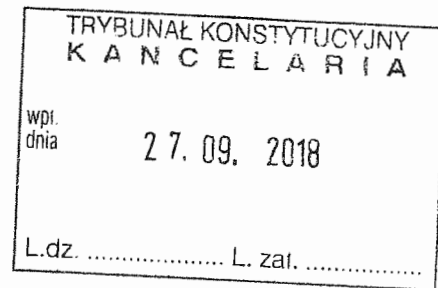




Warszawa, dnia 26 września 2018 r.

PK VIII TK 38.2018

SK 6/18



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z połączonymi skargami konstytucyjnymi spółki M sp. z o.o. z siedzibą w T o stwierdzenie, że:

- 1) art. 123 § 2 i art. 117 § 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (aktualny t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1360 ze zm.) w związku z art. 66 ust. 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 293; dalej: ustawa z 2015 r. o TK) są niezgodne z art. 45 ust. 1 oraz art. 79 ust. 1 Konstytucji RP;
- 2) art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK w związku z art. art. 123 § 2 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;
- 3) art. 398²³ k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK jest niezgodny z art. 78 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP;
- 4) art. 123 § 2 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP;
- 5) art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) -

przedstawiam następujące stanowisko:

- 1) art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1360 ze zm.) jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji RP;**
- 2) postępowanie w zakresie badania zgodności art. 398²³ k.p.c. z art. 78 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP podlega umorzeniu – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – ze względu na zbędność wydania orzeczenia;**
- 3) w pozostałym zakresie – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – postępowanie podlega umorzeniu, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.**

UZASADNIENIE

M Sp. z o.o. z siedzibą w T (dalej: Skarżąca) skierowała do Trybunału Konstytucyjnego cztery skargi konstytucyjne, które zostały oznaczone sygnaturami SK 6/18, SK 7/18, SK 8/18 i SK 13/18, a następnie, zarządzeniem Prezesa Trybunału Konstytucyjnego, połączone – z uwagi na tożsamość przedmiotu sprawy – w celu ich łącznego rozpoznania pod wspólną sygn. SK 6/18.

Powyższe skargi konstytucyjne zostały skierowane na tle tożsamego stanu faktycznego i prawnego.

Skarżąca wystąpiła do Sądu Rejonowego w T o ustanowienie pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skarg konstytucyjnych. Sąd ustanowił pełnomocnika z urzędu, a Okręgowa Izba Radców Prawnych w K wyznaczyła radcę prawnego, który sporządził opinie o braku podstaw do wniesienia skarg konstytucyjnych. W związku z tym Skarżąca wystąpiła do Sądu Rejonowego w T o „zmianę lub ustanowienie pełnomocnika”, domagając się w szczególności odrzucenia kandydatury już wskazanego pełnomocnika i zwrócenia się do Okręgowej Izby Radców Prawnych w K o wyznaczenie nowego kandydata na pełnomocnika, ewentualnie – o zmianę pełnomocnika w celu wniesienia skarg konstytucyjnych.

W sprawie, w której została skierowana skarga konstytucyjna o sygn. SK 6/18, Sąd Rejonowy w T , postanowieniem z dnia października 2015 r., sygn. , oddalił wniosek o zmianę pełnomocnika, zaś wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika w celu wniesienia skargi konstytucyjnej został przekazany do rozpoznania w odrębnym postępowaniu. W postępowaniu tym, o sygn. , postanowieniem z dnia grudnia 2015 r., referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w T oddalił wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika. Na postanowienie referendarza sądowego z dnia grudnia 2015 r. Skarżąca wniosła skargę do Sądu Rejonowego w T , który, postanowieniem z dnia lutego 2016 r. o sygn. , utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Z kolei, w sprawie, w której została skierowana skarga konstytucyjna o sygn. SK 7/18, Sąd Rejonowy w T , postanowieniem z dnia października 2015 r., sygn. , także oddalił wniosek o zmianę pełnomocnika, zaś wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika w celu wniesienia skargi konstytucyjnej został przekazany do rozpoznania w odrębnym postępowaniu. W postępowaniu tym, o sygn. , postanowieniem

z dnia listopada 2015 r., referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w T oddalił wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika. Rozstrzygnięcie to zostało podtrzymane przez Sąd Rejonowy w T w postanowieniu z dnia lutego 2016 r. o sygn. .

Podobnie, w sprawie, w której została skierowana skarga konstytucyjna o sygn. SK 8/18, Sąd Rejonowy w T , postanowieniem z dnia października 2015 r., sygn. , oddalił wniosek o zmianę pełnomocnika, zaś wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika w celu wniesienia skargi konstytucyjnej został przekazany do rozpoznania w odrębnym postępowaniu. W postępowaniu tym, o sygn. , postanowieniem z dnia grudnia 2015 r., referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w T oddalił wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika. Rozstrzygnięcie to zostało podtrzymane przez Sąd Rejonowy w T w postanowieniu z dnia lutego 20016 r. o sygn. .

Analogicznie, w sprawie, w której Skarżąca skierowała skargę konstytucyjną o sygn. 13/18, ostatecznym orzeczeniem rozstrzygającym o prawach i wolnościach Skarżącej, w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, było postanowienie Sądu Rejonowego w T z dnia kwietnia 2017 r. o sygn. , utrzymujące w mocy postanowienie referendarza sądowego Sądu Rejonowego w T z dnia lutego 2017 r. o sygn.

Trybunał Konstytucyjny, po wstępnym rozpoznaniu skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, postanowieniami z dnia 9 marca 2018 r. o sygn. odpowiednio: Ts 135/16, Ts 136/16 i Ts 13716, odmówił nadania dalszego biegu tym skargom w zakresie badania zgodności art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK w zw. z art. 123 § 2 k.p.c. z art. 188 pkt 5 Konstytucji RP, zaś w pozostałym zakresie nadał im dalszy bieg. Z kolei, postanowieniem z dnia 14

z dnia listopada 2015 r., referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w T oddalił wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika. Rozstrzygnięcie to zostało podtrzymane przez Sąd Rejonowy w T w postanowieniu z dnia lutego 2016 r. o sygn. .

Podobnie, w sprawie, w której została skierowana skarga konstytucyjna o sygn. SK 8/18, Sąd Rejonowy w T , postanowieniem z dnia października 2015 r., sygn. , oddalił wniosek o zmianę pełnomocnika, zaś wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika w celu wniesienia skargi konstytucyjnej został przekazany do rozpoznania w odrębnym postępowaniu. W postępowaniu tym, o sygn. , postanowieniem z dnia grudnia 2015 r., referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w T oddalił wniosek o ustanowienie nowego pełnomocnika. Rozstrzygnięcie to zostało podtrzymane przez Sąd Rejonowy w T w postanowieniu z dnia lutego 2016 r. o sygn. .

Analogicznie, w sprawie, w której Skarżąca skierowała skargę konstytucyjną o sygn. 13/18, ostatecznym orzeczeniem rozstrzygającym o prawach i wolnościach Skarżącej, w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, było postanowienie Sądu Rejonowego w T z dnia kwietnia 2017 r. o sygn. , utrzymujące w mocy postanowienie referendarza sądowego Sądu Rejonowego w T z dnia lutego 2017 r. o sygn.

Trybunał Konstytucyjny, po wstępnym rozpoznaniu skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, postanowieniami z dnia 9 marca 2018 r. o sygn. odpowiednio: Ts 135/16, Ts 136/16 i Ts 137/16, odmówił nadania dalszego biegu tym skargom w zakresie badania zgodności art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK w zw. z art. 123 § 2 k.p.c. z art. 188 pkt 5 Konstytucji RP, zaś w pozostałym zakresie nadał im dalszy bieg. Z kolei, postanowieniem z dnia 14

czerwca 2018 r., sygn. TS 153/17, Trybunał Konstytucyjny nadał skardze konstytucyjnej o sygn. SK 13/18 dalszy bieg w całości.

