanowisk oraz wyłączenia sędziów (zob. podobnie wyroki ETPC: z dnia 27 października 2009 r. w sprawie *Pandjikidzé i in. przeciwko Gruzji*, CE:ECHR:2009:1027JUD 003032302, pkt 104; z dnia 20 października 2009 r. w sprawie *Gorguiladzé przeciwko Gruzji*, CE:ECHR:2009:1020JUD 000431304, pkt 68).

74. Jak wynika z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zasada sędziego mianowanego zgodnie z prawem wymaga, aby przepisy dotyczące procedury mianowania sędziów były przestrzegane (zob. podobnie wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2009 r. w sprawie *Ilatovskiy przeciwko Rosji*, CE:ECHR:2009:0709JUD 000694504, pkt 40, 41).

75. Istotne jest bowiem nie tylko to, aby sędziowie byli niezależni i bezstronni, ale również i to, aby procedura mianowania wywoływała takie wrażenie. W związku z tym zasady dotyczące mianowania sędziego powinny być ściśle przestrzegane. W przeciwnym razie zaufanie obywateli i społeczeństwa co do niezawisłości i bezstronności sądów mogłoby zostać zachwiane (zob. podobnie orzeczenie Trybunału EFTA z dnia 14 lutego 2017 r. w sprawie Pascal Nobile przeciwko DAS Rechtsschutz-Versicherungs, E-21/16, pkt 16).

76. To właśnie w świetle tych zasad należy zbadać, czy nieprawidłowości zaistniałe w ramach procedury mianowania spornego sędziego są tego rodzaju, że mogą wywierać wpływ na prawidłowość składu drugiej izby Sądu do spraw Służby Publicznej, która wydała zaskarżony wyrok.

77. W tym względzie należy stwierdzić, że jak wynika z motywów 1–6 decyzji 2016/454, które zostały przytoczone w pkt 11 powyżej, Rada była w pełni świadoma faktu, że rozpatrywana lista kandydatów nie została ustanowiona w celu mianowania sędziego na stanowisko zajmowane przez M.I. Rofes i Pujol. Niemniej jednak Rada zdecydowała się skorzystać ze wspomnianej listy do tego celu. Z samego aktu mianowania wynika zatem, że Rada nie przestrzegała ram prawnych określonych w zaproszeniu do składania kandydatur z dnia 3 grudnia 2013 r. oraz przepisów regulujących mianowanie sędziów Sądu do spraw Służby Publicznej.

78. W tych okolicznościach, ze względu na znaczenie poszanowania przepisów regulujących mianowanie sędziego dla zaufania jednostek i społeczeństwa do niezawisłości i bezstronności sądów, sporny sędzia nie może zostać uznany za sędziego powołanego zgodnie z prawem w rozumieniu art. 47 akapit drugi karty praw podstawowych.

79. W konsekwencji należy uwzględnić zarzut pierwszy, dotyczący tego, że druga izba Sądu do spraw Służby Publicznej, która wydała zaskarżony wyrok, nie została ustanowiona w sposób prawidłowy.

80. Mając na względzie powyższe rozważania, należy uchylić zaskarżony wyrok w całości, bez potrzeby badania zarzutów drugiego i trzeciego”.

IV. ISTOTNE MATERIAŁY RADY EUROPY

70. Opinia Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich (CCJE) w sprawie pozycji sądownictwa i jego stosunku do innych władz państwowych w nowoczesnej demokracji.

B. „Różne składowe legitymacji władzy sądowniczej

(1) Władza sądownicza jako całość

13. Władza sądownicza tworzy część systemu konstytucyjnego państw demokratycznych, które podlegają rządowi prawa. Dlatego też, z definicji, jeżeli ramy konstytucyjne takiego państwa są usankcjonowane prawem, to podstawy funkcjonowania władzy sądowniczej jako części składowej takiego ustroju są tak samo usankcjonowane i stanowią tak samo niezbędną część demokratycznego państwa, jak

dwie pozostałe składowe. We wszystkich państwach członkowskich mamy do czynienia z pewną formą konstytucji, która – przy pomocy różnych środków (np. z racji historycznego uzusu lub w oparciu o głosowanie powszechne) – jest akceptowana jako prawomocny fundament państwa. Konstytucje wszystkich państw członkowskich uznają i tworzą (czy to bezpośrednio czy pośrednio) funkcję wymiaru sprawiedliwości, którego zadaniem jest stać na straży praworządności oraz rozstrzygać spory w oparciu o przepisy prawa stosowane zgodnie z prawodawstwem i orzecznictwem. Tak więc sam fakt, że to konstytucja stwarza wymiar sprawiedliwości do pełnienia tej roli musi stanowić o legitymacji sądownictwa jako całości. Przy rozstrzyganiu sporów każdy sędzia z osobna sprawuje swoją władzę w ramach wymiaru sprawiedliwości. Konsekwentnie, sam fakt, że wymiar sprawiedliwości jest częścią konstytucji, stanowi o legitymacji nie tylko jego samego jako całości, ale również o legitymacji poszczególnych sędziów.

(2) Konstytucyjna lub formalna legitymacja poszczególnych sędziów

14. W celu wykonywania funkcji sądowych legitymizowanych na gruncie konstytucji, każdy sędzia musi uzyskać nominację, a tym samym stać się częścią systemu sądownictwa. Każdy sędzia mianowany zgodnie z konstytucją i innymi obowiązującymi przepisami uzyskuje tym samym uprawnienia i legitymację osadzoną w konstytucji. Zatem domniemaną cechą nominacji zgodnej z konstytucją i przepisami prawa jest, że poszczególni sędziowie uzyskują w ten sposób umocowanie i uprawnienia pozwalające im stosować prawo stworzone przez ustawodawcę lub formułowane przez innych sędziów. Legitymacja poszczególnych sędziów wynikająca z ich nominacji zgodnie z konstytucją i innymi przepisami prawa danego państwa stanowi „legitymację konstytucyjną lub formalną” każdego z nich.

15. CCJE obserwuje różne metody mianowania sędziów w państwach członkowskich Rady Europy. Należą do nich na przykład: mianowanie przez radę sądownictwa lub inny niezależny organ, wybór przez Parlament lub mianowanie przez władzę wykonawczą. Jak wskazuje CCJE, każdy system ma swoje wady i zalety. Jak wskazuje CCJE, każdy system ma swoje wady i zalety. Można argumentować, że powołanie sędziów w drodze głosowania Parlamentu oraz, w mniejszym stopniu, przez władzę wykonawczą może być postrzegane jako źródło ich dodatkowej legitymacji demokratycznej, chociaż taki sposób mianowania sędziów niesie ze sobą ryzyko ich upolitycznienia i uzależnienia od pozostałych dwóch gałęzi władzy. Aby temu przeciwdziałać, CCJE zaleca, aby każda decyzja dotycząca mianowania sędziego lub jego kariery była oparta na obiektywnych kryteriach i albo była podejmowana przez niezależny organ, albo podlegała gwarancji, że została podjęta wyłącznie w oparciu o takie kryteria. CCJE zaleca również udział w podejmowaniu decyzji dotyczących powoływania i promocji sędziów niezależnego organu składającego się w znacznej części z przedstawicieli wybranych demokratycznie przez innych sędziów. Konstytucyjna legitymacja poszczególnych sędziów o zapewnionej kadencji nie może być podważona przez działania ustawodawcy lub władzy wykonawczej podejmowane w następstwie zmiany władzy politycznej”.

71. Rekomendacja nr CM/Rec(2010)12 Komitetu Ministrów Rady Europy do państw członkowskich dotycząca sędziów i ich: niezawisłości, odpowiedzialności i efektywności (przyjęta przez Radę Ministrów w dniu 17 listopada 2010 r. na 1098 spotkaniu zastępców Ministrów)

„Rozdział VI – Status sędziego

Wybór i kariera

44. Decyzje dotyczące wyboru i kariery sędziowskiej powinny się opierać na obiektywnych, wyznaczonych prawem lub przez upoważniony organ, kryteriach. Decyzje te powinny mieć charakter merytoryczny, i muszą brać pod uwagę kwalifikacje, zdolności i umiejętności stosowania prawa z poszanowaniem godności ludzkiej.

45. Nie powinno być dyskryminacji sędziów czy kandydatów ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, język, religię, przynależność polityczną, narodową, socjalną, związek z mniejszością narodową, majątność, upośledzenie, orientację seksualną itd. Wymaganie co do posiadania przez sędziego bądź kandydata obywatelstwa nie jest traktowane jako dyskryminacja.

46. Organ podejmujący decyzje o nominacji powinien być niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Aby zagwarantować jego niezależność, co najmniej połowa z jego członków powinna być sędziami wybieranymi przez ich przedstawicieli.

47. Jednakże gdy konstytucja lub inne akty przewidują, iż głowa państwa, rząd, władza ustawodawcza podejmują decyzje w sprawie mianowania i kariery sędziowskiej, wtedy niezależny i właściwy organ wewnątrz władzy sędziowskiej (z poszanowaniem regulacji dotyczących Rad Sądownictwa z rozdziału IV) powinien być upoważniony do wydawania rekomendacji, których nominujący sędziów podmiot musi przestrzegać.

48. Członkowie niezależnego organu, do których odnosi się paragraf 46 i 47, powinni być jak najszerszą reprezentacją. Powinni posługiwać się transparentnymi procedurami, z podaniem uzasadnienia wyboru, z możliwością odwołania. Kandydaci, którzy nie zostali wybrani, powinni mieć możliwość zaskarżenia decyzji, a przynajmniej procedury, w której została ona podjęta.

(...)”

PRAWO

I. DOMNIEMANE NARUSZENIE ART. 6 UST. 1 KONWENCJI W ZWIĄZKU Z PRAWEM DO „SĄDU USTANOWIONEGO USTAWĄ”

72. Skarżący zarzucał, że powołanie jednego z sędziów Sądu Apelacyjnego, którzy orzekali w jego sprawie karnej, A.E., nie było zgodne z prawem krajowym. Zatem zarzut ten nie został rozpoznany przez „sąd ustanowiony ustawą”, jak przewiduje art. 6 ust. 1 Konwencji, zdanie pierwsze, które stanowi:

„Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”.

73. Rząd ten argument zakwestionował.

A. Dopuszczalność

74. Trybunał zauważa, że niniejsza skarga nie jest w sposób oczywisty nieuzasadniona w rozumieniu art. 35 ust. 3 lit. a Konwencji. Nadto Trybunał odnotowuje, że nie jest ona niedopuszczalna na żadnym innym gruncie. Należy ją zatem uznać za dopuszczalną.

B. Przedmiot skargi

1. Stanowiska stron

a) Skarżący

75. Skarżący wywodzi, że wymóg ustanowienia sądu ustawą pociąga za sobą to, że, po pierwsze, ogólne zasady powoływania sądów wymagają jasnego uregulowania w przepisach, po drugie zaś, że każde indywidualne powołanie sędziego musi być zgodne z prawem.

76. Skarżący utrzymuje, że powołanie A.E. nie było zgodne z prawem krajowym, a zatem naruszało ono art. 6 ust. 1 Konwencji. Uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. w sprawie skarżącego, oceniające konsekwencje niezgodnej z prawem nominacji przez Minister, nie było zgodne z Konwencją i nie ustosunkowywało się do relevantnych kryteriów sformułowanych w orzecznictwie Trybunału. Ważnym było, aby procedury prawne były przy mianowaniach sędziów w pełni przestrzegane. Nie stało się tak przy powołaniu do Sądu Apelacyjnego A.E. i trójki innych kandydatów wprowadzonych przez Minister na miejsce innych z listy Komisji. W tym zakresie skarżący wywodził nadto, że powodem nominacji były poglądy i powiązania polityczne. Odnośnie do powyższego podnosił on, iż na kilka miesięcy przed powołaniem A.E., jej mąż, B.N., deputowany do parlamentu i członek tej samej partii, co Minister Sprawiedliwości, oddał Ministrowi „dużą polityczną przysługę”, która zapewniła osobie pełniącej tę funkcję polityczną przyszłość i miejsce w nowym rządzie przez brak konkurowania z nią o czołowe miejsce na okręgowej liście wyborczej partii w Reykjavíku w wyborach parlamentarnych października 2017 r. Skarżący wywodził nadto, że jeden z czwórki pozostałych czterech kandydatów zaproponowanych przez Ministra Sprawiedliwości był mężem przyjaciółki Minister.

