



Rybicka Sienko Adwokaci
SPÓŁKA PARTNERSKA

Warszawa, dnia 22 listopada 2022 r.

Trybunał Konstytucyjny

al. Jana Chrystiana Szucha 12a

00-918 Warszawa

Skarżący:

T A

zastępowany przez:

adw. Beatę Rybicką

wpisaną na listę adwokatów prowadzoną
przez Okręgową Radę Adwokacką
w Warszawie pod nr 3557

adres kancelarii (adres do doręczeń):

Rybicka Sienko Adwokaci Spółka

Partnerska

ul. Górnickiego 3 lok. 10

02-063 Warszawa

Sygnatura akt TS 167/22

**Pismo skarżących stanowiące wykonanie zarządzenia z dnia 8 listopada 2022 r.
oraz uzupełniające skargę konstytucyjną wniesioną do Trybunału
Konstytucyjnego dnia 8 sierpnia 2022 r.**

Działając w imieniu T A (zwany dalej jako: „Skarżący”), na
podstawie udzielonego mi pełnomocnictwa szczególnego, którego odpis znajduje się

w aktach sprawy, w wykonaniu Zarządzenia Sędziego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 listopada 2022 r. wskazuję, co następuje:

- I. Wskazuję, że ostatecznym orzeczeniem w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji jest postanowienie Referendarza Sądowego w Sądzie Rejonowym w W z kwietnia 2022 r., sygn. akt: .
- II. Przedstawiam w dalszej części niniejszego pisma uzasadnienie zarzutów niezgodności zakwestionowanego w skardze konstytucyjnej art. 398²² § 1 w zw. z art. 767⁴ § 1 w zw. z art. 13 § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805, ze zm.) z prawem do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) oraz z prawem do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji (art. 78 Konstytucji) oraz powołuje argumenty i dowody na ich poparcie.

Ad. I

W ocenie skarżącego postanowienie Referendarza Sądowego w Sądzie Rejonowym w W z kwietnia 2022 r., sygn. akt: (o odrzuceniu wniosku o sporządzenie uzasadnienia) jest ostatecznym orzeczeniem w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji i warunkuje spełnienie kryterium aktualności naruszenia konstytucyjnych praw skarżącego.

Powyższe wynika z faktu, że przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest (m.in.) prawo do sądu – jako, że referendarz sądowy jest organem niebędącym sądem. W związku z tym, aby możliwe było wniesienie skargi konstytucyjnej, niezbędne jest spełnienie przesłanki aktualności naruszenia konstytucyjnych praw skarżącego.

O samej przesłance aktualności Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się w postanowieniu z dnia 11 lipca 2018 r. sygn. akt: Ts 147/17, stwierdzając, że dla zbadania zgodności z Konstytucją RP przepisów zamykających drogę sądową bądź wykluczających (zdaniem skarżącego) dopuszczalność wniesienia do sądu

określonego środka prawnego konieczne jest uprzednie uzyskanie orzeczenia w przedmiocie odrzucenia niedopuszczalnego z mocy prawa środka. Dopiero dysponując takim orzeczeniem, skarżący mógłby dochodzić stwierdzenia naruszenia prawa do sądu. Należy zwrócić uwagę na to, że o naruszeniu prawa podmiotowego uzasadniającego wystąpienie ze skargą konstytucyjną można mówić tylko wówczas, gdy spełnia ono kryterium aktualności. W związku z tym konieczne jest wykazanie, że naruszenie ma charakter aktualny, a nie potencjalny. Skarżący w dniu 15 marca 2022 r. złożył niedopuszczalny wniosek o sporządzenie uzasadnienia Referendarza Sądowego z 14 lutego 2022 r. w zakresie pkt 1. tj. w zakresie w jakim oddalono obie skargi. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia orzeczenia jest konieczny do złożenia środka zaskarżenia.

Ponadto, jak wskazuje się w doktrynie, **skarżący musi zaskarżyć ostateczne rozstrzygnięcie oraz uzyskać ostateczne rozstrzygnięcie o odrzuceniu wskazanego środka kontroli** (zob. interesujące wywody M. Wiącek, Formalne przesłanki, *passim*). Oznacza to, że na kanwie tej samej sprawy inne rozstrzygnięcia mogą być uznane za "ostateczne" w zależności od wskazanego przedmiotu kontroli (por. M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 79*, Warszawa 2016).

Reasumując, jako że przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest również prawo do sądu, a referendarz sądowy jest organem niebędącym sądem, konieczne było zatem uzyskanie rozstrzygnięcia o odrzuceniu niedopuszczalnego środka prawnego, które to uczyniło naruszenie konstytucyjnych praw skarżącego aktualnym. W związku z tym, ostatecznym rozstrzygnięciem w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji jest postanowienie Referendarza Sądowego w Sądzie Rejonowym
w W z kwietnia 2022 r., sygn. akt: .

Ad. II.

1. Treść zakwestionowanego przepisu i jego wykładnia.

Skarżący w skardze konstytucyjnej kwestionuje zgodność z Konstytucją następujących przepisów kodeksu postępowania cywilnego:

art. 398²² § 1 k.p.c. „Na orzeczenie referendarza sądowego służy skarga w przypadkach, w których na postanowienie sądu służyłoby zażalenie.”

art. 767⁴ § 1 k.p.c. „Zażalenie na postanowienie sądu przysługuje w wypadkach wskazanych w ustawie.”

art. 13 § 2 k.p.c. „Przepisy o procesie stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań unormowanych w niniejszym kodeksie, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.”

Z powołanych powyżej przepisów można zdekodować normę prawną, iż nie podlegają zaskarżeniu do Sądu oraz tym samym kontroli przez niezawisły Sąd orzeczenia wydane przez referendarza sądowego po rozpoznaniu skargi na czynność Komornika Sądowego polegającą na zajęciu wierzytelności jak również na czynność Komornika Sądowego polegającą na zarządzeniu sprzedaży udziałów dłużnika.

Skarga na orzeczenie referendarza sądowego należy do tzw. innych środków zaskarżenia, służących od nieprawomocnych orzeczeń. Skarga nie ma charakteru dewolutywnego, jest rozpoznawana przez sędziego zawodowego orzekającego w tym samym sądzie, w którym jest zatrudniony referendarz sądowy, którego postanowienie zostało zaskarżone. Dopuszczalność skargi na orzeczenie referendarza sądowego jest uzależniona od przedmiotu orzeczenia. Ustawodawca posłużył się uproszczoną zasadą, iż skarga na orzeczenie referendarza przysługuje wówczas kiedy z uwagi na przedmiot orzeczenia, gdyby dane orzeczenie zostało wydane w formie postanowienia Sądu, to przysługiwałoby od niego zażalenie.

Procedura cywilna zawiera zamknięty katalog zaskarżalnych postanowień sądowych, co oznacza, że jeżeli dane postanowienie nie jest kończącym postępowanie i kodeks nie wymienia go jako zaskarżalnego, to zasadniczo jest on niezaskarżalny. Na gruncie postępowania egzekucyjnego, którego to dotyczy problematyka przedmiotowej skargi konstytucyjnej wyróżniamy następujące zaskarżalne postanowienia:

- 1) postanowienia sądu kończące postępowanie egzekucyjne (art. 394 § 1 *in principio* w zw. z art. 13 § 2);
- 2) postanowienia wymienione w art. 394 § 1 lub w art. 394^{1a} § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2, tj. niekończące postępowania egzekucyjnego, jeżeli przewidziane w nim przypadki są aktualne w postępowaniu egzekucyjnym;
- 3) postanowienia sądu wymienione w części trzeciej kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu egzekucyjnym, jako postanowienia od których przysługuje zażalenie.

W postępowaniu egzekucyjnym zażaleniu podlegają postanowienia takie jak:

- postanowienie o odrzuceniu skargi na czynności komornika (art. 767³ k.p.c.);
- postanowienie w przedmiocie skargi na postanowienie komornika o ukaraniu grzywną (art. 768 k.p.c.);
- postanowienie co do kosztów egzekucji, w tym kosztów poszukiwania majątku dłużnika (art. 770 k.p.c.);
- postanowienie o wydaniu zabezpieczenia (art. 807 k.p.c.);
- postanowienie co do zawieszenia lub umorzenia postępowania egzekucyjnego (art. 828 k.p.c.);
- postanowienie w przedmiocie ograniczenia egzekucji (art. 839 k.p.c.).

