

108/9/A/2007

WYROK

z dnia 24 października 2007 r.

Sygn. akt SK 7/06*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Jerzy Stępień – przewodniczący
Jerzy Ciemniowski
Zbigniew Cieślak
Mirosław Granat
Marian Grzybowski
Wojciech Hermeliński
Adam Jamróz
Marek Kotlinowski
Teresa Liszcz
Ewa Łętowska – współsprawozdawca
Marek Mazurkiewicz
Janusz Niemcewicz – sprawozdawca
Mirosław Wyrzykowski
Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem skarżących oraz Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich, na rozprawie w dniach 20 lipca i 24 października 2007 r., połączonych skarg konstytucyjnych:

- 1) Józefa Wiśniewskiego o zbadanie zgodności:
 - a) art. 135 § 1, 2, 5 i 6 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070, ze zm.) z art. 45 ust. 1 w związku z art. 10 oraz art. 175 ust. 1 i art. 178 ust. 1 Konstytucji,
 - b) art. 136 § 2 w związku z art. 77 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych w zakresie, w jakim dopuszczają delegowanie asesora do innego sądu bez jego zgody, z art. 180 ust. 1 Konstytucji,
 - c) art. 136 § 2 w związku z art. 91 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych w zakresie, w jakim wprowadza różnicowanie wynagrodzenia przysługującego sędziom i asesoram, z art. 45 ust. 1 w związku z art. 178 ust. 2 Konstytucji,
 - d) art. 250 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.) w związku z art. 135 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z art. 31 ust. 1 oraz art. 41 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji oraz w związku z art. 5 i art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,
- 2) spółki AD Dragowski SA o zbadanie zgodności art. 135 § 1 w związku z art. 134 § 1 i 5 i art. 135 § 5 i 6 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z

* Sentencja została ogłoszona dnia 5 listopada 2007 r. w Dz. U. Nr 204, poz. 1482.

art. 45 ust. 1 w związku z art. 178, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2 oraz art. 181 w związku z art. 2 i art. 10 Konstytucji,

o r z e k a:

I

Art. 135 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 i Nr 154, poz. 1787, z 2002 r. Nr 153, poz. 1271, Nr 213, poz. 1802 i Nr 240, poz. 2052, z 2003 r. Nr 188, poz. 1838 i Nr 228, poz. 2256, z 2004 r. Nr 34, poz. 304, Nr 130, poz. 1376, Nr 185, poz. 1907 i Nr 273, poz. 2702 i 2703, z 2005 r. Nr 13, poz. 98, Nr 131, poz. 1102, Nr 167, poz. 1398, Nr 169, poz. 1410, 1413 i 1417, Nr 178, poz. 1479 i Nr 249, poz. 2104, z 2006 r. Nr 144, poz. 1044 i Nr 218, poz. 1592 oraz z 2007 r. Nr 25, poz. 162, Nr 73, poz. 484, Nr 99, poz. 664, Nr 112, poz. 766, Nr 136, poz. 959 i Nr 138, poz. 976) **jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.**

II

1. Przepis wymieniony w części I wyroku traci moc obowiązującą z upływem 18 (osiemnastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Czynności asesorów sądowych, o których mowa w art. 135 § 1 ustawy powołanej w części I wyroku, nie podlegają wzruszeniu na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) **umorzyć postępowanie:**

a) w zakresie dotyczącym badania zgodności art. 135 § 5 i 6 oraz art. 136 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070, ze zm.) **ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia,**

b) w pozostałym zakresie ze względu na zbędność wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

I

1. W skardze konstytucyjnej z 14 sierpnia 2005 r. Józef Wiśniewski wniósł o stwierdzenie, że:

1) art. 135 § 1, 2, 5 i 6 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070, ze zm.; dalej: prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawa u.s.p.) jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 10 oraz art. 175 ust. 1 i art. 178 ust. 1 Konstytucji;

2) art. 136 § 2 w związku z art. 77 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych w zakresie, jakim dopuszczają delegowanie asesora do innego sądu bez jego zgody, jest niezgodny z art. 180 ust. 1 Konstytucji;

3) art. 136 § 2 w związku z art. 91 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych w zakresie, w jakim wprowadza różnicowanie wynagrodzenia przysługującego sędziom i asesorum, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 178 ust. 2 Konstytucji,

4) art. 250 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.; dalej k.p.k.) w związku z art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 31 ust. 1 oraz art. 41 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji oraz w związku z art. 5 i art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Skarga konstytucyjna została wniesiona w następującym stanie faktycznym. Skarżący został tymczasowo aresztowany na okres trzech miesięcy postanowieniem z 7 maja 2005 r. Sądu Rejonowego w Wałbrzychu. O zastosowaniu tymczasowego aresztowania orzekł asesor. Po rozpoznaniu zażalenia na tymczasowe aresztowanie Sąd Okręgowy w Świdnicy postanowieniem z 19 maja 2005 r. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

W ocenie skarżącego, ustawodawca stworzył sytuację, w której z jednej strony urząd asesora nie spełnia szeregu gwarancji właściwych dla władzy sądowniczej, a z drugiej strony asesor został zrównany z sędziami w zakresie władzy orzeczniczej. Ustawodawca wyraźnie rozróżnia sędziów i asesorów. Asesorzy są powoływani przez Ministra Sprawiedliwości bez udziału Krajowej Rady Sądownictwa. Nie posiadają odpowiednich gwarancji niezawisłości dotyczących immunitetów, nieusuwalności, zakazu przynależności do partii politycznych. Asesorzy pozostają ponadto pod pieczę sędziów konsultantów, którzy kontrolują ich działalność orzeczniczą. Orzekają w taki sposób, aby zadowolić tych, od decyzji których zależy ich dalsza kariera zawodowa. Jedną z cech konstytuujących stanowisko asesora jest kadencyjność. Obowiązujące regulacje ustawowe nie ograniczają możliwości delegowania asesorów. Ustawa nie gwarantuje też asesorum niezależności materialnej.

Zdaniem skarżącego urzędnik pozbawiony gwarancji niezawisłości nie może decydować o wolności człowieka. Tymczasem w praktyce o zastosowaniu tymczasowego aresztowania orzekają co do zasady asesorzy, co narusza art. 31 ust. 1, art. 41 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Powierzenie asesorum obowiązków orzeczniczych na równi z sędziami podważa sens konstytucyjnego prawa do sądu.

2. Pismem z 26 stycznia 2006 r. spółka AD Drągowski SA przedstawiła skargę konstytucyjną, w której wniosła o stwierdzenie, że art. 135 § 1 w związku z art. 134 § 1, 5 i art. 135 § 5 i 6 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 178, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2 oraz z art. 181 w związku z art. 2 i art. 10 Konstytucji.

Skarga została wniesiona w następującym stanie faktycznym. Skarżąca zawiadomiła prokuraturę o popełnieniu przestępstw na jej szkodę. Postanowieniem z 31 marca 2005 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej w Ostrowi Mazowieckiej postanowił umorzyć śledztwo w sprawie. Skarżąca wniosła zażalenie na to postanowienie. Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej postanowieniem z 17 października 2005 r. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie prokuratora. Postanowienie zostało wydane przez asesora.

Zdaniem skarżącej asesorzy sądowi nie są niezawisli. Są oni swego rodzaju urzędnikami sądowymi powiązanymi stosunkiem służbowym z Ministrem Sprawiedliwości. Z istoty ich funkcji wynika określony stopień zależności zarówno od kolegium sądu jak i od Ministra Sprawiedliwości. Minister Sprawiedliwości może zwolnić asesora po uprzednim wypowiedzeniu za zgodą kolegium sądu okręgowego. Art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych stwarza podstawę do ingerencji władzy sądowniczej w działalność wymiaru sprawiedliwości. Określenie czasu pełnienia funkcji sędziowskich przez asesora nie tylko wprost przeczy normie art. 179 Konstytucji, ale jest również zaprzeczeniem zasady nieusuwalności sędziego. Z zasadą niezawisłości trudno także pogodzić zależność asesora od sędziego wyznaczonego do pełnienia funkcji konsultanta. Ustawa przewiduje lustrację

posiedzeń przez sędziego konsultanta. Dalsza kariera zawodowa asesora zależy od oceny ze strony tej osoby. Konstytucyjny zakaz przynależności do partii politycznych i związków zawodowych nie obejmuje asesorów. Asesor jest pozbawiony immunitetu, a jego wynagrodzenie dalekie jest od wynagrodzenia sędziego. W rezultacie wymiar sprawiedliwości jest sprawowany przez czynnik zależny od władzy wykonawczej, co stanowi zaprzeczenie prawa do sądu.

Pismem z 7 kwietnia 2006 r. skarżąca wniosła o stwierdzenie, że art. 135 § 1 w powiązaniu z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 32 ust. 1 w związku z art. 2, art. 176 ust. 2, art. 179 i art. 182 Konstytucji. W ocenie skarżącej pełnienie przez asesorów czynności sędziowskich narusza konstytucyjną zasadę równego traktowania przez władze publiczne, ponieważ dyskryminuje te podmioty, których sprawy w sądach rozpatrują asesorzy.

Pismem z 12 czerwca 2006 r. skarżąca rozszerzyła skargę konstytucyjną, wnosząc o stwierdzenie, że art. 2 § 3 w powiązaniu z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 2, art. 175 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2 i art. 182 Konstytucji.

3. Zarządzeniem z 15 lutego 2006 r. Prezes Trybunału Konstytucyjnego postanowił, że skarga konstytucyjna Józefa Wiśniewskiego i skarga konstytucyjna spółki AD Drągowski SA z uwagi na ich tożsamość przedmiotową będą rozpoznawane łącznie.

4. Rzecznik Praw Obywatelskich w piśmie z 31 maja 2006 r. wyraził pogląd, że:

1) art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2 oraz jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji,

2) postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wobec zbędności orzekania.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich Konstytucja nie zna instytucji asesora sądowego. Ustawodawca, który powierzył asesorom sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, nie zabezpieczył ich gwarancjami przysługującymi sędziom. Asesor sądowy nie korzysta z przywileju nieusuwalności. Pozostawanie asesora sądowego pod pieczę sędziego pełniącego funkcje konsultanta, uprawnionego do kontroli jego działalności orzeczniczej, koliduje z zasadą niezawisłości. Zważywszy na swoistego rodzaju podległość między asesorem pełniącym czynności sędziowskie a sędzią pełniącym funkcje konsultanta, od którego opinii uzależnione jest powołanie go na stanowisko sędziego, trudno uznać, że wydawane przez asesora orzeczenia zawsze będą zgodne z jego sumieniem i wewnętrznym przekonaniem.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich ustawodawca różnicuje strony postępowania w ten sposób, że tylko niektóre z nich mogą liczyć, iż w ich sprawach będą orzekać wyposażeni w pełne konstytucyjne gwarancje sędziowie. Natomiast pozostałe strony, których sprawy rozpatrywać będą pozbawieni tych gwarancji asesorzy sądowi, zostały tego prawa pozbawione.

Według Rzecznika Praw Obywatelskich powierzenie asesorom sądowym pełnienia czynności sędziowskich narusza Konstytucję, a pozostałe regulacje związane z instytucją asesora sądowego są jedynie konsekwencją rozwiązań przyjętych w art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych. Dlatego też postępowanie w tym zakresie, przy uznaniu niekonstytucyjności art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, podlega umorzeniu.

5. Prokurator Generalny w piśmie z 5 czerwca 2005 r. wyraził pogląd, że postępowanie w sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o

Trybunale Konstytucyjnym w związku z art. 79 ust. 1 Konstytucji wobec niedopuszczalności wyrokowania.

W ocenie Prokuratora Generalnego rozszerzenie granic zaskarżenia przez spółkę AD Dragowski SA po upływie terminu wniesienia skargi konstytucyjnej jest niedopuszczalne. Ponadto umorzenie postępowania karnego, skutkujące niewniesieniem przez prokuratora aktu oskarżenia w sprawie pokrzywdzonej spółki, nie prowadzi do naruszenia jej prawa do sądu w aspekcie prawa do uruchomienia procedury sądowej i uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia w danej sprawie. Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej, utrzymując w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu śledztwa, nie mógł bezpośrednio naruszyć – poprzez art. 135 § 1 ustawy – prawa skarżącej do sądu, gdyż prawo to w rozpatrywanej sprawie skarżącej nie służyło.

Zdaniem Prokuratora Generalnego sądem, który orzekł ostatecznie o prawach i wolnościach Józefa Wiśniewskiego, był sąd drugoinstancyjny. W składzie orzekającym tego sądu nie było asesorów. Art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie stanowił zatem podstawy wydania ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie skarżącego.

6. Rzecznik Praw Obywatelskich pismem z 17 lipca 2006 r. przedstawił swój pogląd w związku z rozszerzeniem skargi konstytucyjnej przez spółkę AD Dragowski SA. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich art. 2 § 3 w związku z art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych powierzające asesorowi wykonywanie zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości i zezwalające Ministrowi Sprawiedliwości, za zgodą kolegium sądu okręgowego, na powierzanie asesorowi sądowemu czynności sędziowskich w sądzie rejonowym na czas określony nieprzekraczający czterech lat, są niezgodne z art. 45 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2, a także niezgodne z art. 32 Konstytucji. Postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wobec zbędności orzekania. Rzecznik Praw Obywatelskich podtrzymał argumentację przedstawioną w poprzednim piśmie.

7. W piśmie z 28 lipca 2006 r. Prokurator Generalny zajął dodatkowo stanowisko w sprawie. W ocenie Prokuratora Generalnego postępowanie w części dotyczącej badania zgodności art. 2 § 3 w związku z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych z art. 32 i art. 45 ust. 1 w związku z art. 2, art. 175 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 179, art. 180 ust. 1 i 2 oraz art. 182 Konstytucji podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wobec niedopuszczalności wyrokowania. W ocenie Prokuratora Generalnego wymieniony przepis ustawy został zaskarżony po upływie terminu wniesienia skargi konstytucyjnej.

8. Minister Sprawiedliwości w piśmie z 2 października 2006 r. wyraził pogląd, że:

- 1) art. 135 § 1 w związku z art. 134 § 1 i 5 oraz w związku z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji,
- 2) art. 135 § 2, 5 i 6 prawa o ustroju sądów powszechnych jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji,
- 3) art. 136 § 2 w związku z art. 77 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie jest niezgodny z art. 180 ust. 1 Konstytucji,
- 4) art. 136 § 2 w związku z art. 91 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji,
- 5) art. 250 § 1 k.p.k. w związku z art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie jest niezgodny z art. 31 ust. 1, art. 41 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W ocenie Ministra Sprawiedliwości Konstytucja nie zastrzega dla sędziów uprawnienia do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości. Urząd asesora różni

się od urzędu sędziego, jest bowiem zaprojektowany jako etap pośredni między aplikacją sędziowską a wykonywaniem zawodu sędziego, jednakże w kwestii orzekania ustawodawca zrównał status obu funkcji. Minister może powierzyć asesorowi pełnienie czynności sędziowskich wyłącznie za zgodą kolegium sądu okręgowego. Powierzenie asesorowi wotum na czas określony oraz wymóg zgody kolegium dla skutecznego zwolnienia asesora zapewnia mu pewną stabilizację, konieczną dla prawidłowego wykonywania funkcji jurydycznych. Zgodnie z poglądami doktryny do asesorów stosuje się w drodze analogii zakazy ustanowione w art. 178 ust. 3 Konstytucji. Do asesorów stosuje się również art. 80 prawa o ustroju sądów powszechnych, regulujący możliwość zatrzymania sędziego i pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej, a także przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów. Sprawujący pieczę sędzia konsultant nie może wkraczać w działalność orzeczniczą asesora poprzez sugerowanie treści rozstrzygnięcia. Obowiązująca procedura ustalania wynagrodzenia zasadniczego sędziów i asesorów gwarantuje ich niezależność w wykonywaniu obowiązków i wyklucza uznaniowość wynagradzania.

Zdaniem Ministra Sprawiedliwości zaskarżone regulacje nie naruszają prawa do sądu ani zasady równości. Możliwość powierzenia asesorowi pełnienia czynności sędziowskich dotyczy wyłącznie sądu rejonowego, a więc sądu pierwszej instancji. Zaskarżając orzeczenie wydane przez sąd w osobie asesora, strony mogą zawsze uzyskać rozstrzygnięcie w składzie sędziowskim.

W ocenie Ministra Sprawiedliwości w odniesieniu do art. 136 § 2 w związku z art. 77 § 1 i w związku z art. 91 § 1 ustawy oraz do art. 250 § 1 k.p.k. w związku z art. 135 § 1 ustawy wskazane wzorce konstytucyjne nie stanowią adekwatnej podstawy kontroli. Art. 136 § 2 w związku z art. 77 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie jest niezgodny z art. 180 ust. 1 Konstytucji, albowiem wyrażona w tym przepisie konstytucyjnym zasada nieusuwalności sędziów nie pozostaje w jakiegokolwiek relacji do czasowego pełnienia czynności służbowych, o którym mowa w zaskarżonym przepisie. Art. 136 § 2 w związku z art. 91 § 1 ustawy nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji, gwarantującym prawo do sądu, gdyż o realizacji tego prawa nie decydują zasady wynagradzania asesorów sądowych. Art. 250 § 1 kodeksu postępowania karnego został zakwestionowany w zakresie, w jakim kształtuje kompetencję orzeczniczą asesorów w sposób zezwalający im na stosowanie tymczasowego aresztowania, chociaż takich treści bezpośrednio przepis ten nie zawiera. O możliwości zastosowania tego środka nie przesądza zaskarżony przepis, ale przepis art. 135 § 1 ustawy, wskazany jako przepis związkowy. Tym samym art. 250 § 1 kodeksu postępowania karnego nie poddaje się konstytucyjnej kontroli w aspekcie wskazanych wzorców konstytucyjnych.

Minister Sprawiedliwości poinformował, że 30 czerwca 2006 r. liczba asesorów, którym od dnia mianowania powierzono pełnienie czynności sędziowskich, wynosiła 1637, a liczba sędziów sądów rejonowych – 5237. Asesorzy stanowią trzon kadry orzeczniczej w sądach i rozpoznają gros wpływających do nich spraw.

9. Krajowa Rada Sądownictwa zajęła 11 października 2006 r. stanowisko w sprawie połączonych skarg konstytucyjnych Józefa Wiśniewskiego i spółki AD Drągowski SA. Zostało ono przedstawione pismem jej przewodniczącego z 18 października 2006 r. Krajowa Rada Sądownictwa wyraziła pogląd, że:

1) art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1 i art. 179 Konstytucji,

2) art. 134 § 5 prawa o ustroju sądów powszechnych jest niezgodny z art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Jednocześnie Krajowa Rada Sądownictwa wniosła o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wobec niedopuszczalności orzekania.

W ocenie Krajowej Rady Sądownictwa o prawach i wolnościach Józefa Wiśniewskiego orzekł ostatecznie Sąd Okręgowy w Świdnicy. W postępowaniu przed tym sądem nie miał zastosowania art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych. Przepis ten nie stanowi podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia o prawach i wolnościach skarżącego. Z kolei pisma procesowe spółki AD Drągowski SA z 7 kwietnia i 12 czerwca 2006 r., modyfikujące skargę konstytucyjną, zostały wniesione po upływie terminu wniesienia skargi. Merytoryczne rozpatrzenie zasadności skargi może dotyczyć jedynie treści zwartych w jej pierwotnej wersji, która wpłynęła do Trybunału Konstytucyjnego 26 stycznia 2006 r.

Krajowa Rada Sądownictwa podzieliła pogląd, że instytucjonalne usytuowanie asesora narusza zasadę niezawisłości. Mianowanie asesora z powierzeniem mu czynności sędziowskich przez Ministra Sprawiedliwości przy jednoczesnym pozostawieniu temu organowi dyskrecjonalnej władzy w tym zakresie zaburza trójpodział władz. Możliwość odwołania asesora stanowi istotne ograniczenie jego niezależności i niezawisłości.

W ocenie Krajowej Rady Sądownictwa instytucja sędziego konsultanta i ocena przez niego pracy asesora nie zagraża niezawisłości sędziowskiej. Instytucja sędziego konsultanta w żadnej mierze nie daje podstaw do wkraczania w zakres merytorycznego orzekania asesora. Zarzut niekonstytucyjności uregulowań dotyczących kompetencji asesora do orzekania należy rozpatrywać w świetle braku ograniczeń zakresu spraw, w których może orzekać asesor. Mianowanie asesora na określony czas nie może być sprzeczne z Konstytucją RP. Celem działalności asesora jest przygotowanie się do pełnienia w przyszłości funkcji sędziego. Jeżeli powołanie następuje na czas dostatecznie długi, a dana osoba ma gwarancje nieusuwalności, nie można uznać, że tymczasowość pełnienia funkcji sędziowskich pozostaje w kolizji z niezawisłością. Zróżnicowanie pod względem finansowym sędziów i asesorów jest uzasadnione. Możliwość delegacji asesora została przewidziana wyłącznie w sytuacji określonej w art. 77 § 1 pkt 8 prawa o ustroju sądów powszechnych. Prezes sądu okręgowego po uzyskaniu zgody kolegium sądu okręgowego może delegować asesora do pełnienia obowiązków sędziego na obszarze właściwości tego samego sądu okręgowego na czas nie dłuższy niż miesiąc w ciągu roku.

10. Marszałek Sejmu, przedstawiając stanowisko Sejmu w piśmie z 2 stycznia 2007 r., wniósł o stwierdzenie, że postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym.

Zdaniem Sejmu przepisy zaskarżone przez Józefa Wiśniewskiego nie były podstawą rozstrzygnięcia w jego sprawie. Ponadto sądem, który ostatecznie orzekł o prawach i wolnościach skarżącego, był sąd okręgowy. W sądzie okręgowym orzekł sędzia, a nie asesor sądowy. Sejm przypomniał również orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, w którym Trybunał stwierdził, że z art. 45 ust. 1 Konstytucji nie wynika prawo pokrzywdzonego do wszczęcia postępowania karnego. Zdaniem Sejmu badanie w sprawie spółki AD Drągowski SA naruszeń prawa do sądu jest bezprzedmiotowe, gdyż prawo to – wskutek niewniesienia aktu oskarżenia – nie stało się w ogóle aktualne. Ponadto aktem normatywnym, na podstawie którego sąd orzekł ostatecznie o prawach skarżącej, są odpowiednie przepisy k.p.k., a nie wskazane w skardze przepisy ustrojowe dotyczące sądów powszechnych.

Zdaniem Sejmu rozszerzenie skargi konstytucyjnej spółki AD Drągowski SA pismami z 7 kwietnia 2006 r. i 12 czerwca 2006 r. miało miejsce po upływie terminu wniesienia skargi konstytucyjnej i z tego względu było niedopuszczalne.

Sejm wniósł również o stwierdzenie – w wypadku gdyby Trybunał orzekł co do *meritum* skargi spółki AD Drągowski SA – że art. 135 § 1 w związku z art. 134 § 1 i 5, art.

135 § 5 i 6 prawa o ustroju sądów powszechnych jest zgodny ze wzorcami konstytucyjnymi wskazanymi przez skarżącą.

W ocenie Sejmu Konstytucja, gwarantując prawo do sądu, nie przesądza o składzie tego organu. Ustrój, właściwość sądów i postępowanie przed sądami mają określić ustawy. Asesura, w intencji ustawodawcy, ma być ogniwnem pośrednim pomiędzy aplikacją a objęciem urzędu sędziowskiego. Zasada nieusuwalności sędziów nie wiąże ustawodawcy w sposób bezwzględny. Zgodnie z art. 135 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych, w zakresie orzekania asesory są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Należy przyjąć, w drodze analogii do art. 178 ust. 3 Konstytucji, że asesor nie może należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Podobnie na mocy art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych do asesorów mają zastosowanie przepisy dotyczące możliwości zatrzymania sędziego i pociągnięcia do odpowiedzialności karnej oraz przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W ocenie Sejmu twierdzenie, że piecza sędziego konsultanta może mieć wpływ na treść merytorycznych rozstrzygnięć asesora, wydaje się bezzasadne. Także sędziowie podlegają kontrolom i ocenie, w szczególności przy ubieganiu się o wyższe stanowisko sędziowskie. Istnieją ścisłe reguły ustalania wynagrodzenia asesorów, w oparciu o stawki podstawowe, które wykluczają dowolność w jego ustalaniu, a tym samym zapewniają stabilność wynagrodzenia i adekwatność do godności pełnionego urzędu.

Zdaniem Sejmu nie jest prawdą, że powierzanie asesorom wykonywania czynności sędziowskich i odwoływanie asesorów odbywa się bez udziału środowiska sędziowskiego. Skoro asesor jest sędzią na próbę, musi istnieć prawna możliwość jego odwołania.

11. Prokurator Generalny pismem z 11 lipca 2007 r. zmodyfikował swoje dotychczasowe stanowisko, uznając, że art. 2 § 3 u.s.p. w zakresie, w jakim stwarza możliwość powierzenia asesorowi sądowemu wykonywanie zadań w sferze wymiaru sprawiedliwości, oraz pozostający w funkcjonalnym związku z tym przepisem art. 135 § 1 u.s.p. w zakresie, w jakim wprowadza możliwość powierzenia asesorowi sądowemu pełnienia czynności sędziowskich w sferze wymiaru sprawiedliwości – są niezgodne z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 2, art. 10, art. 175 ust. 1, art. 178, art. 179 oraz art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji, przez to, że umożliwiają sprawowanie sprawiedliwości przez osoby, które nie korzystają z konstytucyjnych gwarancji niezawisłości sędziowskiej. Natomiast w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu wobec zbędności orzekania. Prokurator wnosił także o odroczenie wejścia w życie wyroku w razie orzeczenia niekonstytucyjności – o 18 miesięcy.

II

Na rozprawie 24 października 2007 r. przewodniczący przypomniał, że pierwsza rozprawa w tej sprawie wyznaczona była na 20 lipca 2007 r. Rozprawa ta została jednak odroczona wskutek wniosku Marszałka Sejmu z 12 lipca 2007 r. Przyczyną miały być trwające w Sejmie prace legislacyjne, związane ze zmianą Konstytucji oraz ze zmianą ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw. Celem tych zmian miało być usunięcie z porządku prawnego instytucji asesora sądowego. Marszałek Sejmu został prawidłowo powiadomiony o nowym terminie rozprawy. W obu wyznaczonych terminach nie stawił się przedstawiciel Sejmu.

Pełnomocnik J. Wiśniewskiego, popierając wniosek, poprosił – na wypadek gdyby Trybunał orzekł o niekonstytucyjności i chciał odroczyć wejście w życie orzeczenia – aby nie orzekać odroczenia, w odniesieniu do niekonstytucyjności art. 250 kodeksu postępowania karnego (stosowanie tymczasowego aresztowania).

Pełnomocnik AD Drągowski SA, popierając stanowisko zajęte w skardze, podkreślił, że głównym przedmiotem wątpliwości konstytucyjnej nie jest sama instytucja asesorów, lecz kompetencja Ministra Sprawiedliwości dotycząca udzielania asesorom wotum w zakresie orzekania.

Przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich podtrzymał stanowisko zajęte na piśmie, ustosunkowując się zarazem negatywnie do tezy (wyrażanej w pismach procesowych Marszałka Sejmu oraz pierwszym stanowisku Prokuratora Generalnego), jakoby było niedopuszczalne *ratione materiae* wyrokowanie przez Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie. W odniesieniu do skargi J. Wiśniewskiego zgłoszono bowiem zarzut, że wprawdzie o tymczasowym aresztowaniu orzekał w pierwszej instancji asesor, jednakże zażalenie (a więc rozstrzygnięcie ostateczne) było rozpoznawane już przez skład sędziów zawodowych. Zdaniem RPO zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego przesądza o tym, że gwarancja prawa do sądu obejmuje prawo do sądu na poziomie dwóch instancji. Natomiast w skardze dotyczącej spółki AD Drągowski zarzut niedopuszczalności orzekania podniesiono z uwagi na fakt, że w sprawie chodzi o sytuację, gdy prokurator umorzył śledztwo, a skarżący złożyli zażalenie na postanowienie o umorzeniu, zaś sąd obsadzony przez asesora nie uwzględnił tego zażalenia. Zdaniem Prokuratora Generalnego trudno jest mówić tutaj o podmiotowym prawie pokrzywdzonego do sądu (w skardze AD Drągowski jako wzorzec konstytucyjny wskazano art. 45 Konstytucji), skoro odwołanie jednak miało miejsce. Zdaniem RPO ten argument jest nietrafny, ponieważ przyznanie prawa do sądu wymaga, aby odwołanie następowało do sądu w rozumieniu konstytucyjnym. Wobec tego również w tym wypadku nie ma podstawy do umorzenia postępowania. Rzecznik wypowiedział się za odroczeniem wejścia w życie ewentualnego wyroku o niekonstytucyjności.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego, Przemysław Piątek, podtrzymał zmodyfikowane stanowisko Prokuratora Generalnego zajęte na piśmie 11 lipca 2007 r. Przedstawiciel Prokuratora Generalnego wskazał na zagrożenie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, na wypadek raptownego wycofania z orzekania asesorów obecnie mających wotum udzielone przez Ministra Sprawiedliwości. W sądach rejonowych pod koniec 2006 r. około 30% stanowisk orzeczniczych zajmowali asesory sądowi. Były i sądy okręgowe o wyższej proporcji – np. w Sądzie Okręgowym w Warszawie – 50%, a w Gliwicach i w Szczecinie – 40%.

Jeszcze istotniejszym problemem jest legalność orzeczeń wydanych dotychczas przez asesorów sądowych (problem wznowienia postępowania zakończonego prawomocnym orzeczeniem wydanym przez asesora). Jeśli chodzi o procedurę cywilną, to art. 408 k.p.c. ogranicza do pięciu lat możliwość wznawiania, ale jeżeli chodzi o postępowanie karne, to takiego ograniczenia nie ma. Powstaje też problem ewentualnych konsekwencji odszkodowawczych osób skazanych prawomocnymi orzeczeniami na karę pozbawienia wolności. Przedstawiciel Prokuratora Generalnego wypowiedział się też przeciw wnioskowi zgłoszonemu przez pełnomocnika Józefa Wiśniewskiego w kwestii wejścia w życie ewentualnego orzeczenia stwierdzającego niezgodność z Konstytucją art. 250 § 1 k.p.k.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego, Zbigniew Szcząska, przedstawił historię instytucji asesora i powierzania asesorom sprawowania wymiaru sprawiedliwości (wotum). Konstytucja marcowa z 17 marca 1921 r. regulowała problematykę niezawisłości sędziowskiej w sposób, do którego nawiązali twórcy Konstytucji z 1997 r. Art. 77 konstytucji marcowej stanowił, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu sędziowskiego są niezawisli i podlegają tylko ustawom, zaś art. 78, iż sędzia może być złożony z urzędu, zawieszony w urzędowaniu, przeniesiony na inne miejsce urzędowania lub w stan spoczynku wbrew swej woli jedynie mocą orzeczenia sądowego i tylko w wypadkach w ustawie przewidzianych. Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1928 r. (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej) przewidywało instytucję asesora sądowego i regulowało zakres uprawnień

asesora. Artykuł 260 tego rozporządzenia Prezydenta stanowił: „§ 1. Po złożeniu egzaminu sędziowskiego Minister Sprawiedliwości mianuje aplikanta asesorem sądowym. § 2. Prezes sądu apelacyjnego może powierzyć asesorowi sądowemu pełnienie czynności sędziowskich nie wyłączając śledztw – uprawnień w zakresie sędziego śledczego. W zakres czynności sędziowskich asesora nie może wchodzić wydawanie wyroków. Asesorowi wyznaczonemu do urzędu prokuratorskiego prokurator apelacyjny może poruczyć pełnienie czynności prokuratorskich”. Zatem wyraźnie ustawodawca z 1928 r. wyłączył możliwość wydawania wyroków przez asesorów, którym powierzono pełnienie czynności sędziowskich. Mógł on działać przede wszystkim w charakterze sędziego śledczego, a także pełnić funkcję pomocy sądowej, przesłuchiwać świadków, natomiast nie mógł wyrokować. Te przepisy prawa o ustroju sądów powszechnych formalnie obowiązywały dosyć długo. Artykuł 260 w cytowanym brzmieniu dotrwał aż do roku 1950. Wtedy go znowelizowano; art. 160 tekstu jednolitego przewidywał, że „aplikanta, który ukończył aplikację, Minister Sprawiedliwości może mianować asesorem sądowym” (tu zmian nie było), natomiast § 2 rozporządzenia głosił: „Prezes sądu wojewódzkiego może powierzyć asesorowi sądowemu na określony czas pełnienie czynności sędziowskich” – już bez żadnych ograniczeń co do charakteru tych czynności, co oznaczało także możliwość orzekania. „Okres pracy w charakterze asesora sądowego nie może trwać dłużej niż 6 miesięcy”. Następnie poprzez kolejne nowelizacje zmieniono tylko podmiot, który tych uprawnień udzielał (z prezesa na ministra), określano też maksymalny termin udzielania wotum. Znalazło się to również w u.s.p. z 2001 r., z tym, że w projektach pierwotnych u.s.p. jednocześnie przewidywano nieco inną drogę dojścia do kariery sędziowskiej, co łagodziło problemy związane ze statusem asesora i uzależnieniem jego kariery od czynnika administracyjnego. Mianowicie przewidywano, że sędzią może zostać ktoś, kto wcześniej wykonywał zawód adwokata, notariusza, radcy prawnego bądź prokuratora, a także przewidywano 10-letni okres dostosowawczy na dojście do tego optymalnego rozwiązania i w tym czasie utrzymano instytucję asesora sądowego z wotum (asesora mogącego orzekać). Oceniając stabilność sytuacji asesorów, niepodobna jednak zapominać o przemianach w zakresie stabilności sytuacji sędziów. Od 1944 r. (dekret PKWN o tymczasowym unormowaniu stosunków służbowych funkcjonariuszy państwowych) sędziowie podlegali przepisom przewidującym, że „sędzia, podobnie jak każdy inny funkcjonariusz, może być zwolniony ze służby po uprzednim 3-miesięcznym wypowiedzeniu”. Mimo formalnego obowiązywania przepisów u.s.p. z 1928 r., sędziowie byli więc pozbawieni gwarancji nieusuwalności. Miało to mieć charakter przejściowy, oczekiwano bowiem, że rozporządzenie Rady Ministrów określi termin usunięcia braku stabilizacji funkcjonariuszy publicznych, w tym również sędziów. Terminu tego nigdy jednak nie określono, ponieważ zapowiedziane rozporządzenie nie ukazało się. W zakresie stosunku służbowego sędziów uchylono przepis dotyczący usuwalności sędziego z 3-miesięcznym wypowiedzeniem dopiero przy nowelizacji u.s.p. w roku 1963. Ale jednocześnie ta sama nowelizacja u.s.p. wprowadziła instytucję rękojmi, zgodnie z którą Rada Państwa mogła odwołać sędziego, który nie daje należytej rękojmi wykonywania funkcji sędziowskich. A więc w miejsce 3-miesięcznego wypowiedzenia przez ministra, wprowadzono kompetencję Rady Państwa do odwołania sędziego niedającego rękojmi należytego wykonywania zawodu. Ta rękojmia utrzymywała się aż do roku 1989. Brak stabilizacji, jeśli chodzi o asesorów, był oczywiście bardzo dotkliwym ciosem w niezawisłość asesora, którą formalnie przecież gwarantowano, ale identyczny brak stabilizacji dotyczył sędziów. Przepisy konstytucji z 1952 r. przewidywały, że sędziowie są wybierani, nie precyzowały jednak przez kogo. Jednocześnie przepisy przejściowe konstytucji z 1952 r. przewidywały, że do czasu wydania nowej ustawy nominacyjne uprawnienia Prezydenta przechodzą na Radę Państwa. Obowiązywała rękojmia z u.s.p. Dopiero nowelizacja konstytucji z 1976 r. wprowadziła już na stałe powoływanie i odwoływanie sędziego przez Radę Państwa. Przemiany roku 1989,

dwuetapowe (najpierw w kwietniu 1989 r., potem w grudniu 1989 r.), wprowadziły powoływanie przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa i, usuwając zarazem rękojmię jako przesłankę odwołania, nieusuwalność sędziego. Na tym zatem historycznym tle trzeba widzieć instytucję asesora z powierzaniem mu wotum. Już bowiem ustawodawca w 2001 r. miał wątpliwości co do tej instytucji i przewidywał możliwość zupełnie innego dochodzenia do zawodu sędziowskiego niż przez asesurę, ale zabrakło konsekwencji ustawodawczej.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Dopuszczalność skarg.

