



Warszawa, dnia 17 lutego 2017 r.

PK VIII TK 88.2016
(K 31/16)

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	20. 02. 2017
L.dz.	L. zał.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich o stwierdzenie, że przepis art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2062 ze zm.), w zakresie, w jakim od decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe nie przewiduje prawa do sądu, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji

- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U., poz. 2074) –

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie

postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

UZASADNIENIE

Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik lub RPO) zakwestionował konstytucyjność przepisu art. 75 § 4 w związku z art. 75 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2062 ze zm., dalej: p.u.s.p.) *w zakresie, w jakim od decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe nie przewiduje prawa do sądu.*

W ocenie Rzecznika, kwestionowana regulacja jest niezgodna z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Uzasadniając wniosek, Rzecznik podniósł m.in., że wykładnia systemowa oraz aksjologia Konstytucji i przepisów p.u.s.p. prowadzą do wniosku, iż zakres przedmiotowy art. 75 § 1 p.u.s.p. obejmuje również uprawnienie sędziego do zainicjowania procedury przeniesienia go na inne miejsce służbowe. Taka wykładnia art. 75 § 1 p.u.s.p. ma zastosowanie w praktyce, na co wskazuje otrzymane przez RPO pismo Ministerstwa Sprawiedliwości, z którego wynika, iż Minister Sprawiedliwości w latach 2008 – 2014 wydał 882 decyzje uwzględniające wnioski sędziów o przeniesienie na inne miejsce służbowe. Rzecznik wskazał, że w art. 75 § 4 p.u.s.p. nie uregulowano procedury dotyczącej środków zaskarżenia przysługujących sędziemu w przypadku, gdy Minister Sprawiedliwości nie uwzględni wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe. W ocenie RPO, w art. 75 § 4 p.u.s.p. występuje pominięcie prawodawcze polegające na nieuregulowaniu przez prawodawcę – pomimo standardów wynikających z Konstytucji – prawa sędziego do sądu w przypadku odmownej decyzji Ministra Sprawiedliwości co do przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe. Ustawodawca przewidział bowiem uprawnienie polegające na

możliwości zainicjowania przez sędziego procedury przeniesienia go na inne miejsce służbowe na jego wniosek, nie przewidział natomiast prawa sędziego do sądu w przypadku negatywnej decyzji Ministra Sprawiedliwości w tym przedmiocie. W ocenie Rzecznika, przyjęte na gruncie art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 p.u.s.p. rozwiązanie powoduje, że decyzja Ministra Sprawiedliwości ma charakter arbitralny i jest praktycznie niekontrolowana.

RPO wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego istnieje ustabilizowana wykładnia art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 p.u.s.p., zgodnie z którą z przepisów tych *nie można wyprowadzić wniosku o „wykreowaniu” nowego, nieznanego ustawie środka odwoławczego do Sądu Najwyższego od decyzji Ministra Sprawiedliwości odmawiającej uwzględnienia wniosku o przeniesienie na inne miejsce służbowe* (uzasadnienie wniosku, str. 6).

Rzecznik zwrócił uwagę, że, uwzględniając systematykę Konstytucji oraz dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, przyjąć należy, iż *ratio legis* wprowadzenia przepisu art. 75 p.u.s.p. stanowi zagwarantowanie sprawnie funkcjonującego wymiaru sprawiedliwości poprzez poszanowanie konstytucyjnej zasady stabilności urzędu sędziego. Taki stan ma z kolei służyć zapewnieniu obywatelom realizacji konstytucyjnego prawa do sądu wynikającego z art. 45 ustawy zasadniczej.

Odnosząc się do wzorca z art. 45 ust. 1 Konstytucji, RPO podniósł m.in., iż w przepisie tym prawo do sądu występuje jako jedno z praw osobistych gwarantujące m.in. godność i poczucie przebywania pod opieką prawa, na którego straży stoją sądy. Należy zatem przyjąć, że każdy – w tym sędzia – może zwrócić się do sądu, gdy żąda *uruchomienia sankcji* przewidzianych za naruszenie swojego prawa, jak również w sytuacji, *gdy odczuwa potrzebę definitywnego ustalenia swego statusu prawnego i potwierdzenia przebywania pod opieką prawa* (uzasadnienie wniosku, str. 8).

Zdaniem RPO, za uzasadnione uznać należy więc twierdzenie, że istnienie prawa sędziego do sądu w przypadku negatywnej decyzji Ministra

Sprawiedliwości co do przeniesienia tego sędziego na inne miejsce służbowe nie jest zdeterminowane uprzednim ustaleniem, iż sędziemu przysługuje prawo podmiotowe do przeniesienia na inne miejsce służbowe, gdyż sędzia takiego prawa nie posiada. Nie powinno to być jednak równoznaczne z uznaniem, że sędzia nie posiada również prawa do sądu. Według Rzecznika, zgodnie ze standardami konstytucyjnymi sędziemu przysługuje bowiem prawo dostępu do sądu, czyli do uruchomienia procedury przed sądem, co stanowi jeden z elementów składających się na konstytucyjne prawo do sądu.

Rzecznik stwierdził ponadto, iż analiza wskazanych we wniosku *orzeczeń konstytucyjnych oraz aksjologia Konstytucji pozwalają stwierdzić, że zakres przedmiotowy prawa do sądu niewątpliwie obejmuje również spory dotyczące stosunku służbowego sędziego sądu powszechnego, w tym zagadnienie przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe zainicjowane złożonym przez niego wnioskiem* (uzasadnienie wniosku, str. 10). Akt Ministra Sprawiedliwości polegający na wydaniu rozstrzygnięcia w sprawie przeniesienia lub odmowy przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe można zatem zaliczyć do pojęcia *sprawy* w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji.

RPO dodatkowo podkreślił, że z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu. Wszelkie zatem ograniczenia sądowej ochrony interesów jednostki wynikać muszą z wyraźnego przepisu rangi ustawowej. Tymczasem tego typu ograniczenia, w przypadku decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe, nie przewiduje ani art. 75 § 4, ani żaden inny przepis tej ustawy.

