



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 09.02.17

Adam Bodnar

VII.603.3.2017.AJK

**Pan
Zbigniew Ziobro
Minister Sprawiedliwości**

Ministerstwo Sprawiedliwości
Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa

Do Rzecznika Praw Obywatelskich napływają skargi indywidualne, a także doniesienia prasowe o **planowanych przez Ministra Sprawiedliwości zmianach legislacyjnych, zmierzających do zamknięcia dostępu do zawodu sędziego dla osób, które ukończyły aplikację sądową prowadzoną przez sądy apelacyjne oraz zdały egzamin sędziowski lub zdały ten egzamin po przepracowaniu odpowiedniego stażu na stanowisku asystenta sędziego lub referendarza sądowego.**

W skargach tych wskazuje się, iż część propozycji zawartych w projekcie ustawy z dnia 20 stycznia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (pismo DL-VI-465-27/16; dalej jako: projekt), budzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Szczególny niepokój skarżących wywołał **zamiar zniesienia konkursów na stanowisko asesora sądowego z jednoczesnym przyjęciem, że o powołanie na to stanowisko będą mogły ubiegać się jedynie osoby, które ukończą aplikację sędziowską w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (dalej jako: KSSIP) oraz złożą z wynikiem pozytywnym egzamin sędziowski.** W ocenie skarżących „spowoduje to, iż wyłącznie wyjątkowo wdrażana będzie procedura konkursowa, pozwalająca na zgłoszenie kandydatur na wolne stanowisko sędziego osób, które ukończyły aplikację na tzw. starych zasadach (tj. odbyły

aplikację i zdały egzamin sędziowski przed utworzeniem KSSiP), natomiast regułą stanie się zatrudnianie egzaminowanych aplikantów, którzy ukończyli KSSiP.”

Zbliżone stanowisko wyrażone zostało przez Ogólnopolskie Stowarzyszenie Asystentów Sędziów (dalej jako: OSAS) w opinii odnoszącej się do przedmiotowego projektu. W omawianym kontekście szczególną uwagę zwrócić należy na fragment tej opinii, w którym stwierdzono, iż: „Ogólnopolskie Stowarzyszenie Asystentów Sędziów konsekwentnie podtrzymuje negatywne stanowisko wobec jakiegokolwiek próby preferowania aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury nad osobami, które odbyły aplikację sądową na tzw. starych zasadach, jak również nad tymi którzy aplikacji sądowej nie odbyli, ale w dniu wejścia w życie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (tj. dnia 4 marca 2009 r.) byli zatrudnieni na stanowisku referendarza sądowego lub asystenta sędziego. Takie działanie Stowarzyszenie uważa za niesprawiedliwe oraz sprzeczne z konstytucyjnymi zasadami: równości wobec prawa oraz dostępu do służby publicznej. (...) Zasada równego dostępu do służby publicznej będzie zakłócona, gdy okaże się, że asystenci sędziów i referendarze sądowi będą mieli zamkniętą drogę awansu zawodowego”¹.

Kwestia zapewnienia równego dostępu do stanowisk w wymiarze sprawiedliwości poprzedzających dojście do zawodu sędziego, tj. referendarza sądowego, asystenta sędziego, a obecnie asesora sądowego, pozostaje w ciągłym zainteresowaniu Rzecznika Praw Obywatelskich. Na przestrzeni ostatnich lat Rzecznik wielokrotnie zwracał uwagę, że uprzywilejowanie przez prawodawcę aplikantów KKSIP w dostępie do zwodów poprzedzających objęcie stanowiska sędziego stanowi nieuzasadnioną dyskryminację osób, które odbyły aplikację sędziowską na starych zasadach². **Ponowna zapowiedź ograniczenia praw osób, które ukończyły w latach 2007- 2010 zdecentralizowany model szkolenia prowadzony przez sądy apelacyjne i zdały egzamin sędziowski na poprzednich zasadach, w dostępie do zawodu sędziego budzi moje zaniepokojenie z punktu widzenia jej zgodności z konstytucyjną zasadą**

¹ <http://www.asystentsedziego.org/aktualnosci/opinia-osas-projekt-ustawy-o-zmianie-ustawy-o-kssip-ustawy-prawo-o-ustroju-sadow-powszechnych-oraz-niektorych-innych-ustaw/>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