Z *petitum* i uzasadnienia skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 oraz SK 8/18 wynika, że – w ocenie Skarżącej – przepisy art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. w zw. z art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK naruszają Jej konstytucyjne prawo do „odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej i rozpoznania sprawy przez właściwy sąd, a także prawo do merytorycznego zbadania zasadności skargi konstytucyjnej przez sędziów Trybunału, a także do wniesienia skargi konstytucyjnej” (uzasadnienie skarg, s. 3) w zakresie, w jakim przyznają „referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w przedmiocie przyznawania prawa do pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej oraz w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie o przyznaniu pełnomocnika z urzędu referendarz sądowy może uzależnić od istnienia bądź nieistnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej” (*petitum* skarg). Przepisowi art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK w zw. z art. 123 § 2 k.p.c. Skarżąca zaś zarzuca naruszenie prawa do sądu w zakresie, „w jakim przyznaje prawo do badania istnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej osobom niebędącym sędziami Trybunału Konstytucyjnego” (*petitum* skarg). Z kolei, art. 398²³ k.p.c. w zw. z art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK tworzy – według Skarżącej – „stan prawny, w którym środek odwoławczy od orzeczenia referendarza Sądu Rejonowego rozpoznaje ten sam Sąd Rejonowy, co narusza istotę prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy przez dwa odrębne i niezależne od siebie Sądy, z których Sąd rozpoznający odwołanie powinien być instancyjnie wyższy od pierwotnie rozpoznającego sprawę” (uzasadnienie skarg, s. 3). Przepis ten narusza zatem – w przekonaniu Skarżącej – art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, „w jakim przewiduje, że od orzeczeń wydawanych przez referendarzy sądowych, co do przyznawania pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej nie przysługuje prawo do odwołania się do sądu II instancji”.

W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/18 i pisma procesowego z dnia 14 listopada 2017 r. uzupełniającego skargę Skarżąca wskazała zaś, iż przepis art. 123 § 2 k.p.c. – przyznając referendarzom sądów powszechnych uprawnienie do orzekania w kwestiach przyznania pełnomocnika z urzędu – „narusza prawo strony do rozpoznania jej sprawy w toku prawidłowo ukształtowanej procedury sądowej, przez niezależny, bezstronny i niezwiśły sąd” (pismo procesowe z dnia 14 listopada 2017 r., s. 1). W ocenie Skarżącej bowiem, „(...) czynności sądu w zakresie wyznaczania lub odmowy ustanawiania pełnomocników z urzędu (...) należy traktować nie jedynie jako czynność techniczną, administracyjną, ale również jako sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Są to bowiem czynności, które rozstrzygają o określonych uprawnieniach strony. Stąd wszystkie stawiane w art. 45 ust. 1 Konstytucji wymogi dotyczące cech, jakie spełniać powinien sąd rozpoznający sprawę strony (>>niezależny, bezstronny, niezwiśły<<), powinny być spełnione również w przypadku takich czynności” (pismo procesowe z dnia 14 listopada 2017 r., s. 1). Skarżąca zwróciła ponadto uwagę, że sąd, wydając postanowienie utrzymujące w mocy postanowienie referendarza sądowego, działał jako sąd II instancji, zgodnie z art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. W ten sposób – w ocenie Skarżącej – naruszona została konstytucyjna zasada dwuinstancyjności rozumiana jako prawo do rozpoznania środka odwoławczego przez sąd nadrzędny na sądem, który wydał orzeczenie w I instancji.

Mając na uwadze specyfikę środka ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki, jakim jest skarga konstytucyjna, merytoryczne odniesienie się do treści zarzutów sformułowanych w niniejszej skardze poprzedzić należy rozważeniem zakresu dopuszczalnej kontroli zaskarżonych przepisów. Zgodnie bowiem z utrwaloną linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego, badanie, czy nie zachodzi któraś z ujemnych przesłanek wydania wyroku, skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania, jest konieczne na każdym etapie

postępowania, aż do wydania orzeczenia w sprawie (zob. postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 20 grudnia 2007 r., sygn. SK 67/05, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 168; 8 kwietnia 2008 r., sygn. SK 80/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 51; 19 października 2010 r., sygn. SK 8/09, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 94; 17 października 2017 r., sygn. SK 47/15, OTK ZU seria A/2017, poz. 67; 6 grudnia 2017 r., sygn. SK 20/17, OTK ZU seria A/2017, poz. 81).

Przypomnieć należy, że, w myśl art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, zakwestionować zgodność z Konstytucją przepisów ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie których sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo obowiązkach określonych w Konstytucji.

W myśl powyższego, skarga konstytucyjna jest konkretnym i subsydiarnym środkiem ochrony konstytucyjnych wolności lub praw skarżącego i nie ma charakteru skargi powszechnej (*actio popularis*). Skarżący nie może wobec tego zakwestionować konstytucyjności aktu normatywnego w oderwaniu od indywidualnej sprawy, w której na mocy konkretnego aktu stosowania prawa doszło do naruszenia jego wolności lub praw albo obowiązków określonych w Konstytucji. Do naruszenia praw lub wolności skarżącego może bowiem dojść jedynie w wyniku orzeczenia sądu lub organu administracji publicznej, a więc rozstrzygnięcia indywidualnej sprawy skarżącego (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Formy naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw*, [w:] *Skarga konstytucyjna*, red. J. Trzciniński, Warszawa 2000, s. 71).

W postępowaniu inicjowanym skargą konstytucyjną możliwa jest zatem jedynie kontrola tych regulacji, które znalazły zastosowanie przy orzekaniu. Skarżący może uczynić przedmiotem zaskarżenia wyłącznie przepisy zastosowane w jego sprawie, które legły u podstaw ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd lub organ administracji publicznej.

Jak jednocześnie wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, kwestionowany w skardze przepis nie musi być wskazany ani w sentencji, ani w uzasadnieniu ostatecznego rozstrzygnięcia, otwierającego drogę do wniesienia skargi. Pod uwagę należy wziąć natomiast to, czy zaskarżony przepis rzeczywiście zdeterminował owo rozstrzygnięcie (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211; 24 kwietnia 2007 r., sygn. SK 49/05, OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39; 12 maja 2008 r., sygn. SK 43/05, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 57; 26 listopada 2013 r., sygn. SK 33/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 124; zob. też postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. akt Ts 178/09, OTK ZU nr 6/B/2011, poz. 418). Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 9 października 2001 r. o sygn. SK 8/00, „[k]westią techniczną jest to, w jaki sposób proces analizy obowiązujących przepisów, który ostatecznie doprowadził organ procesowy do konkluzji zawartej w wydanym orzeczeniu, zostanie w nim uzewnętrzniony w postaci podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Sam fakt niepowołania konkretnego przepisu w sentencji wydanego rozstrzygnięcia nie przesądza jednak o tym, czy stanowił on podstawę wydanego orzeczenia w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji. Postawienie znaku równości pomiędzy tymi dwiema kwestiami musiałoby prowadzić do konsekwencji wręcz paradoksalnych, zwłaszcza w przypadku błędnego powołania podstawy prawnej ostatecznego rozstrzygnięcia, która nie mogłaby już zostać skorygowana poprzez wykorzystanie procedur odwoławczych” (*op. cit.*).

Odnosząc powyższe rozważania do zakwestionowanych w *petitum* przepisów, należy zatem w pierwszej kolejności rozważyć, czy w istocie stanowiły one podstawę ostatecznych orzeczeń wydanych w sprawach Skarżącej.

Zaskarżone przepisy posiadają następujące brzmienie:

- artykuł 117 § 5 k.p.c.: „Sąd uwzględni wniosek, jeżeli udział adwokata lub radcy prawnego w sprawie uzna za potrzebny.”;

– artykuł 123 § 2 k.p.c.: „Postanowienie o ustanowieniu albo odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego może wydać także referendarz sądowy.”;

– artykuł 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK: „W razie niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej skarżący może złożyć do sądu rejonowego swojego miejsca zamieszkania wnioski o ustanowienie dla niego adwokata lub radcy prawnego z urzędu, na podstawie przepisów o postępowaniu cywilnym.”;

– artykuł 398²³ k.p.c.:

„§ 1. Rozpoznając skargę na postanowienie referendarza w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu oraz na postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, sąd wydaje postanowienie, w którym zaskarżone postanowienie referendarza sądowego utrzymuje w mocy albo je zmienia.

§ 2. W sprawach, o których mowa w § 1, wniesienie skargi na postanowienie referendarza sądowego wstrzymuje wykonalność tego postanowienia. Sąd rozpoznaje skargę w składzie jednego sędziego, jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu.”.

Analiza orzeczeń, na podstawie których sąd ostatecznie orzekł o prawach Skarżącej, prowadzi do wniosku, że wskazane w *petitum* skarg przepisy nie zostały w ogóle powołane w sentencjach tych orzeczeń. Stan taki wynika w szczególności z praktyki orzeczniczej sądów cywilnych, gdzie zwyczajowo w sentencjach orzeczeń w ogóle nie powołuje się podstawy prawnej rozstrzygnięcia (wskazywał na to Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, *op. cit.*).

W tym stanie rzeczy konieczne jest więc ustalenie, czy przepisy wskazane w *petitum* skarg konstytucyjnych zdeterminowały, w sensie normatywnym, treść orzeczeń wydanych w sprawach Skarżącej.

Stan faktyczny i prawny, który legł u podstaw spraw Skarżącej, w których skierowała Ona skargi konstytucyjne, pozwala uznać, iż przepisami, które

stanowiły podstawę prawną ostatecznych rozstrzygnięć, w których orzeczono o prawach Skarżącej, były przepisy art. 117 § 5, art. 123 § 2 i art. 398²³ k.p.c.

Przepis art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK nie mógł natomiast stanowić podstawy prawnej rozstrzygnięcia w ramach procedury cywilnej oraz nie determinował, w sensie normatywnym, treści orzeczeń wydanych w sprawach Skarżącej w tym ich aspekcie, w którym Skarżąca upatruje naruszenia przysługujących Jej praw o charakterze konstytucyjnym. Ponadto Skarżąca skorzystała z uprawnienia wynikającego wprost z treści normatywnej tego przepisu.

Zauważyć również należy, że w *petitum* skarg konstytucyjnych Skarżąca przedstawiła art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. jako samodzielne przedmioty kontroli, podczas gdy analiza uzasadnienia skarg konstytucyjnych w aspekcie wskazanego przez Skarżącą naruszenia praw konstytucyjnych prowadzi do wniosku, iż przepisy te powinny zostać ocenione związkowo.

Wobec powyższego przypomnieć też należy, że Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, iż w europejskiej kulturze prawnej ugruntowała się zasada *falsa demonstratio non nocet*, w myśl której decydujące znaczenie ma istota sprawy, a nie jej oznaczenie (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 29 października 2002 r., sygn. P 19/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 67; 2 września 2008 r., sygn. K 35/06, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 120; 9 lipca 2012 r., sygn. P 59/11, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 76 i 20 grudnia 2017 r., sygn. SK 37/15, OTK ZU seria A/2017, poz. 90).

Kierując się zatem zasadą *falsa demonstratio non nocet*, uznać należy, iż na istotę skarg konstytucyjnych w niniejszej sprawie składają się nie tylko treści wyrażone w ich *petitum*, ale również te, które znajdują się w uzasadnieniu do nich.

Z tych też względów ocenie merytorycznej pod kątem zgodności z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji RP podlegał będzie art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c.

Postępowanie w zakresie badania konstytucyjności art. 66 ust. 3 ustawy z 2015 r. o TK podlega zaś umorzeniu – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072; dalej: ustawa o.t.p.TK) – ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Z kolei, w odniesieniu do art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, który został przywołany jako wzorzec kontroli konstytucyjności także do art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c., uznać należy, że Skarżąca nie spełniła wymogu należytego uzasadnienia zarzutu niezgodności zakwestionowanego przepisu ze wskazanym konstytucyjnym prawem Skarżącej, który to wymóg wynika z art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o.t.p.TK. Nie jest bowiem wystarczającym przywołaniem argumentów na poparcie zarzutu niezgodności tego przepisu z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP stwierdzenie przez Skarżącą, iż „jako, że prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, uwzględniającej dwuinstancyjność postępowania, wywodzone jest również z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, uznać należy, iż zaskarżony przepis art. 398²³ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego jest również niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji” (pismo procesowe z dnia 14 listopada 2017 r., s. 2). W odniesieniu do tej argumentacji dodać zresztą należy, że prawo do sądu oraz prawo do zaskarżania orzeczeń wydanych w I instancji, w zakresie, w jakim odnosi się ono do postępowania sądowego, są ze sobą ściśle związane. W literaturze przedmiotu i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego akcentuje się zatem wzmacniającą i uzupełniającą funkcję uprawnienia wynikającego z art. 78 Konstytucji RP w zestawieniu z prawem do sądu (zob. P. Grzegorzczak, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016 s. 1094 i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego tam przywołane). Niemniej jednak podkreśla się, że „prawo do sądu, w żadnym z jego trzech konstrukcyjnych elementów (...) nie jest jednak źródłem ogólnego prawa do zaskarżenia ani nie pochłania tego prawa w zakresie, w jakim odnosi się ono

do orzeczeń sądowych. W szczególności gwarantowany w art. 45 ust. 1 dostęp do sądu nie jest równoznaczny z koniecznością otwarcia dostępu do sądu II instancji, a tym samym – mimo uwypuklonych wcześniej powiązań – nie można się zgodzić ze stwierdzeniem, że dostęp do sądu II instancji można traktować jako emanację dostępu do sądu w ogólności (...). Ogólne prawo do zakwestionowania decyzji sędziego w celu uzyskania innego rozstrzygnięcia, które w większym stopniu odpowiadałoby interesom skarżącego, nie może być tym samym wywodzone z art. 45 Konstytucji RP. Jego źródłem – w zakresie, w jakim orzeczenie zapadło w I instancji, jest natomiast art. 78 Konstytucji RP (...)" (P. Grzegorzczuk, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1-86, op. cit.*, s. 1094-1095). W odniesieniu zaś do art. 176 ust. 1 Konstytucji RP w doktrynie wskazuje się, że przepis ów, w przeciwieństwie do art. 45 ust. 1 i art. 78, nie jest źródłem konstytucyjnych praw podmiotowych. Podkreśla się zatem jednocześnie, iż „(...) nie można się (...) zgodzić ze stwierdzeniem, jakoby art. 45 ust. 1 w zw. z art. 176 ust. 1 ustanawiał konstytucyjne prawo podmiotowe do dwuinstancyjnego postępowania sądowego (...). Prawo, o którym mowa, nie wynika również z powiązania art. 45 ust. 1 i art. 78, zważywszy, że art. 78 ustanawia wprawdzie prawo podmiotowe do zaskarżenia, nie wymaga jednak tego, aby realizowane było ono w toku instancji (...). Mając na względzie art. 176 ust. 1, można natomiast twierdzić, że prawo do sądu powinno być realizowane przez ustawodawcę w ramach dwuinstancyjnego modelu postępowania sądowego. Ujęcie takie nie odbiera art. 176 ust. 1 całkowicie znaczenia w zakresie kształtu ustawowego modelu środków zaskarżenia, nie jest jednak w żadnym razie równoznaczne z ustanowieniem prawa strony do rozpatrzenia sprawy w dwóch instancjach sądowych, niezależnie od rodzaju sprawy (...) (op. cit., s. 1095-1096).

W świetle powyższego, postępowanie w zakresie badania zgodności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP podlega umorzeniu –

na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o.t.p.TK – ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Zgodnie natomiast z art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o.t.p.TK, Trybunał umarza postępowanie, jeżeli wydanie orzeczenia stało się zbędne. O zbędności postępowania można mówić w przypadku, gdy Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się już na temat konstytucyjności zaskarżonych przepisów w kontekście sformułowanego na ich tle określonego zagadnienia prawnego. W takim wypadku aktualizuje się negatywna przesłanka wydania wyroku przez Trybunał Konstytucyjny wynikająca z zasady *ne bis in idem*, rozumianej z uwzględnieniem specyfiki postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 stycznia 2007 r., sygn. SK 21/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 4 oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego tam przywołane). W orzecznictwie konstytucyjnym wskazywano, że zastosowanie zasady *ne bis in idem* jest w pełni uzasadnione, jeżeli istnieje wcześniejsze orzeczenie o zgodności badanego przepisu ze wskazanym wzorcem kontroli lub jeżeli Trybunał uznał wskazany wzorzec za nieadekwatny do badania danego przedmiotu kontroli, czyli w sytuacjach, gdy przedmiot badania pozostaje nadal w systemie prawa. W sytuacji, w której ta sama norma prawna może być interpretowana z kilku różnych przepisów, to nie oznaczenie jednostki redakcyjnej tekstu, a jej treść decyduje o tożsamości przedmiotu kontroli poddawanego ocenie Trybunału Konstytucyjnego. Istotne znaczenie dla stwierdzenia, czy w sprawie uruchamia się zakaz wynikający z zasady *ne bis in idem*, ma bowiem także treść podniesionego zarzutu.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, że w przedmiotowej sprawie zachodzi negatywna przesłanka procesowa wynikająca z zasady *ne bis in idem* w zakresie badania zgodności art. 398²³ k.p.c. z art. 78 oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji RP. Wskazany przepis k.p.c. był już bowiem przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego, który, w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07 (OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 171), orzekł, iż ów przepis jest zgodny z

