



IV.511.351.2020.KP

**Pan
Zbigniew Ziobro****Minister Sprawiedliwości**

Szanowny Panie Ministrze,

zwracam się do Pana Ministra w związku z kierowanymi do Rzecznika Praw Obywatelskich skargami dotyczącymi systemu środków zaskarżenia w ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 1575, ze zm.; dalej: k.p.c.), a w szczególności zakresu stosowania instytucji tzw. zażaleń poziomych.

Obecny kształt postępowania zażaleniowego w kwestiach incydentalnych nadany został ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469, ze zm.; dalej: ustawa nowelizująca). Ustawa ta w sposób istotny zmieniła dotychczasowy model tego postępowania, wprowadzając jako zasadę stosowanie instytucji zażaleń poziomych, tj. kierowanych do innego składu tego samego sądu, zamiast zażaleń o charakterze dewolutywnym. Instytucja zażaleń poziomych, nazywanych również horyzontalnymi, obowiązywała w kodeksie postępowania cywilnego od 2011 r., przede wszystkim jednak w postępowaniu przed sądem drugiej instancji¹. *Ratio legis* rozszerzenia jej zakresu stanowiło dążenie ustawodawcy do wyraźnego rozgraniczenia kwestii incydentalnych i postępowania głównego, a także zmniejszenie obciążenia sądów wyższego szczebla kwestiami o charakterze formalnym lub finansowym oraz zwiększenie szybkości postępowania, m.in. z uwagi na brak konieczności przekazywania akt między sądami.

W związku z powyższym, w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji ustawodawca istotnie ograniczył katalog postanowień oraz zarządzeń przewodniczącego zaskarżalnych

¹ Art. 394² § 1 – wprowadzający do systemu prawnego instytucję zażaleń poziomych – został dodany na mocy art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 138, poz. 806); a następnie zmodyfikowany przez art. 1 pkt 40 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381) oraz art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 lutego 2014 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. poz. 435).

zażaleniem o charakterze dewolutywnym. W myśl art. 394 § 1 k.p.c. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą zażalenie do sądu drugiej instancji przysługuje na postanowienia sądu pierwszej instancji kończące postępowanie w sprawie, a ponadto na postanowienia sądu pierwszej instancji i zarządzenia przewodniczącego enumeratywnie wymienione w tym przepisie, przy czym katalog ten został znacząco ograniczony wobec wcześniejszej regulacji². W przypadku postanowień, które były zaskarżalne w myśl art. 394 § 1 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., a w ocenie ustawodawcy nie wymagały kontroli instancyjnej, ustawodawca powierzył ich weryfikację innemu składowi sądu pierwszej instancji (art. 394^{1a} k.p.c.), z wyjątkiem rozstrzygnięcia o wymiarze opłaty, co do którego wyeliminowano możliwość zaskarżenia.

Także w przypadku postępowania przed sądem drugiej instancji, ustawodawca ograniczył w art. 394¹ k.p.c. zakres zażaleń dewolutywnych. Jednocześnie katalog rozstrzygnięć sądu odwoławczego, które mogą zostać zaskarżone zażaleniem poziomym, uściślono oraz rozszerzono o postanowienie o odrzuceniu apelacji i postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

Nie kwestionując w tym miejscu co do zasady zmian w modelu postępowania zażaleniowego w kwestiach incydentalnych, niniejszym przedstawiam Panu Ministrowi wątpliwości dotyczące zakresu postanowień oraz zarządzeń przewodniczącego, które mogą zostać poddane kontroli w drodze zażaleń poziomych.

I

Punktem wyjścia dla dalszych rozważań jest odniesienie się do konstytucyjnego standardu ochrony praw jednostki w zakresie gwarancji prawa do sądu, jaki został ukształtowany w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

Wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawo do sądu obejmuje w szczególności: 1) prawo do uruchomienia postępowania sądowego, 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnie z zasadami sprawiedliwości, jawności i dwuinstancyjności, 3) prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia, 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów sądowych (por. wyroki TK z dnia: 15 maja 2012 r., P 11/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 50; 14 stycznia 2014 r., SK 25/11, OTK ZU nr 1/A/2014,

² Zgodnie z art. 394 § 1 k.p.c. Zażalenie do sądu drugiej instancji przysługuje na postanowienia sądu pierwszej instancji kończące postępowanie w sprawie, a ponadto na postanowienia sądu pierwszej instancji i zarządzenia przewodniczącego, których przedmiotem jest: 1)zwrot pisma wniesionego jako pozew, z którego nie wynika żądanie rozpoznania sprawy; 2)zwrot pozwu; 3)odmowa odrzucenia pozwu; 4)przekazania sprawy sądowi równorzędnemu lub niższemu albo podjęcie postępowania w innym trybie; 5)zawieszenie postępowania i odmowa podjęcia zawieszzonego postępowania; 6)zwrot kosztów, określenie zasad ponoszenia przez strony kosztów procesu, zwrot opłaty lub obciążenie kosztami sądowymi - jeżeli strona nie składa środka zaskarżenia co do istoty sprawy.

poz. 1;15 kwietnia 2014 r., SK 12/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 41; 6 kwietnia 2016 r., SK 67/13, OTK ZU nr A/2016, poz. 10).

Funkcjonalnie powiązany z art. 45 ust. 1 Konstytucji jest jej art. 77 ust. 2 zakazujący zamykania przez ustawę sądowej drogi dochodzenia naruszonych praw i wolności. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie podkreśla, że *„ocena konieczności zastosowania jakichkolwiek ograniczeń realizacji prawa do sądu musi (...) uwzględniać szczególnie mocną gwarancję konstytucyjną, z jakiej prawo to korzysta w zakresie wyznaczonym przez art. 77 ust. 2 Konstytucji. Generalne (ogólne) prawo do sądu, wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji, nie może zostać ograniczone w postaci zamknięcia przez ustawę drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw konstytucyjnych, gdyż takie ograniczenie byłoby oczywiście sprzeczne z art. 77 ust. 2 Konstytucji”* (wyrok TK z dnia 16 września 2008 r., SK 76/06, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 121). W świetle orzecznictwa Trybunału można więc uznać, że art. 77 ust. 2, oprócz ogólnych reguł wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji, wyznacza zakres dopuszczalnych ograniczeń praw i wolności, w tym także prawa do sądu.

W kontekście tych gwarancji konstytucyjnych TK wielokrotnie zwracał uwagę także na niedopuszczalność ustanawiania barier ekonomicznych w praktyce uniemożliwiających stronie uruchomienie postępowań sądowych. *„Konstytucja nie zakazuje wprowadzenia zasady odpłatności postępowania sądowego, wyklucza jednak ustanawianie barier ekonomicznych w postaci nadmiernych kosztów postępowania. Zbyt wysokie koszty postępowania sądowego stanowią istotne ograniczenie dostępu do sądu i mogą uniemożliwiać jednostce dochodzenie praw na drodze sądowej”* (por. wyrok TK z dnia 12 września 2006 r., SK 21/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 103 i cyt. tam orzecznictwo).

W wyroku z dnia 7 września 2004 r. (P 4/04, OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 81) Trybunał stwierdził, że *„koszty sądowe są tradycyjnie uznanym instrumentem polityki państwa służącym do regulowania relacji stron stosunków procesowych oraz – w szerszym ujęciu – stymulowania decyzji jednostek co do sposobu prowadzenia swoich interesów i doboru środków ich ochrony. Koszty postępowania służą osiągnięciu należytej sprawności organizacyjnej i orzeczniczej sądów oraz selekcji roszczeń szyskanujących i oczywiście niezasadnych od roszczeń uzasadnionych, służących ochronie praw i wolności jednostki. Koszty sądowe spełniają liczne funkcje: społeczne, fiskalne, a także służebne wobec wymiaru sprawiedliwości (zob.: W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1999, s. 101; J. Kot, *Zwolnienie od kosztów sądowych w świetle doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Palestra” nr 6-7/1982, s. 28). Funkcja społeczna oznacza wpływ, jaki koszty postępowania wywierają na życie społeczne w sensie pozytywnym (ograniczenie pieniactwa, szykanowania przeciwnika, minimalizacja zachęt do ochrony fikcyjnych interesów i chęci niesłusznego wzbogacenia się kosztem przeciwnika etc.), jak i negatywnym (np. utrudnienie dostępu do wymiaru sprawiedliwości, zaburzenia funkcjonowania zasady faktycznej równości uczestników postępowania). Funkcje fiskalne polegają na uzyskaniu częściowego przynajmniej zwrotu kosztów funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. W wypadkach*

skrajnych realizacja tej funkcji może przerodzić się w nadmierny fiskalizm, stanowiący zagrożenie prawa do sądu. Funkcje służebne wobec wymiaru sprawiedliwości przejawiają się przede wszystkim wpływem kosztów na zachowania stron w trakcie procesu”.

Co istotne, Trybunał jednoznacznie wskazuje, że w warunkach odpłatności postępowania sądowego, z art. 45 ust. 1 oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji wynika obowiązek ustanowienia regulacji, które zapewnią dostęp do sądu tym podmiotom, które nie są w stanie ponieść kosztów postępowania sądowego. W tym kontekście Trybunał zwracał uwagę na szczególne znaczenie instytucji zwolnienia od kosztów sądowych jako gwarancji dostępu do sądu. *„Zwolnienie z kosztów gwarantuje uzyskanie ochrony sądowej podmiotom gorzej sytuowanym, dla których poniesienie kosztów w całości, a nawet w części, nie jest możliwe bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania (H. Ciepła [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod. red. K. Piaseckiego, t. I, Warszawa 2001, s. 515)”* (zob. przywołany powyżej wyrok z dnia 7 września 2004 r.). W wyroku z dnia 16 czerwca 2008 r. (P 37/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 80), Trybunał wskazał wprost, że *„zwolnienie od kosztów sądowych i związana z nim możliwość ustanowienia fachowego pełnomocnika z urzędu są niewralgicznymi polami realizacji prawa do sądu”*. Niezbędne jest zatem stworzenie odpowiednich rozwiązań prawnych, zapewniających dostęp do sądu osobom mniej zamożnym, które nie są w stanie ponieść kosztów postępowania sądowego. Ustawa musi uregulować instytucję zwolnienia z kosztów sądowych w taki sposób, aby złożenie wniosku w tej sprawie i jego rozpatrzenie nie utrudniało stronom korzystania z pozostałych uprawnień w postępowaniu sądowym, w szczególności nie pociągało za sobą negatywnych następstw procesowych.

Ponadto, należy podkreślić, że jedną z gwarancji prawa do sądu jest również prawo do dwuinstancyjnego postępowania sądowego. Dwuinstancyjność ma na celu zapewnienie zapobiegania pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji (zob. wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143). Jak przypominał Trybunał Konstytucyjny, ustawodawca, normując postępowanie w drugiej instancji, *„nie może całkowicie zamykać dostępu do sądu drugiej instancji ani też ustanawiać nieuzasadnionych ograniczeń, które nie odpowiadałyby wymogom określonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Dotyczy to w szczególności kosztów postępowania w drugiej instancji oraz sposobu uregulowania instytucji zwolnienia od tych kosztów”* (wyrok TK z dnia 12 września 2006 r., SK 21/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 103).

Zakres przedmiotowy prawa do dwuinstancyjnego postępowania sądowego został wyznaczony przez konstytucyjne pojęcie sprawy. Zasada dwuinstancyjności ma zastosowanie w tym wypadku, gdy sąd pierwszej instancji rozpatruje sprawę w rozumieniu Konstytucji. Zasada ta odnosi się nie tylko do głównego przedmiotu postępowania sądowego, ale może obejmować również te kwestie wypadkowe, w odniesieniu do których sąd orzeka o prawach i obowiązkach określonego podmiotu. Można podać tu m.in. przykład ukarania

karą porządkową (por. wyrok TK z dnia 3 lipca 2002 r., SK 31/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 49).

Zasada dwuinstancyjności nie wymaga natomiast, aby w każdej kwestii wпадkowej, niemającej charakteru odrębnej sprawy w rozumieniu Konstytucji, przysługiwał środek zaskarżenia. Konieczność ustanowienia takich środków w niektórych kwestiach wпадkowych, niemających charakteru odrębnej sprawy w rozumieniu Konstytucji, może natomiast wynikać z ogólnego wymogu ukształtowania procedury sądowej zgodnie z zasadami sprawiedliwości proceduralnej.

Dodatkowo, należy zasygnalizować także, że w orzecznictwie Trybunału obecny jest pogląd, zgodnie z którym postanowienie w kwestii wпадkowej wydane po raz pierwszy przez sąd odwoławczy może być uznane za postanowienie pierwszoinstancyjne. Stanowisko takie sąd konstytucyjny przedstawił w przywołanym powyżej wyroku z dnia 27 marca 2007 r., SK 3/05, w którym, posługując się kategorią „orzeczenia materialnie pierwszego”, Trybunał orzekł, że w zakresie orzekania o kosztach procesu za sąd pierwszej instancji należy uznać ten sąd, który orzekał o zwrocie kosztów w danym zakresie po raz pierwszy. Pogląd ten powtórzono w wyroku z dnia 9 lutego 2010 r., SK 10/09, twierdząc, że „*[w] zakresie orzekania o kosztach procesu za sąd pierwszej instancji należy uznać ten sąd, który orzekał o zwrocie kosztów w danym zakresie po raz pierwszy. W niniejszej sprawie sąd apelacyjny, formalnie sąd drugiej instancji, o kosztach procesu za obydwie instancje orzekał po raz pierwszy*”.

Ten kierunek argumentacji Trybunał aprobował i powtarzał w późniejszych swoich orzeczeniach odnoszących się do kosztów postępowania, w przedmiocie których sąd drugiej instancji rozstrzygał po raz pierwszy. Było tak w powołanym już wyroku z dnia 22 października 2013 r., SK 14/13, w którym za niezgodny z art. 78 w związku z art. 176 oraz z art. 45 ust. 1 Konstytucji uznano art. 394² § 1 k.p.c., w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji w sprawie przyznania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu, polegającej na sporządzeniu opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej. Na gruncie postępowania karnego analogiczny problem Trybunał rozstrzygnął w wyrokach z dnia 26 listopada 2013 r., SK 33/12 (OTK ZU nr 8/A/2013) oraz 24 lutego 2015 r., K 34/12 (OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 17).

Zagadnienie to było przedmiotem oceny Trybunału także w wyroku z dnia 13 października 2015 r., SK 63/12, w którym TK badał konstytucyjność art. 394¹ § 3 k.p.c. w zakresie, w jakim przepis ten nie przewidywał możliwości zaskarżenia orzeczenia o kosztach postępowania wydanego po raz pierwszy przez Sąd Najwyższy (w sprawie o wznowienie postępowania). Trybunał w tym przypadku nie uwzględnił zarzutów skargi, choć w uzasadnieniu przychylił się do stanowiska, zgodnie z którym „rozstrzygnięcie o kosztach procesu wydane przez Sąd Najwyższy po raz pierwszy pozostaje sprawą samoistną, która powinna być rozpatrywana w oderwaniu od podstawowej względem niej sprawy głównej”, a

ponadto uznał, że ponieważ Sąd Najwyższy o kosztach wypowiada się po raz pierwszy, „rozstrzygnięcie (...) [to] w przedmiocie kosztów procesu powinno być *prima facie* traktowane jako objęte, wynikającą z art. 78 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji, gwarancją możliwości jego zaskarżenia”. O nieuwzględnieniu skargi w sprawie o sygn. SK 63/12 zdecydowała jednak szczególnie pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego, a także okoliczność, że kwestionowane orzeczenie o kosztach zapadło w wyniku rozpatrzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze należy podkreślić, że zasadnicze znaczenie w niniejszej sprawie ma wyraźne dążenie Trybunału do wzmocnienia gwarancji praw jednostki m.in. przez zapewnienie szerokiego katalogu postanowień podlegających kontroli sądowej.

II

Pierwszą kwestią, którą chciałbym zatem podnieść w tym kontekście, jest brak wskazania w ukształtowanej ustawą nowelizującą katalogu postanowień sądu drugiej instancji, na które przysługuje zażalenie do innego składu tego sądu, postanowienia o odmowie zwolnienia od opłaty sądowej od apelacji i w konsekwencji brak możliwości poddania kontroli rozstrzygnięcia w tym przedmiocie³.

Odnosząc się do powyższego należy przypomnieć, że wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych, zgodnie z art. 105 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 755, ze zm.; dalej: u.k.s.c.), należy złożyć w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub się toczy. Sądem właściwym w przypadku wnoszenia o zwolnienie od opłaty sądowej od apelacji był zatem sąd pierwszej instancji. Sąd ten w stanie prawnym obowiązującym do dnia 6 listopada 2019 r. rozpoznawał przedmiotowy wniosek. W razie odmowy zwolnienia, przysługiwało zażalenie na to postanowienie do sądu drugiej instancji.

Ustawa nowelizująca wprowadziła istotne zmiany także m.in. w modelu postępowania międzyinstancyjnego – czynności te co do zasady przeniesiono do drugiej instancji. Ustawodawca uchylił art. 370 i zmienił art. 373 k.p.c. nadając mu brzmienie, zgodnie z którym to sąd drugiej instancji odrzuca apelację spóźnioną, nieopłaconą lub z innych przyczyn niedopuszczalną, jak również apelację, której braków strona nie usunęła w wyznaczonym terminie (§ 1 art. 373). Rola sądu pierwszej instancji została zaś ograniczona, w myśl art. 371 k.p.c., do niezwłocznego przedstawienia akt sprawy sądowi drugiej instancji. Celem przekazania kontroli formalnej apelacji do sądu odwoławczego było

³ Należy zauważyć, że niejednoznaczność regulacji k.p.c. w tym przedmiocie znalazła wyraz w przedstawionym przez Sąd Okręgowy w Rzeszowie Sądowi Najwyższemu następującym zagadnieniu prawnym: „Czy wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych zawarty w apelacji podlega rozpoznaniu przez sąd I czy II instancji, a jeżeli przez sąd drugiej instancji, czy na postanowienie to służy zażalenie i do którego sądu: do innego składu sądu II instancji czy sądu przełożonego nad sądem II instancji?”; sprawa zarejestrowana pod sygn. akt III CZP 14/20.

przede wszystkim przyspieszenie postępowania przez koncentrację czynności w nim podejmowanych w sądzie drugiej instancji, a także zmiana obciążenia sądów pierwszej i drugiej instancji. Ponadto „*prowadzenie postępowania międzyinstancyjnego, zwłaszcza kontroli apelacji, przez jeden sąd odwoławczy zamiast kilku czy kilkunastu sądów pierwszej instancji, winno także doprowadzić do ujednoczenia orzecznictwa i praktyki związanej z tą kontrolą*” (druk sejmowy nr 3137/VIII).

Postanowienie sądu odwoławczego o odrzuceniu apelacji – w myśl art. 394² § 1 k.p.c. – podlega kontroli w trybie zażalenia do innego składu sądu drugiej instancji. Art. 394² § 1¹ k.p.c. nie wymienia natomiast w katalogu postanowień sądu odwoławczego, na które przysługuje zażalenie poziome, postanowienia o odmowie zwolnienia od kosztów postępowania. Oznacza to, że – jak należy wnosić – kontrola w tym przedmiocie możliwa wydaje się jedynie na wniosek mający podstawę w art. 380 k.p.c. Rozwiązanie takie należy ocenić jednak jako niewystarczające dla zapewnienia realizacji konstytucyjnych praw jednostki, w szczególności prawa do sądu. W świetle przywołanego powyżej konstytucyjnego standardu ochrony tego prawa, zarówno w aspekcie dostępu do sądu, jak i sprawiedliwej procedury, wydaje się nie budzić bowiem wątpliwości konieczność zapewnienia możliwości weryfikacji rozstrzygnięcia o odmowie zwolnienia od kosztów postępowania apelacyjnego – tj. od opłaty sądowej od apelacji – warunkującego dostęp do drugiej instancji sądowej.

Oceny tej nie zmienia także orzeczenie z dnia 31 marca 2009 r., SK 19/08 (OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29), w którym Trybunał orzekł o zgodności art. 394¹ § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 i art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji. Trybunał za nienaruszające postanowień ustawy zasadniczej uznał w tym przypadku wyłączenie możliwości zaskarżenia postanowienia odmawiającego zwolnienia od kosztów sądowych od zażalenia na postanowienie o odrzuceniu skargi o wznowienie postępowania, wydanego przez sąd drugiej instancji (sąd apelacyjny), orzekający w sprawie o wznowienie. W wyroku wskazano, że konstytucyjne standardy sprawiedliwej procedury sądowej wymagają, aby strony i uczestnicy postępowania mogli wnosić środki zaskarżenia od postanowień w kwestii zwolnienia od kosztów postępowania wydawanych przez sąd pierwszej instancji. Konstytucyjne standardy nie nakazują natomiast przyznania sądom i uczestnikom postępowania środków zaskarżenia od postanowień w kwestii zwolnienia od kosztów postępowania wydanych po raz pierwszy przez sąd drugiej instancji. Jednocześnie jednak Trybunał zaznaczył, że Konstytucja ustanawia jedynie minimalne gwarancje praw człowieka i obywatela. Parlament korzystając z przysługującej mu swobody regulacyjnej, powinien dążyć do zapewnienia optymalnego zakresu tych praw. „*Ustawodawca powinien w związku z tym rozważyć, czy względ na konieczność zapewnienia możliwie najszerszego dostępu do sądu nie przemawia za wprowadzeniem rozwiązań umożliwiających sądową kontrolę rozstrzygnięć w przedmiocie zwolnienia od kosztów wydawanych przez sąd drugiej instancji*”.

Przy czym należy zaznaczyć, że ocenę tę sąd konstytucyjny sformułował na kanwie sprawy o wznowienie postępowania, a zatem w ramach nadzwyczajnego postępowania kontrolnego, w odniesieniu do którego zakres gwarancji prawa do sądu, może ulec pewnym modyfikacjom.

Mając zatem na uwadze zmianę kontekstu normatywnego, tj. modelu postępowania międzyinstancyjnego i powierzenie kontroli formalnej apelacji, a przy tym także rozpoznania wniosku o zwolnienie od odpłaty od apelacji, złożonego wraz z tym środkiem odwoławczym, sądowi drugiej instancji, konieczne wydaje się rozszerzenie katalogu postanowień sądu drugiej instancji zaskarżanych zażaleniem poziomym o postanowienie o odmowie zwolnienia od kosztów.

Ponadto, należy zasygnalizować, że niewskazanie postanowienia sądu drugiej instancji o odmowie zwolnienia od kosztów sądowych w art. 394² § 1¹ k.p.c., wydaje się stanowić pominięcie ustawodawcze. Ustawodawca, zmieniając bowiem art. 117 § 6 k.p.c. i powierzając rozpoznanie wniosku o ustanowienie adwokata (radcy prawnego) z urzędu w postępowaniu apelacyjnym sądowi drugiej instancji, jednocześnie zagwarantował możliwość poddania rozstrzygnięcia o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołania kontroli w trybie zażalenia poziomego. Trudno znaleźć argumenty, które miałyby uzasadniać brak takiej gwarancji w odniesieniu do rozstrzygnięcia o odmowie zwolnienia od opłaty sądowej od apelacji. Tym bardziej, że zarówno instytucja zwolnienia od kosztów sądowych, jak i ustanowienia pełnomocnika z urzędu, stanowią wyraz realizacji pomocy osobom, których ze względu na sytuację materialną nie stać na ponoszenie kosztów tej pomocy. Tym samym mają na celu zagwarantowanie możliwości dochodzenia przez takie osoby swoich praw.

Podsumowując powyższe ustalenia, należy wskazać zatem, że z uwagi na konieczność zagwarantowania realizacji przede wszystkim prawa do sądu, zasadne wydaje się uzupełnienie katalogu postanowień sądu drugiej instancji, których kontrola możliwa jest w trybie zażalenia poziomego, o postanowienie o odmowie zwolnienia od kosztów sądowych.

III

Kolejną kwestią, którą chciałbym przedstawić Panu Ministrowi, jest pominięcie w katalogu postanowień sądu drugiej instancji zaskarżanych zażaleniem poziomym postanowienia w przedmiocie wynagrodzenia biegłego, o którym sąd ten orzeka po raz pierwszy.

Na wstępie należy zaznaczyć, że problem braku możliwości poddania kontroli ww. rozstrzygnięcia nie jest zagadnieniem nowym. W stanie prawnym obowiązującym do dnia 6 listopada 2019 r. ustawodawca w art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. zapewnił możliwość wniesienia zażalenia do sądu drugiej instancji m.in. na postanowienie sądu pierwszej instancji, którego przedmiotem było wynagrodzenie biegłego. W obecnym stanie prawnym, na postanowienie

sądu pierwszej instancji w tym przedmiocie przysługuje zażalenie do innego składu tego sądu (art. 394^{1a} § 1 pkt 9). Co istotne, zażalenie to przysługuje zarówno biegłemu, jak i stronom (postanowienie SN z dnia 7 listopada 1974 r., sygn. akt II CZ 194/74).

Ustawodawca nie zagwarantował natomiast możliwości poddania kontroli postanowienia w przedmiocie wynagrodzenia biegłego, wydanego przez sąd drugiej instancji. Niewskazanie w art. 394² § 1¹ k.p.c. w katalogu postanowień sądu odwoławczego, zaskarżanych zażaleniem poziomym, rozstrzygnięcia w tym przedmiocie budzi wątpliwości.

Należy przypomnieć, że wynagrodzenie z tytułu sporządzenia opinii stanowi jedno z zasadniczych uprawnień biegłego (art. 288 k.p.c.). Jest to prawo majątkowe, którego źródło stanowią przepisy o charakterze publicznoprawnym.

Prawo do wynagrodzenia za sporządzenie opinii i udział w określonych czynnościach sądowych chroni szeroko rozumiany interes majątkowy biegłego, stanowiąc swoisty (wyznaczony właściwymi normami prawnymi) ekwiwalent, równoważący restryktywność regulacji procesowej, limitującej znacznie możliwości zwolnienia się z obowiązku przygotowania opinii. Jako uprawnienie o charakterze majątkowym, prawo to podlega ochronie w świetle art. 64 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Publicznoprawny charakter przysługującego biegłemu prawa do wynagrodzenia nie zmienia bowiem faktu, że należy ono do kategorii praw majątkowych, o których mowa w art. 64 Konstytucji.

Postępowanie związane z przyznaniem biegłemu wynagrodzenia oraz sposób obliczania jego wysokości regulują przepisy u.k.s.c., w szczególności dodane ustawą nowelizującą art. 89a-89d, oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 kwietnia 2013 r. w sprawie określenia stawek wynagrodzenia biegłych, taryf zryczałtowanych oraz sposobu dokumentowania wydatków niezbędnych dla wydania opinii w postępowaniu cywilnym (Dz.U. z 2020 r. poz. 989).

Należy podkreślić, że mimo iż ustawodawca dąży do zmniejszenia liczby przypadków zaskarżenia postanowienia o przyznaniu biegłemu wynagrodzenia, czemu miały służyć także wprowadzone ustawą nowelizującą art. 89a-89c u.k.s.c., umożliwiające m.in. sądowi ustalenie wynagrodzenia biegłego z góry, jeszcze przed sporządzeniem opinii, a także zakładające udział stron w uzgadnianiu wysokości wynagrodzenia i wydatków żądanych przez biegłego, to mając na uwadze uznaniowość sądu przy ustalaniu wynagrodzenia, zapewnienie mechanizmu weryfikacji rozstrzygnięć w tym zakresie należy uznać za uzasadnione, a nawet konieczne, także w przypadku, gdy postanowienie w tym przedmiocie wydaje sąd drugiej instancji. Brak takiej regulacji naraża sąd na zarzut arbitralności, zarówno ze strony stron postępowania, jak i biegłych.

W wyroku z dnia 14 marca 2005 r. w sprawie K 35/04 (OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 23), badając zgodność wyłączenia w Kodeksie postępowania karnego sądowej kontroli postanowienia prokuratora o wynagrodzeniu biegłego, Trybunał podkreślił, że wysokość

należnego *in casu* wynagrodzenia organ prowadzący postępowanie określa kierując się tak niedookreślonymi czynnikami, jak: kwalifikacje biegłego lub innych osób biorących udział w opracowaniu opinii albo w czynności sądowej, potrzebny do wydania opinii nakład pracy i poświęcony czas, stopień złożoności problemu będącego przedmiotem opinii, warunki, w jakich opracowano opinię lub dokonano czynności sądowej, wadliwość lub niezgodność wykonanej pracy z zaleceniem sądu (innego organu) czy też znaczne, nieusprawiedliwione opóźnienie w wykonaniu pracy. Posłużenie się tego typu kryteriami ocennymi umożliwia z jednej strony elastyczne dostosowanie treści obowiązujących norm prawnych do okoliczności konkretnego przypadku, z drugiej jednak powoduje ryzyko powstania różnic w ocenie występowania i kwalifikacji wymienionych przesłanek. Konsekwencją będą różnice w ocenie zasadności określenia takiej a nie innej wysokości wynagrodzenia biegłego, zachodzące pomiędzy organem prowadzącym postępowanie, a zainteresowanymi osobami, tj. samym biegłym, a na etapie karnego postępowania sądowego – także oskarżonym. Innymi słowy, wystąpi w takim przypadku ewidentny spór prawny, którego przedmiotem będzie wysokość wynagrodzenia biegłego. Ustalenia te należy uznać za adekwatne także na gruncie postępowania cywilnego.

W przywołanym wyroku Trybunał wskazał ponadto, iż *„analiza (...) statusu prawnego biegłego, w szczególności w zakresie należnego mu wynagrodzenia, prowadzi (...) do wniosku, że spory prawne dotyczące wysokości wynagrodzenia należnego biegłemu mają charakter „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji”*. Należy zaznaczyć przy tym, że charakter prawny ww. spraw wydaje się zbliżony do spraw dotyczących wynagrodzenia pełnomocnika świadczącego pomoc prawną z urzędu. Trybunał w swoim orzecznictwie wskazał, że *„orzekanie w przedmiocie zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej jest «sprawą» w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, gdyż obejmuje rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach jakiegoś podmiotu, na podstawie norm prawnych «wynikających» z przepisów prawnych. W orzeczeniu dotyczącym odmowy zwrotu kosztów chodzi bowiem o ustalenie zakresu ochrony praw majątkowych pełnomocnika z urzędu”* (wyrok z dnia 30 października 2012 r., SK 20/11, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 110). Tożsame stanowisko Trybunał zajął w wyroku z dnia 26 listopada 2013 r., SK 33/12 (OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 124) dotyczącym zaskarżenia postanowienia o kosztach nieopłaconej przez strony pomocy prawnej udzielonej w toku postępowania karnego przez pełnomocnika z urzędu. TK podkreślił, że *„[k]oszty te stanowią (...) wynagrodzenie pełnomocnika za świadczoną pomoc prawną i wynikają ze stosunku prawnego łączącego tegoż pełnomocnika ze Skarbem Państwa”*. W orzeczeniu dotyczącym określenia wysokości zwrotu kosztów nieopłaconej przez strony pomocy prawnej udzielonej z urzędu przez adwokata chodzi o ustalenie zakresu ochrony praw majątkowych pełnomocnika z urzędu. Prawa te stanowią ekwiwalent za wykonaną pracę.

Prawo do wynagrodzenia biegłego, podobnie jak pełnomocnika świadczącego pomoc prawną z urzędu ma zatem charakter majątkowy, którego źródłem są przepisy o charakterze

publicznoprawnym. Jednakże, o ile w przypadku wynagrodzenia pełnomocnika, na skutek wyroku w sprawie SK 20/11, w którym TK uznał za niezgodny z 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji art. 394¹ § 1 pkt 2, w brzmieniu obowiązującym do 2 maja 2012 r. w zakresie, w jakim nie przewidywał zażalenia na postanowienie sądu drugiej instancji oddalające wniosek pełnomocnika z urzędu o przyznanie od Skarbu Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, ustawodawca rozszerzył katalog postanowień sądu drugiej instancji, na które przysługuje zażalenie⁴, o tyle w przypadku postanowienia sądu drugiej instancji w przedmiocie wynagrodzenia biegłego, dotychczas – jak się wydaje – nie ma podstawy prawnej poddania tego rozstrzygnięcia weryfikacji.

Mając zatem na uwadze przedstawione powyżej ustalenia dotyczące prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) oraz gwarancji tego prawa, jakim jest zasada dwuinstancyjności postępowania (art. 176 ust. 1 Konstytucji), należy wskazać, że wyłączenie możliwości kontroli postanowienia o wynagrodzeniu biegłego, wydanego po raz pierwszy przez sąd odwoławczy, nie znajduje uzasadnienia. Ingerencja w prawo do sądu, prowadzi zaś w tym przypadku do naruszenia ochrony praw majątkowych. Z tej racji za zasadne należałoby uznać uzupełnienie regulacji art. 394² § 1¹ k.p.c. i katalogu rozstrzygnięć sądu drugiej instancji, na które przysługują zażalenia poziome o postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia biegłego.

IV

Ostatnią kwestią, w kontekście modelu postępowania zażaleniowego ukształtowanego ustawą nowelizującą, na którą chciałbym zwrócić uwagę, jest wyeliminowanie z katalogu postanowień sądu pierwszej instancji oraz zarządzeń przewodniczącego, na które przysługuje zażalenie – zarządzenia o wymiarze opłaty.

Artykuł 394 § 1 pkt 9 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 6 listopada 2019 r. wymieniał wśród postanowień sądu pierwszej instancji i zarządzeń przewodniczącego, zaskarżalnych zażaleniem do sądu drugiej instancji, rozstrzygnięcie w przedmiocie wymiaru opłaty. W ustawie nowelizującej jednak możliwość kontroli tego rozstrzygnięcia została wyeliminowana. W uzasadnieniu do projektu tej ustawy wskazano, że *„[u]stalenie wysokości opłaty niewątpliwie jest kwestią istotną z punktu widzenia zapewnienia stronie prawa dostępu do sądu, skoro może to prawo via facti, poprzez nałożenie nadmiernej opłaty, zniweczyć. Tym niemniej czynność polegająca na samym tylko ustaleniu wysokości opłaty nie wpływa bezpośrednio na bieg postępowania. Jeżeli bowiem opłata zostanie ustalona w nadmiernej*

⁴ Art. 394² § 1¹ pkt 4 k.p.c. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą przewiduje, że na postanowienie sądu drugiej instancji, którego przedmiotem jest zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu przysługuje zażalenie do innego składu tego sądu.

wysokości, to strona jej po prostu nie uiści, czego konsekwencją stanie się rozstrzygnięcie o zwrocie bądź odrzuceniu pisma, od którego opłatę tę naliczono. Skoro zaś zwykłym następstwem nieuiszczenia opłaty jest ta właśnie sankcja, a jej zastosowanie podlega zaskarżeniu - to dla zagwarantowania prawa do sądu wystarczy możliwość zaskarżenia rozstrzygnięcia o zwrocie (odrzuceniu) pisma, natomiast możliwość odrębnego kwestionowania wysokości opłaty jest zbędna. Skoro tak, to należy ją znieść - nie dla zasady, lecz by zapobiec zrodzonej w ten sposób możliwości przewlekania postępowania” (druk sejmowy nr 3137/VIII).

Wydaje się zatem, że w obecnym stanie prawnym możliwość poddania kontroli decyzji procesowej sądu w przedstawnym zakresie może mieć miejsce jedynie na podstawie art. 380 k.p.c. przy rozpoznaniu zażalenia na zwrot pozwu, bądź odrzucenia środka zaskarżenia z powodu nieuiszczenia wymierzonej opłaty⁵.

Wyłączenie możliwości weryfikacji zarządzenia przewodniczącego budzi jednak wątpliwości.

Przede wszystkim należy podkreślić, że kwestia dopuszczalności wniesienia zażalenia na zarządzenie przewodniczącego wzywające do uiszczenia określonej opłaty sądowej była przedmiotem rozbieżności w nauce prawa, powstałej w związku z uchynieniem ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych i przeniesieniem regulacji dotyczącej kosztów procesu, w tym kosztów sądowych, do art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Jedno ze stanowisk przedstawianych w tym zakresie, wskazywało, że zażalenie na zarządzenie przewodniczącego w tym przedmiocie jest niedopuszczalne. Wynikać miało to z faktu, że art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c., nie stanowił powtórzenia art. 22 ust. 1 *in principio* ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z 1967 r., zgodnie z którym na zarządzenie przewodniczącego w przedmiocie obowiązku uiszczenia kosztów sądowych przysługuje zażalenie. Zwolennicy tego poglądu podnosili, że zażalenie przysługuje wyłącznie na zarządzenie przewodniczącego, którego przedmiotem jest zwrot pozwu z powodu nieuiszczenia należnej opłaty. Ponadto, w ich ocenie, zarządzenie w przedmiocie wezwania do uiszczenia opłaty lub uzupełnienia opłaty nie stanowiło rozstrzygnięcia w przedmiocie

⁵ Należy zasygnalizować, że w doktrynie prezentowany jest odmienny pogląd dotyczący możliwości poddania kontroli zarządzenia przewodniczącego, którego przedmiotem jest wezwanie strony do uiszczenia opłaty (wymiar opłaty). M. Manowska, wskazuje, że za prawidłowe należy uznać stanowisko, zgodnie z którym na zarządzenie obligujące stronę do uiszczenia opłaty w określonej wysokości, podobnie jak na zarządzenie nakładające na stronę obowiązek uiszczenia zaliczki na poczet wydatków, przysługuje zażalenie w ramach obciążenia strony kosztami sądowymi, o jakich mowa w art. 394 § 1 pkt 6. Artykuł 394 § 1 pkt 6 nie rozróżnia przy tym sytuacji, gdy obciążenie kosztami sądowymi dotyczy końcowego ich rozliczenia i gdy wynika z obowiązku ich uiszczenia przy wszczęciu postępowania, bądź w jego toku. „Możliwość zaskarżenia zażaleniem obowiązku uiszczenia opłaty w określonej wysokości powoduje, że wysokości ustalonej uprzednio opłaty nie można skutecznie kwestionować dopiero w zażaleniu np. na zarządzenie o zwrocie pozwu czy postanowienie oddalające wniosek o zwolnienie z kosztów sądowych albo o odrzuceniu apelacji” (por. M. Manowska uw. 16, 17 do art. 394, [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, LEX). Stanowisko to budzi wątpliwości, także z uwagi na jednoznaczny cel ustawodawcy jakim było wyeliminowanie możliwości zaskarżenia zarządzenia przewodniczącego w przedmiocie wymiaru opłaty, co – jak wskazano powyżej – ma zapobiec przewlekłości postępowania.

„wymiaru opłaty”. Sąd Najwyższy przychylił się jednak do odmiennego poglądu, wskazując w uchwale z dnia 28 maja 2015 r. w sprawie o sygn. III CZP 25/15, że na zarządzenie przewodniczącego nakładające na stronę obowiązek uiszczenia opłaty sądowej przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c.).

Wprowadzona ustawą nowelizującą zmiana, polegająca na wyłączeniu możliwości poddania kontroli zarządzenia przewodniczącego w przedmiocie wymiaru opłaty stanowi zatem *de facto* regres wobec dotychczasowego poziomu gwarancji procesowych i wydaje się ograniczać w sposób nieuzasadniony prawo do sądu, zarówno w aspekcie zapewnienia dostępu do sądu (art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji), jak i w aspekcie prawa do sprawiedliwości proceduralnej (art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji).

Ponadto, odnosząc się do przywołanego powyżej stanowiska projektodawcy, jakoby w przypadku nałożenia np. zbyt wysokiej opłaty, wystarczy jej nie uiścić, aby następnie poddać tę kwestię kontroli w zażaleniu na zwrot bądź odrzucenie pisma, należy zaznaczyć, że z punktu widzenia strony działanie takie jest obciążone znacznym ryzykiem. Co więcej, stanowisko to budzi wątpliwości z punktu widzenia zasady lojalnego traktowania obywatela przez władze publiczne. Wskazanie bowiem stronie, która nie zgadza się z wymiarem opłaty np. od środka zaskarżenia, by ‘po prostu’ opłaciła go w wysokości, którą uważa za prawidłową, oznacza obciążenie jej ryzykiem przegrania całej sprawy apelacyjnej (zażaleniowej), tj. co do *meritum*, i to tylko z tego powodu, że sąd nie podzieli jej zastrzeżeń co do wymiaru samej opłaty i środek zaskarżenia jednak odrzuci. Dlatego też nie można wykluczyć, że strona, posiadając środki na ustaloną opłatę i będąc zainteresowaną procesem, wobec braku możliwości poddania kontroli zarządzenia o jej wymiarze, uiści ją, jednocześnie nie zgadzając się z wysokością, w jakiej została ustalona. W doktrynie zwraca się również uwagę, że sąd, badając zasadność zwrotu lub odrzucenia pisma, będzie dokonywał w tym zakresie oceny innych przesłanek, aniżeli przy ocenie ustalenia prawidłowego wymiaru opłaty, którym z formalnego punktu widzenia, jak się wydaje, nie powinien się w ogóle zajmować⁶.

Warto także odnotować, że zagadnienie dopuszczalności zażalenia na zarządzenie przewodniczącego w przedmiocie wymiaru opłaty zostało przedstawione do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu przez Sąd Okręgowy w Opolu (sygn. akt III CZP 108/20), co świadczy o tym, że zdaniem orzekających sądów kwestia ta budzi obecnie istotne wątpliwości prawne.

Z uwagi na powyższe, nie można zgodzić się z zawartym w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej stwierdzeniem o „zbędności” dopuszczalności zakwestionowania wymiaru opłaty. Należy podkreślić, że szybkość postępowania jest niewątpliwie wartością zasługującą na ochronę w demokratycznym państwie prawnym. Jednakże dla jej realizacji nie można

⁶ Zob. M. Kuchnio, uw. 7 do art. 394, [w:] O.M. Piaskowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, LEX.

poświęcić ochrony praw podmiotowych, co jak wskazano, wydaje się w tym przypadku mieć miejsce. Dlatego też zwracam się do Pana Ministra o rozważenie ponownego wprowadzenia do katalogu zarządzeń przewodniczącego, na które przysługuje zażalenie, zarządzenia w przedmiocie wymiaru opłaty.

V

Z uwagi na podniesione wątpliwości, a także mając na względzie informacje dotyczące prowadzenia w Ministerstwie Sprawiedliwości prac legislacyjnych nad dalszymi zmianami w procedurze cywilnej, będących kontynuacją wprowadzonych ustawą nowelizującą, zwracam się do Pana Ministra, na podstawie art. 16 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627) o rozważenie zasadności uwzględnienia powyżej podniesionych wątpliwości dotyczących rozszerzenia katalogów postanowień sądu pierwszej i drugiej instancji oraz zarządzeń przewodniczącego podlegających weryfikacji w drodze zażaleń poziomych. Uprzejmie proszę o poinformowanie o zajętych przez Pana Ministra stanowisku.

Jednocześnie, zwracam się z uprzejmą prośbą o wskazanie kierunku, a także zakresu projektowanych zmian w procedurze cywilnej.

Z poważaniem,

Stanisław Trociuk

Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/