1.1. Kwestia ta wymaga rozstrzygnięcia w pierwszej kolejności, zwłaszcza w związku ze stanowiskiem Marszałka Sejmu i pierwotnym stanowiskiem Prokuratora Generalnego (podstawa do wykluczenia możliwości orzekania *in merito*).

W myśl art. 79 Konstytucji przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie akt normatywny, który stanowił podstawę ostatecznego rozstrzygnięcia o konstytucyjnych wolnościach, prawach lub obowiązkach skarżącego. Skarżący nie może natomiast w drodze skargi kwestionować konstytucyjności aktów normatywnych niestanowiących podstawy dotyczącego go indywidualnego rozstrzygnięcia. Podstawa rozstrzygnięcia obejmuje całokształt przepisów prawa (norm) stosowanych przez organ władzy publicznej w celu wydania aktu stosowania prawa. Na tak rozumianą podstawę składają się nie tylko przepisy prawa materialnego, ale również regulacje dotyczące procedury, a jednocześnie także podstawowe przepisy ustrojowe, które tworzą dany organ władzy publicznej i wyposażają go w odpowiednie kompetencje, w ramach których wydane zostaje ostateczne rozstrzygnięcie dotyczące skarżącego (przepisy ustrojowe).

1.2. Kontrola konstytucyjności w niniejszej sprawie została zainicjowana dwiema skargami konstytucyjnymi, w których – niezależnie – zakwestionowano konstytucyjność powierzenia asesorom orzekania na równi z sędziami. W obu sprawach orzekali asesory, nie zaś sędziowie *pleno titulo*. Tym sposobem zarzut dotyczy niekonstytucyjności instytucji asesorów w obecnym kształcie normatywnym, a ściślej: powierzenia przez Ministra Sprawiedliwości asesorom orzekania (tzw. wotum). Zarzut niekonstytucyjności na tle obu skarg dotyczy więc udziału w orzekaniu osób, które – zdaniem skarżących – ze względów konstytucyjnych, jako niecieszące się gwarancjami niezawisłości i niezależności, nie powinny uczestniczyć w wydawaniu rozstrzygnięcia. Komponentem prawa do sądu (art. 45 Konstytucji) jest bowiem status arbitra, któremu należy zapewnić odpowiedni standard niezależności i niezawisłości, czego nie gwarantują wskazane w skardze normy ustawy zwykłej. Artykuły 178-181 Konstytucji tworzą konstytucyjne granice statusu sędziego i przewidują gwarancje m.in. niezawisłości, nieusuwalności oraz stabilizacji zawodowej sędziego. Jednakże nie dotyczy to asesorów. Jeżeli zatem zarówno sędziowie (wyposażeni w konstytucyjne gwarancje niezawisłości i niezależności), jak i asesory (gwarancji tych pozbawieni) mieliby pełnić w zakresie orzekania identyczne role i wykonywać identyczne zadania, podczas gdy atrybutem konstytucyjnego ujęcia prawa do sądu jest status arbitra właściwy dla statusu sędziego, to powierzenie asesorom orzekania na równi z sędziami – byłoby niekonstytucyjne.

Zarzuty obu skarg dotyczą udziału asesorów w orzekaniu, natomiast nie dotyczą ani samego rozstrzygnięcia (treść, kwestie materialnoprawne), ani procedury stosowanej w

konkretnych postępowaniach. Zarzuty w niniejszej sprawie dotyczą zatem niekonstytucyjności ustrojowej, odnoszącej się do udziału w sądzeniu spraw, zamiast niezależnych i niezawisłych sędziów *pleno titulo*, asesorów, którzy z racji swego statusu osobowego nie dysponują stosownymi gwarancjami instytucjonalnymi, uważanymi za niezbędne dla sędziów. Zarzut niekonstytucyjności nie dotyczy zaś przepisów prawa materialnego lub proceduralnego wykorzystanych do wydania orzeczenia w konkretnych sprawach. Ocena dopuszczalności skarg wymaga zatem analizy z punktu widzenia tej z przesłanek skargi konstytucyjnej, która wyraża się w konieczności istnienia stosownego związku między niekonstytucyjną normą i ostatecznym orzeczeniem, którego istnienie warunkuje możliwość inicjacji konkretnej kontroli konstytucyjności. Uprzedzając wynik tej analizy, należy wskazać, że potwierdzenie zarzutu niekonstytucyjności w sytuacji analogicznej do rozpatrywanej inaczej kształtuje skutki rozstrzygnięcia TK, niż ma to miejsce wtedy, gdy niekonstytucyjność odnosi się do przepisów prawa materialnego i procesowego, wykorzystanych *in concreto* przez sąd przy wydaniu orzeczenia, które stało się przesłanką wystąpienia ze skargą konstytucyjną (por. niżej, pkt III.7 uzasadnienia).

1.3. Kontrola konstytucyjności na tle niniejszej sprawy dotyczy nie pojedynczej normy, ale ich zespołu, tworzącego instytucję asesora i w ważący sposób decydującego o jej ukształtowaniu odmiennie niż jest ukształtowany status sędziego, w podstawowej kwestii gwarancji niezawisłości i niezależności. Problemem jest bowiem to, czy istniejące związki funkcjonalne między asesorami a władzą wykonawczą (Minister Sprawiedliwości) oraz brak gwarancji niezależności i niezawisłości, z których korzystają sędziowie, muszą być ocenione jako wykluczające właściwy stopień niezależności i niezawisłości niezbędny dla orzekania przez asesorów. Zarówno wspomniane związki funkcjonalne, jak i gwarancje sędziowskiego statusu wyrażają się nie w jednym przepisie czy normie, lecz w ich kompleksie tworzącym normatywny reżim przesądzający o statusie asesora. W takiej sytuacji, oceniając kwestię niekonstytucyjności, Trybunał Konstytucyjny nie tylko rozważa treść pojedynczej normy, statycznie zapisanej w tekście ustawy, ale także ocenia, czy instytucja wykreowana przez zaskarżony akt, istniejąc i – co istotne – działając w systemie prawnym, nieuchronnie nie prowadzi do niekonstytucyjnego skutku – w tym wypadku do zagrożenia niezawisłości sędziowskiej i (w konsekwencji) do naruszenia konstytucyjnego prawa do sądu, a to z racji powierzenia orzekania organowi, w którym zasiadają osoby niedysponujące odpowiednim stopniem niezależności i niezawisłości. Oba typy niekonstytucyjności (niezgodność z Konstytucją pojedynczej normy; niezgodność z Konstytucją kreowanej przez normy instytucji) mogą być przedmiotem kontroli Trybunału.

Przedmiotem oceny (w celu dokonania weryfikacji konstytucyjności) w niniejszej sprawie jest wprowadzenie pojedyncza norma art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, włączająca do kompetencji Ministra Sprawiedliwości powierzanie asesorom pełnienia czynności sędziowskich, i ta norma ma ewentualnie ulec konstytucyjnej dyskwalifikacji. Jednakże zastrzeżenia co do konstytucyjności kierują się nie przeciw tak ukształtowanej kompetencji ministra (co jest głównym przedmiotem powołanego przepisu), lecz przeciw możliwości korzystania z niej wobec asesorów, rozumianych jako podmioty ustrojowo nieodpowiadające wymaganiom stawianym sędziom i nieposiadające stosownych gwarancji niezawisłości. Sędziowie nie obdarzeni gwarancjami niezawisłości nie mogą tworzyć niezawisłego sądu – tak więc można w skrócie ująć zarzut niekonstytucyjności na tle niniejszej sprawy.

1.4. Nie podlega natomiast dyskusji, że to właśnie art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, włączający do kompetencji Ministra Sprawiedliwości powierzanie asesorom pełnienia czynności sędziowskich, stanowi jeden z elementów podstawy prawnej (rozumianej

szeroko, nie tylko jako prawna podstawa *expressis verbis* powołana w sentencji wyroku) wydawania orzeczeń sądowych przez asesorów. Bez takiego aktu ministra asesor nie mógłby brać udziału w sprawowaniu władzy sądowniczej. Podstawę rozstrzygnięć stanowi również art. 135 § 2, który stanowi, że w zakresie orzekania asesorzy sądowi są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Przepis ten ma istotne znaczenie dla procesu rozpoznawania spraw, ponieważ może być zaliczony do przepisów określających podstawy orzekania. Weryfikacji jednak wymaga to, czy wskazany przepis ma sam w sobie moc sprawczą przesądzenia o tym, że asesorzy rzeczywiście cieszą się niezawisłością. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego podstawy rozstrzygnięć wydanych wobec skarżących nie stanowią natomiast art. 135 § 5 i 6 oraz art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych. Wymienione przepisy określają status asesora sądowego, nie określają jednak treści rozstrzygnięcia, nie regulują postępowania sądowego ani nie wyznaczają zakresu kompetencji sądu. Przepisy te nie wykazują zatem niezbędnego (na tle art. 79 Konstytucji) związku z konkretnym orzeczeniem. Z tego względu postępowanie w zakresie art. 135 § 5 i 6 oraz art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych podlega umorzeniu ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

2. Zarzuty co do związku między ostatecznymi rozstrzygnięciami sądów w sprawach będących podstawą konkretnych skarg konstytucyjnych a kwestionowanymi normami.

2.1. Prokurator Generalny (w stanowisku pierwotnym), Krajowa Rada Sądownictwa i Sejm zwracają uwagę, że art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych nie mógł mieć zastosowania przed sądem okręgowym, który orzekł ostatecznie o prawach i wolnościach Józefa Wiśniewskiego. W konsekwencji przepis ten miałby nie stanowić podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia. W związku z tym należy zwrócić uwagę, że w myśl art. 433 § 1 kodeksu postępowania karnego, sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym o tyle tylko, o ile ustawa to przewiduje. Sąd okręgowy rozpoznający zażalenie na postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania nie rozpoznaje sprawy od nowa, natomiast bada zgodność z prawem postanowienia sądu rejonowego, czyniąc to w granicach podniesionych zarzutów. Jeżeli zarzuty te nie są zasadne, sąd nie wydaje nowego postanowienia, ale utrzymuje w mocy postanowienie zaskarżone. Właściwe organy wykonują wówczas postanowienie sądu utrzymane w mocy. Postanowienie sądu okręgowego nie kształtuje zatem samodzielnie sytuacji prawnej tymczasowo aresztowanego, ale pozostaje w nierozzerwalnym w związku z utrzymanym w mocy postanowieniem sądu rejonowego. Na ostateczne rozstrzygnięcie składa się zatem nie tylko postanowienie sądu utrzymujące w mocy postanowienie sądu niższego szczebla, ale również utrzymywane w mocy postanowienie sądu rejonowego. Mając to na uwadze, nie można twierdzić, że przepisy stosowane wyłącznie w postępowaniu przed sądem rejonowym nie stanowią podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie skarżącego. Przyjęcie odmiennego poglądu prowadziłoby do sytuacji, w której przepisy stosowane wyłącznie w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji nie mogłyby nigdy stanowić przedmiotu skargi konstytucyjnej. Oznaczałoby to niezasadne przedmiotowe ograniczenie art. 79 Konstytucji.

2.2. Warunkiem wniesienia skargi konstytucyjnej jest uzyskanie ostatecznego rozstrzygnięcia o prawach lub wolnościach skarżącego. Zgodnie z przepisami ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 1 sierpnia 1997 r. (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) skarżący przed wniesieniem skargi musi wyczerpać drogę prawną. Wątpliwości uczestników postępowania budzi kwestia, czy postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania stanowi ostateczne rozstrzygnięcie w rozumieniu art. 79 Konstytucji. Kwestia ta nie była rozstrzygana w sposób w pełni jednolity w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W

postanowieniu z 10 stycznia 2001 r., sygn. SK 2/00, Trybunał Konstytucyjny uznał, że postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania nie ma charakteru ostatecznego rozstrzygnięcia (OTK ZU nr 1/2001, poz. 6, s. 74). Odmienne stanowisko Trybunał Konstytucyjny zajął w wyroku z 24 lipca 2006 r., sygn. SK 58/03. Trybunał Konstytucyjny zwrócił wówczas uwagę, że „każde (...) postępowanie w przedmiocie tymczasowego aresztowania, wszczęte na skutek złożenia odpowiedniego wniosku, jest (...) postępowaniem nowym, toczącym się niejako od początku aż do chwili jego prawomocności, w tym przypadku równoznacznej z ostatecznością orzekania w odniesieniu do tej kwestii. W przeciwnym wypadku kontrola konstytucyjności podstawy zastosowania (czy przedłużenia) tymczasowego aresztowania mogłaby przynieść osobie wskazującej na naruszenie jej konstytucyjnych praw i wolności efekt dopiero wówczas, kiedy nie miałyby już dla niej w istocie żadnego znaczenia; niweczyłoby to w konsekwencji wymiar gwarancyjny skargi w odniesieniu do osoby najbardziej zainteresowanej skutecznością deklarowanej konstytucyjnie gwarancji.

2.3. Istotą orzeczenia ostatecznego w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji jest więc jego związek z danym prawem lub wolnością konstytucyjnie chronionymi, nie zaś związek z toczącym się innym postępowaniem, nawet gdyby postępowanie to z punktu widzenia organu je prowadzącego miało charakter główny i zasadniczy, zaś postępowanie, w wyniku którego wydano orzeczenie dotyczące praw i wolności skarżącego, należało uznawać za jedynie poboczne, dodatkowe czy służebne wobec postępowania głównego” (OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 85, s. 851). Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie podziela poglądy wyrażone w cytowanym wyroku. Postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania rozstrzyga ostatecznie o wolności osobistej w okresie, na jaki wymieniony środek został zastosowany.

2.4. W ocenie Prokuratora Generalnego i Sejmu z art. 45 ust. 1 Konstytucji nie wynika prawo do żądania wszczęcia postępowania karnego przez pokrzywdzonego. Zgodnie ze stanowiskiem tych uczestników postępowania postanowienie Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej, utrzymujące w mocy postanowienie prokuratora o umorzeniu śledztwa, nie mogło naruszyć prawa skarżącej do sądu, gdyż prawo to w rozpatrywanej sprawie skarżącej nie służyło. Trybunał Konstytucyjny podtrzymuje pogląd wyrażony w wyroku z 2 kwietnia 2001 r., sygn. SK 10/00, że z art. 45 ust. 1 Konstytucji nie wynika prawo pokrzywdzonego do wszczęcia postępowania karnego (OTK ZU nr 3/2001, poz. 52, s. 323). Jeżeli jednak ustawa przyznaje pokrzywdzonemu prawo do kwestionowania określonych rozstrzygnięć zamykających drogę wszczęcia postępowania karnego, to z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika prawo pokrzywdzonego do zakwestionowania przed sądem rozstrzygnięć wydanych w tych sprawach przez organy pozasądowe. Z tego względu przedstawiony wyżej argument, przemawiający zdaniem Prokuratora Generalnego i Sejmu za umorzeniem postępowania, nie może zostać uznany za zasadny.

2.5. Skarżąca – spółka AD Drągowski SA pismem z 7 kwietnia 2006 r. rozszerzyła zakres wzorców kontroli art. 135 § 1 w powiązaniu z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych o art. 32 ust. 1 w związku z art. 2, art. 176 ust. 2, art. 179 i art. 182 Konstytucji. Z kolei pismem z 12 czerwca 2006 r. skarżąca rozszerzyła przedmiot kontroli o art. 2 § 3 w powiązaniu z art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych. Należy w związku z tym zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 46 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym skarga konstytucyjna może być wniesiona po wyczerpaniu drogi prawnej, o ile ta droga jest przewidziana, przy zachowaniu terminu 3 miesięcy od doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku, ostatecznej decyzji lub innego ostatecznego rozstrzygnięcia. Termin ten upłynął 31 stycznia 2006 r. Z tego względu pisma procesowe wniesione przez skarżącą zmieniające

zakres i granice skargi konstytucyjnej wniesione po upływie wymienionego terminu nie mogą wywoływać skutków prawnych.

2.6. Zgodnie z art. 79 Konstytucji, kontrola konstytucyjności zainicjowana skargą, musi mieć za przedmiot ustawę lub inny akt normatywny, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie wolnościach lub prawach osoby wnoszącej skargę. Musi zatem istnieć związek między normą będącą przedmiotem kontroli a prawną podstawą ostatecznego orzeczenia, którego istnienie jest także jedną z przesłanek skargi, w rozumieniu art. 79 Konstytucji. Związek ten nie kształtuje się jednak identycznie we wszystkich wypadkach skargi konstytucyjnej. Związek między normą, której zarzuca się niekonstytucyjność, a ostatecznym rozstrzygnięciem jest najściślejszy, gdy zarzut niekonstytucyjności dotyczy ustawy albo innego aktu normatywnego lub ich jednostki redakcyjnej wprost powołanych w sentencji ostatecznego orzeczenia. Tego rodzaju sytuacje są typowe i należą do najczęstszych na tle praktyki Trybunału.

Zdarza się także, że organ orzekający wykorzystuje jakąś normę, konstruując treść rozstrzygnięcia (co wynika z uzasadnienia orzeczenia i rekonstrukcji rozumowania organu orzekającego), ale wyraźnie w sentencji jej nie powołał. I w takim wypadku orzecznictwo TK (por. m.in. wyrok z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211, s. 1031-1034, s. 829; wyrok z 17 września 2002 r., sygn. SK 35/01, OTK ZU nr 5/2002, poz. 60; wyrok z 14 czerwca 2004 r., sygn. SK 43/03, OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 58, s. 753; postanowienie z 14 grudnia 2004 r., sygn. SK 29/03, OTK ZU nr 11/A/2004, poz. 124, s. 1455; wyrok z 7 marca 2006 r., sygn. SK 11/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 27, s. 272; wyrok z 24 kwietnia 2007, sygn. SK 49/05, OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39, s. 408) przyjmuje, że istnieje wymagany przez art. 79 Konstytucji związek między orzeczeniem i przedmiotem kontroli konstytucyjności, jakkolwiek nie jest on wprost ujawniony w treści sentencji indywidualnego rozstrzygnięcia.

Kolejna grupa wypadków charakteryzuje się luźniejszym związkiem między zaskarżoną normą i ostatecznym rozstrzygnięciem. Jeden wariant takiej sytuacji można obserwować wówczas, gdy norma, której dotyczy zarzut niekonstytucyjności, była „użyta” przez organ orzekający w ramach konkretnego postępowania, jako decydująca o rozstrzygnięciu kwestii ubocznej w postępowaniu (np. kwestii policji sądowej, por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 marca 2004 r., sygn. akt SK 53/03, OTK ZU nr 3/A/2004, poz. 16), lub wpadkowej, nieujawnionej *expressis verbis* w samym tekście ostatecznego orzeczenia (por. wyrok z 12 grudnia 2005 r., sygn. SK 20/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 133, s. 1520; wyrok z 24 lipca 2006 r., sygn. SK 58/03, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 85, s. 851-852).

2.7. W takich wypadkach związek wymagany przez art. 79 Konstytucji jest znacznie mniej intensywny niż w poprzednich dwóch opisanych sytuacjach, jakkolwiek niepodobna negować jego istnienia. Orzecznictwo TK dostarcza zróżnicowanych przykładów traktowania tego rodzaju sytuacji, które dla niniejszej sprawy nie mają jednak znaczenia. Na tle rozpatrywanej sprawy mamy bowiem do czynienia z jeszcze inną sytuacją, jeśli chodzi o relację między przedmiotem kontroli konstytucyjności i ostatecznym orzeczeniem, uznawanym za przesłankę skargi konstytucyjnej. Niekonstytucyjność przepisów dotyczących powierzenia asesorom orzekania, mimo braków w ich statusie, dotyka bowiem ustroju władzy sądowniczej, nie zaś przepisów materialnoprawnych czy procesowych, tworzących *sensu stricto* podstawę orzeczenia w konkretnej sprawie. Tu związek zachodzący między kontrolowanymi przez Trybunał Konstytucyjny przepisami (normami) a ostatecznym orzeczeniem należy opisać poprzez odwołanie się do konstrukcji związku *sine qua non*. Jak już bowiem wyżej wskazano (pkt 1.1.) podstawowe przepisy ustrojowe (do których należą

kontrolowane normy) także tworzą normatywną podstawę rozstrzygnięcia. Dotyczy to przepisów przesadzających o substracie personalnym (z kogo się składa sąd) i o wyposażeniu takich osób w odpowiednie kompetencje, w ramach których wydane zostaje ostateczne rozstrzygnięcie.

2.8. W wypadku przepisów ustrojowych związek między nimi i rozstrzygnięciem jest pozbawiony takiej bezpośredniości powiązania z podstawą konkretnego rozstrzygnięcia, jak w pierwszej i drugiej z opisywanych wyżej sytuacji (podstawa powołana w sentencji; podstawa wykorzystana do konstrukcji rozstrzygnięcia), a nawet bezpośredniości powiązania z wykorzystaniem normy w konkretnym postępowaniu, jak w trzeciej sytuacji. Niepodobna jednak zaprzeczyć, że przepisy ustrojowe stanowią tu normatywną podstawę (legitymizację) działania organu wydającego ostateczne rozstrzygnięcie. Jednakże po pierwsze jest to związek znacznie luźniejszy niż w pozostałych sytuacjach, a po drugie charakteryzujący się niekoniecznością wystąpienia wadliwości samego rozstrzygnięcia czy postępowania. O ile bowiem w opisanych dwóch sytuacjach w postępowaniu, którego efektem jest wydanie ostatecznego rozstrzygnięcia, dochodzi do zastosowania przepisu niekonstytucyjnego (materialnego albo formalnego), o tyle w wypadku niekonstytucyjności przepisu ustrojowego samo indywidualne postępowanie w sprawie i treść orzeczenia – mogą nie wykazywać usterek. Należy podkreślić, że jakkolwiek skarga konstytucyjna skierowana tylko przeciw przepisom ustrojowym nie wykazuje (i tak jest też w konkretnym wypadku) niekonstytucyjności normatywnej podstawy orzekania *in concreto*, to konstytucyjność przepisów ustrojowych, tak jak na tle rozważanego wypadku, determinująca kwestię tego, kto może orzecznictwo działać jako sędzia, wedle Trybunału Konstytucyjnego może być przedmiotem kontroli w ramach postępowania inicjowanego skargą konstytucyjną. Przesłanka objęcia badanego przepisu pojęciem „podstawy orzekania”, tak jak o tym mówi art. 79 Konstytucji, zostaje tu bowiem spełniona. Tym samym zastrzeżenia co do spełnienia w niniejszej sprawie przesłanek wymaganych przez art. 79 Konstytucji są niezasadne. Ostateczne rozstrzygnięcia w obu połączonych skargach konstytucyjnych wykazują bowiem istnienie wymaganego przez ten przepis związku z prawną podstawą, jaką jest zaskarżony w niniejszym postępowaniu art. 135 u.s.p.

3. Naruszenie prawa do sądu jako przesłanka zarzutu niekonstytucyjności w niniejszej sprawie.

3.1. Zasadniczy zarzut przedstawiony przez skarżących dotyczy naruszenia prawa do sądu zagwarantowanego w art. 45 Konstytucji. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego prawo do sądu obejmuje w szczególności: 1) prawo do uruchomienia postępowania sądowego, 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnie z zasadami sprawiedliwości, jawności i dwuinstancyjności oraz 3) prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia. Zakres przedmiotowy stosowania gwarancji zawartych w analizowanym przepisie konstytucyjnym wyznacza pojęcie sprawy. Ustalając znaczenie tego pojęcia Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę na treść art. 175 Konstytucji, który wyraża zasadę monopolu sądów w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości. W świetle dotychczasowego orzecznictwa pojęcie sprawy pozostaje w ścisłym związku z pojęciem wymiaru sprawiedliwości i obejmuje z jednej strony rozstrzygnięcie sporów prawnych, a z drugiej – rozstrzygnięcie o zasadności zarzutów karnych i wymierzanie kar. Ogólnie rzecz ujmując, pojęcie sprawy oznacza wszelkie sytuacje, w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu w relacji z innymi równorzędnymi podmiotami lub w relacji z władzą publiczną, a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą

stronę tego stosunku (zob. wyrok z 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, s. 555). Na marginesie można zauważyć, że pojęcie sprawy obejmuje m.in. spory dotyczące zasadności umorzenia postępowania karnego.

Rozważając zakres stosowania art. 45 Konstytucji, należy wziąć pod uwagę całokształt przepisów konstytucyjnych określających kompetencje sądów. W myśl art. 175 Konstytucji, podstawowym zadaniem sądów jest sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Należy jednocześnie zwrócić tutaj uwagę, że rozmaite przepisy konstytucyjne (m.in. art. 42 ust. 1 i 2, art. 46, art. 48 ust. 2, art. 55 ust. 3, art. 58 ust. 2 i 3, art. 62 ust. 2, art. 101 ust. 1, art. 125 ust. 4, art. 129 ust. 1, art. 165 ust. 2, art. 166 ust. 3 Konstytucji) kształtują określone kompetencje szczegółowe sądów. Niektóre z tych przepisów dotyczą kompetencji w zakresie pojęcia wymiaru sprawiedliwości, nakazując rozpoznawanie określonych spraw przez sądy. Pozostałe z tych przepisów dotyczą kompetencji, których przedmiot nie polega na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Sądy mają ponadto inne kompetencje, nieokreślone w Konstytucji. Akt ten nie wyklucza bowiem powierzania sądom w drodze ustawy kompetencji nienależących do zakresu pojęcia wymiaru sprawiedliwości i które nie polegają na rozpatrywaniu spraw w rozumieniu art. 45 Konstytucji. W rezultacie sądy mają trojaki rodzaj kompetencji: 1) kompetencje z zakresu wymiaru sprawiedliwości (rozpoznawanie spraw, o których mowa w art. 45 Konstytucji), 2) inne kompetencje powierzone przez Konstytucję, 3) kompetencje pozakonstytucyjne, powierzone przez ustawę (m.in. prowadzenie ksiąg wieczystych czy rejestrów lub ewidencji określonych podmiotów).

Należy podkreślić, że prawodawca konstytucyjny powierza określone sprawy sądom, biorąc pod uwagę to, że organy muszą spełniać wymogi dotyczące ustroju i stosowanej przez nie procedury, określone w innych przepisach konstytucyjnych. Z tego względu nie podlega dyskusji, że gwarancje konstytucyjne przewidziane w art. 45 obejmują wszelkie kompetencje zastrzeżone dla sądów w Konstytucji, a nie mają zastosowania do pozakonstytucyjnych kompetencji sądów. W tym wypadku stosuje się ogólne gwarancje sprawiedliwości proceduralnej, stanowiące jeden z istotnych elementów zasady państwa prawnego.

3.2. Rozwijając i uzupełniając dotychczasową linię orzecniczą, Trybunał Konstytucyjny pragnie stwierdzić, że konstytucyjne prawo do sądu obejmuje czwarty, bardzo ważny element, a mianowicie prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy.

3.3. Z zastrzeżeniem szczególnych przepisów konstytucyjnych, powierzających rozpoznawanie określonych spraw trybunałom, wszelkie sprawy w rozumieniu art. 45 Konstytucji powinny być rozpatrywane przez sądy wymienione w Konstytucji, a jednocześnie sądy te muszą spełniać wymogi: 1) właściwości, 2) niezależności, 3) bezstronności i 4) niezawisłości.

Należy zauważyć, iż art. 45 ust. 1 Konstytucji odnosi niezależność i niezawisłość do sądu. Inne przepisy Konstytucji odnoszą cechę niezależności do sądów, a cechę niezawisłości – do sędziów. Niezależność, niezawisłość i bezstronność sądu i sędziego pozostają jednak w ścisłym związku. Trybunał Konstytucyjny, wyjaśniając znaczenie pojęcia niezależnego sądu, przypominał, że „niezależność sądów zakłada przede wszystkim oddzielenie organizacyjne i funkcjonalne sądownictwa od organów innych władz, tak aby zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania”. Z kolei niezawisłość polega na tym, że „sędzia działa wyłącznie w oparciu o prawo, zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem” (wyroki: z 14 kwietnia 1999 r., sygn. K 8/99, OTK ZU 3/1999, poz. 41, s. 255 i wyrok z 27 stycznia 1999 r., sygn. K. 1/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 3, s. 40); „(...) niezawisłość obejmuje szereg elementów: 1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania, 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, 3)

samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, 5) wewnętrzna niezależność sędziego. (...) Szczególnie drastyczną postacią sprzeniewierzenia się obowiązkom łączącym się z zasadą niezawisłości jest naruszenie obowiązku zachowania przez sędziego bezstronności, co m. in. może polegać na dostosowywaniu treści wydawanych orzeczeń do sugestii czy poleceń przekazywanych sędziemu z zewnątrz, już to do antycypowania tych sugestii z myślą o wypływających z tego korzyściach. Prowadzi to do pojawienia się zjawiska «sędziego dyspozycyjnego», a to wyklucza możliwość wymierzania sprawiedliwości” (wyrok z 24 czerwca 1998 r., sygn. K. 3/98, OTK ZU nr 4/1998, s. 334). Trybunał Konstytucyjny wyjaśniał również znaczenie bezstronności sędziowskiej. „Bezstronność sędziego jest niezbywalną cechą władzy sądowniczej, a zarazem przymiotem, wraz z utratą którego sędzia traci kwalifikacje do spełniania swoich funkcji. Polega ona przede wszystkim na tym, iż sędzia kieruje się obiektywizmem, nie stwarzając korzystniejszej sytuacji dla żadnej ze stron czy uczestników postępowania, zarówno w trakcie toczącej się przed sądem sprawy, jak i orzekania. Traktuje on zatem uczestników postępowania równorzędnie” (wyrok z 27 stycznia 1999 r., sygn. K 1/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 3, s. 39).

Art. 45 ust. 1 Konstytucji musi być interpretowany w kontekście regulacji zawartej w rozdziale VIII Konstytucji. Wykładnia systemowa Konstytucji nakazuje przyjąć, iż założone przez ustrojodawcę w art. 45 ust. 1 Konstytucji cechy sądu i postępowania przed sądem winny być interpretowane przez pryzmat odpowiednich uregulowań zawartych w art. 173 i nast. Konstytucji. Jeżeli zatem art. 45 ust. 1 Konstytucji wymaga sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, to pojęcia określające wymagane cechy należy rozumieć tak, jak to wynika z przepisów rozdziału VIII Konstytucji. Art. 45 ust. 1 Konstytucji mówiąc o niezawisłym sądzie, ściśle nawiązuje do takiej niezawisłości, o jakiej mowa w art. 178 i następnym Konstytucji. Niezawisły sąd tworzą osoby, którym prawo nadaje cechę niezawisłości, i to nie tylko werbalnie deklarując istnienie tej cechy, lecz kształtując tak system uwarunkowań działania sędziów, aby tę niezawisłość realnie, efektywnie zagwarantować. W pełni zachowuje aktualność sformułowana już kilkadziesiąt lat temu wypowiedź prof. Stanisława Wróblewskiego: „Niezawisłość orzekania przy osobistej zawisłości orzekającego nie da się, praktycznie rzecz biorąc, pomyśleć” (S. Wróblewski, *Sądownictwo*, [w:] *Nasza Konstytucja*, Kraków 1924, s. 84). Nie może być niezawisłego sądu składającego się z osób, które nie są niezawisłe. Dlatego ogromną wagę należy przywiązywać do tych elementów normatywnego ukształtowania reżimu prawnego arbitrow (sędziów), które wprowadzając w ustawodawstwie zwykłym nakazy, zakazy czy zezwolenia kształtują pozycję sędziego – wobec organów czy władz pozasądowych. Wprowadzenie tego rodzaju zależności (np. wykonywanie przez sędziego funkcji urzędniczych w pewnych zakresach) jest nie do pogodzenia z konstytucyjnymi standardami wynikającymi z art. 178-181, a normy ustawodawstwa zwykłego wprowadzające tego rodzaju uzależnienia – musiałyby być zdyskwalifikowane jako niekonstytucyjne.

Z przedstawionych względów podstawę kontroli w rozpoznawanej sprawie stanowi art. 45 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny uznał za zbędne powoływanie jako odrębnego wzorca kontroli przepisów rozdziału VIII Konstytucji wskazanych przez skarżących jako podstawa kontroli. Standardy wyznaczone przez te przepisy należą do treści prawa do sądu zagwarantowanego w art. 45 Konstytucji. Natomiast w zakresie, w jakim przepisy konstytucyjne wskazane przez skarżących jako podstawa kontroli wykraczają poza treść prawa do sądu oraz innych praw konstytucyjnych, nie mogą stanowić wzorca kontroli w postępowaniu zainicjowanym przez wniesienie skargi konstytucyjnej.

Należy tu ponadto podkreślić, że – jeśli chodzi o status sędziów i wymaganie niezawisłości – Konstytucja jednolicie traktuje wszystkich sędziów i wszystkie sądy. Konstytucja nie daje żadnych podstaw do stwierdzenia, że z uwagi na to, iż określone sądy

rozpatrują sprawy o „mniejszym znaczeniu” niż sądy wyższego szczebla, można obniżyć w nich standardy wskazane w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Standardy te obejmują w równym stopniu sądy wszystkich szczebli i wszystkich instancji. Po pierwsze, konstytucyjna zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego oznacza, iż sąd każdej (a nie tylko – ostatniej) instancji winien spełniać warunki niezależności, bezstronności i niezawisłości. Po drugie, pamiętać należy, że sądowe procedury odwoławcze nie są oparte na systemie apelacyjnym, który polega na ponownym rozpatrzeniu sprawy w całości przez sąd drugiej instancji. Ograniczenia wynikają chociażby ze związania sądu drugiej instancji granicami środka odwoławczego. Dlatego stwierdzenie, iż sąd pierwszej instancji nie spełniał warunku niezawisłości, oznacza naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji, także wówczas gdy w danej sprawie orzekł spełniający ten warunek sąd drugiej instancji.

Dodatkowo należy tu nawiązać do poglądu wyrażonego przez Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 9 listopada 1993 r., sygn. K 11/93 (OTK 1993, cz. II, s. 350 i nast.), a więc jeszcze pod rządami poprzednio obowiązujących przepisów konstytucyjnych. W orzeczeniu tym Trybunał podkreślił, iż „sędzia pełni specyficzną funkcję społeczną jako arbiter w konfliktach społecznych. Funkcji tej nie można utożsamić wyłącznie z prawidłowością i faktyczną bezstronnością orzecznictwa. Pełnienie roli arbitra wymaga kredytu zaufania publicznego. Sędzia pozbawiony tego zaufania nie może w sposób prawidłowy rozstrzygać konfliktów i służyć zachowaniu spokoju publicznego. Orzeczenia takiego sędziego, nawet pomimo ich obiektywnej prawidłowości, nie będą akceptowane przez strony konfliktu czy opinię publiczną”. Stanowisko takie należy podtrzymać pod rządami Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., ponieważ wyraźnie wynika z niej intencja umocnienia, a nie osłabienia, pozycji władzy sądowniczej oraz niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów.

3.4. Konstytucja wymienia wyraźnie dwie kategorie osób, które wchodzi w skład sądów. Są to sędziowie oraz obywatele biorący udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości na zasadach określonych w ustawie. Z punktu widzenia rozpoznawanej sprawy główne znaczenie ma kwestia, czy niezawisły sąd przy wykonywaniu kompetencji w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości lub innych kompetencji zastrzeżonych przez Konstytucję dla sądu, musi się składać wyłącznie z sędziów i obywateli biorących udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, czy też w skład sądu mogą wchodzić również inne osoby, które nie są sędziami ani obywatelami biorącymi udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości.

Rozstrzygając te kwestię, należy z jednej strony zwrócić uwagę na językowy związek pojęcia „sądu” i pojęcia „sędziego”. Czysto „słownikowo” rzecz ujmując, sąd to „zespół osób sądzących, sędziowie”. Systematyka Konstytucji wskazuje wyraźnie, że ustrojodawca posługuje się oboma wymienionymi pojęciami, przy czym uregulował najpierw zasady ustroju i właściwość sądów, a następnie ich skład, na końcu zaś status konkretnych instytucji władzy sądowniczej. Regulacja ta tworzy pewną całość, a więc można przyjąć, że ustrojodawca ogólnie, ale wyczerpująco, uregulował problem dopuszczalnego składu osobowego organów określanych przez siebie jako sądy. Podkreślić tu należy, iż ustrojodawca, przyjmując zasadę udziału obywateli w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, odesłał w tym zakresie (i tylko w tym zakresie) do ustawy zwykłej (art. 182 Konstytucji). Za przyjęciem takiej interpretacji przemawiają dyrektywy wykładni celowościowej. Otóż regulacja statusu sędziego ma na celu zapewnienie realizacji założeń wskazanych w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Gdyby władzę sądową można było powierzać swobodnie innym osobom, tj., niesędziom oraz „obywatelom” w trybie art. 182 Konstytucji, to regulacje art. 45 ust. 1 Konstytucji, w tym zasada niezawisłości, utraciłyby istotną część swojego znaczenia. Oznaczałyby, iż prawo do rozpatrzenia sprawy przez sąd może być

realizowane przez działalność organów, w których konstytucyjny standard niezawisłości jest postawiony „na niższym poziomie” niż to wynika z rozumienia niezawisłości sędziowskiej w świetle rozdziału VIII Konstytucji.

Z drugiej strony należy zauważyć, iż Konstytucja nie zawiera wprost przepisu, który powierzałby sprawowanie wymiaru sprawiedliwości wyłącznie sędziom lub stwierdzał *expressis verbis*, że sądy są obsadzone wyłącznie przez sędziów w konstytucyjnym rozumieniu tego słowa. Można bronić poglądu, że prawodawca konstytucyjny, podkreślając w art. 45 ust. 1 niezależność i niezawisłość sądu, wskazał właśnie na częściowo inne aspekty tego zagadnienia niż wynikające z przepisów rozdziału VIII. Gdyby bowiem założyć, iż art. 45 ust. 1 „powtarza” tylko w tej części to, co już zostało wyrażone w innych przepisach Konstytucji, to byłby to zbędny element tego przepisu. Wykładnia celowościowa nakazuje przyjąć, że w art. 45 ust. 1 Konstytucji chodzi o stworzenie pewnych gwarancji istotnych z punktu widzenia człowieka i obywatela oraz innych podmiotów stosunków prawnych, które mogą korzystać z konstytucyjnych wolności i praw. Przepisy rozdziału VIII Konstytucji traktują natomiast status sędziego z punktu widzenia zasad organizacji władz państwowych, tj. w pierwszej kolejności zasady podziału władzy. Oznaczałoby to, iż pojęcie sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji nie jest w pełni tożsame z pojęciem sądu przy dosłownym zastosowaniu przepisów rozdziału VIII Konstytucji. Nie oznacza to oczywiście niezależności tych pojęć. Twierdzić wreszcie można, że Konstytucja z założenia nie reguluje całościowo problematyki funkcjonowania władzy sądowniczej. Ustawodawca w myśl art. 176 Konstytucji ma obowiązek określić ustrój sądów, oczywiście nie naruszając norm Konstytucji, ale może tę regulację uzupełnić albo dokonać jej konkretyzacji. Nie wolno mu więc zmienić konstytucyjnych założeń dotyczących nieusuwalności sędziów oraz naruszyć zasady niezawisłości sądów i niezależności sędziów. Powierzenie wykonywania władzy sądowej osobom o statusie zbliżonym do sędziów, z zapewnieniem im formalnie cechy niezawisłości w orzekaniu, nie stanowi wprost naruszenia konstytucyjnego statusu sędziego ani zasady niezawisłości w jej materialnym rozumieniu.

Niezależnie od tego można wskazać, iż z praktycznego punktu widzenia zasada obsady sądowych składów orzekających wyłącznie przez sędziów mogłaby stać w sprzeczności z innymi założeniami wynikającymi z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Przede wszystkim chodzi tu o nakaz rozstrzygnięcia sprawy bez uzasadnionej zwłoki. Oczywiście jest, że procedura obsady stanowiska sędziowskiego jest rozciągnięta w czasie, a więc w razie odejścia z różnych przyczyn sędziów określonego sądu mielibyśmy do czynienia z sytuacją, w której ze względów organizacyjnych rozstrzygnięcie spraw się przedłuża, tworząc stan nieuzasadnionej zwłoki. Ustawa wprowadziła pewne szczególne etapy procedury obsadzania stanowisk sędziowskich, np. konieczność publicznego obwieszczenia o wolnych etatach, czy zasięgnięcie opinii Policji o kandydacie, co może znacznie wydłużać to i tak dość złożone postępowanie. Mogą również zdarzać się sytuacje, gdy zakres spraw, które określony sąd ma rozstrzygać, zwiększył się w sposób nieadekwatny do wcześniejszej obsady sędziowskiej. W tym wypadku zwiększenie obsady sędziowskiej jest jeszcze trudniejsze, wymaga bowiem stosownych uregulowań kwestii finansowych. Zasada sprawności działania organów państwa i instytucji publicznych wskazywałaby więc na potrzebę pewnej elastyczności rozwiązań, dążenia do faktycznego i efektywnego pogodzenia wymogów prawa do sądu, a nie na bezwzględne akcentowanie tylko wymogów ściśle formalnych, w postaci prawa do rozstrzygnięcia sprawy przez sędziego. Warto też zwrócić uwagę, że w praktyce wymiar sprawiedliwości w sprawach cywilnych sprawują nie tylko sądy, ale również sądy polubowne złożone z osób, które nie są sędziami i nie mają gwarancji niezawisłości.

Należy dalej zauważyć, że gwarancje niezależności i niezawisłości nie muszą obejmować pozakonstytucyjnych kompetencji sądów, które nie polegają na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Przepisy rozdziału VIII dotyczą wyłącznie funkcji wymierzania

sprawiedliwości oraz innych konstytucyjnych kompetencji sądów. Tym samym gwarancje formalne wynikające z przepisów rozdziału VIII nie muszą być w pełni przestrzegane w wypadku pozakonstytucyjnych kompetencji sądów.

W związku z wyraźnym nawiązaniem przez art. 45 ust. 1 Konstytucji do treści art. 6 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, będącej jednym ze źródeł wiążącego nasze państwo prawa międzynarodowego, należy dodać, iż Europejski Trybunał Praw Człowieka nie traktuje pojęcia „sąd” użytego w Konwencji w sposób formalistyczny i przyjmuje, że „sąd może być złożony w całości lub częściowo z osób, które nie są zawodowymi sędziami” (wyrok ETPC z 23 kwietnia 1987 r. w sprawie *Ettl i inni przeciwko Austrii*, sygn. 9273/81 oraz wyrok ETPC (pełny skład) z 8 czerwca 1976 r. w sprawie *Engel i inni przeciwko Holandii*, sygn. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72.).

Podsumowując tę część rozważań, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, iż z Konstytucji wynika zasada, że wymiar sprawiedliwości jest sprawowany przez sędziów. Niezawisły i niezależny sąd to z założenia sąd składający się z sędziów. Jako wprost przewidziany wyjątek wskazany jest jedynie udział obywateli na zasadach określonych w ustawie. Konstytucja nie wyklucza całkowicie wprowadzania dalszych wyjątków od wymienionej zasady, polegających na powierzeniu sprawowania wymiaru sprawiedliwości osobom, których status prawny nawiązuje tylko do konstytucyjnej pozycji sędziego. Odstępstwa takie są jednak dopuszczalne, jeżeli zostaną spełnione łącznie dwa warunki. Po pierwsze, wyjątki muszą być uzasadnione konstytucyjnie legitymowanym celem i mieścić się w granicach realizacji tego celu. Instytucja powierzenia pełnienia czynności sędziowskich osobom niebędącym sędziami służyć powinna przede wszystkim lepszej realizacji podmiotowego prawa określonego w art. 45 Konstytucji. Po drugie, muszą być spełnione wszystkie istotne „materialnie” warunki, od których uzależniona jest bezstronność, niezawisłość i niezależność sądu. Inaczej mówiąc, niezależnie od nazwy stanowiska służbowego status osoby, której powierzono pełnienie czynności sędziowskich, musi odpowiadać wzorowi niezawisłości, wynikającemu z konstytucyjnych przepisów dotyczących statusu sędziego.

4. Status asesorów sądowych.

4.1. Oceniając zasadność przedstawionych zarzutów, należy rozważyć zwięźle status asesorów sądowych. Ustawa dość dokładnie precyzuje warunki, od których spełnienia uzależniona jest możliwość objęcia funkcji asesora. Minister Sprawiedliwości może mianować asesorem sądowym osobę, która:

- 1) ma obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich,
- 2) jest nieskazitelnego charakteru,
- 3) ukończyła wyższe studia prawnicze w Polsce i uzyskała tytuł magistra lub zagraniczne uznane w Polsce,
- 4) jest zdolna, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego,
- 5) ukończyła aplikację sądową lub prokuratorską i zdała egzamin sędziowski lub prokuratorski.

Wymagania te są w znacznej części tożsame z wymaganiami stawianymi kandydatom na stanowisko sędziego, w szczególności gdy chodzi o wymogi natury moralnej, zdrowotnej oraz dotyczące kwalifikacji fachowych.

W myśl art. 2 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, zadania z zakresu wymiaru sprawiedliwości wykonują sędziowie. Z kolei zadania z zakresu ochrony prawnej w sądach wykonują także referendarze sądowi (art. 2 § 2). Referendarze wykonują czynności z zakresu ochrony prawnej w sądach rejonowych, w szczególności jeśli chodzi o prowadzenie ksiąg

wieczystych oraz rejestrów sądowych. W myśl art. 2 § 3 ustawy asesory sądowi, w granicach udzielonego im upoważnienia, mogą wykonywać zadania z zakresu wymiaru sprawiedliwości oraz zadania z zakresu ochrony prawnej. Ustawodawca upoważnił asesora sądowego do wykonywania tych czynności, które ma prawo wykonywać referendarz. Ustawa w art. 135 § 1 upoważnia ponadto Ministra Sprawiedliwości do powierzenia asesorowi pełnienia czynności sędziowskich. Dotyczy to wyłącznie czynności sędziowskich w sądzie rejonowym.

4.2. Powierzenie asesorowi sądowemu pełnienia czynności sędziowskich jest na podstawie ustawy wyłącznie w kompetencji Ministra Sprawiedliwości. Ustawa nie wprowadza żadnych przesłanek o charakterze materialnoprawnym, które uzależniałyby wydanie aktu upoważnienia od wystąpienia określonych okoliczności. Jest to zatem czynność prawna z zakresu administracji sądowej o charakterze uznaniowym. Minister na podstawie przyjętych przez siebie kryteriów ocenia potrzebę jego wydania. Istnieją tu jednak pośrednie ograniczenia wynikające z budżetu danego sądu.

Regulując tryb powierzania asesorom wykonywania czynności sędziowskich, ustawodawca wprowadza jeden istotny warunek proceduralny. Minister Sprawiedliwości powierza te czynności za zgodą kolegium sądu okręgowego. Mimo wyrażenia zgody przez kolegium minister może jednak nie powierzyć tych czynności danej osobie.

4.3. Powierzenie pełnienia funkcji sędziowskich jest aktem o ograniczonej czasowo mocy obowiązywania. Ustawa nie precyzuje tego okresu, stanowi jedynie, że nie może być dłuższy niż cztery lata. Jednocześnie na zasadzie wyjątku przewiduje możliwość przedłużenia tego okresu do czasu uzyskania przez asesora wieku wymaganego do objęcia stanowiska sędziego sądu rejonowego lub do czasu zakończenia postępowania, o którym mowa w art. 58 § 4-6 prawa o ustroju sądów powszechnych. Przedłużenie nie jest aktem obligatoryjnym, ale podobnie jak samo powierzenie, fakultatywnym.

4.4. W świetle przedstawionych unormowań, należy zauważyć, że ustawa nie określiła w sposób generalny i jednolity zadań i kompetencji asesorów sądowych. Toteż można wskazać dwie grupy asesorów sądowych:

- 1) tych, którym powierzono pełnienie funkcji sędziowskich w sądzie rejonowym;
- 2) tych, którzy z mocy ustawy upoważnieni są do wykonywania czynności referendarza sądowego.

4.5. W odróżnieniu od regulacji dotyczących sędziów ustawa nie reguluje wyczerpująco problematyki statusu prawnego asesora. W zakresie orzekania asesorów ustawa proklamuje ich niezawisłość i podległość jedynie Konstytucji oraz ustawom (art. 135 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych). Należy przyjąć, że dotyczy to wszystkich asesorów, ponieważ pełnienie zadań referendarza sądowego obejmuje również wydawanie orzeczeń.

4.6. Status asesorów pełniących czynności sędziowskie uregulowany jest o wiele dokładniej, ponieważ ustawodawca nakazuje tu stosowanie wprost przepisów dotyczących sędziów, choć wymienia również wyjątki od tej reguły (art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych). Powoduje to jednak pewne trudności interpretacyjne i niejasności. I tak na przykład sporne może być, czy w stosunku do asesora można orzec karę dyscyplinarną złożenia z urzędu, ponieważ ustawa mówi wyraźnie o karze złożenia sędziego z urzędu (art. 109 § 1 pkt 5 prawa o ustroju sądów powszechnych), a przepisy mają być stosowane wprost, a nie tylko odpowiednio. Przy takiej konstrukcji niejasne jest również, czy asesor, któremu nie powierzono czynności sędziowskich, podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej.

4.7. Ustawa stanowi, iż asesor, któremu powierzono wykonywanie obowiązków sędziowskich, pozostaje pod pieczę sędziego wyznaczonego do pełnienia funkcji konsultanta. Sędzia konsultant pełni podwójną rolę. Po pierwsze, udziela asesorowi na jego wniosek pomocy z zakresu techniki pracy sędziowskiej. Po drugie, przeprowadza lustrację posiedzeń sądowych odbywanych pod przewodnictwem asesora. W związku z tą funkcją sporządza kwartalne sprawozdanie (art. 135 § 5 i 6 prawa o ustroju sądów powszechnych).

4.8. Ustawodawca nie gwarantuje asesorom sądowym nieusuwalności. Minister Sprawiedliwości może zwolnić asesora sądowego, po uprzednim wypowiedzeniu, za zgodą kolegium sądu okręgowego.

4.9. Instytucja asesora sądowego nie ma związku z zasadą dopuszczenia obywateli do udziału w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Asesor sądowy nie jest przedstawicielem społeczeństwa, ale jest – tak jak sędzia – elementem czynnika „etatowego” („zawodowego”) i pełni swą funkcję w ramach stosunku pracy, a nie powinności obywatelskiej, za którą nie przysługuje wynagrodzenie w ścisłym tego słowa znaczeniu. Wynika to z warunku kwalifikacji fachowych oraz zatrudnienia na podstawie mianowania. Oczywiście jest także, że asesor sądowy, nawet taki, co do którego zastosowano art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, nie może być w żadnym razie uważany za sędziego. Jest on w takiej sytuacji osobą, której tylko czasowo powierzono pełnienie funkcji sędziowskich.

4.10. Asesor sądowy jest – w świetle prawa pracy – pracownikiem określonego sądu, którego stosunek pracy nawiązuje się w drodze jednostronnego aktu prawnego, tj. mianowania. W świetle ustawy nie jest to formalnie – wbrew wywodom skarżących – stanowisko urzędnicze. Wynika to wprost z art. 156 prawa o ustroju sądów powszechnych, mianowicie zasady zatrudniania urzędników i innych pracowników sądowych określają odrębne przepisy. To znaczy, że sam ustawodawca nie zaliczył asesorów do urzędników sądowych.

4.11. Z punktu widzenia *ratio legis* instytucji asesora sądowego istotne znaczenia ma z jednej strony wymaganie ukończenia aplikacji sądowej i zdania egzaminu sędziowskiego lub prokuratorskiego, a z drugiej postawienie przed kandydatami na stanowisko sędziego sądu rejonowego zasadniczo warunku co najmniej trzech lat pracy w charakterze asesora sądowego lub prokuratorskiego. Wskazuje to, że ustawodawca oprócz wymagań dotyczących poziomu wykształcenia prawniczego (zgodnie z art. 138 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych aplikacja sądowa polega m.in. na uzyskaniu wiedzy potrzebnej do zajmowania stanowiska sędziego) stawia przed kandydatem na urząd sędziego wymagania dotyczące bliższej i bezpośredniej znajomości praktyki działalności sędziowskiej, techniki pracy sędziowskiej, aplikacja obejmuje bowiem tylko zaznajomienie się z tą problematyką.

4.12. Jednocześnie zwrócić należy uwagę, iż wprowadzenie wymogu okresu asesury koresponduje z wymaganiami wiekowymi dotyczącymi kandydata na sędziego, biorąc tu pod uwagę typowy czas trwania nauki szkolnej, studiów wyższych oraz aplikacji sądowej. Asesura jest równocześnie odpowiednikiem samodzielnej działalności zawodowej kandydata na sędziego jako prokuratora, sędziego sądu administracyjnego lub wojskowego, które to rodzaje działalności zawodowej pozwalają objąć stanowisko sędziego bez wymogu jej odbycia.

4.13. Rozwiązania ustawy wyraźnie wskazują, iż asesura jest – mówiąc obrazowo – etapem na drodze do objęcia funkcji sędziego sądu rejonowego. Prawo polskie przyjmuje jako regułę tzw. system egzaminacyjny, polegający na tym, że zdolność kandydata do objęcia stanowiska sędziego stwierdza się za pomocą specjalnego egzaminu (zob. E. Wańkowski, *Podręcznik procesu cywilnego*, 1. *Ustrój sądów cywilnych*, Wilno 1932, s. 24). Ustawodawca przyjął założenie, iż osoba, która po ukończeniu aplikacji ma już niezbędną wiedzę (kwalifikacje fachowe) i spełnia wymogi zdrowotne, winna być poddana dodatkowemu praktycznemu sprawdzeniu kwalifikacji, nabrać doświadczenia w zakresie techniki pracy sędziowskiej oraz działalności administracyjnej, a także zdobyć dodatkowe doświadczenie życiowe (ustawodawca wprowadził wymaganie ukończenia odpowiedniego wieku). To te dwa pierwsze cele realizowane są poprzez dopuszczanie możliwości samodzielnego podejmowania rozstrzygnięć (samodzielnego orzekania) przez asesora. Należy tu jednak mocno podkreślić, iż od kandydata na sędziego nie wymaga się koniecznie, aby w okresie pełnienia funkcji asesora zostały mu przynajmniej na jakiś czas powierzone czynności sędziowskie. Liczy się tylko czas pozostawania na stanowisku asesora.

5. Konstytucyjność powierzenia asesorom czynności sędziowskich.

5.1. Najważniejszym wymagającym rozstrzygnięcia problemem jest konstytucyjność dopuszczalności powierzenia przez Ministra Sprawiedliwości pełnienia czynności sędziowskich w sądzie rejonowym asesorowi sądowemu, a więc osobie, która nie ma statusu sędziego odpowiedniego sądu. Poszukując odpowiedzi na to pytanie, należy w pierwszej kolejności rozważyć, czy instytucja asesora służy realizacji konstytucyjnie legitymowanych celów.

5.2. Analiza ustawowej konstrukcji i *ratio legis* instytucji asesora sądowego prowadzi do wniosku, że ustawodawca bardzo szeroko ujął w art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych kwestię upoważnienia. Samo dążenie do sprawdzenia praktycznych umiejętności kandydata na sędziego i bezpośredniego zapoznania go z techniką pracy sędziego nie oznacza takiego celu, który przy zestawieniu z celami wskazanymi w art. 45 ust. 1 Konstytucji, przede wszystkim dążeniem do zapewnienia sprawiedliwego rozstrzygnięcia przez organ wyposażony w cechy niezawisłości, bezstronności i niezależności, upoważniałby do tak generalnego odejścia od zasady sędziowskiego rozstrzygania spraw sądowych. Nie ma w przepisach prawa o ustroju sądów powszechnych gwarancji wykorzystywania tej możliwości tylko w nadzwyczajnych sytuacjach w konstytucyjnie legitymowanym celu, służącym w istocie do lepszej realizacji prawa dostępu do sądu.

Należy podkreślić, że w przepisach ustawy nie ma zastrzeżeń ilościowych, które ograniczałyby liczebność lub ułamkowy udział asesorów w określonym sądzie, co prowadzić może wręcz do sytuacji, gdy większość osób orzekających w danym wydziale lub sądzie to asesory. Potwierdziły to dane przedstawione w czasie rozprawy przez przedstawiciela Prokuratora Generalnego. W szczególności o tym, iż przepis ten daje bardzo szerokie możliwości udzielania upoważnień do sprawowania władzy sądowniczej, świadczy brak jakiegokolwiek nawiązania do procedur, w których ustawodawca świadomie upraszcza postępowanie, lub do ustawowego pojmowania tzw. spraw mniejszej wagi.

Aspekt edukacyjny (przygotowanie do funkcji sędziowskiej) nie stanowi w niniejszej sprawie konstytucyjnie legitymowanego celu, skoro zgodnie z ustawą nie każdy asesor musi pełnić przed nominacją sędziowską choćby przez pewien minimalny okres czynności sędziowskie. Przy takim rozwiązaniu, zwłaszcza gdyby decyzja o powierzeniu czynności sędziowskich konkretnej osobie w konkretnym czasie była podejmowana na podstawie

zobiektywizowanych kryteriów, ocena znaczenia „celu edukacyjnego” rozważanej tu instytucji wyglądałaby nieco inaczej.

5.3. Dla oceny konstytucyjności zaskarżonych przepisów zasadnicze znaczenie ma odpowiedź na pytanie, czy rozstrzygnięcie sprawy przez osobę, która ma status asesora sądowego i została upoważniona do pełnienia czynności sędziowskich w trybie i na warunkach wynikających z art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, oznacza, że rozstrzygnięcie sprawy dokonane zostało przez organ, który nie był niezawisłym i niezależnym sądem. Patrząc z tego punktu widzenia na instytucję asesora sądowego należy stwierdzić, iż analizy wymaga przede wszystkim problem niezależności asesora od instytucji pozasądowej, jaką jest Minister Sprawiedliwości, oraz samodzielności asesora, ze względu na rolę kolegium sądu okręgowego oraz sędziego konsultanta. Istotne są również problemy jego wewnętrznej niezawisłości oraz niezależności od czynników politycznych (partii politycznych).

5.4. Zgodnie z treścią ustawy, asesor jest w zakresie orzekania niezawisły i podlega jedynie Konstytucji oraz ustawom (art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych). Jednak jak wynika z przedstawionego wyżej stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, regulacja taka sama w sobie jest tylko deklaracją, niezapewniającą niezawisłości realnej i efektywnej, czego wymaga Konstytucja, o ile nie towarzyszą jej konkretne gwarancje, a więc szczególne rozwiązania prawne odnoszące się do praktycznego zapewnienia przestrzegania poszczególnych elementów pojęcia niezawisłości. Gwarancje te w ogólnym zarysie określone zostały w przepisach Konstytucji, ale część z nich wymaga konkretyzacji ustawowej.

5.5. Problem niezależności od Ministra Sprawiedliwości widzieć należy przez pryzmat powoływania, powierzania pełnienia funkcji sędziowskich oraz odwoływania asesora. Jeśli chodzi o powoływanie, a w szczególności powierzanie pełnienia czynności sędziowskich, to ustawa nie precyzuje dokładnie ram czasowych, w jakich to powołanie ma się realizować. Patrząc z funkcjonalnego punktu widzenia, niezawisłość nie musi oznaczać dożywotniego powołania albo powołania do czasu osiągnięcia wieku emerytalnego, ale musi oznaczać pewien stopień stabilizacji i w zatrudnieniu, i w wykonywaniu funkcji sędziowskich. Należy tu wskazać, iż orzecznictwo strasburskie akcentuje właśnie to, że jeżeli sędziowie lub osoby sprawujące władzę sądowniczą nie są powoływani dożywotnio, to powoływani mogą być na określony czas, i że muszą korzystać z pewnej stabilności i nie być uzależnieni od żadnej władzy (wyrok ETPC (pełny skład) z 23 października 1985 r. w sprawie *Bentham przeciwko Holandii*, sygn. 8848/80). Można tu wskazać, iż próbując bliżej określić pewien minimalny okres, które dawałby poczucie stabilizacji zawodowej Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał 3 lata za wystarczające (wyrok ETPC z 28 czerwca 1984 r. w sprawie *Campbell i Fell przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, sygn. 7819/77, 7878/77 oraz wyrok ETPC (pełny skład) z 22 października 1984 r. w sprawie *Sramek przeciwko Austrii*, sygn. 8790/79). Regulacja statusu asesora takich gwarancji nie zawiera, ponieważ nie ma minimalnego okresu, na który zatrudnia się tę osobę, ani minimalnego okresu powierzenia jej funkcji sędziowskich. Jest to z pewnością sytuacja, która budzi daleko idące zastrzeżenia co zgodności z zasadą niezawisłości. Sytuacja wyglądałaby z tego punktu widzenia w sposób jednoznaczny, gdyby w samej ustawie określony był wprost okres asesury i okres, na który następuje powierzenie pełnienia funkcji sędziowskiej. Obowiązująca regulacja, zakładająca swobodę ministra i kolegium sądu okręgowego, przynajmniej jeśli chodzi o „pierwsze” powierzenie czynności (przy przedłużeniu sytuacja wygląda inaczej), oznacza przeto jednostronne uzależnienie statusu zawodowego asesora od tych organów.

5.6. Zwraca tu uwagę, iż procedura powierzania asesorom pełnienia czynności sędziowskich nie podlega żadnej kontroli ze strony Krajowej Rady Sądownictwa. Jeżeli art. 186 ust. 1 Konstytucji mówi, iż Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, to biorąc pod uwagę treść art. 179 Konstytucji, można stwierdzić, iż w świetle Konstytucji celem udziału KRS w procedurze powoływania sędziów jest właśnie analiza, czy kandydat przedstawiony Radzie nie budzi zastrzeżeń z punktu widzenia przestrzegania w przyszłym pełnieniu funkcji sędziego zasady niezawisłości sędziowskiej. Eliminacja udziału KRS w procedurze powierzania asesorowi czynności sędziowskich stanowi zatem istotny wyłom w konstytucyjnym modelu powierzania władzy sędziowskiej i świadczy o braku gwarancji niezbędnych dla osiągnięcia przez asesorów realnie rozumianej niezawisłości.

5.7. Najważniejszym jednak argumentem przemawiającym za niezgodnością z Konstytucją powierzenia asesorowi wykonywania czynności sędziowskich jest dopuszczalność jego odwołania i to również w okresie tzw. wotum. Nawet jeżeli przyjąć konstytucyjną dopuszczalność instytucji tymczasowego powierzenia mu pełnienia tych czynności w określonych przez ustawę granicach rzeczowych i czasowych, to elementarny wymiar zasady niezawisłości, od której nie można również w tym wypadku odstąpić, wymaga, aby wówczas, asesor mógł być odwołany ze stanowiska wyłącznie w takich wypadkach jak sędziowie albo nawet tylko w niektórych z nich. Obowiązująca regulacja nie zawiera po pierwsze zastrzeżenia, iż zwolnienie asesora (przynajmniej takiego, któremu powierzono pełnienie czynności sędziowskich) możliwe jest tylko na zasadzie wyjątku od reguły. Po drugie, w ustawie nie ma dokładnie określonych okoliczności faktycznych stanowiących uzasadnienie odwołania z funkcji. Po trzecie, o zwolnieniu decyduje nie sąd, ale Minister Sprawiedliwości. To znaczy, że niezależnie od tego, czy zwolnienie z funkcji asesora podlega kontroli sądowej, nie są spełnione istotne warunki niezależności od organów pozasądowych wynikające z art. 180 ust. 1 Konstytucji. Konieczność zgody kolegium sądu okręgowego nie stanowi tutaj okoliczności istotnej, ponieważ nie jest to sąd, ale organ administracji sądowej, a rozstrzygnięcie to (zgoda) ma również charakter „uznaniowy”, skoro nie ma precyzyjnych norm prawnych, które wskazywałyby, czy zwolnienie jest w danej sytuacji uzasadnione, czy nie. Tak więc nie ma żadnych gwarancji materialnoprawnych i dostatecznych gwarancji proceduralnych, które wskazywałyby, iż wykluczone jest zwolnienie asesora z uwagi na treść wydawanych przez niego orzeczeń. Z drugiej strony możliwa jest również sytuacja, gdy osoba, co do której występują uzasadnione zastrzeżenia (przede wszystkim w postaci oceny przez sądy wyższej instancji zgodności z prawem wydanych przez nią orzeczeń), nie zostanie zwolniona ze względu na stanowisko Ministra Sprawiedliwości, który jednak będzie uważał, iż działała prawidłowo, mylił się natomiast sąd wyższej instancji.

5.8. Należy tu również zwrócić uwagę, że Minister Sprawiedliwości może sam przedstawić Krajowej Radzie Sądownictwa kandydaturę na sędziego z pominięciem procedury przed organami właściwego sądu (kolegium i zgromadzeniem ogólnym sędziów). Rodzić to może dodatkowe więzi i ewentualne oczekiwania ze strony asesora.

5.9. Asesor sądowy jest zależny od kolegium sądu okręgowego nie tylko przez to, że kolegium udziela zgody na powierzenie mu czynności sędziowskich oraz ewentualnej zgody na jego zwolnienie. Zależność ta wyraża się również w tym, że kolegium sądu okręgowego przedstawia zgromadzeniu ogólnemu sędziów okręgu swoją opinię o kandydatach na stanowiska sędziowskie (art. 31 § 1 pkt 2 prawa o ustroju sądów powszechnych), w tym również o pracującym w okręgu sądowym asesorze. Całokształt tych rozwiązań (mechanizm

wytworzony przez przepisy regulujące w rozważanym zakresie status asesora) rodzi wątpliwości co do możliwości zachowania przez asesora wewnętrznej niezawisłości. Jest to bowiem na pewno bodziec do zachowań konformistycznych, chociażby w postaci dostosowywania swoich działań do poglądów wyrażanych przez członków kolegium, a w każdym razie niezajmowania stanowiska przeciwnego i niewyrażania go w swoich orzeczeniach.

5.10. Z zasygnalizowanym wyżej problemem związane jest mocno akcentowane w skargach zagadnienie roli sędziego konsultanta. W kompetencji Trybunału Konstytucyjnego nie leży badanie konstytucyjności art. 135 § 5 i 6 prawa o ustroju sądów powszechnych (por. wyżej pkt III.1.4) w niniejszej sprawie. Trybunał musi jednak uwzględnić treść tych przepisów w celu kontroli art. 135 § 1 ustawy. Art. 135 § 5 i 6 ustawy stanowią bowiem część kontekstu normatywnego, w którym funkcjonuje art. 135 § 1 ustawy i od którego zależy ocena treści badanego przepisu.

W świetle art. 135 § 6 prawa o ustroju sądów powszechnych sygnalizowany problem wydaje się przejawiać przez skarżących. Przedstawiają oni pewne okoliczności faktyczne, które pokazują, że w praktyce rola konsultantów jest nieco inna, niż to zakłada ustawodawca. Nie przytaczają jednak żadnych dowodów, tylko powołują się na zjawisko „orientowania się sędziów na sąd odwoławczy” jako fakt powszechnie znany. Wydaje się, iż zasady niezawisłości sędziowskiej nie można w ten sposób absolutyzować, a pomoc i nawet pewne sugestie ze strony innych sędziów trudno uznawać automatycznie za naruszenie zasady niezawisłości. Zwrócić tu jednak należy uwagę, że status sędziego w stosunku do innych sędziów, w szczególności sędziów sądu drugiej instancji, orzekających w tym samym przedmiotowo zakresie spraw, różni się od analogicznej relacji asesora. Przede wszystkim różnica polega na tym, że – jak już podkreślono – asesura jest z założenia sytuacją tymczasową, a zasadniczym zakończeniem tej tymczasowości jest powołanie na stanowisko sędziego, co uzależnione jest w pewnym stopniu od stanowiska samych sędziów (udział kolegium sądu okręgowego i zgromadzenia ogólnego w procedurze powoływania sędziów sądów rejonowych). Ujmując rzecz w uproszczeniu – sędzia, który w swoich orzeczeniach odbiega od poglądów prawnych sądu wyższej instancji, ale nie dopuszcza się oczywistej i rażącej obrazy przepisów, pozostanie na swoim stanowisku, zaś asesora może to prowadzić do utraty zatrudnienia. Dlatego w kontekście wskazanej wyżej zależności asesora od kolegium sądu okręgowego instytucja sędziego konsultanta stanowi pewien dodatkowy element mogący ograniczać samodzielność asesora w relacji z administracją sądową oraz jego niezawisłość wewnętrzną. Jest to więc rozwiązanie, które samo w sobie nie jest niezgodne z Konstytucją, ale w powiązaniu z innymi regulacjami stanowi raczej argument przeciwko dopuszczalnością powierzenia asesorowi pełnienia funkcji sędziowskich, aniżeli za dopuszczalnością takiego powierzenia.

5.11. Zdaniem skarżących ustawa umożliwia delegowanie asesorów do innych sądów bez ich zgody. Poglądu tego nie podzieliła Krajowa Rada Sądownictwa.

Art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych stanowi, że do asesorów sądowych, którym powierzono pełnienie czynności sędziowskich, stosuje się przepisy dotyczące sędziów z wyjątkami określonymi w tym przepisie. Do asesorów sądowych nie stosuje się m.in. art. 77 § 1-5 i 7 tej ustawy, dotyczących delegowania sędziów. Wyłączenie stosowania art. 77 § 1-5 i 7 wobec asesorów sądowych oznacza, że w kompetencji Ministra Sprawiedliwości nie leży w ogóle delegowanie asesorów na podstawie tych przepisów. Do asesorów sądowych stosuje się jedynie art. 77 § 6 i 8. Asesorzy mogą być delegowani do innego sądu jedynie na podstawie art. 77 § 8. Na podstawie tego przepisu prezes sądu okręgowego, po uzyskaniu zgody kolegium sądu okręgowego, może delegować asesora do pełnienia obowiązków sędziego na

obszarze właściwości tego samego sądu okręgowego, jednakże na czas nie dłuższy niż miesiąc w ciągu roku. W świetle art. 77 § 6 jeżeli delegowanie następuje do innej miejscowości niż miejscowość, w której znajduje się miejsce służbowe asesora, niebędącej miejscem jego stałego zamieszkania, asesorowi delegowanemu przysługuje prawo do nieodpłatnego zakwaterowania, w warunkach odpowiadających godności urzędu, albo zwrot kosztów zamieszkania w miejscu delegowania oraz świadczenia dodatkowe, rekompensujące niedogodności wynikające z delegowania poza stałe miejsce służbowe.