art. 32 ust. 1 i art. 78 oraz nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP. Kontrolowany wówczas przepis art. 398²³ k.p.c. posiadał, co prawda, węższy zakres normowania, w stosunku do obecnego brzmienia, dotyczył bowiem jedynie wniesienia skargi na postanowienie referendarza sądowego w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu. Niemniej jednak o zbędności orzekania w kwestii zgodności zaskarżonego art. 398²³ k.p.c. z art. 78 oraz 176 ust. 1 Konstytucji RP przesądza tożsamość problemu konstytucyjnego, wokół którego koncentrują się zarzuty połączonych skarg konstytucyjnych w niniejszej sprawie i pytania prawnego sądu, w sprawie którego orzekł Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 1 grudnia 2008 r. o sygn. P 54/07. W obu tych sprawach zarzuty koncentrują się na kwestii rozpoznawania środka odwoławczego od orzeczenia referendarza sądowego przez sąd tego samego stopnia, tj. przez ten sam sąd rejonowy, w którym orzeka ów referendarz. Trybunał Konstytucyjny, precyzując zarzuty sądu pytającego, w uzasadnieniu wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, zaznaczył, iż „[p]ytający sąd wskazał, że instytucja zwolnienia od kosztów sądowych ma istotne znaczenie w zapewnieniu obywatelom prawa do sądu. Orzeczenia wydawane w tej kwestii nie powinny być zatem pozbawione kontroli instancyjnej, co ma miejsce w sytuacji, gdy jako sąd odwoławczy orzeka tylko jeden sąd. (...) Pytający sąd wskazuje, że strony i uczestnicy postępowania cywilnego, których wnioski o zwolnienie od kosztów sądowych rozpatrywany jest przez referendarza sądowego, są pozbawieni środka zaskarżenia w zakresie kontrolującego to postanowienie orzeczenia sądu rejonowego, który w takich sprawach działa jako sąd drugiej instancji (...)” (*op. cit.*). W uzasadnieniu połączonych skarg konstytucyjnych Skarżąca argumentowała podobnie, że procedura dwuinstancyjna w przypadku zaskarżonej regulacji art. 398²³ k.p.c. jest tak ukształtowana, „(...) iż sprawa rozpoznawana jest w dwóch instancjach przez sąd tego samego stopnia, a precyzyjniej – przez ten sam sąd. Od postanowienia drugiej instancji zaś tj. od postanowienia wydanego w wyniku rozpoznania skargi na postanowienie

referendarza sądowego nie przysługuje już zwyczajny środek zaskarżenia do sądu wyższej instancji” (pismo procesowe z dnia 14 listopada 2017 r., s. 2).

Przypomnieć należy, że w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż postanowienie wydane przez referendarza sądowego podlega zaskarżeniu przez stronę – skargą na czynności referendarza. Zrealizowane zostaje zatem konstytucyjne prawo do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (art. 78 Konstytucji RP). Sąd Konstytucyjny podkreślił przy tym, że referendarz sądowy nie jest sądem w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, niemniej jednak w sprawach niezwiązanych z wymierzaniem sprawiedliwości dopuszczalne jest rozpoznanie sprawy przez organ pozasądowy. Spoczywający zaś na ustawodawcy obowiązek zagwarantowania stronie kontroli sądowej orzeczenia referendarza sądowego został zrealizowany przez instytucję skargi na czynności tego referendarza. W ocenie Trybunału, przepis art. 398²³ k.p.c. nie narusza zatem zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji RP prawa do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji. W odniesieniu zaś do art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny zauważył, iż przepis ów wyraża zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego, ale ponieważ został umieszczony w rozdziale o sądach, dotyczy tylko spraw przekazanych do wyłącznej właściwości sądów. Nie dotyczy natomiast spraw, które pierwotnie były rozpoznawane przez organy pozasądowe, a następnie zostały poddane końcowej kontroli sądu, nie może być zatem wzorcem dla zaskarżonej regulacji, gdyż orzekanie przez referendarzy sądowych nie należy do spraw rozpoznawanych wyłącznie przez sąd. Sąd rozstrzyga tę sprawę dopiero w II instancji, sprawując tym samym funkcje kontrolne wobec rozstrzygnięcia w I instancji, które wydał niebędący sądem referendarz sądowy. Tym samym, Trybunał uznał, że zaskarżona regulacja art. 398²³ k.p.c. nie jest niezgodna z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP.

Należy zauważyć, iż argumentacja Trybunału Konstytucyjnego, zawarta w uzasadnieniu wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r. o sygn. P 54/07, zachowuje

aktualność w odniesieniu do przedstawionego przez Skarżącą problemu konstytucyjnego dotyczącego niezgodności art. 398²³ k.p.c. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, a zatem orzekanie w tym zakresie przez Sąd Konstytucyjny wydaje się zbędne.

W świetle powyższego, postępowanie w zakresie badania zgodności art. 398²³ k.p.c. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP podlega umorzeniu – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o.t.p.TK – ze względu na zbędność wydania orzeczenia.

Przechodząc do oceny merytorycznej art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c., przypomnieć należy w pierwszej kolejności, że art. 117 k.p.c. określa przesłanki przyznania wykwalifikowanego pełnomocnika (adwokata lub radcy prawnego) z urzędu. Przepis ten – po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 czerwca 2008 r., sygn. P 37/07, uznającym ów przepis za niezgodny z Konstytucją RP w części obejmującej zwrot „zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części” (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 80) – został znowelizowany ustawą z dnia 17 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2010 r., Nr 7, poz. 45), w wyniku której uniezależniono możliwość domagania się ustanowienia przez sąd adwokata (radcy prawnego) od uprzedniego uzyskania zwolnienia od kosztów sądowych, wprowadzając odrębność obu tych instytucji. Według obecnej regulacji art. 117 § 1-3 k.p.c., zwolnienie strony przez sąd od kosztów sądowych w całości lub w części jest wystarczającą przesłanką ustanowienia dla niej pełnomocnika, jednakże osoba fizyczna niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych może domagać się ustanowienia pełnomocnika, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny, w wypadku osoby prawnej i jednostki organizacyjnej chodzi natomiast o wykazanie braku dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata

lub radcy prawnego. Oświadczenie o niemożności poniesienia kosztów wynagrodzenia adwokata (radcy prawnego) bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny może być złożone na piśmie albo ustnie – bezpośrednio przed sądem, w czasie posiedzenia. Zgodnie z art. 117¹ § 1 k.p.c., w oświadczeniu owym należy podać szczegółowe dane o swoim stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania. Oświadczenie składa się według ustalonego wzoru.

W literaturze przedmiotu i orzecznictwie sądowym podkreśla się, że ustanowienie pełnomocnika z urzędu stanowi pomoc państwa dla osób, które z uwagi na ich szczególnie trudną sytuację materialną nie mogą ponieść kosztów pomocy prawnej pełnomocnika z wyboru bez wywołania uszczerbku w koniecznych kosztach utrzymania siebie i rodziny. W szczególności w doktrynie zauważa się, że pomoc prawna na gruncie Konstytucji RP może być traktowana również jako element realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego, wynikającego z art. 67 Konstytucji RP (zob. G. Rząsa, *Konstytucyjne aspekty pomocy prawnej udzielanej ubogim*, Przegląd Legislacyjny, z. 3-4/2005).

O ustanowieniu pełnomocnika z urzędu nie decyduje jednak wyłącznie stan rodzinny, majątkowy i dochodowy strony. Przesłanką ustanowienia adwokata lub radcy prawnego przez sąd jest bowiem – zgodnie z regulacją zaskarżonego art. 117 § 5 k.p.c. – również potrzeba jego udziału w sprawie. W odniesieniu do tej przesłanki, zarówno przedstawiciele doktryny, jak i judykatura zgodnie wskazują, iż udział adwokata lub radcy prawnego jest potrzebny wówczas, gdy strona wnosząca o jego ustanowienie jest nieporadna, ma trudności z samodzielnym podejmowaniem czynności procesowych albo gdy sprawa jest skomplikowana pod względem faktycznym lub prawnym (zob. T. Demendecki, *Komentarz aktualizowany do art. 117 Kodeksu postępowania cywilnego*, system informacji prawnej LEX; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2012 r., sygn. IV CZ 125/12, LEX nr 1288735; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 stycznia 2014 r., sygn. III AUz 3/14, LEX nr 1428122). Jak wskazał Sąd

Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 22 stycznia 2014 r. o sygn. III AUz 3/14, „(...) potrzeba ustanowienia pełnomocnika z urzędu nie zachodzi, gdy stopień skomplikowania sprawy nie przekracza umiejętności i możliwości obrony swych praw przez stronę (...)” (*op. cit.*).

Uprawnienie do ustanowienia albo odmowy ustanowienia pełnomocnika z urzędu posiada – na mocy zakwestionowanego art. 123 § 2 k.p.c. – oprócz sądu, także referendarz sądowy.

Powyższy przepis art. 123 § 2 dodany został do k.p.c. ustawą z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 235, poz. 1699) i należy do grupy przepisów przyznających referendarzom sądowym uprawnienia do wykonywania określonych czynności z zakresu ochrony prawnej w ramach procedury cywilnej.

Z grupą przepisów przyznających referendarzom sądowym kompetencje w ramach postępowania cywilnego związany jest też przepis art. 398²³ k.p.c. regulujący materię rozpoznawania przez sąd skargi na orzeczenie referendarza sądowego.

W literaturze przedmiotu wskazuje się, że ustanowienie przez ustawodawcę skargi na orzeczenie referendarza sądowego wynika z faktu, „(...) że jakkolwiek referendarz wykonujący zadania z zakresu ochrony prawnej jest organem sądowym wyposażonym w funkcje o charakterze jurysdykcyjnym, to jednak nie ma wszystkich atrybutów organu władzy sądowniczej. W związku z tym – w celu zapewnienia stronom i uczestnikom pełnego prawa do sądu, gwarantowanego przez art. 45 Konstytucji RP – konieczne było stworzenie instrumentu pozwalającego na kontrolę orzeczeń referendarza przez niezawisły sąd. Omawiana skarga jest takim narzędziem” (K. Markiewicz, *Skarga na orzeczenie referendarza sądowego*, [w:] *System prawa procesowego cywilnego. Środki zaskarżenia. Tom III, cz. 1*, red. J. Gudowski, s. 538). Wskazać też należy, że owa skarga na orzeczenie referendarza sądowego zamieszczona została w czterech artykułach, tj. art. 398²², 398²³, 518¹ oraz 767^{3a} k.p.c., przy czym unormowanie

zawarte w art. 398²² k.p.c. ma charakter podstawowy, zaś w zakwestionowanym art. 398²³ k.p.c. posiada szczególny charakter. Wniesienie skargi w trybie art. 398²³ k.p.c. nie powoduje bowiem utraty mocy orzeczenia referendarza, a jedynie wstrzymuje jego wykonalność. Po rozpoznaniu skargi sąd może zaskarżone orzeczenie utrzymać w mocy albo zmienić. Sąd rozpoznaje skargę w drugiej instancji i stosuje odpowiednio przepisy o zażaleniu. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że „skarga na orzeczenie referendarza sądowego w tym wypadku ma charakter zbliżony do środków odwoławczych, co wyraża się w rozpoznaniu sprawy przez sąd działający jako sąd drugiej instancji. Skarga na orzeczenie referendarza sądowego w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu oraz na postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego nie jest jednak środkiem odwoławczym. Świadczy o tym w pierwszej kolejności fakt uregulowania poza działem >>Środki odwoławcze<<” (M. P. Wójcik, *Komentarz aktualizowany do art. 398(23) Kodeksu postępowania cywilnego*, system informacji prawnej LEX). Doktryna skargę na orzeczenie referendarza sądowego zalicza zatem do „innych środków zaskarżenia” w rozumieniu art. 363 § 1 k.p.c. (zob. K. Markiewicz, *Skarga na orzeczenie referendarza sądowego*, *op. cit.*, s. 542 i literatura tam przywołana).

Zakwestionowane przez Skarżącą przepisy dotyczące czynności referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym skłaniają także do przypomnienia statusu referendarza sądowego w tym postępowaniu. W pierwszej kolejności wskazać należy, że urząd referendarza sądowego w naszym kraju ma bogate tradycje historyczne, co szczegółowo przypomniał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r. o sygn. P 54/07 (*op. cit.*). Instytucja referendarza sądowego w obecnym kształcie, nadająca mu status urzędnika państwowego o szczególnym charakterze i randze, została zaś wprowadzona do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 21 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeksu postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy

o prokuraturze (Dz. U. Nr 117, poz. 752), powierzającą im zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości. Zgodnie z treścią art. 2 § 2 i art. 147 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 23 ze zm.; dalej: p.u.s.p.), referendarze sądowi są bowiem upoważnieni do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej. W art. 47¹ k.p.c. ustawodawca dodał też, że referendarz sądowy może wykonywać czynności w postępowaniu cywilnym w wypadkach wskazanych w ustawie, zaznaczając jednocześnie, iż w zakresie powierzonych mu czynności referendarz sądowy ma kompetencje sądu, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Zakres uprawnień referendarzy sądowych wiąże się zatem z wymienionym w art. 1 p.u.s.p. podziałem działalności sądów powszechnych na sprawowanie wymiaru sprawiedliwości (art. 1 § 2 p.u.s.p.) oraz wykonywanie zadań z zakresu ochrony prawnej (art. 1 § 3 p.u.s.p.). W doktrynie przez pojęcie „ochrona prawna” rozumie się „zadania sądów, które nie polegają na rozstrzygnięciu sporów o prawo i konfliktów prawnych ani na rozstrzygnięciu o zasadności zarzutów karnych” (T. Ereciński, J. Gudowski (red), J. Iwulski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych, Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 595). Wskazuje się jednocześnie, że pomimo zdecydowanego poszerzenia kompetencji referendarzy sądowych nie mogą oni wykonywać czynności z zakresu wymierzania sprawiedliwości, gdyż nie posiadają przymiotów niezależności i niezawisłości (zob. J. Bodio, G. Borkowski, T. Demendecki, *Ustrój organów ochrony prawnej. Część szczegółowa*, Kraków 2005, s. 61). Zauważa się też, że pomimo, iż część czynności powierzanych referendarzom jest czynnościami jurysdykcyjnymi, nie stanowią one jednak wymiaru sprawiedliwości *sensu stricto*. Należy je natomiast zakwalifikować jako „czynności pomocnicze wymiaru sprawiedliwości” (zob. S. Rudnicki, *Nowy urząd referendarza sądowego – głos w dyskusji*, Monitor Prawniczy 1996, nr 11, s. 395). Trybunał Konstytucyjny w przywołanym już wyroku z dnia 1 grudnia

2008 r., sygn. P 54/07, stwierdził, że zauważalne jest stopniowe zwiększanie uprawnień referendarzy sądowych poprzez powierzanie im do wykonywania kolejnych czynności, które wcześniej zastrzeżone były dla sądów. W ten sposób ustawodawca zmierza do odciążenia sędziów, a tym samym do usprawnienia działania wymiaru sprawiedliwości. Nadanie takiego kształtu urzędowi referendarza sądowego jest zgodne z postulatami doktryny i praktyki sądowej, a także zaleceniem nr R(86)12 Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich, dotyczącym środków zapobiegania nadmiernemu obciążeniu sądów i jego zmniejszania, przyjętym 16 września 1986 r. (zob. *Standardy prawne Rady Europy. Zalecenia*, t. 4, *Sądownictwo*. Wybór i tłumaczenie J. Jasiński, Warszawa 1998, s. 241). W zaleceniu tym postulowano, aby ograniczyć liczbę pozasądowych – stale rosnących – zadań wykonywanych przez sędziów, przekazując je organom „poza systemem wymiaru sprawiedliwości” (*op. cit.*). Sąd Konstytucyjny w owym wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r. o sygn. P 54/07 zauważył jednocześnie, że czynności z zakresu ochrony prawnej jednostki mogą zostać powierzone organom niesprawującym wymiaru sprawiedliwości. Podtrzymał to stanowisko również w wyroku z dnia 12 maja 2011 r. o sygn. P 38/08, w którym stwierdził, że choć ustawodawca ani nie określił kompetencji referendarzy sądowych w sposób generalny, ani też nie wskazał, na czym polega realizacja zadań z zakresu ochrony prawnej, to z zastosowania językowych i systemowych reguł wykładni norm konstytucyjnych oraz prawa o ustroju sądów powszechnych wynika, że ich działalność nie jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. Jednoczesne zaś upoważnienie sędziów i referendarzy sądowych do wykonywania tego samego rodzaju zadań z zakresu ochrony prawnej nie narusza *per se* prawa do sądu. Konstytucja nie wyklucza bowiem możliwości podjęcia decyzji przez ustawodawcę o powierzeniu urzędnikowi sądowemu zadań w ramach rozstrzygania sporów o prawo (zob. OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33). W wyroku z dnia 13 marca 2012 r. o sygn. P 39/10 Trybunał Konstytucyjny jednakże zaznaczył, że „proces przekazywania referendarzom

sądowym czynności z zakresu postępowania sądowego ma swoje granice, których ustawodawca nie może przekroczyć. Urzędnicy ci, nie mając przymiotów niezależności i niezawisłości, nie mogą wykonywać czynności z zakresu wymierzania sprawiedliwości. Te ostatnie bowiem należą do wyłącznej kompetencji sądów (art. 175 ust. 1 Konstytucji)” (OTK ZU nr 3/A/2012, poz. 26).

Wobec powyższego, niezbędne jest ustalenie, czy regulacją art. 123 § 2 w powiązaniu z art. 117 § 5 k.p.c. ustawodawca przekroczył ową – akcentowaną przez Trybunał Konstytucyjny – granicę w przekazywaniu kompetencji referendarzom sądowym, naruszając tym samym konstytucyjne prawo Skarżącej do rozpoznania sprawy przez niezależny, bezstronny i niezawisły sąd oraz prawo do wniesienia skargi konstytucyjnej i jej merytorycznego rozpoznania.

Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, „[k]ażdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”.

Prawo do sądu należy do katalogu praw podmiotowych, przysługujących każdej jednostce, jest samoistne oraz chronione bez względu na niedochowanie pozostałych praw podmiotowych. Z ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że prawo do sądu obejmuje w szczególności: prawo dostępu do sądu, czyli prawo do uruchomienia postępowania przed sądem; prawo do odpowiednio ukształtowanej i rzetelnej procedury sądowej – zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności; prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę (zob. w szczególności wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29; z dnia 11 maja 2011 r., sygn. SK 11/09, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 32, z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1).

Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że warunkiem koniecznym i podstawowym umożliwienia jednostce realizacji prawa wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP jest zapewnienie jednostce dostępu do sądu, rozumianego jako możliwość uruchomienia stosownej procedury jurysdykcyjnej. Dopiero po przekroczeniu tego progu doniosłości nabierają pozostałe elementy składowe prawa do sądu (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 21 lipca 2009 r., sygn. K 7/09, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 113 oraz 15 kwietnia 2014 r., sygn. SK 12/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 41).

Dostęp do sądu zakłada zatem możliwość uruchomienia postępowania przed sądem, jako organem o określonej charakterystyce – niezależnym, bezstronnym i niezawisłym (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 2 kwietnia 2001 r., sygn. SK 10/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 52 i 22 października 2013 r., sygn. SK 14/11, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 101).

Zakres konstytucyjnego prawa do sądu wyznaczany jest z kolei przez pojęcie „sprawy”. W utrwalonym dorobku orzeczniczym Trybunału Konstytucyjnego określeniu „sprawa”, użytemu w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, nadano znaczenie autonomiczne, inne niż ma w poszczególnych procedurach, a przy tym bardzo szerokie. Odnosi się ono do sporów prawnych między osobami fizycznymi lub prawnymi, a nie do sporów wewnątrz aparatu państwowego, i obejmuje rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach jakiegoś podmiotu (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1 oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego tam przywołane).

W myśl natomiast art. 175 ust. 1 Konstytucji RP, sądy sprawują wymiar sprawiedliwości. Jak zauważał Trybunał Konstytucyjny, sądom powierzono „działalność państwa polegającą na sądzeniu, czyli wiążącym rozstrzygnięciu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, *op. cit.*).

Trybunał Konstytucyjny w licznych orzeczeniach podkreślał, że dostęp do sądu w konstytucyjnym znaczeniu nie oznacza, iż każda sprawa – w jej znaczeniu wynikającym z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP – musi być rozpoznana tylko i wyłącznie przez sąd. W wyroku z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, Trybunał stwierdził bowiem, że „zakres pojęcia >>sprawowanie wymiaru sprawiedliwości<< nie pokrywa się z zakresem >>wiążącego rozpoznawania spraw<< w rozumieniu art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej. Nie jest też tak, iżby wszelkie wiążące rozpoznawanie spraw musiało być powierzone sądom” (*op. cit.*). Podobnie, nawiązując do swego orzecznictwa, stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, wskazując, że „monopol sądów w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości rodzi konieczność zagwarantowania sądowego rozstrzygnięcia każdej sprawy, której przedmiotem jest spór o prawo, zaś stroną sporu jest jednostka lub innym podmiot podobny. Sądowy wymiar sprawiedliwości nie oznacza jednak, że wszystkie sprawy i spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki muszą być rozstrzygane wyłącznie przez sądy (...). Wystarczy, by sądom została zagwarantowana kompetencja do ostatecznej weryfikacji rozstrzygnięcia organu niesądowego. Nie budzi więc wątpliwości, że prawo do sądu jest zachowane na gruncie takich regulacji, które – dopuszczając możliwość uruchomienia postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym – zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną jednostki lub innego podmiotu podobnego (...) Na >>prawo do sądu<< w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji składają się bowiem dwa prawa: prawo do sądowego wymiaru sprawiedliwości oraz prawo do sądowej ochrony jednostki przed arbitralnością władzy. Z tak rozumianym prawem do sądu skorelowane są jednocześnie dwie funkcje sądów: funkcja wymiaru sprawiedliwości, w ramach której sądy merytorycznie rozstrzygają sprawę oraz funkcja ochrony prawnej jednostki, w ramach której sądy kontrolują akty organów władzy publicznej godzące w konstytucyjnie gwarantowane prawa i wolności (...)” (*op. cit.*).

W wyroku z dnia 12 maja 2011 r. o sygn. P 38/08 Trybunał podkreślił, iż Konstytucja nie reguluje „(...) bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcia sprawy i nie zakazuje (...) ani rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy między różne organy władzy publicznej, ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z perspektywy Konstytucji istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości (...) zgodnie z utrwalonym orzecznictwem konstytucyjnym wystarczy, by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego (...) Nie budzi więc wątpliwości, że prawo do sądu jest zachowane na gruncie takich regulacji, które – dopuszczając możliwość uruchomienia postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym – zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną jednostki lub innego podmiotu podobnego” (*op. cit.*). W literaturze przedmiotu również zauważa się, że „obowiązek zapewnienia dostępu do sądu w konstytucyjnym znaczeniu nie uzasadnia wniosku, że każda sprawa w znaczeniu przyjętym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP musi być rozstrzygana tylko i wyłącznie przez sąd. W ślad za judykaturą ETPC oraz poglądami literatury (...) TK konsekwentnie przyjmuje, że Konstytucja RP nie wyklucza działania innych niż sądy organów utworzonych w celu rozstrzygnięcia sporów o prawa. W takim przypadku zainteresowany musi mieć jednak możliwość uruchomienia postępowania przed sądem w celu oceny zasadności (kontroli) rozstrzygnięcia podjętego przez organ pozasądowy” (P. Grzegorzczak, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1-86, op. cit.*, s. 1118).

W myśl art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, „[k]ażdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub

organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji”.

Unormowana w przepisie art. 79 ust. 1 Konstytucji RP instytucja skargi konstytucyjnej – definiowana najogólniej jako przysługujące jednostce w stosunku do państwa roszczenie o ochronę jej podstawowych praw w szczególnym postępowaniu przed sądem konstytucyjnym – związana jest z kontrolą konstytucyjności prawa, a więc ściśle z sądownictwem konstytucyjnym (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Skarga konstytucyjna w prawie polskim*, Przegląd Sejmowy 1998, nr 1, s. 31).

Regulowana przepisem art. 79 ust. 1 Konstytucji RP skarga konstytucyjna, choć umieszczona w rozdziale II Konstytucji RP, zatytułowanym „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”, jest jednocześnie środkiem prawnym inicjowania przed Trybunałem Konstytucyjnym postępowania zmierzającego do usunięcia z porządku prawnego niekonstytucyjnego aktu prawnego. Jej zakres przedmiotowy jest ograniczony do aktów normatywnych, na podstawie których sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o prawach, wolnościach lub obowiązkach skarżącego. Jest więc skargą na przepis, a nie skargą na jego zastosowanie. W doktrynie zauważa się, że ze względu na przyjęty – w polskiej Konstytucji – model skargi konstytucyjnej, to ustawa lub inny akt normatywny naruszają prawa jednostki, o których mowa w art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, a nie orzeczenie sądu lub decyzja organu administracji, „(...) choć jednostka nie mogłaby wnieść skargi, gdyby pośrednio nie kwestionowała orzeczenia sądu lub decyzji kształtującej jej sytuację prawną. Tak więc w rzeczywistości składający skargę, choć formalnie skarży ustawę lub inny akt normatywny, to jednak czyni to ze względu na niekorzystny dla siebie wyrok sądu (lub rozstrzygnięcie innego organu), u którego podstaw wydania leżała ustawa lub inny akt normatywny” (J. Trzcíński, M. Wiącek, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, II*, red. L. Gralicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 906). Podkreśla się również, że „(...) w polskiej praktyce granica między obydwojma wskazanymi (...) modelami

skargi konstytucyjnej zacięra się. Z reguły bowiem TK orzeka o przepisie prawa, przyjmując za punkt wyjścia rozumienie badanego przepisu ukształtowane w orzecznictwie sądowym (...). Zdarzają się więc przypadki, gdy powodem stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu jest tak naprawdę nie jego treść, ale wadliwy sposób stosowania w praktyce sądowej” (J. Trzcński, M. Wiącek, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, II, op. cit.*, s. 894).

Podmiotem uprawnionym do złożenia skargi konstytucyjnej jest każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone. W doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się szerokie rozumienie pojęcia „każdy”, tzn. że skargę konstytucyjną może złożyć zarówno osoba fizyczna, jak i prawna (zob. J. Trzcński, M. Wiącek, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, II, op. cit.*, s. 898 i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego tam przywołane).

W literaturze przedmiotu zauważa się – w odniesieniu do pojęcia „każdy” – iż „bliższa analiza art. 79 Konstytucji RP wskazuje, że prawo do skargi - legitymację skargową ustalać należy nie tyle abstrakcyjnie, kierując się wyłącznie określeniem >>każdy<<, ile biorąc przede wszystkim pod uwagę wyrażenie >>czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone<<. Już z literalnego odczytania tego wyrażenia wynika bowiem ograniczenie przedmiotowe wyznaczające zakres podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi. Po pierwsze legitymowany do wniesienia skargi jest jedynie podmiot, który w ogóle może być podmiotem określonych konstytucyjnych wolności lub praw – ma konstytucyjnoprawną zdolność bycia podmiotem praw. Po drugie nie każde naruszenie Konstytucji RP uzasadnia wniesienie skargi konstytucyjnej, lecz tylko takie, które stanowi jednocześnie >>naruszenie konstytucyjnych wolności i praw<<. Po trzecie warunkiem dopuszczalności skargi konstytucyjnej jest, aby naruszenie norm konstytucyjnych nastąpiło w stosunku do podmiotu wnoszącego skargę” (L. Bosek, M. Wild, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1-86, op. cit.*, s. 1829). Dodać należy, że doktryna i orzecznictwo Trybunału

Konstytucyjnego przyjmują szerokie ujęcie przedmiotu skargi konstytucyjnej. Ma to ścisły związek z rozbudowanym katalogiem praw i wolności przewidzianych w rozdziale II Konstytucji RP, jak również z innymi normami, rozproszonymi po całej ustawie zasadniczej, a także traktującymi o prawach i wolnościach. Jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny, „(...) mogą to być wszelkie prawa i wolności, pod warunkiem, że są sformułowane w konstytucji” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r., sygn. SK 21/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 144). Samodzielną podstawę skargi konstytucyjnej mogą przy tym stanowić jedynie takie przepisy konstytucyjne, z których treści można wyprowadzić publiczne prawo podmiotowe. Nie można zatem oprzeć skargi konstytucyjnej wyłącznie na naruszeniu zasad polityki państwa czy też na naruszeniu przepisów Konstytucji RP, które dotyczą zasad ustroju państwa lub kierunków działania władzy publicznej. Zasady konstytucyjne mogą być jednak przywołane w skardze jako pomocniczy wzorzec kontroli konstytucyjnej, a jeżeli w normach programowych zawarte jest minimum praw obywatela, to na poziomie tego minimum również mogą być one podstawą skargi konstytucyjnej (zob. J. Trzcíński, M. Wiącek, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, II, op. cit.*, s. 900-905; L. Bosek, M. Wild, [w:] *Konstytucja RP, Tom I, Komentarz Art. 1-86, op. cit.*, s. 1845 i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego tam przywołane).

Artykuł 79 Konstytucji wymaga również, aby skarga konstytucyjna złożona została dopiero po ostatecznym orzeczeniu o wolnościach lub prawach albo o obowiązkach określonych w Konstytucji. Skarżący musi zatem wyczerpać środki należące do normalnego toku instancyjnego, sięgając po skargę konstytucyjną na zasadzie *sui generis ultima ratio*. Trybunał Konstytucyjny z faktu, że instytucja skargi konstytucyjnej służy ochronie podstawowych praw i wolności gwarantowanych w Konstytucji RP, a przy jej rozpatrywaniu istotne jest zwrócenie uwagi na zabezpieczenie interesu prawnego skarżącego, wyprowadza bowiem wymóg „wykazania przez skarżącego minimalnej choćby staranności w

trosce o zabezpieczenie tych interesów” (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 września 2006 r., sygn. SK 10/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 16). Skarga konstytucyjna nie może tym samym zastępować zwykłych środków odwoławczych (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 lipca 2007 r., sygn. SK 4/07, OTK ZU nr 7/A/2007, poz. 83).

W świetle przytoczonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i poglądów wyrażonych w doktrynie uznać należy, że zarzut Skarżącej, iż art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, nie zasługuje na uwzględnienie.

Stwierdzić bowiem w pierwszej kolejności należy, co oczywiste i co podnosi Skarżąca, że referendarz sądowy nie jest sądem, który posiada przymiot niezależności i niezawisłości, a zatem nie może wykonywać czynności z zakresu wymierzania sprawiedliwości. Posiada jednak – w wypadkach wskazanych w ustawie – takie same kompetencje jak sąd, gdyż ustawodawca powierzył mu wykonywanie czynności należących do sądu. Nie sprawując zatem wymiaru sprawiedliwości – czyli nie rozstrzygając wiążąco sporów o prawo, w których jedną ze stron jest jednostka – może wykonywać czynności jurydyczne z zakresu ochrony prawnej. Orzekanie w zakresie ochrony prawnej ustawodawca może bowiem powierzać, w ramach przysługującej mu swobody legislacyjnej, organom, które nie sprawują wymiaru sprawiedliwości.

Przypomnieć w dalszej kolejności należy, że w doktrynie pomoc prawna przyznawana z urzędu, podobnie jak zwolnienie od kosztów sądowych, traktowana jest jako element realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego wynikającego z art. 67 Konstytucji RP. W odniesieniu do kosztów sądowych w literaturze przedmiotu zauważa się, że „zwolnienie od kosztów sądowych nie jest wymierzaniem sprawiedliwości w dosłownym sensie, lecz raczej czynnością z dziedziny administrowania środkami budżetowymi, może być zatem powierzone

referendarzom sądowym jako wysoko wykwalifikowanym urzędnikom sądowym, z zapewnieniem stronie możliwości wniesienia skargi na orzeczenie referendarza do sądu” (K. Gonera, *Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, system informacji prawnej LEX). Doktryna prawa ponadto podkreśla, że „powierzenie także referendarzom sądowym – obok sędziów – czynności w postępowaniu incydentalnym dotyczącym zwalniania od kosztów sądowych stanowi krok w stronę wyprowadzenia tej materii z sądu, a nawet poza resort sprawiedliwości. W przyszłości o zwolnieniu od kosztów sądowych (...) powinien decydować nie sąd (sędzia), lecz inny organ państwowy lub samorządowy, np. instytucja pomocy (opieki) społecznej. >>Prawo ubogich<< (...) jest bowiem rodzajem pomocy społecznej świadczonej przez państwo (ze środków budżetowych państwa) osobom ubogim, które takiej pomocy wymagają” (K. Gonera, *Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, op. cit.). W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny uznał, w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, że postanowienie w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych, do wydania którego uprawniony jest referendarz sądowy, nie jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (zob. *op. cit.*). Pogląd ten został podtrzymany w kilku kolejnych orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29; 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, *op. cit.*; 15 listopada 2016 r., sygn. SK 46/15, OTK ZU seria A/2016, poz. 87). Za niebędące sprawowaniem przez sądy wymiaru sprawiedliwości (choć kwalifikowane jako należące do spraw, o których mowa w art. 45 ust 1 Konstytucji RP) Trybunał Konstytucyjny uznawał również postępowanie wieczystoksięgowe (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 7 września 2004 r., sygn. P 4/04, OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 81 i 16 grudnia 2008 r., sygn. P 68/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 180) oraz odmowę dokonania przez notariusza czynności, której strona (strony) zamierza nadać formę notarialną, a którą notariusz uznał za sprzeczną z prawem (zob. wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1). Za czynności niebędące wymierzaniem sprawiedliwości powszechnie uznaje się również postępowanie w sprawie stwierdzenia nabycia spadku czy postępowanie rejestrowe, a także szereg czynności w postępowaniu zabezpieczającym czy egzekucyjnym (zob. K. Lubiński, *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów międzynarodowych*, [w:] *Aurea praxis aurea theoria. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*. Tom II, J. Gudowski, K. Weitz (red.), Warszawa 2011, s. 2823).

Przesłanki przyznania wykwalifikowanego pełnomocnika z urzędu – według art. 117 § 1-3 k.p.c. – pokrywają się, co do zasady, z przesłankami zwolnienia od kosztów sądowych. Jednakże, jak już wskazano, dodatkową przesłanką ustanowienia przez sąd adwokata lub radcy prawnego - zgodnie z regulacją zaskarżonego art. 117 § 5 k.p.c. – jest również potrzeba jego udziału w sprawie. Ta ostatnia przesłanka wskazuje, że przyznanie bądź odmowa przyznania pełnomocnika z urzędu może być traktowana jako sprawa w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Jest to bowiem rozstrzygnięcie dotyczące praw jednostki. Podkreślić jednak należy, że uznanie, iż w konkretnej sytuacji mamy do czynienia ze sprawą w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, nie przesądza automatycznie o konieczności powierzenia zadania polegającego na rozstrzygnięciu takiej sprawy „od początku do końca” sądom. Dopóki bowiem sprawa nie ma charakteru sporu, nie jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. Ustanowienie bądź odmowa ustanowienia pełnomocnika z urzędu nie jest rozstrzygnięciem sporu o prawo czy też konfliktu prawnego, gdyż cechą takiej decyzji jest poprzedzające ją ustalenie, czy jednostka wnioskująca o ustanowienie pełnomocnika nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny oraz czy udział pełnomocnika w sprawie jest potrzebny.

Dopuszczalność powierzenia tego rodzaju sprawy podmiotowi niebędącemu sądem w konstytucyjnym rozumieniu tego pojęcia nie zwalnia

jednak ustawodawcy z obowiązku zapewnienia jednostce gwarancji realizacji wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawa do sądu. Obowiązkiem ustawodawcy, wynikającym z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jest bowiem zapewnienie jednostce dostępu do sądu, procedującego zgodnie z zasadami wywodzonymi z tego wzorca, w celu kontroli rozstrzygnięcia organu pozasądowego (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, *op. cit.*).

W literaturze przedmiotu podkreśla się nawet, że występowanie elementu spornego nie oznacza automatycznie, iż sprawa nie może być przekazana innym organom niż sądy. Sądom musi natomiast przysługiwać pozycja nadrzędna, umożliwiająca im zweryfikowanie rozstrzygnięcia organu pozasądowego (zob. K. Markiewicz, *op. cit.*, s. 528).

Na gruncie sprawy wywołanej niniejszymi skargami prawo dostępu do sądu, charakteryzującego się cechami określonymi w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, zagwarantowane zostało przez ustawodawcę w art. 398²³ k.p.c., regulującym kwestie wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego. W doktrynie zauważa się, że owa możliwość zaskarżania czynności referendarzy sądowych decyduje o konstytucyjności danej regulacji i stanowi znaczący element konstytucyjnego prawa do sądu (zob. K. Markiewicz, *op. cit.*, s. 538).

Dodać również należy, że Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, wskazał, iż „(...) każdy podmiot, któremu powierza się rozstrzygnięcie sprawy, także podmiot pozasądowy, musi odpowiadać standardom, jakie wyznacza konstytucyjna zasada sprawiedliwości proceduralnej” (*op. cit.*). Status referendarza sądowego, jego ustawowe uprawnienia i obowiązki, wskazują, że również i ten warunek w niniejszej sprawie został spełniony.

Resumując powyższe, stwierdzić należy, że zakwestionowany art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 1 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust.1 Konstytucji RP.

Na uwzględnienie nie zasługuje też argumentacja Skarżącej, że regulacją art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c. ustawodawca naruszył prawo Skarżącej do wniesienia skargi konstytucyjnej i merytorycznego rozpoznania tej skargi. Wskazać bowiem należy, że w sprawach Skarżącej, które legły u podstaw skarg konstytucyjnych, referendarz sądowy pierwotnie przyznał pełnomocnika z urzędu. Pełnomocnik ów sporządził jednak opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej. Dopiero wniosek Skarżącej o ustanowienie nowego pełnomocnika został przez referendarza sądowego oddalony.

Wobec powyższego przypomnieć należy, że Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z dnia 17 lutego 2015 r. o sygn. Ts 367/14, podkreślił, iż „(...) Konstytucja nie gwarantuje prawa do bezpłatnego wymiaru sprawiedliwości ani nie zapewnia każdemu w pełni bezpłatnej pomocy prawnej. Zasadą jest przynajmniej częściowe ponoszenie kosztów postępowania sądowego przez strony oraz korzystanie przez nie z pełnomocnika z wyboru. Jedynie w sytuacjach, w których strona postępowania wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów związanych z ustanowieniem tego pełnomocnika, sąd może ustanowić dla niej pełnomocnika z urzędu. Jego zadaniem nie jest jednak przygotowanie określonego pisma procesowego, lecz udzielenie stronie profesjonalnej pomocy prawnej, która może obejmować zarówno sporządzenie takiego środka, jak i wyjaśnienie przyczyn, które – zdaniem pełnomocnika – przemawiają przeciwko temu (OTK ZU nr 5/B/2015, poz. 511).

Zauważyć także należy, że przymus adwokacko-radcowski, choć stanowi formalne ograniczenie prawa do wniesienia skargi konstytucyjnej, pełni przede wszystkim funkcję gwarancyjną. Ma bowiem zapewnić, że nie będą one wnoszone w sprawach, w których nie występują przesłanki do ich złożenia, oraz że będą sporządzane przez osoby posiadające wiedzę i doświadczenie konieczne do ich prawidłowego zredagowania. Udzielaniem pomocy prawnej przez pełnomocnika wyznaczonego z urzędu do wniesienia skargi konstytucyjnej jest

więc zarówno sporządzenie i wniesienie do Trybunału Konstytucyjnego owej skargi, jak i przygotowanie opinii o braku podstaw do jej wniesienia.

W sprawie Skarżącej pełnomocnik, który został pierwotnie ustanowiony do sporządzenia skarg konstytucyjnych, udzielił Jej pomocy prawnej, sporządzając – na podstawie art. 118 § 5 k.p.c. – opinie o braku podstaw do wniesienia owych skarg. Ustaleniu, czy udzielono stronie pomocy prawnej odpowiedniej jakości, służy zaś art. 118 § 6 k.p.c., który przewiduje wyznaczenie innego pełnomocnika wówczas, gdy opinia nie została sporządzona z zachowaniem należytej staranności.

Powyższe prowadzi zatem do konstatacji, że referendarz sądowy, oddalając – na podstawie art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c. – wnioski Skarżącej o ustanowienie nowego pełnomocnika z urzędu, nie naruszył Jej prawa do wniesienia skargi konstytucyjnej i merytorycznego rozpoznania tej skargi. Wbrew twierdzeniu Skarżącej, oddalenie wniosku o ustanowienie nowego pełnomocnika nie zamknęło ostatecznie drogi do złożenia skargi konstytucyjnej. Skarżąca – z zachowaniem ustawowego terminu do złożenia skargi – mogła zwrócić się bowiem do pełnomocnika z wyboru, gdyż – jak już podkreślono – instytucja pomocy prawnej z urzędu nie oznacza, że ustanowiony dla strony pełnomocnik ma spełniać jej polecenia. „Adwokat nie jest wyłącznie ślepym wykonawcą udzielonych mu przez stronę zaleceń, ale jest – i na tym głównie polega jego zadanie – jej doradcą prawnym” (uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1933 r., sygn. C III 50/33, Nowa Palestra, 1934, nr 9).

Nie ma też podstaw do twierdzenia, że, odmawiając ustanowienia pełnomocnika z urzędu, referendarz sądowy bada przesłanki do wniesienia skargi konstytucyjnej, naruszając tym samym prawo Skarżącej do merytorycznego rozpoznania tej skargi. Przesłanek uzasadniających odmowę ustanowienia owego pełnomocnika, czy też nawet – przewidzianego w art. 118 § 6 k.p.c. – badania, czy opinia sporządzona przez pełnomocnika o braku podstaw do

wniesienia skargi konstytucyjnej została sporządzona z zachowaniem należytej staranności, nie można bowiem utożsamiać z orzekaniem o dopuszczalności skargi konstytucyjnej, które dokonywane jest wyłącznie przez Trybunał Konstytucyjny w toku rozpoznawania wniesionej skargi.

Wobec powyższego uznać należy, że art. 123 § 2 w zw. z art. 117 § 5 k.p.c. jest zgodny również z art. 79 ust. 1 Konstytucji RP.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

Zastępca Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego