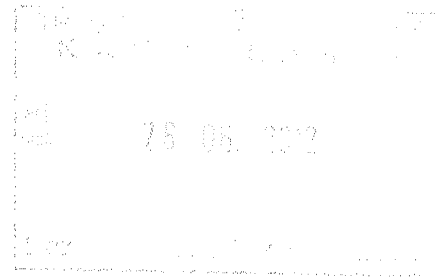




Warszawa, dnia 25 czerwca 2012 r.

PG VIII TK 24/12

P 12/12



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z pytaniem prawnym Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie – II Wydział Cywilny:

1) czy art. 42 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 24, poz. 110 ze zm.) jest zgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

2) czy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 sierpnia 1982 r. w sprawie stawek, warunków przyznawania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów (Dz. U. Nr 27, poz. 197 ze zm.) jest zgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

– na podstawie art. 27 pkt 5 w zw. z art. 33 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

przedstawiam następujące stanowisko:

1) przepisy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 sierpnia 1982 r. w sprawie stawek, warunków przyznawania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów (Dz. U. Nr 27, poz.

197 ze zm.) są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

2) w pozostałym zakresie postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym – ze względu na niedopuszczalność orzekania.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie – II Wydział Cywilny rozpoznaje sprawę o rozwód, w której ustanowiono kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego. Kurator ten wniósł o przyznanie na jego rzecz wynagrodzenia.

Sąd stwierdził, że kwestię wynagrodzenia na rzecz, ustanowionego przez sąd, kuratora procesowego regulują przepisy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 sierpnia 1982 r. w sprawie stawek, warunków przyznawania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów (Dz. U. Nr 27, poz. 197 ze zm.; dalej: rozporządzenie). Powołane rozporządzenie zostało wydane w oparciu o upoważnienie zawarte w art. 42 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 24, poz. 110 ze zm.; dalej: ustawa o kosztach sądowych z 1967 r.). Jakkolwiek ustawa ta została uchylona, to – z mocy przepisu art. 148 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.; dalej: ustawa o kosztach sądowych), zgodnie z którym „do czasu wydania przepisów wykonawczych na podstawie ustawy zachowują moc przepisy wydane przed wejściem w życie ustawy” – wydane na podstawie upoważnienia, zawartego w ustawie o kosztach sądowych

z 1967 r., rozporządzenie zachowuje moc obowiązującą, w części dotyczącej wynagrodzenia kuratorów, ustanowionych w postępowaniu sądowym. Zawarte w art. 9 pkt 3 ustawy o kosztach sądowych upoważnienie do określenia przez Ministra Sprawiedliwości, w drodze rozporządzenia, wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w danej sprawie, nie zostało dotychczas zrealizowane.

Zdaniem Sądu, treść art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. nie pozwala na odczytanie szczegółowych wytycznych dotyczących treści rozporządzenia, zatem zarówno przepis ten, jak i wydane na jego podstawie rozporządzenie, są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Z przepisu art. 92 ust. 1 ustawy zasadniczej wynika obowiązek formułowania upoważnienia w sposób szczegółowy, wskazujący organ i zakres spraw przekazanych do uregulowania przez rozporządzenie, a także zawierający wytyczne dotyczące jego treści. Zdaniem Sądu, nie można – w świetle powołanego wzorca kontroli konstytucyjności – poszukiwać organu właściwego do wydania rozporządzenia poprzez analizę wszystkich przepisów ustawy, w której zamieszczono przepis upoważniający, jak również – w ten właśnie sposób – ustalać zarówno zakresu spraw przekazanych do uregulowania w drodze aktu prawnego rangi podustawowej, jak i wytycznych, dotyczących jego treści. Tego rodzaju metodyka mogłaby być – twierdzi Pytający – dopuszczalna na gruncie ustawy z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426 ze zm.), gdyż w jej art. 54 ust. 1 i art. 56 ust. 2 nie zawarto wprost obowiązku określania wytycznych dotyczących rozporządzenia oraz obowiązku sformułowania upoważnienia w sposób szczegółowy. Zdaniem Sądu, stanowisko, iż – w świetle art. 92 ust. 1 Konstytucji – rekonstrukcja upoważnienia może nastąpić w oparciu o wszystkie przepisy ustawy, jest natomiast nietrafne. Pytający podkreślił bowiem, że już

w chwili wejścia w życie Konstytucji pojęcie „upoważnienie” było w systemie prawa ściśle zdefiniowane, jako jednoznacznie (precyzyjnie) wyodrębniona część ustawy [§ 49 i następne załącznika do uchwały Nr 147 Rady Ministrów z dnia 5 listopada 1991 r. w sprawie zasad techniki prawodawczej (M.P. Nr 44, poz. 310); por. także § 63 i następne załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908)].

Sąd podkreślił dodatkowo, iż gdyby – oceniając zgodność upoważnienia do wydania rozporządzenia z art. 92 ust. 1 ustawy zasadniczej – przyjąć, że rekonstrukcja wytycznych może nastąpić w oparciu o tekst całej ustawy, sąd występujący do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym musiałby wskazać, jako przedmiot zaskarżenia, całą ustawę. Nadto, uwzględniając zasadę skargowości w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, przedmiotem kontroli konstytucyjności może być tylko ten akt prawny (jego część), który został wymieniony w pytaniu prawnym (skardze, wniosku). Odstąpienie od tej zasady może mieć miejsce jedynie w przypadku, gdy przedmiot kontroli wskazany został nieprecyzyjnie lub omyłkowo.

Uzasadniając przesłankę funkcjonalną pytania prawnego, Sąd stwierdził, iż § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia z 1982 r. stanowi podstawę wydania rozstrzygnięcia w zakresie wniosku, złożonego przez ustanowionego przez Sąd kuratora. Przyznanie wynagrodzenia może nastąpić jednak wyłącznie w oparciu o przepisy zgodne z Konstytucją, stąd – zdaniem Sądu – potrzeba objęcia kontrolą konstytucyjności nie tylko art. 42 ustawy z 1967 r., ale także § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia.

Analizę zgodności przepisów prawnych, zakwestionowanych przez Sąd, z przedstawionymi w pytaniu prawnym wzorcami kontroli należy poprzedzić rozstrzygnięciem kwestii wstępnej, jaką jest dopuszczalność merytorycznego

rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny pytania prawnego. Takie rozpoznanie jest bowiem uzależnione od spełnienia wymagań wynikających z Konstytucji oraz z ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym. Zgodnie z art. 193 ustawy zasadniczej, każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Kontrola zgodności aktu prawnego, podjęta na podstawie pytania prawnego, ma charakter kontroli incydentalnej, służącej prawidłowemu rozstrzygnięciu konkretnej sprawy, i uruchamiana jest tylko w takim zakresie, w jakim rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem zależy od odpowiedzi na to pytanie.

Dopuszczalność pytania prawnego warunkują zatem trzy przesłanki: 1) podmiotowa, 2) przedmiotowa oraz 3) funkcjonalna. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że spełnione zostały dwie pierwsze przesłanki – pytanie przedstawił sąd i dotyczy ono zgodności przepisów ustawy oraz rozporządzenia z Konstytucją. W odniesieniu do przesłanki funkcjonalnej należy przypomnieć, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego trwale ugruntowany jest pogląd, iż jej sens wyraża zależność rozstrzygnięcia zawisłej przed sądem sprawy od treści orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, wydanego w trybie kontroli zainicjowanej pytaniem prawnym. Przedmiotem pytania powinna być w konsekwencji taka norma, której wyeliminowanie z porządku prawnego spowoduje, że treść rozstrzygnięcia wydanego przez pytający sąd będzie inna niż treść rozstrzygnięcia, które zapadłoby z uwzględnieniem obowiązywania normy poddanej kontroli Trybunału (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 grudnia 2011 r., sygn. P 15/11, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 121).

Istotną cechą instytucji pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego jest jej ścisły związek z postępowaniem toczącym się w indywidualnej sprawie. Postępowanie toczące się przed Trybunałem Konstytucyjnym, w wyniku wniesienia pytania prawnego, jest kontrolą związaną z konkretną sprawą, zawisłą przed sądem, na gruncie której pojawiła się wątpliwość co do legalności lub co do konstytucyjności przepisu prawnego, który ma być zastosowany w tej właśnie sprawie (*vide* – Roman Hauser, *Instytucja pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Trybunał Konstytucyjny – Wydawnictwa, Warszawa 2006, s. 40 – 41). Wątpliwość konstytucyjna, przedstawiona przez sąd w pytaniu prawnym, musi mieć przy tym taki charakter, że nie da się jej usunąć przy zastosowaniu reguł kolizyjnych, przez stosowną wykładnię budzącego zastrzeżenia aktu prawnego, bądź też w wyniku przyjęcia za podstawę rozstrzygnięcia innego aktu normatywnego (por. Zdzisław Czeszejko – Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003, s. 220).

W doktrynie prawa konstytucyjnego przyjmuje się również pogląd, że ocena, czy zachodzą przesłanki wskazane w art. 193, należy w zasadzie do sądu orzekającego w danej sprawie, a swoboda ta podlega ocenie instancyjnej w ramach procedur właściwych dla danego postępowania, jednak – gdyby było oczywiste, że określony akt normatywny nie mógłby być przyjęty za podstawę rozstrzygnięcia, oceny takiej może dokonać Trybunał Konstytucyjny (por. Zdzisław Czeszejko – Sochacki, *op. cit.*, s. 220). Stanowisko to zostało zaakceptowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W postanowieniu z dnia 27 marca 2009, w sprawie o sygn. P 10/09, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że – będąc organem działającym na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP) – posiada on kompetencję do oceny, czy istotnie zgodność z Konstytucją przepisu zakwestionowanego w pytaniu prawnym ma

znaczenie dla treści orzeczenia mającego rozstrzygnąć sprawę, w której zadano pytanie prawne. Do zadań Trybunału Konstytucyjnego nie należy wprawdzie wskazywanie sądom, które przepisy winny znaleźć zastosowanie w konkretnej sprawie, ale z drugiej strony teza, że o tym, czy dany przepis może być przedmiotem pytania prawnego, decyduje wyłącznie sąd stawiający pytanie, prowadziłaby do możliwości obejścia art. 193 Konstytucji przez wymaganie od Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygnięcia pytań prawnych dotyczących kwestii niemających bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem. To zaś zacierałoby różnicę między przyjętym w Konstytucji rozróżnieniem uprawnień do inicjowania abstrakcyjnej i konkretnej kontroli konstytucyjności prawa. Tego rodzaju sytuacja w naturalny sposób prowadzić może do interferencji kontroli konstytucyjności wykonywanej przez Trybunał Konstytucyjny, badający dopuszczalność postawienia pytania prawnego, i sfery stosowania prawa przez sądy powszechne (*vide* – OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 40; por. także wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 7 kwietnia 2009 r., sygn. P 7/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 46 oraz z dnia 13 lutego 2012 r., sygn. P 5/09, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 18). Z kolei w postanowieniu z dnia 19 grudnia 2006 r., w sprawie o sygn. P 25/05, Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że istnienie zależności pomiędzy odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem rozpatrywanej sprawy stanowi cechę charakterystyczną i konieczną konkretnej kontroli norm prawnych. Nie jest natomiast dopuszczalne inicjowanie za pomocą pytań prawnych kontroli generalno – abstrakcyjnej przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wydaje się zatem, że w sytuacji, gdy nie istnieje wymagany konstytucyjnie i ustawowo związek między treścią przedstawionego pytania prawnego a możliwością orzekania przez sąd, w szczególności, ze względu na niemożność zastosowania do rozstrzygnięcia sprawy kwestionowanych w pytaniu prawnym przepisów, to nie występuje również konieczność oceny ich konstytucyjności, a tym samym – nie

jest spełniona istotna przesłanka możliwości udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne (*vide* – OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 176).

Zależność, o której mowa w art. 193 Konstytucji, nie polega oczywiście na tym, że przedmiotem kontroli konstytucyjności, zainicjowanej pytaniem prawnym, może być wyłącznie norma, na podstawie której sąd wyda rozstrzygnięcie w sprawie przed nim zawisłej. Tak ścisła zależność jest znamieną dla kontroli konstytucyjności inicjowanej skargą konstytucyjną, w której nakazane jest wskazanie aktu normatywnego, „na podstawie którego” orzeczono ostatecznie o wolnościach, prawach lub obowiązkach konstytucyjnych (art. 79 ustawy zasadniczej). Zależność, o której mowa w art. 193 Konstytucji, ma charakter szerszy i mniej skonkretyzowany. Pytanie prawne może, jako przedmiot wątpliwości, wskazać każdy przepis, którego wykorzystanie sąd rozważa lub zamierza rozważyć w procesie interpretacji i stosowania prawa, a więc podczas poszukiwania normy jednostkowego rozstrzygnięcia sprawy, czy – wedle określenia Trybunał Konstytucyjnego – każdy przepis, którego zgodność (bądź niezgodność) z określonym wzorcem kontroli rzutuje na treść rozstrzygnięcia przez sąd konkretnej sprawy (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14, z dnia 30 października 2006 r., sygn. P 36/05, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 129 oraz z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33). W tym też znaczeniu można mówić o istnieniu związku funkcjonalnego – zależności pomiędzy stwierdzeniem konstytucyjności (lub niezgodności z Konstytucją) przepisu zawierającego upoważnienie ustawowe a sposobem rozstrzygnięcia sprawy, w której wywiedziono pytanie prawne – również wtedy, gdy podstawą rozstrzygnięcia jest, wydany – na podstawie zakwestionowanego w pytaniu prawnym upoważnienia ustawowego – akt rangi podustawowej. Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07, „upoważnienie ustawowe do wydania aktu

wykonawczego nie może być samo w sobie podstawą orzeczenia sądowego, niemniej jednak jego poprawność (lub wadliwość) konstytucyjna może w pewnych sytuacjach mieć znaczenie dla sądu orzekającego w konkretnej sprawie” (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82). Ewentualne stwierdzenie niekonstytucyjności delegacji ustawowej, powodując utratę mocy obowiązującej wyrażającego ją przepisu prawnego, rodzi także konsekwencje w stosunku do ściśle powiązanego z nią rozporządzenia wykonawczego do ustawy, które nie może funkcjonować w obrocie prawnym nie mając „punktu zaczepienia” w ustawie. Rozporządzenie oparte na niekonstytucyjnym przepisie prawnym (niekonstytucyjnej delegacji ustawowej), niezależnie od treści tego aktu, jest zatem również niezgodne z Konstytucją, dzieląc w ten sposób los ustawowego przepisu upoważniającego (*vide – ibidem*).

Sąd pytający poddał kontroli konstytucyjności przepis art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. twierdząc, że skoro rozporządzenie zostało wydane na podstawie tego przepisu, to przedmiotem konstytucyjnej kontroli może i powinien być wyłącznie ten przepis ustawy. Przedstawiona teza jest następstwem założenia, iż „ocena zgodności upoważnienia stanowiącego podstawę do wydania rozporządzenia z art. 92 ust. 1 Konstytucji, powinna następować wyłącznie poprzez analizę udzielonego upoważnienia, a więc przepisu, który zostaje przywołany w rozporządzeniu jako podstawa wydania tego aktu” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 3 – 4). Z tego też względu – jak należy sądzić – Pytający nie poddał kontroli konstytucyjności przepisu art. 9 pkt 3 ustawy o kosztach, zawierającego upoważnienie do wydania rozporządzenia określającego wysokość wynagrodzenia i zwrot wydatków poniesionych między innymi przez kuratorów ustanowionych dla strony w danej sprawie.

W tym kontekście należy przypomnieć, iż w świetle utrwalonej linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego, dla oceny konstytucyjności treści normy prawnej miarodajny jest stan konstytucyjny z dnia orzekania, przy ocenie

zaś kompetencji prawotwórczej do wydania badanego przepisu i trybu jego ustanowienia – stan konstytucyjny z dnia wydania przepisu. W przypadku aktu wykonawczego, rozstrzygnięcie konstytucyjności upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia i konstytucyjności opartego o nie przepisu rozporządzenia dotyczy tzw. zgodności kompetencyjnej polegającej na ocenie, czy organ wydający dany akt miał do tego kompetencje. Przy tego rodzaju ocenie, a także przy badaniu trybu ustanowienia aktu wykonawczego, miarodajny jest stan konstytucyjny z dnia wydania przepisu (*vide* – wyroki: z dnia 25 listopada 1997 r., sygn. U 6/97, OTK ZU nr 5 – 6/1997, poz. 65, z dnia 8 grudnia 1998 r., sygn. U 7/98, OTK ZU nr 7/1998, poz. 118, z dnia 26 października 1999 r., sygn. K 12/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 120 oraz z dnia 2 lipca 2003 r., sygn. P 27/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 59). Innymi słowy, dla oceny treści normy prawnej miarodajne są normy prawne wyższego rzędu obowiązujące w okresie, w którym dana norma podlegająca kontroli jest stosowana, natomiast przy ocenie kompetencji prawotwórczej do wydania badanego przepisu i trybu jego ustanowienia należy brać pod uwagę regulacje prawne z dnia wydania badanego przepisu. W odniesieniu do rozporządzeń oznacza to zatem, że dla oceny treści rozporządzenia miarodajne są przepisy konstytucyjne i ustawy obowiązujące w okresie, w którym rozporządzenie to jest stosowane. Dla oceny kompetencji prawotwórczej do wydania badanego przepisu rozporządzenia i trybu jego ustanowienia miarodajne są regulacje konstytucyjne i ustawowe obowiązujące w dniu wydania danego przepisu rozporządzenia. Dotyczy to w szczególności regulacji określających zakres spraw przekazanych do unormowania.

W przypadku natomiast przepisów ustawowych, zawierających upoważnienie do wydania aktu wykonawczego, zasada, iż dla oceny konstytucyjności treści normy prawnej miarodajny jest stan konstytucyjny z dnia orzekania, oznacza, że „brak wytycznych w przepisie upoważniającym, bez

względu na datę jego wydania, świadczy pod rządami Konstytucji o jego niezgodności z art. 92 ust. 1 Konstytucji, a także o niezgodności z nim przepisu rozporządzenia wydanego na jego podstawie” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 listopada 2007 r., sygn. U 8/05, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 121 i powołane tam wcześniejsze orzeczenia).

W piśmiennictwie wskazuje się, że rozporządzenie jest powiązane z ustawą upoważniającą więzią kompetencyjną oraz treściową. Rozporządzenie, nie mając charakteru pierwotnego, jest aktem niesamoistnym i ściśle związanym z ustawą, co przejawia się w tym, że jest uzależnione od udzielonego przez ustawę upoważnienia, od treści ustawy oraz od obowiązywania ustawy upoważniającej. Utrata mocy obowiązującej przez przepis upoważniający lub zmiana treści tego przepisu oznacza przerwanie jednej ze wskazanych wyżej więzi (odpowiednio: kompetencyjnej lub treściowej), zaś uchylenie całej ustawy upoważniającej albo utrata przez nią mocy obowiązującej w inny sposób oznacza przerwanie obu więzi. Na tle wskazanych konstatacji w doktrynie wykształciła się reguła walidacyjna, zgodnie z którą akt wykonawczy przestaje obowiązywać, jeżeli uchylono ustawę udzielającą upoważnienia do jego wydania, uchylono jedynie przepis upoważniający do wydania takiego aktu albo zmieniono treść przepisu upoważniającego w ten sposób, że zmieniono rodzaj aktu wykonawczego, do którego wydania jakiś podmiot uzyskał wcześniej upoważnienie, zmieniono zakres spraw, które upoważnienie przekazywało do uregulowania, lub zmieniono wytyczne dotyczące treści rozporządzenia (*vide* – Sławomira Wronkowska, *Model rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustaw w świetle konstytucji i praktyki* [w:] *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce* [red. Andrzej Szmyt], Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, s. 72 i 85; wedle Grzegorza Wierczyńskiego, wskazana reguła walidacyjna jest nie tyle wytworem doktryny ile „logiczną konsekwencją przyjęcia w Konstytucji RP takiego, a nie innego systemu źródeł prawa i szczegółowych norm zawartych w

art. 92 – 94 Konstytucji”, *idem* [w:] Jarosław Warylewski [red.] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2003, teza 5 do § 32, s. 180).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwaliła się z kolei, sygnalizowana już w dotychczasowych wywodach, zasada (będąca niejako odbiciem wskazanej reguły walidacyjnej), w myśl której utrata – na skutek stwierdzenia niezgodności z Konstytucją – mocy obowiązującej przepisu ustawowego, zawierającego upoważnienie do wydania rozporządzenia, automatycznie pociąga za sobą także utratę mocy obowiązującej rozporządzenia wydanego na jego podstawie, bowiem rozporządzenie oparte na niekonstytucyjnym przepisie prawnym (niekonstytucyjnej delegacji ustawowej), niezależnie od treści tego aktu, jest również niezgodne z Konstytucją, dzieląc tym samym los ustawowego przepisu upoważniającego (*vide* – zamiast wielu: wyrok z dnia 9 marca 2011 r., sygn. P 15/10, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 9).

W praktyce zdarzają się jednak sytuacje polegające na pozostawieniu w mocy, przez nową ustawę, rozporządzenia wydanego na podstawie uchylonej ustawy. Z reguły ustawa nowa określa wówczas, w przepisie utrzymującym rozporządzenie w mocy, czas pozostawienia w mocy rozporządzenia wydanego na podstawie upoważnienia zawartego w uchylonej ustawie. W literaturze wskazuje się na swoistość powstałej w wyniku opisanego rozwiązania legislacyjnego sytuacji, bowiem to przepis utrzymujący rozporządzenie w mocy, a nie przepis upoważniający, na podstawie którego rozporządzenie to zostało wydane, jest podstawą obowiązywania owego rozporządzenia (*vide* – Sławomira Wronkowska, *ibidem*, s. 85 – 86, por. także Grzegorz Wierczyński, teza 12 do § 33 [w:] Jarosław Warylewski [red.] *Zasady techniki...*, s. 194 oraz Bartosz Skwara, *Rozporządzenie jako akt wykonawczy do ustawy w polskim prawie konstytucyjnym*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2010, s. 197). Pogląd ten znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału

Konstytucyjnego. W wyroku z dnia 31 sierpnia 2006 r., w sprawie o sygn. K 25/06, wskazano, że „podstawę obowiązywania przepisów rozporządzenia, w okresie po wejściu w życie ustawy uchylającej lub zmieniającej przepis ustawowy upoważniający do jego wydania, nie stanowią nowe przepisy upoważniające, ale przepisy przejściowe zamieszczone w ustawie, która uchyla lub zmienia dotychczasowe przepisy udzielające upoważnień do wydania rozporządzeń” (OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 96; podobnie wyrok z dnia 14 lutego 2006 r., sygn. P 22, OTK ZU nr 2/A/2006, poz. 16).

Na tle przedstawionych rozważań wypada zauważyć, iż wskazując, jako przedmiot kontroli konstytucyjności – poza § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia – przepis art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r., Pytający pominął zarazem przepis art. 148 ust. 2 ustawy o kosztach, który stanowi o zachowaniu mocy obowiązującej przepisów wykonawczych, wydanych przed wejściem w życie tej ustawy. W takiej zaś sytuacji rozważenia wymaga aktualność przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego Sądu. Nie budzi bowiem wątpliwości, iż w sprawie, na tle której sformułowano pytanie prawne, Pytający, rekonstruując normę będącą podstawą jednostkowego rozstrzygnięcia w zakresie wynagrodzenia kuratora sądowego, którą – wedle Sądu – wysławiają przepisy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia, musi zarazem zidentyfikować normę prawną stanowiącą podstawę obowiązywania rozporządzenia. W świetle dotychczasowych ustaleń należy przyjąć, że normą tą jest w rzeczywistości przepis art. 148 ust. 2 ustawy o kosztach, będący unormowaniem przejściowym, nie zaś uchylony przepis art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r., zawierający upoważnienie do wydania rozporządzenia. Zmiana podstawy obowiązywania utrzymanego w mocy rozporządzenia nie oznacza jednak, że przez ten zabieg legislacyjny związek aktu wykonawczego z uchylonym upoważnieniem, na podstawie którego akt ten wydano, zostaje zupełnie zerwany. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w powołanym już wyroku z dnia 31 sierpnia 2006 r.,

w sprawie K 25/06, czasowe obowiązywanie aktu wykonawczego na podstawie przepisu przejściowego nie zmienia faktu, że rozporządzenie powiązane jest z uchylonym upoważnieniem. Utrzymanie mocy obowiązującej aktów wykonawczych oznacza bowiem zachowanie przepisu upoważnienia jako normy kompetencyjnej, a więc zachowującego legalność podstawy prawnej wydanego i obowiązującego rozporządzenia, a nie ogranicza dopuszczalności oceny tego rozporządzenia z punktu widzenia materialnej treści z obowiązującą ustawą (*vide – ibidem*). Z tego względu, jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 lutego 2006 r., badanie konstytucyjności utrzymanego w mocy rozporządzenia, wydanego na podstawie uchylonego upoważnienia ustawowego, może być oparte o, zawierający takie upoważnienie, przepis ustawy (nawet wtedy, gdy inicjator postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym nie powoła tego przepisu jako wzorzec kontroli), bowiem Trybunał Konstytucyjny, niezależnie od zakresu przedmiotowego „skargi”, może badać, czy organ prawodawczy posiadał kompetencję do wydania kwestionowanego aktu prawnego oraz czy został dochowany tryb wydania aktu określony przez przepisy prawa (por. art. 42 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym). Zatem mimo tego, iż Sąd, poddając kontroli konstytucyjności przepisy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia, wskazał – jako wzorzec kontroli – jedynie przepis art. 92 ust. 1 Konstytucji, to ocena konstytucyjności zakwestionowanych unormowań winna uwzględniać również treść uchylonego przepisu art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r., w tym aspekcie, w jakim pozwalała na stwierdzenie, czy rozporządzenie zostało wydane zgodnie z kompetencją i przy dochowaniu trybu wymaganego do jego wydania.

W powołanym wyroku z dnia 14 lutego 2006 r. Trybunał Konstytucyjny uznał także, iż ze względu na, wynikającą z zakresu zaskarżenia w omawianej sprawie, konieczność rozpoznania zarzutu niezgodności rozporządzenia z przepisem art. 92 Konstytucji, „niezbędna jest ocena zgodności z art. 92

Konstytucji” przepisu zawierającego upoważnienie do wydania tego aktu wykonawczego, w brzmieniu obowiązującym w dniu wydania rozporządzenia, „w zakresie, w jakim formułuje wymóg określenia w ustawie wytycznych dotyczących treści rozporządzenia” (*vide – op. cit.*). Stwierdzenie to pozostaje w związku z, poczynionym przez Trybunał Konstytucyjny również w omawianej sprawie, ustaleniem, że dla dalszego obowiązywania dotychczasowych przepisów rozporządzeń istotne znaczenie ma ich relacja z dotychczasowymi przepisami upoważniającymi, bowiem przepis przejściowy uzależniał utrzymanie w mocy rozporządzeń od tego, czy mają one charakter wykonawczy oraz czy wydane zostały na podstawie dotychczasowych upoważnień (oceniany wówczas przez Trybunał Konstytucyjny przepis art. 21 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska [Dz.U. Nr 62, poz. 552 ze zm.] stanowi: „przepisy wykonawcze wydane przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy na podstawie upoważnień zmienionych tą ustawą zachowują moc do czasu wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie upoważnień, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą). W odniesieniu do przedmiotowego pytania prawnego wypada dostrzec, iż redakcja przepisu przejściowego, zgodnie z którym „do czasu wydania przepisów wykonawczych na podstawie ustawy zachowują moc przepisy wydane przed wejściem w życie ustawy” (art. 148 ust. 2 ustawy), w mniejszym stopniu akcentuje związek utrzymanych w mocy rozporządzeń wykonawczych z dotychczasowym upoważnieniem ustawowym. Nie może to jednak prowadzić do wniosku, że ocena zgodności zaskarżonych przepisów § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia może całkowicie pomijać kwestię treści upoważnienia, na podstawie którego rozporządzenie to wydano. W obu, szeroko powoływanych w niniejszym stanowisku, wyrokach Trybunału Konstytucyjnego, w sprawach P 22/05 oraz K 25/06, konstytucyjność utrzymanych w mocy rozporządzeń badano przez pryzmat zarówno przepisu art.

92 ust. 1 Konstytucji, jak i treści dotychczasowych przepisów upoważniających, tak w kontekście kompetencji do ich wydania, jak i zgodności z wytycznymi.

W odniesieniu do, przedstawionego w pytaniu prawnym, zarzutu naruszenia art. 92 ust. 1 Konstytucji przez przepis art. 42 ustawy należy również przytoczyć wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego, który, w wyroku z dnia 14 lutego 2006 r., wskazał, iż nie jest on kompetentny – w rozpoznawanej wówczas sprawie – do orzekania o zgodności z Konstytucją przepisu ustawy zawierającego upoważnienie, w brzmieniu obowiązującym w dniu wydania rozporządzenia wykonawczego, utrzymanego w mocy na podstawie przepisu przejściowego, „ponieważ skarżący nie zakwestionował treści normatywnych zawartych w tym przepisie” (*vide – op. cit.*). Stwierdzenie to może *prima facie* sugerować, że mimo przyjęcia przepisu przejściowego za podstawę obowiązywania utrzymanego w mocy rozporządzenia, możliwość badania uchylonego przepisu upoważniającego nie została przez Trybunał Konstytucyjny *a priori* wyłączona – sprzeciwił się temu *in casu* jedynie wzgląd na ograniczenie kognicji Trybunału Konstytucyjnego, wynikające z zasady skargowości.

Niezależnie od tego przyjąć trzeba, jak się wydaje, iż w przedmiotowej sprawie orzekanie o konstytucyjności przepisu art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r. nie jest dopuszczalne ze względu na brak związku funkcjonalnego, czyli zależności pomiędzy rozstrzygnięciem Trybunału Konstytucyjnego a rozstrzygnięciem w sprawie zawisłej przed Sądem. Ewentualne orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją przepisu art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. nie wywoła bowiem, opisanego wcześniej, typowego skutku niekonstytucyjności przepisu upoważniającego – utraty mocy obowiązującej przepisu wykonawczego. Jak już wspomniano, podstawą jego obowiązywania (obecności w systemie prawa) jest przepis przejściowy. Utrata mocy obowiązującej rozporządzenia nastąpiłaby zatem

wówczas, gdyby Trybunał Konstytucyjny orzekł o niekonstytucyjności przepisu przejściowego (art. 148 ust. 2 ustawy o kosztach). Przepis ten nie został jednak zaskarżony w przedmiotowym pytaniu prawnym. Wobec tego, iż rozstrzygnięcie o zgodności (bądź niezgodności) z Konstytucją przepisu art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. pozostanie bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, w której wywiedziono pytanie prawne, ewentualne orzekanie Trybunału Konstytucyjnego w tym zakresie miałoby charakter kontroli abstrakcyjnej. Z tych względów postępowanie w zakresie zarzutu naruszenia przez przepis art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r. art. 92 ust. 1 Konstytucji winno podlegać umorzeniu ze względu na niedopuszczalność orzekania.

W odniesieniu do zakwestionowanych w pytaniu prawnym przepisów § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia należy przede wszystkim zaznaczyć, iż rozwiązanie polegające na czasowym zachowaniu w mocy aktów wykonawczych do uchylanej ustawy powinno być stosowane wyjątkowo, jest to bowiem odstępstwo od poprawnego postępowania legislacyjnego. Celem tego rozwiązania jest zapewnienie szybkiego funkcjonowania nowej ustawy.

Zgodnie z § 33 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „zasad techniki prawodawczej”, akty wykonawcze do uchylanej ustawy można zachować czasowo w mocy jedynie wtedy, gdy nie są one niezgodne z ustawą nową, toteż ustawodawca, zamierzając zachować akty wykonawcze do uchylanej ustawy, musi w pierwszej kolejności stwierdzić, czy nie są one niezgodne z nową ustawą, a w wypadku odpowiedzi twierdzącej – może zachować je w systemie prawa poprzez „przedłużenie” ich obowiązywania (*vide* – Sławomira Wronkowska, Maciej

Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2004, tezy 1 i 2 do § 33, s. 90 – 91).

W wyroku z dnia 31 sierpnia 2006 r., sygn. K 25/06, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że „[r]ozwiązanie, polegające na czasowym zachowaniu w mocy aktów wykonawczych, powinno być stosowane wyjątkowo, ale nie jest niedopuszczalne w sytuacji, gdy pozwala to na wykonanie przepisów ustawy, a dotychczasowe akty wykonawcze nie są sprzeczne z nową albo nowelizowaną ustawą. Rozwiązanie to ma charakter przejściowy i ma na celu zapewnienie organom państwowym odpowiedniego czasu na wydanie nowych aktów wykonawczych” (OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 96). Z, przedstawionego w powołanym orzeczeniu, wywodu wynika ponadto, że czasowe obowiązywanie aktu wykonawczego na podstawie przepisu przejściowego nie zmienia faktu, że rozporządzenie jest powiązane z upoważnieniem przewidzianym w ustawie uchylonej. Utrzymanie w mocy rozporządzenia na podstawie przepisu przejściowego, zawartego w ustawie nowej, oznacza bowiem zachowanie przepisu upoważnienia jako normy kompetencyjnej, a więc zachowującej legalność podstawy prawnej wydanego i obowiązującego rozporządzenia, lecz jednocześnie nie ogranicza dopuszczalności oceny tego rozporządzenia z punktu widzenia materialnej treści z obowiązującą (nową) ustawą. Zarazem charakter i cel przepisu przejściowego, utrzymującego w mocy akt wykonawczy, sprawia, że jego ocena z punktu widzenia art. 92 ust. 1 Konstytucji, który formułuje warunki, jakie powinno spełniać upoważnienie ustawowe, byłaby nieadekwatna. Tym niemniej, ze względu na treść powołanego przepisu ustawy zasadniczej, ustawodawca nie ma pełnej swobody przy stanowieniu przepisów ustawowych utrzymujących w mocy dotychczasowe przepisy wykonawcze, jeżeli przepisy te pozostają w związku treściowym z nową regulacją ustawową i służą jej wykonaniu, bowiem dotychczasowe przepisy wykonawcze nie mogą być stosowane w zakresie,

w jakim ustanawiają normy prawne o treści niezgodnej z treścią nowych unormowań ustawowych (*vide – ibidem*).

Podobnie wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 lutego 2006 r., w sprawie o sygn. P 22/05, podkreślając, że utrzymane w mocy dotychczasowe przepisy wykonawcze obowiązują bez względu na ich relację do zakresu spraw przekazanych do unormowania na podstawie zmienionych przepisów upoważniających, a zakres przedmiotowy spraw przekazanych do unormowania przez nowe przepisy upoważniające do wydania rozporządzeń nie ma znaczenia dla oceny zgodności dotychczasowych przepisów wykonawczych z Konstytucją i ustawą. Ewentualna zmiana tego zakresu nie wpływa na moc obowiązującą ani na zgodność z Konstytucją i z ustawą dotychczasowych przepisów wykonawczych. Z tego względu przepisy wykonawcze, utrzymane „przejściowo” w mocy, nie muszą mieścić się w granicach nowych upoważnień ustawowych, wprowadzonych po ich wydaniu (OTK ZU nr 2/A/2006, poz. 16). Jakkolwiek rozwiązanie to nosi wszelkie znamiona wyjątkowości względem zasad rządzących wykonawczym charakterem rozporządzenia, to pewną analogię dostrzec można do sytuacji polegającej na odroczeniu terminu utraty mocy obowiązującej uznanego za niekonstytucyjny przepisu upoważniającego do wydania rozporządzenia. Nie prowadzi to bowiem do utraty, w okresie odroczenia, podstawy prawnej przez rozporządzenie wydane w wykonaniu tego przepisu (*vide – Bartosz Skwara, Rozporządzenie..., s. 198*). Skoro bowiem w rozstrzygnięciu swym Trybunał Konstytucyjny określa termin utraty mocy obowiązującej przez przepis upoważniający po to, by nie pozbawić określonych instytucji unormowania prawnego oraz stworzyć prawodawcy możliwość odpowiedniego unormowania tych instytucji prawnych, to odroczenie to odnosi się także do aktów wykonawczych wydanych na podstawie takiego przepisu (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. SK 35/04, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 68). Dopuszczenie do orzekania o zgodności rozporządzenia z art. 92 ust. 1 Konstytucji mogłoby prowadzić do utraty mocy

obowiązującej przez przepisy, których obowiązywanie Trybunał Konstytucyjny chciał właśnie przedłużyć, odraczając termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu ustawy.

W literaturze zaproponowano sięgnięcie do analogii idącej jeszcze dalej. W perspektywie aksjologicznej, sytuacja polegająca na utrzymaniu w mocy rozporządzenia wykonawczego, w przypadku uchylenia przepisu upoważniającego do wydania tego rozporządzenia (lub – jak w przedmiotowej sprawie – uchylenia całej ustawy zawierającej taki przepis), jest analogiczna do odroczenia momentu wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego niekonstytucyjność pewnych przepisów. W obu przypadkach pojmowana ściśle zasada legalizmu ustępuje przed wymogami praktyki życia społecznego. Praktyka utrzymywania czasowo w mocy aktów wykonawczych, nawet jeśli nowe upoważnienie zawiera radykalnie zmienione treści, jest akceptowalna i zgodna z konstytucyjną aksjologią. Wartością chronioną jest w takiej sytuacji zupełność systemu prawa, rozumiana jako brak luk, zaś wartością poświęconą – zerwanie więzi funkcjonalnej pomiędzy obowiązującym aktem wykonawczym a obowiązującym, znowelizowanym upoważnieniem. Nie można jednocześnie twierdzić, że zerwanie tej więzi rodzi normatywne podobieństwo do upoważnienia blankietowego, gdyż ustawodawca, podejmując decyzję o pozostawieniu w systemie prawa aktu wykonawczego, ma pełną wiedzę o normach zakodowanych w tych aktach i – dysponując taką wiedzą, a zarazem kompetencją do usunięcia z systemu prawa tych norm – decyduje o utrzymaniu ich mocy obowiązującej (*vide* – Maurycy Zajęcki, *O niezgodności aktu wykonawczego z ustawą*, Państwo i Prawo nr 12/2011, s. 98 – 99). Warunki, od których spełnienia uzależniona jest konstytucyjna dopuszczalność zastosowania tego rozwiązania, wskazał Trybunał Konstytucyjny w, powołanym już, wyroku w sprawie K 25/06. Najważniejszy z nich – niesprzeczność z nową (znowelizowaną) ustawą utrzymanego w mocy rozporządzenia – znajduje odbicie w § 33 ust. 1 zasad techniki prawodawczej. Trybunał Konstytucyjny

wskazał, że „treść nowych przepisów upoważniających, a w szczególności zakres udzielonych przez nie kompetencji prawodawczych, nie ma znaczenia dla obowiązywania dotychczasowych aktów wykonawczych”, a zarazem, że „dotychczasowe przepisy wykonawcze nie mogą być stosowane w zakresie, w jakim ustanawiają normy prawne o treści niezgodnej z treścią nowych unormowań ustawowych”. Zestawienie wskazanych stwierdzeń dało asumpt do wyrażenia w literaturze przedmiotu wątpliwości co do ich wzajemnej relacji, w szczególności do sformułowania poglądu, iż wykluczają się one wzajemnie, przy czym jedynie drugie z nich ma walor poprawności [vide – Grzegorz Wierczyński, *Utrata mocy przez akt wykonawczy jako skutek zmiany upoważnienia ustawowego*, Państwo i Prawo, nr 4/2011, s. 49 *passim*; *idem*, *glosa do wyroków Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lutego 2006 r. (sygn. akt P 22/05) i z dnia 31 sierpnia 2006 r. (sygn. akt K 22/06)*, Przegląd Sejmowy nr 1/2008, s. 160 – 161]. Tymczasem pierwsze ze zdań mówi o niezgodności natury kompetencyjnej, a nie treściowej, drugie zaś wskazuje na konieczną treściową zgodność pozostawionego w mocy obowiązującej aktu wykonawczego z unormowaniami ustawowymi.

W pytaniu prawnym Sąd nie przedstawił zarzutów niezgodności przepisów § 3 ust. 1 i 2 pozostawionego w mocy rozporządzenia z aktualnymi regulacjami ustawy o kosztach sądowych. Nie wskazał w szczególności, by rozporządzenie pozostawało w sprzeczności z obecnym upoważnieniem ustawowym, zawartym w art. 9 pkt 3 powołanej ustawy, zobowiązującym do określenia przez Ministra Sprawiedliwości – w drodze rozporządzenia – wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w postępowaniu cywilnym, ani też z pozostałymi przepisami ustawy o kosztach sądowych. Istotą zarzutów jest natomiast twierdzenie, iż rozporządzenie zostało wydane na podstawie przepisu upoważniającego (art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r.), który nie

spełnia standardów określonych w art. 92 ust. 1 Konstytucji, przede wszystkim – przez brak wytycznych. Jak już wskazano, Sąd, uzasadniając pytanie prawne, stanął na stanowisku, iż wytyczne winny być zawarte wyłącznie w przepisie upoważniającym, rozumianym jako wyodrębniona jednostka redakcyjna tekstu ustawy. To założenie sprawiło, iż Pytający – konstatując brak tych wytycznych w przepisie art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. – poniechał próby ich zrekonstruowania z innych unormowań tej ustawy, zakładając, że nawet powodzenie tej operacji nie może zmienić oceny przepisu art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r. w perspektywie art. 92 ust. 1 Konstytucji. Tymczasem stała linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego, zapoczątkowana jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji, a utrwalona i rozwinięta po 17 października 1997 r., przyjmuje, że „wytyczne” nie muszą być zawarte w przepisie formującym upoważnienie do wydania rozporządzenia. Możliwe jest też ich zamieszczenie w innych przepisach ustawy, o ile tylko pozwala to na precyzyjne zrekonstruowanie treści tych wytycznych. Jeżeli jednak rekonstrukcja taka okaże się niemożliwa, to przepis zawierający upoważnienie będzie musiał zostać uznany za wadliwy konstytucyjnie (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 października 1999 r., sygn. K 12/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 120). W nowszym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego stanowisko to jest nadal podtrzymywane, choć jednocześnie zauważa się, że technika legislacyjna, polegająca na zamieszczaniu wytycznych do aktu wykonawczego w przepisach ustawy innych niż zawierający upoważnienie, ma charakter ułomny, spełniając jedynie minimalne wymagania stawiane ustawowemu upoważnieniu (*vide* – wyrok z dnia 9 marca 2011 r., sygn. P 15/10, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 9). W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się nadto, że ze względu na komunikatywność tekstu prawnego jest pożądane, aby poszczególne elementy upoważnienia, w tym także wytyczne, zamieszczać w jednym przepisie upoważniającym. Jest jednak oczywiste, że treść normy udzielającej kompetencji odtwarza się zazwyczaj z wielu przepisów, zatem dopuszczalne

jest, aby wytyczne dotyczące treści rozporządzenia zamieszczono także poza przepisem upoważniającym, jakkolwiek nie jest to zalecana technika prawodawcza. W każdym razie wytyczne nie mogą być odtwarzane z przepisów innych ustaw niż ustawa upoważniająca (*vide* – Sławomira Wronkowska, *Model rozporządzenia...*, s. 77; odmiennie Monika Babicka – Kłopotek, „*Wytyczne*” jako element upoważnienia do wydania rozporządzenia [na tle art. 92 Konstytucji RP], *Przegląd Sejmowy* nr 3/2006, s. 37, według której „[n]ie jest wykluczone, ażeby wytyczne wskazujące kierunek merytorycznych rozwiązań przyjętych w danym rozporządzeniu znajdowały się w innych ustawach niż ustawa zawierająca bezpośredni przepis upoważniający. Skoro bowiem warunkiem konstytucyjności każdego rozporządzenia jest jego zgodność ze wszystkimi ustawami funkcjonującymi w obrocie prawnym, to nie ma – jak się zdaje – przeszkód, aby wytyczne treściowe były umieszczone także w innych ustawach, które dotyczą zakresu przedmiotowego danego rozporządzenia”).