77. Skarżący powoływał się na wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. w powiązanych postępowaniach (zob. paragrafy 27-35 powyżej), w których Sąd Najwyższy ustalił, że mianowanie czwórki sędziów, w tym A.E., którzy nie znajdowali się wśród 15 najlepiej wykwalifikowanych kandydatów zdaniem Komisji, nie zostało dokonane zgodnie z prawem. Sąd w pierwszej kolejności doszedł do wniosku, że powołania były niezgodne z prawem, bowiem Minister Sprawiedliwości nie złożyła indywidualnej propozycji powołania każdego z kandydatów zgodnie z prawem, po drugie

zaś bowiem procedura oceny ich kompetencji była niewystarczająca i naruszała art. 10 ustawy o postępowaniach administracyjnych (zob. paragraf 62 powyżej).

78. Nadto powołanie naruszało niepisaną zasadę prawa islandzkiego, że władze administracyjne powinny powoływać najlepiej wykwalifikowanego kandydata. Znalazło to potwierdzenie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. w sprawie skarżącego, zaś sąd stwierdził, że jego wyroki z dnia 19 grudnia 2017 r. mają w jego sprawie przed Sądem Najwyższym pełną wartość dowodową. Zostało zatem ustalone, że przy powołaniu A.E. na sędziego Sądu Apelacyjnego doszło do naruszenia przepisów krajowych.

79. Skarżący wywodził dalej, że od chwili wniesienia skargi na rzecz dwóch innych kandydatów spośród czwórki będącej wśród piętnastu najlepiej wykwalifikowanych w ocenie Komisji również zostały zasądzone odszkodowania (zadośćuczynienia) bądź ich roszczenia w tym zakresie zostały uwzględnione przez Sąd Rejonowy w Reykjavíku w wyrokach z dnia 25 października 2018 r. Te zaś zostały zaskarżone, obecnie zaś postępowania odwoławcze pozostają w toku przed Sądem Apelacyjnym (zob. paragrafy 52-54 powyżej).

80. Skarżący sprzeciwił się stanowisku Rządu, jakoby wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. wskazywał, że wady proceduralne zidentyfikowane w wyroku z dnia 19 grudnia 2017 r. nie miały znaczenia dla ustalenia, czy mianowanie A.E. było zgodne z prawem. Nadto skarżący wywodził, że dokonywana przez Rząd wykładnia wyroku jest nieprawidłowa co do konsekwencji, jakie należało wyciągnąć z wad podważających zgodność z prawem powołania A.E. oraz co do konkluzji, że wady te nie miały konsekwencji dla jej statusu jako sędziego. Tego w wyroku nie dało się nigdzie znaleźć.

81. Skarżący odrzucił również stanowisko Rządu, że Minister Sprawiedliwości przedstawiła 15 odrębnych propozycji odnoszących się do każdego z kandydatów. Skarżący argumentował, że było to głosowanie z rodzaju „wszystko albo nic”, deputowanym zaś nie umożliwiono głosowania nad każdym z proponowanych przez Minister kandydatów. Postanowienie tymczasowe IV nowej Ustawy o sądownictwie było co do tej procedury jednoznaczne. Projekt, głosowanie i powołanie A.E. jawnie zatem naruszały to postanowienie, co Sąd Najwyższy w sprawie skarżącego wyraźnie potwierdził.

82. Skarżący odrzucił również argument Rządu, że wady procedury powołania A.E. nie stanowiły rażącego naruszenia prawa krajowego, a zatem dokonana przez Sąd Najwyższy wykładnia prawa krajowego nie powinna być przez Trybunał kwestionowana. Skarżący podniósł po pierwsze, że wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. potwierdziły, iż doszło do rażącego naruszenia prawa krajowego przy powołaniu A.E. na sędziego Sądu Apelacyjnego. Było ono na tyle rażące, że nie doszłoby do jej powołania, gdyby Minister Sprawiedliwości przestrzegała stosownej procedury prawnej.

Po drugie Sąd Najwyższy w swoich poprzednich orzeczeniach skonkludował już, że doszło do rażącego naruszenia prawa. Sąd zatem nie powinien był w swoim wyroku przeciwko skarżącemu dokonywać wykładni prawa krajowego, lecz art. 6 ust. 1 Konwencji. Z orzecznictwa Trybunału wynikał wymóg, aby sędziowie powoływani byli według przewidywalnych prawnych procedur, nie zaś arbitralnie. Gdy zostało wykazane, że do powołania A.E. doszło w sposób niezgodny z prawem i arbitralny, z naruszeniem art. 6 ust. 1, powołanie takie powinno zawsze być uważane za rażące naruszenie jakiegokolwiek prawa krajowego. Alternatywnie zaś prawo krajowe, które nie zapewniało środków zaskarżenia chroniących przed arbitralnym powoływaniem sędziów, nie powinno kwalifikować się jako „ustawa” zgodnie z autonomiczną wykładnią tego terminu w świetle art. 6 Konwencji.

b) Rząd

83. Rząd utrzymywał, że na podstawie prawa krajowego w wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy A.E. jest zgodnie z prawem sędzią Sądu Apelacyjnego, w pełni wyposażonym we wszystkie kompetencje sędziowskie powierzone jej mocą jej powołania, w tym uprawnienie do uczestniczenia w orzekaniu w sprawie karnej skarżącego. Rząd w pierwszej kolejności odniósł się do ustaleń Sądu Najwyższego z wyroku z dnia 24 maja 2018 r., którym roszczenia skarżącego zostały odrzucone.

84. Rząd argumentował, że jakkolwiek do Trybunału należy ocena, czy prawo krajowe było przestrzegane, mieć na względzie należy zasady subsydiarności i przyznanego sądom krajowym marginesu oceny, jako że do nich w pierwszej kolejności należy dokonywanie wykładni krajowego prawa. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału wykładnia ta nie powinna być kwestionowana, o ile nie doszło do rażącego naruszenia tego prawa.

85. Rząd podnosił, że stojące przed Trybunałem pytanie dotyczy tego, czy ustalenia Sądu Najwyższego dotyczące skutków prawnych wad w procedurze powołania A.E. dla jej statusu jako sędziego w wydanym przeciwko skarżącemu wyroku przedstawiają sobą rażące naruszenie prawa krajowego.

86. Rząd stwierdził, że Sąd Najwyższy uznał, w odniesieniu do wyroków tego sądu z dnia 19 grudnia 2017 r., że procedura powołania A.E. dotknięta była wadami. Istotą rozumowania Sądu Najwyższego było jednak to, że mimo owych nieprawidłowości A.E. została powołana na sędziego Sądu Apelacyjnego i wyposażona w kompetencje sędziowskie wam samo jak każdy inny sędzia powołany do tego sądu. Oznacza to, że na podstawie prawa krajowego, w jego wykładni i zastosowaniu przez Sąd Najwyższy, nieprawidłowości wykazane przez wyrok tego sądu z dnia 19 grudnia 2017 r. nie oznaczały, że A.E. nie została prawnie powołana na sędziego. Skarżący zatem korzystał z prawa do rzetelnego procesu przed sądem ustanowionym ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji. Rząd argumentował, że za ustaleniami Sądu Najwyższego przemawiają rozsądne przesłanki, konkluzja zaś nie stanowiła rażącego naruszenia prawa krajowego.

87. Rząd nadto zwrócił uwagę, że tabela ocen, na którą powołuje się skarżący, przedstawiająca kolejność uszeregowania kandydatów, nie stanowiła integralnej części sprawozdania Komisji ani jej ustaleń jako takich. Był to dokument roboczy stworzony najwyraźniej dla ułatwienia prac Komisji. Jedynym „oficjalnym” uszeregowaniem kandydatów była konkluzja Komisji, że piętnastka wskazanych z imienia kandydatów ma najlepsze kwalifikacje. Minister Sprawiedliwości była jednak zdania, że w dokonanej przez Komisję ocenie nie przyznano doświadczeniu sędziowskiemu wystarczającej wagi, co stanowiło względ obiektywny i rozsądny. Decyzja Minister była z nim zgodna, bowiem czwórka kandydatów usuniętych z listy miała mniej doświadczenia w sądownictwie niż czwórka wprowadzona na ich miejsce.

88. Rząd argumentował dalej, że zgodnie ze stosownymi normami krajowymi Minister Sprawiedliwości wolno było odstąpić od ustaleń Komisji, jakkolwiek wymagało to ubiegania się o aprobatę Parlamentu. Oparciem musiały być uzasadnione przesłanki, na przykład obiektywna ocena kwalifikacji kandydatów.

89. Minister zaproponowała listę kandydatów uznanych przez siebie za najlepiej wykwalifikowanych, biorąc pod uwagę również względy równości płci. Ocena kandydatów na stanowiska sędziowskie nigdy nie jest nauką ścisłą ani czysto matematyczną operacją.

90. Rząd odrzucił jako czystą spekulację argument skarżącego, że A.E. nie została powołana na sędziego, gdyby nad każdym z kandydatów głosowano odrębnie. Nie do Minister Sprawiedliwości należała ocena, jak przebiegłoby głosowanie przed Parlamentem. To zaś rozstrzygnęło się po szczegółowych profesjonalnych rozważaniach Sekretarza Generalnego Parlamentu i Dyrektora jego Działu Prawnego. Powołanie A.E. podlegało głosowaniu tak samo jak powołanie wszystkich innych kandydatów i nad każdym kandydatem każdy z deputowanych miał możliwość zażądać odrębnego głosowania.

91. Rząd odrzucił zarzuty skarżącego, jakoby Minister Sprawiedliwości dobierała kandydatów ze swojej listy w oparciu o przyjaźń i więzy polityczne. Zarzuty skarżącego są ogólne i luźne, a ich wartość jako argumentów prawnych zdolnych pomóc Trybunałowi w rozstrzygnięciu niniejszej sprawy jest ograniczona. Mają one w zamierzeniu tworzyć iluzję, że cała procedura obarczona była poważnymi wadami i korupcją, co Rząd stanowczo odrzuca. W szczególności Rząd oponuje wobec argumentu skarżącego, jakoby powołanie A.E. miało stanowić jakiś rodzaj „politycznego handlu”. Przy powoływaniu A.E. na sędziego Sądu Apelacyjnego nie było wiadomo, że wybory parlamentarne odbędą się w październiku 2017 r., jako że rząd Islandii został odwołany, a nowe wybory parlamentarne ogłoszone dopiero we wrześniu tego roku. W owym czasie nominacje i powołania sędziów Sądu Apelacyjnego już się odbyły.

92. Rząd podnosi więc, że powołanie sędziów Sądu Apelacyjnego dokonało się po przeprowadzeniu starannej i szczegółowej procedury przewidzianej stosownymi przepisami prawa. Procedurę tę charakteryzowały wszystkie mechanizmy kontrolne stosowne dla sędziowskich powołań, pomyślane w celu wykluczenia jakiegokolwiek ręcznej selekcji, a także bez wątpienia była ona w pełni zgodna z prawem z punktu widzenia standardów konwencyjnych i standardów Rady Europy. Powołania opierały się na wnikliwym badaniu kandydatów pod kątem obiektywnych czynników, zaś wprowadzona przez Minister Sprawiedliwości zmiana motywowana była jedynie uzasadnionymi obiektywnymi celami.

93. Na koniec Rząd podnosi, że istotny dla zawisłej przed Trybunałem sprawy jest przebieg rozwoju legislacji krajowej dotyczącej powołań sędziów. Ten zaś wykazuje sposób, w jaki wprowadzane były stopniowe zmiany mające na celu stworzenie równowagi między zaangażowaniem w ocenę kandydatów na stanowiska sędziowskie ekspertów, sądownictwa, a na koniec — władz politycznych. Uprzednio obowiązujące przepisy krytykowane były ze względu na pozostawienie przy powołaniach sędziów nadmiernej władzy i uznaniowości minister pochodzącej z nadania politycznego. Ustalenia Komisji Oceniającej uczyniono wiążącymi, jakkolwiek pozostawiając Minister możliwość od nich odstąpienia i przedstawienia sprawy przed Parlamentem. Ani ustawa, ani uzasadnienie do niej nie zawierały wskazań co do sposobu, w jaki Minister Sprawiedliwości powinna sformułować przedstawianą Parlamentowi propozycję z odstąpieniem od oceny dokonanej przez Komisję Oceniającą.

2. Ocena Trybunału

(a) Uwagi wstępne i możliwość zastosowania art. 6 Konwencji

94. W niniejszej sprawie skarżący zarzuca, że sędzia A.E. w nowo ustanowionym Sądzie Apelacyjnym Islandii, który uznał go winnym czynu zabronionego wraz z dwoma innymi członkami składu orzekającego, nie została powołana zgodnie z prawem krajowym. Skarżący zatem argumentuje, że stawiany mu zarzut karny nie został rozpoznany przez „sąd ustanowiony ustawą”, czego wymaga art. 6 ust. 1 Konwencji.

95. Jak zostanie szerzej wyjaśnione poniżej, Trybunał ma rozpoznać niniejszą skargę w oparciu o wydany w sprawie skarżącego wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r., w którym, odwołując się do uprzednich wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r. w powiązanych postępowaniach sądowych, Sąd ten potwierdził, że pewne aspekty proceduralne przy powołaniu sędziego, o którym mowa, nie były zgodne z prawem krajowym. Sąd Najwyższy jednak oddalił wniosek skarżącego o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w jego sprawie i przekazanie jej do ponownego rozpoznania.

96. Trybunał zauważa, że między stronami nie pozostaje sporne zastosowanie karnoprawnej części art. 6 Konwencji. Skarżący został uznany

winnym naruszenia ustawy o ruchu drogowym przez jazdę bez ważnego prawa jazdy i pod wpływem narkotyków. Został on skazany na 17 miesięcy pozbawienia wolności, a jego prawo jazdy dożywotnio odebrane (zob. paragrafy 38 i 47 powyżej). Trybunał zatem konkluduje, że art. 6 ust. 1 Konwencji w swojej części karnoprawnej znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie (*Beuze przeciwko Belgii* [WI], nr 71409/10, 9 listopada 2018 r., § 119).

(b) Ogólne zasady

97. Na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji sąd zawsze musi być „ustanowiony ustawą”. Wyrażenie to odzwierciedla zasadę rządów prawa, immanentną dla systemu ochrony ustanowionego przez Konwencję i jej Protokoły (*Jorgic przeciwko Niemcom*, nr 74613/01, § 64, ETPC 2007-III (fragmenty)). Jak Trybunał już uprzednio orzekł, sąd nieustanowiony zgodnie z intencją ustawodawcy będzie w nieunikniony sposób pozbawiony legitymacji wymaganej w społeczeństwie demokratycznym do rozstrzygania sporów prawnych (*Lavents przeciwko Łotwie*, nr 58442/00, § 114, 28 listopada 2002 r.).

98. „Ustawa” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje przepisy przewidujące ustanowienie i właściwość organów sądowych (zob. m.in. *Lavents przeciwko Łotwie*, *op.cit.*, § 114), jak również każdy przepis prawa krajowego, którego naruszenie powodowałoby nieprawidłowość udziału jednego lub więcej sędziów w rozpoznawaniu sprawy (zob. *Gorguiladze przeciwko Gruzji*, nr 4313/04, § 68, 20 października 2009 r. oraz *Pandjikidze i Inni przeciwko Gruzji*, nr 30323/02, § 104, 27 października 2009 r.). Wyrażenie „ustanowiony ustawą” obejmuje zatem podstawę prawną samego istnienia „sądu” (zob. *DMD Group, A.S. przeciwko Słowacji*, nr 19334/03, § 59, 5 października 2010 r.). Ponadto pojęcie „ustanowienia” w pierwszym zdaniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje z samej swojej natury proces powoływania sędziów w ramach krajowego systemu sądownictwa, który zgodnie z zasadą rządów prawa musi być prowadzony zgodnie ze stosownymi regułami prawa krajowego obowiązującymi w danym czasie (por. kontrastowo *Decyzja Trybunału EFTA w sprawie E-21/16* z dnia 14 lutego 2017 r., § 16, *Wyrok Sądu Unii Europejskiej w sprawie nr T-639/16 P* z dnia 23 stycznia 2018 r., § 75 i 78 (zob. paragrafy 64-69 powyżej)).

99. Trybunał nadto zauważa, że zgodnie z jego ustalonym orzecznictwem celem wyrażenia „ustanowiony ustawą” w art. 6 ust. 1 Konwencji jest zapewnienie, „aby ustrój sądownictwa w demokratycznym społeczeństwie nie był zależny od uznania władzy wykonawczej, lecz regulowany prawem pochodzącym od Parlamentu” (*Zand przeciwko Austrii*, nr 7360/76, sprawozdanie Komisji z dnia 12 października 1978 r., Zbiór Orzeczeń (ZO) 15, s. 70 i 80). W krajach prawa skodyfikowanego ustrój sądownictwa nie może również zostać pozostawiony uznaniu władz sądowych, jakkolwiek nie

oznacza to, że sądy nie cieszą się pewną swobodą wykładni odnośnych przepisów krajowych (*Coëme i Inni, op.cit.*, § 98, *Savino i Inni przeciwko Włochom*, nr 17214/05, 20329/05 i 42113/04, § 94, 28 kwietnia 2009 r.). W tym zakresie Trybunał podkreśla, że wymóg, aby sąd był ustanowiony ustawą, pozostaje blisko związany z innymi ogólnymi wymaganiami art. 6 ust. 1, dotyczącymi niezawisłości i bezstronności sądownictwa, z których jedna i druga stanowią integralną część podstawowej zasady rządów prawa w społeczeństwie demokratycznym. W skrócie, „stawką jest zaufanie, jakie sądy w demokratycznym społeczeństwie muszą wzbudzać w opinii publicznej” (*Morice przeciwko Francji* [WI], nr 29369/10, § 78, 23 kwietnia 2015 r.).

100. Co do zasady naruszenie przez sąd przepisów krajowych odnoszących się do ustanowienia i kompetencji organów sądowych rodzi naruszenie art. 6 ust. 1 (*DMD Group, A.S, op.cit.*, § 61). Wynika stąd, że naruszenie tej zasady, podobnie jak zawartych w tym samym przepisie zasad, że sąd winien być niezawisły i bezstronny, nie wymaga odrębnego badania, czy naruszenie zasady ustanowienia sądu ustawą skutkowało pozbawieniem rzetelnego procesu. Ponadto w świetle wymogu, aby sąd był ustanowiony zgodnie z prawem krajowym, Trybunał ma za zadanie ustalić, czy w tym zakresie prawo krajowe było przestrzegane. Ustalenia sądów krajowych podlegają zatem nadzorowi europejskiemu. Biorąc jednak pod uwagę ogólną zasadę, że to właśnie do sądów krajowych w pierwszej kolejności należy dokonywanie wykładni prawa krajowego, Trybunał dokonanej przez nie wykładni kwestionować nie może, chyba że doszło do rażącego naruszenia prawa krajowego (zob. odpowiednio *Coëme i Inni, op.cit.*, § 98 *in fine*, *Lavents, op.cit.*, § 114, *DMD Group, A.S, op.cit.*, § 61).

101. Trybunał jest zdania, że to samo kryterium rażącego naruszenia prawa krajowego należy stosować tam, gdzie — jak w niniejszej sprawie — naruszenie daje się przypisać innej gałęzi trójpodziału władz i zostało potwierdzone przez sądy krajowe. W tym zakresie Trybunał zważy, czy sądy krajowe uwzględniły ogóle zasady wynikające z orzecznictwa Trybunału przy ocenie zarzutu, że powołanie sędziego, przez inną gałąź władzy, nie było zgodne ze stosownymi przepisami krajowymi, zaś w szczególności czy sądy wzięły wystarczająco pod uwagę rażący charakter naruszenia przy ustalaniu, czy dany sąd był „ustanowiony ustawą”.

102. W związku z tym Trybunał zauważa, że z kryteriów wynikających z jego orzecznictwa wynika, iż naruszenie prawa krajowego, aby można było uznać, że spełnia ono kryterium „rażącego” naruszenia, odnosić się może jedynie do takich naruszeń przepisów krajowych o fundamentalnym charakterze dotyczących ustanowienia sądu, a które stanowią część ustanowienia i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. W tym kontekście koncepcja „rażącego” naruszenia prawa krajowego odnosi się więc do charakteru i ciężaru gatunkowego naruszenia. Nadto przy badaniu przez Trybunał, czy sąd został ustanowiony w oparciu o „rażące” naruszenie prawa

krajowego, Trybunał weźmie pod uwagę to, czy stan faktyczny wykazuje, że krajowe zasady powoływania sędziów zostały naruszone umyślnie lub, jako minimum, naruszenie polegało na jawnym nieposzanowaniu stosownych przepisów krajowych (zob. także w tym kontekście *Wyrok Sądu Unii Europejskiej, op.cit.*, § 77 (zob. paragraf 69 powyżej).

103. Na koniec Trybunał przypomina, że „koncepcja podziału władz pomiędzy egzekutywą a judykaturą nabiera w jego orzecznictwie rosnącego znaczenia” (*Ramos Nunes de Carvalho E Sá przeciwko Portugal* [WI], nr 55391/98, 57728/98 i 74041/13, § 144, 8 listopada 2018 r.). To samo odnosi się do „wagi zabezpieczenia niezawisłości sądownictwa” (*Baka przeciwko Węgrom* [WI], nr 20216/12, § 165, 23 czerwca 2016 r.). Na podstawie zatem przytoczonych wyżej zasad, biorąc pod uwagę również cel wymogu, aby sąd zawsze był ustanowiony ustawą, oraz jego bliski związek z podstawową zasadą rządów prawa, Trybunał nie może zadowolić się pozorami, lecz musi ustalić, czy naruszenie stosownych norm krajowych w przedmiocie powoływania sędziów stworzyło realne ryzyko korzystania przez inne organy władz, w szczególności organy władzy wykonawczej, z nadmiernej swobody uznania podważającej integralność procesu nominacyjnego w zakresie, którego nie przewidywały obowiązujące wówczas normy krajowe.

(c) Zastosowanie tych zasad w niniejszej sprawie

104. Skarżący został w pierwszej instancji skazany przez Sąd Rejonowy w Reykjaness i została mu wymierzona kara. W wyniku apelacji wyrok został utrzymany w mocy przez skład trzech sędziów w nowo ustanowionym Sądzie Apelacyjnym, w tym A.E. Po otrzymaniu zezwolenia na wniesienie środka odwoławczego do Sądu Najwyższego, wniosek skarżącego o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania został przez Sąd Najwyższy odrzucony. Skarżący zarzuca, że powołanie A.E. na sędziego Sądu Apelacyjnego było niezgodne z prawem krajowym.

105. Z okoliczności faktycznych sprawy wynika, że Sąd Najwyższy już uprzednio orzekł w dwóch wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 r., w blisko powiązanych postępowaniach (zob. paragrafy 27-35), że Minister Sprawiedliwości naruszyła ustawę nr 37/1993 o procedurach administracyjnych, gdy podjęła decyzję o usunięciu czterech kandydatów z przedstawionej sobie przez Komisję Oceniającą listy i dołączyła do niej czterech innych kandydatów, w tym A.E., w propozycji składanej przed Parlamentem. Dwaj kandydaci usunięci z listy zainicjowali przed sądami krajowymi postępowanie o stwierdzenie nieważności i zasądzenie zadośćuczynienia za szkody osobiste wyrządzone im przez Minister Sprawiedliwości przytoczonymi wyżej wyrokami Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. [SIC].

106. Nadto w wyroku Sądu Najwyższego w sprawie skarżącego, który to wyrok odwoływał się do dwóch wyroków tego sądu z dnia 19 grudnia 2017 r., sąd ten ustalił, że procedura parlamentarna również naruszyła

postanowienie tymczasowe IV nowej ustawy nr 50/2016 o sądownictwie, jako że Parlament nie przestrzegał przewidzianej w tym postanowieniu procedury przez głosowane odrębnie nad każdym z piętnastki proponowanych przez Minister Sprawiedliwości kandydatów, lecz postanowił głosować nad propozycją jako całością.

