

67/7A/2004

WYROK

z dnia 20 lipca 2004 r.

Sygn. akt SK 19/02*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Biruta Lewaszkiewicz-Petrykowska – przewodniczący

Wiesław Johann

Ewa Łętowska

Marek Mazurkiewicz – sprawozdawca

Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem skarżącego oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 20 lipca 2004 r., skargi konstytucyjnej Józefa Artymiaka o zbadanie zgodności:

art. 48 § 1 pkt 5 w zw. z art. 401 pkt 1 oraz art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.) z art. 45 ust. 1 Konstytucji,

o r z e k a:

Art. 48 § 1 pkt 5 w zw. z art. 401 pkt 1 i art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza wyłączenie sędziego z mocy samej ustawy tylko do spraw, w których rozstrzygnięciu brał udział w instancji bezpośrednio niższej, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE:

I

1. Skarżący wniósł o zbadanie, czy art. 48 § 1 pkt 5 w zw. z art. 401 pkt 1 (omyłkowo określonym w skardze jako art. 401¹ pkt 1 i w zw. z art. 379 pkt 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.; dalej: k.p.c.), w przedmiocie wyłączenia od rozpoznania sprawy w sądzie drugiej instancji lub trzeciej instancji jedynie tego sędziego, który w instancji bezpośrednio niższej (odpowiednio pierwszej lub drugiej) wydał zaskarżone orzeczenie, jest zgodny z zasadą sprawiedliwego postępowania sądowego (art. 45 ust. 1 Konstytucji).

Wyrokiem z 7 grudnia 2001 r. Sąd Apelacyjny w Lublinie zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z 5 września 2000 r. i uchylił nakaz zapłaty z 2 grudnia 1994 r. oddalając powództwo Józefa Artymiaka. Od tego wyroku skarżący złożył skargę kasacyjną, którą Sąd Apelacyjny w Lublinie odrzucił. 24 lipca 2001 r. skarżący wniósł skargę o wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 7 grudnia 2001 r., jako że w sprawie orzekał sędzia wyłączony z mocy ustawy (art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.). Postanowieniem z 1 sierpnia 2001 r. Sąd Apelacyjny w Lublinie

* Sentencja została ogłoszona dnia 30 lipca 2004 r. w Dz. U. Nr 169, poz. 1783.

odrzucał skargę o wznowienie postępowania stwierdzając, że „podniesiony w skardze zarzut nieważności postępowania oparty został na twierdzeniach, które zostały podniesione w zażaleniu powoda z 20 lutego 2001 r. Nie wdając się zatem w ocenę merytoryczną zasadności tego zarzutu stwierdzić należy, że określony w art. 407 k.p.c. trzymiesięczny termin do wniesienia skargi w wznowienie postępowania upłynął, wobec czego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 410 § 1 k.p.c. na posiedzeniu niejawnym skargę odrzucił”.

Skarżący nie zgodził się z treścią zapadłego postanowienia i złożył zażalenie do Sądu Najwyższego w Warszawie. Sąd Najwyższy postanowieniem z 15 listopada 2001 r. odrzucił zażalenie skarżącego, stwierdzając, że „nie można odmówić słuszności zarzutowi odnoszącemu się do błędnej wykładni art. 407 k.p.c. dokonanej przez Sąd Apelacyjny w wyniku odniesienia wskazanej w tym przepisie przesłanki „dowiedzenia się o podstawie wznowienia” do wiadomości pełnomocnika strony, a nie samej strony. Zgodnie z jednoznacznym brzmieniem art. 407 k.p.c. o przyczynie wznowienia ma się dowiedzieć sama strona, a nie jej pełnomocnik, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 8 marca 2000 r. (I CKN 13/3/99). W dalszej części uzasadnienia Sąd Najwyższy stwierdził, że zgodnie „z powszechnie przyjętą wykładnią tego przepisu (art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.), wyłącza on od rozpoznania sprawy w sądzie drugiej lub trzeciej instancji jedynie sędziego, który w instancji bezpośrednio niższej (odpowiednio pierwszej lub drugiej) wydał zaskarżone orzeczenie”.

Przepis art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. stanowił podstawę wydania orzeczenia przez Sąd Najwyższy i w przekonaniu skarżącego jest niekonstytucyjny z uwagi na to, że pozbawia go wyrażonego w art. 45 Konstytucji prawa do sprawiedliwego, niezależnego, bezstronnego procesu prowadzonego przez niezawisły sąd.

2. Prokurator Generalny pismem z 17 września 2002 r. przedstawił stanowisko, że art. 48 § 1 pkt 5 w zw. z art. 401 pkt 1 i art. 379 pkt 4 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim przewiduje, że sędzia podlega wyłączeniu z mocy samej ustawy tylko w tych sprawach, w których w wydaniu zaskarżonego orzeczenia brał udział w instancji bezpośrednio niższej.

Prokurator Generalny zauważył, że jest okolicznością bezsporną, że w pierwszej instancji nakaz zapłaty wydał ten sam sędzia, który orzekał w składzie Sądu Apelacyjnego rozpoznając apelację od wydanego w trybie art. 496 k.p.c. wyroku Sądu Okręgowego, którym ten uchylił częściowo wskazany nakaz zapłaty. Stwierdził, że postanowienie Sądu Najwyższego z 15 listopada 2001 r. o oddaleniu zażalenia stanowi „inne ostateczne rozstrzygnięcie”, o którym mowa w art. 46 ust. 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Zgodził się z twierdzeniem skarżącego, że treść zakwestionowanego art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. ma wpływ na możliwość korzystania przez skarżącego z prawa do sądu w fazie po wznowieniu postępowania. Istota problemu stosowania wymienionego przepisu w zakresie spraw, w których sędzia w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, sprowadza się do wykładni pojęcia „instancji niższej” w powiązaniu z pojęciem „zaskarżonego orzeczenia”.

Prokurator Generalny podniósł, że brak jest podstaw – mających gwarantować bezstronność sędziego w aspekcie jego wyłączenia od orzekania w różnych instancjach w tej samej sprawie – aby ograniczać je jedynie do zakazu orzekania w instancji bezpośrednio wyższej. Faktem jest, że tak samo orzeczenie zapadłe w pierwszej instancji może być wzruszone orzeczeniem wydanym w instancji bezpośrednio wyższej, jak i w instancji nad nią wyższej.

3. Marszałek Sejmu w piśmie z 19 lutego 2003 r. wniósł o stwierdzenie zgodności art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. z wyrażonym w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawem do sprawiedliwego, niezależnego i bezstronnego procesu prowadzonego przez niezawisły sąd.

Marszałek Sejmu przypomniał, że ze względu na konieczność zapewnienia bezstronności i obiektywizmu w rozpoznawaniu sprawy jeszcze w dawnym prawie rzymskim przyjęto, że w niektórych sytuacjach sędzia powinien być bezwzględnie

wyłaczony od rozpoznawania konkretnej sprawy cywilnej. Również w polskiej procedurze cywilnej uznano, że w wypadku zaistnienia określonych przyczyn sędzia jest wyłączony z rozpoznawania sprawy z mocy ustawy, a gdyby to nie nastąpiło, wówczas takie postępowanie byłoby nieważne, co dawałoby podstawę nie tylko do zaskarżenia orzeczenia apelacją, ale także do złożenia skargi o wznowienie postępowania. Wymienione w art. 48 § 1 przyczyny wyłączenia sędziego określone zostały w taki sposób, że nie dają podstawy do interpretacji rozszerzającej, są one oparte na związkach sędziego z przedmiotem lub podmiotem postępowania, a niekiedy na obydwu grupach przyczyn. Wyłączenie z mocy ustawy obejmuje każdą czynność sędziego i to zarówno na rozprawie, jak i poza nią oraz gdy sędzia działa jako sędzia wyznaczony albo sąd wezwany, a także przy zabezpieczeniu dowodów itp. Naruszenie przepisów o wyłączeniu sędziego z mocy ustawy powoduje nieważność postępowania w każdym stadium działania sędziego w sądowym postępowaniu cywilnym. Dotyczy to nie tylko procesu cywilnego, ale – w myśl art. 13 § 2 – również innych postępowań uregulowanych w k.p.c.

W wyroku z 10 listopada 1998 r. (I PKN 362/98, OSNAP 1999/24/787) Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, że wyłączenie sędziego z mocy samej ustawy na podstawie art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. dotyczy tylko sytuacji, gdy w drugiej instancji miałby on rozpoznawać środek zaskarżenia od orzeczenia, w którego wydaniu brał udział w pierwszej instancji. W postanowieniu z 23 lipca 1998 r. (III CKN 638/97, publ. Lex nr 50631) uznał, że brak jest podstaw do ustawowego wyłączenia sędziego od rozpoznawania sprawy, w której wydane z jego udziałem pierwsze orzeczenie zostało następnie uchylone w trybie rewizji nadzwyczajnej i przekazane do ponownego rozpatrzenia. Według powszechnie przyjętej wykładni tego przepisu wyłącza on od rozpoznawania sprawy w sądzie drugiej lub trzeciej instancji jedynie sędziego, który w instancji bezpośrednio niższej (odpowiednio pierwszej lub drugiej) wydawał zaskarżone orzeczenie. Przedmiotem zaskarżenia jest orzeczenie sądu pełniącego funkcję instancji bezpośrednio niższej w stosunku do sądu właściwego do rozpoznania danej sprawy odpowiednio w drugiej bądź trzeciej instancji. Sędzia, który orzekł w danej sprawie w instancji niższej, został uznany za sędziego nieodpowiedniego do orzekania w tej sprawie, rozpoznawanej odpowiednio przez sąd drugiej bądź trzeciej w wyniku zaskarżenia orzeczenia pierwszej bądź drugiej instancji.

Marszałek Sejmu podzielił pogląd, że przepis art. 48 § 1 pkt 5 nie obejmuje przypadków, w których sędzia sądu rejonowego (sąd pierwszej instancji) wydał orzeczenie w konkretnej sprawie, a następnie (np. po upływie kilku lat z powodu przewlekłości postępowania) bierze udział w wydaniu kolejnego (trzeciego) orzeczenia w tej samej sprawie przez sąd apelacyjny. Ten zbieg okoliczności nie pozostaje w kolizji z wymaganiami określonymi w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Sąd apelacyjny dokonujący weryfikacji rozstrzygnięcia zapadłego w sądzie drugiej instancji daje zdaniem Marszałka Sejmu rękojmię zachowania bezstronności przez wszystkich członków składu orzekającego, niezależnie od ewentualnego ich udziału w wydaniu orzeczenia w danej sprawie przez sąd pierwszej instancji.

II

Na rozprawie skarżący, przedstawiciel Sejmu i przedstawiciel Prokuratora Generalnego podtrzymali stanowiska przedstawione w ich pismach, a skarżący sprostował swą oczywistą pomyłkę dotyczącą podanego w skardze przepisu związanego z poddanym kontroli art. 48 § 1 pkt 1: zamiast art. 401¹ k.p.c. w skardze powinien być powołany art. 401 pkt 1 k.p.c. Trybunał Konstytucyjny uzyskał też od przedstawiciela Sejmu wyjaśnienie dotyczące rozumienia przez Sejm terminów „wyłączenie sędziego” i „zewnętrzne znamiona niezawisłości sędziowskiej” w związku z argumentacją Sejmu w rozpatrywanej sprawie.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zgodnie z treścią art. 401 pkt 1 k.p.c., można żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności w przypadku, gdy w sprawie orzekł sędzia wyłączony z mocy ustawy (art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.), a na podstawie art. 379 pkt 4 k.p.c. nieważność postępowania zachodzi między innymi wówczas, gdy skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa. Udział sędziego wyłączonego z mocy ustawy stanowi zatem bezwzględnie przyczynę wznowienia postępowania. Zdaniem strony skarżącej, nieważność postępowania winna być stwierdzona, niezależnie od tego, w jakiej fazie postępowania udział ten miał miejsce.

W sprawie skarżącego sędzia wydający nakaz zapłaty z 2 grudnia 1994 r. orzekł w składzie Sądu Apelacyjnego w Lublinie wyrokiem z 7 grudnia 2000 r. (sygn. akt I A Ca 408/00). W odczuciu skarżącego nastąpiło naruszenie zasady sprawiedliwego procesu, wyrażonej w treści normy art. 45 ust. 1 Konstytucji. Natomiast Sąd Najwyższy odrzucając zażalenie skarżącego postanowieniem z 15 listopada 2001 r. oparł się na utrwalonej i powszechnie przyjętej wykładni, w myśl której przepis art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. wyłącza od rozpoznawania sprawy w sądzie drugiej lub trzeciej instancji jedynie sędziego, który w instancji bezpośrednio niższej (odpowiednio pierwszej lub drugiej) wydał zaskarżone orzeczenie. Podkreślił, że w określonej instancji na skutek wniesienia środka odwoławczego przedmiotem rozpoznania może być bowiem zaskarżone orzeczenie, a zatem takie tylko, które zostało wydane w instancji bezpośrednio niższej. Przy takiej wykładni od rozpoznania sprawy wyłączony jest tylko ten sędzia, który wydał „zaskarżone orzeczenie” w instancji bezpośrednio niższej, nie zaś sędzia, który w sprawie wydawał takie orzeczenie wcześniej. Powołał się na wykładnię, która znalazła wyraz także we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, np. w wyroku z 10 listopada 1998 r., (sygn. I PKN 362/98 – OSNAP z 1999 r. nr 24, poz. 787), oraz na poglądy doktryny (M. Jędrzejewska [w:] *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 1997, s. 157).