Trybunał Konstytucyjny także wielokrotnie podkreślał, że wobec tego, iż art. 92 Konstytucji nie zdefiniował pojęcia „wytycznych”, brak jest możliwości odwoływania się w tym zakresie do koncepcji „pojęć zastanych”, bowiem polskie prawo konstytucyjne nie używało przed wejściem w życie Konstytucji pojęcia „wytycznych” w takim rozumieniu, jak przewiduje to art. 92 ustawy zasadniczej (z tego też względu nie sposób podzielić twierdzeń Sądu o istnieniu takiego „pojęcia zastanego” w odniesieniu do „wytycznych”, jak kategorii ogólniejszej – „upoważnienia”, tym bardziej, że Sąd przedkonstytucyjne pojęcie „upoważnienia” wywodzi nie z poprzednich przepisów konstytucyjnych, lecz z aktów rangi podustawowej, w szczególności z „Zasad techniki prawodawczej”). Na podstawie językowego rozumienia można natomiast uznać, że „wytyczne” to wskazówki co do treści aktu normatywnego, wskazania co do kierunku merytorycznych rozwiązań, które mają znaleźć w nim wyraz. Skoro bowiem art. 92 ust. 1 Konstytucji mówi

o „wytycznych dotyczących treści aktu”, to nie ulega wątpliwości, że wskazania zawarte w ustawie muszą dotyczyć materialnego kształtu regulacji, która ma być zawarta w rozporządzeniu. Nie mieszczą się w pojęciu wytycznych wskazania dotyczące spraw proceduralnych (np. nakazujące, by wydanie rozporządzenia nastąpiło „w porozumieniu” czy „po zasięgnięciu opinii”), które nie mogą zastąpić wytycznych, o których mowa w art. 92 ust. 1 Konstytucji (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82).

Nie ma wątpliwości, że przepis art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r., na podstawie którego wydano rozporządzenie, spełnia wymagania podmiotowej i przedmiotowej szczególności upoważnienia. Wskazuje podmiot uprawniony do wydania rozporządzenia oraz określa zakres spraw przekazanych do uregulowania. Na tym jednak wyczerpuje się treść tego przepisu, a tym samym w przepisie tym nie zostały zawarte jakiegokolwiek wskazówki czy wytyczne co do merytorycznej treści rozporządzenia. W takiej sytuacji należy rozważyć, czy wytyczne takie zostały sformułowane w innych przepisach ustawy o kosztach sądowych z 1967 r., w jej brzmieniu z dnia wydania rozporządzenia (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lutego 2006 r., *op. cit.*). Z przepisów wstępnych powołanej ustawy, określających zakres przedmiotowy regulacji (art. 1. „Ustawa określa zasady i tryb pobierania kosztów sądowych w sprawach cywilnych”; art. 2. „Koszty sądowe obejmują opłaty sądowe i zwrot wydatków”), nie wynikają żadne wskazania, mające charakter choćby ogólnych zasad dotyczących ponoszenia kosztów sądowych w sprawach cywilnych, z których można wysnuć wniosek co do ukierunkowania zakresu normowania rozporządzenia, o którym mowa w art. 42 ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. Należy wprawdzie zwrócić uwagę na przepis art. 4 pkt 2 tej ustawy, stanowiący, że „[d]o wydatków należą w szczególności należności świadków, biegłych i tłumaczy oraz kuratorów ustanowionych w danej sprawie”). Z przepisu art. 4

ustawy o kosztach z 1967 r., zastrzegającego, iż do wydatków należą należności kuratorów ustanowionych w „danej sprawie”, można bowiem – w drodze wykładni – wyprowadzić wniosek, że wolą ustawodawcy jest, by wysokość tego wynagrodzenia nie miała charakteru ryczałtowego (tak jak ustawa ta przewidywała np. w odniesieniu do świadczenia przysługującego sędziom i pracownikom sądowym z powodu dokonywania czynności poza siedzibą sądu), lecz była powiązana z konkretną sprawą, co oznacza konieczność zindywidualizowania tego wynagrodzenia w każdej sprawie. Powołany przepis ustawy o kosztach sądowych z 1967 r. zawiera więc – jak się wydaje – pewne wskazanie merytoryczne dotyczące sposobu unormowania zasad przyznawania należności kuratorom sądowym ustanowionym w postępowaniu cywilnym. Powyższe stwierdzenie nie jest jednak wystarczające do uznania, iż upoważnienie, zawarte w art. 42 ustawy o kosztach z 1967 r., zawiera wytyczne, nawet – nawiązując do powołanego już stwierdzenia Trybunału Konstytucyjnego – o charakterze ułomnym i w stopniu jedynie minimalnym odpowiadające wymogowi, określonemu w art. 92 ust. 1 Konstytucji. Takie wytyczne nie zostały zawarte ani w przepisie upoważniającym, ani w pozostałych przepisach ustawy o kosztach sądowych z 1967 r., brak jest zatem w powołanej ustawie merytorycznych wskazań dotyczących sposobu unormowania wysokości wynagrodzenia kuratorów ustanowionych w poszczególnych sprawach.

Z tego względu należy uznać, że zakwestionowane przepisy § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 sierpnia 1982 r. w sprawie stawek, warunków przyznawania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów, są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP przez to, że zostały wydane na podstawie upoważnienia ustawowego, które nie spełnia wymogu określenia wytycznych dotyczących treści rozporządzenia.

Oceniając skutki społeczne, jakie mogłyby pociągnąć za sobą natychmiastowe wejście w życie orzeczenia o niekonstytucyjności przepisów § 3 ust. 1 i 2 rozporządzenia, należy – jak się wydaje – rozważyć możliwość odroczenia utraty mocy obowiązującej zakwestionowanych przepisów rozporządzenia, bowiem natychmiastowe wejście w życie orzeczenia o niekonstytucyjności tychże przepisów, jakkolwiek – w zasadzie – nie doprowadziłoby do wyłączenia możliwości przyznania wynagrodzenia kuratorowi sądowemu (por. § 4 rozporządzenia), to jednak orzekanie w tym zakresie byłoby pozbawione jakichkolwiek wskazań co do miarkowania jego wysokości w zależności od okoliczności wymienionych w § 3 ust. 1 rozporządzenia, jak i określenia jego maksymalnej wysokości (§ 3 ust. 2 rozporządzenia).

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hermand
Zastępca Prokuratora Generalnego