107. Wynika stąd, że przy ocenianiu skargi skarżącego Trybunał musi przywiązać istotną wagę do faktu, że Sąd Najwyższy — najwyższy organ krajowego systemu sądownictwa, ustalił już w trzech wyrokach, z których jeden został wydany w sprawie skarżącego, że przytoczone normy prawa krajowego zostały w procesie powołania czwórki konkretnych sędziów do Sądu Apelacyjnego, w tym A.E., naruszone. Trybunał nie ma podstaw, aby kwestionować ustalenia Sądu Najwyższego w zakresie dotyczącym interpretacji prawa krajowego i musi zatem również dojść do konkluzji, że powołanie A.E. opierało się na procesie, który naruszył stosowne obowiązujące wówczas normy prawa krajowego. Jakkolwiek nie jest to bezpośrednio istotne przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy, Trybunał odnotowuje nadto, że w dwóch wyrokach Sądu Rejonowego z dnia 25 października 2018 r., obecnie w toku postępowania odwoławczego przed Sądem Apelacyjnym, dwójka pozostałych kandydatów usuniętych z listy przez Ministra Sprawiedliwości — J.H. i E.J. — również uzyskała korzystne dla siebie orzeczenia, potwierdzając raz jeszcze, iż Minister Sprawiedliwości naruszyła prawo krajowe w procedurze powołań do Sądu Apelacyjnego; J.H. przyznano zarówno odszkodowanie jak i zadośćuczynienie, E.J. zaś udało się uzyskać wyrok ustalający, który potwierdził odpowiedzialność deliktową państwa w niniejszej sprawie (zob. paragrafy 52-54 powyżej).

108. Zgodnie z ogólnymi zasadami orzecznictwa Trybunału (zob. paragrafy 97-103 powyżej), pozostaje Trybunałowi ustalić, czy te ustalone już naruszenia prawa krajowego przy powołaniu A.E. na sędziego Sądu Apelacyjnego, postrzegane łącznie, były „rażące”, a zatem wywarły skutek taki, że — jak wywodzi skarżący — udział A.E. w składzie orzekającym, który rozpatrywał postawiony mu zarzut karny, stanowił naruszenie art. 6 ust. 1, a zatem jej powołanie nie było „ustanowione ustawą” w świetle Konwencji.

109. W niniejszej sprawie Sąd Najwyższy jasno stwierdził, że zarówno Minister Sprawiedliwości jak Parlament naruszyli stosowne przepisy regulujące powoływanie sędziów, w tym A.E., do Sądu Apelacyjnego, który rozpatrywał sprawę skarżącego. Ma jednak znaczenie dla analizy Trybunału to, że — jak wywodzi skarżący (zob. paragraf 76 powyżej), w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. nie czyni się żadnej wzmianki na temat tego, czy naruszenia te były „rażące” w rozumieniu orzecznictwa Trybunału, jako że wypływają one [SIC] z wymogów art. 6 ust. 1 Konwencji.

110. Sąd Najwyższy odrzucił wniosek skarżącego o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego oparty na naruszeniu art. 59 Konstytucji i art. 6 ust. 1 Konwencji przez powołanie A.E. do tego sądu. Uznając, co prawda, że

działania Minister Sprawiedliwości, w wyniku których powołano A.E., były niezgodne z prawem krajowym, sąd orzekł jednak, iż jej powołanie nie mogło być uważane za „nieakt”, a wydane przez nią orzeczenia za „martwą literę” (zob. paragraf 50 powyżej). Nadto Sąd Najwyższy ustalił, jak uprzednio wspomniano, że procedura parlamentarna, w której zabrakło odrębnych głosowań nad każdym z piętnastki kandydatów była niezgodna z prawem w świetle postanowienia tymczasowego IV w nowej ustawie o sądownictwie. Sąd Najwyższy uznał jednak, że naruszenie to nie było „istotne”, przy czym odwołał się on w tym zakresie do swoich dwóch wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r. w postępowaniu o odszkodowanie (zadośćuczynienie) zainicjowanym przez czterech kandydatów usuniętych przez Minister Sprawiedliwości z listy.

111. Rząd podnosi (zob. paragraf 86 powyżej), że istotą rozumowania Sądu Najwyższego było jednak to, że mimo owych nieprawidłowości A.E. została prawnie powołana na sędziego Sądu Apelacyjnego i wyposażona w kompetencje sędziowskie wam samo jak każdy inny sędzia powołany do tego sądu. Oznacza to, że na podstawie prawa krajowego, w jego wykładni i zastosowaniu przez Sąd Najwyższy, owe nieprawidłowości wykazane w wyrokach tego sądu z dnia 19 grudnia 2017 r. nie oznaczały, że A.E. nie została prawnie powołana na sędziego. Skarżący zatem korzystał z prawa do rzetelnego procesu przed sądem ustanowionym ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji. Rząd argumentował, że za ustaleniami Sądu Najwyższego przemawiają rozsądne przesłanki, konkluzja zaś nie stanowiła rażącego naruszenia prawa krajowego.

112. Tych argumentów Rządu Trybunał nie przyjmuje, z pięciu przyczyn wymienionych poniżej.

113. Po pierwsze, jak ustalił już Sąd Najwyższy, zarówno Minister Sprawiedliwości jak i Parlament naruszyli przy powoływaniu sędziów Sądu Apelacyjnego stosowne normy, w szczególności w procedurze przyjętej przy zastępowaniu czwórki wskazanych imiennie kandydatów, w tym A.E., dodanych przez Minister do listy w propozycji przedłożonej Parlamentowi. Stającą przed Sądem Najwyższym kwestia konwencyjna była zatem taka, czy owe naruszenia prawa krajowego, postrzegane jako całość, były takiego rodzaju, że udział A.E. jako sędziego w sprawie skarżącego przed Sądem Apelacyjnym miał za swój skutek nierozpoznanie stawianego skarżącemu zarzutu karnego przez sąd ustanowiony ustawą. Innymi słowy, kwestią, którą ocenić miał Sąd Najwyższy, nie było to, czy powołanie A.E. było jako takie „nieaktem” w świetle islandzkiego prawa administracyjnego, ani czy jej wyroki wobec tego stanowiłyby „martwą literę”, lecz czy w obiektywnej ocenie całokształt procedury jej powołania na sędziego stanowił rażące naruszenie przez Minister Sprawiedliwości i Parlament obowiązujących wówczas reguł w świetle orzecznictwa Trybunału wynikającego z art. 6 ust. 1 Konwencji.

114. Po drugie, jak Trybunał wyjaśnił powyżej (zob. paragraf 100), co do zasady naruszenie przez sąd krajowych przepisów odnoszących się do ustanowienia i kompetencji organów sądownictwa prowadzi do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Wynika stąd, że naruszenie tej zasady, podobnie jak zawartych w tym samym przepisie zasad, że sąd winien być niezawisły i bezstronny, nie wymaga odrębnego badania, czy naruszenie zasady ustanowienia sądu ustawą skutkowało pozbawieniem rzetelnego procesu. Zatem w ocenie Trybunału bez znaczenia jest, czy wskazane przez Sąd Najwyższy naruszenia stosownych norm w procedurze powoływania sędziów miały wpływ na rzetelność procesu skarżącego, jak argumentuje Rząd. Sam fakt, że zarzut karny rozpatruje sędzia, którego pozycja nie została ustanowiona ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji, wystarcza do ustalenia, że przepis ten został naruszony zgodnie z podstawową zasadą rządów prawa.

115. Po trzecie i najważniejsze, Trybunał przypomina ustalenia Sądu Najwyższego w sprawie skarżącego z dnia 24 maja 2018 r. oraz dwa wyroki z dnia 19 grudnia 2017 r., na które sąd ten powołał się w tej sprawie. Minister Sprawiedliwości usunął z piętnastoosobowej listy kandydatów ocenionych przez Komisję jako najlepiej wykwalifikowanych czwórkę kandydatów na lokatach 7., 11., 12. i 14. w wewnętrznym uszeregowaniu Komisji, zastępując ich czterema innymi osobami z własnej listy, znajdującymi się odpowiednio na lokatach 17., 18., 23. i 30. Jakkolwiek Minister Sprawiedliwości dysponowała ustawowym upoważnieniem w ramach prawa krajowego do zaproponowania innych kandydatów, niż to zrobiła Komisja, pod warunkiem zaakceptowania tych wyborów przez Parlament, Sąd Najwyższy ustalił, iż Minister postąpiła w ten sposób bez dokonania niezależnej oceny czynników przemawiających za danymi kandydatami oraz bez zebrania jakichkolwiek dalszych dowodów ani innych materiałów na uzasadnienie swoich konkluzji. Zatem naruszenia prawa krajowego przez Minister Sprawiedliwości w procedurze powoływania czterech sędziów, o których mowa, w tym A.E., miały charakter fundamentalny i stanowiły integralną część procesu oceny i wyboru tych sędziów do nowo ustanowionego sądu apelacyjnego.

116. Ponadto Minister Sprawiedliwości, jak ustalił Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 r. (zob. paragrafy 33-34 powyżej), nie wywiązała się z konieczności szczegółowego porównania kompetencji czwórki kandydatów zaszeregowanych przez Komisję na niższych lokatach z piętnastką uznaną za najlepiej wykwalifikowanych, czego wymagały zasady ogólne prawa administracyjnego i ogólna zasada prawa krajowego, że przy powoływaniu osób na urzędy wybiera się jedynie osoby najlepiej wykwalifikowane. Ustalenie to zostało raz jeszcze przez Sąd Najwyższy potwierdzone w sprawie skarżącego (zob. paragraf 50 powyżej), gdzie sąd ten nie mógł zaakceptować, jak argumentowano w stanowisku Minister Sprawiedliwości z dnia 30 maja 2017 r. (zob. paragraf 18 powyżej), „że przez zwiększenie jedynie wagi przypisanej doświadczeniu sędziowskiemu

w stosunku do wagi przypisanej temu doświadczeniu przez Komisję Oceniającą w jej wewnętrznym sprawozdaniu z oceny (...), lecz w pozostałym zakresie powołanie się na «wystarczające postępowanie wyjaśniające» Komisji w stosunku do każdego z czynników oceny, można było dokonać ustalenia polegającego na usunięciu czwórki wskazanych imiennie kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, a nie innych, z grupy piętnastu najlepiej wykwalifikowanych, a przesunięciu wyżej konkretnych czworga imiennie wskazanych, a nie innych kandydatów”. Wynika stąd, w ocenie Trybunału, że naruszenia prawa krajowego przez Ministra, potwierdzone przez Sąd Najwyższy, tkwiły w samym sercu procesu selekcji kandydatów na wakujące stanowiska w nowym Sądzie Apelacyjnym, stanowiąc tym sposobem wadę o charakterze fundamentalnym w ogólnym procesie powołania tych czterech sędziów.

117. Po czwarte, jak wynika bezpośrednio z wyroków Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r. w sprawach z powództwa dwóch z czterech kandydatów usuniętych z listy przez Minister Sprawiedliwości, konkluzja tego sądu, że państwo ma obowiązek zapłaty na ich rzecz pewnej kwoty z tytułu szkód osobistych, opierała się na charakterze braku po stronie Minister adekwatnego przygotowania i przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego co do kompetencji tych czterech kandydatów w porównaniu z piętnastką uznanych za najlepiej wykwalifikowanych przez Komisję. Rzeczywiście z przedstawionych Trybunałowi dokumentów i ustaleń faktycznych Sądu Najwyższego z wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r. wynika, że Minister Sprawiedliwości otrzymała w tym zakresie, przed przedstawieniem propozycji Parlamentowi, ekspercką poradę prawników zatrudnionych w administracji (zob. paragraf 13 powyżej).

118. Trybunał przypomina w tym zakresie, że Sąd Najwyższy uznał, iż Minister działał „kompletnie nie zwracając uwagi na (...) oczywiste zagrożenie” (zob. paragraf 35 powyżej) dla reputacji dwóch z czterech kandydatów, którzy zainicjowali postępowania sądowe, działając w interesie części pozostałej czwórki, którym w tym procesie sprzyjał. Jak również ustalił Sąd Najwyższy, Minister nie przedstawiła wystarczającego uzasadnienia dla swojej decyzji o usunięciu kandydatów opatrzonych numerami odpowiednio 7., 11., 12. i 14. w ocenie Komisji, a wprowadzeniu kandydatów zaszergowanych przez Komisję pod numerami 17, 28, 23 i 30. Zwrócenie się przez Minister w kierunku doświadczenia w pracy sędziowskiej, jak Sąd Najwyższy znów ustalił w sprawie skarżącego, nie opierało się na dokonaniu przez Minister niezależnej oceny ani na uzyskaniu nowych informacji lub innej dokumentacji. Zatem w świetle ustaleń faktycznych Sądu Najwyższego naruszenia prawa krajowego przez Minister jawią się nie tylko jako stanowiące fundamentalną wadę postępowania postrzeganego jako całość, lecz również wykazały jawny brak poszanowania dla obowiązujących wówczas norm.

119. Po piąte, Trybunał podkreśla znaczenie ustaleń faktycznych w dwóch wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2017 r., że krajowe ramy prawne zostały ustanowione wyraźnie w celu ograniczenia uznaniowości egzekutywy przy powoływaniu sędziów — przez wprowadzenie wymogu, aby kompetencje kandydatów na piętnaście wakujących urzędów sędziowskich w nowo ustanowionym Sądzie Apelacyjnym oceniane były przez specjalnie ustanowioną Komisję Oceniającą składającą się z ekspertów mianowanych przez Sąd Najwyższy, Radę Sądownictwa, Adwokaturę i Parlament. Ponadto, odstępując od ogólnych reguł mianowania sędziów w Islandii przy powoływaniu nowego Sądu Apelacyjnego Parlament rozstrzygnął, że wraz z wydaniem nowej ustawy o sądownictwie, a w szczególności postanowienia tymczasowego IV, Minister Sprawiedliwości nie będzie już jedynym kompetentnym organem do przedstawiania nominacji Prezydentowi Islandii. Zatem, zgodnie z tymczasowym postanowieniem IV nowej ustawy o sądownictwie, Sąd Najwyższy dokonał wykładni tego przepisu w sprawie skarżącego w sposób wymagający od samego Parlamentu głosowania nad każdym z kandydatów w odrębnym głosowaniu. Nie dokonując tego, Parlament, w głosowaniu podzielonym według linii partyjnych (zob. paragraf 22 powyżej), również odstąpił od ustanowionej przez samego siebie w przepisie rangi ustawowej stosownej reguły w zakresie mianowania piętnastu sędziów nowego Sądu Apelacyjnego.

120. Nie determinuje dokonywanej przez Trybunał oceny wagi tego naruszenia procedury przez Parlament to, że Sąd Najwyższy ustalił, w wyroku z dnia 24 maja 2018 r., że naruszenie nie jest „istotne”, odnosząc się do swoich dwóch poprzednich orzeczeń z dnia 19 grudnia 2017 r. Po pierwsze Trybunał odnotowuje, że nie sposób takiego rozumowania znaleźć w owych poprzednich wyrokach. Po drugie rozumowanie Sądu Najwyższego w sprawie skarżącego nie wykazuje, aby ocena ta została powzięta w kontekście ustalania, czy naruszenie przez Parlament stosownej normy urastało do naruszenia „rażącego” w kontekście art. 6 ust. 1 Konwencji, lecz raczej czy naruszenie to jako takie skutkowało uznaniem powołania A.E. za „nieakt” w rozumieniu islandzkiego prawa administracyjnego, co czyniłoby wydane przez nią orzeczenia „martwą literą”, oraz czy naruszenie to uczyniło proces skarżącego nierzetelnym i spowodowało rozpoznanie postawionego mu zarzutu karnego przez sąd niespełniający wymogów niezawisłości i bezstronności (zob. paragraf 50 powyżej).

121. Spoglądając na to naruszenie procedury przez pryzmat art. 6 ust. 1 Konwencji, jak wymaga tego orzecznictwo Trybunału, Trybunał dostrzega, że jak wyraźnie ustalił Sąd Najwyższy w swoich wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 r. (zob. paragraf 32 powyżej), ramy ustawowe wynikające z postanowienia tymczasowego IV, wymagające aktywnego udziału Parlamentu w głosowaniu nad kandydatami do nowego Sądu Apelacyjnego — zmiana transformacyjna w islandzkim systemie sądownictwa — miały

w zamierzeniu służyć ważnemu interesowi publicznemu, jakim jest zapewnienie niezawisłości sądownictwa od władzy wykonawczej. Uwzględniając wyrok Sądu Najwyższego w sprawie skarżącego, w którym ustalono naruszenie tego postanowienia w zakresie dotyczącym wymogu odrębnego głosowania w Parlamencie nad każdym z kandydatów na sędziów, należy zatem dojść do konkluzji, że zamierzeniem owych ram legislacyjnych było ograniczenie ryzyka nadmiernego wpływu partyjnych interesów politycznych na proces oceny kwalifikacji każdego z kandydatów do nowo ustanowionego Sądu Apelacyjnego z ostatecznym potwierdzeniem przez władzę ustawodawczą — Parlament.

122. Jak wyjaśniono powyżej (zob. paragrafy 98, 99 i 103), Trybunał podkreśla ważność w demokratycznym społeczeństwie podlegającym rządowi prawa zabezpieczenia poszanowania stosownych norm prawa krajowego w świetle zasady trójpodziału władz (zob. Opinia 18/2015 z dnia 16 października 2015 r. Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich (CCJE), zob. paragraf 70 powyżej). Trybunał zatem ustala, że brak przestrzegania przez Parlament normy krajowej wymagającej odrębnego głosowania nad każdym kandydatem, co potwierdził Sąd Najwyższy, oznaczał również poważną wadę w procedurze kreacyjnej, mającej wpływ na integralność procesu jako całości, w szczególności w stosunku do czwórki kandydatów wybranych przez Minister Sprawiedliwości z odstępniem od oceny dokonanej przez Komisję. Wadę tę pogłębia nadto fakt, że — jak potwierdził Sąd Najwyższy — przy opracowywaniu propozycji do przedstawienia Parlamentowi Minister naruszyła ustawę o postępowaniach administracyjnych przez brak przedstawienia wystarczającego uzasadnienia dla podjętej decyzji o odstąpieniu od oceny dokonanej przez Komisję Oceniającą w zakresie tej konkretnie czwórki kandydatów. Trybunał przypomina, że Sąd Najwyższy orzekł w swoich wyrokach z dnia 19 grudnia 2017 r. (zob. paragraf 34 powyżej), że jedynie w wyniku spełnienia przez Minister obowiązków ustawowych wynikających z ustawy o procedurach administracyjnych i ogólnej zasady prawa krajowego wybierania na urząd jedynie najlepiej wykwalifikowanego kandydata Parlament mógł wywiązać się w wystarczającym stopniu ze swojej roli w tym procesie i powziąć stanowisko co do dokonanej przez Minister oceny odstępującej od opinii Komisji w zakresie czwórki kandydatów, o których mowa.

123. W świetle wszystkich powyższych elementów Trybunał nie miał wyjścia, jak tylko dojść do wniosku, że procedura, w toku której A.E. została mianowana sędzią Sądu Apelacyjnego, wiązała się, biorąc pod uwagę charakter naruszeń proceduralnych prawa krajowego potwierdzonych przez Sąd Najwyższy Islandii, z rażącym naruszeniem obowiązujących w istotnym czasie norm. W rzeczy samej Trybunał ustalił, że w procesie tym władza wykonawcza korzystała z nadmiernej swobody, nieprzewidzianej w obowiązującym ustawodawstwie, co do wyboru czwórki sędziów nowego Sądu Apelacyjnego, w tym A.E., w powiązaniu z nieprzestrzeganiem przez

Parlament uprzednio uchwalonych ram ustawowych mających zabezpieczać adekwatną równowagę między władzami wykonawczą a ustawodawczą w procedurze powołania sędziów. Ponadto Minister Sprawiedliwości działała, jak ustalił Sąd Najwyższy, z jawnym nieposzanowaniem obowiązujących reguł przy podejmowaniu decyzji o zastąpieniu czwórki spośród piętnastu kandydatów uznanych za najlepiej wykwalifikowanych przez Komisję inną czwórką, ocenioną jako gorzej wykwalifikowana, w tym A.E. Proces ten wiązał się zatem z uszczerbkiem dla zaufania, jakie w demokratycznym społeczeństwie sądownictwo musi budzić w opinii publicznej, naruszając samą istotę zasady, że sąd musi być ustanowiony ustawą — jednej z podstawowych zasad rządów prawa. Trybunał podkreśla, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy ustalenie przeciwne byłoby jednoznaczne z uznaniem tej podstawowej gwarancji przewidzianej w art. 6 ust. 1 Konwencji za pozbawioną realnej ochrony. Trybunał zatem konkluduje, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

II. DOMNIEMANE NARUSZENIE ART. 6 UST. 1 KONWENCJI W ZWIĄZKU Z PRAWEM DO NIEZAWISŁEGO I BEZSTRONNEGO SĄDU

124. Skarżący zarzucał również, że wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. naruszył przysługującemu mu prawa do rozpoznania jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd, przewidzianego w art. 6 ust. 1 Konwencji.

125. Rząd ten argument zakwestionował.

126. Trybunał zauważa, że niniejsza skarga nie jest w sposób oczywisty nieuzasadniona w rozumieniu art. 35 ust. 3 lit. a Konwencji. Nadto Trybunał zauważa, że nie jest ona niedopuszczalna na żadnym innym gruncie. Należy ją zatem uznać za dopuszczalną. Mając jednak na uwadze konkluzje wyciągnięte powyżej na kanwie pierwszej części zarzutu skarżącego z tego samego przepisu, Trybunał uważa, że nie zachodzi potrzebna oddzielnego badania niniejszego zarzutu.

III. ZASTOSOWANIE ART. 41 KONWENCJI

127. Art. 41 Konwencji stanowi:

„Jeśli Trybunał stwierdzi, że nastąpiło naruszenie Konwencji lub jej Protokołów, oraz jeśli prawo wewnętrzne zainteresowanej Wysokiej Układającej się Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tego naruszenia, Trybunał orzeka, gdy zachodzi taka potrzeba, słuszne zadośćuczynienie pokrzywdzonej stronie”.

A. Szkoda

128. Skarżący dochodził kwoty 5000 euro (EUR) tytułem zadośćuczynienia za szkody niepieniężne. Skarżący nie wnosił o orzeczenie odszkodowania za szkody pieniężne.

129. Rząd sprzeciwił się roszczenia z tytułu szkody niepieniężnej jako nadmiernemu. Argumentował on, że ustalenie, iż doszło do naruszenia, samo w sobie stanowiłoby słuszne zadośćuczynienie za wszelkie dochodzone szkody niepieniężne.

130. Biorąc pod uwagę indywidualne okoliczności niniejszej sprawy Trybunał podziela ocenę Rządu, że ustalenie naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji samo w sobie stanowi wystarczające słuszne zadośćuczynienie.

131. Trybunał zauważa nadto, że to do pozwanego państwa należy wybór, z zastrzeżeniem nadzoru Komitetu Ministrów, ogólnych lub, w razie zastosowania, indywidualnych środków do przyjęcia w wewnętrznym porządku prawnym w celu wykorzenienia ustalonych przez Trybunał naruszeń i naprawienia w granicach możliwości ich skutków. W tym zakresie Trybunał zauważa, że art. 228 i 232 ustawy o postępowaniach karnych przewidują, że Komisja ds. wznawiania postępowań sądowych może, przy spełnieniu pewnych przesłanek, nakazać wznowienie postępowania karnego zakończonego ostatecznym orzeczeniem wydanym w Sądzie Apelacyjnym lub Sądzie Najwyższym (zob. paragraf 60 powyżej) (zob. odpowiednio *Ibrahim i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 50541/08, 50571/08, 50573/08 i 40351/09, § 315, 13 września 2016 r., i *Ramos Nunes de Carvalho E SÁ przeciwko Portugalii* [WI], nr 55391/13, 57728/13 i 74041/13, § 222, 6 listopada 2018 r.). W tym zakresie Trybunał podkreśla ważność zapewnienia procedur krajowych umożliwiających ponowne rozpoznanie sprawy w świetle ustalenia, że doszło do naruszenia art. 6 Konwencji. Jak Trybunał uprzednio podkreślał, procedury takie można postrzegać jako ważny aspekt wykonywania jego wyroków, zaś ich dostępność demonstruje poszanowanie Układającego się Państwa dla Konwencji i orzecznictwa Trybunału (*Moreira Ferreira przeciwko Portugalii (nr 2)* [WI], nr 19867/12, § 99, 11 lipca 2017 r.).

B. Koszty i wydatki

132. Skarżący dochodził również kwoty 26 795 EUR tytułem kosztów i wydatków poniesionych przed sądami krajowymi oraz 20 150 EUR przed Trybunałem.

133. Rząd podniósł, że wynagrodzenia prawników skarżącego zostały opłacone przez Skarb Państwa zgodnie z ustawą o postępowaniach karnych. Wywodzi on nadto, że skarżący nie przedstawił żadnego rachunku wykazującego dokonanie zwrotu na rzecz Skarbu Państwa tych kwot. Rząd nadto twierdzi, że wysokość żądanych kosztów przed sądami krajowymi i Trybunałem jest nadmierna.

134. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału skarżącemu przysługuje prawo do zwrotu poniesionych kosztów i wydatków wówczas, kiedy wykazał, że były one rzeczywiście i konieczne poniesione i były uzasadnione co do wysokości. W niniejszej sprawie, mając na uwadze posiadane dokumenty oraz powyższe kryteria, Trybunał uznaje za uzasadnione zasądzić kwotę 15 000 EUR na pokrycie kosztów wszelkiego rodzaju.

C. Odsetki za zwłokę

135. Trybunał za słuszne uznaje wyznaczenie wysokości odsetek za zwłokę na podstawie marginalnej stopy procentowej Europejskiego Banku Centralnego powiększonej o trzy punkty procentowe.

Z TYCH PRZYCZYN TRYBUNAŁ

1. *uznaje*, jednogłośnie, skargę za dopuszczalną;
2. *orzeka*, pięcioma głosami do dwóch, że doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji w zakresie prawa do sądu ustanowionego ustawą;
3. *orzeka*, jednogłośnie, że nie ma potrzeby rozpatrywania pozostałych zarzutów z art. 6 ust. 1 Konwencji;
4. *orzeka*, pięcioma głosami do dwóch,
 - (a) że pozwane państwo winno, w terminie trzech miesięcy od daty, w której niniejszy wyrok stanie się ostateczny zgodnie z art. 44 ust. 2 Konwencji, uiścić na rzecz skarżącego następującą kwotę, powiększoną o wszelkie należne podatki, przeliczoną na walutę pozwanego państwa według kursu obowiązującego w dniu płatności:
 - (i) 15 000 EUR (piętnaście tysięcy euro) tytułem kosztów i wydatków;
 - b) że od upływu wyżej wskazanego terminu trzech miesięcy aż do momentu uregulowania należności, należne będą odsetki zwykłe od określonej powyżej kwoty, naliczone według stopy równej marginalnej stopie procentowej Europejskiego Banku Centralnego obowiązującej w tym okresie, powiększonej o trzy punkty procentowe.

Sporządzono w języku angielskim i obwieszczono pisemnie dnia 12 marca 2019 r., zgodnie z Regulą 77 § 2 i 3 Regulaminu Trybunału.

Hasan Bakırcı
Zastępca Kanclerza

Paul Lemmens
Przewodniczący

Zgodnie z art. 45 ust. 2 Konwencji i Regulą 74 § 2 Regulaminu Trybunału do wyroku załączono poniżej wspólną rozbieżną opinię sędziów Lemmensa i Gričco.

P.L.
H.B.

WSPÓLNA OPINIA ODREBNA SĘDZIÓW LEMMENSE I GRITCO

1. Na wstępie do niniejszej opinii pragniemy podkreślić, że mocno wierzymy w fundamentalną ważność niezawisłości sądownictwa dla rządów prawa. W odniesieniu do kluczowej kwestii powoływania sędziów obiektywne kryteria i rzetelność procedury wyboru uważamy za niezbędne. Celem powinno być zagwarantowanie równego traktowania kandydatów, aby do selekcji dochodziło w oparciu o zalety kandydatów, a z uniknięciem nadmiernych politycznych wpływów.

Niniejszy wyrok w oczywisty sposób jest z tymi zasadami zgodny.

Niemniej jednak, z całym szacunkiem, nie zgadzamy się ze zdaniem większości. Naszym zdaniem pomija ono zasadę subsydiarności, odrzucając dokonaną przez najwyższej instancji sąd krajowy ocenę zakresu odnośnych norm prawa krajowego. Ocena ta dokonała się w kontekście procedury kreacyjnej, która, jakkolwiek niewątpliwie dotknięta wadami, była zasadniczo zgodna ze stosownymi przepisami. Jesteśmy świadomi faktu, że procedura ta była przedmiotem twardego politycznego sporu (zob. na przykład wnioski o wotum nieufności wobec Minister Sprawiedliwości postawiony po wyborach parlamentarnych i utworzeniu nowego rządu — w którym osoba pełniąca tę funkcję zachowała swoją pozycję — o czym mowa w paragrafie 51 wyroku). Obawiamy się, że wielkie zamieszanie, jakie towarzyszyło mianowaniu piętnastu sędziów nowo powołanego Sądu Apelacyjnego Islandii odbiło się echem nie tylko w paragrafach niniejszego wyroku, lecz również udało mu się odwieść rozumowanie większości od ustalonych zasad orzecznictwa tego Trybunału.

Większość otwiera puszkę Pandory, oferując skazanym argument o nieograniczonej czasowo dostępności, za pomocą którego mogą oni podważać wydany przeciwko nim wyrok skazujący w oparciu o podstawy (jak w przedmiotowej sprawie) niemające nic wspólnego z rzetelnością procesu.

Wyrok ten jest w naszej ocenie przykładem przesady (*overkill*). Pilot w tej sprawie (Minister Sprawiedliwości, za którą podążył Parlament) popełnił błąd nawigacyjny, nie jest to jednak powód, aby zestrzelić samolot (Sąd Apelacyjny).

2. Czego dotyczy sprawa? Skarżący wywodzi, że został skazany przez sąd, który nie spełnia jednego z wymogów art. 6 ust. 1 Konwencji, mianowicie wymogu „ustanowienia ustawą”. Zarzut ten skierowany jest konkretnie do faktu, że Sąd Apelacyjny miał w swoim składzie jednego sędziego, A.E.,

którego powołanie rzekomo nie było „zgodnie z prawem krajowym” (zob. paragraf 72 wyroku; zauważamy różnicę między „ustanowieniem ustawą” a „zgodnie z ustawą”, do której to różnicy większość nie wydaje się przywiązywać jakiegokolwiek wagi).

Niniejsza sprawa nie dotyczy niezawisłości sądownictwa jako takiej. Nie dotyczy ona też prawa kandydatów na urząd sędziowski do oceny ich kandydatur w sposób rzetelny i równy. Na koniec nie dotyczy ona środków dostępnych kandydatom, którzy nie zostali powołani, a którzy kwestionują zgodność z prawem procedury kreacyjnej.

Rozpatrywany obecnie przez Trybunał zarzut stanął już przed Sądem Najwyższym. Sąd ten odrzucił go wyrokiem z dnia 24 maja 2018 r. (zob. paragraf 50 niniejszego wyroku).

Większość opiera swoje rozumowanie na ustaleniach Sądu Najwyższego z dwóch wyroków z dnia 19 grudnia 2017 r. (zob. paragrafy 31-35 niniejszego wyroku). Wyroki te nie zostały jednak wydane w sprawie skarżącego i nie dotyczyły kwestii, czy Sąd Apelacyjny był sądem „ustanowionym ustawą”. Ponadto Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 maja 2018 r. wyraźnie orzekł, że mimo ustaleń z wyroków z dnia 29 grudnia 2017 r. stawiany przez skarżącego zarzut należało odrzucić. Powody, dla których większość mimo wszystko woli prowadzić wywód w oparciu o wyroki z dnia 19 grudnia 2017 r. i zdystansować się od sposobu, w jaki Sąd Najwyższy obszedł się z tymi wyrokami — własnymi wyrokami tego sądu — w konkretnym kontekście podnoszonego przez skarżącego zarzutu, są w naszej ocenie dalekie od przekonujących.

3. Przed badaniem stawianego przez skarżącego zarzutu użytecznym będzie opisać pokrótce, co Sąd Najwyższy ustalił w różnych istotnych wyrokach.

Dwoma wyrokami z dnia 31 lipca 2017 r., w postępowaniach zainicjowanych przez kandydatów ocenionych korzystnie przez Komisję Oceniającą, lecz nieuwzględnionych na liście kandydatów przedstawionej przez Minister Sprawiedliwości Parlamentowi i przez ten ostatni zaakceptowanej, Sąd Najwyższy orzekł, że Sąd Rejonowy zgodnie z prawem oddalił roszczenia powodów o unieważnienie (zob. paragraf 29 niniejszego wyroku). Skutkiem tych wyroków było uczynienie powołań piętnastu sędziów Sądu Apelacyjnego ostatecznymi.

Dwoma przytoczonymi wyżej wyrokami z dnia 19 grudnia 2017 r., wydanymi w tych samych postępowaniach, Sąd Najwyższy przyznał każdemu z powodów zadośćuczynienie za szkody osobiste. Ustalił on, że

przez przedłożenie Parlamentowi listy kandydatów bez podania wystarczającego uzasadnienia, dlaczego lista ta odbiega od sporządzonej przez Komisję Oceniającą względem czwórki sędziów, Minister Sprawiedliwości naruszyła art. 10 ustawy o postępowaniach administracyjnych. Sąd Najwyższy ustalił również, że skoro owo naruszenie procedury nie zostało skorygowane przez Parlament, procedura parlamentarna również była wadliwa (zob. paragrafy 33-34 niniejszego wyroku). Ponieważ Minister w nieznajdujący usprawiedliwienia sposób wyrządziła powodom szkodę, tym ostatnim przyznane zostały odszkodowania (zadośćuczynienia) (zob. paragraf 35 niniejszego wyroku). W ten sposób wyroki te ustaliły, że Minister, a w ślad za Minister Parlament, naruszyli przepis postępowania zawarty w ustawie o postępowaniach administracyjnych. Nie dowiedziono żadnych innych naruszeń.

Podkreślić należy, że Sąd Najwyższy nie skrytykował Minister za odstąpienie od wyboru dokonanego przez Komisję Oceniającą. Wprost przeciwnie, sąd ten stwierdził, że Minister była do tego uprawniona (zob. paragraf 32 niniejszego wyroku). Nie istnieje nawet jakakolwiek wskazówka, jakoby Minister naruszyła ogólną zasadę prawa, że wybierać należy jedynie najlepiej wykwalifikowanych kandydatów (*ibid.*). Popołnione przez Minister naruszenie miało charakter proceduralny: Minister nie wykazała w wystarczający sposób, że rzeczywiście proponuje kandydatów, którzy w oparciu o jej władczą decyzję o przyznaniu większej wagi kryterium doświadczenia zawodowego (zob. paragraf 16 niniejszego wyroku) są najlepiej wykwalifikowani.

Potem następuje wyrok z dnia 24 maja 2018 r. w sprawie skarżącego. Ten wyrok jest dla nas najbardziej istotny. Sąd Najwyższy najpierw zauważa argumentację skarżącego: skoro powołanie A.E. było niezgodne z prawem, ta rzekomo „nie jest prawnym piastunem władzy sądowniczej, zaś orzeczenia sądowe, w których wydaniu uczestniczyła stanowią martwą literę” (zob. paragraf 50 niniejszego wyroku). Argument ten nie został uwzględniony, bowiem wady w procedurze kreacyjnej nie były takiego rodzaju, aby powołanie A.E., jakkolwiek narażone na unieważnienie, miało być „nieaktem”¹. Konkluzję tę oparto na trzech podstawach: po pierwsze każdy z 33 kandydatów spełniał wymagania do pełnienia urzędu sędziego Sądu

1. Słowo „nieakt” (*nullity*) jest (angielskim) tłumaczeniem słowa *markleysa*. Zastanawia nas, czy poczynione przez Sąd Najwyższy rozróżnienie między z jednej strony możliwością unieważnienia, a z drugiej „nieaktem” nie odpowiada co do istoty rozróżnieniu w prawie administracyjnym pewnej liczby państw członkowskich Rady Europy między dwiema kategoriami naruszeń prawa: tymi mogącymi prowadzić do unieważnienia danego aktu (na wniosek złożony w stosownym terminie), a tymi, które są tak poważne, iż dany akt należy uważać za nieistniejący, a więc niezdolny do generowania jakichkolwiek konsekwencji prawnych.

Apelacyjnego, jak uznała w konkluzji Komisja Oceniająca, czego skarżący nie kwestionował; po drugie powołanie sędziów odbyło się ogólnie zgodnie z „formalnymi regułami procedury” (przez co rozumiemy normy przewidujące ocenę kwalifikacji kandydatów i wydanie opinii przez Komisję Oceniającą, przedstawienie proponowanej listy kandydatów przez Minister Sprawiedliwości, zatwierdzenie przez Parlament kandydatów zaproponowanych przez Minister i powołanie przez Prezydenta) — doszło do jednego naruszenia, mianowicie faktu, że Parlament głosował nad całą piętnastką kandydatów łącznie, nie zaś nad każdym z kandydatów odrębnie, była to jednak wada „nieistotna”; po trzecie cała piętnastka kandydatów wyłonionych przez Minister i zatwierdzonych przez Parlament została formalnie powołana przez Prezydenta (*ibid.*).