Należy w związku z tym zauważyć, że ustawodawca nie traktuje odmiennie asesorów i sędziów sądów rejonowych w zakresie możliwości delegowania ich do pełnienia obowiązków przez prezesa sądu okręgowego. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego możliwość delegowania asesorów na podstawie art. 77 § 8 prawa o ustroju sądów powszechnych nie stwarza dodatkowych zagrożeń dla niezawisłości asesorów.

5.12. Ważną kwestią jest wreszcie problem „niezależności politycznej” asesora. Art. 178 ust. 3 Konstytucji wskazuje, iż podstawową gwarancją zasady apolityczności sędziów jest zakaz ich przynależności do partii politycznych, a także związków zawodowych oraz prowadzenia takiej działalności publicznej, która jest oceniana jako niezgodna z zasadami niezależności i niezawisłości. Z przepisu tego, biorąc pod uwagę jednoznaczny kontekst historyczny, wyprowadzić można generalny zakaz prowadzenia przez sędziów działalności politycznej. Należy tu podkreślić, iż sędziom przysługują oczywiście prawa polityczne, włącznie ze swobodą wypowiedzania się w sprawach publicznych, jednak nie może to prowadzić do zachowań, które naruszałoby zasadę niezawisłości samych wypowiedzających się lub innych sędziów. Z tego punktu widzenia *prima facie* przyjąć można, iż art. 136 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych zawierający odesłanie do przepisów dotyczących sędziów obejmuje również art. 178 ust. 3 Konstytucji. Jednak należy zwrócić uwagę, że konstrukcja ustawowego odesłania do regulacji konstytucyjnej budzi zasadnicze wątpliwości z punktu widzenia hierarchii źródeł prawa. Chodzi o to, że o zakresie zastosowania norm konstytucyjnych nie mogą decydować normy niższego rzędu. Podważałoby to zasadę bezpośredniego stosowania Konstytucji oraz jej nadrzędną pozycję w systemie źródeł prawa. Konstytucja może dopuszczać ustawowe ograniczenia zakresu zastosowania niektórych jej przepisów (np. art. 37 ust. 2 Konstytucji) oraz określić, iż realizacja jej przepisów nastąpi w sposób określony w ustawie (art. 66 ust. 1 Konstytucji). Bez takiej regulacji konstytucyjnej nie jest jednak dopuszczalne ustawowe ograniczenie ani rozszerzenie zakresu lub znaczenia regulacji konstytucyjnej. Dlatego dokonując wykładni przepisów prawa o ustroju sądów powszechnych w zgodzie z Konstytucją, należy przyjąć, że w stosunku do asesora nie obowiązuje zakaz przynależności do partii politycznych, bo odesłanie zawarte w art. 136 § 2 dotyczy tylko norm rangi ustawowej. Tym samym w stosunku do asesora brak również tego wymagania, związanego z zasadą niezawisłości sędziowskiej. Jest to argument, który z praktycznego punktu widzenia nie ma może najistotniejszego znaczenia, ale w połączeniu z wcześniejszymi stwierdzeniami utwierdza w przekonaniu o niekonstytucyjności rozwiązań przyjętych w art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych.

5.13. Ochrona wewnętrznej niezawisłości arbitra asesora przed wpływem zewnętrznym, w tym politycznym, jest szczególnie trudna, gdy – tak jak w wypadku asesorów – wpływ na karierę i awans zawodowy ma Minister Sprawiedliwości, a więc podmiot zaliczany do egzekutywy i obsadzany w wyniku klucza politycznego. Skoro awans i ocena przydatności zawodowej asesora w decydującej mierze zależy właśnie od ministra, nie sprzyja to kształtowaniu postaw niekonformistycznych wobec oczekiwań egzekutywy, a w każdym razie (nawet w wypadku nieskazitelnej postawy i ministra, i asesury) nie gruntuje to społecznego przekonania o niezależności wymiaru sprawiedliwości od egzekutywy.

Tymczasem kształtowanie społecznego przekonania o istnieniu realnego „oddzielenia” trzeciej władzy od egzekutywy jest nieodzowne po to, aby Konstytucja odgrywała efektywną rolę w kształtowaniu praktyki funkcjonowania państwa i aby były zrealizowane warunki decydujące o realności konstytucyjnej zasady rozdzielenia władzy (art. 10 Konstytucji).

5.14. Kolejny argument na rzecz stwierdzenia niezgodności zakwestionowanej regulacji z art. 45 ust. 1 Konstytucji, a w szczególności wyrażoną w nim zasadą rozstrzygania spraw przez niezawisły, bezstronny i niezależny sąd, nawiązuje do poglądu wyrażonego w powołanym wcześniej orzeczeniu TK z 9 listopada 1993 r. Pogląd ten związany jest zresztą ze stanowiskiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który posługuje się tutaj, mówiąc w uproszczeniu, formułą, zgodnie z którą ważne jest bezstronne i niezawisłe wymierzanie sprawiedliwości, ale ważne jest również, żeby było widać, iż jest ona wymierzana bezstronnie i w sposób niezawisły (wyrok ETPC z 28 czerwca 1984 r. w sprawie *Campbell i Fell przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, sygn. 7819/77, 7878/77). Chodzi więc o stronę socjologiczno-prawną problemu. Ważny jest w tym kontekście społeczny odbiór pewnych regulacji i zachowań. Sprawiedliwość powinna być wymierzana w sposób, który usuwa potencjalne zastrzeżenia uczestników postępowania co do bezstronności i niezawisłości składu orzekającego, choćby nawet w konkretnym wypadku były one nieuzasadnione, ale sprawiały również dla postronnych wrażenie uzasadnionych lub częściowo uzasadnionych.

Zakwestionowaną regulację należy z tego punktu widzenia ocenić negatywnie. Tworzy ona bowiem pole do różnego rodzaju domysłów i sugestii, które choć nieuzasadnione, mogą spowodować, że zarówno uczestnicy postępowania, jak i przede wszystkim pełnomocnicy procesowi, będący przecież osobami znającymi nie tylko przepisy prawa, ale i praktykę jego stosowania w poszczególnych sądach, utwierdza się w przekonaniu, że orzeczenia wydane przez (lub z udziałem) asesora sądowego nie są w pełni bezstronne i niezawisłe. Jeszcze raz należy podkreślić, że zasada niezawisłości sędziowskiej ma tak istotne znaczenie, że nie można jej ograniczać tylko do strony formalno-dogmatycznej, ale ważną rolę odgrywa tutaj konieczność zapewnienia przekonania o jej przestrzeganiu. Dlatego z ostrożnością należy podchodzić do wszelkich regulacji, które modyfikują standardy niezawisłości, i zwracać uwagę, czy nie prowadzą one do zmian w społecznej ocenie sądu jako instytucji faktycznie niezawisłej. Zakwestionowane regulacje na pewno nie przyczyniają się do wzrostu stopnia przekonania o tym, a nawet rodzą realne niebezpieczeństwo jego obniżenia.

5.15. Wreszcie należy zwrócić uwagę, iż kwestia wynagrodzenia asesorów, mocno podnoszona w skargach, nie wydaje się konstytucyjnie znacząca, bo przecież nie gwarantuje równego uposażenia zasadniczego sędziów sądów odpowiednich typów. Może to być co najwyżej zasada rangi ustawowej. Inaczej mówiąc, jeżeli fakt różnych zarobków samych sędziów nie stanowiłby (sam w sobie, bo pozostaje kwestia kryteriów zróżnicowania) naruszenia Konstytucji, to naruszenia takiego nie można dopatrywać się w mniejszych zarobkach asesora niż sędziego. W skargach nie wykazano natomiast w żaden sposób, iż uposażenie asesora jest tak niskie, że nie odpowiada zakresowi ich obowiązków i godności urzędu zbliżonego w niektórych sytuacjach do urzędu sędziego. Wysokość wynagrodzenia asesora wynika z przepisów ustawy i rozporządzenia wykonawczego. Przepisy te nie dają podstaw do przyjęcia, że wysokość wynagrodzenia może stanowić dodatkowy instrument ewentualnego oddziaływania na wewnętrzną niezawisłość asesora.

5.16. Przedstawiciel Prokuratora Generalnego, przypominając historię udziału asesorów w wymiarze sprawiedliwości (por. pkt II uzasadnienia), trafnie uchwycił ewolucję tej instytucji. Początkowo bowiem asesorzy mogli uczestniczyć w wykonywaniu czynności

sądowych nieorzeczniczych, i tylko z mocy powierzenia im tych funkcji przez prezesów sądów. Po 1945 r. kompetencje asesorów zwiększono o możliwość orzekania, jeśli minister sprawiedliwości powierzy im pełnienie tej czynności. Jednocześnie nastąpiło wyrażenie z treści gwarancji niezawisłości, niezależności i nieusuwalności dla samych sędziów oraz idące za tym poddanie sędziów wpływowi egzekutywy (minister sprawiedliwości). Status sędziów i asesorów zbliżył się do siebie, jednak za cenę deprecjacji statusu sędziego. Obecna Konstytucja powróciła do zasad niezależności i niezawisłości trzeciej władzy – natomiast ustawodawstwo zwykle dotyczące asesorów utrzymało ich zależność od egzekutywy, jednak nie rezygnując z powierzania im funkcji orzeczniczych (wotum). Tym sposobem powrót w Konstytucji z 1997 r. do zasad dotyczących wymiaru sprawiedliwości istniejących już pod rządem Konstytucji marcowej nastąpił na poziomie konstytucyjnym (gwarancje niezależności i niezawisłości dla sędziów), nie obejmując jednak zmian w ustawodawstwie zwykłym, zezwalającym na powierzanie asesorom konstytucyjnych funkcji przez ministra sprawiedliwości (przedstawiciela egzekutywy). Także więc rozwój historyczny przemawia za uznaniem niekonstytucyjności kontrolowanego w obecnym postępowaniu przepisu.

6. Zakres stwierdzonej niekonstytucyjności.

6.1. Orzekając o niekonstytucyjności art. 135 prawa o ustroju sądów powszechnych, Trybunał Konstytucyjny nie wykluczył możliwości istnienia instytucji asesorów. Zakwestionował natomiast jej normatywny kształt, mając na uwadze okoliczność powierzania (przez ministra sprawiedliwości, a więc przedstawiciela egzekutywy) asesorom orzekania, tj. wykonywania konstytucyjnej funkcji wymiaru sprawiedliwości, bez niezbędnych także konstytucyjnie gwarancji niezawisłości i niezależności, którymi cieszą się sędziowie. Nie należy także rozumieć orzeczenia Trybunału jako wykluczenia co do zasady możliwości dopuszczenia do orzekania osób innych niż sędziowie w znaczeniu konstytucyjnym. W tym bowiem zakresie także międzynarodowe standardy wiążące Polskę wskazują na wiele możliwych wariantów rozwiązań, zgodnych z zasadami państwa prawa. Standardy te powinny być wykorzystane przy poszukiwaniu rozwiązania przez ustawodawcę. W każdym razie należy poszukiwać takich rozwiązań, które doprowadzą do zagwarantowania rzeczywistego oddzielenia trzeciej władzy od innych władz (art. 10 Konstytucji), rozluźnią więź między asesorami i ministrem sprawiedliwości, zapewnią wpływ Krajowej Rady Sądownictwa na karierę zawodową sędziego *in spe*. Nie przesądzając o przyszłym normatywnym kształcie instytucji asesorów, niniejsze orzeczenie Trybunału należy rozumieć jako negatywną konstytucyjną ocenę istniejącego obecnie normatywnego modelu tej instytucji.

6.2. Trybunał Konstytucyjny, badając zgodność art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych z Konstytucją, musiał rozważyć zagadnienie zakresu czasowego stwierdzonej niekonstytucyjności. Rozważając to zagadnienie, należy wziąć pod uwagę, że podstawowym celem sądownictwa konstytucyjnego jest ochrona Konstytucji. Eliminacja sprzeczności hierarchicznych z systemu prawa w wyniku orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego jest instrumentem służącym realizacji Konstytucji. Z tego względu, badając zgodność aktów normatywnych z Konstytucją, Trybunał Konstytucyjny nie może nie brać pod uwagę praktycznych skutków swoich orzeczeń. Wynika to przede wszystkim z jego funkcji stróża Konstytucji i jednego z najwyższych konstytucyjnych organów państwa. Orzekając o zgodności aktów normatywnych z Konstytucją, Trybunał powinien zatem uwzględnić również i to, aby stan prawny, który powstanie po ogłoszeniu jego orzeczenia, nie stanowił sam w sobie lub w istniejącej konkretnej sytuacji naruszenia Konstytucji albo nie prowadził w konsekwencji do takich naruszeń. Trybunał Konstytucyjny nie może stwierdzić

niekonstytucyjności aktu normatywnego, jeżeli eliminacja określonych przepisów z porządku prawnego prowadziłaby do jeszcze poważniejszego naruszenia Konstytucji niż naruszenia związane z wydaniem badanych przepisów. Aby zapobiec sytuacji, w której wyrok TK mógłby przyczynić się do naruszenia pewnych norm, wartości i zasad konstytucyjnych, Trybunał jest uprawniony do określenia skutków swojego orzeczenia w aspekcie prospektywnym poprzez odroczenie jego wejścia w życie.

W postanowieniu z 30 października 2006 r., sygn. S 3/06, Trybunał Konstytucyjny sygnalizował, że w świetle informacji przedstawionych przez Ministra Sprawiedliwości w sądach rejonowych pracuje 5237 sędziów oraz 1637 asesorów, którym powierzono sprawowanie władzy sądowniczej. Wynika stąd, że 23,81% osób orzekających w sądach rejonowych to asesory sądowi (OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 146).

Ewentualne stwierdzenie niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów w pełnym zakresie czasowym oznaczałoby, po pierwsze, odsunięcie asesorów od możliwości orzekania, co spowodowałoby dezorganizację wymiaru sprawiedliwości, a po drugie, ogólne i „radykalne” podważenie przez wyrok TK orzeczeń wydanych przez asesorów sądowych prowadziłoby do chaosu prawnego. Oba skutki pociągałyby za sobą naruszenie zasady ochrony zaufania do państwa i prawa wynikającej ze wspomnianej w art. 2 Konstytucji zasady państwa prawnego. Prowadziłoby to również do podważenia samego prawa do sądu. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając niekonstytucyjność art. 135 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, musiał rozważyć sprawę czasowego zakresu stwierdzonej niekonstytucyjności oraz skutków wyroku dla wyroków wydanych w przeszłości w postępowaniach z udziałem asesorów sądowych.

6.3. Artykuł 190 ust. 3 zd. 2 i 3 Konstytucji pozwala Trybunałowi Konstytucyjnemu na określenie innego niż dzień ogłoszenia wyroku terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego. Wymienione przepisy nie określają jednak konkretnych przesłanek lub warunków, od których zależy zastosowanie przez Trybunał tej instytucji. Trybunał Konstytucyjny ocenia zatem *a casu ad casum*, czy w danej sprawie zachodzi sytuacja, w której konieczne lub co najmniej celowe jest odroczenie wejścia wyroku w życie. Podstawą odroczenia mogą być m.in. skutki faktyczne, jakie wywołałaby natychmiastowa utrata mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny przepis w dniu ogłoszenia wyroku TK. Przesłanką taką może być w szczególności konieczność ochrony norm, zasad i wartości konstytucyjnych, które byłyby naruszone lub zagrożone, gdyby nie nastąpiło odroczenie wejścia orzeczenia w życie. Trybunał Konstytucyjny wskazywał również, iż odroczenie wejścia jego wyroku w życie związane może być z sytuacją, gdy pełne przywrócenie stanu zgodności prawa z Konstytucją wymaga podjęcia kompleksowych i szerszych niż pojmowany formalnie zakres przedmiotowy orzeczenia TK działań prawodawczych (m. in. wyrok z 15 grudnia 2004 r., sygn. K 2/04).

Stwierdzenie niekonstytucyjności art. 135 § 1 oznacza, że nie podlega kompetencji Ministra Sprawiedliwości powierzanie asesorom wykonywania czynności sędziowskich. Asesorzy, którym Minister Sprawiedliwości powierzył wykonywanie czynności sędziowskich, nie będą mieli w swych kompetencjach wykonywania tych czynności. Sprawy zawisłe przed sądami rejonowymi nie będą mogły być rozpoznawane z udziałem asesorów i muszą zostać przejęte przez obecnie zatrudnionych sędziów. Istotne zmniejszenie liczby osób orzekających to – biorąc pod uwagę obecny stan wymiaru sprawiedliwości w Polsce – czynnik, który poważnie utrudni sprawne działanie sądów. W rezultacie może to doprowadzić do znacznego wydłużenia się czasu prowadzenia postępowań sądowych. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego przedstawione konsekwencje wyroku powodują, że natychmiastowe wejście w życie wyroku prowadziłoby do poważnego naruszenia Konstytucji. W rozpoznawanej sprawie przywrócenie stanu zgodnego z ustawą zasadniczą wymaga podjęcia szerokiej reformy systemu kształcenia

sędziów. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny uznał za niezbędne odsunięcie wejścia w życie wyroku o 18 miesięcy. Trzeba zaznaczyć, że ustawodawca już na skutek sygnalizacji Trybunału z 30 października 2006 r. był świadomy ewentualnych następstw kontroli konstytucyjności powierzania asesorum orzekania.

6.4. W niniejszym wyroku niekonstytucyjność dotyczy przepisów ustrojowych. Korzystano z nich przy wydawaniu rozstrzygnięć, niezależnie od ich przedmiotu, w których wydaniu uczestniczyli asesory. Powstaje zatem pytanie o związek między faktem niekonstytucyjności wskazanych przepisów ustrojowych a skutecznością wyroków dotychczas wydanych przez asesorów. Należy podkreślić, że wyroki wydane w okresie, w którym z punktu widzenia obowiązującego standardu konstytucyjnego powierzenie asesorum orzekania nie było zakwestionowane, nie mogą być kwestionowane. W szczególności zaś błędem byłoby dopatrywanie się jakiegokolwiek analogii z sytuacją, gdy rozstrzygnięcie zostało wydane przez organ niewłaściwy, źle legitymizowany lub niewłaściwie obsadzony. Dopiero bowiem orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego *ratione imperii* doprowadziło do obalenia domniemania konstytucyjności zakwestionowanej normy. Aby zatem wyeliminować wszelkie wątpliwości co do doniosłości prawnej orzeczeń wydanych dotychczas przez asesorów, Trybunał w samej sentencji zamieścił stosowne stwierdzenie (część II pkt 2 sentencji).

6.5. W wyniku promulgacji orzeczenia Trybunału, po upływie osiemnastomiesięcznego terminu odroczenia, w wypadku braku zmiany przez ustawodawcę zakwestionowanej normy – niniejszy wyrok doprowadzi do eliminacji niekonstytucyjnego przepisu z systemu prawa. Do tego czasu rozstrzygnięcia wydawane przez asesorów są – z konstytucyjnego punktu widzenia – dopuszczalne.

6.6. Prawomocność jest sama w sobie wartością konstytucyjną. Przywracanie stanu stałości, pewności i bezpieczeństwa prawnego (M. Król, *Teoretycznoprawna koncepcja praworządności*, „Acta Universitatis Lodziensis” 1992, s. 125) zasługuje na ochronę w ramach zjawisk właściwych dla państwa prawa (w płaszczyźnie generalnej) i jako finalny cel, któremu służy konstytucyjne prawo do sądu – w płaszczyźnie indywidualnej i konkretnej. Dlatego podważenie prawomocności musi każdorazowo być przedmiotem skrupulatnego ważenia wartości. To powoduje, że nie można automatycznie kwestionować doniosłości wyroków wydanych w warunkach, gdy nie kwestionowano konstytucyjności powierzania asesorum czynności sądowych. Taki automatyzm działania oznaczałby, że nie uwzględnia się wymagania proporcjonalności oceny dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny przy orzekaniu o konstytucyjności w warunkach konfliktu wartości konstytucyjnych. Z jednej bowiem strony prawidłowo realizowane prawo do sądu wymaga rezygnacji z obsadzania niezawisłego sądu sędziami niewyposażonymi w gwarancje niezawisłości i niezależności, i to decyduje o stwierdzeniu niekonstytucyjności w niniejszej sprawie, z drugiej zaś strony, dopuszczenie do podważenia prawomocnych wyroków wydanych przez asesorów w okresie, gdy nie kwestionowano możliwości powierzania im wotum, doprowadziłoby do osłabienia tegoż prawa do sądu i podważyłoby stabilność prawa i bezpieczeństwo prawne. Ochrona prawomocności ma konstytucyjne zakotwiczenie w art. 7 Konstytucji, mówiącym o działaniu organów władzy publicznej (w tym wypadku sądów) na podstawie i w granicach prawa. Zatem prawomocne rozstrzygnięcia (działające *ratione imperii*) mają za sobą konstytucyjne domniemanie wynikające z tego właśnie przepisu. Może być ono przełamane – gdy samo rozstrzygnięcie odbiega od konstytucyjnego standardu (niekonstytucyjność dotycząca prawa materialnego lub procedury, wykorzystanych *in concreto*, do wydania prawomocnego orzeczenia). Nieproporcjonalne byłoby natomiast podważenie prawomocnych orzeczeń z

uwagi na stwierdzenie niekonstytucyjności *pro futuro*, dotyczącej obsady personalnej organów je wydających, działających konstytucyjnie w momencie wydania orzeczenia. W takim wypadku jak niniejsza sprawa, poważne względy konstytucyjne przemawiają za nadaniem skutkom orzeczenia o niekonstytucyjności możliwie ograniczonego zakresu, jeśli chodzi o kwestionowanie orzeczeń wydanych przez organy uznawane za niekonstytucyjne w okresie przed stwierdzeniem przez Trybunał niekonstytucyjności. Dlatego, po pierwsze, Trybunał zdecydował się na odsunięcie w czasie skutków orzeczenia o niekonstytucyjności, co umożliwi w okresie odroczenia kontynuację działalności orzeczniczej asesorów w polskim wymiarze sprawiedliwości. Po drugie zaś, o czym niżej, ważenie przez Trybunał wartości konstytucyjnych doprowadziło do ukształtowania skutków niniejszego orzeczenia.

7. Skutki orzeczenia.

7.1. Skarga konstytucyjna w polskim systemie prawnym konstrukcyjnie przede wszystkim służy eliminacji z systemu prawnego niekonstytucyjnych norm. To różni ją od skargi konstytucyjnej, która (tak jest np. w systemie niemieckim) jest skonstruowana jako instrument konstytucyjnej korekty rozstrzygnięć indywidualnych. Wskazana cecha charakterystyczna skargi ujawnia się przede wszystkim w tym, że ostateczne rozstrzygnięcie nie jest bezpośrednim przedmiotem oceny konstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny. Kontrola Trybunału koncentruje się tu na normach leżących u podstaw tego rozstrzygnięcia. Ponadto skarga konstytucyjna w polskim systemie prawnym, ze wskazanej wyżej przyczyny, nie może dotyczyć niekonstytucyjnego stosowania konstytucyjnych przepisów. W konsekwencji inicjujący kontrolę konstytucyjności normy, wnosząc skargę, musi spełnić wszystkie przesłanki wymagane dla kontroli abstrakcyjnej, a nadto musi się legitymować ostatecznym rozstrzygnięciem własnej, konkretnej sprawy, w której doszło do naruszenia jego konstytucyjnego prawa podmiotowego, przy czym źródłem naruszenia musi być prawidłowe zastosowanie niekonstytucyjnej normy. Z uwagi na swe charakterystyczne cechy konstrukcyjne, skarga konstytucyjna służy w polskim systemie prawnym w pierwszym rzędzie ochronie konstytucyjności porządku prawnego, natomiast eliminacja z obrotu niekonstytucyjnych rozstrzygnięć indywidualnych dokonuje się tylko w ramach regulacji następstw orzeczenia o niekonstytucyjności. Bezpośrednim skutkiem orzeczenia niekonstytucyjności jest eliminacja z systemu prawnego (derogacja) normy uznanej za niekonstytucyjną. Z kolei art. 190 ust. 4 przewiduje (niezależnie od tego, w jakim trybie: kontroli abstrakcyjnej czy konkretnej, stwierdzono niekonstytucyjność) możliwość wznowienia postępowań w sprawach indywidualnych, na zasadach przewidzianych w poszczególnych procedurach, aby doprowadzić do wzruszenia ostatecznych rozstrzygnięć opartych na niekonstytucyjnym przepisie. Konstytucja nie różnicuje w art. 190 ust. 4 skutków niekonstytucyjności wobec rozstrzygnięć indywidualnych, w zależności od trybu stwierdzenia niekonstytucyjności. Stwierdzenie niekonstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny powinno prowadzić w możliwie szerokim zakresie do usunięcia niekonstytucyjności także w odniesieniu do opartych na niekonstytucyjnej normie rozstrzygnięć indywidualnych. Należy bowiem nie tylko dbać o to, aby w obrocie prawnym nie pozostawały niekonstytucyjne normy, ale także należy eliminować ich skutki. Nie zawsze jednak jest to możliwe. Niektóre zaszczości są nieodwracalne (por. wyroki: z 31 stycznia 2001 r., sygn. P. 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5; z 24 kwietnia 2007 r., sygn. SK 49/05, OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39, s. 422). Czasem stwierdzenie niekonstytucyjności prowadzi (prowadziłoby) do wtórnej niekonstytucyjności o dotkliwych społecznych skutkach (por. wyrok z 16 maja 2000 r. sygn. P 1/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 111; z 13 marca 2007, sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26; wyrok z 16 stycznia 2007 r., sygn. U 5/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 3).

7.2. W tych ostatnio wymienionych sytuacjach, Trybunał, orzekając niekonstytucyjność, stara się minimalizować skutki własnych rozstrzygnięć. Czyni tak, posługując się konstrukcją odpowiednio ujętego wyroku zakresowego lub przez odroczenie momentu derogacji (wypadnięcia z systemu prawnego) niekonstytucyjnego aktu, aby dać czas ustawodawcy na dokonanie zmiany w drodze legislacyjnej. W wypadku odroczenia skutków wyroku istnieje możliwość skonstruowania przepisów przejściowych (tych bowiem skonstruować nie może sam Trybunał jako „ustawodawca negatywny”). Wtedy jednak gdy ustawodawca wprowadzi nowe przepisy w okresie odroczenia wejścia w życie wyroku Trybunału, brak jest w ogóle warunków do wznowienia postępowań, o czym mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji. Wówczas bowiem źródłem zmiany w systemie prawnym nie jest wyrok Trybunału Konstytucyjnego, lecz działanie ustawodawcze (do którego daje impuls orzeczenie Trybunału). Nie ma w związku z tym miejsca na zrealizowanie się hipotezy art. 190 ust. 4 Konstytucji i hipotez przepisów o wznowieniu zawartych w procedurach uregulowanych w ustawodawstwie zwykłym. Tak więc orzeczenie z odroczonym skutkiem – jako zasada – nie powoduje skutków w sferze spraw indywidualnych, opartych na konstytucyjnie zdyskwalifikowanej normie, jeśli ustawodawca zechce w terminie wydać przepisy zastępujące przepisy, co do których orzeczono niekonstytucyjność. W takim wypadku jednak powstaje problem osób, które składając skargę konstytucyjną, zainicjowały kontrolę konstytucyjności. One bowiem także w takiej sytuacji nie mogłyby doprowadzić do wzruszenia dotyczących ich aktów indywidualnych. Aby osobom tym dać satysfakcję, stosuje się w takim wypadku tzw. „przywilej korzyści” (znany np. w prawie austriackim i występujący także w polskim konstytucjonalizmie – por. wyrok z 31 marca 2005 r., sygn. SK 26/02, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 29, s. 382), co jest środkiem umożliwiającym inicjatorowi konkretnej kontroli konstytucyjności skorzystanie ze skutków orzeczenia. Polega on na przyznaniu podmiotom inicjującym kontrolę konstytucyjności, poprzez złożenie skutecznej skargi, możliwości wznowienia ich postępowań. Przywilej ten jednak każdorazowo ma swe źródło w stosownym orzeczeniu o niekonstytucyjności kontrolowanej normy i umożliwia wznowienie postępowania na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji nawet w okresie odroczenia skutku wyroku.

7.3. Orzeczenie w niniejszej sprawie potwierdziło trafność zarzutów niekonstytucyjności w odniesieniu do instytucji asesorów. W tym zakresie Trybunał orzekł niekonstytucyjność zaskarżonych norm prawa o ustroju sądów powszechnych. Mając jednocześnie na uwadze strukturę kadr wymiaru sprawiedliwości i zakres czynności sędziowskich powierzanych asesoram, Trybunał uznał, że raptowne odsunięcie od orzekania tej grupy funkcjonariuszy doprowadziłoby do paraliżu wymiaru sprawiedliwości, co byłoby samo w sobie skutkiem godzącym w pryncypia konstytucyjne. Z tej przyczyny Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na odroczenie wejścia w życie wyroku, i to z maksymalnym, osiemnastomiesięcznym terminem. Okres ten jest dostatecznie długi, aby można było doprowadzić do stosownych zmian organizacyjnych i normatywnych, tym bardziej że Trybunał Konstytucyjny już w postanowieniu z 30 października 2006 r., sygn. S 3/06 (OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 146) skierował stosowną sygnalizację mówiącą o zagrożeniach wiążących się z zarzutami niekonstytucyjności instytucji asesorów.

7.4. Jest rzeczą oczywistą, że w okresie odroczenia brak jest jakichkolwiek podstaw do wznowienia postępowań indywidualnych, ponieważ mimo braku domniemania konstytucyjności (skutek ten następuje z momentem ogłoszenia wyroku na sali sądowej), zakwestionowane normy nadal obowiązują. Aby jednak uniknąć wszelkich wątpliwości, Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na umieszczenie w pkt 2 w części II sentencji

wyraźnego stwierdzenia o braku podstaw do wzruszania wyroków wydanych przez asesorów. Dla wyjaśnienia, na marginesie należy zaznaczyć, że jeżeli w wypadku odroczenia wejścia w życie wyroku Trybunału, w którym stwierdzono niekonstytucyjność, ustawodawca przed okresem odroczenia zmieni niekonstytucyjne przepisy – w ogóle nie powstaje możliwość wznowień. W takim bowiem wypadku zmiana stanu prawnego genetycznie ma swe źródło nie w orzeczeniu Trybunału, lecz działalności ustawodawcy. Z tej też przyczyny termin, o którym mowa w art. 190 ust. 3 Konstytucji, jest terminem dla ustawodawcy, który może swym działaniem doprowadzić do tego, że nie będzie derogacyjnego skutku wyroku Trybunału i jego następstw.

7.5. W niniejszej sprawie niekonstytucyjność dotyczy przepisów ustrojowych, a więc związek między konkretnym rozstrzygnięciem a niekonstytucyjną normą jest dużo luźniejszy niż w wypadku niekonstytucyjności przepisu materialnoprawnego lub proceduralnego, wykorzystanego w indywidualnej sprawie. Charakter tego związku uzasadniać może aprobatę dla zainicjowania kontroli konstytucyjności w trybie skargi konstytucyjnej, ponieważ w takim wypadku przepis ustrojowy, dotyczący tego, komu może przysługiwać władza sądenia, jest objęty pojęciem podstawy orzekania *sensu largo*, o czym była obszernie mowa w pkt III.1 uzasadnienia. Zdaniem Trybunału nie jest jednak możliwe, aby związek między niekonstytucyjnym przepisem ustrojowym (jak na tle niniejszej sprawy) a ostatecznym rozstrzygnięciem uzasadniał wzruszenie indywidualnego rozstrzygnięcia w trybie art. 190 ust. 4 Konstytucji. Niekonstytucyjność standardu w odniesieniu do tego, komu można powierzyć sądenie, nie musi bowiem przesądzać o niekonstytucyjności treści rozstrzygnięcia lub zastosowanej procedury jego wydania. Wartości związane z cechą prawomocności przemawiają za ochroną takich orzeczeń. Inaczej mówiąc: pojęcie aktu normatywnego, „na podstawie którego” wydano orzeczenie, ma na gruncie Konstytucji zróżnicowaną treść, gdy jest przesłanką dopuszczalności skargi konstytucyjnej (79 ust. 1 Konstytucji) i gdy tworzy podstawę prawną wznowienia (art. 190 ust. 4 Konstytucji). Różnica dotyczy potraktowania przepisów ustrojowych. Gdy niekonstytucyjność dotyczy właśnie ich, tak jak ma to miejsce w niniejszej sprawie, jest możliwe uznanie, iż są one podstawą rozstrzygnięcia w szerokim znaczeniu, co daje możliwość wszczęcia postępowania na podstawie skargi konstytucyjnej (*in dubio pro actione*). Natomiast z uwagi na wartość konstytucyjną, jaką stanowi prawomocność, sytuacja taka nie będzie objęta ramami art. 190 ust. 4 Konstytucji, dającego możliwość wznowienia postępowań, których niekonstytucyjna norma ustrojowa była *conditio sine qua non*.

7.6. Z tej samej przyczyny Trybunał zdecydował, że w niniejszej sprawie nie przyzna przywileju korzyści podmiotom inicjującym skargę konstytucyjną, co zdarza się niekiedy w wypadku orzekania niekonstytucyjności w trybie inicjowanym skargą konstytucyjną, gdy stosuje się jednocześnie odroczenie wejścia w życie wyroku Trybunału. Niewątpliwą zasługą skarżących jest doprowadzenie do skutecznej kontroli konstytucyjności i eliminacja z porządku prawnego norm naruszających Konstytucję w zakresie standardu konstytucyjnego dotyczącego prawa do sądu. Jednakże przeciw przywilejowi korzyści przemawia okoliczność, że nie mamy tu do czynienia z sytuacją, gdy to właśnie samo ostateczne orzeczenie wykazuje wadliwość konstytucyjną. Tymczasem w niniejszej sprawie taki zarzut nie był formułowany i nawet nie mógł być formułowany z uwagi na zastrzeżenia zgłaszane pod adresem przepisów ustrojowych (a nie materialnoprawnych czy proceduralnych wykorzystanych *in concreto*).

8. Umorzenie postępowania.

Skarżący zakwestionowali także konstytucyjność art. 135 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych oraz art. 250 § 1 k.p.k. W myśl pierwszego z tych przepisów w zakresie orzekania asesory sądowi są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Z kolei art. 250 § 1 k.p.k. stanowi, że tymczasowe aresztowanie może nastąpić tylko na mocy postanowienia sądu. Zasadniczy zarzut wniesiony przez skarżących dotyczy przede wszystkim możliwości powierzania asesorom wykonywania czynności sędziowskich. Pozostałe zarzuty stanowią pochodną tego zasadniczego zarzutu. Z uzasadnienia skargi wynika, że skarżący kwestionują możliwość orzekania na podstawie tych przepisów przez asesorów. Rozstrzygnięcie kwestii konstytucyjności art. 135 § 1 powoduje, że orzekanie o konstytucyjności pozostałych zaskarżonych przepisu jest zbędne. Eliminacja niekonstytucyjnego przepisy doprowadzi do usunięcia niezgodności całokształtu przepisów ustawy z Konstytucją. W takiej sytuacji, Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w tym zakresie z uwagi na zbędność wydania orzeczenia.

9. Z przedstawionych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.