

Hubert Zieliński

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

ORCID: 0000-0002-8433-8089

**EWOLUCJA KATALOGU CZYNNOŚCI Z ZAKRESU OCHRONY
PRAWNEJ WYKONYWANYCH PRZEZ REFERENDARZY
SĄDOWYCH – UWAGI NA TLE NOWELIZACJI USTAWY –
KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO ORAZ USTAWY –
PRAWO UPADŁOŚCIOWE****Wprowadzenie**

Niniejszy artykuł ma na celu zaprezentowanie zmian dokonywanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ oraz ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw² na tle historycznej ewolucji katalogu czynności z zakresu ochrony prawnej wykonywanych przez referendarzy sądowych oraz związanego z nią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Analiza taka pozwoli na przedstawienie, czy i w jaki sposób zmiany wprowadzane aktualnie ustawami nowelizującymi k.p.c. oraz Prawo upadłościowe wpisują się w aktualne poglądy dotyczące rozumienia pojęć: „czynność z zakresu ochrony prawnej” oraz „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”. Pozwoli ona także na przedstawienie krótkich rozważań w zakresie kolejnych czynności, które w przyszłości mogą zostać przekazane do wykonywania referendarzom sądowym. Jednocześnie ze względu na stale wzrastające zainteresowanie pozycją ustrojową i procesową referendarzy wśród przedstawicieli nauki³ rozważania dotyczące ustrojowej pozycji referendarza zostały przedstawione wyłącznie w niezbędnym zakresie.

¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469), dalej też: ustawa nowelizująca k.p.c.

² Ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1802), dalej też: ustawa nowelizująca prawo upadłościowe.

³ Por. J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza sądowego w cywilnym postępowaniu egzekucyjnym a wymierzanie sprawiedliwości*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 8, s. 427–428, która wymienia kilkadziesiąt aktualnych opracowań w tym zakresie. Warto szczególnie wskazać na opracowania mono-

Rys historyczny

Przedstawienie ram historycznych rozważań o roli referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym należy rozpocząć od regulacji nieobowiązującej już ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁴, w której pierwotnie wprowadzono instytucję referendarza sądowego jako urzędnika wykonującego czynności administracyjne oraz sprawującego nadzór nad sekretariatem⁵. Zawód referendarza sądowego w dzisiejszym rozumieniu pojawił się natomiast 1 stycznia 1998 r., kiedy wprowadzono regulację, zgodnie z którą zatrudniani w sądach referendarze zyskali kompetencje do „wykonywania określonych czynności należących do sądów w zakresie postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych”⁶. Ustawa ustrojowa nie posługiwała się wówczas bezpośrednio pojęciami „czynności z zakresu ochrony prawnej” czy „wymiaru sprawiedliwości”, mimo że funkcjonowały one w literaturze⁷. Zmieniło się to wraz z uchwaleniem ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁸, gdzie w art. 2 § 1–2 wprost wskazano, że obok zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości wykonywanych wyłącznie przez sędziów istnieje także zbiór zadań z zakresu ochrony prawnej, który w zakresie właściwym sądom rejonowym może być wykonywany przez referendarzy sądowych⁹. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy podział pomiędzy wskazanymi zbiorami zadań powinien być dokonywany w spo-

graficzne: M. Sztorc, *Status prawny referendarza sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016 oraz A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011.

⁴ Ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 1985, nr 31 poz. 137), dalej: ustawa ustrojowa z 1985 r. Warto jednak zaznaczyć, że możliwe jest ujęcie znacznie szersze, m.in. TK w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07 (Dz.U. 2008, nr 218, poz. 1400) w analizie historycznej odwoływał się do okresu przełomu XV i XVI w.

⁵ Zgodnie z art. 122 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r. (pierwotnie art. 129 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r.).

⁶ Zgodnie z art. 122 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r. „w sądach rejonowych mogą być zatrudnieni referendarze sądowi do wykonywania określonych czynności należących do sądów w zakresie postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych”.

⁷ Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu czynności referendarza sądowego w postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Kierunki zmian egzekucji sądowej*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, Sopot 2017, s. 70–73 i wskazana tam literatura, w szczególności poglądy S. Włodyki, który wskazuje relację między pojęciami ochrony prawnej i wymiaru sprawiedliwości. Por. S. Włodyka, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1969, s. 9–22. Zob. też: M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres ograniczenia obowiązków sędziego*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1, s. 28–37.

⁸ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2001, nr 98, poz. 1070), dalej: u.u.s.p.

⁹ Jednocześnie wprowadzono korespondujący z tym podziałem art. 147 § 1 u.u.s.p., zgodnie z którym do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej, a w szczególności postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych, w sądach rejonowych zatrudniani są referendarze sądowi.

sób przedmiotowy¹⁰, a podstawową cechą kwalifikującą określoną czynność jako sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest „konieczność rozstrzygnięcia konfliktu o prawo”¹¹. Jest to konsekwencja faktu, że utożsamianie wymiaru sprawiedliwości z rozstrzyganiem konfliktów dominowało w toku dyskusji nad wprowadzeniem instytucji referendarza do polskiego systemu prawnego¹².

W kolejnych latach w literaturze wielokrotnie podejmowano próby budowy definicji wymiaru sprawiedliwości, z czego wydaje się, że nadal zdecydowanie dominują definicje o charakterze przedmiotowym¹³. L. Garlicki określa wymiar sprawiedliwości jako „działalność państwa polegającą na wiążącym rozstrzyganiu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny”¹⁴. K. Lubiński, dokonując kompleksowych ustaleń w sferze podmiotowej, przedmiotowej i funkcjonalnej, proponuje definicję, zgodnie z którą „wymiar sprawiedliwości” to „imperatywna działalność sądów, polegająca na wymierzaniu kar bądź rozstrzyganiu konfliktów prawnych lub spraw niekonfliktowych w sferze konstytucyjnych wolności lub praw człowieka i obywatela w celu zabezpieczenia przestrzegania i realizowania obowiązujących norm prawa w Rzeczypospolitej Polskiej”¹⁵. W mojej ocenie podmiotowemu rozumieniu wymiaru sprawiedliwości wciąż najbardziej odpowiada zaproponowane przez S. Włodykę ograniczenie go wyłącznie do czynności jurysdykcyjnych¹⁶, w skład których wchodzi dwa elementy: rozpoznanie sprawy (zebranie i ustalenie całokształtu okoliczności faktycznych) oraz wydanie orzeczenia (stwierdzenie, jaka norma prawa materialnego ma zastosowanie do ustalonego stanu faktycznego, i skonkretyzowanie dyspozycji tej normy)¹⁷.

Sama możliwość powierzenia części zadań związanych z działalnością sądów wykwalifikowanym podmiotom innym niż sędziowie została wskazana w zaleceniu Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich [Rady Europy nr R(86)12]

¹⁰ Por. M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 108–109; S. Włodyka, *Ustrój organów...*, s. 15–16. Zob. też: orzeczenie TK z dnia 13 marca 1996 r., sygn. K 11/95, Legalis 10293.

¹¹ Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Druk sejmowy nr 1656, Sejm RP III kadencji, s. 74, gdzie wskazano: „są to przede wszystkim zadania z zakresu rejestrów sądowych, ksiąg wieczystych, postępowania egzekucyjnego i wykonawczego, przy wykonywaniu których nie zachodzi konieczność rozstrzygnięcia konfliktu co do prawa”.

¹² M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 30–31; S. Rudnicki, *Nowy urząd referendarza sądowego – głos w dyskusji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11, s. 395–399. Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 70–73.

¹³ Por. P. Sarnecki, *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2014, s. 388; J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 429–430.

¹⁴ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019, s. 371.

¹⁵ K. Lubiński, *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów międzynarodowych* [w:] *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. II, red. J. Gudowski, K. Weitz, Lex/el. 2011.

¹⁶ Tak też: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 72.

¹⁷ S. Włodyka, *Ustrój organów...*, s. 17–18.

z 16 września 1986 r. dotyczącym środkom zapobiegania nadmiernemu obciążeniu sądów i jego zmniejszenia¹⁸ oraz jest powszechnie obecna w systemach takich państw europejskich, jak Hiszpania, Niemcy czy Francja¹⁹. Wśród wyróżnianych w literaturze dwóch modeli ukształtowania pozycji referendarza (tzw. modelu francuskiego, gdzie pełni on głównie funkcje administracyjno-techniczne, oraz modelu austriacko-niemieckiego, gdzie wykonuje on część kompetencji sądów w zakresie ochrony sądowej) w Polsce ukształtowano zawód referendarza zgodnie z modelem austriacko-niemieckim²⁰. Jest to szczególnie widoczne w stałej tendencji do rozszerzania kompetencji referendarzy, analogicznej do zaobserwowanej kiedyś w prawie niemieckim²¹ (mimo początkowej wstrzeźliwości w tym zakresie²²).

Ewolucja katalogu czynności wchodzących w skład czynności z zakresu ochrony prawnej w latach 1998–2018

Począwszy od 1998 r., czyli od momentu, w którym referendarze sądowi uzyskali kompetencje w sprawach rejestrowych oraz wieczystoksięgowych²³, przez kolejne 20 lat katalog przypisywanych im czynności regularnie się powiększał²⁴. Wśród najważniejszych zmian należy wskazać na umożliwienie im wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym²⁵, możliwość orzekania o kosz-

¹⁸ https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f7b86, na co wskazuje m.in. J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 428; uzasadnienie wyroku TK z dnia 1 grudnia 2008 r.; M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 74–79.

¹⁹ Zob. szeroko o pozycji referendarzy w innych krajach Unii Europejskiej: A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 53–79.

²⁰ P. Ryłski, *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, „Prawo w Działaniu” 2010, t. X, s. 142–143 i wskazana tam literatura, w szczególności: Ł. Korózs, M. Sztorc, *Urząd referendarza w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11, s. 393–394. Zob. też: M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 28–37.

²¹ Zob. M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 29.

²² Zob. S. Rudnicki, *Nowy urząd referendarza...*, s. 398–399.

²³ Jak już wskazywano, od wejścia w życie nowej ustawy ustrojowej z 2001 r. zgodnie z art. 147 § 1 u.u.s.p. do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej, a w szczególności postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych, w sądach rejonowych zatrudniani są referendarze sądowi. Początkowo kompetencje referendarza sądowego nie obejmowały możliwości dokonania pierwszego wpisu bądź zmiany w statucie spółki akcyjnej, co zostało zmienione dopiero w 2007 r.

²⁴ Zob. m.in. wyrok TK z dnia 1 grudnia 2008 r.; P. Ryłski, *Pozycja ustrojowa...*, s. 143–157. Równoległe do rozszerzania katalogu uprawnień referendarzy zmieniało się też brzmienie art. 147 u.u.s.p.

²⁵ Ustawa z dnia 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2005, nr 13, poz. 98), która weszła w życie 22 lutego 2005 r.

tach sądowych²⁶, czynności z zakresu prawa spadkowego z wyłączeniem prowadzenia rozprawy, zabezpieczenia spadku oraz przesłuchania świadków testamentu ustnego²⁷, czynności w elektronicznym postępowaniu upominawczym²⁸, czynności w sprawach depozytowych z wyłączeniem spraw o stwierdzenie likwidacji niepodjętego depozytu²⁹, część czynności zastrzeżonych dla sądu w postępowaniu egzekucyjnym³⁰, możliwość nadania klauzuli wykonalności w zakresie niektórych tytułów egzekucyjnych³¹. Większość wskazanych kompetencji nie budzi wątpliwości konstytucyjnych³². Szczególnie istotne zastrzeżenia pojawiały się natomiast w zakresie możliwości wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym³³ oraz orzekania o kosztach sądowych i zwolnieniu z obowiązku ich uiszczenia. Szczególnie to ostatnie zagadnienie było kilkakrotnie przedmiotem badania jego zgodności ze standardem konstytucyjnym, przy czym Trybunał Konstytucyjny uznał, że możliwość orzekania przez referendarza sądowego w przedmiocie kosztów sądowych w sprawach cywilnych jest zgodna z Konstytucją³⁴. Zgodnie bowiem z wykładnią Trybunału orzekanie o kosztach postępowania nie jest sprawą w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP, ma charakter akcesoryjny oraz może być postrzegane jako administrowanie środkami budżetowymi³⁵.

Na tle zaprezentowanych zmian legislacyjnych oraz nieustannie powiększającego się katalogu czynności wykonywanych przez referendarzy sądowych nie dziwi fakt, że również rozwiązania przyjęte w uchwalonych w 2019 r. ustawach nowelizujących k.p.c. oraz Prawo upadłościowe wpisują się w tę trwającą od co

²⁶ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2005, nr 167, poz. 1398), która weszła w życie 2 marca 2006 r.

²⁷ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2007, nr 181, poz. 1287), która weszła w życie 2 października 2008 r.

²⁸ Ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2009, nr 26, poz. 156), która weszła w życie 1 stycznia 2010 r.

²⁹ Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1311), która weszła w życie 8 września 2016 r.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² Por. wątpliwości wskazane przez: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 435–437. Zob. też: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 85–95.

³³ Tematyka ta zostanie rozwinięta w dalszej części niniejszego opracowania.

³⁴ Jednocześnie na tle orzecznictwa w przedmiocie kosztów sądowych zapadły najbardziej istotne tezy, które kształtują zakres współczesnego rozumienia pojęć: „wymiar sprawiedliwości” oraz „czynność z zakresu ochrony prawnej”. Tematyka ta zostanie rozwinięta w dalszej części niniejszego opracowania. Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 68.

³⁵ Wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, Lex nr 794949. Częściowo polemiczne stanowisko zajął: M. Horodniczy, *Glosa do wyroku TK z dnia 12 maja 2011 r.*, P 38/08, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2012, nr 3, s. 167–168.

najmniej 20 lat tendencję traktowania funkcji referendarza jako remedium na zbyt duże obciążenie pracą sędziów³⁶.

Zmiany wprowadzone w ustawie – Kodeks postępowania cywilnego

Wśród zmian wprowadzanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. można wyodrębnić trzy grupy nowych uprawnień, jakie zyskują referendarze sądowi. Są to przede wszystkim: dokonywanie formalnej kontroli skutecznego wniesienia apelacji, dokonywanie czynności w postępowaniach rejestrowych dotyczących rejestrów prowadzonych przez sądy inne niż rejonowe³⁷ oraz dokonywanie czynności w postępowaniu nakazowym³⁸. Dodatkowo ze względu na możliwość orzekania przez sąd apelacyjny jako sąd pierwszej instancji w trybie skargi na orzeczenie referendarza sądowego wprowadzono rozwiązanie, zgodnie z którym środek zaskarżenia od takiego orzeczenia będzie rozpoznawał ten sam sąd w innym składzie (art. 398²² § 5 zd. 2 k.p.c.)³⁹. O ile pierwsze dwie z wymienionych kompetencji referendarzy nie powinny budzić wątpliwości w zakresie ich przynależności do katalogu zadań z obszaru ochrony prawnej, to z pewnością wątpliwości takie budzi umożliwienie referendarzom sądowym dokonywania czynności, w tym wydawania nakazów zapłaty, w postępowaniu nakazowym. Co istotne, podstawowym argumentem powołanym w uzasadnieniu projektu była pozytywna ocena wcześniejszego przekazania do kognicji referendarzy możliwości dokonywania czynności w postępowaniu upominawczym⁴⁰. W związku z powyższym na szczególne podkreślenie zasługują dwie kwestie: po pierwsze, podnoszone w literaturze wątpliwości natury konstytucyjnej dotyczące przekazania referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty, a po drugie, istotne różnice pomiędzy skutkami wydania i zaskarżenia nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i postępowaniu upominawczym.

Twierdzenie o niekonstytucyjności możliwości wydawania przez referendarza sądowego nakazów zapłaty wydaje się nierozzerwalnie związane z tradycyjnym, przedmiotowym rozumieniem wymiaru sprawiedliwości. Pierwotnie, wzorem

³⁶ Por. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustaw – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze, Druk sejmowy nr 1891 z dnia 11 września 1996 r., s. 1–2, za: A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 34; uzasadnienie projektu ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 2582, Sejm RP IV kadencji, s. 57–58; uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 80, 122; uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe..., s. 14–15.

³⁷ Chodzi tutaj o ewidencję partii politycznych prowadzoną przez VII Wydział Cywilny Rejestrowy SO w Warszawie oraz prowadzony przez sądy okręgowe Rejestr Dzienników i Czasopism.

³⁸ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 139–142.

³⁹ *Ibidem*, s. 140.

⁴⁰ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 122.

rozwiązań austriackich i niemieckich, rozważano powierzenie referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym i nakazowym już w 1998 r. Na skutek licznych zastrzeżeń związanych z orzecznictwem charakterem tego typu czynności z pomysłu tego wówczas zrezygnowano⁴¹. Powrócił on jednak kilka lat później, kiedy ustawą nowelizującą umożliwiono referendarzom wydawanie nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym. Jak wskazuje się w literaturze, rozwiązanie takie nie było jednak poparte stosowną analizą prawnokonstytucyjną⁴². M. Sztorc w oparciu o analizę obecnych w literaturze stanowisk wskazuje, że „z istoty żądania wydania przez stronę nakazu wynika roszczenie skierowane wobec drugiej strony, co sprawia, że referendarz sądowy niezasadnie przejmuje tu przynależne wyłącznie sądowi prawo do rozstrzygania o roszczeniach jednych podmiotów przeciwko innym”⁴³. W konsekwencji przekazywanie tego typu czynności orzecznictwej referendarzowi powinno być ocenione jako sprzeczne z Konstytucją RP⁴⁴. Szeroko uzasadnia swoje stanowisko krytyczne także A. Arkuszewska, która swoją krytykę opiera przede wszystkim na braku odpowiednich gwarancji ustrojowych funkcji referendarza sądowego oraz naruszeniu zasady równości wobec prawa poprzez przyznanie prawa do wydania merytorycznego orzeczenia organowi, który w ujęciu Trybunału Konstytucyjnego jest organem niesądowym⁴⁵.

Biorąc pod uwagę, że poglądy dotyczące niekonstytucyjności wydawania przez referendarza sądowego nakazu zapłaty były szeroko podnoszone w odniesieniu do postępowania upominawczego, można przypuszczać, że zyskają one zwolenników po zmianie wprowadzonej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r., tj. rozszerzeniu kompetencji referendarzy na postępowanie nakazowe. W odróżnieniu bowiem od postępowania upominawczego, nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności (art. 492 § 1 k.p.c.), a w przypadku, w którym podstawą jego wydania jest weksel lub czek, staje się on natychmiast wykonalny po upływie terminu do zaspokojenia roszczenia (art. 492 § 3 k.p.c.). Ingerencja w sferę praw pozwanego jest w tym przypadku nieporównywalnie większa, a sam nakaz za-

⁴¹ Ł. Korózs, M. Sztorc, *Urząd referendarza...*, s. 395; M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 165.

⁴² M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 165.

⁴³ M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 272–273. Jak wskazuje autor, „sama decyzja ustawodawcy nie przesądza, moim zdaniem, o charakterze i przyporządkowaniu czynności do określonej kategorii. Wynika to z istoty samej czynności, a zatem skoro czynność należy do zakresu postępowania spornego i polega na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, to nie może być czynnością przekazaną do właściwości referendarza sądowego”.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ „Nakaz zapłaty – merytoryczne orzeczenie (rozkaz) co do istoty w postępowaniu spornym – wydany zostaje nie przez organ wyposażony w pełne gwarancje konstytucyjne, a przez organ (określony przez TK) niesądowy, nieposiadający żadnych atrybutów władzy sądowniczej. Taki stan rzeczy uderza w najważniejszą zasadę państwa prawa, tj. zasadę prawa do sądu, a także zasadę równości wobec prawa”, A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 141.

płaty ma odmienny charakter, nie traci on bowiem mocy po jego zaskarżeniu (por. art. 493 § 4 i 505 § 2 k.p.c.). Niezrozumiała wydaje się zatem teza z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej, zgodnie z którą „niekwestionowana obecnie ocena, że wydawanie nakazów zapłaty stanowi czynność z zakresu ochrony prawnej, do której wykonywania są upoważnieni referendarze sądowi, odnosi się także do nakazów zapłaty w postępowaniu nakazowym”⁴⁶.

W mojej ocenie o ile w świetle tradycyjnego, przedmiotowego rozumienia wymiaru sprawiedliwości poglądy o niekonstytucyjności wskazanych regulacji z pewnością zasługują na uwagę, to jednak w świetle tez przedstawionych przez Trybunał Konstytucyjny na tle licznych orzeczeń dotyczących uprawnień referendarza sądowego można również bronić stanowiska, że taka niezgodność z Konstytucją RP nie zachodzi. Problematyka ta zostanie ukazana szerzej w dalszej części niniejszego opracowania.

Zmiany wprowadzane w ustawie – Prawo upadłościowe

Wchodząca w życie 24 marca 2020 r. nowelizacja prawa upadłościowego, której głównym celem była dalsza liberalizacja postępowania upadłościowego osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wprowadza jednocześnie art. 151 ust. 1a p.u., zgodnie z którym „funkcję sędziego-komisarza może pełnić referendarz sądowy”. Jest to jedna z licznych prób znalezienia odpowiedzi na problemy organizacyjne sądów powstałe na skutek znacznego (ok. 211-krotnego) wzrostu liczby prowadzonych postępowań upadłościowych osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w latach 2014–2018⁴⁷. Dodatkowo należy podkreślić, że przedmiotowa ustawa przewiduje jeszcze dalej idącą liberalizację, m.in. poprzez rezygnację z badania przyczyn powstania stanu niewypłacalności na etapie rozpatrywania wniosku czy umożliwienie oddłużenia osoby fizycznej, która doprowadziła do stanu niewypłacalności umyślnie lub na skutek rażącego niedbalstwa⁴⁸, co prawdopodobnie w krótkim okresie spowoduje dalszy wzrost liczby prowadzonych postępowań.

⁴⁶ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 122.

⁴⁷ Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3480, Sejm Rp VIII kadencji, s. 1, według danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości w 2018 r. ogłoszono 6552 upadłości konsumenckie przy wpływie 12 719 wniosków, w 2017 r. ogłoszono 5470 upadłości konsumenckich przy 11 120 złożonych wnioskach, w 2016 r. ogłoszono 4447 upadłości konsumenckich przy 8694 złożonych wnioskach, podczas gdy w 2015 r. złożono 5616 wniosków przy 2153 ogłoszonych upadłościach konsumenckich. Dla porównania w 2014 r. ogłoszono zaledwie 31 upadłości konsumenckich, co przy porównaniu lat 2014 i 2018 daje 211-krotny wzrost liczby prowadzonych postępowań upadłościowych.

⁴⁸ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe..., s. 3, 24–25, 42–43.

Zgodnie z art. 151 ust. 1b p.u. zakres czynności, do dokonywania których został upoważniony referendarz sądowy, został ograniczony, ponieważ wyłączo-
no z niego stosowanie środków przymusu, rozpatrywanie sprzeciwów do listy
wierzytelności, zarzutów do planów podziału czy kwestie wyłączenia z masy upa-
dłości. Decyzja ta, jak wskazano w uzasadnieniu, została podyktowana przedmio-
towym rozumieniem wymiaru sprawiedliwości jako rozstrzygania konfliktów
prawnych⁴⁹. Odwołując się do kształtu przyjętego katalogu czynności wyłącz-
nych z kognicji referendarza sądowego, można jednak odnieść wrażenie niespój-
ności argumentacji projektodawcy, który pozostawił referendarzom możliwość
wydawania szeregu orzeczeń, które mogą być potencjalnie traktowane jako spra-
wowanie wymiaru sprawiedliwości, w tym m.in. takich orzeczeń, jak postanowie-
nie o niedopuszczalności wpisu w księdze wieczystej lub rejestrze (art. 82 p.u.)⁵⁰,
które następnie wiąże sąd wieczystoksięgowy oraz sąd drugiej instancji rozpozna-
jący apelację od wpisu o wykreślenie hipoteki⁵¹, czy np. postanowienie sędziego-
komisarza o bezskuteczności rażąco wysokiego wynagrodzenia reprezentanta upa-
dłego wraz z określeniem obowiązku zwrotu części środków pieniężnych do masy,
które to postanowienie jest jednocześnie tytułem wykonawczym bez konieczności
nadawania klauzuli wykonalności (art. 129 w zw. z art. 134 p.u.). Dodatkowo na
marginesie wyżej wymienionych uwag należy zauważyć, że wyłączenie znacznej
części czynności dokonywanych w postępowaniu upadłościowym spod kognicji
referendarza (w szczególności rozpatrywania sprzeciwów do listy wierzytelności)
może spowodować częściową dezorganizację pracy sądu wywołaną koniecznością
zmiany referenta i przekazaniem akt⁵².

Kompetencje referendarza sądowego a pojęcie „wymiaru sprawiedliwości” w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

Odnosząc się do poglądów wyrażonych przez Trybunał Konstytucyjny w za-
kresie katalogu zadań, które mogą zostać przekazane referendarzom sądowym,
należy przede wszystkim zaznaczyć, że w aktualnym orzecznictwie Trybunał nie
posługuje się wyłącznie przedmiotowym pojęciem wymiaru sprawiedliwości ro-

⁴⁹ *Ibidem*, s. 14–16.

⁵⁰ Który był przedmiotem analizy TK w wyroku z dnia 19 września 2007 r., sygn. SK 4/06, wskazanym przez: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 75.

⁵¹ Postanowienie SN z dnia 8 grudnia 2006 r., sygn. V CSK 322/06, Legalis 82602.

⁵² Okoliczność taka była powoływana w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 2678, Sejm RP VI kadencji, s. 14 jako argument za koniecznością rozszerzenia kompetencji referendarzy sądowych w postępowaniu upominawczym na czynności inne niż wyłącznie wydawanie nakazów zapłaty.

zumianym jako rozstrzygnięcie sporów o prawo, nadając temu pojęciu charakter mieszany, tzn. przedmiotowo-podmiotowy, ewentualnie nadając mu bardzo wąskie znaczenie przedmiotowe (ograniczone wyłącznie do ostatecznego rozstrzygnięcia konfliktu o prawo). Jest to szczególnie widoczne w jednym z fragmentów uzasadnienia wyroku z dnia 12 maja 2011 r., gdzie wskazano wprost, że „o ile sprawowanie wymiaru sprawiedliwości zawsze polega na rozstrzygnięciu sporu o prawo, o tyle nie każde rozstrzygnięcie sporu o prawo jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości”⁵³. Jednocześnie w ocenie Trybunału konstytucyjny monopol sądów w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wymaga jedynie, „by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego”⁵⁴, a „Konstytucja nie zabrania ustawodawcy podjąć decyzji o zaangażowaniu urzędnika sądowego w rozstrzygnięcie sporu o prawo. Z perspektywy konstytucyjnej istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości”⁵⁵. Trybunał nie wskazał dotychczas żadnej kategorii spraw, które ze względu na swój przedmiot nie mogą zostać przekazane organowi niesądowemu z jednoczesnym przyznaniem prawa do sądowej weryfikacji takiego rozstrzygnięcia⁵⁶. Wskazał jedynie, że możliwość przyznania takim podmiotom kompetencji do rozstrzygania sporów o prawo takim podmiotom jest ograniczona⁵⁷, przy czym, jak słusznie wskazują P. Grzegorzczak oraz K. Weitz, wydaje się, że ograniczenie to polega na tym, że powierzenie referendarzowi rozstrzygania sporu o prawo musi spełniać wymogi sprawiedliwości proceduralnej⁵⁸. Spójny ze stanowiskiem Trybunału wydaje się więc pogląd J. Ławnickiej, która wskazuje, że w związku z wprowadzeniem regulacji, zgodnie z którą nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym został włączony do zakresu kompetencji referendarza sądowego, należy uznać, że czynność ta mimo procesowego i orzeczniczego charakteru stanowi czynność z zakresu ochrony sądowej⁵⁹. W związku z powyższym pomimo opisanych już wątpliwości przedstawicieli nauki⁶⁰ na tle przytoczonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego można zakładać, że w przypadku, w którym doszłoby do badania konstytucyjności rozwiązania, zgodnie z którym

⁵³ Wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ *Ibidem*. Por. też częściowo krytyczne uwagi: M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 163–164.

⁵⁶ Zob. P. Grzegorzczak, K. Weitz, komentarz do art. 45 [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis 2016.

⁵⁷ Wyrok TK z dnia 14 listopada 2006 r., sygn. SK 41/04, Legalis 77940

⁵⁸ P. Grzegorzczak, K. Weitz, komentarz do art. 45; wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08.

⁵⁹ J. Ławnicka, *Referendarz sądowy jako organ w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 5, s. 99–100. Stanowisko to krytycznie ocenia: M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 272–273.

⁶⁰ Por. stanowisko krytyczne: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 436.

referendarze sądowi mogą wydawać nakazy zapłaty w postępowaniu upominawczym oraz postępowaniu nakazowym, najpewniej nie zostałyby ono uznane za niezgodne z Konstytucją.

Należy jednocześnie zwrócić uwagę na ryzyko wynikające z przywołanych powyżej tez. Jak wskazuje A. Łazarska, aktualna sytuacja polegająca na „braku definicji legalnej zadań z zakresu ochrony prawnej, jednolitych kryteriów podziału wypracowanych w nauce i judykaturze może stwarzać zagrożenie dla rzetelnego procesu, zwłaszcza przez dowolne i arbitralne przenoszenie przez ustawodawcę spraw dotychczas kwalifikowanych jako wymiar sprawiedliwości do sfery ochrony prawnej”⁶¹. Dodatkowo akceptacja wykładni prezentowanej przez Trybunał Konstytucyjny prowadzi do niedopuszczalnego wniosku, zgodnie z którym praktycznie każde przekazanie referendarzowi sądowemu rozpoznania sporu o prawo w pierwszej instancji z prawem do następcej kontroli sądowej pozostaje prawidłowe w świetle art. 45 Konstytucji RP⁶². Z takim właśnie problemem mamy *de facto* do czynienia w przypadku umożliwienia referendarzom wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu nakazowym oraz orzekania o prawach i obowiązkach uczestników w postępowaniu upadłościowym.

Należy stanowczo podkreślić, że obecna sytuacja, w której wobec licznych wątpliwości co do konstytucyjności niektórych rozwiązań ustawowych wprowadzane są kolejne, pogłębiające rozdzźwięk pomiędzy dominującym w literaturze rozumieniem wymiaru sprawiedliwości a obowiązującym systemem norm prawnych, powinna być oceniana jednoznacznie negatywnie. Nie da się jednocześnie uniknąć wrażenia, że wskazane decyzje legislacyjne nie stanowią efektu głębokiej refleksji nad pozycją ustrojową referendarza sądowego, a są raczej naśladowaniem wzorców austriacko-niemieckich (w szczególności, jeżeli chodzi o przyznanie referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty)⁶³.

Uprawnienia referendarzy *de lege ferenda*

W świetle przedstawionych zmian warto pochylić się nad zagadnieniem, jakie kolejne kompetencje mogą zostać przekazane referendarzom sądowym w kolejnych latach. Wydaje się bowiem, że wciąż można wskazać na katalog spraw, które nie wiążą się ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, a które stanowią jednocześnie istotne obciążenie dla sędziów.

⁶¹ A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Lex/el. 2012.

⁶² Tak: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 436–437.

⁶³ Przy czym należy zaznaczyć, że pozycja ustrojowa niemieckiego odpowiednika polskiego referendarza sądowego nie jest identyczna. Por. W. Kamiński, *Wyższy funkcjonariusz sądowy w systemie sądownictwa Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1, s. 38–47. Zob. też uwagi: A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 143.

Biorąc pod uwagę wprowadzenie możliwości pełnienia przez referendarza sądowego funkcji sędziego-komisarza w postępowaniu upadłościowym, w przypadku zaobserwowania pozytywnych efektów takich zmian należy postulować wprowadzenie analogicznej regulacji w postępowaniu restrukturyzacyjnym (w szczególności w zakresie postępowań innych niż postępowanie sanacyjne oraz przy założeniu wyłączenia możliwości dokonywania tych czynności, które zostaną zidentyfikowane jako czynności z zakresu wymiaru sprawiedliwości). Rola sędziego-komisarza w postępowaniu restrukturyzacyjnym opiera się bowiem w jeszcze większym zakresie na sprawowaniu nadzoru, niż ma to miejsce w postępowaniu upadłościowym. Wszelkie kluczowe decyzje są tutaj podejmowane przez sąd restrukturyzacyjny (np. zatwierdzenie i odmowa zatwierdzenia układu – art. 164–165 p.r.). Dodatkowo w postępowaniu restrukturyzacyjnym nie występuje znaczna część instytucji, które mocą ustawy nowelizującej prawo upadłościowe zostały wyłączone z kompetencji referendarza jako związane ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (np. wniosek o wyłączenie z masy przedmiotów nienależących do upadłego – art. 73 p.u., wyłączenie z masy przedmiotów niezbywalnych – art. 315 p.u., czy stosowanie środków przymusu – 57 i 58 p.u.).

Warto zwrócić także uwagę na niektóre propozycje Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych, które wśród katalogu czynności, które mogłyby być wykonywane przez referendarzy⁶⁴, wskazało m.in. postępowanie w razie zaginięcia lub zniszczenia akt⁶⁵ czy stwierdzenie zgonu, sprostowanie, unieważnienie i ustalenie treści aktu stanu cywilnego⁶⁶.

Podsumowanie

Przedstawione zmiany zdecydowanie wzmacniają pozycję referendarza sądowego jako organu ochrony prawnej i wpisują się w ewolucję tego zawodu, z jaką mamy do czynienia od jego wprowadzenia w 1998 r. Niestety ze względu na brak ich szerszego uzasadnienia, a także niejasne stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w zakresie rozróżnienia wymiaru sprawiedliwości oraz czynności z zakresu ochrony prawnej najprawdopodobniej przyczynią się one do pogłębienia rozdziewięku pomiędzy kompetencjami referendarzy sądowych w obowiązującym systemie norm a stanowiskiem przedstawicieli nauki kwestionującym możliwość przyznania referendarzom kompetencji do wydawania nakazów zapłaty.

⁶⁴ Postulaty te zostały już częściowo zrealizowane.

⁶⁵ Tak też: A. Arkuszewska, wypowiedź w trakcie III Seminarium Młodych Procesualistów Cywilnych, 21 października 2019 r.

⁶⁶ *Propozycje Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych w zakresie: aplikacji sądowej i ścieżki kariery zawodowej referendarza sądowego, zasady funkcjonowania „przedsądu” referendarskiego, rozszerzenia kompetencji referendarzy sądowych [za:] P. Ryłski, Pozycja ustrojowa..., s. 157.*

O ile główny ciężar krytyki nowych rozwiązań będzie zapewne związany ze zmianami w postępowaniu nakazowym, należy również zwrócić uwagę na liczne nowe kompetencje w zakresie orzekania o prawach i obowiązkach, związane z możliwością pełnienia przez referendarzy funkcji sędziego-komisarza w postępowaniu upadłościowym. Należy też podkreślić, że mimo stale powiększającego się zakresu kompetencji referendarzy wydaje się, że nadal można wskazać szereg czynności, w zakresie których mogliby oni odciążyć sędziów zawodowych, a które nie budziłyby większych wątpliwości konstytucyjnych.

Bibliografia

- Arkuszewska A., *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019.
- Grzegorzczuk P., Weitz K. [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legis 2016.
- Horodniczy M., *Glosa do wyroku TK z dnia 12 maja 2011 r., P 38/08*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2012, nr 3.
- Jędrzejewska M., *Możliwości i zakres ograniczenia obowiązków sędziego*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1.
- Kalak J., *Rozszerzenie zakresu czynności referendarza sądowego w postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Kierunki zmian egzekucji sądowej*, red. P. Grzegorzczuk, M. Walasik, Sopot 2017.
- Kamiński W., *Wyższy funkcjonariusz sądowy w systemie sądownictwa Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1.
- Korózs Ł., Sztorc M., *Urząd referendarza w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11.
- Lubiński K., *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów* [w:] *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. II, red. J. Gudowski, K. Weitz, Lex/el. 2011.
- Ławnicka J., *Referendarz sądowy jako organ w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 5.
- Łazarska A., *Rzetelny proces cywilny*, Lex/el. 2012.
- Miształ-Konecka J., *Kompetencje referendarza sądowego w cywilnym postępowaniu egzekucyjnym a wymierzanie sprawiedliwości*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 8.
- Rudnicki S., *Nowy urząd referendarza sądowego – głos w dyskusji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11.
- Rylski P., *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, „Prawo w Działaniu” 2010, t. X.
- Sarnecki P., *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2014.
- Sztorc M., *Status prawny referendarza sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016.
- Włodyka S., *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1969.

Streszczenie

Niniejszy artykuł ma na celu przedstawienie zmian wprowadzonych uchwalonymi w 2019 r. nowelizacjami k.p.c. oraz ustawy – Prawa upadłościowe na tle historycznej ewolucji zawodu referendarza sądowego oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Podkreśla on, że nowe regulacje,

mające na celu przede wszystkim częściowe odciążenie od pracy sędziów, mogą budzić jednocześnie wątpliwości natury konstytucyjnej. W stosunku do części nowych kompetencji referendarzy istnieje bowiem ryzyko, że zostaną one uznane za sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, które zgodnie z Konstytucją RP należy do wyłącznych kompetencji niezależnego sądu. W treści artykułu wskazano także, jakie inne, niebudzące zastrzeżeń konstytucyjnych, kompetencje sądów mogą potencjalnie zostać przekazane do wykonywania referendarzom sądowym w przyszłości.

Słowa kluczowe: referendarz sądowy, nakaz zapłaty, sędzia-komisarz, wymiar sprawiedliwości, ochrona prawna

THE EVOLUTION OF THE LIST OF LEGAL PROTECTION COURT ACTIVITIES ASSIGNED TO JUDICIAL CLERKS – REMARKS TO THE LATEST CHANGES IN CODE OF CIVIL PROCEDURE AND THE BANKRUPTCY LAW

Summary

The article aims to present the latest changes in the Code of Civil Procedure and the Bankruptcy Law on the background of historical evolution of judicial clerk profession and Constitutional Tribunal case law. It emphasizes that the part of new regulations, which were meant to reduce the amount of work for the judges, can be incompatible with Constitution. There is a risk that part of these changes can be treated as an administration of justice, which, according to Constitution is reserved to independent judges. In the article it is also mentioned, which other court activities can be done by judicial clerks without the doubts about the constitutional guarantees in the future.

Keywords: judicial clerk, order for payment, judge commissioner, administration of justice, legal protection