Analiza przepisów procedury cywilnej prowadzi do negatywnego wniosku iż od orzeczeń referendarza sądowego wydanych po rozpoznaniu skargi na czynności komornika sądowego polegających na zarządzeniu sprzedaży udziałów oraz po rozpoznaniu skargi na czynności komornika sądowego polegające na zajęciu wierzytelności nie przysługuje skarga na orzeczenie referendarza. Nie są to zasadniczo orzeczenia kończące postępowanie i nie zostały wymienione w żadnym miejscu kodeksu postępowania cywilnego jako postanowienia od których przysługuje zażalenie.

2. Powołanie wzorców kontroli i ich wykładnia.

Skarżący domaga się skontrolowania wskazanych w skardze konstytucyjnej przepisów pod kątem ich zgodności z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 78 Konstytucji.

Worzec kontroli wynikający z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowi, że *„Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.”*

Prawo do ochrony sądowej ma długą tradycję w europejskiej kulturze prawnej. Jego źródłem jest koncepcja zakazu samopomocy oraz wyłączności państwa w sferze stosowania przymusu w sprawach karnych i cywilnych. Koncepcję tę uzupełniła idea sądowej kontroli działania organów administracji publicznej. Uprawnienie do uzyskania sądowej ochrony prawnej kieruje się w tym przypadku wobec aktu pochodzącego od organu władzy publicznej, ingerującego w sytuację prawną podmiotu, który ubiega się o ochronę sądową.

Prawo do sądu jest podstawową zasadą demokratycznego państwa prawnego. W orzeczeniu z 7.1.1992 r. (K 8/91, OTK 1992, Nr 1, poz. 5) Trybunał Konstytucyjny wywiódł, że jednym z założeń demokratycznego państwa prawnego jest zasada dostępu obywateli do sądu w celu umożliwiania im obrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem. W konsekwencji, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, prawo jednostki do rzetelnego i publicznego procesu, w którym są rozstrzygane jej prawa o charakterze administracyjnym, cywilnym, a także do postępowania, w którym przedstawione są przeciwko niej zarzuty karne, wynika z zasady, zgodnie z którą Polska jest państwem prawnym.

Doprecyzowaniem ogólnego prawa do sądu jest określenie cech sądu. Zgodny z rozumieniem konstytucyjnym Sąd to sąd: **właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły**.

W ślad za poglądami doktryny [W. Taras, A. Wróbel, Zarys koncepcji, s. 42; M. Wyrzykowski, Artykuł 1, w: L. Garlicki (red.), Komentarz, uw. 24] w orzecznictwie konstytucyjnym utrwaliło się pojmowanie prawa do sądu jako trójelementowej konstrukcji, na którą składają się:

- 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia postępowania przed sądem – organem o określonej charakterystyce (**właściwym, niezależnym, bezstronnym i niezawisłym**);
- 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania postępowania sądowego, zgodnie z wymaganiami sprawiedliwości i jawności (prawo do sprawiedliwego ukształtowania postępowania sądowego);
- 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (wyr. TK z: 9.6.1998 r., K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50; 10.7.2000 r., SK 12/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 143;).

W wyroku z 24.10.2007 r. (SK 7/06, OTK-A 2007, Nr 9, poz. 108), dotyczącym konstytucyjności instytucji asesora sądowego, TK uzupełnił trójelementową koncepcję prawa do sądu prawem do "**odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę**". Stanowisko to pojawia się również w nowszej judykaturze, w której wyodrębnia się cztery elementy prawa do sądu (np. wyr. TK z: 13.1.2015 r., SK 34/12, OTK-A 2015, Nr 1, poz. 1; 30.9.2014 r., SK 22/13, OTK-A 2014, Nr 8, poz. 96; 15.4.2014 r., SK 12/13, OTK-A 2014, Nr 4, poz. 41; 6.11.2012 r., K 21/11, OTK-A 2012, Nr 10, poz. 119).

Obowiązek zapewnienia, aby pozycja prawna (ustrojowa) organu powołanego do realizacji prawa do sądu i jego piastunów, odpowiadała określonym wymaganiom, mieści w prawie dostępu do sądu. Ten aspekt prawa do sądu obejmuje gwarancje ustrojowo-organizacyjne dotyczące organu rozpatrującego sprawę (właściwość, niezależność, niezawisłość, bezstronność). Organ, którego ustrój i prawna pozycja jego piastunów nie

byłyby odpowiednio ukształtowane, nie spełniałyby wymaganych cech sądu, a tym samym możliwość wszczęcia postępowania przed takim organem nie czyniłaby zadość powinności zapewnienia dostępu do sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 (zob. wyr. TK z: 20.7.2004 r., SK 19/02, OTK-A 2004, Nr 7, poz. 67; 23.10.2006 r., SK 42/04, OTK-A 2006, Nr 9, poz. 125).

Art. 45 ust. 1 Konstytucji RP pozwala na wyodrębnienie dwóch uprawnień:

- prawa do sądowego wymiaru sprawiedliwości,
- prawa do sądowej kontroli aktów godzących w konstytucyjnie gwarantowane wolności (prawa) jednostki, jako zabezpieczającego przed arbitralnością aktów władzy publicznej rozstrzygających sprawy jednostek (zob. wyr. TK z: 12.5.2003 r., SK 38/02, OTK-A 2003, Nr 5, poz. 38; 2.9.2008 r., K 35/06, OTK-A 2008, Nr 7, poz. 120; 2.7.2009 r., K 1/07, OTK-A 2009, Nr 7, poz. 104; 25.6.2012 r., K 9/10, OTK-A 2012, Nr 6, poz. 66; 7.3.2013 r., SK 30/09, OTK-A 2013, Nr 3, poz. 26; post. TK z 9.7.2014 r., TS 120/14, OTK-B 2014, Nr 5, poz. 503).

W drugim przypadku sąd realizuje czynności z zakresu ochrony prawnej, chroni jednostkę przed arbitralnością działań podmiotu sprawującego władztwo publiczne (wyr. TK z 13.1.2015 r., SK 34/12, OTK-A 2015, Nr 1, poz. 1). Realizacja prawa do sądu może następować przez usytuowanie sądu w roli podmiotu oceniającego akt indywidualny pochodzący od organu pozasądowego i ingerujący w sytuację prawną obywatela.

Prawo do sądu stanowi również dyrektywę tworzenia prawa i wskazówkę w procesie jego wykładni zob. wyr. TK z: 10.7.2000 r., SK 12/99, OTK 200, Nr 5, poz. 143.

Podsumowując, wzorcem kontroli konstytucyjnej na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP jest zweryfikowanie czy zaskarżone przepisy nie stanowią bariery w realizacji prawa do sądu.

Worzec kontroli wynikający z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Art. 78 Konstytucji RP stanowi, że *„każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa.”*

Wskazany powyżej przepis normuje zasadę dwuinstancyjności postępowania. W systematyce Konstytucji RP gwarancja zaskarżalności orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji została ujęta jako środek ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Art. 78 Konstytucji RP kreuje konstytucyjne prawo podmiotowe jednostki, którego treścią jest możliwość zaskarżenia wskazanych w tym przepisie orzeczeń lub decyzji.

Zasadniczo wszystkie kodeksowe i pozakodeksowe regulacje prawne określające zasady postępowania czy to sądowego, czy też administracyjnego, podatkowego czy wreszcie sądownoadministracyjnego respektują konstytucyjną zasadę dwuinstancyjności i przewidują możliwość zaskarżenia orzeczeń, decyzji lub aktów.

Nie ma znaczenia, czy postępowanie zostało wszczęte z inicjatywy zainteresowanej osoby, czy z urzędu. Użycie sformułowania "orzeczeń i decyzji", w powiązaniu z umiejscowieniem art. 78 w systematyce Konstytucji RP, wskazuje jednak, że warunkiem zastosowania komentowanego przepisu jest istnienie indywidualnego aktu stosowania prawa podejmowanego przez podmiot dysponujący władztwem publicznym, choć niekoniecznie funkcjonujący w strukturze aparatu państwa i sprawujący wymiar sprawiedliwości np. sądownictwo dyscyplinarne.

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem TK gwarancja ustanowiona w art. 78 Konstytucji RP służy zapobieganiu pomyłkom i arbitralności w I instancji (wyr. TK z: 11.5.2004 r., K 4/03, OTK-A 2004, Nr 5, poz. 41; 20.5.2008 r., P 18/07, OTK-A 2008, Nr 4, poz. 61; 8.4.2014 r., SK 22/11, OTK-A 2014, Nr 4, poz. 37).

Ustawodawca konstytucyjny celowo posłużył się pojęciem orzeczenia bowiem ma ono bardzo szeroki zakres znaczenia. Zasadzie kontroli instancyjnej podlegają nie tylko wyroki, czy też w postępowaniu cywilnym nieprocesowym postanowienia rozstrzygające sprawę co do istoty ale również inne orzeczenia – w tym uboczne lub o charakterze incydentalnym.

W związku z powyższym wzorcem kontroli na gruncie art. 78 Konstytucji RP jest ustalenie czy zaskarżona regulacja nie narusza zasady dwuinstancyjności, czy możliwe jest realizowanie prawa do zaskarżenia rozstrzygnięcia.

3. Określenie oraz uzasadnienie problemu konstytucyjnego i zarzutu niekonstytucyjności.

Zasadniczym problemem konstytucyjnym wynikłym na tle sytuacji skarżącego jest pozbawienie go możliwości zaskarżenia orzeczenia wydanego przez referendarza sądowego na skutek skargi na czynności Komornika Sądowego w tym przypadku czynności polegającej na zajęciu wierzytelności oraz czynności polegającej na zarządzeniu sprzedaży udziałów.

Skarżący został pozbawiony prawa do sądu, ponieważ referendarz sądowy jest urzędnikiem sądowym, nie jest sędzią, nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości oraz jest pozbawiony przymiotu niezawisłości. Drugi aspekt przedmiotowego problemu konstytucyjnego polega na tym, że wydane przez referendarza sądowego orzeczenie nie może zostać zaskarżone i postępowanie kończy się *de facto* w pierwszej instancji, bez jakiegokolwiek kontroli wydanego rozstrzygnięcia. Referendarz sądowy jako urzędnik kontroluje działania Komornika, który działa w interesie wierzyciela i z definicji jest nieobiektywny.

W związku z powyższym zachodzą podstawy do stwierdzenia, że art. 398²² § 1 k.p.c. w zw. z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim wyłącza prawo wniesienia do sądu skargi na orzeczenie referendarza sądowego oddalające skargę na czynności Komornika Sądowego

polegające na zajęciu wierzytelności lub zarządzeniu sprzedaży udziałów jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 78 Konstytucji.

4. Argumenty i dowody popierające zarzut niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów.

Niezgodność art. 398²² § 1 k.p.c. w zw. z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim wyłącza prawo wniesienia do sądu skargi na orzeczenie referendarza sądowego oddalające skargę na czynności Komornika Sądowego polegające na zajęciu wierzytelności lub zarządzeniu sprzedaży udziałów z art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 78 Konstytucji jest uzasadniona następującymi argumentami:

- a) Referendarz sądowy nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości, nie posiada przymiotów niezależności i niezawisłości.
- b) Brak możliwości zainicjowania kontroli sądowej działań Komornika Sądowego.
- c) Orzeczenie wydane przez referendarza sądowego na skutek skargi na czynności Komornika Sądowego nie podlega zaskarżeniu, co narusza zasadę dwuinstancyjności.

Poniżej skarżący rozwinie wymienione powyżej problemy.

Pozycja Referendarza Sądowego.

Referendarz sądowy nie posiada atrybutu niezawisłości. Pozostaje on w stosunku pracy, który nawiązuje się na podstawie mianowania (art. 149 § 1 Prawo o ustroju sądów powszechnych).

Niezbędne kompetencje referendarza to:

- 1) obywatelstwo polskie i pełne prawa cywilne i obywatelskie;
- 2) nieskazitelny charakter;
- 3) tytuł magistra prawa;
- 4) wiek 24 lata;
- 5) zdany egzamin referendarski, sędziowski, prokuratorski, notarialny, adwokacki lub radcowski lub ukończona aplikacja sędziowska albo aplikacja prokuratorska.

Referendarza mianuje i rozwiązuje z nim stosunek pracy prezes sądu apelacyjnego – art. 150 § 3 prawo o ustroju sądów powszechnych.

W postępowaniu cywilnym referendarz sądowy wykonuje następujące zadania:

- rozpoznaje wnioski o zwolnienie od kosztów sądowych^[3] (art. 118 uksc) oraz ustanowienie adwokata lub radcy prawnego (art. 123 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego),
- dokonuje szczegółowego wyliczenia kosztów według zasad określonych przez sąd (art. 108 § 1 kpc),
- podejmuje czynności w ramach tzw. postępowania naprawczego (art. 125 oraz 130–1304 kpc),
- ustanawia kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu (art. 144 § 4 kpc),
- bierze udział przy przeprowadzeniu dowodu przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających dokonanie tej czynności na odległość (art. 235 § 2 kpc),
- stwierdza prawomocność orzeczeń (art. 364 § 2 kpc),
- prowadzi postępowanie upominawcze – (art. 353¹ § 2 kpc),
- prowadzi elektroniczne postępowanie upominawcze,
- wydaje europejskie nakazy zapłaty (art. 505¹⁶ § 2 kpc) i wydaje zarządzenia w europejskim postępowaniu nakazowym (art. 505¹⁶ § 3 kpc), stwierdza wykonalność europejskiego nakazu zapłaty (art. art. 795⁶ § 2 kpc),
- wydaje zarządzenia w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń (art. 505²² § 2 kpc), wydaje zaświadczenie dotyczące tego orzeczenia określone w przepisach rozporządzenia nr 861/2007 (art. art. 795⁸ § 2 kpc),
- prowadzi postępowanie wieczystoksięgowe (art. 509¹ § 1 kpc),
- prowadzi postępowanie rejestrowe (rejestr zastawów, Krajowy Rejestr Sądowy, rejestr dzienników i czasopism) z wyjątkiem prowadzenia rozprawy (art. 509¹ § 2 kpc),
- wykonuje czynności w sprawach z zakresu prawa spadkowego, z wyłączeniem prowadzenia rozprawy, zabezpieczenia spadku oraz przesłuchania świadków testamentu ustnego (art. 509¹ § 3 kpc),

- prowadzi sprawy dotyczące zarządu sukcesyjnego (art. 665¹(1) i nast. k.p.c.),
- wykonuje czynności w sprawach depozytowych, z wyjątkiem spraw o stwierdzenie likwidacji niepodjętego depozytu (art. 509¹ § 4 kpc),
- wykonuje czynności zastrzeżone dla sądu w postępowaniu egzekucyjnym z wyłączeniem stosowania środków przymusu, orzekania o ściągnięciu należności w trybie art. 873, stwierdzenia wygaśnięcia skutków przybicia i utraty rękojmi, spraw o egzekucję świadczeń niepieniężnych z wyjątkiem wydania rzeczy ruchomej, spraw o egzekucję przez zarząd przymusowy, spraw o egzekucję przez sprzedaż przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego (art. 759 §11 kpc),
- rozstrzyga w przedmiocie zbiegu egzekucji sądowej i administracyjnej i wyznacza organ uprawniony do łącznego prowadzenia egzekucji (art. 773 kpc) – w przypadku zbiegów powstałych do dnia 8 września 2016 r.,
- nadaje klauzulę wykonalności tytułom egzekucyjnym wskazanym w art. 771 § 1 kpc,
- prowadzi postępowanie o wyjawienie majątku z wyłączeniem stosowania środków przymusu (art. 920¹ kpc),
- podejmuje czynności w sprawach o przyznanie kompensaty (art. 8 ust. 1 ustawy z 7 lipca 2005 r. o państwowej kompensacie przysługującej ofiarom niektórych przestępstw),
- podejmuje czynności w zakresie przewidzianym ustawą o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (ustalenie należności świadków, biegłych, tłumaczy, stron postępowania oraz mediatorów, zwrot opłat, czynności w sprawach odroczenia lub rozłożenia na raty należności sądowych).

Analizując katalog czynności referendarza należy dojść do wniosku, iż co do zasady są to rozstrzygnięcia w kwestiach wпадkowych, ubocznych i - poza postępowaniem egzekucyjnym - nie dotyczą praw i obowiązków jednostki.

Referendarz jest urzędnikiem sądowym, zatrudnionym na podstawie stosunku pracy ze wszystkimi tego konsekwencjami w tym z kluczową cechą tej formy zatrudnienia tj. podporządkowaniem.

Dla porównania do podstawowych ustrojowych zasad związanych z zawodem sędziego należą, we wszystkich rodzajach sądownictwa:

- niezawisłość,
- nieusuwalność,
- niedopuszczalność przeniesienia na inne miejsce służbowe bez zgody sędziego (z wyjątkami),
- immunitet formalno-materialny.

Zgodnie z art. 61 § 1 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych na stanowisko sędziego sądu rejonowego może być powołany ten, kto:

- 1) posiada wyłącznie obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i publicznych, a także nie był prawomocnie skazany za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- 2) jest nieskazitelnego charakteru;
- 3) ukończył wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskał tytuł zawodowy magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej;
- 4) jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego;
- 5) ukończył 29 lat;
- 6) złożył egzamin sędziowski lub prokuratorski;
- 7) zajmując stanowisko asesora sądowego, pełnił obowiązki sędziego co najmniej przez trzy lata.

Stosunek służbowy sędziego nawiązuje się po doręczeniu mu aktu powołania – art. 65 ust. 1 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych. **Sędzia nie jest zatrudniony na podstawie stosunku pracy.** Czas pracy sędziego jest nienormowany i ma charakter zadaniowy.

Powyższe dowodzi temu, iż referendarz sądowy i sędzia cechują się odmiennymi przymiotami i kompetencjami. Tylko sędzia może sprawować wymiar sprawiedliwości i wydawać merytoryczne rozstrzygnięcia. Tylko sędzia jest niezależny i niezawisły. Zawód sędziego stanowi organizacyjne i personalne urzeczywistnienie prawa do sądu.

Wydawanie orzeczeń przez referendarza sądowego nie stanowi orzekania przez niezawisły sąd, zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Z tych względów instytucja skargi na orzeczenie referendarza sądowego ma, zgodnie z Konstytucją RP, stworzyć warunki do kontroli tych orzeczeń przez niezawisły sąd. Jednakże na kanwie niniejszej sprawy skarżący został pozbawiony prawa do skargi na orzeczenie referendarza i tym samym prawa do sądu. Kontrola czynności Komornika zakończyła się na postanowieniu referendarza sądowego.

Brak możliwości zainicjowania kontroli sądowej działań Komornika Sądowego.

Kolejnym argumentem wskazującym na to, że art. 398²² § 1 k.p.c. w zw. z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim wyłącza prawo wniesienia do sądu skargi na orzeczenie referendarza sądowego oddalające skargę na czynności Komornika Sądowego polegające na zajęciu wierzytelności lub zarządzeniu sprzedaży udziałów jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji jest okoliczność, że wnosząc skargę na czynności Komornika Sądowego uprawniony podmiot praktycznie nie ma wpływu na to, czy dana skarga zostanie rozpoznana przez sędziego czy też przez referendarza sądowego. Jednoczesne pozbawienie jednostki prawa do zaskarżenia każdego orzeczenia referendarza sądowego wydanego w postępowaniu egzekucyjnym eliminuje prawo do sądu.

W postępowaniu egzekucyjnym zaskarżeniu (zażaleniem albo skargą na orzeczenie referendarza) podlegają postanowienia takie jak:

- postanowienie o odrzuceniu skargi na czynności komornika (art. 767³ k.p.c.);
- postanowienie w przedmiocie skargi na postanowienie komornika o ukaraniu grzywną (art. 768 k.p.c.);
- postanowienie co do kosztów egzekucji, w tym kosztów poszukiwania majątku dłużnika (art. 770 k.p.c.);
- postanowienie o wydaniu zabezpieczenia (art. 807 k.p.c.);
- postanowienie co do zawieszenia lub umorzenia postępowania egzekucyjnego (art. 828 k.p.c.);
- postanowienie w przedmiocie ograniczenia egzekucji (ar. 839 k.p.c.).

W ocenie skarżącego celem zagwarantowania prawa do sądu każde orzeczenie referendarza sądowego wydane w postępowaniu egzekucyjnym powinno podlegać zaskarżeniu skargą na orzeczenie referendarza. Ograniczenie dopuszczalności skargi do przypadków, gdy w sytuacji orzekania przez Sąd przysługiwałoby zażalenie, stanowi pogwałcenie prawa do sądu.

Kodeks Postępowania Cywilnego nie przewiduje zażalenia na postanowienie Sądu dotyczące skargi na czynności Komornika Sądowego takie jak zajęcie wierzytelności czy też zarządzenie sprzedaży udziałów dłużnika w spółce kapitałowej i w konsekwencji na orzeczenie referendarza sądowego w tym przedmiocie również nie przysługuje skarga, co jest rozwiązaniem sprzecznym z duchem Konstytucji.

Podsumowując, w sytuacji kiedy skarga na czynności Komornika takie jak zajęcie wierzytelności czy też zarządzenie sprzedaży udziałów dłużnika w spółce kapitałowej zostanie rozpoznana przez referendarza sądowego, de facto strona wnosząca skargę nigdy nie otrzyma rozstrzygnięcia sądowego.

Orzeczenie wydane przez referendarza sądowego na skutek skargi na czynności Komornika Sądowego nie podlega zaskarżeniu, co narusza zasadę dwuinstancyjności.

Zaskarżone przepisy nie tylko naruszają prawo do sądu, ale również stoją w oczywistej sprzeczności z określoną w art. 78 Konstytucji RP zasadą dwuinstancyjności postępowania i prawem do zaskarżenia orzeczeń wydanych w I instancji. Wobec braku możliwości wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego wydane po rozpoznaniu skargi na czynności komornika dotyczącej zajęcia wierzytelności albo zarządzenia sprzedaży udziałów uzyskujemy wyłącznie jedno rozstrzygnięcie, sprawa jest rozpoznawana wyłącznie jeden raz i to przez urzędnika a nie przez Sąd.

W sytuacji zaskarżalnych orzeczeń referendarza sądowego mamy wówczas de facto trzy instancje tj. orzeczenie referendarza, orzeczenie sądu I instancji i orzeczenie sądu II instancji. Procedura trzech orzeczeń również świadczy o tym, że

orzeczenie referendarza mają gatunkowo słabszą moc niż orzeczenia sądu i tym bardziej niezrozumiałe jest wprowadzenie niezaskarżalnych orzeczeń referendarza.

Prawo do zaskarżenia orzeczeń jest fundamentem rzetelnej procedury i tym samym brak skargi od orzeczenia wydanego przez podmiot inny niż Sąd świadczy o niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 78 Konstytucji RP.

Nie można również uznać, że orzeczeniem pierwszo instancyjnym jest owa zaskarżona czynność Komornika Sądowego. Komornik podejmuje działania ukierunkowane na jeden cel tj. uzyskanie zaspokojenia roszczeń wierzyciela. Komornik jest funkcjonariuszem i referendarz również jest funkcjonariuszem tym samym konieczne jest zapewnienie kontroli sądowej. Analogicznie sytuacja wygląda w dwuinstancyjnym postępowaniu administracyjnym, które i tak może jeszcze zostać poddane kontroli w dwuinstancyjnym postępowaniu sądowo administracyjnym.

mgr Aleksandra

Przewodnicząca

W załączeniu:
- 4 odpisy pisma