W ocenie Rzecznika, za wprowadzeniem do art. 75 p.p.s.a. regulacji umożliwiającej złożenie przez sędziego odwołania do SN od decyzji Ministra Sprawiedliwości o odmowie przeniesienia tegoż sędziego na inne miejsce służbowe przemawiać ma także okoliczność, iż pozbawiłoby to decyzję Ministra

obecnej uznaniowości i pozwoliło wyważyć argumenty przemawiające za przeniesieniem sędziego bądź przeciwko przeniesieniu ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości (zob. „Uwagi o stwierdzonych nieprawidłowościach i lukach w prawie”, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Warszawa 2015, s. 55 i 56 oraz stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 21 lipca 2011 r. w sprawie przeniesienia sędziego sądu powszechnego na jego wniosek na inne miejsce służbowe) [uzasadnienie wniosku, str. 11].

Rzecznik podkreślił też, że przyznanie sędziemu prawa do odwołania do SN od decyzji Ministra Sprawiedliwości o odmowie przeniesienia tegoż sędziego na inne miejsce służbowe nie gwarantuje, iż zmiana miejsca służbowego sędziego, nadanego mu w akcie powołania przez Prezydenta, będzie następować na każde żądanie czy wniosek sędziego. Oznacza natomiast, że sąd oceni poprawność decyzji podjętej przez Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie, a zatem rozpatrzy, czy możliwe było w określonych okolicznościach organizacyjnych sądownictwa, jak i uzasadnione okolicznościami faktycznymi dotyczącymi sędziego, dokonanie jego przeniesienia na inne miejsce służbowe – uwzględniając przy tym główną przesłankę, jaką jest zapewnienie sprawności i rzetelności funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości.

Według Rzecznika, obecny kształt normatywny art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 p.u.s.p. może powodować negatywne dla interesu wymiaru sprawiedliwości konsekwencje związane z długotrwałym stanem pełnienia przez sędziego służby w miejscu, w którym ma on swoją siedzibę, ale które przestało stanowić centrum życiowe tegoż sędziego z uwagi na wystąpienie w jego życiu (już po powołaniu na stanowisko sędziego) szczególnych okoliczności. RPO przykładowo wskazał, że pokonywanie przez sędziego z dużą częstotliwością znacznych odległości pomiędzy miejscowością, w której pełni służbę, a miejscem stanowiącym faktycznie jego centrum życiowe może mieć negatywny wpływ na jakość wykonywanych przez niego obowiązków, a nawet doprowadzić do rezygnacji z dalszego pełnienia przez niego służby i odejścia z zawodu. Rzecznik zwrócił też

uwagę, że wykonywanie przez sędziego władzy sądowniczej w tym sądzie, w którym ma on swoje miejsce służbowe, jest jedną z konstrukcyjnych, fundamentalnych zasad ustroju sądów zagwarantowanych w Konstytucji. Podkreślił przy tym, że *zasada nieprzenoszalności sędziego* nie ma charakteru absolutnego, ponieważ w praktyce funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości mogą powstać sytuacje, gdy konieczne staje się pozbawienie sędziego stanowiska, zawieszenie w urzędowaniu bądź przeniesienie na inne miejsce służbowe. Odstępstwo od *zasady nieprzenoszalności sędziego* może jednak nastąpić wyjątkowo, z uwzględnieniem zasad i wartości konstytucyjnych.

W niniejszej sprawie rozważyć należy kwestię formalną, związaną z dopuszczalnością merytorycznego rozpoznania wniosku Rzecznika przez Trybunał Konstytucyjny, Trybunał na każdym etapie postępowania jest bowiem obowiązany do badania, czy nie zachodzi ujemna przesłanka wydania wyroku, skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 6 lipca 2004 r., sygn. SK 47/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 74; 14 listopada 2007 r., sygn. SK 53/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 139; 10 listopada 2009 r., sygn. SK 45/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 155; 14 grudnia 2011 r., sygn. SK 29/09, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 130; 28 lutego 2012 r., sygn. SK 32/10, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 21; 18 czerwca 2013 r., sygn. SK 1/12, OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 70).

Z *petitum* oraz uzasadnienia wniosku RPO wynika, że podniesiony przez Rzecznika zarzut niekonstytucyjności art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 p.u.s.p. dotyczy braku w tych przepisach regulacji umożliwiającej sędziemu złożenie do SN odwołania od decyzji Ministra Sprawiedliwości o odmowie uwzględnienia wniosku tegoż sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe. Należy zatem przyjąć, iż jako przedmiot kontroli we wniosku RPO została wskazana luka normatywna, polegająca na braku w art. 75 § 4 w zw. art. 75 § 1 p.u.s.p. określonej treści normatywnej.

W związku z tym konieczne jest ustalenie, czy wniosek Rzecznika dotyczy pominięcia czy zaniechania ustawodawczego.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wykształciło się rozróżnienie zaniechania od pominięcia legislacyjnego. Obie sytuacje dotyczą braku regulacji prawnej, ale różnią się w zasadniczy sposób. Zaniechanie ustawodawczego polega na tym, że ustawodawca świadomie pozostawia określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym, w sposób zamierzony doprowadzając do powstania luki prawnej. Ponieważ polskie ujęcie kognicji Trybunału Konstytucyjnego nie przewiduje orzekania o zaniechaniach ustawodawcy, nie ma możliwości wnoszenia takich spraw pod rozstrzygnięcie Trybunału. Trybunał Konstytucyjny nie jest zatem władny orzekać o zaniechaniach ustawodawczych, polegających na niewydaniu aktu normatywnego i nieuregulowaniu określonego zagadnienia, nawet gdy obowiązek tego uregulowania został ustanowiony w Konstytucji.

Pominięcie prawodawcze ma natomiast miejsce, gdy w akcie prawnym prawodawca reguluje jakieś zagadnienie w sposób niepełny ze względu na zbyt wąski zakres zastosowania lub, z uwagi na cel i przedmiot regulacji, pomija treści istotne. W ramach kompetencji do kontrolowania konstytucyjności obowiązującego prawa Trybunał Konstytucyjny może i ma obowiązek badać, czy w uchwalonych przepisach nie brakuje pewnych elementów normatywnych, koniecznych z punktu widzenia Konstytucji, bo stanowiących pominięcie legislacyjne. Jest zatem uprawniony do orzekania o tego rodzaju wadliwości regulacyjnej. W żadnym przypadku nie może to jednak prowadzić do *uzupełnienia* obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania pożądane z punktu widzenia podmiotu inicjującego postępowanie, gdyż wykraczałoby to poza konstytucyjną pozycję Trybunału Konstytucyjnego jako *negatywnego ustawodawcy* i naruszałoby konstytucyjną zasadę podziału władzy (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 24 października 2001 r., sygn. SK 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 216; 3 kwietnia 2006 r., sygn. SK 46/05, OTK ZU nr

4/A/2006, poz. 39; 27 listopada 2007 r., sygn. SK 39/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 127; 19 listopada 2008 r., sygn. Kp 2/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 157 oraz postanowienia Trybunału konstytucyjnego z dnia: 2 grudnia 2014 r., sygn. SK 7/14, OTK ZU nr 11/A/2014, poz. 123; 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 17/13, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 5; 28 października 2015 r., sygn. P 6/13, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 161; 30 listopada 2015 r., sygn. SK 30/14, OTK ZU nr 10/A/2015, poz. 184).

Linia demarkacyjna, oddzielająca sytuację zaniechania ustawodawczego oraz regulacji fragmentarycznej i niepełnej, stanowiącej pominięcie ustawodawcze, związana jest z odpowiedzią na pytanie, czy istotnie w danej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość (albo przynajmniej daleko idące podobieństwo) materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem. Pożądana jest przy tym ostrożność w dokonywaniu tego rodzaju oceny. Zbyt pochopne upodobnienie materii nieunormowanych z tymi, które znalazły swoją wyraźną podstawę w treści badanego przepisu, grozi bowiem każdorazowo postawieniem zarzutu o wykraczanie przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli prawa i uzurpowanie sobie uprawnień o charakterze prawotwórczym (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 17/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 98; 29 listopada 2010 r., sygn. P 45/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 125; 22 października 2013 r., sygn. Ts 272/12, OTK ZU nr 5/B/2013, poz. 503; 30 listopada 2015 r., sygn. SK 30/14, *op. cit.*).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i piśmiennictwie zwraca się uwagę na specyfikę zarzutów dotyczących pominięcia ustawodawczego, która wiąże się – po pierwsze – z wyjątkowym charakterem orzekania przez Trybunał o pominięciach prawodawczych oraz – po drugie – z trudnościami z wyznaczeniem granicy między pominięciem a zaniechaniem prawodawczym. Podkreśla się przy tym brak wyraźnych kryteriów, według których można odróżniać zaniechania od pominięć, oraz konieczność ostrożnego podchodzenia

przez Trybunał Konstytucyjny do zarzutów dotyczących istnienia luki normatywnej, by działalnością orzeczniczą nie wkraczać w sferę tworzenia prawa (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 czerwca 2013 r., sygn. SK 1/12, OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 70 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo oraz P. Tuleja, *Zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Ustroje, doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowski*, red. J. Czajowski, Kraków 2007 r. str. 398, 403 – 404).

W niniejszej sprawie brak jest podstaw do przyjęcia, iż przedmiotem kontroli jest pominięcie ustawodawcze, podlegające kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

Jak już wskazano, wniosek Rzecznika dotyczy konstytucyjności stanu prawnego, w którym brak jest unormowania umożliwiającego kontrolę sądową decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku sędziego o przeniesienie go na inne miejsce służbowe.

Na poziomie ustawowym problematyka przenoszenia sędziów sądów powszechnych na inne miejsce służbowe została uregulowana w przepisie art. 75 p.u.s.p, który stanowi:

Art. 75. § 1. Przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe może nastąpić tylko za jego zgodą.

§ 2. Zgoda sędziego na przeniesienie na inne miejsce służbowe nie jest wymagana w przypadkach:

- 1) zniesienia stanowiska wywołanego zmianą w organizacji sądownictwa lub zniesienia danego sądu lub wydziału zamiejscowego albo przeniesienia siedziby sądu;*
- 2) niedopuszczalności zajmowania stanowiska sędziego w danym sądzie wskutek wystąpienia okoliczności, o których mowa w art. 6;*

- 3) *gdy wymaga tego wzgląd na powagę stanowiska, na podstawie orzeczenia sądu dyscyplinarnego, wydanego na wniosek kolegium właściwego sądu lub Krajowej Rady Sądownictwa;*
- 4) *przeniesienia w wyniku kary dyscyplinarnej.*

§ 3. O przeniesieniu sędziego w przypadkach określonych w § 1 i 2 wydaje decyzję Minister Sprawiedliwości, z tym że przeniesienie sędziego z przyczyn wymienionych w § 2 pkt 1 może nastąpić, jeżeli uwzględnienie wniosku sędziego co do nowego miejsca służbowego nie jest możliwe.

§ 4. W przypadkach, o których mowa w § 2 pkt 1 i 2, od decyzji Ministra Sprawiedliwości sędziemu przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego.

Zauważyć trzeba, że istota powołania przez Prezydenta RP sędziego do pełnienia urzędu (aktem powołania wydanym na podstawie art. 179 Konstytucji) sprowadza się do nadania sędziemu na czas nieoznaczony inwestytury (imperium władzy sądowniczej), która stanowi nie tylko legitymację do sprawowania przez sędziego władzy sądowniczej, lecz także określa zakres sprawowania tej władzy. Tym samym sędzia nie jest powołany przez Prezydenta RP do wymierzania sprawiedliwości *in abstracto*. Skutkiem tego aktu jest bowiem powołanie sędziego jedynie do rozstrzygania przez niego konkretnych spraw, a więc wyznaczenie go do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w ściśle oznaczonym obszarze jurysdykcyjnym. W akcie powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim każdorazowo określa się rodzaj, szczebel i siedzibę sądu, do którego sędzia jest powoływany. Przyjęta w tym zakresie konstrukcja rodzi więc konieczność przypisania sędziemu przez Prezydenta RP, w akcie powołania, określonego stanowiska i miejsca służbowego. Bez wskazania tych elementów sprawowanie urzędu sędziowskiego jest niemożliwe. Miejsce służbowe to konkretny sąd (obszar jurysdykcyjny), w którym sędzia sprawuje wymiar sprawiedliwości. Innymi słowy, akt powołania jest aktem kształtującym status sędziego. Osoba powołana przez Prezydenta co do zasady jest uprawniona do orzekania w sądzie określonym w akcie powołania (*vide* – wyroki Trybunału

Konstytucyjnego z dnia: 8 maja 2012 r., sygn. K 7/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 48 i 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU nr 6/A/2012, poz. 63 oraz wyrok SN z dnia 25 stycznia 2016 r., sygn. III KRS 48/13, LEX nr 2002511).

Wskazać ponadto należy, że z art. 180 Konstytucji wynikają gwarancje niezawisłości sędziowskiej w zakresie dotyczącym statusu sędziego. Wyrażają one zasadę stabilizacji urzędu sędziego. Przepis art. 180 Konstytucji wprowadza zasadę nieusuwalności oraz zasadę nieprzenoszalności sędziego.

Przepis art. 180 ust. 1 Konstytucji stanowi bowiem, że sędziowie są nieusuwalni. Zgodnie zaś z art. 180 ust. 2 Konstytucji, *złożenie sędziego z urzędu, zawieszenie w urzędowaniu, przeniesienie do innej siedziby lub na inne stanowisko wbrew jego woli może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w wypadkach określonych w ustawie.*

Istotą nieusuwalności sędziego z urzędu jest *ustanowienie zakazu pozbawienia sędziego, w sposób dyskrejonalny, sprawowanego urzędu. Nieusuwalność odnosi się do urzędu sędziowskiego, a więc do samego faktu bycia sędzią, czyli dysponowania przez sędziego władzą sądowniczą, rozumianą jako prawo niezawisłego wydawania wyroków w imieniu RP* (L. Garlicki, komentarz do art. 180 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, tom IV, Warszawa 2005, str. 4).

Zasada nieprzenoszalności gwarantuje sędziemu stabilizację, jeśli chodzi o miejsce służbowe (siedzibę) i stanowisko (sprawowanie urzędu sędziowskiego w sądzie określonego rodzaju). Zakaz przeniesienia sędziego do innej siedziby jest jedną ze szczegółowych gwarancji wynikających z zasady stabilizacji urzędu sędziego. Zakaz ten nie ma jednak charakteru absolutnego. W praktyce mogą pojawiać się bowiem sytuacje, gdy trzeba sędziego przenieść na inne miejsce. Stabilizacja urzędu sędziego ma przede wszystkim stanowić gwarancję tego, aby sędzia orzekał w sposób niezawisły. Podstawowym celem regulacji zawartej w art. 180 Konstytucji nie jest więc ochrona osoby piastującej stanowisko, ale zapewnienie prawidłowego funkcjonowania władzy sądowniczej w interesie

ogółu. Znaczenie art. 180 Konstytucji nie polega na tym, iż Konstytucja gwarantuje każdemu sędziemu pozostawanie na określonym w akcie powołania miejscu i stanowisku służbowym. Przepis art. 180 ust. 2 wyraźnie odnosi przy tym zakaz przenoszalności do sytuacji, gdy zainteresowany sędzia nie wyraża zgody na przeniesienie. Przeniesienie może być także wynikiem okoliczności obiektywnych, na które sędzia nie ma wpływu. W takim wypadku nie wymaga się ani formy ustawy, ani podejmowania odpowiednich rozstrzygnięć wyłącznie przez sąd (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 25 lutego 2002 r., sygn. SK 29/01, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 5; 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3 oraz L. Garlicki, *op. cit.*, str. 10).

Zawarte w p.u.s.p. regulacje dotyczące przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe mieszczą się w granicach konstytucyjnej zasady nieprzenoszalności sędziów.

Podnieść należy, że, zgodnie z art. 55 § 3 p.u.s.p., zmiana miejsca służbowego sędziego może być dokonana bez zmiany stanowiska jedynie w przypadkach i trybie określonym w art. 75 p.u.s.p.

W piśmiennictwie wskazuje się, że przepis art. 75 p.u.s.p. urzeczywistnia konstytucyjną zasadę nieprzenoszalności sędziów. Zawarta w nim regulacja ma charakter wyjątkowy i służy realizacji zasady stabilizacji urzędu sędziego (*vide* – T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Komentarz do Prawa o ustroju sądów powszechnych i ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa*, Warszawa 2002 r., str. 207). Jest też gwarancją prawa obywateli do sądu, gdyż zabezpiecza prawo rozstrzygania ich spraw nie przez dowolnych sędziów, ale tylko przez ustawowo powołanych do orzekania we właściwym do rozpoznania tych spraw sędziach (*vide* – S. Dąbrowski, A. Łazarska, [w:] *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz*, pod. red. A. Górskiego, 2013 r., komentarz do art. 75 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, LEX/el).

W p.u.s.p. ustawodawca przyjął rozwiązanie, zgodnie z którym przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe na podstawie decyzji wydanej

przez Ministra Sprawiedliwości jest dopuszczalne – co do zasady – za zgodą tegoż sędziego (art. 75 § 1 p.u.s.p.).

W kontekście niniejszej sprawy zauważyć trzeba, że przepisy p.u.s.p. *expressis verbis* nie przewidują prawa do złożenia przez sędziego wniosku o przeniesienie go przez Ministra Sprawiedliwości na inne miejsce służbowe. Jak jednak słusznie wskazał Rzecznik w uzasadnieniu wniosku (str. 2), w praktyce Ministerstwa Sprawiedliwości przyjmuje się, iż zakres przedmiotowy art. 75 § 1 p.u.s.p. obejmuje przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe także na wniosek tegoż sędziego. Pogląd taki jest aprobowany w orzecznictwie sądowym (*vide* – postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 2 kwietnia 2014 r., sygn. II SA/Wa 2094/13, LEX nr 1582424 oraz postanowienia SN z dnia: 26 listopada 2012 r., sygn. III PZ 13/12, OSNP 2013/21-22/253; 20 marca 2013 r., sygn. III KRS 139/13, LEX nr 1555589; 24 września 2014 r., sygn. III KRS 27/14, LEX nr 1777918).

Zauważyć trzeba, że w przepisie art. 75 § 2 p.u.s.p. wprowadzony został tryb przenoszenia sędziego na inne miejsce służbowe bez zgody tegoż sędziego. W przepisie tym ustawodawca określił wyjątki od zasady przenoszenia sędziego na inne miejsce służbowe za jego zgodą.

Przyczyny przeniesienia określone w art. 75 § 2 p.u.s.p. można podzielić na dwie grupy, tj. wypływające z przesłanek organizacyjnych, przedmiotowych (pkt 1 i 2) oraz z przesłanek o charakterze mieszanym, podmiotowo – przedmiotowym (pkt 3) lub podmiotowym, odnoszących się bezpośrednio do osoby sędziego (pkt 4) [*vide* – T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *op. cit.*, str. 207).

W piśmiennictwie wskazuje się, że regulacja zawarta w art. 75 § 2 p.u.s.p. stanowi rozwinięcie art. 180 ust. 2 Konstytucji (*vide* – S. Dąbrowski, A. Łazarska, *op. cit.*, komentarz do art. 75 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych).

Jak już wskazano, decyzję o przeniesieniu sędziego na inne miejsce służbowe podejmuje Minister Sprawiedliwości (art. 75 § 3 p.u.s.p.). Dotyczy to

przeniesienia sędziego na nowe miejsce służbowe zarówno za zgodą sędziego, jak i w przypadkach, gdy zgoda ta nie jest wymagana. Zauważyć przy tym trzeba, że w przypadku zniesienia stanowiska wywołanego zmianą w organizacji sądownictwa lub zniesienia danego sądu bądź wydziału zamiejscowego albo przeniesienia siedziby sądu, sędzia może złożyć do Ministra Sprawiedliwości wniosek o przeniesienie na konkretne, wskazane przez niego, nowe miejsce służbowe. Minister Sprawiedliwości nie jest jednak związany treścią takiego wniosku. W przypadku, gdy przedmiotowy wniosek nie może być uwzględniony, Minister Sprawiedliwości jest uprawniony do przeniesienia sędziego na inne, nowe miejsce służbowe, bez uwzględnienia preferencji zgłoszonych w tymże wniosku.

Jeśli chodzi o charakter prawny decyzji wydanej na podstawie art. 75 § 3 p.u.s.p., w orzecznictwie SN prezentowany jest pogląd, iż uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe nie należy do zakresu władzy wykonawczej, w związku z czym decyzja w tym przedmiocie nie jest decyzją administracyjną. Podnosi się przy tym, że decyzją wydawaną na podstawie art. 75 § 3 p.u.s.p. Minister Sprawiedliwości nie realizuje nadzoru administracyjnego nad sądami. Kompetencja przyznana Ministrowi Sprawiedliwości w art. 75 § 3 p.u.s.p. nie mieści się w sferze administracyjnej, a jej realizacja w postaci wydania decyzji o przeniesieniu sędziego na inne miejsce służbowe jest swoistym aktem władczym, właściwym procedurom obowiązującym wewnątrz władzy sądowniczej i kształtującym jej zakres terytorialny (*vide* – uchwały SN z dnia: 12 października 2004 r. sygn. III PZP 2/04, OSNP 2005, nr 9 poz. 121; 17 lipca 2013 r., sygn. III CZP 46/13, OSNC 2013/12/135 oraz wyroki SN z dnia: 12 stycznia 2006 r. sygn. III PO 1/04, OSNP 2006, nr 17-18, poz. 285; 8 lutego 2006 r., sygn. III PO 11/04, OSNP 2006, nr 17-18, poz. 286).

Reasumując, w art. 75 p.u.s.p. wprowadzono rozwiązanie, zgodnie z którym Minister Sprawiedliwości ma prawo wydać decyzję o przeniesieniu

sędziego na inne stanowisko służbowe za zgodą tegoż sędziego (§ 1), zaś w ściśle określonych przez ustawodawcę przypadkach – także bez tej zgody (§ 2).

Odmienny jest przy tym rygor przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe bez jego zgody oraz przeniesienia go na to miejsce za jego zgodą (co obejmuje, jak już wskazano, także przeniesienie na wniosek sędziego).

Ustawodawca (w art. 75 § 2 p.u.s.p.) w sposób precyzyjny dookreślił przesłanki zastosowania instytucji przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe bez zgody sędziego. Wymieniony w tym przepisie katalog przypadków, w których jest to dopuszczalne, ma przy tym charakter zamknięty.

W art. 75 § 1 p.u.s.p., jak również w pozostałych przepisach tej ustawy, brak jest zaś unormowań regulujących postępowanie w przedmiocie wniosku sędziego o przeniesienie na nowe miejsce służbowe. Nie zostały określone materialnoprawne przesłanki wydania decyzji w tym przedmiocie przez Ministra Sprawiedliwości, określające zakres dopuszczalnej swobody (uznaniowości) tego organu. Nie ma też uregulowań normujących tryb postępowanie w tego rodzaju sprawach.

Brak wskazanych regulacji należy ocenić jako świadome zamierzenie ustawodawcy, wynikające ze specyfiki instytucji przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe na wniosek sędziego. W tym zakresie ustawodawca posiada bowiem szeroki margines swobody regulacyjnej. W ramach tej, dopuszczalnej konstytucyjnie, swobody ustawodawca nie unormował instytucji przeniesienia sędziego na jego wniosek, pozostawiając rozstrzygnięcie w tym zakresie Ministrowi Sprawiedliwości. Dopuszczył zatem w tym zakresie swobodę i tzw. luz decyzyjny.

Ponownie podkreślić trzeba, że przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe na wniosek sędziego ma odmienny charakter aniżeli przeniesienie sędziego bez takiej zgody.

Należy zwrócić uwagę, że, występując do Ministra Sprawiedliwości o przeniesienie na inne miejsce służbowe, sędzia ma na celu przede wszystkim

uwzględnienie swojego interesu osobistego, prywatnego. Podejmowanie decyzji w przedmiocie przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe wymaga zaś rozważenia przez Ministra Sprawiedliwości nie tylko sytuacji życiowej i rodzinnej sędziego, ale również sytuacji kadrowej i organizacyjnej w sądzie dotychczasowej pracy sędziego, a także w sądzie, w którym sędzia chciałby wykonywać swoje czynności zawodowe. Przy podjęciu takiej decyzji konieczne jest zatem przede wszystkim uwzględnienie potrzeb wymiaru sprawiedliwości. Interes wymiaru sprawiedliwości niekiedy przeważa zaś nad indywidualnym interesem sędziego. Chodzi bowiem o zapewnienie sprawnego i rzetelnego wykonywania zadań publicznych, do których sądy zostały powołane, a nie ochronę interesów osób zatrudnionych w organach władzy sądowniczej. Rzetelność działania sądów oznacza przede wszystkim ich bezstronność, niezależność i niezawisłość, zaś sprawność - eliminację w miarę możliwości przedłużania się postępowania sądowego ponad uzasadnioną konieczność. Zauważyć ponadto trzeba, że zgoda sędziego na powołanie go do pełnienia tej służby skutkuje m.in. konsekwencjami poddania się reżimowi przewidzianemu w przepisach p.u.s.p. Podejmując decyzję dotyczącą ubiegania się o stanowisko sędziego w określonym sądzie, kandydat na stanowisko sędziego powinien rozważyć, czy sprawowanie urzędu sędziego w miejscu odległym od jego dotychczasowego miejsca zamieszkania będzie dla niego korzystne oraz czy podoła on wyzwaniom z tym związanym przez okres wielu lat, a może nawet przez dalszą część zawodowego życia (*vide* – postanowienie SN z dnia 24 września 2014 r., sygn. III KRS 27/14, *op. cit.*). Dodać należy, że kwestionowany sposób uregulowania przez ustawodawcę kwestii przeniesienia sędziego na nowe miejsce służbowe za zgodą tegoż sędziego nie narusza konstytucyjnych gwarancji nieprzenoszalności sędziów. Szczególna regulacja dotycząca stabilizacji stanowiska sędziego nie ma bowiem na celu ochrony jego interesu osobistego, ale służy zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania władzy sądowniczej dla właściwej realizacji przysługującego każdemu prawa do rozpatrzenia jego sprawy

w sposób sprawiedliwy, jawny i bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 7 listopada 2005 r., sygn. P 20/04, OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 111; 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/ 2009, poz. 2; 8 maja 2012 r., sygn. K 7/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 48).

Wskazać ponadto należy, że nie istnieje konstytucyjne prawo podmiotowe sędziego do *zajmowania określonego stanowiska służbowego w określonym sądzie*. Tego rodzaju *prawa* nie należą do konstytucyjnych wolności i praw w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji. Wykonywanie zawodu sędziego jest służbą publiczną. Z tych względów, w granicach wyraźnie określonych w Konstytucji, można zmienić w pewnym zakresie status poszczególnych sędziów, ponieważ – co należy ponownie podkreślić – przyznane im gwarancje nie mają chronić ich indywidualnych i grupowych interesów, pozycji zawodowej i zamiarów życiowych. Sprawność działania sądów wymaga bardzo wielu działań o zróżnicowanym charakterze, m.in. właściwej obsady personalnej poszczególnych sądów. Na status prawny sędziego należy więc patrzeć przede wszystkim przez pryzmat dążenia do zapewnienia faktycznego przestrzegania konstytucyjnych zasad wymiaru sprawiedliwości i ustroju sądownictwa, co z kolei ma zapewnić jednostce sądową ochronę jej praw. Przepisów konstytucyjnych dotyczących sędziów nie można traktować jako osobistych przywilejów pewnej grupy funkcjonariuszy publicznych, mających służyć ochronie ich interesów. Unormowania kształtujące sytuację prawną sędziego mają charakter instrumentalny wobec zasad organizacji aparatu państwowego i poszczególnych jego segmentów (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 7 listopada 2005 r., sygn. P 20/04, *op. cit.*; 12 grudnia 2012 r., sygn. K 1/12, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 134; 27 marca 2013 r., sygn. K 27/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 29).

Jeśli chodzi o przeniesienie sędziego na inne miejsce służbowe bez zgody tegoż sędziego, to, jak już wskazano, instytucja ta ma zastosowanie, gdy zaistnieją

okoliczności obiektywne, uniemożliwiające sędziemu, ze względów ustrojowych lub organizacyjnych, wykonywanie władzy sądowniczej w dotychczasowym miejscu służbowym (art. 75 § 2 pkt 1 i 2 p.u.s.p.) bądź zostało wydane przez sąd dyscyplinarny stosowne orzeczenie (art. 75 § 2 pkt 3 i 4 p.u.s.p.). Instytucja ta została wprowadzona do porządku prawnego ze względu na potrzebę zagwarantowania prawidłowego funkcjonowania systemu wymiaru sprawiedliwości

Ustawodawca, w art. 75 § 4 p.u.s.p., przyznał sędziom prawo odwołania do Sądu Najwyższego od decyzji Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie przeniesienia na inne miejsce służbowe.

Dotyczy to dwóch przypadków przeniesienia sędziego – bez jego zgody – na inne miejsce służbowe.

Po pierwsze – przeniesienia związanego z reorganizacją sądownictwa, tj. ze względu na zniesienie dotychczasowego stanowiska sędziego wywołane zmianą w organizacji sądownictwa lub zniesienie danego sądu bądź wydziału zamiejscowego albo przeniesienie siedziby sądu (art. 75 § 2 pkt 1 p.u.s.p.).

Po drugie – przeniesienia wynikającego z niedopuszczalności zajmowania stanowisk w danym sądzie (wydziale) przez osoby pozostające w związku małżeńskim bądź ze sobą spokrewnione, tj. gdy zajmowanie przez sędziego stanowiska w danym sądzie jest niedopuszczalne wskutek tego, że osoba pozostająca z nim w stosunku pokrewieństwa w linii prostej lub powinowactwa w linii prostej albo w stosunku przysposobienia, jego małżonek bądź rodzeństwo jest sędzią, asesorem sądowym albo referendarzem sądowym w tym samym wydziale sądu (art. 75 § 2 pkt 2 p.u.s.p.).

W zawartych w art. 75 p.u.s.p. regulacjach ustawodawca przewidział zatem dopuszczalność sądowej kontroli decyzji Ministra Sprawiedliwości o przeniesieniu sędziego na inne miejsce służbowe w przypadkach, gdy przeniesienie jest dopuszczalne bez zgody sędziego i gdy decyzja o przeniesieniu nie stanowi wykonania orzeczenia sądu dyscyplinarnego o takim przeniesieniu.

W orzecznictwie SN prezentowany jest pogląd, iż od orzeczenia sądu dyscyplinarnego w przedmiocie przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe bez jego zgody, ze względu na powagę stanowiska, wydane na podstawie art. 75 § 2 pkt 3 p.u.s.p., przysługuje odwołanie (*vide* – wyrok SN z dnia: 21 października 2003 r., sygn. SNO 59/03, LEX nr 4700255; 24 września 2014 r., sygn. III KRS 27/14, LEX nr 1777918). Od orzeczenia sądu dyscyplinarnego o karze dyscyplinarnej w postaci przeniesieniu sędziego na inne miejsce służbowe przysługuje odwołanie do SN na podstawie art. 120 § 1 p.u.s.p.

W przypadkach, o których mowa w art. 75 § 2 pkt 3 i 4 p.u.s.p., podstawą wydania przez Ministra Sprawiedliwości decyzji w trybie art. 75 § 3 tej ustawy jest więc orzeczenie sądu dyscyplinarnego zaskarżalne do sądu wyższej instancji, a decyzja Ministra Sprawiedliwości ma charakter wyłącznie wykonawczy (*vide* – uchwała SN z dnia 17 lipca 2013 r., sygn. III CZP 46/13, LEX nr 1350216).

Jak zasadnie podniósł RPO, w przepisach p.u.s.p. brak jest regulacji przyznającej sędziemu, który złożył wniosek o przeniesienie na inne miejsce służbowe, prawo do żądania sądowej kontroli decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej tegoż wniosku. W praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że w obowiązującym stanie prawnym od decyzji Ministra Sprawiedliwości o odmowie przeniesienia sędziego – na jego wniosek – na inne miejsce służbowe nie przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego (*vide* – uchwała pełnego składu SN z dnia 28 stycznia 2014 r., sygn. BSA 4110 – 4/13, OSNKW 2014/4/31; postanowienia SN z dnia: 26 listopada 2012 r., sygn. III PZ 13/12, OSNP 2013/21-22/253; 22 listopada 2013 r., sygn. III KRS 214/13, OSNP 2014/10/153; 24 września 2014 r., sygn. III KRS 27/14, *op. cit.* oraz wyrok NSA z dnia 25 maja 2016 r., sygn. I OSK 805/16, LEX nr 2108375).

Podnieść należy, że brak sądowej kontroli rozstrzygnięć Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie wniosku sędziego o przeniesienie go na inne miejsce służbowe jest następstwem wskazanego sposobu uregulowania przez

ustawodawcę przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe za zgodą sędziego oraz charakteru prawnego tej instytucji.

W kontekście niniejszej sprawy należy wskazać, iż postanowieniem z dnia 30 listopada 2015r., sygn. SK 30/14 (OTK ZU nr 10/A/2015, poz. 184), Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w sprawie ze skargi konstytucyjnej o zbadanie zgodności: 1) art. 75 § 1, 3 i 4 p.u.s.p. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości złożenia odwołania od negatywnej decyzji Ministra Sprawiedliwości dotyczącej wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe, z art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 75 § 1, 3 i 4 p.u.s.p. w zakresie, w jakim nie wskazuje przesłanek, jakimi powinien kierować się Minister Sprawiedliwości, rozpoznając wniosek sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe, w tym przesłanek, które mogą stanowić przeszkodę do uwzględnienia wniosku o przeniesienie, oraz przesłanek, w tym dotyczących sytuacji rodzinnej, życiowej i mieszkaniowej sędziego, których istnienie stanowiłoby podstawę do uwzględnienia wniosku o przeniesienie, niezwłocznie bądź w określonym czasie, a także maksymalnego okresu oczekiwania, po upływie którego uwzględnienie wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe byłoby obligatoryjne, z art. 31 ust. 1 i 3, art. 47, art. 52 ust. 1, art. 65 ust. 1 i art. 75 Konstytucji.

W uzasadnieniu tegoż postanowienia Trybunał Konstytucyjny podniósł m.in., iż skarżący nie wskazał przysługującej mu konstytucyjnej wolności bądź prawa podmiotowego, które mogłyby stać się wzorcem kontroli sformułowanych w skardze konstytucyjnej zarzutów. Nie wskazał odpowiedniej podstawy konstytucyjnej, z której miałyby wynikać obowiązki rozbudowania obecnego brzmienia art. 75 p.u.s.p. o treści opisane w przedłożonej skardze konstytucyjnej. W efekcie stawiany przez niego zarzut dotyczy braku regulacji ustawowej, której konstytucyjnego źródła nie można jednak zidentyfikować. Trybunał stwierdził, że *żadna z norm wyznaczających status jednostki na gruncie obowiązującej Konstytucji nie wyraża przysługującego sędziemu konstytucyjnego prawa podmiotowego do żądania określenia miejsca wykonywania funkcji urzędowej ani*

zmiany okręgu sądowego, w którym – w imieniu państwa – wykonuje się władzę sprawowania wymiaru sprawiedliwości. (...). Brak istnienia konstytucyjnego prawa podmiotowego umożliwiającego sędziemu formułowanie pod adresem ustawodawcy żądań dotyczących sposobu organizacji władzy sądowniczej wynika z konstytucyjnie oraz ustawowo ukształtowanego statusu sędziego. Trybunał podkreślił, że brak możliwości wywodzenia konstytucyjnych praw podmiotowych sędziego do decydowania, czy choćby współdecydowania, o właściwości miejscowej wykonywania władztwa publicznego – poza to, co wyraźnie przewidują przepisy prawa – z unormowań kształtujących status prawny sędziego łączy się ściśle z brakiem możliwości formułowania takich praw przez odwołanie się do innych konstytucyjnie gwarantowanych wolności i praw jednostek. Kwestia decydowania o miejscu, w którym sędzia ma wykonywać powierzone mu władztwo publiczne, polegające na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, należy do sfery funkcjonowania władzy sądowniczej, której nie można – w tym konkretnym aspekcie – rozpatrywać przez pryzmat konstytucyjnych praw podmiotowych przywołanych w badanej skardze.

W konsekwencji Trybunał Konstytucyjny uznał, iż wadliwość zarzutu sformułowanego w badanej skardze wyklucza możliwość przeprowadzenia merytorycznej oceny zgodności kwestionowanych przepisów p.u.s.p. z podanymi przez skarżącego wzorcami kontroli i skutkuje koniecznością wydania postanowienia o umorzeniu postępowania z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

Podkreślić trzeba, że w uzasadnieniu omawianego postanowienia Trybunał Konstytucyjny wskazał ponadto, iż zarzut sformułowany przez skarżącego dotyczy przypadku zaniechania legislacyjnego. Uzasadniając ten pogląd, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w *badanej sprawie skarżący domaga się uzupełnienia kwestionowanych przepisów p.u.s.p. o unormowanie, którego źródła upatruje we wskazanych w skardze wzorcach kontroli. Trybunał uznał, że sędziemu nie przysługuje konstytucyjne prawo podmiotowe do żądania*

określenia miejsca wykonywania powierzonej mu funkcji urzędowej. Właśnie z uwagi na brak istnienia takiego prawa podmiotowego ustawodawca świadomie ukształtował treść art. 75 p.u.s.p. nie wprowadzając do tego przepisu mechanizmu, który w określonych okolicznościach nakazywałby Ministrowi Sprawiedliwości uwzględnienie wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe. Także na gruncie rozdziału VIII Konstytucji, odnosząc się do przepisów ustrojowych określających sposób organizacji aparatu władzy sądowniczej, brak jest unormowania nakazującego ustawodawcy stworzenie mechanizmu włączającego sędziego do procesu podejmowania decyzji o tym, w jakim miejscu ma wykonywać powierzone mu zadania urzędowe (podkreśl. własne). W związku z tym Trybunał Konstytucyjny uznał, że w tych okolicznościach normatywnych formułowanie zarzutu w taki sposób, jak czyni to skarżący, należy uznać za wadliwe również z uwagi na brak właściwości Trybunału do rozpatrywania skarg konstytucyjnych na zaniechanie legislacyjne.

W świetle przedstawionej argumentacji uznać należy, że w niniejszej sprawie nie zachodzi sytuacja pominięcia ustawodawczego, co uzasadniałoby dopuszczalność rozpoznania wniosku Rzecznika przez Trybunał Konstytucyjny.

Nie występuje bowiem jakościowa tożsamość pomiędzy regulacją zawartą w art. 75 § 4 p.u.s.p. a zarzucanym we wniosku Rzecznika brakiem normatywnym w postaci nieprzyznania sędziemu prawa do złożenia odwołania od decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku tegoż sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe. Unormowanie takie nie mieści się w materii dotyczącej odwołania do sądu od decyzji Ministra Sprawiedliwości o przeniesieniu sędziego na nowe miejsce służbowe bez zgody sędziego.

Wprowadzenie sądowej kontroli rozstrzygnięć podejmowanych na podstawie art. 75 § 2 pkt 1 i 2 p.u.s.p. jest konsekwencją przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania dotyczącego instytucji przeniesienia sędziego na inne miejsce służbowe bez zgody sędziego. W takim przypadku kontrola sądowa

dotyczy badania, czy przy wydaniu przez Ministra Sprawiedliwości decyzji o przeniesieniu sędziego zostały spełnione przesłanki określone w art. 75 § 2 p.u.s.p. Podkreślić w tym miejscu trzeba, że, jak już wcześniej podniesiono, przesłanki te mają swoje oparcie w ograniczeniu przenoszalności sędziów, wynikającym z art. 180 ust. 2 Konstytucji.

W p.u.s.p. brak jest określenia przesłanek wydania przez Ministra Sprawiedliwości decyzji w przedmiocie wniosku sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe. Prawo do złożenia takiego wniosku nie ma przy tym swojego konstytucyjnego umocowania.

Wprowadzenie normy prawnej przyznającej sędziemu prawo do odwołania od decyzji Ministra nieuwzględniającej wniosku tegoż sędziego o przeniesienie na inne miejsce służbowe wymagałoby więc dodania do art. 75 p.u.s.p. zupełnie nowej treści. Musiałoby wiązać się z koniecznością wprowadzenia pozytywnej regulacji określającej jednoznacznie prawo sędziego do złożenia wniosku o przeniesienie na inne miejsce służbowe oraz określenia przesłanek wydania przez Ministra sprawiedliwości decyzji w tym przedmiocie. Oznaczałoby też przyznanie sędziom prawa do żądania określenia wskazanego przez nich miejsca wykonywania powierzonych im funkcji, pomimo że nie przysługuje im takie konstytucyjne prawo podmiotowe.

W związku z tym należy uznać, że ustawodawca świadomie nie wprowadził regulacji przyznającej sędziemu prawo do odwołania od decyzji Ministra Sprawiedliwości nieuwzględniającej wniosku o przeniesienie na inne miejsce służbowe.

Podkreślić ponadto trzeba, że ze sposobu sformułowania i uzasadnienia wniosku Rzecznika wynika, iż w istocie zawiera on postulat uzupełnienia obowiązującego stanu prawnego o wskazaną regulację, a to stanowiłoby wykroczenie poza zakres kompetencji Trybunału Konstytucyjnego jako *ustawodawcy negatywnego*.

W świetle powyższego uznać należy, że zarzucana we wniosku RPO luka normatywna w przepisie art. 75 § 1 p.u.s.p. nie ma charakteru pominięcia ustawowego, lecz zaniechania prawodawczego, co uzasadnia umorzenie postępowania w niniejszej sprawie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

W związku z tym wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego