



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 14 czerwca 2021 r.

Pozycja 27

POSTANOWIENIE

z dnia 12 maja 2021 r.

Sygn. akt SK 115/20

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Andrzej Zielenacki – przewodniczący
Leon Kieres
Piotr Pszczółkowski – sprawozdawca
Wojciech Sych
Rafał Wojciechowski,

po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym w dniu 12 maja 2021 r., skargi konstytucyjnej R.S. o zbadanie zgodności:

art. 88 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U z 2018 r. poz. 1987, ze zm.) w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu w przedmiocie odmowy wyznaczenia pełnomocnika z urzędu pokrzywdzonemu, który złożył wniosek na podstawie art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 tej ustawy, z art. 45 ust. 1, art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji,

p o s t a n a w i a:

umorzyć postępowanie.

Orzeczenie zapadło większością głosów.

UZASADNIENIE

I

1. W skardze konstytucyjnej z 18 października 2019 r. R.S. (dalej: skarżący) wniósł o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności art. 88 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U z 2018 r. poz. 1987, ze zm.; obecnie: Dz. U. z 2021 r. poz. 534; dalej: k.p.k.) w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu w przedmiocie odmowy wyznaczenia pełnomocnika z urzędu pokrzywdzonemu, który złożył wniosek na podstawie art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 k.p.k., z art. 45 ust. 1, art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

1.1. Skarżący wniósł skargę konstytucyjną w związku z odmową sądu przyznania mu pełnomocnika z urzędu. Na mocy zarządzenia z 22 lutego 2018 r. (sygn. akt [...]) sędzieja Sądu

Rejonowego w S., działając na podstawie art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 k.p.k., nie uwzględnił wniosku skarżącego i odmówił wyznaczenia pełnomocnika z urzędu do sprawy o sygn. akt [...]. Zarządzenie zawierało pouczenie, że „zgodnie z art. 88 § 1 k.p.k. od niniejszego zarządzenia nie przysługuje zażalenie”. Skarżący nie wniósł przeciw temu zarządzeniu środka zaskarżenia. Jak stwierdził w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej: „wydane w sprawie zarządzenie prezesa Sądu Rejonowego w S. jest orzeczeniem ostatecznym”.

1.2. Zdaniem skarżącego, brak możliwości zaskarżenia zarządzenia o odmowie wyznaczenia pełnomocnika oznacza pozbawienie pokrzywdzonego w procesie karnym podstawowych, konstytucyjnych gwarancji procesowych, wynikających z prawa do sądu oraz prawa do zaskarżenia decyzji wydanych przez sąd w pierwszej instancji. Przepisy k.p.k. określają okoliczności, w których pokrzywdzonemu może zostać przyznany pełnomocnik z urzędu. Jednocześnie taki uczestnik procesu karnego nie korzysta z prawa zaskarżenia decyzji prezesa sądu w wypadku odmowy uwzględnienia jego wniosku.

Skarżący zwrócił uwagę, że art. 81 § 1a k.p.k. – dodany po wyroku Trybunału z 8 października 2013 r., sygn. K 30/11 – przyznaje oskarżonemu prawo zaskarżenia decyzji sądu o odmowie wyznaczenia obrońcy z urzędu. Pokrzywdzony takiego prawa został pozbawiony. Tak więc – przez „przeoczenie ustawodawcy” (uzasadnienie skargi, s. 3) – pokrzywdzony niebędący w stanie w sposób profesjonalny poprowadzić swojej sprawy i nieposiadający wystarczających środków finansowych, aby skorzystać z usług profesjonalnego pełnomocnika z wyboru, pozostaje w gorszej pozycji procesowej niż oskarżony.

Skarżący zaznaczył ponadto, że podniesione w skardze zarzuty dotyczące art. 88 § 1 k.p.k. zdaje się potwierdzać sam ustawodawca, który zmienił brzmienie tego przepisu, dodając na mocy art. 1 pkt 10 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1694; dalej: ustawa zmieniająca) odesłanie do art. 81 § 1a k.p.k. Po nowelizacji przepisu, w wypadku wydania przez sąd zarządzenia o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu, wnioskodawcy przysługuje zażalenie. Takiej możliwości nie miał skarżący na gruncie stanu prawnego, w którym wydane zostało zarządzenie w jego sprawie.

1.3. W piśmie procesowym z 13 lutego 2020 r., wniesionym do Trybunału w związku z zarządzeniem sędziego Trybunału z 30 stycznia 2020 r. wzywającym do usunięcia braków formalnych, skarżący wyjaśnił, że pozbawienie możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu narusza prawo do sądu, a także prawo do zaskarżenia orzeczeń wydanych w pierwszej instancji oraz zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego. Zaskarżony przepis nie spełnia więc kryteriów sprawiedliwego i rzetelnego procesu sądowego. Na skutek braku kontroli instancyjnej zarządzenia o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu mogły być błędne. Ponadto brak możliwości zaskarżenia takiego zarządzenia przez pokrzywdzonego przestępstwem powoduje nieuzasadnioną dysproporcję w zakresie uprawnień procesowych uczestników postępowania karnego.

2. W piśmie z 5 listopada 2020 r. Rzecznik Praw Obywatelskich poinformował Trybunał Konstytucyjny, że nie zgłasza swojego udziału w niniejszym postępowaniu.

3. W piśmie z 27 listopada 2020 r. Prokurator Generalny zajął stanowisko w niniejszej sprawie i wniósł o umorzenie postępowania przez Trybunał Konstytucyjny wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

Prokurator Generalny również zwrócił uwagę na zmianę stanu normatywnego, która nastąpiła 5 października 2019 r. w związku z wejściem w życie ustawy zmieniającej, a która polegała na dodaniu w art. 88 § 1 zdanie trzecie k.p.k. odesłania do art. 81 § 1a k.p.k. Skarga

konstytucyjna rozpoznawana w niniejszym postępowaniu dotyczy więc przepisu, który utracił moc obowiązującą. Prokurator Generalny nie zanegował jednak tego, że taki przepis może stanowić przedmiot kontroli Trybunału, ponieważ decyzja sądu w sprawie skarżącego została podjęta na gruncie poprzednio obowiązującego stanu normatywnego.

Jednocześnie jednak Prokurator Generalny zaznaczył, że podstawą prawną odmowy wyznaczenia skarżącemu pełnomocnika z urzędu był art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 k.p.k. wyłącznie w zakresie, w jakim reguluje przesłanki dopuszczalności wyznaczenia przez prezesa sądu lub referendarza sądowego pełnomocnika z urzędu dla uprawnionego, który w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów skorzystania z pomocy pełnomocnika z wyboru bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Podstawą prawną zarządzenia sędziego Sądu Rejonowego w S. z 22 lutego 2018 r. nie był natomiast art. 88 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym przed 5 października 2019 r.) w zakresie, w jakim nie przewidywał w zdaniu trzecim odpowiedniego stosowania art. 81 § 1a k.p.k. – a więc w zakresie, w jakim został zakwestionowany przez skarżącego w niniejszym postępowaniu. Prokurator Generalny podkreślił, że tylko orzeczenie odrzucające zażalenie skarżącego na zarządzenie z 22 lutego 2018 r. – jako niedopuszczalne w świetle art. 88 § 1 zdanie trzecie k.p.k. (w dawnym brzmieniu) – mogłoby być uznane za orzeczenie wydane na podstawie zaskarżonej normy prawnej oraz ostatecznie rozstrzygające o prawach skarżącego, których naruszenia tenże dochodzi (*in casu* prawa do zaskarżenia decyzji sądu wydanych w pierwszej instancji). W wypadku gdy przedmiotem skargi konstytucyjnej jest przepis, który wprost lub w sposób dorozumiany przewiduje, że w danym wypadku środek odwoławczy nie przysługuje, należy mimo to wnieść środek zaskarżenia, aby otrzymać rozstrzygnięcie wydane na mocy normy prawnej, która wyłącza możliwość zaskarżenia orzeczenia. Dopiero gdyby sąd, do którego zostałyby wniesione zażalenie, orzekł o jego niedopuszczalności, takie orzeczenie mogłoby stanowić podstawę wywiedzenia skargi konstytucyjnej, bo dopiero takie orzeczenie zostałoby wydane na mocy normy prawnej, której konstytucyjność kwestionuje skarżący.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. W skardze konstytucyjnej z 18 października 2019 r. R.S. (dalej: skarżący) wniósł o orzeczenie przez Trybunał Konstytucyjny, że art. 88 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U z 2018 r. poz. 1987, ze zm.; obecnie: Dz. U. z 2021 r. poz. 534; dalej: k.p.k.) w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu w przedmiocie odmowy wyznaczenia pełnomocnika z urzędu pokrzywdzonemu, który złożył wniosek na podstawie art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 k.p.k., jest niezgodny z art. 45 ust. 1, art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

W świetle uzasadnienia skargi konstytucyjnej nie ulegało wątpliwości, że przedmiotem kontroli konstytucyjności skarżący zamierzał uczynić art. 88 § 1 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym przed 5 października 2019 r. (a więc przed wejściem w życie ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. poz. 1694; dalej: ustawa zmieniająca). Przepis ten stanowił wówczas, że: „Pełnomocnikiem może być adwokat, radca prawny lub radca Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Do pełnomocnika stosuje się odpowiednio art. 77, art. 78, art. 81a § 1-3, art. 83, art. 84, art. 86 § 2 oraz przepisy wydane na podstawie art. 81a § 4”.

Zdaniem skarżącego, brak możliwości zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu lub referendarza sądowego o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu narusza prawo do zaskarżenia orzeczeń sądowych wydanych w pierwszej instancji, wynikające z art. 45 ust. 1 (prawo do sądu), art. 78 (prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej

instancji) w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji (zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego).

2. Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny zarzutów sformułowanych przez skarżącego Trybunał Konstytucyjny był zobowiązany – również na obecnym etapie postępowania – zbadać, czy nie zachodzą ujemne przesłanki rozpoznania skargi konstytucyjnej, w szczególności czy dochowane zostały wszystkie formalnoprawne warunki jej skutecznego wniesienia. Jest bowiem tak, że choć skarga konstytucyjna podlega wstępnemu rozpoznaniu, w ramach którego Trybunał bada to, czy odpowiada ona warunkom formalnym i czy nie jest oczywiście bezzasadna, to jednak zakończenie tego etapu formalnej weryfikacji skargi nie wyłącza dalszej oceny warunków jej wniesienia, dokonywanej na kolejnym etapie postępowania sądowokonstytucyjnego. Przekazanie skargi po zakończeniu jej wstępnej kontroli do rozpoznania przez odpowiedni skład Trybunału nie przesądza więc ostatecznie o dopuszczalności jej merytorycznego rozpatrzenia. Trybunał, rozpoznając taką sprawę, nie jest związany stanowiskiem zajęтым na etapie wstępnego rozpoznania. Kontrolując istnienie pozytywnych przesłanek procesowych oraz brak przesłanek ujemnych, może również dojść do wniosków odmiennych niż te, które zostały uprzednio wyrażone w postanowieniu wydanym na etapie wstępnego rozpoznania konkretnej skargi konstytucyjnej (zob., spośród ostatnich, postanowienia TK z: 3 grudnia 2020 r., sygn. SK 27/17, OTK ZU A/2020, poz. 68; 19 stycznia 2021 r., sygn. SK 47/19, OTK ZU A/2021, poz. 9; 23 lutego 2021 r., sygn. SK 33/20, OTK ZU A/2021, poz. 12).

3. W kontekście okoliczności, jakie legły u podstaw skargi konstytucyjnej rozpoznawanej w niniejszym postępowaniu, Trybunał przypominał, że zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo – na zasadach określonych w ustawie (obecnie: ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym; Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK) – wnieść do Trybunału skargę 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. W niniejszej sprawie Trybunał podzielił stanowisko Prokuratora Generalnego, że zakwestionowana przez skarżącego regulacja k.p.k. nie stanowiła podstawy prawnej orzeczenia sądowego, z którym skarżący wiąże naruszenie konstytucyjnego prawa do zaskarżenia orzeczeń sądowych wydanych w pierwszej instancji. Wydanie wyroku przez Trybunał co do konstytucyjności tej regulacji było więc w niniejszym postępowaniu niedopuszczalne w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 2 u.o.t.p.TK.

3.1. Trybunał zwrócił uwagę, że „[d]o zasadniczych przesłanek dopuszczalności występowania ze skargą konstytucyjną należy uczynienie jej przedmiotem przepisów (ustawy lub innego aktu normatywnego) wykazujących podwójną kwalifikację. Będąc podstawą prawną ostatecznego orzeczenia wydanego w sprawie skarżącego przez sąd lub organ administracji publicznej, muszą one prowadzić jednocześnie do naruszenia wskazywanych przez skarżącego konstytucyjnych wolności lub praw. Skarżący jest przy tym zobligowany nie tylko do wskazania, które przepisy kwestionowanego aktu normatywnego wykazują taką kwalifikację, ale również do sprecyzowania konstytucyjnego wzorca ich kontroli, a więc wskazania, jakie konstytucyjne wolności i w jaki sposób – jego zdaniem – zostały naruszone przez zaskarżone unormowanie” (postanowienie TK z 19 października 2004 r., sygn. SK 13/03, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 101). Stanowisko Trybunału w tym zakresie nie uległo zmianie. W postanowieniu z 26 sierpnia 2020 r., sygn. SK 44/20 (OTK ZU A/2020, poz. 44), Trybunał ponownie przypominał, że: „[p]rzedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie ten prze-

pis prawa, który stanowił podstawę wydania przez organ władzy publicznej orzeczenia naruszającego prawa lub wolności konstytucyjne skarżącego. Przesądza to o konieczności istnienia merytorycznego związku pomiędzy treścią zakwestionowanego przepisu a podjętym na [jego] podstawie rozstrzygnięciem oraz zarzucanym temu rozstrzygnięciu naruszeniem praw lub wolności konstytucyjnych. Regulacja prawna stanowiąca przedmiot skargi konstytucyjnej musi więc w ten sposób determinować w sensie normatywnym treść wydanego orzeczenia, że prowadzi to do wskazanego w skardze naruszenia praw lub wolności konstytucyjnych przysługujących skarżącemu”. Innymi słowy, przesłanką rozpoznania skargi konstytucyjnej nie może być wskazanie dowolnego przepisu ustawy lub innego aktu normatywnego, lecz musi to być taki przepis, który w konkretnej sprawie wnoszącego skargę stanowił podstawę prawną ostatecznego rozstrzygnięcia naruszającego przysługujące mu konstytucyjne prawa lub wolności.

3.2. Na mocy zarządzenia z 22 lutego 2018 r. (sygn. akt [...]) sędzia Sądu Rejonowego w S. odmówił skarżącemu wyznaczenia pełnomocnika z urzędu. Przedmiotem rozstrzygnięcia sądowego był więc dostęp uczestnika postępowania karnego niebędącego oskarżonym do pomocy prawnej z urzędu. Sąd rozstrzygał o prawie do pełnomocnika z urzędu. Materialne przesłanki uwzględnienia wniosku o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu określał art. 78 § 1 k.p.k. (w dawnym brzmieniu) stosowany w takim wypadku odpowiednio na mocy art. 88 § 1 zdanie drugie k.p.k. (w dawnym brzmieniu). To te przepisy stanowiły podstawę prawną zarządzenia sędziego z 22 lutego 2018 r. rozstrzygającego o odmowie wyznaczenia skarżącemu pełnomocnika z urzędu.

W skardze konstytucyjnej skarżący nie kwestionuje jednak ani zakresu materialnych przesłanek dostępu do pomocy prawnej z urzędu, ani kompetencji prezesa sądu i referendarza sądowego do rozpoznania wniosku złożonego w takiej sprawie przez uczestnika postępowania karnego niebędącego oskarżonym. Istota zarzutów podniesionych w skardze konstytucyjnej dotyczy braku dostępu do środka zaskarżenia, który mógłby służyć przeciw rozstrzygnięciu sądowemu wydanemu w pierwszej instancji. Trybunał odnotował jednak, że orzeczenie, z którym skarżący powiązał zarzut naruszenia dwuinstancyjności procedury sądowej (tj. zarządzenie sędziego z 22 lutego 2018 r.), nie dotyczyło odmowy rozpoznania środka zaskarżenia z uwagi na jego niedopuszczalność. Zawarte tam pouczenie nie było ostatecznym orzeczeniem (w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji) o prawie skarżącego do zaskarżenia decyzji sądowej wydanej w pierwszej instancji.

Trybunał przypomniał, że w swoim orzecznictwie wyjaśniał warunki, od spełnienia których uzależnia dopuszczalność merytorycznego rozpoznania sformułowanego w skardze konstytucyjnej zarzutu niezgodności przepisów regulujących postępowania przed sądami z konstytucyjnymi wzorcami gwarantującymi prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji oraz dwuinstancyjność postępowania sądowego. W świetle art. 79 ust. 1 Konstytucji, materialnym warunkiem skutecznego wniesienia skargi konstytucyjnej jest doznanie naruszenia określonego prawa lub określonej wolności, które Konstytucja gwarantuje. Naruszenie to musi mieć charakter realny (rzeczywisty), a nie tylko potencjalny. W związku z tym Trybunał przyjmuje, że „[w] przypadku gdy przedmiotem skargi konstytucyjnej jest przepis przewidujący, że w danym przypadku środek odwoławczy nie przysługuje, należy mimo to wnieść środek zaskarżenia, aby uzyskać rozstrzygnięcie wydane w oparciu o normę prawną, która wyłącza możliwość zaskarżenia orzeczenia (postanowienie o odrzuceniu środka odwoławczego)” – (postanowienie TK z 21 czerwca 2010 r., sygn. Ts 243/09, OTK ZU nr 6/B/2010, poz. 454). W postanowieniu pełnego składu z 10 marca 2015 r., sygn. SK 65/13 (OTK ZU nr 3/A/2015, poz. 35), Trybunał potwierdził, że w takim przypadku zaniechanie wniesienia zażalenia może pozbawić skarżącego możliwości skutecznego zainicjowania kontroli konstytucyjności w zakresie naruszenia prawa dostępu do dwuinstancyjnego postępowania

nia sądowego oraz zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Stanowisko to zostało potwierdzone w późniejszych judykatach (zob., spośród wielu, postanowienia TK z: 5 kwietnia 2017 r., sygn. Ts 222/16, OTK ZU B/2017, poz. 81; 21 czerwca 2017 r., sygn. Ts 148/16, OTK ZU B/2017, poz. 271; 20 marca 2018 r., sygn. Ts 216/17, OTK ZU B/2018, poz. 109; 8 kwietnia 2019 r., sygn. Ts 147/17, OTK ZU B/2019, poz. 136; 23 lipca 2019 r., sygn. Ts 74/19, OTK ZU B/2020, poz. 17; 16 września 2019 r., sygn. Ts 93/19, OTK ZU B/2020, poz. 22; 15 stycznia 2020 r., sygn. Ts 90/18, OTK ZU B/2020, poz. 261; zob. też wyrok TK z 11 października 2016 r., sygn. SK 28/15, OTK ZU A/2016, poz. 79). W postanowieniu z 19 stycznia 2021 r., sygn. SK 47/19, Trybunał zwrócił uwagę na to, że „skarżący zakwestionował brak możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie Sądu Okręgowego o nieuwzględnieniu jego skargi i utrzymaniu w mocy zaskarżonej decyzji Komisji Penitencjarnej. (...) [Skarżący] nie złożył jednak odwołania od wskazanego postanowienia Sądu Okręgowego, co znaczy, że postanowienie Sądu Okręgowego o nieuwzględnieniu skargi nie jest orzeczeniem, które naruszałoby prawo skarżącego do dwuinstancyjnego postępowania sądowego. Dopiero sytuacja, w której skarżący wniósł zażalenie na postanowienie o nieuwzględnieniu skargi i utrzymaniu w mocy zaskarżonej decyzji Komisji Penitencjarnej, które nie zostałyby uwzględnione przez sąd z uwagi na brak danej procedury odwoławczej, zdecydowałaby o konstytucyjnym prawie skarżącego do dwuinstancyjnego postępowania sądowego. To znaczy, że skarżący nie uzyskał orzeczenia, które byłoby oparte na zaskarżonym przepisie naruszającym wskazane przez przepis Konstytucji. Ingerencja w konstytucyjne prawo do dwuinstancyjności postępowania sądowego nastąpiłaby wskutek odmowy merytorycznego rozpoznania sprawy z uwagi na brak możliwości wniesienia środka zaskarżenia, tj. odwołania zażalenia (zob. podobnie w postanowieniu TK z 9 kwietnia 2019 r., sygn. SK 7/19, OTK ZU A/2019, poz. 15)”. W postanowieniu z 23 lutego 2021 r., sygn. SK 33/20, Trybunał – uznawszy się związanym stanowiskiem wyrażonym w postanowieniu pełnego składu o sygn. SK 65/13 – przypomniał, że „wniesienie nieprzewidzianego przepisami prawa środka odwoławczego w celu uzyskania orzeczenia potwierdzającego, że droga dostępu do sądu lub do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji jest zamknięta, nie tylko nie powinno narażać pełnomocnika skarżącego na zarzut braku formalizmu, ale także jest – w kontekście skuteczności wniesienia skargi konstytucyjnej do Trybunału – niezbędne”.

Również w niniejszej sprawie Trybunał czuł się związany stanowiskiem przyjętym w postanowieniu pełnego składu o sygn. SK 65/13.

3.3. Trybunał odnotował, że na tle spraw dotyczących konstytucyjności art. 88 § 1 k.p.k. stanowisko analogiczne do tego, jakie przyjął w niniejszej sprawie, zajął też Trybunał w postanowieniu z 31 maja 2011 r., sygn. Ts 129/10 (OTK ZU nr II/B/2014, poz. 808), na mocy którego odmówił nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej dotyczącej zgodności art. 88 § 1 w związku z art. 78 § 1 k.p.k. z art. 78 Konstytucji. Trybunał wyjaśnił wówczas, że „[z]asadnicze znaczenie w niniejszej sprawie [miał] jednak fakt, że skarżący nie wniósł żadnych środków odwoławczych od wskazanego powyżej zarządzenia o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu. Nawet jeżeli w opinii skarżącego zakwestionowany przepis uniemożliwia mu wniesienie zażalenia, to okoliczność ta wynika jedynie z jego brzmienia i nie jest poparta treścią ostatecznego orzeczenia, wymaganego przez art. 79 ust. 1 Konstytucji i art. 47 ustawy o TK [tj. ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawy o TK z 1997 r.; obecnie zob. art. 53 u.o.t.p.TK)]. Należy przypomnieć, że skarga konstytucyjna jest szczególnym środkiem ochrony praw i wolności konstytucyjnych, w zakresie wskazanym w art. 79 ust. 1 Konstytucji. Wyłącza zatem kontrolę abstrakcyjną przepisów. Trybunał wskazywał już wielokrotnie, że przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie ta regulacja prawna, która była podstawą ostatecznego orzeczenia odnoszącego się do praw lub wolności konstytucyjnych skarżącego (...). Jedynym

wzorcem kontroli wskazanym przez skarżącego jest art. 78 Konstytucji (...). Tymczasem w sprawie skarżącego brak orzeczenia, wydanego na podstawie kwestionowanych przepisów, które związane byłoby z odmową rozpoznania środka odwoławczego, a zatem ostatecznego orzeczenia odnoszącego się do wskazanego w niniejszej skardze prawa konstytucyjnego. Zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy o TK [z 1997 r.] w zw. z art. 79 ust. 1 Konstytucji przesądza to jednoznacznie o niedopuszczalności nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej w tym zakresie”.

3.4. Jednocześnie Trybunał zwrócił uwagę, że na skutek interwencji ustawodawcy doszło już do zmiany stanu normatywnego w sposób, jaki skarżący uznaje za wymagany z punktu widzenia prawa do sądu, prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji oraz zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego (odpowiednio: art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji). Na mocy art. 1 pkt 10 wspomnianej już ustawy zmieniającej, art. 88 § 1 k.p.k. przyjął nowe brzmienie, zgodnie z którym „[p]ełnomocnikiem może być adwokat, radca prawny lub radca Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Pełnomocnika z urzędu wyznacza prezes lub referendarz sądowy sądu właściwego do rozpoznania sprawy. Do pełnomocnika stosuje się odpowiednio przepisy art. 77, art. 78, art. 81 § 1a-2, art. 81a § 1-3, art. 83, art. 84, art. 86 § 2 oraz przepisy wydane na podstawie art. 81a § 4”.

W aktualnym stanie prawnym art. 88 § 1 k.p.k. zawiera w zdaniu trzecim odesłanie do – stosowanego odpowiednio w sprawach o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu – art. 81 § 1a k.p.k., który stanowi, że „[n]a zarządzenie prezesa sądu o odmowie wyznaczenia obrońcy przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, a na postanowienie sądu o odmowie wyznaczenia obrońcy – zażalenie do innego równorzędnego składu tego sądu”. Tak więc obecnie przepisy k.p.k. przewidują standard rozpoznawania wniosków o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu analogiczny do tego, jaki Trybunał ustalił w wyroku z 8 października 2013 r., sygn. K 30/11 (OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 98), w odniesieniu do spraw dotyczących ustanawiania oskarżonemu obrońcy z urzędu.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny postanowił jak w sentencji.

Zdanie odrębne

sędziego TK Andrzeja Zielonackiego
do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego
z 12 maja 2021 r., sygn. akt SK 115/20

Na podstawie art. 106 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: uotpTK) zgłaszam zdanie odrębne do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 12 maja 2021 r. (sygn. SK 115/20) oraz do jego uzasadnienia.

Nie zgadzam się z większością składu orzekającego, że w niniejszej sprawie zachodziła podstawa do umorzenia postępowania z powodu niedopuszczalności orzekania.

Wprawdzie w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalił się pogląd, wedle którego, gdy przedmiotem skargi konstytucyjnej jest przepis nieprzewidujący w danym przypadku środka odwoławczego, należy mimo to wnieść środek zaskarżenia, aby uzyskać rozstrzygnięcie o jego odrzuceniu (pozostawieniu bez rozpoznania), wydane w oparciu o normę prawną, która wyłącza możliwość zaskarżenia orzeczenia (tak w szczególności

w postanowieniu pełnego składu TK z 10 marca 2015 r., sygn. SK 65/13, OTK ZU nr 3/A/2015, poz. 35).

W mojej ocenie powyższe stanowisko powinno zostać zweryfikowane w trybie art. 37 ust. 1 pkt 1 lit. e *in fine* uotpTK. Zgodnie bowiem z art. 79 ust. 1 Konstytucji przedmiotem skargi konstytucyjnej jest ustawa lub inny akt normatywny, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach albo obowiązkach skarżącego określonych w Konstytucji. Wymaganie jednak od podmiotu wnoszącego skargę konstytucyjną, aby uruchamiał nieprzewidziane w ustawie procesowe postępowanie odwoławcze, jest wyrazem nadmiernego formalizmu, sprzecznego z celem skargi konstytucyjnej, którym jest ochrona praw jednostki.

Z powyższych przyczyn zdecydowałem się na zgłoszenie zdania odrębnego.