2. W niniejszej sprawie przedmiotem postępowania nie jest zatem literalna treść zakwestionowanego przepisu, który stanowi, że „sędzia jest wyłączony z mocy samej ustawy w sprawach, w których w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia”, ale taka treść wyrażonej w nim normy prawnej, jaka została powszechnie przyjęta w procesie jego stosowania, przede wszystkim w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Zadaniem Trybunału Konstytucyjnego nie jest ocena, czy tylko ta wykładnia jest poprawna. Trybunał jest powołany do rozstrzygnięcia, czy tak rozumiany przepis (norma prawna) jest zgodny z Konstytucją (art. 188 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że dokonując oceny konstytucyjności zakwestionowanego przepisu uwzględnia taką jego wykładnię, jaka została przyjęta przez sądy lub inne organy stosujące prawo, zwłaszcza jeśli jest to wykładnia utrwalona. Trybunał w wyroku SK 22/99 (OTK ZU nr 4/2000, poz. 107) stwierdził wprost: „Dokonując wykładni badanego przepisu prawnego, Trybunał Konstytucyjny nie jest oczywiście związany rozumowaniem przyjętym w orzecznictwie innych organów państwowych czy w piśmiennictwie prawniczym. Względy racjonalności i wszechstronności analizy dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny wymagają jednak rozważenia stanowisk interpretacyjnych zarysowanych w orzecznictwie sądowym i w nauce prawa. Jednolite i ustabilizowane rozumienie przepisu w judykaturze oraz w doktrynie uzasadnia przyjęcie takiego stanowiska za punkt wyjścia w ocenie jego konstytucyjności. Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga w ten sposób wątpliwości co do właściwej wykładni badanego przepisu tylko wówczas, gdy spośród rysujących się kierunków tej wykładni tylko jeden określony prowadzi do ustalenia treści normy prawnej zgodnej z konstytucją (...). Trafnie określa się w doktrynie funkcję sądownictwa

konstytucyjnego jako kontrolę norm, a więc kontrolę ustanowionych przez władze państwowe reguł postępowania, <zakodowanych> w przepisach prawnych. Orzekanie przez Trybunał Konstytucyjny o zgodności z konstytucją przepisu, który może być i bywa interpretowany zarówno zgodnie, jak i niezgodnie z konstytucją, bez jednoczesnego sprecyzowania, który z kierunków wykładni pozostaje w zgodzie z konstytucją, uniemożliwiłoby osiągnięcie celu kontroli, jakim jest eliminowanie z porządku prawnego norm niekonstytucyjnych. W wyniku tej kontroli norma zgodna z konstytucją pozostaje w mocy, norma zaś niezgodna ulega uchyleciu”.

Trybunał Konstytucyjny może uznać przepis za niekonstytucyjny w celu uniemożliwienia ewentualnego stosowania przepisu opartego o niezgodną z Konstytucją wykładnię. W wyroku z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98 (OTK ZU nr 1/2000, poz. 3) Trybunał w pełnym składzie stwierdził, że „niezgodność ustawy z Konstytucją może przybierać różne formy. W niektórych wypadkach naruszenie Konstytucji jest widoczne już na tle tekstu ustawy, który zawiera normy nie dające się pogodzić z normami, zasadami czy wartościami konstytucyjnymi, niezależnie od stosowanych metod wykładni. Niekiedy jednak rzeczywiste znaczenie ustawy (zapisanych w niej norm) może ujawnić się dopiero w procesie jej stosowania. Niezależnie od intencji twórców ustawy, organy ją stosujące mogą wydobyć z niej treści nie do pogodzenia z normami, zasadami lub wartościami, których poszanowanie wymaga Konstytucja (zob. m.in. orzeczenia z: 20 listopada 1995 r., K. 23/95, OTK ZU nr 2/1995, s. 123-133; 17 lipca 1996 r., K. 8/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 32, wyrok z 24 czerwca 1998 r., K. 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52). W takiej sytuacji Trybunał Konstytucyjny (a także inne organy władzy sądowniczej) powinny w pierwszym rzędzie wykorzystać technikę wykładni ustawy w zgodzie z Konstytucją, tak aby wyeliminować nieprawidłowości jej stosowania i narzucić organom władzy publicznej właściwe rozumienie przepisów ustawy. Są jednak granice posługiwania się tą techniką, zwłaszcza gdy praktyka stosowania ustawy narusza podstawowe prawa i wolności jednostki. W takiej sytuacji konieczne może okazać się orzeczenie niekonstytucyjności ustawy, bo ustawa sformułowana w sposób na tyle niepełny lub nieprecyzyjny, że pozwala na nadawanie jej praktycznego kształtu kolidującego z Konstytucją, nie odpowiada konstytucyjnym wymaganiom stanowienia prawa. Ocena możliwa jest tylko na tle konkretnej praktyki stosowania poszczególnych przepisów i to powinno decydować o wyborze dalszych środków przez Trybunał Konstytucyjny”.

Taki zabieg dyskwalifikacji prawidłowego w istocie przepisu w celu uniemożliwienia jego nieprawidłowego stosowania może być stosowany zwłaszcza w sytuacji, gdy konieczne jest to dla ochrony konkretnych interesów, tj. gdy dokonywana jest kontrola konstytucyjności w konkretnej sprawie. Jest to szczególnie istotne z punktu widzenia możliwości późniejszego wznowienia postępowania na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji oraz przepisów szczególnych. Jedynie wznowienie postępowania może rozpocząć kształtowanie się nowego rozumienia danego przepisu, który wcześniej przyjął zawężone, niezgodne z Konstytucją, znaczenie.

3. *Ratio legis* zakwestionowanego przepisu art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., jak też podobnych rozwiązań w innych postępowaniach, zwłaszcza w karnym, jest oczywista i sprowadza się do eliminowania wszelkich przyczyn, mogących skutkować w otoczeniu jakimikolwiek wątpliwościami co do bezstronności i obiektywizmu sędziego w rozpoznawaniu określonej sprawy. Trudno zanegować, że wątpliwości takie mogą zawsze powstać, gdy instancyjną kontrolę orzeczenia miałby przeprowadzać sędzia, który je wydał. Z obiektywnego punktu widzenia za stronnicy może być uznany sąd, w którego składzie zasiada sędzia, który uczestniczył we wcześniejszej fazie postępowania i z tej racji mógł nabrać wewnętrzne przekonanie co do oceny dowodów i okoliczności faktycznych (por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Państwo i Prawo 1997, z. 11-12, s. 100). Normy wyłączające z mocy prawa od orzekania sędziego, który orzekał w niższej instancji, mają charakter typowo gwarancyjny, gdyż tego typu wyłączenia nie są uzależnione

od wykazania, że orzekanie w niższej instancji miało faktyczny wpływ na treść orzeczenia wydanego w instancji wyższej z udziałem sędziego, który orzekał także poprzednio.

Z tego też punktu widzenia, rozpatrując skargę konstytucyjną, należało rozważyć, czy przedmiotowe przesłanki wyłączenia sędziego mogą się odnosić wyłącznie do sytuacji, w której zachodzi związek bezpośredniej niższości instancji, w której sędzia orzekał wcześniej, z instancją, od orzekania w której miałby zostać wyłączony *ex lege*. Nie da się bowiem przekonująco uzasadnić, że potencjalne wątpliwości co do bezstronności sędziego nie zaistnieją, gdy będzie orzekał w sprawie, w której uprzednio orzekał w instancji niższej, nie koniecznie bezpośrednio niższej, i to tym bardziej w sytuacji, gdy ten sam sędzia wydając nakaz zapłaty uwzględnił powództwo skarżącego w orzeczeniu z 1994 r., i zmienił pogląd po 6 latach i oddalając powództwo.

4. Dla oceny zgodności art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. z wyrażoną w art. 45 ust. 1 Konstytucji zasadą bezstronności sądu rozpatrującego sprawę, istotne znaczenie ma analiza genezy wymienionego przepisu. Omawiany art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. ma niezmienną brzmienie od chwili wejścia w życie tegoż kodeksu, tj. od 1965 r. – Kodeks postępowania cywilnego w wersji pierwotnej przewidywał postępowanie wyłącznie dwuinstancyjne, co powodowało, że wyłączenie sędziego w trybie art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. dotyczyło każdego wypadku orzekania przez sędziego w niższej instancji, bez potrzeby dokonywania wykładni tego pojęcia w aspekcie instancji bezpośrednio niższej lub wyższej. W myśl art. 480 k.p.c. przed dniem 1 października 1990 r. postępowanie nakazowe należało do zakresu działania państwowych biur notarialnych, a określona w art. 392 k.p.c. instytucja kasacji w postępowaniu cywilnym została wprowadzona dopiero z dniem 1 lipca 1996 r. Od wprowadzenia wymienionych instytucji postępowanie cywilne nabrało charakteru trójinstancyjnego, ale ustawodawca nie dokonał w związku z tym nowelizacji art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. w kierunku ewentualnego ograniczenia zakresu jego obowiązywania.

Trybunał Konstytucyjny nie ma kompetencji do badania, dlaczego nie doszło do zmiany treści art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. wraz ze zmianami, polegającymi na przekazaniu sądom orzekania w postępowaniu nakazowym, a później także – po wprowadzeniu kasacji. Wydaje się jednak, że zasady, w myśl której intencją ustawodawcy było wykluczenie możliwości orzekania przez sędziego, który w danej sprawie orzekał w niższej, nie tylko w znaczeniu bezpośrednim, instancji, nie zmieniono. Wskazywać na to mogłaby treść art. 413 k.p.c., według którego wyłączony od orzekania w postępowaniu ze skargi o wznowienie jest sędzia, którego udziału w procesie poprzednim dotyczy skarga. Powyższy przepis wraz z art. 405 zdanie drugie pozwala na wniosek, że w postępowaniu o wznowienie następuje wyłączenie sędziego z mocy ustawy, niezależnie od tego, w której instancji brał udział w „procesie poprzednim”. Można domniemywać, że także gwarancja procesowa zawarta w zaskarżonym przepisie art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. w brzmieniu nie zmienianym, w ocenie racjonalnego ustawodawcy, powinna być dalej stosowana w kształcie takim, w jakim przepis ten był rozumiany w momencie jego stanowienia i jest rozumiany przez „zwykłego” obywatela.

5. Postępowanie w sprawie skargi konstytucyjnej ma charakter konkretny. Przedmiotem rozpatrywanej skargi jest zarzut niezgodności z Konstytucją art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., na podstawie którego sąd w konkretnej sprawie orzekł ostatecznie o wolnościach i prawach skarżącego, w szczególności o jego prawie do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez niezawisły sąd (art. 45 ust. 1 Konstytucji).

Konstytucyjna charakterystyka prawa do sądu zawiera zarówno ustrojowe, jak i proceduralne elementy. Wymagania ustrojowe określa art. 45 ust. 1, wskazując na sąd jako jedyny organ powołany do rozpoznania sprawy (monopol sądownictwa). Ustawodawca określa równocześnie kryteria tego sądu. Sąd ten musi więc spełniać kumulatywnie cztery konstytucyjne kryteria: 1) sądu właściwego, 2) sądu niezależnego, 3) sądu bezstronnego, 4) sądu niezawisłego. Wymienione w art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. przyczyny wyłączenia sędziego określone zostały w taki sposób, że nie dają podstawy do interpretacji rozszerzającej ani

ograniczającej, są one oparte na związkach sędziego z przedmiotem postępowania i zapewniają realizację konstytucyjnej zasady prawa obywatela do bezstronnego sądu.

Dodajmy, że problematyce prawa do rzetelnego procesu poświęciły wiele uwagi Komisja Europejska i Europejski Trybunał Praw Człowieka w orzecznictwie dotyczącym art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Odnosząc się do kwestii wyłączenia sędziego w oparciu o zarzut „braku bezstronności obiektywnej” – a tego właśnie dotyczy rozpatrywana skarga – podkreślono, że „bezstronność sądu może być zagrożona, jeśli sędzia bierze udział w różnych, następujących po sobie stadiach postępowania w tej samej sprawie, chyba że uczestniczył jedynie w innej sprawie przeciwko skarżącemu, nawet jeśli była przez pewien czas połączona z tą pierwszą” (decyzja *Schmidt przeciwko Austrii*, 9 grudnia 1987 r., skarga numer 11831/85, DR 54/144), Podkreśla się też, że „sąd musi także wykazywać zewnętrzne znamiona niezawisłości” (*Delcourt przeciwko Belgii*, 17 stycznia 1970 r., A 53, par. 27). Tezy powyższe mają znaczenie także w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, ponieważ art. 45 ust. 1 Konstytucji uwzględnia zasadniczo zasady wyrażone w art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych Wolności i art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

6. Nakaz zachowywania zewnętrznych znamion niezawisłości dowodzi, że ważne jest nie tylko to, by sędzia orzekający w sprawie zachowywał się zawsze rzeczywiście zgodnie ze standardami niezawisłości i bezstronności, lecz także by w ocenie zewnętrznej zachowanie sędziego odpowiadało takim standardom. Reguły wyłączenia sędziego służą bowiem budowie społecznego zaufania do wymiaru sprawiedliwości. Jeśli zatem aprobowałyby się możliwość orzekania w kolejnych stadiach postępowania przez sędziego, który w ten sposób kontrolowałby swoje własne rozstrzygnięcia, nie utrwałoby to obrazu sądu jako działającego w warunkach bezstronności. Instytucja wyłączenia sędziego (zarówno z urzędu, jak i na jego własny wniosek) w równej mierze służy zapewnieniu realnej bezstronności sądu, jak i umacnianiu autorytetu wymiaru sprawiedliwości przez usuwanie choćby pozorów braku bezstronności.

7. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych występowały rozbieżności interpretacyjne w kwestii stosowania art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., a stosowana obecnie linia orzecznicza sądów zawężająca treść normy wyrażonej w tym przepisie jest niezgodna z art. 45 ust. 1 Konstytucji, co wykazano powyżej. Rozbieżności tych nie zdołano usunąć przez zastosowanie wykładni w zgodzie z Konstytucją. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny, aby zapobiec wyprowadzaniu w drodze wykładni z art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. normy o charakterze niekonstytucyjnym, uznał za konieczne wyeliminowanie występujących nieprawidłowości, przez orzeczenie, iż art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 401 pkt 1 oraz art. 379 pkt 4 k.p.c., w zakresie, w jakim ogranicza wyłączenie sędziego *ex lege* tylko do tych spraw, w których rozstrzyganiu brał udział w instancji bezpośrednio niższej, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W podobny sposób Trybunał wypowiedział się już w orzeczeniu z 17 lipca 1996 r. (sygn. K. 6/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 32), stwierdzając wówczas, że przepis ustawy, rozumiany w określony w orzeczeniu sposób, jest niezgodny z przepisami konstytucyjnymi. Również w cytowanym wcześniej wyroku SK 12/99 Trybunał Konstytucyjny orzekając o niezgodności przepisu ustawy w określonym w wyroku zakresie – (powołując się przy tym na wcześniejszy wyrok TK w sprawie K. 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50) – formułę tę rozwinął dodając w uzasadnieniu orzeczenia, że „art. 31 ust. 1 Konstytucji określa granice dopuszczalnych ustawowych ograniczeń praw i wolności konstytucyjnych. Stanowi on ogólną, abstrakcyjną miarę, stosowaną do oceny wszystkich przypadków pogwałcenia praw jednostki przez ustawodawcę, co znajduje zastosowanie także do ograniczeń prawa do sądu”. Ani wówczas, ani w sprawie obecnie rozpatrywanej podstawy do takiego ograniczania nie istniały.

8. W niniejszej sprawie postępowanie przed Trybunałem zostało zainicjowane wniesieniem skargi konstytucyjnej. Skarga konstytucyjna, niezależnie od tego, że prowadzi do wydania powszechnie obowiązującego orzeczenia, ma na celu przede wszystkim ochronę interesów jednostki. Ochronę tę zapewnia przewidziana w art. 190 ust. 4 Konstytucji możliwość wznowienia postępowania w sprawach, w których wyrok został wydany na podstawie aktu normatywnego, uznanego przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą. Celem powołanego przepisu jest doprowadzenie do stanu zgodnego z Konstytucją, tj. do uchylecia orzeczenia, decyzji lub innego rozstrzygnięcia, naruszających prawa lub wolności konstytucyjne. Wyrok Trybunału stwierdzający znaczenie normy odmienne od tego, które było podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia wobec skarżącego, stanowi podstawę do uruchomienia środka określonego w art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł, jak w sentencji.