² Przykładowo, w dniu 15 lipca 2013 r. Rzecznik Praw Obywatelskich skierował w tej sprawie wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości, w którym wskazał, że przepisy ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. z 2012 r., poz. 1230 ze zm.) w uprzywilejowany sposób traktowały absolwentów KKSIP w zakresie możliwości zatrudnienia na stanowisku referendarza sądowego; podobnej treści wystąpienie skierowane zostało przez Rzecznika także w dniu 19 lutego 2015 r.

równego dostępu do służby publicznej (art. 60 Konstytucji RP), zasadą równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP) oraz zasadą ochrony praw nabytych wynikającą z art. 2 Konstytucji RP. W związku z powyższym, pozwalam sobie przedłożyć pod rozwagę Pana Ministra poniższe uwagi odnoszące się do przedmiotowego projektu.

Zgodnie z art. 60 Konstytucji RP obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, norma ta gwarantuje każdemu obywatelowi, korzystającemu z pełni praw publicznych, prawo ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej, nie gwarantuje natomiast przyjęcia do tej służby. Ustawodawca uprawniony jest bowiem do sformułowania dodatkowych warunków, uzależniając od ich spełnienia uzyskanie określonych stanowisk w służbie publicznej z uwzględnieniem ich rodzaju oraz istoty. Celem wskazanej regulacji, a zarazem istotą prawa określonego w art. 60 Konstytucji RP jest zagwarantowanie każdemu, kto spełnia dwa wskazane wyżej kryteria, że będzie traktowany na jednakowych zasadach, a więc np. z uwzględnieniem tych samych reguł postępowania kwalifikacyjnego. Podstawowym założeniem takiego ukształtowania prawa określonego w art. 60 Konstytucji RP jest stworzenie równości szans osób podejmujących starania o pełnienie funkcji w służbie publicznej. Dobrem chronionym jest tu przejrzystość i jawność reguł określających wymagania związane z objęciem tego rodzaju funkcji. Norma ta, ustanawiając nakaz skierowany do ustawodawcy wprowadzenia jednakowych zasad, pozostawia zarazem ustawodawcy dość znaczną swobodę w kształtowaniu treści i charakteru tych zasad. Nie jest to jednak swoboda absolutna, ponieważ ustawodawca musi uwzględnić przy ich kształtowaniu zasady i wartości określone w innych przepisach konstytucyjnych, w tym w szczególności zasadę sprawiedliwości (art. 2 Konstytucji RP), równego traktowania (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), zakazu dyskryminowania z jakiegokolwiek przyczyny w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym (art. 32 ust. 2 Konstytucji RP).

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika ponadto, że **regułą powinien być dostęp do stanowisk w służbie publicznej w drodze konkursu przeprowadzanego na podstawie jasnych określonych w ustawie kryteriów. Takie rozwiązanie odpowiada nie tylko wymogom sprawiedliwości, wykluczając arbitralność rozstrzygnięć, ale ponadto służy realizacji dobra wspólnego, umożliwiając nabór najlepszych kandydatów na**

poszczególne stanowiska w służbie publicznej. Ustawodawca powinien więc dążyć do coraz szerszego wprowadzania procedury konkursowej przy obsadzaniu stanowisk w służbie publicznej (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2007 r. o sygn. akt SK 43/06).

Przechodząc do analizy rozwiązań zaproponowanych przez Ministerstwo, pragnę wskazać przepisy projektu, które budzą wątpliwości do zgodności z powołanym wyżej wzorcem.

Art. 1 pkt 25 projektu przewiduje, że w ustawie z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. z 2016 r., poz. 150 ze zm.; dalej jako: ustawa o KSSIP) dodaje się art. 32a. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu: „Minister Sprawiedliwości, nie później niż w ostatnim miesiącu trwania aplikacji sędziowskiej, ogłasza, w drodze zarządzenia, wykaz wolnych stanowisk asesorskich, przewidzianych dla egzaminowanych aplikantów aplikacji sędziowskiej, zawierający informacje o wydziałach, do których stanowiska te zostały przydzielone”. Z kolei w planowanym art. 33a przewiduje się, że: „Dyrektor Krajowej Szkoły przedstawia egzaminowanemu aplikantowi sędziowskiemu wykaz wolnych stanowisk asesorskich, o których mowa w art. 32a ust. 2 projektu. Egzaminowanemu aplikantowi sędziowskiemu przysługuje wybór jednego z wolnych stanowisk asesorskich, o których mowa w art. 32a ust. 2, według kolejności miejsca zajmowanego na liście egzaminowanych aplikantów sędziowskich.

Art. 1 pkt 48 projektu przewiduje natomiast uchylenie art. 65 ustawy o KSSIP, który umożliwiał powołanie na stanowisko sędziego sądu rejonowego m.in. osób, które ukończyły aplikację sądową i złożyły egzamin sędziowski, a po złożeniu tego egzaminu były zatrudnione na stanowisku referendarza sądowego lub asystenta sędziego co najmniej przez okres 2 lat w pełnym wymiarze czasu pracy.

Projekt przewiduje również zmianę brzmienia § 1 art. 57a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 133 ze zm.; dalej jako: P.u.s.p.), uchylenie § 6 art. 57a P.u.s.p. (art. 2 pkt 16 lit a i b projektu) oraz art. 57c i 57d P.u.s.p. (art. 2 pkt 19 projektu).

W mojej ocenie proponowane w projekcie zmiany prowadzą w istocie do wyeliminowania asystentów sędziów i referendarzy sądowych z kategorii kandydatów do objęcia stanowiska sędziego. Teza ta znajduje potwierdzenie w uzasadnieniu

rzeczonego projektu, w którym stwierdzono: „(...) asesorami sądowymi docelowo będą mogły zostać jedynie osoby, które odbyły aplikację w Krajowej Szkole i złożyły egzamin sędziowski”.

We wskazanym zakresie podzielam opinię OSAS³, w której zwrócono uwagę, iż na stanowiskach asystentów sędziów i referendarzy sądowych zatrudnione są również osoby, które odbyły aplikację sędziowską na tzw. starych zasadach. Jeśli chodzi o te grupy zawodowe to istotny jest fakt, że są to osoby, w które państwo polskie zainwestowało środki finansowe porównywalne z kwotą przeznaczoną na szkolenia aplikantów w KSSiP. Ponadto, w debacie publicznej podkreśla się, że osoby te zdały egzamin sędziowski, który „nie był ani lepszy, ani gorszy od tego, który obecnie muszą zdawać aplikanci KSSiP”⁴, a więc posiadają one odpowiednie kwalifikacje⁵, aby ubiegać się o stanowisko sędziego.

Pragnę również zwrócić uprzejmie uwagę Pana Ministra, że osoby rozpoczynające aplikację sądową na starych zasadach były przekonane, że po jej zakończeniu, zostaną asesorami, a następnie po pozytywnej ocenie, sędziami. Uznanie dawnych regulacji dotyczących asesury za niekonstytucyjne⁶ doprowadziło do sytuacji, że aplikanci po zdanym egzaminie sędziowskim musieli podjąć zatrudnienie w sądach na stanowiskach asystentów sędziów lub referendarzy sądowych na co najmniej 2 lata, aby po tym okresie móc ubiegać się na urząd sędziego.

W konsekwencji, w mojej ocenie, na skutek proponowanych w projekcie zmian dojdzie do nierównego traktowania wskazanych grup zawodowych w dostępie do stanowiska asesora w stosunku do absolwentów aplikacji sędziowskiej KSSiP.

Ponadto, w mojej ocenie, **pozbawienie takich osób możliwości ubiegania się o stanowisko sędziowskie pozostaje w sprzeczności z zasadą ochrony praw słusnie nabytych.** Zasada ta zapewnia m.in. ochronę praw podmiotowych nabytych *in abstracto*, czyli przyznanych jednostce na podstawie unormowań zawartych w ustawie, jeszcze przed zgłoszeniem wniosku o ich przyznanie. Ochrona praw nabytych wynika z zasady państwa

³ <http://www.asystentsedziego.org/aktualnosci/opinia-osas-projekt-ustawy-o-zmianie-ustawy-o-kssip-ustawy-prawo-o-ustroju-sadow-powszechnych-oraz-niektorych-innych-ustaw/>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

⁴ Wypowiedź K. Markiewicza - prezesa Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” w artykule „Resort dzieli aplikantów na lepszych i gorszych. Nie każdy zostanie asesorem”, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

⁵ Wypowiedź M. Strączyńskiego - prezesa Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” w artykule „Przywrócenie instytucji asesora sądowego dyskryminuje prawników”, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/818222,przywrocenie-instytucji-asesora-sadowego-dyskryminuje-prawnikow.html>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

⁶ Por. wyrok TK z dnia 24 października 2007 r. o sygn. akt SK 7/06.

prawnego wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP i jest ściśle związana z zasadami bezpieczeństwa prawnego i ochrony zaufania do państwa i prawa (wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2006 r. o sygn. akt K 11/04). U podstaw ochrony praw słuszenie nabytych znajduje się dążenie do zapewnienia jednostce bezpieczeństwa prawnego i umożliwienia jej racjonalnego planowania przyszłych działań. Ustawodawca dokonując kolejnych zmian stanu prawnego, nie może zatem tracić z pola widzenia interesów podmiotów, jakie ukształtowały się przed dokonaniem zmiany stanu prawnego (wyroki TK z dnia 8 kwietnia 1998 r. o sygn. akt K 10/97, z dnia 5 stycznia 1999 r. o sygn. akt K 27/98 oraz z dnia 30 marca 2005 r. o sygn. akt K 19/02).

Przedmiotem gwarancji wynikających z zasady ochrony praw nabytych jest przysługujące określonej osobie prawo podmiotowe lub jego ekspektatywa. W mojej ocenie w omawianej sytuacji mamy do czynienia z ekspektatywą prawa podmiotowego do wykonywania zawodu sędziego, która ma charakter maksymalnie ukształtowany, bowiem osoby domagające się ochrony ekspektatywy spełniają wszystkie obecnie obowiązujące ustawowe przesłanki nabycia danego prawa (por. wyroki TK z dnia 10 kwietnia 2006 r. o sygn. akt SK 30/04 oraz z dnia 30 października 2007 r. o sygn. akt P 28/06).

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika również, że zasada ochrony praw nabytych nie ma charakteru absolutnego, jednakże odstępianie od niej jest dopuszczalne, tylko w przypadku, gdy przemawiają za tym inne zasady, normy lub wartości konstytucyjne (por. wyrok TK z dnia 29 maja 2012 r. o sygn. akt SK 17/09). Brak racjonalnych przesłanek uzasadniających ograniczenie praw nabytych może uzasadniać zarzut naruszenia konstytucyjnie chronionych praw lub wolności jednostki (por. wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r. o sygn. akt SK 21/99).

Wprawdzie analizowany projekt przewiduje, że „osoby, które na podstawie przepisów art. 15 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 9 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 694 i z 2016 r. poz. 633) i art. 65 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. z 2016 r. poz. 150, 178 i 633), w dniu wejścia w życie ustawy spełniają wymagania do powołania na stanowiska sędziego sądu rejonowego, zachowują to prawo przez 5 lat od dnia wejścia w życie ustawy (por. art. 16 ust. 1 projektu)”, niemniej jednak – w mojej ocenie – prawodawca wprowadzając ograniczenie czasowe dla

możliwości ubiegania się przez te osoby o stanowisko sędziego, nie wskazał przy tym wystarczająco racjonalnych przesłanek uzasadniających ograniczenie ekspektatywy praw nabytych tych osób. W opisanym stanie faktycznym i prawnym trudno jest bowiem wskazać na jakiegokolwiek wartości konstytucyjne przemawiające za pozbawieniem osób, o których mowa powyżej, prawa do ubiegania się o stanowisko asesora sądowego nabytych na podstawie poprzednio obowiązujących regulacji. Wobec powyższego uzasadniona jest teza, iż doszło do naruszenia zasady ochrony praw nabytych.

W odpowiedzi na interpelację nr 8180 w sprawie planowanego zamknięcia dostępu do zawodu sędziego asystentom sędziego i referendarzom sądowym z dnia 5 stycznia 2017 r., podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Pan Łukasz Piebiak wskazał, że: „proponowana nowelizacja ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. z 2016 r. poz. 150, 178 i 633) przede wszystkim wprowadza nowy model dojścia do zawodu sędziego i wzmacnia rolę Krajowej Szkoły w procesie kształcenia kandydatów do objęcia stanowisk w sądownictwie powszechnym i prokuraturze. Zmiany wprowadzane ustawą przyczynią się do uzyskania przez jak największą liczbę aplikantów sędziowskich zatrudnienia w sądownictwie powszechnym. Projekt przewiduje zmiany w zakresie ubiegania się o stanowiska sędziowskie przez osoby zatrudnione na stanowisku referendarza sądowego, asystenta sędziego i asesora prokuratury, a także wydłuża okres, po którym notariusze, adwokaci i radcowie prawni mogą wystąpić o powołanie na stanowisko sędziego. Dodatkowo proponuje się by zajmowanie stanowiska referendarskiego było możliwe jedynie po złożeniu egzaminu referendarskiego, który będzie zarządzał Minister Sprawiedliwości. Należy mieć na względzie, że projekt ustawy może ulec zmianie w toku prac legislacyjnych”⁷. Jednocześnie podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości podniósł, że: „wykonywanie zawodu asystenta sędziego i referendarza sądowego stanowi atrakcyjną propozycję zarówno dla osób ubiegających się o zatrudnienie, jak i osób już zatrudnionych na tych stanowiskach. Profesje te cieszą się niesłabnącym zainteresowaniem w środowisku prawniczym (wśród absolwentów wydziałów prawa). Coraz częściej też obejmowaniem wskazanych stanowisk zainteresowane są osoby legitymujące się zdany egzaminem adwokackim lub radcowskim. Wobec powyższego nie można zgodzić się z poglądem, w myśl którego

⁷ <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=268B3092>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

zawody te nie stanowią atrakcyjnej perspektywy rozwoju zawodowego dla absolwentów wydziałów prawa wszystkich uczelni”⁸.

Mając na uwadze treść skarg, otrzymywanych przeze mnie od starszych asystentów sędziów oraz stanowisko zaprezentowane w powołanej w piśmie opinii OSAS co do zaproponowanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości projektu, nie sposób podzielić powyższej tezy. Należy mieć na względzie, iż perspektywa uzyskania nominacji sędziowskiej – zarówno dla aplikantów sądowych, jak i dla szeregu osób nie odbywających aplikacji – stanowiła istotną, a w wielu wypadkach jedyną motywację dla podjęcia pracy w charakterze asystenta sędziego, czy referendarza sądowego. Obecne pozbawienie ich tej możliwości wydaje się nie do pogodzenia z zasadą zaufania do demokratycznego państwa prawnego i stanowionego przezeń prawa. Fakt, że projekt zakłada wprowadzenie przepisu przejściowego, zgodnie z którym osoby te zachowają tę możliwość przez 5 lat od wejście w życie ustawy nie znajduje – w mojej ocenie – uzasadnienia, mając na uwadze, że projektodawca nie wskazał przekonującego powodu dla pozbawienia tych grup zawodowych prawa do służby publicznej na jednakowych zasadach. Podzielam natomiast opinię OSAS⁹, że **to nie model odbytej aplikacji, lecz kwalifikacje zawodowe, predyspozycje moralne oraz doświadczenie zawodowe powinny decydować o dostępie do zawodu sędziego. W interesie wymiaru sprawiedliwości jest bowiem to, aby stanowiska te obejmowali najlepsi kandydaci.**

W związku z powyższym, działając z na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r., poz. 1648), zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o rozważenie dokonania zmiany projektowanych przepisów prawa w celu usunięcia wskazanych wyżej nieprawidłowości. Będę wdzięczny za poinformowanie mnie o zajęтым w tej sprawie stanowisku.

⁸ <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=268B3092>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.

⁹ <http://serwisy.gazetaprawna.pl/aplikacje/artykuly/1016269,aplikacja-kSSIP-asystent-sedziego.html>, data ostatniego dostępu: 7 lutego 2017 r.