Sąd Najwyższy orzekł, że mimo wad procedury kreacyjnej wynikające z niej powołanie A.E. nie stanowi „nieaktu”, zaś orzeczenia tej sądy nie są „martwą literą”. Innymi słowy wady w procedurze kreacyjnej nie wpłynęły na legitymację A.E. jako sędziego Sądu Apelacyjnego.

Odnosząc się do dodatkowego argumentu skarżącego, jakoby z powodu udziału A.E. został on pozbawiony prawa do rzetelnego procesu przed niezawisłym i bezstronnym sądem Sąd Najwyższy ponownie ocenił konsekwencje wad procedury zastosowanej przez Minister Sprawiedliwości. Sąd ten stwierdził, że powołanie wszystkich piętnastu sędziów stało się rzeczywistością z chwilą złożenia podpisu pod ich aktami nominacyjnymi przez Prezydenta. Od tego czasu sędziowie objęli już urząd, co uniemożliwia złożenie ich z tego urzędu, jak tylko orzeczeniem sądu. Po powołaniu zostali oni objęci obowiązkiem kierowania się w wykonywaniu urzędowych obowiązków jedynie prawem i przyznano im niezawisłość w sędziowskiej pracy. Konkludując, „nie ma wystarczających powodów dla uzasadnionych wątpliwości co do tego, że [skarżący] otrzymał rzetelny proces przed niezawisłymi i bezstronnymi sędziami, mimo wad procedury zastosowanej przez Minister Sprawiedliwości” (*ibid.*).

Pragniemy podkreślić, że nie było zadaniem Sądu Najwyższego dokonanie w wyroku z dnia 24 maja 2018 r. oceny każdego aspektu procedury kreacyjnej. Ograniczył się on do wyświetlenia tych aspektów, które prowadziły do konkluzji, że Sąd Apelacyjny, z A.E. w składzie, był sądem „ustanowionym ustawą”. Inaczej niż większość, nie dostrzegamy powodu, aby posunąć się dalej. Jak wspomniano wyżej, niniejsza sprawa nie dotyczy jako takiego powołania A.E., lecz (jedynie) skutków jej powołania dla ustawowego umocowania Sądu Apelacyjnego w sprawie skarżącego. Jest to kwestia wąska, my zaś jesteśmy zdania, że dokonana przez Sąd Najwyższy analiza była wystarczająca na potrzeby jej oceny. Z omawianego wyroku jasno wynika, że Sąd Najwyższy „ustosunkował się do kwestii istotnych

w sprawie” (zob. odpowiednio *Taxquet przeciwko Belgii* [WI], nr 926/05, § 91, ETPC 2010, z powołanymi tam źródłami).

4. Niniejsza sprawa podnosi należącą do porządku zasad kwestię tego, co należy rozumieć przez wymóg, że sąd musi być „ustanowiony ustawą”.

Jak trafnie zauważa większość, celem wyrażenia „ustanowiony ustawą” jest zapewnienie, aby urząd sądownictwa nie zależał (nadmiernie) od uznania władzy wykonawczej bądź samej władzy sądowniczej, lecz aby był on regulowany ustawodawstwem pochodzącym od Parlamentu (zob. paragraf 99 niniejszego wyroku, z dalszymi odniesieniami). Większość trafnie również podkreśla, że sąd nieustanowiony zgodnie z intencjami ustawodawcy w nieunikniony sposób pozbawiony będzie „legitymacji” wymaganej do rozstrzygania sporów prawnych (zob. paragraf 97 niniejszego wyroku, z dalszymi odniesieniami do orzecznictwa Trybunału).

Wyrażenie „ustanowiony prawem” obejmuje nie tylko podstawę prawną samego istnienia sądu, lecz również skład orzekający w każdej sprawie (zob. *Buscarini przeciwko San Marino* (dec.), nr 31657/96, dnia 4 maja 2000 r.; *Raita and Jali Raita Consulting Oy* (dec.), nr 37901/97, dnia 15 listopada 2001 r.; *Lavents przeciwko Łotwie*, nr 58442/00, § 114, 28 listopada 2002 r.). Zgadzamy się z większością, że „ustawa” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji obejmuje nie tylko ustawodawstwo przewidujące ustanowienie i kompetencje organów sądowych, lecz również „każdy przepis prawa krajowego, którego naruszenie powodowałoby nieprawidłowość udziału jednego lub więcej sędziów w rozpoznawaniu sprawy” (zob. paragraf 98 niniejszego wyroku, z dalszymi odniesieniami).

5. Większość rozciąga zakres koncepcji „ustanowienia” na proces powołania sędziów, twierdząc, że aby ten zgodny był z zasadą rządów prawa, musi on „być przeprowadzony zgodnie ze stosownymi normami prawa krajowego obowiązującymi w istotnym czasie” (zob. paragraf 98 niniejszego wyroku, z odniesieniem do wyroków Trybunału EFTA i Sądu Unii Europejskiej).

Z zaślepnieniem uznajemy, że tak blankietowe stwierdzenie jest zbyt szerokie. Jakkolwiek pewne wady dotyczące procedury kreacyjnej mogą jednocześnie wpływać na „zgodność z prawem” ustanowienia sądu, w którym kandydat następnie zasiada jako sędzia, wymagają one naszym zdaniem jednoznacznego dookreślenia, a tak czy owak powiązania z ogólnym celem wymogu, aby sąd był „ustanowiony ustawą” mianowicie zapewnienia sądowi „legitymacji” do orzekania w sprawach.

6. Jakie w kontekście niniejszej sprawy byłoby zastosowane przez nas kryterium dla ustalenia, że sąd nie jest „ustanowiony ustawą”?

Ogólnie mówiąc, dopóty dopóki powołanie osoby na funkcję nie zostanie unieważnione, jest ona w pełni wyposażona w kompetencje przynależne pełnionej funkcji. Jest to zasada prawa administracyjnego służąca pewności prawa. Wydane przez osobę pełniącą urząd orzeczenia nie są bezprawne (a wydane przez sędziego wyroku naruszające wymóg „ustanowienia ustawą”) z tego tylko powodu, że osoba ta nie została powołana zgodnie z przepisami, w szczególności tymi, których celem jest zapewnienie wszystkim kandydatom równych szans mianowania na dany urząd. Do tego właśnie odnosił się Sąd Najwyższy, orzekając w wyroku z dnia 25 maja 2018 r., że powołanie całej piętnastki sędziów Sądu Apelacyjnego stało się rzeczywistością, zaś wszyscy ci sędziowie korzystają z uprawnień i podlegają obowiązkom, jakie przynależą do ich urzędu (zob. paragraf 50 niniejszego wyroku). Domniemywa się zatem, że Sąd Apelacyjny, złożony z sędziów powołanych przez kompetentny organ, w każdej wniesionej przed ten sąd sprawie jest sądem „ustanowionym ustawą”.

Przyznajemy, że mogą zachodzić przypadki, w których naruszenie stosownych norm będzie takiego rodzaju, że samo w sobie przesądzi o niewystarczalności umocowania składu sądu z punktu widzenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

W szczególności, lecz niewyczerpująco, uważamy, że problem z art. 6 ust. 1 może zaistnieć tam, gdzie brak poszanowania norm prawa krajowego w zakresie powoływania sędziów prowadzi w konsekwencji do zasiadania w składzie sądu osoby, która:

(i) *nie ma* (bądź *nie ma już*) statusu sędziego (zob. *Posokhov przeciwko Rosji*, nr 63486/00, § 43, ETPC 2003-IV; *Fedotova przeciwko Rosji*, nr 73225/01, § 40-41, 13 kwietnia 2006 r.; *Ilatovskiy przeciwko Rosji*, nr 6945/04, § 39-41, 9 lipca 2009 r.; *Gorguiladze przeciwko Gruzji*, nr 4313/04, § 72-74, 20 października 2009 r.; *Pandjigidze i Inni przeciwko Gruzji*, nr 30323/02, § 108-110, 27 października 2009 r.; *Zakharkin przeciwko Rosji*, nr 1555/04, § 149-151, 10 czerwca 2010 r.); lub

(ii) *nie mogła* zostać powołana na urząd sędziego (zob. *Ilatovskiy, op.cit.*, § 40).

W niniejszej sprawie naruszenia, do jakich doszło w procedurze kreacyjnej mają dalece odmienny charakter. Sąd Najwyższy ustalił, odnosząc się do sprawozdania Komisji Oceniającej, że wszyscy z 33 kandydatów spełniali wszystkie wymogi do pełnienia urzędu sędziego Sądu Apelacyjnego. W tym kontekście ważnym jest, aby zauważyć, że wymogi, do których odwoływał się Sąd Najwyższy, mają charakter prawnomaterialny.

Wymagania takie stanowią kluczową część norm dotyczących wyłaniania sędziów (por. *Fedotova, op.cit.*, § 42, i *Ilatovskiy, op.cit.*, § 40). W wyniku spełnienia wymagań materialnoprawnych każdy z kandydatów, po powołaniu, ma legitymację do działania w charakterze sędziego i orzekania w sprawach (zob. opinia nr 18/2015 Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich z dnia 16 października 2015 r., pkt 14, przytaczana w paragrafie 70 niniejszego wyroku). Ponadto wszyscy kandydaci zostali przez Komisję Oceniającą ocenieni. Konkluzje Komisji nie były jednak dla Minister wiążące. Fakt, że jedni kandydaci byli preferowani w stosunku do innych, stanowił kwestię oceny ich odnośnych kwalifikacji. W tej kwestii Komisja Oceniająca i Minister mogli w uprawniony sposób różnić się w ocenie. Jest prawdą, że — jak ustalił Sąd Najwyższy — Minister nie dokonała oceny zgodnie z odnośnymi normami. W stosunku łączącym kandydatów z państwem wady procesu selekcji zostały nie tylko ustalone, lecz również ich konsekwencje naprawione (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2017 r. nakazujące państwu wypłacenie zadośćuczynienia za szkody niepieniężne na rzecz dwójki niezadowolonych kandydatów; zob. paragrafy 31-35 niniejszego wyroku) bądź jest to w toku (postępowania zainicjowane przez dwójkę innych niezadowolonych kandydatów, obecnie zawisłe przed Sądem Apelacyjnym; zob. paragrafy 52-54 niniejszego wyroku).

W prawie krajowym konsekwencje wynikające z wad procedury powołania sędziów nie sięgały już dalej. Zgodnie z konkluzją wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2018 r. wady w procedurze kreacyjnej nie były takiego rodzaju, aby członkowie tego sądu, czy nawet czwórka niezaproponowana przez Komisję Oceniającą, pozbawieni byli legitymacji do działania w charakterze sędziów Sądu Apelacyjnego, ani aby Sąd Apelacyjny nie mógł być uważany za sąd „ustanowiony ustawą”.

7. Większość stosuje kryterium „rażącego naruszenia prawa krajowego” (zob. paragraf 101 niniejszego wyroku).

Możemy jedynie odnotować, że kryterium to jest przykładane do kontekstu innego niż ten, dla którego zostało ono wprowadzone. W rzeczy samej test „rażącego naruszenia prawa krajowego” w powszechnym rozumieniu stosuje się do sytuacji dalece odmiennych od niniejszej. W licznych sprawach Trybunał orzekał, że nie jest władny kwestionować wykładni prawa krajowego dokonywanej przez krajowy sąd, chyba że doszło do „rażącego naruszenia” (*flagrant violation, flagrant breach*) tego prawa (zob. zwłaszcza względem wymogu, że sąd musi być „ustanowiony ustawą”, *Lavents, op.cit.*, § 114; *Accardi i Inni przeciwko Włochom* (dec.), nr 30598/02, ETPC 2005-II; *Jorgic przeciwko Niemcom*, nr 74613/01, § 65, ETPC 2007-III; *DMD GROUP, a.s., przeciwko Słowacji*, nr 19334/03, § 61,

5 października 2010 r.; *Kontalexis przeciwko Grecji*, nr 59000/08, § 39, 31 maja 2011 r.; *Šorgić przeciwko Serbii*, nr 34973/06, § 63, 3 listopada 2011 r.; *Biagioli przeciwko San Marino* (dec.), nr 8162/13, § 75, 8 lipca 2014 r.; *Miracle Europe Kft przeciwko Węgrom*, nr 57774/13, § 50, 12 stycznia 2016 r.; zob. także paragraf 100 niniejszego wyroku). Trybunał stosuje obecnie kryterium nieco odmienne — wykładni „arbitralnej lub w oczywisty sposób nieuzasadnionej” przez sąd krajowy (zob. m.in. *Radomilja i Inni przeciwko Chorwacji* [WI], nr 37685/10 i 22768/12, § 149, 20 marca 2018 r.; *S. i A. przeciwko Danii* [WI], nr 35553/12 i 2 inne, § 148, 22 października 2018 r.; *Molla Sali przeciwko Grecji* [WI], nr 20452/14, § 149, dnia 19 grudnia 2018 r.). Niniejsza sprawa z błędną wykładnią prawa krajowego nie ma nic wspólnego. Tak czy owak większość nie kwestionuje dokonanej przez Sąd Najwyższy wykładni prawa krajowego, lecz odwołuje się w tym zakresie do ustaleń tego sądu (zob. paragrafy 107, 113, 115 i 118 niniejszego wyroku).

Termin „rażący” pojawia się również w pewnych innych kontekstach. Jednym z nich jest ryzyko „rażącego pozbawienia rzetelnego procesu” bądź „rażącej odmowy ochrony prawnej” w przypadkach uwzględnienia wniosku ekstradycyjnego lub nakazu wydalenia. W owym kontekście termin ten odnosi się do procesu, „który jest jawnie sprzeczny z postanowieniami art. 6 lub za w nim zasadami” (zob. *Ahorugeze przeciwko Szwecji*, nr 37075/09, § 114, 27 października 2011 r.; *Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 8139/09, § 259, ETPC 2012 (fragmenty); *Al Nashiri przeciwko Polsce*, nr 28761/11, § 562, 24 lipca 2014 r.; *Husayn (Abu Zubaydah) przeciwko Polsce*, nr 7511/13, § 552, 24 lipca 2014 r.; *Harkins przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (dec.) [WI], nr 71537/14, § 62, 15 czerwca 2017).

Innym kontekstem jest ten „rażącej odmowy ochrony prawnej”, prowadzącej do konkluzji, że wynikił skazanie nie może usprawiedliwić pozbawienia wolności w świetle art. 5 ust. 1 lit. a Konwencji (zob. m.in. *Drozd i Janousek przeciwko Francji i Hiszpanii*, 26 czerwca 1992 r., § 110, Seria A nr 240; *Ilaşcu i Inni przeciwko Mołdawii i Rosji* [WI], nr 48787/99, § 461, ETPC 2004-VII; *Stoichkov przeciwko Bułgarii*, nr 9808/02, § 51, 24 marca 2005 r.; *Hammerton przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 6287/10, § 98, 17 marca 2016 r.; *Gumeniuc przeciwko Republice Mołdawii*, nr 48829/06, § 24, 16 maja 2017 r.).

Niniejsza sprawa z żadnym z wymienionych wyżej kontekstów nie ma nic wspólnego. Badaniu podlega nie rzetelność procesu², lecz podstawa ustanowienia sądu, który wydał wyrok skazujący.

2. W tym konkretnym punkcie zgadzamy się z większością, gdy stwierdza ona, że naruszenie zasady, iż sąd musi być „ustanowiony ustawą” nie wymaga odrębnego badania, czy

8. Nawet przyjmując, że test „rażącego naruszenia prawa krajowego” stanowi prawidłowe kryterium do zastosowania w kontekście wymogu, że sąd musi być „ustanowiony ustawą”, jesteśmy zdania, że większość nie zastosowała tego testu poprawnie.

Po pierwsze pragniemy przypomnieć, że według Sądu porównywalne kryterium „rażącej odmowy ochrony prawnej” jest surowym testem braku rzetelności. Rażąca odmowa ochrony prawnej idzie dalej niż zwykle nieprawidłowości lub braki gwarancji procesowych takie, jak mogą wynikać przy naruszeniu art. 6. Wymagane jest „naruszenie gwarantowanych przez art. 6 zasad rzetelnego procesu tak podstawowe, że oznaczające udaremnienie lub zniweczenie samej istoty prawa gwarantowanego przez ten artykuł” (zob. m.in. *Ahorugeze, op.cit.*, § 115; *Othman (Abu Qatada), op.cit.*, § 260; *Tsonyo Tsonev przeciwko Bułgarii (nr 3)*, nr 21124/04, § 59, 16 października 2012 r.; *Al Nashiri przeciwko Polsce, op.cit.*, § 563; *Husayn (Abu Zubaydah), op.cit.*, § 553; *Hammerton, op.cit.*, § 99; *Harkins, op.cit.*, § 64). Po transpozycji do wymogu, że sąd musi być „ustanowiony ustawą”, oznaczałoby to, iż do naruszenia jedynie art. 6 ust. 1 Konwencji mogłoby dochodzić przy naruszeniu norm odnoszących się do ustanowienia lub właściwości sądu o charakterze tak fundamentalnym, że oznaczałoby ono zniweczenie samej istoty gwarancji ustanowienia ustawą (por. paragraf 123 wyroku).

Ponadto przy ocenianiu, czy doszło do naruszenia o takim charakterze, punktem wyjścia musi ocena wagi naruszenia, którego dopuściły się sądy krajowe. Kwestie legitymacji muszą być oceniane wewnątrz ram krajowego systemu prawnego zgodnie z jego wykładnią przez krajowe sądy.

W tym zakresie zauważamy, że jakkolwiek większość podziela ustalenie Sądu Najwyższego, że w procesie powołania sędziów do Sądu Najwyższego pojawiły się wady, odrzuca ona dokonane przez ten sąd ustalenie, że wady te nie miały takiego charakteru, aby wpływać na legitymację powołania A.E. ani, ogólniej rzecz biorąc, podstawę ustawową „ustanowienia” Sądu Apelacyjnego.

Z takim podejściem nie możemy się zgodzić. Ocena konsekwencji naruszenia pewnych norm prawa krajowego sama w sobie jest kwestią prawa krajowego. Wobec tego nie należy do Trybunału podstawianie swojej własnej oceny w miejsce dokonanej przez sądy krajowe, chyba że ocena ta była

naruszenie uczyniło proces w sprawie skarżącego nierzetelnym (zob. paragraf 114 niniejszego wyroku).

arbitralna lub w oczywisty sposób nieuzasadniona bądź, słowami większości, doszło do „rażącego naruszenia” prawa krajowego.

To, co czyni większość, nie zważając na zasadę subsydiarności, stanowi po prostu podstawienie własnej oceny wagi naruszenia pewnych norm odnoszących się do powoływania sędziów Sądu Apelacyjnego w miejsce oceny dokonanej przez Sąd Najwyższy. Uważamy, że nic w rozumowaniu przyjętym przez Sąd Najwyższy nie uzasadnia takiego podejścia. Podanych przez większość pięć powodów, aby to rozumowanie odrzucić (zob. paragrafy 112-122 niniejszego wyroku) nie obejmuje ani jednego argumentu, który uzasadniałby wniosek, że dokonana przez Sąd Najwyższy ocena jest arbitralna lub w oczywisty sposób nieuzasadniona.

9. W naszej ocenie Sąd Apelacyjny przy rozpatrywaniu stawianych skarżącemu zarzutów karnych był sądem „ustanowionym ustawą”. Podobnie do Sądu Najwyższego uważamy, że naruszenia pewnych norm odnoszących się do powoływania sędziów Sądu Apelacyjnego nie były tego rodzaju, aby skutkować brakiem u Sądu Apelacyjnego wymaganej podstawy ustawowej do rozpatrywania następnie spraw z udziałem jednego lub więcej z czwórki sędziów, których Minister Sprawiedliwości przedłożyła nad tych zgłoszonych przez Komisję Oceniającą.

Nasza konkluzja opiera się w szczególności na następujących elementach:

- Minister Sprawiedliwości była uprawniona do wprowadzania zmian do listy kandydatów przedstawionej przez Komisję Oceniającą;
- Minister przedstawiła argumenty uzasadniające swoje propozycje i wprowadzone przez siebie na tej liście zmiany;
- Parlament zaakceptował przedstawioną przez Minister propozycję nominacji piętnastu wskazanych imiennie osób na sędziów Sądu Apelacyjnego; nie uważamy, jakoby brak odrębnego głosowania nad każdym kandydatem stanowił „poważną wadę” procedury kreacyjnej (zob. paragraf 122 wyroku), lecz zgadzamy się z Sądem Najwyższym, że brak ten nie miał żadnego znaczenia³;

3. Za dziwne uważamy, że większość uznała, iż wymóg „aktywnego udziału Parlamentu w głosowaniu nad kandydatami” był zamierzony w celu „[zabezpieczenia] niezawisłości władzy sędziowskiej od władzy wykonawczej”, a wymóg odrębnego głosowania nad każdym kandydatem miał na celu „ograniczenie ryzyka nadmiernego wpływu partyjnych interesów politycznych na proces oceny kwalifikacji każdego z kandydatów do nowo ustanowionego Sądu Apelacyjnego z ostatecznym potwierdzeniem przez władzę ustawodawczą” (zob. paragraf 121 wyroku). Tam, gdzie prawo przewiduje dla ministerialnych propozycji nominacji na stanowiska sędziowskie wymóg akceptacji przez Parlament, oznacza to, że władza wykonawcza nie może decydować samodzielnie, nie wyklucza to jednak odegrania przez względy polityczne roli w procedurze kreacyjnej. Ponadto udział Parlamentu wymagać będzie w normalnej sytuacji zgody partii stanowiących większość co do każdego z kandydatów proponowanych przez Ministra. Nie jest w naszej ocenie „istotne”, aby

- zgadzamy się z Sądem Najwyższym, że Minister Sprawiedliwości nie przedstawiła wystarczającego uzasadnienia dla swojej propozycji; wszystkie jednak czynności Minister, głosowanie w Parlamencie i cały, ogólnie rzecz biorąc, proces selekcji dokonywały się w sposób publicznie jawny i transparentny, czego ilustracją jest fakt, że proces ten stał się w Islandii przedmiotem intensywnej debaty;

- zgodnie z propozycją Minister Sprawiedliwości i akceptacją przez Parlament przedstawionej przez Minister listy, Prezydent Islandii podpisał akty nominacyjne piętnastu kandydatów nominowanych na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, w tym A.E.;

- mianowanie sędziów przeprowadzone zostało, ogólnie rzecz biorąc, w sposób zgodny z „formalnymi regułami proceduralnymi”, zgodnie z ich wykładnią przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 maja 2018 r.;

- przewidziane ustawodawstwem krajowym prawnomaterialne wymogi mianowania na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego spełniali wszyscy kandydaci, w tym A.E.

Naszą konkluzją jest zatem, jak Sądu Najwyższego, że art. 6 ust. 1 Konwencji nie został naruszony.

10. Na koniec pragniemy zwrócić uwagę na wynikające z niniejszego orzeczenia konsekwencje.

Co się tyczy konsekwencji dla Islandii, większość ograniczyła się do wzmiankowania możliwości wznowienia postępowania karnego przeciwko skarżącemu (zob. paragraf 131 wyroku). Niczego nie wspomina się o środkach ogólnych, jakich podjęcie może okazać się konieczne w celu zapewnienia, aby naruszenia podobne do tego, do którego doszło w niniejszej sprawie, nie występowały już w innych sprawach. Zauważamy, że kwestia podniesiona przez skarżącego w niniejszej sprawie może wyniknąć znowu w dowolnej ze spraw rozstrzyganych przez Sąd Apelacyjny. Zadaniem właściwych organów, pod nadzorem Komitetu Ministrów, będzie zmierzenie się z tym drażliwym problemem.

Niniejszy wyrok niesie za sobą także konsekwencje dla państw innych niż pozwane. Niewątpliwie pojawi się pytanie, czy i w jakim zakresie orzeczenia sądowe mogą być podważane w oparciu o wadę w procedurze powołania sędziego do zasiadania w składzie orzekającym — wadę, która mogła zaistnieć na długo przed tym, kiedy przed danym sędzią stanęła dana sprawa. Czy możemy pokusić się o prognozę, że jest to kwestia, która prędzej czy

posłużyć się nomenklaturą Sądu Najwyższego, czy zgoda ta wyraża się za pośrednictwem odrębnych głosowań nad każdym kandydatem, czy łącznego głosowania nad całym zestawem kandydatur.

później wróci przed Trybunał w ramach czy to jego właściwości spornej, czy nowo nabytej właściwości doradczej?