



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 3 grudnia 2019 r.

Pozycja 62

WYROK

z dnia 20 listopada 2019 r.

Sygn. akt SK 6/18*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Wojciech Sych – przewodniczący
Leon Kieres – sprawozdawca
Julia Przyłębska
Stanisław Rymar
Jarosław Wyrembak,

po rozpoznaniu w trybie art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.), na posiedzeniu niejawnym w dniu 20 listopada 2019 r., połączonych skarg konstytucyjnych spółki MKS sp. z o.o. z siedzibą w Tychach o zbadanie zgodności:

- 1) art. 117 § 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, ze zm.) w związku z art. 66 ust. 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064, ze zm.) w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w przedmiocie przyznawania prawa do pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej, oraz w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie o przyznaniu pełnomocnika z urzędu referendarz sądowy może uzależnić od istnienia bądź nieistnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej, z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji,
- 2) art. 123 § 2 ustawy – Kodeks postępowania cywilnego:
 - a) w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w przedmiocie przyznawania prawa do pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej, oraz w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie o przyznaniu pełnomocnika z urzędu referendarz sądowy może uzależnić od istnienia bądź nieistnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej, z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji,
 - b) w zakresie, w jakim umożliwia wydawanie referendarzom sądowym postanowień o ustanowieniu lub odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w celu wniesienia w imieniu strony skargi konstytucyjnej, z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji,

* Sentencja została ogłoszona dnia 29 listopada 2019 r. w Dz. U. poz. 2334.

- c) z art. 45 ust. 1 Konstytucji,
- 3) art. 398²³ ustawy – Kodeks postępowania cywilnego w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w zakresie, w jakim przewiduje, że od orzeczeń wydawanych przez referendarzy sądowych co do przyznawania pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej nie przysługuje prawo do odwołania się do sądu drugiej instancji, z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji,
- 4) art. 398²³ § 2 ustawy – Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd, rozpoznając skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, działa jako sąd drugiej instancji, z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji,
- 5) art. 398²³ § 2 zdanie drugie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego z art. 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji,
- 6) art. 66 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w związku z art. 123 § 2 ustawy – Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim przyznaje prawo do badania istnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej osobom niebędącym sędziami Trybunału Konstytucyjnego, z art. 45 ust. 1 Konstytucji,

o r z e k a:

1. Art. 117 § 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.), w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., w zakresie, w jakim stanowi podstawę oddalenia wniosku o ustanowienie kolejnego pełnomocnika z urzędu w wypadku, gdy w danej sprawie poprzednio ustanowiony pełnomocnik z urzędu sporządził z zachowaniem zasad należytej staranności opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, jest zgodny z art. 79 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 123 § 2 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w sprawie ustanowienia pełnomocnika z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

3. Art. 398²³ § 2 zdanie drugie ustawy powołanej w punkcie 1, w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd rozpoznający skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym działa jako sąd drugiej instancji, jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072 oraz z 2019 r. poz. 125) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

UZASADNIENIE

I

1. Zasady rozpoznawania wniosków o przyznanie pomocy prawnej z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym są uregulowane w procedurach trybunalskich oraz ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.; dalej: k.p.c.).

Zgodnie z art. 66 ust. 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064, ze zm.; dalej: ustawa o TK z 2015 r.), obowiązującym od 30 sierpnia 2015 r. do 15 sierpnia 2016 r., w razie „niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej skarżący może złożyć do sądu rejonowego swojego miejsca zamieszkania wnioski o ustanowienie dla niego adwokata lub radcy prawnego z urzędu, na podstawie przepisów o postępowaniu cywilnym”. Obecnie podobne unormowanie zawiera art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.; dalej: ustawa o organizacji TK).

Sąd uwzględni wnioski o ustanowienie pełnomocnika z urzędu, „jeżeli udział adwokata lub radcy prawnego w sprawie uzna za potrzebny” (art. 117 § 5 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 19 kwietnia 2010 r. do 31 grudnia 2018 r.; obecnie zasada ta jest wyrażona w art. 117 § 5 zdanie pierwsze k.p.c.).

Art. 123 § 2 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym od 20 marca 2007 r., wskazuje, że postanowienie o ustanowieniu albo odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego „może wydać także referendarz sądowy”.

Sąd, rozpoznając skargi na postanowienia referendarza w sprawie odmowy ustanowienia pełnomocnika z urzędu, „orzeka jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu” (art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 2 marca 2006 r. do 6 listopada 2019 r.; obecnie zasada ta jest wyrażona w art. 398²³ § 3 k.p.c.).

2. MKS sp. z o.o. z siedzibą w Tychach (dalej: skarżąca) skierowała do Trybunału Konstytucyjnego pięć skarg konstytucyjnych, kwestionujących zasady przyznawania pomocy prawnej z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym.

2.1. W dwóch skargach konstytucyjnych z 21 czerwca 2016 r. (zarejestrowanych pod sygn. SK 6/18 i SK 8/18) oraz w skardze konstytucyjnej z 22 czerwca 2016 r. (zarejestrowanej pod sygn. SK 7/18) skarżąca zakwestionowała zgodność:

– art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w przedmiocie przyznawania prawa do pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej, oraz w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie o przyznaniu pełnomocnika z urzędu referendarz sądowy może uzależnić od istnienia bądź nieistnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej, z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji,

– art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. w związku z art. 123 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim przyznaje prawo do badania istnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej osobom niebędącym sędziami Trybunału Konstytucyjnego, z art. 45 ust. 1 i art. 188 pkt 5 Konstytucji,

– art. 398²³ k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. w zakresie, w jakim przewiduje, że od orzeczeń wydawanych przez referendarzy sądowych co do przyznawania pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej nie przysługuje prawo do odwołania się do sądu drugiej instancji, z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny postanowieniami z 9 marca 2018 r., sygn. Ts 135/16, Ts 136/16 i Ts 137/16 (dotyczącymi odpowiednio skarg o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18), odmówił nadania biegu powyższym skargom w zakresie zbadania zgodności art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. w związku z art. 123 § 2 k.p.c. z art. 188 pkt 5 Konstytucji oraz nadał im bieg w pozostałym zakresie.

W skardze konstytucyjnej z 24 lutego 2017 r., sygn. SK 13/19, skarżąca zakwestionowała zgodność:

– art. 123 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim umożliwia wydawanie referendarzom sądowym postanowień o ustanowieniu lub odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w celu wniesienia w imieniu strony skargi konstytucyjnej, z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji,

– art. 398²³ § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd, rozpoznając skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, działa jako sąd drugiej instancji, z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji,

– art. 118 § 5 k.p.c. w zakresie, w jakim umożliwia ustanowionemu w sprawie pełnomocnikowi z urzędu zaniechanie wniesienia w imieniu strony skargi kasacyjnej, skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia oraz skargi konstytucyjnej w sytuacji, w której nie stwierdza on podstaw do jej wniesienia, z art. 45 ust. 1 Konstytucji,

– art. 118 § 6 k.p.c. w zakresie, w jakim ogranicza sądową kontrolę opinii o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej sporządzonej przez ustanowionego dla strony pełnomocnika z urzędu wyłącznie do oceny zachowania zasad należytej staranności, nie wskazując, jakie rozstrzygnięcie w tym przedmiocie wydaje sąd, oraz uniemożliwia stronie zainicjowanie kontroli instancyjnej tego rozstrzygnięcia, z art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji,

– art. 117³ § 1 i 2 oraz art. 118 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim przekazują do kompetencji sądu orzekającego wyłącznie ustanowienie adwokata lub radcy prawnego z urzędu, zaś wyznaczenie konkretnego pełnomocnika z urzędu przekazują do kompetencji właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych, z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji.

Postanowieniem z 9 stycznia 2019 r., sygn. Ts 51/17, Trybunał Konstytucyjny nadał skardze konstytucyjnej dalszy bieg w zakresie zbadania zgodności art. 123 § 2 k.p.c. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji oraz art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji, odmawiając równocześnie nadania jej dalszego biegu w pozostałym zakresie.

W skardze konstytucyjnej z 9 sierpnia 2017 r., sygn. SK 13/18, skarżąca zakwestionowała zgodność:

– art. 123 § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji,

– art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. z art. 45 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Postanowieniem z 14 czerwca 2018 r., sygn. Ts 153/17 Trybunał Konstytucyjny postanowił nadać tej skardze konstytucyjnej dalszy bieg w całości.

Wszystkie skargi konstytucyjne zawierały ponadto wniosek o przyznanie zwrotu kosztów postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Prezes Trybunału Konstytucyjnego w zarządzeniach z 24 maja i 5 lipca 2018 r. oraz 20 lutego 2019 r. zdecydował o łącznym rozpoznaniu wymienionych skarg pod sygn. SK 6/18.

2.2. Skargi konstytucyjne zostały złożone w związku ze zbliżonymi stanami faktycznymi:

Skarżąca wystąpiła o ustanowienie pełnomocników z urzędu w celu złożenia skarg konstytucyjnych w pięciu sprawach. Jej wnioski zostały uwzględnione, lecz wyznaczeni pełnomocnicy sporządzili opinie o braku podstaw do wniesienia skarg konstytucyjnych. Opinie te zostały pozytywnie zweryfikowane przez sąd jako sporządzone z dochowaniem należytej staranności.

Skarżąca uznała je jednak za błędne, a w związku z czym w każdej z tych spraw złożyła wniosek o odrzucenie kandydatury wyznaczonego pełnomocnika (jej zdaniem, samo wyznaczenie pełnomocnika przez organ samorządu zawodowego nie oznacza nawiązania stosunku pełnomocnictwa) oraz wyznaczenie nowego kandydata na pełnomocnika, ewentualnie o ustanowienie nowego pełnomocnika z urzędu.

Wnioski te były oddalane przez referendarzy sądowych, ponieważ w każdej sprawie został już poprzednio ustanowiony pełnomocnik z urzędu, który udzielił skarżącej pomocy prawnej – sporządził opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej.

Skarżąca bezskutecznie zaskarżała te rozstrzygnięcia, argumentując m.in., że wyznaczony pełnomocnik z urzędu nie ma prawa odmowy sporządzenia skargi konstytucyjnej, a strona może domagać się wyznaczenia pełnomocnika „aż do skutku” (tj. do momentu dokonania przez wyznaczonego pełnomocnika „czynności procesowej przysługującej stronie z mocy Konstytucji bez żadnych ograniczeń”, tj. sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej).

Ostatecznie orzeczenia sądowe, utrzymujące w mocy postanowienia referendarza sądowego o oddaleniu wniosku o zmianę lub ustanowienie kolejnego pełnomocnika z urzędu, zostały wydane 10 lutego 2016 r. (skargi o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18), 18 czerwca 2016 r. (skarga o sygn. SK 13/19) i 4 kwietnia 2017 r. (skarga o sygn. SK 13/18).

2.3. Uzasadnienia skarg konstytucyjnych zawierały następujące argumenty:

2.3.1. W skargach konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, sporządzonych przez tego samego pełnomocnika, zawarte były takie same twierdzenia.

Na wstępie skarżąca wskazała, że na skutek wydanych w stosunku do niej orzeczeń „naruszone zostały jej konstytucyjne prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, o których stanowi art. 45 ust. 1 Konstytucji”, pomimo braku w jej sprawie przesłanek wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto naruszona została zasada dwuinstancyjności postępowania, wyrażona w art. 78 („ogólne wyrażenie zasady dwuinstancyjności”) oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji. Na skutek wskazanych orzeczeń skarżąca nie mogła również złożyć skargi konstytucyjnej – co jest jej konstytucyjnym prawem.

W odniesieniu do art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. oraz art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. skarżąca podniosła, że przepisy te „naruszają jej prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej i rozpoznania sprawy przez właściwy sąd, a także prawo do merytorycznego zbadania zasadności skargi konstytucyjnej przez sędziów Trybunału, a także prawo do wniesienia skargi konstytucyjnej”. Regulacje te „przyznają prawo do rozpoznania wniosku o ustanowienie pełnomocnika do sporządzenia skargi konstytucyjnej referendarzom sądowym, którzy nie są zawodowymi sędziami, uprawniają ich one także do badania zasadności wniesienia skargi konstytucyjnej”. Zdaniem skarżącej, możliwość orzekania przez referendarzy o dopuszczalności wniesienia skargi konstytucyjnej „pod pretekstem odwoływania się do sytuacji materialnej strony” jest też niezgodna z art. 188 pkt 5 Konstytucji.

Skarżąca zarzuciła, że art. 398²³ k.p.c. tworzy stan prawny, w którym środek odwoławczy od orzeczenia referendarza sądu rejonowego rozpoznaje ten sam sąd rejonowy, w którym działa referendarz. Jej zdaniem, narusza to istotę prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy przez dwa odrębne i niezależne od siebie sądy, z których sąd rozpatrujący odwo-

łanie powinien być instancyjnie wyższy od pierwotnie rozpoznającego sprawę. Wskazany przepis uznała z tego powodu za niezgodny „z zasadą sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez niezawisłe sądy” oraz konstytucyjną gwarancją co najmniej dwuinstancyjnego postępowania.

Zdaniem skarżącej, wydanie opinii przez pełnomocnika wyznaczonego z urzędu o niezasadności sporządzenia skargi konstytucyjnej nie może ograniczać praw i wolności obywatela wskazanych w Konstytucji. Art. 117 § 5 i art. 123 § 2 k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. nie powinny dawać referendarzowi sądowemu, który nie jest zawodowym sędzią, możliwości merytorycznego badania zasadności wnoszenia skargi konstytucyjnej. Narusza to bowiem prawo skarżącej do możliwości korzystania z procedury sądowej i rozpoznania sprawy przez właściwy sąd, prawo do merytorycznego zbadania zasadności skargi konstytucyjnej przez sędziów Trybunału, a także samo prawo do wniesienia skargi konstytucyjnej.

Skarżąca wskazała w uzasadnieniu skargi, że art. 123 § 2 k.p.c. jest ponadto sprzeczny z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r., gdyż przepis ten zakłada obowiązek rozpoznania wniosku strony o ustanowienie pełnomocnika z urzędu do wniesienia skargi konstytucyjnej przez niezawisły i bezstronny sąd, a nie przez urzędnika sądowego, jakim jest referendarz. W jej opinii, tylko i wyłącznie rozpoznanie sprawy przez sąd (tj. przez osobę mającą status niezawisłego organu władzy sądowniczej) gwarantuje prawidłowy i merytoryczny poziom rozpoznania wskazanego wyżej wniosku strony „o pomoc w skorzystaniu z jednego z fundamentalnych praw konstytucyjnych”. Skarżąca stwierdziła, że sądy oraz referendarze sądowi w oparciu o zaskarżone przepisy, w wypadku składania środka odwoławczego w postaci zażalenia na postanowienie o odmowie ustanowienia kolejnego pełnomocnika (jeżeli pierwszy z pełnomocników złożył opinię o braku zasadności składania skargi konstytucyjnej) w celu złożenia skargi konstytucyjnej, są upoważnieni do merytorycznego badania rzeczowej opinii. Działanie takie powoduje naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji (prawa do sądu).

Powracając do art. 398²³ k.p.c., skarżąca podniosła, że na skutek tego przepisu pozbawiona została możliwości weryfikacji orzeczenia wydanego przez referendarza, gdyż taki środek zaskarżenia ocenia „ten sam sąd” (a konkretnie: sędziowie – zwierzchnicy referendarza z tego samego wydziału). W jej opinii, można zatem stwierdzić, że „w tym konkretnym przypadku występuje pominięcie prawodawcze, gdyż ustawodawca unormował zagadnienie zażeń od postanowień wydanych przez referendarzy w sposób niepełny z punktu widzenia wymagań konstytucyjnych”. Pominięcie możliwości zaskarżenia postanowienia referendarza sądowego do sądu wyższej instancji narusza konstytucyjne prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (por. art. 45 ust. 1 Konstytucji) i „podstawowe zasady postępowania sądowego określone w Konstytucji” (zasadę dwuinstancyjności postępowania – por. art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji).

2.3.2. W sprawie o sygn. SK 13/19 skarżąca, uzasadniając zarzut niezgodności art. 123 § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, wskazała, że „referendarz sądowy, jako urzędnik zatrudniony w sądzie, nie korzystający z przymiotu niezawisłości, niezależności oraz bezstronności, nie może sprawować wymiaru sprawiedliwości, a taki właśnie charakter ma sprawa ustanowienia dla strony pełnomocnika z urzędu”. W jej opinii, „kwestia ustanowienia dla strony pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej, kasacyjnej lub skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, winna być traktowana jako sprawa, w rozumieniu art. 45 § [powinno być: ust.] 1 Konstytucji (...). Dotyczy ona bowiem sfery praw strony, warunkując nie tylko możliwość korzystania z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, ale także z uwagi na przymus adwokacko-radcowski, możliwość wniesienia nadzwyczajnych środków zaskarżenia lub skargi konstytucyjnej. Ingeruje zatem w prawo strony do sądu, co winno determinować konieczność sądowego rozstrzygnięcia w tym przedmiocie”. Uprawnienia referendarzy w tym zakresie mają więc inny charakter niż na przykład

w wypadku wydawania postanowień w przedmiocie kosztów sądowych (orzekają oni wówczas nie o przyznaniu stronie prawa, ale wyłącznie o zwolnieniu jednostki z obowiązku nałożonego uprzednio w drodze ustawy). Z tych względów art. 123 § 2 k.p.c. w kwestionowanym zakresie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Skarżąca uznała, że z tym zarzutem „związany jest” także zarzut niezgodności art. 123 § 2 k.p.c. z art. 175 ust. 1 Konstytucji. Naruszenie tego przepisu polega na tym, że „Jeżeli (...) sprawa ustanowienia dla strony pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej stanowi czynność z zakresu wymiaru sprawiedliwości, musi ona zostać rozstrzygnięta przez sąd. Referendarz sądowy, jako urzędnik zatrudniony w sądzie, takiego przymiotu nie posiada”.

W ocenie skarżącej, art. 123 § 2 k.p.c. w zaskarżonym zakresie jest sprzeczny także z art. 32 ust. 1 Konstytucji, ponieważ „postanowienie o ustanowieniu lub odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, może wydać zarówno sąd jak i referendarz sądowy, a strona nie ma żadnej możliwości wyboru pomiędzy tymi podmiotami (dla strony kwestia ta pozostawiona została przypadkowi). W stosunku do jednych uczestników postępowań sądowych sprawa ustanowienia pełnomocnika z urzędu rozpatrywana będzie zatem przez niezawisły, bezstronny i niezależny sąd, a w stosunku do innych przez nie posiadającego powyższych przymiotów urzędnika sądowego jakim jest referendarz. Okoliczność przypadkowa decyduje zatem o sądowym lub pozasądowym rozstrzygnięciu sprawy strony, a więc (...) o sądowym lub pozasądowym wymiarze sprawiedliwości”.

W opinii skarżącej, z opisanym powyżej zarzutem „bezpośrednio korespondują” zarzuty niekonstytucyjności art. 398²³ § 2 k.p.c. w zakresie określonym w *petitum* skargi. „Wskazana regulacja dzieli (...) uczestników postępowania na dwie grupy, z których jedna ma prawo rozpatrzenia jej wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu przez dwa niezależne, niezawisłe i bezstronne sądy, zaś druga jest tego prawa pozbawiona. W odniesieniu do stron, o których wniosku orzekł referendarz sądowy, uprawnienia procesowe ograniczają się do możliwości żądania rozpoznania sprawy przez jeden tylko niezależny i niezawisły sąd, który na podstawie art. 398²³ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, działa jako sąd drugiej instancji”. Skarżąca uznała, że stanowi to naruszenie art. 32 ust. 1 Konstytucji. Zaskarżone unormowanie nie spełnia konstytucyjnych wymogów dopuszczalnego zróżnicowania sytuacji podmiotów podobnych, ponieważ „zróżnicowanie stron postępowań cywilnych (...) pozostawione zostało przypadkowi, a podmioty uprawnione do dwukrotnego zbadania ich sprawy przez niezawisły i niezależny sąd, oraz wskazanego prawa pozbawione nie cechują się określonymi, zróżnicowanymi przymiotami. Okoliczność przypadkowa decyduje zatem o sądowym lub pozasądowym rozstrzygnięciu sprawy strony przez dwie kolejne instancje, a więc o sądowym lub pozasądowym wymiarze sprawiedliwości”.

Art. 398²³ § 2 k.p.c. jest również – zdaniem skarżącej – niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Prawo do sądu, „obejmuje bowiem nie tylko prawo do rozpatrzenia sprawy przez niezależny, niezawisły i bezstronny sąd, ale także prawo do właściwego ukształtowania procedury sądowej”.

Wynikające z art. 398²³ § 2 k.p.c. „utożsamienie orzeczenia referendarza sądowego w przedmiocie ustanowienia/odmowy ustanowienia adwokata lub radcy prawnego z urzędu z pierwszą instancją sądową, pomimo iż wskazany urzędnik nie korzysta z przymiotu niezależności i niezawisłości sędziowskiej”, narusza również art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Postępowanie sądowe w takim przypadku jest jednoinstancyjne, co powoduje sprzeczność art. 398²³ § 2 k.p.c. także z art. 78 Konstytucji. „Choć (...) nie wszystkie orzeczenia wymagają ustawowo zagwarantowanej możliwości ich zaskarżenia, to w przypadku zaskarżonej regulacji uzależniona ona została od okoliczności przypadkowej, a więc od tego czy wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego z urzędu został rozpoznany przez referendarza sądowego[,] czy też przez sąd. Wyjątek od konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności

nie został także wyraźnie wskazany w treści kwestionowanej regulacji, przyjąć zatem należy, iż jego wystąpienie nie stanowiło celowego działania podjętego przez ustawodawcę”.

Ponadto skarżąca przytoczyła lub omówiła orzecznictwo TK dotyczące referendarzy sądowych oraz wskazanych wzorców kontroli.

2.3.3. Uzasadnienie skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/18 zawierało następujące elementy:

W odniesieniu do art. 123 § 2 k.p.c. skarżąca wskazała, że dokonywanie przez referendarzy czynności z zakresu sprawowania wymiaru sprawiedliwości budzi wątpliwości natury konstytucyjnej, gdyż polega na orzekaniu o prawach lub wolnościach konstytucyjnych. Jeżeli „w toku postępowania referendarz zebrał materiał dowodowy w sprawie, ocenił go i wydał rozstrzygnięcie w przedmiocie prawa i wolności strony (prawa do pełnomocnika) lub zasadności środka zaskarżenia (skargi konstytucyjnej) to zgodnie z poglądami doktryny referendarz w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy wydał orzeczenie, a więc orzekł o prawach strony. W konsekwencji referendarz sprawował wymiar sprawiedliwości”. Skarżąca powołała następnie bardzo obszerne cytaty z uzasadnienia wyroku pełnego składu TK z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108), stawiając tezę (bez uzasadnienia), że zawarte w nim ustalenia dotyczące niekonstytucyjności statusu asesorów sądowych są adekwatne także do referendarzy. Twierdzenia te zostały w skróconej formie powtórzone także w końcowej części uzasadnienia skargi konstytucyjnej.

Natomiast w kontekście art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. skarżąca stwierdziła, że każdy ma konstytucyjne prawo do rozpoznania swojej sprawy przez właściwy i niezawisły sąd w toku dwuinstancyjnego postępowania (rozumianego jako prawo do rozpoznania środka odwoławczego przez sąd nadrzędny nad sądem, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji). Twierdzenie to uzupełniła tezami uzasadnienia wyroku TK z 9 lutego 2010 r., sygn. SK 10/09 (OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 10).

W piśmie z 14 listopada 2017 r., uzupełniającym braki skargi konstytucyjnej, skarżąca powtórzyła, że czynności sądu „w zakresie wyznaczania lub odmowy ustanawiania pełnomocników z urzędu” należy traktować nie jako czynności techniczne (administracyjne), ale sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Dokonywanie ich na mocy art. 123 § 2 k.p.c. przez referendarza nie spełnia wymogów rozpoznania sprawy „w toku prawidłowo ukształtowanej procedury sądowej, przez niezależny, bezstronny i niezależny sąd”, wynikających z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W odniesieniu natomiast do art. 398²³ k.p.c. ponownie podniosła, że przewidziana w tym przepisie procedura rozpoznawania skarg na postanowienia referendarza sądowego powoduje, że „sprawa rozpoznawana jest w dwóch instancjach przez sąd tego samego stopnia, a precyzyjniej – przez ten sam sąd”, dodając, że od wydanego w tym przedmiocie postanowienia nie przysługuje już zwyczajny środek odwoławczy. W opinii skarżącej, jest to sprzeczne z konstytucyjnym wymogiem rozpoznania środka odwoławczego przez sąd nadrzędny nad sądem, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, wynikającym z art. 176 ust. 1 Konstytucji. Narusza także art. 45 ust. 1 Konstytucji, ponieważ także z tego przepisu wywodzone jest „prawo [do] odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, uwzględniającej dwuinstancyjność postępowania”.

3. Prokurator Generalny (dalej: Prokurator) w piśmie z 26 września 2018 r. przedstawił stanowisko w sprawie skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18, SK 8/18 i SK 13/18, zaś w piśmie z 22 marca 2019 r. przedstawił stanowisko dodatkowe w sprawie skargi o sygn. SK 13/19.

3.1. W piśmie z 26 września 2018 r. Prokurator wniósł o stwierdzenie, że art. 123 § 2 w związku z art. 117 § 5 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji, a postę-

powanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu (w odniesieniu do badania zgodności art. 398²³ k.p.c. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji ze względu na zbędność wydania orzeczenia, a w pozostałej części – ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia).

3.1.1. W ramach kontroli formalnej skarg, Prokurator Generalny ustalił, że wskazane w ich *petitum* przepisy nie zostały powołane w sentencjach tych orzeczeń. Art. 117 § 5, art. 123 § 2 i art. 398²³ k.p.c. stanowiły podstawę ostatecznych rozstrzygnięć, w których orzeczono o prawach skarżącej. Warunku tego nie spełniał natomiast art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r., który „nie mógł (...) stanowić podstawy prawnej rozstrzygnięcia w ramach procedury cywilnej oraz nie determinował, w sensie normatywnym, treści orzeczeń wydanych w sprawach Skarżącej w tym ich aspekcie, w którym Skarżąca upatruje naruszenia przysługujących Jej praw o charakterze konstytucyjnym”.

Ponadto Prokurator Generalny uznał, że w świetle uzasadnienia skarg konstytucyjnych, konstytucyjność art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. powinna być badana łącznie ze względu na związek między tymi przepisami.

W jego opinii, skarżąca nie uzasadniła zarzutu niezgodności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ocena zgodności tego przepisu z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji została zaś zawarta w wyroku z 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07 (OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 171). Art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. miał wprowadzić wówczas węższy zakres normowania w stosunku do obecnego brzmienia (dotyczył tylko skargi na postanowienie referendarza w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu), lecz dotyczył tożsamego problemu konstytucyjnego, którego ponowna kontrola jest zbędna (*ne bis in idem*).

3.1.2. Oceniając zarzut niezgodności art. 123 § 2 w związku z art. 117 § 5 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, Prokurator Generalny podkreślił, że referendarz sądowy nie wykonuje czynności z zakresu wymierzania sprawiedliwości (nie rozstrzyga wiążących sporów o prawo, w których jedną ze stron jest jednostka), ale może wykonywać czynności jurydyczne z zakresu ochrony prawnej. Przyznanie pomocy prawnej z urzędu jest elementem realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego wynikającego z art. 67 Konstytucji. Konstytuuje ono sprawę w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, ponieważ dotyczy praw jednostki. Nie przesądza to jednak „automatycznie o konieczności powierzenia zadania polegającego na rozstrzygnięciu takiej sprawy «od początku do końca» sądom. Dopóki bowiem sprawa nie ma charakteru sporu, nie jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. Ustanowienie bądź odmowa ustanowienia pełnomocnika z urzędu nie jest rozstrzygnięciem sporu o prawo czy też konfliktu prawnego, gdyż cechą takiej decyzji jest poprzedzające ją ustalenie, czy jednostka wnioskująca o ustanowienie pełnomocnika nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny oraz czy udział pełnomocnika w sprawie jest potrzebny”. Prawo dostępu do sądu zostało zagwarantowane przez ustawodawcę w art. 398²³ k.p.c., regulującym kwestie wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego.

Prokurator Generalny podkreślił, że art. 123 § 2 w związku z art. 117 § 5 k.p.c. nie narusza także prawa skarżącej do wniesienia skargi konstytucyjnej i merytorycznego jej rozpoznania. W sprawie skarżącej pełnomocnik taki został pierwotnie przyznany, lecz sporządził opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, a oddalane były dopiero wnioski o ustanowienie kolejnych pełnomocników. Prokurator Generalny podkreślił, że udzieleniem pomocy prawnej przez pełnomocnika wyznaczonego z urzędu do wniesienia skargi konstytucyjnej jest zarówno sporządzenie i wniesienie do Trybunału Konstytucyjnego owej skargi, jak i przygotowanie opinii o braku podstaw do jej wniesienia, przy czym pełnomocnik ustanowiony dla strony nie jest związany jej poleceniami, lecz ma zapewnić profesjonalne doradztwo. W sytuacji skarżącej oddalenie wniosku o ustanowienie nowego pełnomocnika nie zamknęło ostatecznie drogi do złożenia skargi, mogła bowiem skorzystać jeszcze z pomocy pełnomocnika z wyboru.

Prokurator Generalny nie podzielił też zarzutu skarżącej, że referendarz sądowy, odmawiając ustanowienia pełnomocnika z urzędu, bada przesłanki wniesienia skargi konstytucyjnej. Przesłanek uzasadniających odmowę ustanowienia owego pełnomocnika, czy też nawet – przewidzianego w art. 118 § 6 k.p.c. – „badania, czy opinia sporządzona przez pełnomocnika o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej została sporządzona z zachowaniem należytej staranności, nie można bowiem utożsamiać z orzekaniem o dopuszczalności skargi konstytucyjnej, które dokonywane jest wyłącznie przez Trybunał Konstytucyjny w toku rozpoznawania wniesionej skargi”. Art. 123 § 2 w związku z art. 117 § 5 k.p.c. jest więc zgodny również z art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto stanowisko Prokuratora Generalnego zawierało m.in. omówienie instytucji referendarza sądowego z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz analizę wzorców kontroli.

3.2. W piśmie z 22 marca 2019 r. Prokurator Generalny odniósł się do skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/19 i wniósł o stwierdzenie, że art. 123 § 2 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji, a postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu (w odniesieniu do badania zgodności art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji ze względu na zbędność wydania orzeczenia, a w pozostałej części – ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia).

3.2.1. W ramach kontroli formalnej skargi, Prokurator zakwestionował wskazane przez skarżącą wzorce kontroli.

Podkreślił, że art. 32 ust. 1 Konstytucji nie został powiązany z przepisem formułującym prawa i wolności konstytucyjne, a skarżąca nie przeprowadziła „w pełni” testu równości.

W odniesieniu do art. 175 ust. 1 Konstytucji stwierdził, że przepis ten ma charakter ustrojowy; stawiane na jego tle zarzuty nie zostały ponadto dostatecznie uzasadnione.

Podobnie Prokurator ocenił także powołanie w skardze art. 176 ust. 1 Konstytucji, podnosząc dodatkowo, że zgodność art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji była już przedmiotem kontroli Trybunału w wyroku o sygn. P 54/07, co powoduje zbędność ponownego orzekania w tej materii.

Prokurator uznał również, że niewystarczające jest uzasadnienie dotyczące niezgodności art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji. W tym kontekście zwrócił także uwagę, że w literaturze prawo do drugiej instancji sądowej jest wywodzone z art. 78 Konstytucji (a nie z art. 45 ust. 1 Konstytucji).

W rezultacie, jego zdaniem, do merytorycznego rozpoznania kwalifikuje się jedynie zarzut niezgodności art. 123 § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

3.2.2. Prokurator uznał, że nie jest on zasadny z podobnych powodów, jak wskazane we wcześniejszym piśmie.

Prokurator powtórzył, że referendarz sądowy nie wykonuje czynności z zakresu wymierzania sprawiedliwości, a przyznanie pomocy prawnej z urzędu jest elementem realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego wynikającego z art. 67 Konstytucji.

Podkreślił, że przyznanie lub odmowa przyznania pełnomocnika z urzędu mogą być traktowane jako sprawa w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, ale zastrzegł, że nie przesądza to jednak „automatycznie o konieczności powierzenia zadania polegającego na rozstrzygnięciu takiej sprawy «od początku do końca» sądom”. Powtórzył, że prawo dostępu do sądu zostało zagwarantowane przez ustawodawcę w art. 398²³ k.p.c., regulującym kwestie wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego. Uznał, że status referendarza, jego ustawowe uprawnienia i obowiązki, spełniają wymogi konstytucyjnej zasady sprawiedliwości proceduralnej.

Ponadto także to stanowisko Prokuratora Generalnego zawierało m.in. omówienie instytucji referendarza sądowego z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz analizę wzorców kontroli.

4. Marszałek Sejmu w imieniu Sejmu w piśmie z 25 października 2018 r. przedstawił stanowisko w sprawach o sygn. SK 6/18, SK 7/18, SK 8/18 i SK 13/18, a w piśmie otrzymanym 13 maja 2019 r. – stanowisko w sprawie o sygn. SK 13/19.

4.1. W piśmie z 25 października 2018 r. Marszałek Sejmu wniósł o stwierdzenie, że art. 123 § 2 i art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. są zgodne z art. 45 ust. 1 Konstytucji, oraz wniósł o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

4.1.1. W ramach analizy formalnoprawnej skarg konstytucyjnych Marszałek Sejmu wskazał, że referendarze sądowi, a następnie sąd nie dokonywali w sprawach skarżącej oceny istnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej. Badali jedynie, czy wobec działania już wcześniej ustanowionego pełnomocnika z urzędu (który sporządził opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej) powołanie drugiego pełnomocnika jest „potrzebne”. Brak jest więc związku między treścią rozstrzygnięć a zastosowaniem art. 117 § 5 i art. 123 § 2 oraz art. 66 ustawy o TK z 2015 r. w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie o przyznaniu pełnomocnika z urzędu referendarz sądowy może uzależnić od istnienia lub nieistnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej. Rozpoznanie skarg konstytucyjnych w tym zakresie jest niedopuszczalne.

Dodatkowo Marszałek Sejmu podkreślił, że art. 117 § 5 k.p.c. nie określa kompetencji referendarza sądowego „do orzekania w przedmiocie przyznawania prawa do pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej”. Nie może w związku z tym przyjąć, że zastosowanie art. 117 § 5 k.p.c. w zakresie wskazanym przez skarżącą mogło być podstawą rozstrzygnięcia sądu o wolnościach lub prawach skarżącej.

Ponadto, zdaniem Marszałka Sejmu, wzorcem kontroli w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną nie może być art. 176 ust. 1 Konstytucji, ponieważ regulacja ta ma charakter ustrojowy, a nie gwarancyjny. Postępowanie w zakresie zbadania zgodności art. 398²³ k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. z tym przepisem podlega więc umorzeniu ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Marszałek Sejmu uznał, że skarżąca w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 nie dopełniła wymogu należytego uzasadnienia zarzutów, wynikającego z art. 53 ust. 1 ustawy o organizacji TK. Warunek ten spełniła natomiast skarga konstytucyjna o sygn. SK 13/18 w zakresie dotyczącym zbadania zgodności art. 123 § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

4.1.2. W merytorycznej części stanowiska Marszałek Sejmu stwierdził, że zarzut niezgodności kompetencji referendarzy sądowych do orzekania w przedmiocie przyznawania pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej, wynikającej z art. 123 § 2 k.p.c., z art. 45 ust. 1 Konstytucji jest „oczywiście bezzasadny”. Skarżąca błędnie podnosi, że materia ta należy do sprawowania wymiaru sprawiedliwości i powinna stanowić domenę sądów. Tymczasem, zgodnie z utrwalonym i konsekwentnym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, orzekanie o pomocy prawnej z urzędu nie jest rozstrzygnięciem o prawach i wolnościach strony, lecz kwestią wypadkową, niemającą samodzielnego charakteru sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Marszałek Sejmu podkreślił, że konstytucyjny standard prawa do sądu realizuje „w sposób wystarczający” prawo do złożenia skargi do sądu na postanowienie referendarza sądowego, z którego to prawa skarżąca skorzystała.

Oceniając zarzut niezgodności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, Marszałek Sejmu uznał, że skarga na postanowienie referendarza sądowego nie naru-

sza prawa jednostki do bezstronnego rozstrzygnięcia sądowego ani w znaczeniu obiektywnym, ani subiektywnym. Zarówno sąd, jak i referendarz są organami niezależnymi w procesie wydawania rozstrzygnięcia, co jest gwarantowane przez stosowne przepisy (m.in. art. 178 Konstytucji, regulacje ustawowe dotyczące wyłączenia sędziego i ograniczające możliwość sprawowania w tym samym wydziale sądu funkcji sędziego i referendarza przez osoby pozostające w bliskiej zależności rodzinnej). Ustrojowa i organizacyjna pozycja sądu i referendarza „nie pozwala wskazać jakichkolwiek okoliczności, które przemawiałyby za tym, że w typowej sytuacji sąd będzie miał interes w nieobiektywnej ocenie rozstrzygnięcia referendarza”.

Ponadto nawet gdyby uznać, że art. 398²³ k.p.c. jest podstawą niedewolutywnego środka zaskarżenia, to takie rozwiązanie „należy uznać za niesprzeczne z wymogiem sprawiedliwości proceduralnej, a zatem za dopuszczalne w świetle art. 45 ust. 1 Konstytucji”. Umieszczenie referendarza i sędziego rozstrzygającego skargę na postanowienie referendarza w tej samej strukturze administracji wymiaru sprawiedliwości nie wpływa na sposób orzekania w sprawie tej skargi i nie ogranicza prawa strony do rozstrzygnięcia sprawy przez bezstronny sąd. „Wobec istnienia wystarczających gwarancji procesowych niezawisłości sądu rozpoznającego skargę na postanowienie referendarza sądowego należy przyjąć, że kompetencja sądu, przy którym działa referendarz do rozpoznania skargi na jego postanowienie nie narusza normy wynikającej z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Tym samym należy przyjąć, że art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji”.

Stanowisko Marszałka Sejmu zawiera także m.in. obszernie omówienie treści wzorców kontroli (w tym kontekście wyraził on m.in. pogląd, że prawo do dwuinstancyjnej procedury sądowej nie wynika z art. 45 ust. 1 Konstytucji, lecz z art. 78 Konstytucji) oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego referendarzy sądowych.

4.2. W piśmie otrzymanym przez TK 13 maja 2019 r. Marszałek Sejmu, odnosząc się do skargi o sygn. SK 13/19, wniósł o stwierdzenie, że art. 123 § 2 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. jest zgodny z art. 78 Konstytucji, a postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

4.2.1. W ramach analizy formalnej skargi Marszałek Sejmu podniósł, że w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną samodzielnymi wzorcami kontroli nie mogą być art. 32 ust. 1, art. 175 ust. 1 i art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Ocenił również, że skarga nie zawiera uzasadnienia zarzutu niezgodności art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Dodatkowo zauważył, że skarżąca kwestionuje wyłącznie treści zawarte w zdaniu drugim tego przepisu, co powinno spowodować zawężenie przedmiotu kontroli.

Ponadto Sejm podzielił wątpliwości Prokuratora Generalnego dotyczące dopuszczalności ponownej oceny tego przepisu z uwagi na wyrok o sygn. P 54/07. Uznając, że problem konstytucyjny w tej sprawie jest „identyczny” z wówczas rozstrzygniętym, Marszałek Sejmu wskazał jednak, że redakcja i treść zaskarżonego przepisu jest obecnie inna, wobec czego wydanie wyroku dotyczącego zgodności art. 398²³ § 2 k.p.c. z art. 78 Konstytucji „pozwole na rozwianie ewentualnych wątpliwości dotyczących aktualności” wspomnianego orzeczenia.

4.2.2. W merytorycznej części stanowiska Marszałek Sejmu powtórzył argumenty o „oczywistej bezzasadności” zarzutu niezgodności art. 123 § 2 k.p.c. w kwestionowanym zakresie z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Tak samo Marszałek Sejmu ocenił zastrzeżenia skarżącej odnośnie do art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c., przytaczając odpowiednio argumenty przedstawione w poprzednim stanowisku na dowód jego zgodności z art. 45 ust. 1 Konstytucji. W jego opinii, powierzenie rozstrzygania skarg na czynności referendarza sądowi jest rozwiązaniem zgodnym z art. 78

Konstytucji – przepisy ustrojowe przesądzają, że są to dwa odrębne organy. „Nawet gdyby uznać, że rzeczywiście ustawodawca skonstruował w art. 398²³ k.p.c. niedewolutywny środek zaskarżenia, to takie rozwiązanie także należy uznać za dopuszczalne w świetle art. 78 Konstytucji. (...) Wobec istnienia wystarczających gwarancji procesowych niezawisłości sądu rozpoznającego skargę na postanowienie referendarza sądowego należy przyjąć, że kompetencja sądu, przy którym działa referendarz do rozpoznania skargi na jego postanowienie nie narusza normy wynikającej z art. 78 Konstytucji”.

Ponadto stanowisko Marszałka Sejmu zawiera także m.in. omówienie treści wzorców kontroli oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

5. Rzecznik Praw Obywatelskich w pismach z 29 czerwca 2018 r. (dotyczącym skarg o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18) oraz 25 marca 2019 r. (dotyczącym skargi o sygn. SK 13/19) poinformował, że postanowił nie przystępować do postępowania.

II

Zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.), Trybunał może rozpoznać skargę konstytucyjną na posiedzeniu niejawnym, jeżeli pisemne stanowiska wszystkich uczestników postępowania oraz pozostałe dowody zgromadzone w sprawie stanowią wystarczającą podstawę do wydania orzeczenia.

Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie przesłanka ta została spełniona.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Podstawy prawne orzekania.

1.1. Niniejsza sprawa została zainicjowana skargami konstytucyjnymi MKS sp. z o.o. z siedzibą w Tychach (dalej: skarżąca) z 21 czerwca 2016 r. (sygn. SK 6/18 i SK 8/18), 22 czerwca 2016 r. (sygn. SK 7/18), 24 lutego 2017 r. (sygn. SK 13/19) i 9 sierpnia 2017 r. (sygn. SK 13/18). Pierwsze trzy skargi konstytucyjne wpłynęły do Trybunału Konstytucyjnego pod rządami ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 293; dalej: ustawa o TK z 2015 r.), dwie ostatnie – już w okresie obowiązywania aktualnej ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.; dalej: ustawa o organizacji TK).

Zmiany prawne, które miały miejsce po wniesieniu skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, spowodowały konieczność ustalenia podstaw orzekania w niniejszej sprawie.

1.2. Zgodnie z art. 9 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074, ze zm.), do postępowań przed Trybunałem wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy o organizacji TK (tj. 3 stycznia 2017 r.) stosuje się przepisy tej ustawy, a czynności procesowe dokonane w tych postępowaniach pozostają w mocy.

Wyrażona w tym przepisie zasada miała pełne zastosowanie w niniejszej sprawie. Podstawą procedowana w sprawie wszystkich skarg konstytucyjnych była więc ustawa o organizacji TK.

2. Dopuszczalny zakres rozpoznania merytorycznego.

2.1. Skarżąca zakwestionowała zasady przyznawania pomocy prawnej z urzędu w celu sporządzenia skargi konstytucyjnej, wynikające z ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.; dalej: kodeks postępowania cywilnego lub k.p.c.) oraz ustawy o TK z 2015 r. Trybunał Konstytucyjny nie mógł nie dostrzec, że bezskutecznie czyniła to już wcześniej w prawie trzydziestu skargach konstytucyjnych, którym nie nadano dalszego biegu m.in. z uwagi na oczywistą bezzasadność zarzutów stawianych zaskarżonym przepisom.

Dopuszczalność wydania merytorycznego orzeczenia w zakresie wskazanym w skargach wzbudziła istotne zastrzeżenia już na etapie wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych, skutkując nadaniem im dalszego biegu w ograniczonym zakresie. Dalsze wątpliwości w tym zakresie zostały podniesione przez Marszałka Sejmu i Prokuratora Generalnego. Mając na uwadze, że – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału – kontrola wymogów formalnych skargi może następować na każdym etapie postępowania aż do wydania orzeczenia kończącego postępowania (por. np. *inter alia*, wśród wyroków wydanych pod rządami obecnie obowiązującej ustawy o organizacji TK – np. postanowienie z 6 grudnia 2017 r., sygn. SK 20/17, OTK ZU A/2017, poz. 81, cz. II, pkt 2 uzasadnienia czy 20 lutego 2019 r., sygn. SK 30/17, OTK ZU A/2019, poz. 8, cz. II, pkt 2.1 uzasadnienia), należało skargi konstytucyjne poddać pod tym względem dalszej analizie. Pozytywny wynik wstępnej kontroli skargi konstytucyjnej nie przesądza bowiem definitywnie o dopuszczalności jej merytorycznego rozpoznania (por. np. postanowienie pełnego składu TK z 15 listopada 2018 r., sygn. SK 5/14, OTK ZU A/2018, poz. 66, cz. II, pkt 2 uzasadnienia). Konieczne było w szczególności ustalenie, czy skarga spełnia wszystkie wymogi, wynikające z art. 79 ust. 1 Konstytucji i skonkretyzowane w art. 53 ustawy o organizacji TK, a w konsekwencji – czy nie występują w sprawie ujemne przesłanki procesowe, ujęte w art. 59 ustawy o organizacji TK.

2.2. Skarga konstytucyjna może być wniesiona po wyczerpaniu drogi prawnej w ciągu 3 miesięcy od dnia doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku, ostatecznej decyzji lub innego ostatecznego rozstrzygnięcia (por. art. 77 ust. 1 ustawy o organizacji TK).

Trybunał Konstytucyjny zauważył, że dotrzymanie powyższego terminu nie było jednoznaczne w wypadku skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/19. Od dnia doręczenia skarżącej w tej sprawie ostatecznego orzeczenia (27 czerwca 2016 r.) do dnia złożenia przez nią skargi konstytucyjnej (3 marca 2017 r.) upłynęło 249 dni. Było to spowodowane m.in. długim czasem rozpoznawania przez sąd wniosków kolejnych pełnomocników z urzędu o zwolnienie ich od obowiązku zastępowania skarżącej (skargę konstytucyjną o sygn. SK 13/19 sporządził dopiero trzeci pełnomocnik z urzędu).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ustawa o organizacji TK *expressis verbis* nie reguluje wpływu tego typu wniosków na bieg terminu wniesienia skargi konstytucyjnej (por. omówienie procedury ustanawiania pełnomocników niżej). Kwestia ta bardzo rzadko okazywała się problematyczna w praktyce, a nieliczne orzecznictwo nie jest jednolite (por. np. postanowienia z: 19 czerwca 2013 r., sygn. Ts 168/12, OTK ZU nr 5/B/2013, poz. 490 i 1 grudnia 2015 r., sygn. Ts 81/15, OTK ZU nr 6/B/2015, poz. 701).

Materia ta nie jest także regulowana w kodeksie postępowania cywilnego, który może być odpowiednio stosowany w postępowaniu przed Trybunałem w zakresie nieuregulowanym w ustawie o organizacji TK (por. art. 36 ustawy o organizacji TK). Trybunał Konstytucyjny odnotował jednak, że Sąd Najwyższy (dalej: SN) przyjmuje, że złożenie przez pełnomocnika wniosku o zwolnienie go od obowiązku zastępowania strony „pozostaje bez wpływu” na bieg terminów procesowych (por. np. postanowienie SN z 20 grudnia 2000 r., sygn. akt V CKN

1687/00, Lex nr 548819; w sprawie chodziło o przekroczenie terminu uzupełnienia braków apelacji).

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Trybunał Konstytucyjny uznał skargę o sygn. SK 13/19 za spóźnioną. W obecnym stanie prawnym istnieje jedna tylko przyczyna wstrzymania biegu terminu złożenia skargi konstytucyjnej – złożenie przez potencjalnego skarżącego wniosku do sądu rejonowego o ustanowienie dla niego pełnomocnika z urzędu (por. art. 44 ust. 3 ustawy o organizacji TK). Regulacji tej – jako wyjątku od zasady ogólnej wyrażonej w art. 77 ust. 1 ustawy o organizacji TK – nie można interpretować rozszerzająco. Występujące w niniejszej sprawie argumenty natury faktycznej (a zwłaszcza brak winy skarżącej i jej aktualnego pełnomocnika w niedotrzymaniu ustawowego terminu) nie mogą w tym wypadku przełamać braku podstawy prawnej do zawieszenia biegu terminu wniesienia skargi konstytucyjnej. W rezultacie Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w odniesieniu do skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/19 na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji TK.

2.3. Trybunał Konstytucyjny ustalił, że w skargach konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18, SK 8/18 oraz sygn. SK 13/18 skarżąca podniosła następujące problemy konstytucyjne:

Po pierwsze, skarżąca kontestowała prawo referendarzy sądowych do orzekania w sprawie przyznania pomocy prawnej z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej. Wątek ten pojawił się we wszystkich skargach konstytucyjnych na tle art. 123 § 2 k.p.c. (kwestionowanego w całości w skardze o sygn. SK 13/18, a w pozostałych skargach zaskarżonego zakresowo), a w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 – dodatkowo także na tle art. 117 § 5 k.p.c. Trybunał odnotował, że jako związkowy przedmiot zaskarżenia w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 skarżąca wskazała w tym kontekście art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. Wzorcami kontroli tego zarzutu były: art. 45 ust. 1 Konstytucji (wszystkie skargi) i art. 79 ust. 1 Konstytucji (skargi o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18).

Po drugie, zdaniem skarżącej, niekonstytucyjne było poddanie kontroli orzeczeń referendarzy w przedmiocie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu sporządzenia skargi konstytucyjnej jednokrotnej kontroli sądowej, co powoduje, że sąd – rozpoznając skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego – działa jako sąd drugiej instancji. Zarzut ten pojawił się we wszystkich skargach konstytucyjnych (w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 – w *petitum* w dwóch różnych redakcjach, w skardze o sygn. SK 13/18 – w uzasadnieniu). Został skierowany do art. 398²³ k.p.c., kwestionowanego zakresowo, a w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 dodatkowo w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. Wzorcami kontroli tego zarzutu były: art. 45 ust. 1 (skarga o sygn. SK 13/18), art. 78 (wszystkie skargi oprócz skargi o sygn. SK 13/18) i art. 176 ust. 1 Konstytucji (wszystkie skargi).

Po trzecie, w opinii skarżącej, niekonstytucyjne było podejmowanie przez referendarza sądowego decyzji o przyznaniu lub odmowie przyznania pełnomocnika z urzędu na podstawie „istnienia bądź nieistnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej”. Zagadnienie to zostało wskazane w *petitum* skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 jako dookreślenie zakresu, w którym skarżąca kwestionuje zgodność art. 123 § 2 i art. 117 § 5 k.p.c. w związku z art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. z art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Po czwarte, skarżąca za niedopuszczalne uznała przyznanie prawa do badania istnienia przesłanek wniesienia skargi konstytucyjnej osobom niebędącym sędziami Trybunału Konstytucyjnego. Zarzut ten został skierowany w *petitum* skarg o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 do art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. w związku z art. 123 § 2 k.p.c. (kwestiono-

wanych zakresowo) w kontekście art. 45 ust. 1 Konstytucji, a z ich uzasadnienia wynika, że dotyczy uprawnień referendarzy sądowych (a nie np. pełnomocników z urzędu).

Powyższe wyliczenie uwzględnia zagadnienia wyraźnie wyodrębnione (jako oddzielne problemy) w *petitum* skarg oraz ich uzasadnieniach, pomija natomiast kwestie, w zakresie których skargom nie nadano dalszego biegu po ich wstępnej kontroli.

2.4. Analizując przepisy wskazane przez skarżącą jako przedmiot zaskarżenia, Trybunał Konstytucyjny dokonał następujących ustaleń:

2.4.1. Po pierwsze, zasadą w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym jest badanie przepisów obowiązujących, tj. w brzmieniu aktualnym na dzień wydania orzeczenia (por. art. 190 ust. 3 Konstytucji oraz art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy o organizacji TK). Jedyne wyjątek w obecnym stanie prawnym może zachodzić w odniesieniu do regulacji zakwestionowanych w skargach konstytucyjnych, jeżeli „jest to konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw” (art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK).

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że tylko art. 123 § 2 k.p.c. nie budzi w tym kontekście wątpliwości (przepis ten obowiązuje bowiem w swoim obecnym kształcie od 20 marca 2007 r.).

Natomiast art. 117 § 5 k.p.c. oraz art. 398²³ § 2 k.p.c. zostały zmienione po wystąpieniu przez skarżącą do Trybunału Konstytucyjnego.

Pierwszy z tych przepisów na mocy art. 2 ustawy z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1467) został od 1 stycznia 2019 r. uzupełniony o ograniczenie podstaw oddalenia wniosku o przyznanie pomocy prawnej.

W drugim 8 września 2016 r. dokonano zmian redakcyjnych i doprecyzowano skład sądu odwoławczego (por. art. 2 pkt 40 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1311). Następnie 7 listopada 2019 r. nadano mu całkowicie nową treść, dotychczasową przenosząc (w nowej redakcji) do nowego art. 398²³ § 3 k.p.c. (por. art. 1 pkt 148 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1469; dalej: nowelizacja k.p.c. z 2019 r.).

W rezultacie, kwestionowane przez skarżącą zasady przyznawania pomocy prawnej z urzędu w obecnym stanie prawnym są zawarte w innych jednostkach redakcyjnych niż wskazane w skargach konstytucyjnych – prawo referendarzy do orzekania w sprawie pomocy prawnej w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wynika z art. 117 § 5 zdanie pierwsze k.p.c. (w stanie prawnym z dnia wniesienia skarg konstytucyjnych było ono unormowane w jednozdaniowym wówczas art. 117 § 5 k.p.c.), a orzekanie przez sąd rejonowy jako sąd drugiej instancji w sprawie zażaleń na postanowienia referendarzy – z art. 398²³ § 3 k.p.c. (w stanie prawnym z dnia wniesienia skarg konstytucyjnych regulację tę zawierał art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c.).

Mając na uwadze, że Trybunał Konstytucyjny jest związany zakresem zaskarżenia wskazanym w skardze konstytucyjnej (por. art. 67 ustawy o organizacji TK), a jej przedmiotem mogą być wyłącznie przepisy zastosowane *in casu* w sprawie skarżącej (a więc w brzmieniu obowiązującym w chwili wydawania ostatecznego orzeczenia – por. art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz analiza tego wymogu niżej), należało uznać, że przedmiotem niniejszego postępowania może więc być wyłącznie art. 117 § 5 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r. oraz art. 398²³ § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że kontrola tych przepisów – pomimo omówionych zmian prawnych – jest dopuszczalna. Problemy konstytucyjne podniesione w związku z art. 117 § 5 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r. oraz art. 398²³ § 2

k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r. w praktyce nie uległy dezaktualizacji (por. wyrok z 22 marca 2017 r., sygn. SK 13/14, OTK ZU A/2017, poz. 19, cz. III, pkt 1.4 uzasadnienia). Kwestionowane regulacje dotyczą nadal materialnie obowiązujących (lecz już na mocy innych przepisów) zasad korzystania z istotnych praw konstytucyjnych, w tym zwłaszcza prawa do sądu i prawa do wniesienia skargi konstytucyjnej (por. art. 45 ust. 1 i art. 79 ust. 1 ustawy zasadniczej). Ewentualne uznanie ich za niezgodne z Konstytucją nie doprowadziłoby wprawdzie w pełni do odwrócenia wszystkich skutków ich zastosowania w stosunku do skarżącej, ale bez wyroku Trybunału nie miałyby ona w ogóle szans na jakąkolwiek zmianę swojej sytuacji prawnej (por. wyrok z 21 czerwca 2017 r., sygn. SK 35/15, OTK ZU A/2017, poz. 51, cz. III, pkt 2.3 uzasadnienia i postanowienie z 10 lipca 2018 r., sygn. SK 35/15, OTK ZU A/2017, poz. 51, cz. III, pkt 2.3 uzasadnienia).

Jeżeli zaś chodzi o art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r., wskazany jako samodzielny przedmiot kontroli w skargach konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, to przepis ten utracił moc obowiązującą 16 sierpnia 2016 r. (por. art. 91 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym. Dz. U. poz. 1157, ze zm.). W aktualnie obowiązującej ustawie o organizacji TK jego odpowiednikiem jest art. 44 ust. 2.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że ocena uchylecia art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. z punktu widzenia art. 59 ust. 3 ustawy o organizacji TK jest niecelowa z uwagi na oczywistą niedopuszczalność kontroli merytorycznej tego przepisu (por. niżej).

2.4.2. Po drugie, przedmiotem zaskarżenia w postępowaniu przed Trybunałem mogą być wyłącznie przepisy, na podstawie których sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o konstytucyjnych wolnościach, prawach lub obowiązkach skarżącego (por. art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz art. 53 ust. 1 pkt 1 ustawy o organizacji TK).

Trybunał Konstytucyjny nie miał wątpliwości, że ostateczne orzeczenia wskazane przez skarżącą zostały wydane na podstawie art. 123 § 2 i art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w zakresie wskazanym w *petitum* skarg, odnoszącym się do uprawnień referendarzy oraz kontroli ich postanowień przez sąd rejonowy działający jako sąd drugiej instancji.

Trybunał ustalił równocześnie, że podstawą tych orzeczeń we wszystkich sprawach był także art. 117 § 5 k.p.c. – jednakże w innym zakresie niż wskazany w *petitum* skarg o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18. Wbrew twierdzeniom skarżącej, sądy w jej sprawach nie uzależniały swojej decyzji o przyznaniu pełnomocnika z urzędu od „istnienia bądź nieistnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej”, lecz analizowały „potrzebę” udziału pełnomocnika w sprawie przez pryzmat sytuacji osobistej i majątkowej skarżącej oraz tego, czy otrzymała ona już pomoc prawną z urzędu (wynika to jednoznacznie z treści dołączonych do skarg konstytucyjnych orzeczeń). Nie można więc uznać, że art. 117 § 5 k.p.c. był w stosunku do skarżącej zastosowany w zakresie wskazanym w *petitum* skarg, co uniemożliwia merytoryczną ocenę postawionego tam zarzutu. Skarżąca nie przedstawiła zresztą w ogóle argumentów świadczących o takiej treści zaskarżonego przepisu (por. niżej).

Na podstawie uzasadnienia skarg konstytucyjnych (na zasadzie *falsa demonstratio non nocet*) możliwe jest natomiast zrekonstruowanie innego zarzutu skarżącej – uważa ona bowiem, że sporządzenie przez pełnomocnika z urzędu, z zachowaniem należytej staranności, opinii o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej nie powinno być traktowane jako podstawa odmowy uwzględnienia kolejnego wniosku o pełnomocnika w tej samej sprawie. Problem ten pojawił się we wszystkich sprawach, na tle których złożono skargi konstytucyjne i kwalifikuje się do merytorycznego rozpoznania.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia wydanego wobec skarżącej nie był art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r., wskazany jako samodzielny i związkowy przedmiot kontroli w trzech pierwszych skargach. Przepis ten wskazywał, do jakiego sądu powinna zwrócić się osoba zainteresowana złożeniem skargi konstytucyjnej przez pełnomocnika z urzędu i uzależniał prawo do pomocy prawnej finansowanej ze środ-

ków publicznych od niemożności jej samodzielnego sfinansowania, a w pozostałym zakresie odsyłał do procedury cywilnej (stanowiąc tym samym pewne *superfluum* wobec ogólnego odesłania do kodeksu postępowania cywilnego w sprawach nieuregulowanych w procedurze trybunalskiej – por. art. 74 ustawy o TK z 2015 r.). Skarżąca skutecznie skorzystała z wyrażonego w nim prawa – złożyła wniosek o przyznanie pełnomocnika w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym i wniosek ten został uwzględniony – na tym etapie jej interesy nie doznały żadnego uszczerbku (tzw. *gravamen*). Problemy pojawiły się dopiero później – gdy nie była ona zadowolona z formy udzielonej pomocy prawnej i bezskutecznie żądała wyznaczenia kolejnego pełnomocnika z urzędu. W rezultacie należy uznać, że art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r. był podstawą jednej z czynności w toku postępowania, poprzedzających wniesienie skargi konstytucyjnej. Nie stanowił jednak podstawy „ostatecznego rozstrzygnięcia”, w związku z którym wystąpiła ona do Trybunału Konstytucyjnego, jak tego wymagały art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz art. 53 ust. 1 pkt 1 ustawy o organizacji TK. Odmowa uwzględnienia wniosku skarżącej o zmianę lub wyznaczenie nowego pełnomocnika nastąpiła wyłącznie na podstawie przepisów kodeksowych.

2.4.3. Po trzecie, Trybunał Konstytucyjny dostrzegł również, że w *petitum* trzech skarg skarżąca zakwestionowała wybrane przez siebie przepisy zakresowo (odnosząc je bezpośrednio do pełnomocników ustanowionych w celu wniesienia skarg konstytucyjnych), tj. adekwatnie do przedmiotu wydanych w stosunku do niej ostatecznych orzeczeń. W sprawie o sygn. SK 13/18 ograniczony zakres zastrzeżeń skarżącej wynikał zaś z uzasadnienia skargi (por. niżej).

Oceniając tę okoliczność, Trybunał Konstytucyjny wziął pod uwagę, że art. 67 ust. 1 ustawy o organizacji TK nakazuje bezwzględne orzekanie w granicach zaskarżenia wskazanego w skardze konstytucyjnej (por. jednak art. 68 ustawy o organizacji TK), a ust. 2 tego przepisu odnosi tę zasadę do „wskazania kwestionowanego aktu normatywnego lub jego części (określenie przedmiotu kontroli)”. Zgodnie z utrwaloną praktyką trybunalską, wiążący dla Trybunału jest także wskazany w skardze konstytucyjnej zakres zaskarżenia oznaczonych przepisów, zwłaszcza gdy wątpliwości skarżącej wyraźnie odnoszą się do jednego tylko jego elementu albo jednej płaszczyzny stosowania. Co więcej, na zasadzie *falsa demonstratio non nocet* Trybunał koryguje przedmiot zaskarżenia, jeżeli został on wskazany w całości, a odnosi się tylko do części kwestionowanego przepisu i tylko w takim zakresie został uzasadniony (por. np. wyrok z 8 października 2013 r., sygn. SK 40/12, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 97, cz. III, pkt 1.2 uzasadnienia; wyrok pełnego składu TK z 20 czerwca 2018 r., sygn. SK 3/13, OTK ZU A/2018, poz. 41, cz. III, pkt 1.2 uzasadnienia).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że w niniejszej sprawie skarżąca w sposób wiążący ograniczyła zakres rozpoznania wątpliwości konstytucyjnych wyłącznie do sytuacji dotyczących ustanowienia pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej (także w sprawie o sygn. SK 13/18, w której nie podkreślono tego wprost w *petitum*). Zaskarżone przepisy są także stosowane w innych procedurach, w tym także objętych przymusem adwokacko-radcowskim (np. postępowanie przed Sądem Najwyższym – por. art. 87¹ k.p.c.). Ocena ich konstytucyjności w takim szerokim kontekście mogłaby jednak wymagać wyważenia innych wartości konstytucyjnych albo nadania innej rangi uwzględnianym argumentom niż w wypadku skoncentrowania się tylko na płaszczyźnie wskazanej przez skarżącą. Jest także wątpliwe, czy byłaby ona dopuszczalna z uwagi na wąski zakres uzasadnienia skargi, ograniczony wyłącznie do problemu zapewnienia profesjonalnego zastępstwa prawnego w sprawach skargi konstytucyjnej (por. niżej).

2.4.4. Po czwarte, należało także pochylić się nad postulatem Prokuratora Generalnego w odniesieniu do skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, aby art. 117 § 5 k.p.c. badać w związku z art. 123 § 2 k.p.c. (Sejm nie wypowiedział się w tej materii, opowiadając się za umorzeniem postępowania w całości w odniesieniu do wymienionych skarg).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że choć obydwa przepisy są niewątpliwie ściśle ze sobą funkcjonalnie związane, a skarżąca w pkt 1 *petitum* wspomnianych skarg postawiła im te same zarzuty, zawierają one jednak treści normatywne. Podważane przez skarżącą uprawnienia referendarzy sądowych wynikają z art. 123 § 2 k.p.c., a przesłanki uwzględnienia wniosku o pełnomocnika z urzędu („potrzeba” udziału pełnomocnika w sprawie) – z art. 117 § 5 k.p.c. Mając na uwadze skutki ewentualnego negatywnego wyroku Trybunału Konstytucyjnego (konieczność możliwie jak najmniejszej skutecznej ingerencji w system prawny), należy więc konstytucyjność tych przepisów badać oddzielnie i na zasadzie *falsa demonstratio non nocet* rozdzielić także zarzuty stawiane im w pkt 1 *petitum* skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18.

2.5. Jeżeli natomiast chodzi o wzorce kontroli, to nie ulega wątpliwości, że dopuszczalne było powołanie się przez skarżącą na przepisy, które wyrażają prawa i wolności konstytucyjne: art. 45 ust. 1 Konstytucji (prawo do sądu), art. 78 Konstytucji (prawo do zaskarżenia decyzji i orzeczeń wydanych w pierwszej instancji) i art. 79 ust. 1 Konstytucji (prawo do wniesienia skargi konstytucyjnej).

2.5.1. Kontrowersje mogło budzić natomiast powołanie art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że zastosowanie tego wzorca w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną jest dyskusyjne. Stanowisko doktryny jest w przeważającej części temu przeciwne, z uwagi przede wszystkim na usytuowanie tego przepisu wśród norm ustrojowych oraz istnienie konstytucyjnego prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, na które może w pierwszej kolejności powołać się skarżący, tj. art. 78 Konstytucji (por. np. T. Grzegorzczak, uwagi do art. 176, [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis; L. Garlicki, K. Wojtyczek, uwagi do art. 78, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 877). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego argumenty te nie zawsze jednak przeważają – w niektórych orzeczeniach akcentowana jest „wartość dodana” art. 176 ust. 1 Konstytucji w porównaniu z art. 78 Konstytucji jako wzorcem kontroli w skardze konstytucyjnej, polegająca na wyraźnym zadekretowaniu sądowego charakteru dwuinstancyjnego postępowania i trudniejszego trybu wprowadzania od niego wyjątków (por. np. wyroki z 27 marca 2007 r., sygn. SK 3/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 32, cz. III, pkt 5 uzasadnienia i 30 października 2012 r., sygn. SK 20/11, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 110, cz. III, pkt 3.4.2 uzasadnienia).

Nie rozstrzygając ostatecznie tej kwestii na przyszłość, Trybunał Konstytucyjny uznał, że w niniejszej sprawie nie ma podstaw do akceptacji samodzielności art. 176 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli. Przepis ten dotyczy bowiem zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego i ma zastosowanie tylko do spraw przekazanych w całości do wyłącznej właściwości sądów (świadczy o tym jego miejsce w systematyce Konstytucji), a nie do postępowań „mieszanych”, w których pierwszą instancją jest organ pozasądowy (w tym wypadku: referendarz), a na dodatek o charakterze wpadkowym. Nawet gdyby uznać, że skarżąca trafnie uczyniła go odrębnym wzorcem kontroli (co wymagałoby przedstawienia przez nią odpowiedniego uzasadnienia), byłby to więc wzorzec w oczywisty sposób nieadekwatny (por. podobna ocena zastosowania art. 176 ust. 1 Konstytucji do kontroli art. 398²³ k.p.c. w wyroku z 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 171, której znaczenie dla dopuszczalności orzekania jest przeanalizowane niżej).

2.5.2. Trybunał Konstytucyjny odnotował, że w uzasadnieniu skarg konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 skarżąca wskazała dodatkowo, że w jej sprawie doszło do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji niespełniającego warunków wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Stwierdzenie to nie zostało jednak uzasadnione i nie znalazło odzwierciedlenia

w *petitum* skarg, wobec czego należało uznać je wyłącznie za element argumentacji, bez wpływu na wzorce kontroli.

2.6. Niezależnie od powyższego, dalsze zastrzeżenia formalne budziło spełnienie przez skargi konstytucyjne wymogu należytego uzasadnienia skarg konstytucyjnych, „z powołaniem argumentów lub dowodów” na poparcie stawianych zarzutów (por. art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK).

Trybunał Konstytucyjny przypominał, że powinność uzasadnienia zarzutów ciąży na skarżącym nawet w sytuacji, gdy wydają się one mu oczywiste, a wybrany wzorzec kontroli jest już *prima facie* adekwatny do podnoszonych wątpliwości. Podmiot inicjujący postępowanie musi podać co najmniej jeden argument uzasadniający zarzut, że określony przedmiot kontroli jest niezgodny ze wskazanym wzorcem; nie wystarczy sformułowanie samej tezy o niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu (por. np. postanowienie z 13 stycznia 2015 r., sygn. K 44/13, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 4, cz. II, pkt 5 uzasadnienia). Skarga konstytucyjna nie może w tym zakresie zawierać niedopowiedzeń – brak „argumentów lub dowodów” na poparcie zarzutu stawianego na tle konkretnego wzorca kontroli (por. art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK)) uniemożliwia jego rozpoznanie przez Trybunał.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, uzasadnienia analizowanych skarg konstytucyjnych (sporządzonych przez trzech pełnomocników z urzędu), pomimo podobnego zakresu zaskarżenia, mają swoją specyfikę i znacznie różnią się pod względem jakości. Nie dało się w szczególności nie dostrzec, że uzasadnienia trzech pierwszych skarg konstytucyjnych (sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18), sporządzonych przez tego samego radcę prawnego, były w części merytorycznej identyczne, miały bardzo duży poziom ogólności i jako argumenty przedstawiały przede wszystkim przeformułowane zarzuty (a nie okoliczności przemawiające za ich słusznością). Najgorzej pod tym względem należało ocenić skargę konstytucyjną o sygn. SK 13/18 – oprócz kilkunastu cytatów z dwóch zaledwie orzeczeń TK, z których zresztą żadne nie dotyczyło referendarzy sądowych, zawierała ona tylko postawienie zarzutów.

W rezultacie, Trybunał uznał (pomijając przedmiot i wzorce kontroli niedopuszczalne z powodów ustalonych wyżej), że za wystarczająco uzasadnione w rozumieniu art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK można uznać co najwyżej zarzuty niezgodności:

– art. 117 § 5 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., w zakresie, w jakim stanowi podstawę oddalenia wniosku o ustanowienie kolejnego pełnomocnika z urzędu w wypadku, gdy w danej sprawie poprzednio ustanowiony pełnomocnik z urzędu sporządził z zachowaniem zasad należytej staranności opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, z art. 79 ust. 1 Konstytucji;

– art. 123 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w sprawie przyznania prawa do pomocy prawnej z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, z art. 45 ust. 1 Konstytucji;

– art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd rozpoznający skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym działa jako sąd drugiej instancji, z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji.

Zarzuty wobec tych przepisów wykraczające poza wskazany zakres Trybunał uznał za niedostateczne uzasadnione.

Wątpliwości skarżącej wobec art. 117 § 5 k.p.c., zawarte w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18, dotyczą bezpośrednio pozaekonomicznych przesłanek podejmowania przez sąd lub referendarza sądowego decyzji o przyznaniu pełnomocnika z urzędu do celów skargi konstytucyjnej. Powstały one na tle art. 79 ust. 1 Konstytucji (a nie art. 45 ust. 1 Kon-

stytucji). Skarżąca uznała, że kryteria te obejmują także ocenę „istnienia bądź nieistnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej” (por. *petitum* wymienionych skarg konstytucyjnych), jednak nie przedstawiła wywodu, w którym połączyłaby literalną treść tego przepisu ze wskazanym przez siebie skutkiem. W skardze konstytucyjnej nie zawarto ani jednego argumentu lub dowodu, że art. 117 § 5 k.p.c. jest w ten sposób rozumiany w doktrynie albo uzyskał taką treść w toku powszechnej, stałej i jednolitej wykładni sądowej. W tym zakresie skargę konstytucyjną należało więc uznać za pozbawioną uzasadnienia (por. art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK).

Za możliwy do merytorycznego rozpoznania Trybunał uznał natomiast węższy problem dotyczący przesłanek ustanawiania pełnomocników z urzędu, sygnalizowany w uzasadnieniach powołanych skarg, a mianowicie to, czy osoba zainteresowana sporządzeniem skargi konstytucyjnej ma prawo domagać się wyznaczenia kolejnego pełnomocnika z urzędu, gdy pierwszy adwokat lub radca prawny sporządził z należytą starannością opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej. Zagadnienie to wiązało się bezpośrednio z rozumieniem „potrzeby” udziału w sprawie pełnomocnika w art. 117 § 5 k.p.c. i powinno być rozpoznawane w kontekście art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zarzuty skarżącej wobec art. 123 § 2 k.p.c. dotyczyły natomiast należytej realizacji prawa do sądu, a więc koncentrowały się wokół art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ich związek z art. 79 ust. 1 Konstytucji był wtórny (z punktu widzenia dostępu do skargi konstytucyjnej istotne jest uwzględnienie wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu, a nie to, czy orzeka w tej sprawie referendarz, czy sędzia) i w pismach procesowych skarżącej nie został uzasadniony.

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że zarzuty skarżącej dotyczące trybu rozpoznawania skargi na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym dotyczyły wyłącznie art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c., co skarżąca trafnie dostrzegła w skardze konstytucyjnej o sygn. SK 13/18. Wskazanie w tym kontekście jako przedmiotu zaskarżenia całego art. 398²³ k.p.c. w skargach konstytucyjnych o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18 oraz obydwu zdań art. 398²³ § 2 k.p.c. w skardze o sygn. SK 13/19 nie było prawidłowe i nie zostało obudowane adekwatną argumentacją.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że mankamentem obarczone były także zarzuty skarżącej w odniesieniu do art. 66 ust. 3 ustawy o TK z 2015 r., podniesione w skargach o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18. Przepis ten regulował tylko pierwszy etap procedury ustanawiania pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej – wskazywał, że należy w tym celu zwrócić się do sądu rejonowego miejsca zamieszkania. Nie rozstrzygał natomiast bezpośrednio, jaki podmiot ma tak złożone wnioski rozpoznawać, a w szczególności nie przesądzał, że cała procedura przyznawania pełnomocnika z urzędu ma się odbywać poza Trybunałem Konstytucyjnym (co jest przedmiotem zastrzeżeń skarżącej) – wynika to już z rozwiązań kodeksowych. Wbrew twierdzeniom skarżącej, nie można też doszukać się w nim upoważnienia do „badania istnienia przesłanek do wniesienia skargi konstytucyjnej osobom niebędącym sędziami Trybunału Konstytucyjnego” – jedyną wymienioną w nim przesłanką przyznania pomocy prawnej jest sytuacja materialna osoby zainteresowanej złożeniem skargi konstytucyjnej. Także w tym wypadku skarżąca nie przedstawiła żadnych „argumentów lub dowodów” na poparcie prezentowanej w skardze wykładni. Reprezentatywnym przykładem nie są także sprawy, na tle których występowała ona do Trybunału Konstytucyjnego. Na marginesie Trybunał Konstytucyjny zauważył, że w skargach konstytucyjnych skarżąca odnosiła ten zarzut wyłącznie do referendarzy (jednoznacznie wynika to z ich uzasadnienia), nie powtarzając formułowanych na wcześniejszych etapach postępowania zastrzeżeń co do uprawnień pełnomocników z urzędu.

2.7. W ramach kontroli formalnej skarg konstytucyjnych konieczna była także analiza znaczenia wyroku o sygn. P 54/07, w którym Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 398²³ k.p.c. jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 78 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji. Orzeczenie to dotyczyło pierwotnej wersji zaskarżonego przepisu, dodanej do kodeksu postępowania cywilnego 2 marca 2006 r. i obowiązującej w skontrolowanej postaci do 18 kwietnia 2010 r., która brzmiała następująco: „§ 1. Wniesienie skargi na postanowienie referendarza w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu wstrzymuje jego wykonalność. Rozpoznając skargę sąd wydaje postanowienie, w którym zaskarżone postanowienie referendarza sądowego utrzymuje w mocy albo je zmienia. § 2. W sprawach, o których mowa w § 1, sąd orzeka jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu”.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że wyrok ten nie spowodował konieczności umorzenia niniejszego postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o organizacji TK z uwagi na zbędność ponownego orzekania o konstytucyjności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu. Rzeczywiście przedmiotem wyroku o sygn. P 54/07 także był problem sądowej kontroli postanowień referendarzy, lecz ocena konstytucyjności zaskarżonego przepisu odbywała się na innej płaszczyźnie – rozpoznawania wniosków o zwolnienie od kosztów sądowych, a nie przyznawania pomocy prawnej (wynika to jednoznacznie z uzasadnienia wyroku i stanu faktycznego sprawy, na tle której sąd pytający wystąpił z pytaniem prawnym). Trybunał Konstytucyjny zwrócił więc uwagę, że rozstrzygnięcia te mają częściowo inną specyfikę. Wyraża się ona m.in. w tym, że przesłanki przyznania pełnomocnika z urzędu nie ograniczają się do trudnej sytuacji materialnej strony, ale obejmują także kryterium merytoryczne „potrzeby” udziału adwokata lub radcy prawnego w sprawie (por. art. 117 § 5 k.p.c.). Ocena konstytucyjności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w zaskarżonym brzmieniu powinna więc uwzględniać tę specyfikę, a argumenty przedstawione w wyroku o sygn. P 54/07 (por. omówienie niżej) mogą mieć do niej tylko odpowiednie zastosowanie. Nie zachodzi w tym wypadku pełna tożsamość analizowanego problemu konstytucyjnego, która jest niezbędna do zastosowania zasady *ne bis in idem*.

2.8. W świetle powyższych ustaleń, do rozpoznania merytorycznego kwalifikowały się wyłącznie zarzuty niezgodności:

– art. 117 § 5 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., w zakresie, w jakim stanowi podstawę oddalenia wniosku o ustanowienie kolejnego pełnomocnika z urzędu w wypadku, gdy w danej sprawie poprzednio ustanowiony pełnomocnik z urzędu sporządził z zachowaniem zasad należytej staranności opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, z art. 79 ust. 1 Konstytucji;

– art. 123 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w sprawie ustanowienia pełnomocnika z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, z art. 45 ust. 1 Konstytucji;

– art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd rozpoznający skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym działa jako sąd drugiej instancji, z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji.

3. Pomoc prawna z urzędu w sprawach skarg konstytucyjnych – uwagi ogólne.

3.1. Skarga konstytucyjna musi być sporządzona przez adwokata lub radcę prawnego, chyba że skarżącym jest sędzia, prokurator, adwokat, radca prawny, notariusz, profesor lub doktor habilitowany nauk prawnych. Obowiązkowe profesjonalne zastępstwo prawne dotyczy

także zażalenia na postanowienia o odmowie nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej (por. art. 44 ust. 1 ustawy o organizacji TK).

Obowiązki pełnomocnika w postępowaniu przed Trybunałem nie ograniczają się do sporządzenia pism procesowych, lecz obejmują także ich wnoszenie oraz reprezentowanie skarżącego w postępowaniu przed Trybunałem (por. art. 44 ust. 1 ustawy o organizacji TK).

3.2. Skarżący może w celu wniesienia skargi konstytucyjnej skorzystać z pełnomocnika z wyboru (zawierając z nim stosowną umowę i udzielając mu pełnomocnictwa szczególnego – por. art. 53 ust. 2 pkt 3 ustawy o organizacji TK) lub – w razie „niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej” – ubiegać się o pełnomocnika z urzędu (por. art. 44 ust. 2 ustawy o organizacji TK).

Procedura wyznaczania pełnomocnika z urzędu była w ustawach trybunalskich zawsze uregulowana tylko szczerunkowo – wskazywała wyłącznie właściwość instancyjną i miejscową sądu, do którego należało wnieść wniosek (zawsze był to sąd rejonowy miejsca zamieszkania skarżącego – por. obecnie art. 44 ust. 2 ustawy o organizacji TK; w wypadku osób prawnych – które także mogą składać skargi konstytucyjne – siedziba). W pozostałym zakresie zastosowanie miały przepisy procedury cywilnej (por. art. 36 ustawy o organizacji TK).

Wniosek o przyznanie pełnomocnika w celu złożenia skargi konstytucyjnej należy wnieść na piśmie do sądu rejonowego miejsca zamieszkania skarżącego (ustne zgłoszenie do protokołu, przewidziane w art. 117 § 4 k.p.c. jako alternatywa, jest w praktyce wykluczone, bo nie toczy się na tym etapie żadne postępowanie ani nie są protokołowane żadne czynności – skarżący musi dysponować już ostatecznym rozstrzygnięciem – por. art. 79 ust. 1 Konstytucji). Osoby fizyczne dołączają do niego oświadczenie według wzoru ustalonego przez Ministra Sprawiedliwości (por. art. 117¹ § 1 zdanie drugie k.p.c. oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 stycznia 2006 r. w sprawie określenia wzoru oświadczenia o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania osoby fizycznej ubiegającej się o zwolnienie od kosztów sądowych w postępowaniu cywilnym, Dz. U. z 2015 r. poz. 574; dalej: rozporządzenie MS z 2006 r.), w którym muszą m.in. wpisać informacje dotyczące posiadanych nieruchomości, oszczędności, wierzytelności, pojazdów, dochodów wnioskodawcy i osób pozostających we wspólnym gospodarstwie domowym oraz zobowiązań i stałych wydatków. Sposób wykazania „braku możliwości” sfinansowania pełnomocnika we własnym zakresie przez osoby prawne i inne podmioty posiadające zdolność prawną nie jest kodeksowo uregulowany i w praktyce następuje na podstawie dokumentów specyficznych z uwagi na formę prawną danego podmiotu.

Jeżeli sąd uzna udział adwokata lub radcy prawnego w sprawie za „potrzebny” (por. art. 117 § 5 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., obecnie regulacja ta jest zawarta w art. 117 § 5 zdanie pierwsze k.p.c.), uwzględnia wniosek i zwraca się o wyznaczenie adwokata lub radcy prawnego do właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych (por. art. 117³ § 1 k.p.c.; następuje to w formie doręczenia odpisu postanowienia). Rada na podstawie przepisów wewnętrznych wyznacza konkretnego pełnomocnika niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie dwóch tygodni, zawiadamiając o tym sąd (por. art. 117³ § 2 zdanie pierwsze k.p.c.). Zawiadomienie w tej sprawie jest doręczane wyznaczonej osobie, ze wskazaniem przedmiotu umocowania (sygnatury akt sądowych) oraz imienia, nazwiska i adresu mocodawcy (w wypadku osób prawnych: nazwy i adresu siedziby) i zobowiązaniem do pilnego kontaktu z mocodawcą. W projekcie nowelizacji k.p.c. z 2019 r. proponowano, aby ustawowo zobowiązać ustanowionego adwokata lub radcę prawnego do kontaktu z klientem, lecz regulacja nie została uchwalona (por. art. 123 § 3 k.p.c. w brzmieniu proponowanym w art. 1 pkt 31 lit. b projektu nowelizacji k.p.c. z 2019 r., druk sejmowy nr 3137/VIII kadencja). Jeżeli potencjalny skarżący we wniosku wskazał prefe-

rowaną przez siebie osobę, jego życzenie powinno zostać uwzględnione „w miarę możliwości i w porozumieniu ze wskazanym adwokatem lub radcą prawnym” (por. art. 117³ § 3 k.p.c.).

Ustanowienie adwokata lub radcy prawnego przez sąd jest równoznaczne z udzieleniem pełnomocnictwa procesowego (por. art. 118 § 1 k.p.c.). Z tego powodu pełnomocnik wykazuje swoje uprawnienie do występowania przed Trybunałem postanowieniem sądu o przyznaniu skarżącemu prawa do bezpłatnej pomocy prawnej oraz zawiadomieniem o wyznaczeniu przez samorząd zawodowy.

Co do zasady, adwokat lub radca prawny ustanowiony przez sąd jest obowiązany zastępować stronę do prawomocnego zakończenia postępowania (por. art. 118 § 2 k.p.c.), czyli – w wypadku skarg konstytucyjnych – podczas ich wstępnej kontroli oraz rozpoznawania merytorycznego. Ustanowiony pełnomocnik może jednak wyjątkowo „z ważnych przyczyn” wnosić o zwolnienie od obowiązku zastępowania strony (por. art. 118 § 3 k.p.c.). Sąd, zwalniając adwokata lub radcę prawnego, zwraca się jednocześnie do właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych o wyznaczenie innego adwokata lub radcy prawnego (por. art. 118 § 3 k.p.c.).

Postanowienie o odmowie ustanowienia dla strony pełnomocnika w celu sporządzenia skargi konstytucyjnej należy doręczyć wnioskodawcy z uzasadnieniem i pouczeniem o dopuszczalności, terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia (por. art. 357 § 2 zdanie drugie k.p.c.). W zależności od tego, jaki organ je wydał, stronie przysługują dwa różne środki zaskarżenia – na postanowienie sądu rejonowego przysługuje zażalenie (w stanie prawnym z dnia wniesienia skarg konstytucyjnych – do sądu drugiej instancji, por. art. 394 § 1 pkt 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r.; obecnie – do innego składu sądu pierwszej instancji, por. art. 394^{1a} k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r.), natomiast na postanowienie referendarza sądowego – skarga do sądu rejonowego, który orzeka jako sąd drugiej instancji (por. art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., obecnie zasada ta wynika z 398²³ § 3 k.p.c.).

W razie oddalenia wniosku o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona nie może ponownie domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, powołując się na te same okoliczności, które stanowiły uzasadnienie oddalonego wniosku (por. art. 117² § 1 k.p.c.). W stanie prawnym z dnia wniesienia skarg konstytucyjnych tego typu wnioski podlegały odrzuceniu, a na postanowienie o odrzuceniu wniosku nie przysługiwało zażalenie (por. art. 117² § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r.). Obecnie pozostawia się go w aktach sprawy bez żadnych dalszych czynności (por. art. 117² § 2 k.p.c. w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 32 nowelizacji k.p.c. z 2019 r.).

3.3. Osoba zainteresowana złożeniem skargi konstytucyjnej może otrzymać pomoc prawną z urzędu w jednej z dwóch form – albo sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej, albo sporządzenia opinii o braku podstaw tej czynności procesowej (por. art. 118 § 5 k.p.c. w związku z art. 36 ustawy o organizacji TK). Z analizy akt spraw kierowanych do Trybunału Konstytucyjnego wynika, że pełnomocnicy odstępują od złożenia skarg konstytucyjnych najczęściej z powodu stwierdzenia, że upłynął termin jej złożenia (por. np. postanowienie z 25 listopada 2014 r., sygn. Ts 214/14, OTK ZU nr 1/B/2015, poz. 95), a co do zasady podejmują próbę sformułowania skargi zgodnie z oczekiwaniami klienta (stąd w latach 1997-2017 średnio aż cztery na pięć skarg konstytucyjnych nie nadawało się do merytorycznego rozpoznania – *Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2017 roku*, Warszawa 2018, s. 82).

Gdy adwokat lub radca prawny nie stwierdza podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, jest obowiązany niezwłocznie (nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zawiadomienia go o wyznaczeniu) zawiadomić na piśmie o tym stronę oraz sąd, dołączając do zawiadomienia opinię (por. art. 118 § 5 k.p.c.).

Jeżeli sąd stwierdzi, że opinia nie została sporządzona z zachowaniem zasad należytej staranności, zawiadamia o tym właściwy organ samorządu zawodowego, do którego należy adwokat lub radca prawny, a rada ta wyznacza nowego pełnomocnika (por. art. 118 § 6 k.p.c.). Rozwiązanie to Trybunał oceniał jako wystarczającą gwarancję odpowiedniej jakości pomocy prawnej udzielanej potencjalnemu skarżącemu (por. np. postanowienie z 17 lutego 2015 r., sygn. Ts 367/14, OTK ZU nr 5/B/2015, poz. 511).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślana była równorzędność obydwu form pomocy prawnej z urzędu. Na przykład we wspomnianym już postanowieniu o sygn. Ts 367/14 Trybunał Konstytucyjny wyraźnie zaznaczył, że zadaniem pełnomocnika z urzędu „nie jest (...) przygotowanie określonego pisma procesowego, lecz udzielenie stronie profesjonalnej pomocy prawnej, która może obejmować zarówno sporządzenie takiego środka, jak i wyjaśnienie przyczyn, które – zdaniem pełnomocnika – przemawiają przeciwko temu. (...) Od profesjonalnego pełnomocnika nie można bowiem oczekiwać sporządzenia i wniesienia środka prawnego wtedy, gdy pełnomocnik jest przekonany o jego bezpodstawności”. Zastrzegł równocześnie, że „sporządzenie przez pełnomocnika z urzędu opinii o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej nie zamyka również ostatecznie drogi do złożenia tego środka prawnego. Skarżący może bowiem – z zachowaniem ustawowego terminu do złożenia skargi – zwrócić się do pełnomocnika z wyboru”.

Stwierdzenie braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej przez wyznaczonego pełnomocnika (por. art. 118 § 5 k.p.c.) nie jest wiążące dla skarżącego w tym sensie, że nie wyklucza złożenia skargi konstytucyjnej przez innego pełnomocnika (z wyboru), jeżeli dokona on odmiennej oceny niż ustanowiony poprzednio pełnomocnik z urzędu (niepodobna bowiem przyjąć, że adwokat lub radca prawny świadomie wniósłby skargę pozbawioną podstaw – bez względu na sposób umocowania).

4. Ocena konstytucyjności art. 117 § 5 k.p.c. w kwestionowanym zakresie.

4.1. W opinii skarżącej, referendarze sądowi, rozpoznając wnioski o przyznaniu pełnomocnika z urzędu, oceniają w istocie dopuszczalność skargi konstytucyjnej, co powoduje ich wkroczenie w kompetencje zastrzeżone dla Trybunału Konstytucyjnego oraz ogranicza konstytucyjne prawo do skargi konstytucyjnej.

Trybunał uznał rozpoznanie tego zarzutu za niedopuszczalne, ponieważ prezentowane przez skarżącą rozumienie art. 117 § 5 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., nie było zastosowane w żadnej z jej spraw, a ponadto nie ma bezpośredniej podstawy w treści kwestionowanego przepisu i nie zostało uzasadnione.

Na podstawie uzasadnienia skarg konstytucyjnych Trybunał zrekonstruował równocześnie inny zarzut wobec wskazanego przepisu – zdaniem skarżącej, powinna ona mieć prawo żądania wyznaczenia kolejnego pełnomocnika z urzędu, jeżeli poprzednio powołany sporządził opinię o braku podstaw do sporządzenia skargi konstytucyjnej na podstawie art. 118 § 5 k.p.c. Oddalenie w takiej sytuacji wniosków o kolejnego pełnomocnika uważa ona za zamknięcie drogi do realizacji konstytucyjnego prawa do wniesienia skargi konstytucyjnej (por. art. 79 ust. 1 Konstytucji).

4.2. Jednym dopuszczalnym wzorcem kontroli był art. 79 ust. 1 Konstytucji („Każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji”).

Przepis ten formułuje prawo podmiotowe do indywidualnej skargi konstytucyjnej i określa jego zakres podmiotowy („każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone”) i przedmiotowy (kwestionowanie „ustawy lub innego aktu normatywnego”, które były podstawą ostatecznego orzeczenia sądu lub organu władzy publicznej o konstytucyjnych wolnościach, prawach albo obowiązkach skarżącego; zgodnie z art. 79 ust. 2 Konstytucji skarga konstytucyjna nie przysługuje w wypadku naruszenia praw określonych w art. 56 Konstytucji). Zawarta w nim regulacja nie ma charakteru wyczerpującego – prawo do skargi konstytucyjnej przysługuje „na zasadach określonych w ustawie”. W doktrynie wskazuje się, że zasady te mogą mieć wyłącznie charakter procesowy (por. np. L. Bosek, M. Wild, uwagi do art. 79, [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis).

Art. 79 ust. 1 Konstytucji rzadko był wzorcem kontroli konstytucyjności – dotychczas jego adekwatność została uznana zaledwie w jednej sprawie zakończonej wyrokiem (por. wyrok z 20 maja 2003 r., sygn. SK 10/02, OTK ZU nr 5/A/2003, poz. 41 – orzeczenie to dotyczyło art. 399 i art. 401¹ § 1 k.p.c.). W uzasadnieniu tego wyroku nie zawarto jednak wypowiedzi na temat zawartości normatywnej tej regulacji. Konstytucyjne i ustawowe warunki wnoszenia skarg konstytucyjnych były natomiast wielokrotnie przedmiotem analiz w sprawach zainicjowanych w tym trybie.

Dotyczyło to także przymusu adwokacko-radcowskiego, a więc jednego z ustawowych warunków wnoszenia skarg konstytucyjnych zapowiadanego w art. 79 ust. 1 Konstytucji. Trybunał wyjaśniał *ratio legis* tego rozwiązania w następujący sposób: „Przymus adwokacko-radcowski (...), choć stanowi formalne ograniczenie prawa do wniesienia skargi konstytucyjnej, pełni funkcję gwarancyjną. Ma zapewnić, że skargi konstytucyjne będą sporządzane przez osoby mające wiedzę i doświadczenie konieczne do ich prawidłowego przygotowania. Jednocześnie ma służyć temu, by skargi nie były formułowane w sprawach, w których nie występują przesłanki ich złożenia” (postanowienie o sygn. Ts 367/14, wydanie w sprawie skargi prokurenta skarżącej).

4.3. Zgodnie z art. 117 § 5 k.p.c. w badanym brzmieniu (obowiązującym do 31 grudnia 2018 r.), sąd uwzględni wniosek o ustanowienie pełnomocnika z urzędu, jeżeli jego udział w postępowaniu uzna za „potrzebny”. Analogiczna regulacja jest obecnie zawarta w art. 117 § 5 zdanie pierwsze k.p.c.

4.3.1. W orzecznictwie i doktrynie na tle spraw cywilnych przesłankę tę wiązano zazwyczaj z sytuacją osobistą wnioskodawcy (jego nieporadnością, trudnościami komunikacyjnymi, problemami z samodzielnym podejmowaniem czynności procesowych) albo specyfiką dochodzonej przez niego sprawy (jej wysokim stopniem skomplikowania pod względem faktycznym lub prawnym – por. np. J. Gudowski, uwagi do art. 117, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, Lex nr 10412; T. Demendecki, uwagi do art. 117, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2008, s. 194; T. Demendecki, uwagi do art. 117, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I, Art. 1-729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2018, Lex nr 10749; wyrok SN z 2 marca 2005 r., sygn. akt III CK 533/04, Lex nr 197647).

Podobnie znaczenie tego kryterium odczytywał Trybunał Konstytucyjny: w postanowieniu z 18 września 2014 r., sygn. Ts 284/13 (OTK ZU nr 5/B/2014, poz. 454), Trybunał stwierdził m.in., że: „Nie budzi (...) wątpliwości to, że użyty w art. 117 § 5 k.p.c. zwrot «uzna za potrzebny» daje sądom możliwość dokonania wyważonej i zindywidualizowanej oceny tego, czy w danej sprawie potrzebne jest ustanowienie pełnomocnika. (...) Trybunał zwraca uwagę na to, że art. 117 § 5 k.p.c. statuuje obowiązek ustanowienia pełnomocnika (*verba legis*: «sąd uwzględni wniosek») w każdej sytuacji, w której jego udział w postępowaniu, ze względu na

stan i okoliczności sprawy, jest uzasadniony. Przepis ten nie daje zatem sądowi możliwości swobodnego decydowania o wyznaczeniu bądź odmowie wyznaczenia adwokata lub radcy prawnego, ale przewiduje konieczność uwzględnienia odpowiedniego wniosku przez sąd, jeżeli udział pełnomocnika w sprawie jest potrzebny. Instytucja ta jest zatem realizacją zagwarantowanego w Konstytucji prawa do sądu, a nie – jak twierdzi skarżący – jego naruszeniem, zapewnia bowiem stronie postępowania bezpłatną, profesjonalną pomoc prawną, gdy ze względu na okoliczności sprawy jest to uzasadnione”.

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że „potrzeba” udziału pełnomocnika w sprawach objętych przymusem adwokacko-radcowskim jako kryterium przyznania pełnomocnika z urzędu w postępowaniu cywilnym była przedmiotem pewnych kontrowersji orzeczniczych.

W niektórych orzeczeniach pojawił się pogląd, że sąd może odmówić ustanowienia pełnomocnika osobom spełniającym kryteria majątkowe, jeżeli dany środek nie jest „dopuszczalny” (por. na tle kasacji – postanowienie SN z 29 marca 2000 r., sygn. akt I CZ 16/00, niepubl.) albo „z oczywistych względów podlegałyby odrzuceniu” (por. na tle skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia – uchwała składu siedmiu sędziów SN z 13 lipca 2010 r., sygn. akt III CZP 29/10, Lex nr 584618).

Odmienne stanowisko pojawiło się natomiast w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 21 września 2000 r., sygn. akt III CZP 14/00 (Lex nr 41972). Stwierdzono w niej m.in.: „Regułą ogólną, wynikającą z art. 117 § 1 zdanie drugie i trzecie k.p.c., jest konieczność uznania przez sąd, że udział adwokata dla wytoczenia sprawy lub w jej toku jest potrzebny. Ocena ta, podobnie jak przy zwracaniu stronom uwagi na potrzebę ustanowienia pełnomocnika procesowego (art. 212 zdanie drugie *in fine* k.p.c.) nie powinna być, jak się zgodnie przyjmuje, zbyt rygorystyczna, aby potrzebny udział adwokata albo radcy prawnego (lub także nawet innego z możliwych pełnomocników) nie został przez to bezpodstawnie wyłączony. (...) w szczególnej sytuacji, jaka ma miejsce po wydaniu orzeczenia sądu drugiej instancji, odpowiednie stosowanie przepisu art. 117 § 1 zdanie trzecie k.p.c. oznaczać musi brak możliwości jego stosowania. Przede wszystkim, wobec ustawowego obowiązku ewentualnego sporządzenia kasacji przez adwokata, sąd drugiej instancji nie może już wówczas oceniać, czy udział adwokata jest potrzebny ani czy powództwo lub obrona, to jest – odpowiednio – kasacja lub zażalenie, nie są oczywiście bezzasadne. W drodze wykładni uznać więc należy, że istnienie samej potrzeby udzielenia stronie fachowej pomocy prawnej nie jest nadal pozostawione uznaniu sądu drugiej instancji. Oczywistym więc jest, że sąd ten nie mógłby odmówić ustanowienia adwokata nawet jeśli oceniłby, że jego udział jest o tyle niepotrzebny, że w sprawie nie przysługuje kasacja, albo wobec braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych istnieje możliwość odpowiedniego uznania, że stoi temu na przeszkodzie oczywista bezzasadność jej powództwa lub obrony (art. 116 § 2 i art. 120 § 1 zdanie pierwsze k.p.c.). Taki swoisty przedsąd byłby w tym wypadku – oczywiście – niedopuszczalny. (...) O tej dopuszczalności kasacji można orzekać dopiero wówczas, gdy zostanie ona złożona (art. 393⁵ i 393⁸ – obecnie art. 393⁷ § 2 – k.p.c.). Decydujące dla oceny zasadności wniosku o ustanowienie adwokata złożonego po wydaniu orzeczenia przez sąd drugiej instancji musi więc pozostawać jedynie istnienie przesłanki związanej z sytuacją majątkową strony (art. 117 § 1 zdanie pierwsze i § 2 w związku z art. 113 § 1 zdanie pierwsze, art. 393¹⁹ i art. 391 k.p.c.)”.

4.3.2. „Potrzeba” udziału pełnomocnika w sprawie jako kryterium przyznawania pomocy prawnej do celów postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym rzadko była przedmiotem ogólnych wypowiedzi judykatury, wykraczających poza okoliczności danej sprawy. W tego typu sprawach sądy (powołując się często na omówioną uchwałę składu siedmiu sędziów SN o sygn. akt III CZP 14/00) wyraźnie wykluczały możliwość orzekania o przyznaniu pełnomocnika z urzędu w celu sporządzenia skargi konstytucyjnej z innych powodów niż sytuacja ekonomiczna i osobista wnioskodawcy (por. np. wyrok Sądu Apelacyjnego – dalej: SA – w Warszawie z 26 czerwca 2007 r., sygn. akt I ACa 903/06, Lex

nr 1641031; postanowienie Sądu Okręgowego – dalej: SO – w Kaliszu z 23 lutego 2015 r., sygn. akt II Cz 88/15, Lex nr 1833237; wyrok SO w Szczecinie z 11 września 2013 r., sygn. akt II Ca 1411/12, Lex nr 1853531). Wyraźnie przy tym podkreślały, że „nie jest rzeczą sądu badać potrzebę ustanowienia adwokata w sytuacjach, kiedy ustawodawca o powyższym wprost przesądził, zastrzegając dopuszczalność czynności od jej dokonania przez profesjonalnego pełnomocnika. Nie jest też sąd uprawniony «przy okazji» do oceny, czy dany środek prawny w ogóle może przysługiwać i czy istnieją uzasadnione podstawy jego wniesienia” (powołany wyrok SA w Warszawie o sygn. akt I ACa 903/06).

Trybunał Konstytucyjny odnotował jednak także pojedyncze przypadki odmowy ustanowienia pełnomocnika z innych powodów niż niespełnienie kryteriów majątkowych, ujmowanych w kategoriach braku „potrzeby” udziału adwokata lub radcy prawnego w sprawie w rozumieniu art. 117 § 5 k.p.c. w zaskarżonym brzmieniu, takich jak:

- ustanowienie w sprawie pełnomocnika na skutek poprzedniego wniosku tego samego podmiotu, który udzielił pomocy prawnej w formie sporządzenia z należytą starannością opinii prawnej o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej (por. prawie trzydzieści skarg konstytucyjnych skarżącej, którym w większości nie nadano dalszego biegu na etapie wstępnej kontroli – tylko w tym wypadku odmowa była zawarta w postanowieniu referendarza – oraz postanowienia omówione w wyroku SO w Warszawie z 28 września 2012 r., sygn. akt I C 300/11, Lex nr 1847601);

- oczywista bezzasadność skargi (por. postanowienia omówione w wyroku SA w Katowicach z 10 lutego 2016 r., sygn. akt I ACa 868/15, Lex nr 2009555 i wspomniane postanowienie SO w Kaliszu o sygn. akt II Cz 88/15);

- brak substratu skargi (tj. ostatecznego rozstrzygnięcia w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji – por. postanowienia omówione w: postanowieniu SO w Jeleniej Górze z 14 lutego 2014 r., sygn. akt II Cz 121/14, Lex nr 1849855; wyroku SA w Katowicach z 1 lutego 2018 r., sygn. akt I ACa 821/17, Lex nr 2460051 oraz postanowienie SO w Świdnicy z 27 grudnia 2012 r., sygn. akt II Cz 1205/12, Lex nr 1854954);

- bardzo prosty charakter sprawy i umiejętność samodzielnej realizacji praw przez wnioskodawcę, bez pomocy pełnomocnika (por. postanowienie SO w Kaliszu z 22 marca 2016 r., sygn. akt II Cz 109/16, Lex nr 2070320).

Trybunał Konstytucyjny nie jest organem powołanym do kontroli prawidłowości stosowania prawa – w sprawach cywilnych nadzór judykacyjny jest zastrzeżony dla Sądu Najwyższego (por. art. 183 ust. 1 Konstytucji).

Niemniej na tle powyższych spraw należy przypomnieć, że w obecnie obowiązującym modelu pomocy prawnej w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym (por. wyżej) wstępna ocena, czy istnieją podstawy do wniesienia skargi konstytucyjnej, jest zastrzeżona dla pełnomocników z urzędu (por. art. 118 § 5 k.p.c.; oceny ostatecznej dokonuje sam Trybunał w razie wniesienia skargi). Ograniczona funkcja kontrolna sądu przewidziana jest wyłącznie na późniejszym etapie (już po ustanowieniu pełnomocnika z urzędu) – jeżeli adwokat lub radca prawny wyda opinię negatywną, sąd ma obowiązek ją zbadać pod względem zachowania „zasad należytej staranności” (por. art. 118 § 6 k.p.c.). W praktyce przyjmuje się, że może to czynić także na wniosek osoby zainteresowanej złożeniem skargi konstytucyjnej (zawarty we wniosku o zmianę pełnomocnika – tak było m.in. w sprawach skarżącej).

W ślad za poglądami wyrażanymi na tle spraw cywilnych, należy uprawnienie to rozumieć wąsko – „Sąd nie może badać, czy w sprawie występują podstawy do wniesienia skargi, gdyż wykraczałoby to poza jego kompetencje jako organu władzy sądowniczej; przedmiotem kontroli jest wyłącznie zachowanie przez adwokata (radcę prawnego) zasad należytej zawodowej staranności. Chodzi o staranność ogólnie wymaganą w pracy adwokata (radcy prawnego) nacechowaną w tym wypadku dążeniem do ochrony w takim samym stopniu interesu strony, jak i interesu publicznego (...). Istotny jest obiektywny miernik staranno-

ści, uwzględniający funkcję adwokatury [i samorządu zawodowego radców prawnych], jej zawodowe standardy oraz obowiązki zawodowe” (J. Gudowski, uwagi do art. 118, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom 1. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Erciński, Warszawa 2016, Lex nr 10412).

Tak też było w sprawach skarżącej – na przykład w postanowieniu z 28 lutego 2017 r. wydanym przez referendarza sądowego w Sądzie Rejonowym w Tychach, sygn. akt IX Co 817/16 (niepubl.), wyraźnie zaznaczono, że „wyznaczony dla skarżącego pełnomocnik był formalnie uprawniony do sporządzenia opinii o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, z tym, że oczywiście powinien był przy tym dochować należytej staranności, jakiej można wymagać od profesjonalisty. W tym kontekście należy podkreślić, że autorem skargi konstytucyjnej ma być ustanowiony pełnomocnik, a nie sąd, który go ustanowił. Tym samym sąd nie może w żaden sposób sprecyzować jak miałyby wyglądać ta skarga, a w szczególności jakie przepisy należy w niej zakwestionować i jakie konstytucyjne wzorce kontroli w niej powołać. Nie można zatem zarzucić pełnomocnikowi braku należytej staranności tylko dlatego, że ma inny pogląd prawny w kwestii oceny konstytucyjności określonych przepisów, czy też inaczej ocenia szanse powodzenia skargi konstytucyjnej. Sąd może zatem wziąć pod uwagę w szczególności to, czy pełnomocnik wysłuchał strony, rozważył jej argumentację, ocenił, czy w sprawie, w związku z którą ma być wniesiona skarga konstytucyjna, jakkolwiek konstytucyjna wolność lub prawo strony zostało naruszone, czy nastąpiło to na skutek zastosowania przepisu ustawy lub innego aktu normatywnego, czy orzeczenie jest ostateczne”.

Sąd nie bada natomiast w żaden sposób jakości sporządzonej przez pełnomocnika z urzędu skargi konstytucyjnej – trafia ona już bezpośrednio pod osąd Trybunału Konstytucyjnego.

Na podstawie opublikowanego orzecznictwa sądów powszechnych oraz akt spraw wpływających do Trybunału Konstytucyjnego należy uznać, że omówione założenia legislacyjne i doktrynalne są co do zasady przestrzegane, a odstępstwa od nich zdarzają się jedynie incydentalnie. Pośrednim dowodem są przytoczone już wyżej statystyki – stosunkowo wysoki odsetek skarg konstytucyjnych niekwalifikujących się do merytorycznego rozpoznania świadczy nie tylko o sposobie działania pełnomocników (por. wyżej), ale wskazuje także na przyznawanie pomocy prawnej z urzędu przez sądy (i referendarzy sądowych) bez względu na dopuszczalność czy zasadność tych skarg. Przykładami mogą być w szczególności liczne sprawy skarżącej, w tym m.in. skarga konstytucyjna o sygn. SK 13/19, w wypadku której sąd podczas podejmowania decyzji o ustanawianiu kolejnych pełnomocników nie badał, czy nadal zachowany jest termin wniesienia skargi konstytucyjnej (por. wyżej).

4.3.3. Trybunał Konstytucyjny nie miał równocześnie wątpliwości, że kwestionowana przez skarżącą praktyka odmowy przyznania kolejnego pełnomocnika z urzędu, gdy poprzedni sporządził z zachowaniem zasad należytej staranności opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, mieści się w omawianym modelu, a dodatkowo ma charakter trwały, powszechny i jednolity, korespondując także z procedurą przyjętą w sprawach cywilnych (na ten temat por. np. M. Sieńko, uwagi do art. 118, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I, Art. 1-505*³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015, Lex). Ukształtowała ona sposób rozumienia pojęcia „potrzeba” udziału pełnomocnika w sprawie w rozumieniu art. 117 § 5 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r.), który może podlegać kontroli pod względem zgodności z Konstytucją.

4.3.4. W opinii Trybunału Konstytucyjnego, zarzuty skarżącej wobec art. 117 § 5 k.p.c. w badanym brzmieniu sprowadzają się w istocie do stwierdzenia, że oczekuje ona przyznawania pomocy prawnej z urzędu „aż do skutku”, tj. dopóki wyznaczony pełnomocnik nie sporządzi skargi konstytucyjnej.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że są one oparte na nadinterpretacji art. 79 ust. 1 Konstytucji i nie zasługują na uwzględnienie.

Przepis ten już w samej swojej treści zakłada, że skarga konstytucyjna jest instrumentem szczególnym o określonym, bardzo ograniczonym zakresie i specyficznym celu. Jest nim przede wszystkim generalne wyeliminowanie z systemu prawa normy niezgodnej z Konstytucją (co wynika z powszechnego obowiązywania i ostateczności wszystkich wyroków, także tych wydanych w trybie kontroli konkretnej – por. art. 190 ust. 1 Konstytucji), a dopiero w dalszej perspektywie i pod warunkiem złożenia odpowiedniego wniosku o wznowienie postępowania – wzruszenie wydanego na jej podstawie ostatecznego rozstrzygnięcia o prawach, wolnościach lub obowiązkach skarżącego (por. art. 190 ust. 4 w związku z art. 79 ust. 1 Konstytucji). W rezultacie skarga konstytucyjna, choć jest składana przez skarżącego we własnym interesie, służy także celowi publicznemu (przywróceniu hierarchicznej zgodności systemu prawa – por. art. 8 ust. 1 Konstytucji). Jej jurystyczna konstrukcja jest w związku z tym nietypowa – w przeciwieństwie do innych środków prawnych przysługujących jednostce, zakłada bowiem kwestionowanie nie aktu stosowania prawa (ostatecznego orzeczenia), lecz przepisu stanowiącego jego podstawę i to mającego charakter kwalifikowany (godzącego w prawa, wolności lub obowiązki skarżącego).

Logiczną konsekwencją wskazanej specyfiki skargi konstytucyjnej było wprowadzenie przez ustawodawcę – w ramach upoważnienia zawartego w art. 79 ust. 1 Konstytucji – przymusu adwokacko-radcowskiego. Ustrojodawca racjonalnie założył, że sporządzenie tego typu pisma procesowego wykracza poza wiedzę i umiejętności, których można oczekiwać od przeciętnego skarżącego. Nakazane przez ustawę skorzystanie z profesjonalnej pomocy prawnej gwarantuje skarżącemu możliwie największą skuteczność skargi konstytucyjnej – prawidłowe wskazanie kwestionowanego przepisu i adekwatnych oraz dopuszczalnych wzorców kontroli, właściwe z punktu widzenia oczekiwanego skutku orzeczenia sformułowanie zakresu i sposobu zaskarżenia, przekonujące wykazanie spełnienia wymogów formalnych itd. Jest to szczególnie ważne, gdy weźmie się pod uwagę, że w praktyce skargę taką można złożyć tylko raz (pomijając już inne przeszkody, ponowne wniesienie poprawionej skargi konstytucyjnej wynikającej z tego samego ostatecznego orzeczenia jest najczęściej wykluczone z uwagi na upływ terminu, o którym mowa w art. 77 ust. 1 ustawy o organizacji TK).

Odmienne niż przyjmuje skarżąca, rolą pełnomocnika (bez względu na źródło umocowania) nie jest sporządzenie skargi konstytucyjnej w każdym wypadku, lecz udzielenie osobie zainteresowanej profesjonalnej pomocy prawnej. Adwokat lub radca prawny działa także w tym wypadku jako osoba wykonująca zawód zaufania publicznego (por. art. 17 ust. 1 Konstytucji) – obowiązany jest przeanalizować wskazane przez potencjalnego skarżącego orzeczenie i ocenić, czy dopuszczalne i celowe jest sformułowanie na jego tle skargi konstytucyjnej. Jeżeli brak jest ku temu podstaw prawnych, pełnomocnik – kierując się interesem klienta i obowiązującym go wymogiem rzetelności zawodowej – nie może sformułować tego pisma procesowego.

W wypadku pełnomocników z urzędu powyższa zasada doznaje jeszcze dodatkowo wzmocnienia z uwagi na ich finansowanie ze środków publicznych. Nie można sobie wyobrazić wprowadzenia na drodze ustawowej regulacji zmuszającej wyznaczonego adwokata lub radcę prawnego do podejmowania czynności w sposób oczywisty niezgodnych z wiedzą prawniczą, a dodatkowo przeznaczając na to z natury rzeczy ograniczone środki budżetowe. Z tego właśnie powodu udzielenie pomocy prawnej z urzędu może przybierać jedną z dwóch prawnie dopuszczalnych form: sporządzenia skargi konstytucyjnej albo opinii o braku podstaw do jej wniesienia (por. art. 118 § 5 k.p.c. w związku z art. 36 ustawy o organizacji TK).

Osobie niezadowolonej z udzielonej jej pomocy prawnej przysługują odpowiednie instrumenty ochrony przed brakiem profesjonalizmu pełnomocnika, o których była już mowa.

Jeżeli potencjalny skarżący nie zgadza się z treścią opinii o braku podstaw do wniesienia skargi, może swoje zastrzeżenia zgłosić do sądu, który kontroluje dochowanie przez

pełnomocnika zasad należytej staranności. Jeżeli zastrzeżenia się potwierdzą, sąd zawiadamia o tym właściwy organ samorządu zawodowego, który wyznacza kolejnego pełnomocnika (por. art. 118 § 6 k.p.c.). Sporządzenie przez adwokata lub radcę prawnego opinii z zachowaniem zasad należytej staranności powoduje jednak, że prawo potencjalnego skarżącego do bezpłatnej pomocy prawnej w danej sprawie zostaje skonsumowane – przyznawanie mu kolejnych pełnomocników z urzędu przestaje być „potrzebne” (por. art. 117 § 5 k.p.c. w zaskarżonym brzmieniu), a staje się niecelowe i przez to niedopuszczalne. Potencjalny skarżący może nadal podjąć próbę zaangażowania do sprawy pełnomocnika z wyboru – w tym także nieodpłatnego – który zdecyduje się zrealizować życzenie klienta. Tego typu sytuacji nie można całkowicie wykluczyć – ustalenie niektórych wymogów formalnych i prawidłowe ujęcie problemu konstytucyjnego wymaga ponadprzeciętnych umiejętności nawet od zawodowych prawników (na tle niniejszej sprawy okazało się na przykład, że dotyczy to także terminu z art. 77 ust. 1 ustawy o organizacji TK – por. zamieszczone wyżej uwagi na temat skargi konstytucyjnej o sygn. SK 13/19).

Nie ma też przeszkód do zrezygnowania z usług pełnomocnika z urzędu, który sporządził skargę konstytucyjną w niesatysfakcjonujący skarżącego sposób. Osoba zainteresowana jej wniesieniem musi jednak wówczas mieć świadomość, że w tej samej sprawie pomocy prawnej z urzędu już ponownie nie otrzyma.

Niezadowolony klient może również podjąć kroki zmierzające do uzyskania od pełnomocnika z urzędu odszkodowania lub doprowadzić do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego.

Jak wynika m.in. z akt spraw kierowanych przez skarżącą do Trybunału Konstytucyjnego, mechanizmy te są stosunkowo łatwo dostępne i powszechnie znane.

4.3.5. W świetle powyższych argumentów należy uznać, że art. 117 § 5 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2018 r., w zakresie, w jakim stanowi podstawę oddalenia wniosku o ustanowienie kolejnego pełnomocnika z urzędu w wypadku, gdy w danej sprawie poprzednio ustanowiony pełnomocnik z urzędu sporządził z zachowaniem zasad należytej staranności opinię o braku podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej, jest zgodny z art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny zauważył, że powyższy problem był już wielokrotnie podnoszony przez skarżącą (lub jej prokurenta działającego jako osoba fizyczna we własnych sprawach). Formulowane w tym kontekście zastrzeżenia były uznawane za oczywiście bezzasadne w postanowieniach wydawanych na etapie wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych (por. np. postanowienie o sygn. Ts 367/14). Ich wielokrotne ponawianie w kolejnych sprawach wnoszonych przez różnych pełnomocników z urzędu stanowi wymierny dowód, że przymus adwokacko-radcowski (a w szczególności przesłanka „potrzeby” udziału pełnomocnika w sprawie) nie stanowi nadmiernej bariery realizacji konstytucyjnego prawa do skargi.

5. Ocena konstytucyjności art. 123 § 2 k.p.c. w kwestionowanym zakresie.

5.1. Skarżąca uznała, że niezgodne z Konstytucją jest powierzenie orzekania o przyznaniu pomocy prawnej w celu wniesienia skargi konstytucyjnej referendarzom sądowym, którzy nie są zawodowymi sędziami.

Z uzasadnień skarg konstytucyjnych wynika, że skarżąca za optymalne uważałaby rozstrzyganie tych spraw przez sędziów Trybunału. Niektóre ich fragmenty wskazują równocześnie, że byłaby ona skłonna zaakceptować także przyznanie w tym zakresie wyłącznej kompetencji sędziom sądów powszechnych.

5.2. Skarżąca nie powołała na poparcie swoich zarzutów poglądów doktryny prawa. Trybunał Konstytucyjny z urzędu ustalił, że nie są one jednolite.

Z jednej strony, w doktrynie incydentalnie pojawił się pogląd o niedopuszczalności przekazywania referendarzom spraw związanych z ustanawianiem pełnomocników z urzędu z uwagi na judykacyjny charakter tej materii oraz brak unormowania przez ustawodawcę przesłanek, których zaistnienie umożliwiłoby przekazanie takiego uprawnienia referendarzowi przez sąd orzekający (por. T. Demendecki, uwagi do art. 123, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2008, s. 194; T. Demendecki, uwagi do art. 123, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I, Art. 1-729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2018, Lex nr 10749). Wywołał on jednak reakcję polemiczną – uznano go za nieaktualny oraz zarzucono abstrahowanie od wypadkowego charakteru wydawanych postanowień (por. M. Kaczyński, *Pełnomocnik z urzędu w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2014, Legalis).

Równocześnie zaś w doktrynie i samym środowisku referendarzy pojawiały się także postulaty poszerzenia uprawnień referendarzy o wszystkie czynności związane z pomocą prawną (por. np. M. Kaczyński, *op. cit.* i cytowana tam literatura) oraz całkowitego zrównania kompetencji sądu i referendarzy w zakresie procedury ustanawiania pełnomocnika z urzędu (por. zwłaszcza projekt nowelizacji procedury cywilnej przygotowany przez Ogólnopolskie Stowarzyszenie Referendarzy Sądowych – A.M. Arkuszewska, *Pozycja procesowa referendarza sądowego – de lege lata i de lege ferenda*, „Iustitia” nr 3/2015, s. 121).

5.3. Trybunał Konstytucyjny ustalił, że dopuszczalne było skonfrontowanie konstytucyjności art. 123 § 2 k.p.c. jedynie z art. 45 ust. 1 Konstytucji, który brzmi następująco: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”.

5.3.1. Art. 45 ust. 1 Konstytucji był wielokrotnie przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. Jego treść należy więc uznać za utrwaloną i niebudzącą wątpliwości, a w związku z tym niewymagającą szerszego uzasadnienia.

Wystarczy ograniczyć się do przypomnienia, że w orzecznictwie trybunalskim konsekwentnie wskazywane są cztery elementy składowe prawa do sądu: 1) prawo dostępu do sądu, czyli uruchomienia procedury przed właściwym, niezależnym, bezstronnym i niezawisłym sądem; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności, w szczególności zgodnie z zasadami tzw. sprawiedliwości proceduralnej; 3) prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sądowego; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (zob. np. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50; 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109 oraz 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108).

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że zarzuty skarżącej wobec art. 123 § 2 k.p.c. dotyczą tego ostatniego elementu składowego konstytucyjnego prawa do sądu (dodanego do tradycyjnego kanonu elementów prawa do sądu w wyroku o sygn. SK 7/06) i bezpośrednio wiążą się z problemem zakresu przedmiotowego „prawa do sądu” (spraw, które muszą być rozstrzygane wyłącznie przez sędziów), wobec czego postanowił dokładniej przanalizować ten właśnie aspekt art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji, prawo do sądu (w tym m.in. prawo do rozstrzygnięcia sprawy przez sędziów) przysługuje „w sprawie”. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, pojęcie to należy interpretować mając na uwadze:

– założenie, że intencją ustrojodawcy było objęcie prawem do sądu możliwe szerokiego zakresu spraw (por. np. o sygn. K 28/97, cz. III, pkt 1 uzasadnienia; teza wielokrotnie powtarzana w późniejszym orzecznictwie);

– autonomiczność pojęć konstytucyjnych – konstytucyjne pojęcie „sprawy” nie być objaśniane jedynie przez odwołanie do pojęcia „sprawy” funkcjonującego w prawie karnym,

cywilnym lub administracyjnym (por. zwłaszcza wyrok pełnego składu TK z 22 czerwca 2015 r., sygn. SK 29/13, OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 83, cz. III, pkt 7.5 uzasadnienia);

– art. 175 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym zadaniem sądów jest „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”, czyli – najogólniej rzecz biorąc – rozstrzyganie sporów o prawo (zob. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1998, s. 146);

– „podatność” danej materii na sądowe rozstrzygnięcie – w niektórych wypadkach ochrona sądowa nie jest adekwatnym mechanizmem rozwiązania sporu lub usunięcia niepewności prawnej (por. powołany wyrok pełnego składu TK o sygn. SK 29/13, cz. III, pkt 7.8 i 7.5 uzasadnienia – dotyczący sądowej weryfikacji unieważnienia wyników matur; postanowienie SN z 5 listopada 2009 r., sygn. akt I CSK 16/09, Lex nr 583720 – dotyczący sądowego ustalenia istnienia prawa do wykonywania mandatu sędziego TK).

W rezultacie Trybunał przyjmował, że „sprawami” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji są niewątpliwie spory między osobami fizycznymi i prawnymi, wynikające ze stosunków cywilnoprawnych, administracyjnoprawnych oraz sprawy dotyczące rozstrzygania o zarzutach karnych, ale nie jest to katalog wyczerpujący (por. np. wyrok z 14 marca 2005 r., sygn. K 35/04, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 23, cz. V, pkt 1 uzasadnienia). Pojęcie „sprawy” obejmuje wszelkie sytuacje, w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej danego podmiotu w relacji z innymi równorzędnymi podmiotami lub w relacji z władzą publiczną, a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę tego stosunku (por. np. powołany już wyrok o sygn. SK 7/06, cz. III, pkt 3.1 uzasadnienia i przytoczone tam wcześniejsze judykaty; teza wielokrotnie powtarzana).

W doktrynie zwraca się dodatkowo uwagę, że pojęcie „sprawy” obejmuje nie tylko „spory”, które w drodze sądowej mają być rozstrzygnięte, ale także „ubieganie się o ochronę prawną” (por. P. Sarnecki, uwagi do art. 45, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, Lex nr 10640), zwłaszcza w sytuacji odczuwanej przez jednostkę niepewności swojej sytuacji czy obawy naruszenia jej praw w przyszłości (por. P. Sarnecki, uwagi do art. 45, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom III*, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 2). Wątek ten pojawiał się także w orzecznictwie Trybunału, w którym wskazywano, że: „Jednostka ma prawo zwrócić się do sądu także wówczas, gdy potrzebuje definitywnego ustalenia swojego statusu prawnego i potwierdzenia przebywania pod opieką prawa” (wyrok z 30 października 2012 r., sygn. SK 8/12, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 111, cz. III, pkt 3 uzasadnienia).

5.3.2. Określenie, czy dane zagadnienie jest „sprawą” w rozumieniu Konstytucji i czy w związku z tym powinno być poddane kontroli sądowej, wywoływało w praktyce duże trudności i było rozstrzygane *ad casum* (por. np. przykłady wymienione przez T. Grzegorzycy, K. Weitzę w uwagach do art. 45, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, s. 19-21). Problem ten pojawił się także w sprawach dotyczących bezpośrednio kompetencji referendarzy, m.in. w:

– wyroku z 13 marca 2012 r., sygn. P 39/10 (OTK ZU nr 3/A/2012, poz. 26) – dotyczącym wydawania przez referendarzy sądowych postanowienia o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu w wypadku prawidłowo wniesionego sprzeciwu od nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym (Trybunał uznał, że art. 505³⁰ § 1 k.p.c. jest w tym zakresie zgodny z art. 175 ust. 1 Konstytucji);

– wyroku z 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08 (OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33) – dotyczącym m.in. nałożenia na referendarzy zadań z zakresu ochrony prawnej innych niż wymiar sprawiedliwości oraz przyznania im kompetencji sądu przy wykonywaniu powierzonych czynności (Trybunał Konstytucyjny uznał, że regulacje te są m.in. zgodne z art. 45 ust. 1 Konstytucji);

– wspomnianym wyroku o sygn. P 54/07 – dotyczącym orzekania przez referendarzy sądowych w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych (Trybunał uznał, że art. 398²³ k.p.c. jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 78 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji);

– licznych postanowieniach wydanych w toku wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych skarżącej lub jej prokurenta (por. np. postanowienie z 16 listopada 2017 r., sygn. Ts 152/16, OTK ZU B/2018, poz. 24).

Zastosowano w nich analogiczne rozumienie „sprawy” w znaczeniu konstytucyjnym, jak omówione wyżej (por. wyroki: sygn. P 39/10, cz. III, pkt 4.1 uzasadnienia; sygn. P 38/08, cz. III, pkt 3.2 uzasadnienia; sygn. P 54/07, cz. III, pkt 3.1 uzasadnienia; kwestia ta nie była natomiast analizowana w wyroku z 7 marca 2013 r., sygn. SK 30/09, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 26, dotyczącym zasad zwrotu opłaty od skargi na postanowienie referendarza sądowego).

W wyroku o sygn. P 39/10 Trybunał uznał, że „sprawą” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji nie jest wydanie przez referendarza postanowienia o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu w elektronicznym postępowaniu upominawczym – jest to tylko rozstrzygnięcie formalne, konieczne dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania sądowego, stanowiące czynność z zakresu ochrony prawnej (por. cz. III, pkt 4.4 uzasadnienia).

W wyroku o sygn. P 38/08 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że orzekanie przez referendarzy sądowych w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych nie ma charakteru „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji i „wymierzania sprawiedliwości” w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji. Jest ono rozwiązaniem ze sfery dużej swobody regulacyjnej ustawodawcy (prawa do zabezpieczenia społecznego – por. art. 67 Konstytucji), może być postrzegane jako administrowanie środkami budżetowymi, ma charakter akcesoryjny względem „sprawy”, na tle której koszty sądowe powstały, i polega na zniesieniu w konkretnym wypadku ekonomicznej bariery prawa do sądu (por. cz. III, pkt 3.3 uzasadnienia).

W uzasadnieniu sprawy o sygn. P 54/07 Trybunał ocenił dopuszczalność orzekania przez referendarzy sądowych w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych dodatkowo m.in. przez pryzmat art. 175 Konstytucji. Wskazał, że przepis ten ani nie zawiera wyczerpującego katalogu zadań sądownictwa (a w szczególności nie zakazuje ustawodawcy nakładać na sądy innych jeszcze zadań niż wymiar sprawiedliwości, a w szczególności zadań z zakresu ochrony prawnej), ani nie zobowiązuje do wydawania wszystkich, nawet najbardziej technicznych rozstrzygnięć w ramach rozstrzygania sporów o prawo przez sądy (konieczne jest jedynie zagwarantowanie prawa ostatecznej weryfikacji rozstrzygnięć niesądowych). W rezultacie uznał, że „skoro zwolnienie od kosztów sądowych nie stanowi formy wymierzania sprawiedliwości, dopuszczalnym jest, by w ogóle sądy w tej sprawie nie orzekały w pierwszej instancji” (cz. III, pkt 4 uzasadnienia).

W postanowieniu o sygn. Ts 152/16, Trybunał stwierdził, że „rozstrzyganie w kwestii przyznania pełnomocnika z urzędu – podobnie jak orzekanie o kosztach postępowania – nie jest czynnością z zakresu sprawowania wymiaru sprawiedliwości a czynnością pozajudycyjną (...). Przyznanie referendarzom sądowym uprawnienia do wydania postanowień o ustanowieniu lub odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego nie jest formą sprawowania wymiaru sprawiedliwości, a zatem – przy zachowaniu prawa strony do wniesienia skargi na postanowienie referendarza sądowego do sądu – nie godzi w prawo do sądu” (por. pkt 3.2 uzasadnienia; podobne wywody są zawarte w prawie trzydziestu innych postanowieniach wydanych w toku wstępnej kontroli skarg skarżącej lub jej prokurenta działającego we własnym imieniu).

5.4. Zgodnie z art. 123 § 2 k.p.c. postanowienie o ustanowieniu albo odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego może wydać także referendarz sądowy.

Przepis ten został dodany do kodeksu postępowania cywilnego 20 marca 2007 r. przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 235, poz. 1699; dalej: nowelizacja z 2006 r.) z inicjatywy rządu jako element reformy, zmierzającej do poszerzenia kompetencji referendarzy sądowych w celu odciążenia sędziów od dokonywania czynności, które nie wchodzą w zakres wymiaru sprawiedliwości (por. s. 4 uzasadnienia projektu nowelizacji z 2006 r., druk sejmowy nr 484/V kadencja). Nie był on przewidziany w pierwotnym projekcie ustawy – rząd zgłosił art. 123 § 2 k.p.c. w trybie autopoprawki po pierwszym czytaniu projektu ustawy, argumentując, że będzie to służyło kompleksowemu unormowaniu uprawnień referendarzy sądowych od wytoczenia powództwa do zakończenia sprawy i nie będzie powodowało konieczności wprowadzenia nowych procedur odwoławczych (na orzeczenie referendarza w przedmiocie przyznania pomocy prawnej będzie przysługiwała skarga na podstawie art. 398²² k.p.c. – por. *Biuletyn z posiedzenia sejmowej Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach (nr 11)*, nr 1125/V kadencja, s. 16).

Art. 123 § 2 k.p.c. nie przyznaje referendarzowi sądowemu prawa do wykonywania wszystkich czynności związanych z pomocą prawną z urzędu. Wykluczone jest w szczególności rozstrzyganie przez niego o cofnięciu ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, zastosowanie przepisów represyjnych w wypadku, gdy ustanowienie pełnomocnika z urzędu było oparte na świadomie podanych nieprawdziwych okolicznościach (por. art. 120 k.p.c.), zwolnienie pełnomocnika z urzędu z obowiązku zastępowania strony (por. art. 118 § 3 k.p.c.), zwrócenie się o wyznaczenie innego adwokata lub radcy prawnego do dokonywania czynności poza siedzibą sądu (por. art. 118 § 4 k.p.c.) – czynności te są zastrzeżone wyłącznie dla sądu.

Można mieć natomiast wątpliwości, czy referendarz ma prawo do przeprowadzenia dwóch przewidzianych w ustawie czynności, które mogą poprzedzać wydanie postanowienia o przyznaniu pełnomocnika z urzędu – przeprowadzić dochodzenie co do rzeczywistego stanu majątkowego wnioskodawcy (por. art. 119¹ k.p.c.) lub odebrać od osoby fizycznej przyrzeczenie potwierdzające prawdziwość złożonego na potrzeby postępowania oświadczenia (por. art. 117¹ § 2 k.p.c.). Z jednej strony, przepisy *expressis verbis* także w tym wypadku przyznają te kompetencje sądowni, ale – z drugiej strony – mają one wyraźny charakter służebny (pomocniczy) wobec wydania postanowienia o przyznaniu (a najczęściej – nieprzyznaniu) pełnomocnika z urzędu (przeprowadzanie dochodzeń przez referendarzy akceptuje np. J. Gudowski, uwagi do art. 123, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego ...*; negują: P. Rylski, *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” nr 10/2011, s. 154; A.M. Arkuszewska, *Pozycja...*, s. 120).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skarżąca trafnie uznała, że art. 123 § 2 k.p.c. ma zastosowanie także w wypadku ubiegania się o pełnomocnika z urzędu przez osobę zainteresowaną złożeniem skargi konstytucyjnej. Analiza akt spraw wszczętych przed Trybunałem prowadzi przy tym do wniosku, że obecnie zasadą jest rozpoznawanie tych wniosków w sądach rejonowych przez referendarzy (a nie sędziów).

5.5. Ocena zgodności kwestionowanego przez skarżącą uprawnienia referendarzy do orzekania w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej z art. 45 ust. 1 Konstytucji (prawem do rozpoznania sprawy przez sąd jako organ o określonej konstytucyjnie charakterystyce) przebiegała w dwóch etapach.

5.6. Trybunał Konstytucyjny najpierw ustalił cechy tej procedury i ocenił, czy stanowi ona „sprawę” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. W świetle omówionego wyżej orzecznictwa, brak możliwości takiej kwalifikacji prawnej analizowanego postępowania byłby już

prima facie wystarczającym powodem uznania, że w pierwszej instancji nie musi ona być rozstrzygana przez sąd.

Trybunał Konstytucyjny rozważył następujące argumenty:

5.6.1. Po pierwsze, postępowanie w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu ma niewątpliwie charakter akcesoryjny (wypadkowy, uboczny, pomocniczy) wobec postępowania głównego (którym w analizowanym wypadku jest postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie skargi konstytucyjnej).

Akcesoryjność ta ma kilka wymiarów:

Przede wszystkim, potencjalny skarżący musi w celu wniesienia skargi obowiązkowo skorzystać z profesjonalnego zastępstwa prawnego (chyba że jest objęty zwolnieniem wynikającym z art. 44 ust. 1 ustawy o organizacji TK), ale może go reprezentować także pełnomocnik z wyboru. Trybunał Konstytucyjny zauważył w tym kontekście, że w praktyce możliwe jest uzyskanie nieodpłatnej pomocy prawnej także poza analizowanym systemem przyznawania pomocy z urzędu finansowanej przez Skarb Państwa – na przykład w ramach działalności *pro bono* komercyjnych kancelarii prawnych lub organizacji pozarządowych. Nawet w wypadku osób, które nie są w stanie samodzielnie ponieść kosztów reprezentacji w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, postępowanie to ma więc charakter fakultatywny.

Ponadto samo ustanowienie pełnomocnika nie determinuje tego, czy sporządzi on skargę konstytucyjną zgodną z życzeniem mocodawcy – alternatywnie może on bowiem przygotować opinię o braku podstaw do jej wniesienia (por. art. 118 § 5 k.p.c. w związku z art. 36 ustawy o organizacji TK). Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie (wydanym zresztą prawie wyłącznie w sprawach zainicjowanych przez skarżącą lub jej prokurenta) wielokrotnie podkreślał równorzędność tych form pomocy prawnej (por. wspomniane już postanowienie o sygn. Ts 367/14).

Tym bardziej ustanowienie pełnomocnika w żadnym wypadku nie jest wiążące dla Trybunału. Podczas oceny konstytucyjności kwestionowanych przepisów nie jest to brane pod uwagę jako argument „wzmacniający” zastrzeżenia skarżącego i osłabiający domniemanie konstytucyjności zaskarżonych regulacji. Postępowania tego nie należy utożsamiać ani z „przedsądem” znanym z postępowania cywilnego, ani ze wstępną kontrolą skarg konstytucyjnych, dokonywaną przez Trybunał (por. wyżej).

Trybunał Konstytucyjny podtrzymał w tym kontekście swoje wcześniejsze ustalenia, że sam w sobie akcesoryjny charakter postępowania nie wyklucza uznania go za „sprawę” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, jeżeli jej przedmiotem jest orzekanie o prawach lub obowiązkach danego podmiotu (por. wyroki z: 7 września 2004 r., sygn. P 4/04, OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 81, cz. III, pkt 4.4 uzasadnienia oraz 19 września 2007 r., sygn. SK 4/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 98, cz. III, pkt 5 uzasadnienia). Tego typu sytuacje w dotychczasowym orzecznictwie należały jednak do wyjątków – brak samodzielności badanych rozwiązań był zazwyczaj uznawany za jeden z argumentów za nieobjęciem ich gwarancjami prawa do sądu (por. powołane wyżej przykłady, zwłaszcza dotyczące orzekania przez referendarzy w sprawie kosztów sądowych).

5.6.2. Po drugie, postępowanie w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej nie polega na „wymierzaniu sprawiedliwości” w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji. Pogląd taki pojawił się już w orzecznictwie trybunalskim w postanowieniach wydawanych na etapie wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych (por. np. postanowienie z 11 kwietnia 2011 r., sygn. Ts 21/09, OTK ZU nr 4/B/2011, poz. 298 oraz liczne postanowienia wydane w toku wstępnej kontroli skarg skarżącej, m.in. sygn. Ts 152/16, pkt 3.2 uzasadnienia).

Potwierdzając jego aktualność w niniejszej sprawie, Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że organ orzekający w przedmiocie przyznania pomocy prawnej z urzędu (czy to sąd,

czy referendarz sądowy) nie jest „przeciwnikiem procesowym” wnioskodawcy – nie ma prywatnego interesu w jakimkolwiek rozstrzygnięciu (pozytywnym lub negatywnym dla potencjalnego skarżącego). Nie można natomiast zaprzeczyć, że występuje on w tym postępowaniu jako swoisty „obrońca” interesów ekonomicznych Skarbu Państwa i z racji obowiązujących przepisów musi być nastawiony do rozpoznawanego wniosku z założenia krytycznie. Nie wynika to jednak z łączącej go z wnioskodawcą relacji osobistej czy majątkowej, lecz obiektywnych uwarunkowań prawnych, którymi musi się on kierować podczas podejmowania decyzji w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu, a zwłaszcza zasady odpłatności prawa do sądu. Trybunał Konstytucyjny podtrzymał w tym kontekście pogląd wyrażony podczas wstępnej kontroli skargi prokurenta skarżącej, że „Konstytucja nie gwarantuje prawa do bezpłatnego wymiaru sprawiedliwości ani nie zapewnia każdemu w pełni bezpłatnej pomocy prawnej. Zasadą jest przynajmniej częściowe ponoszenie kosztów postępowania sądowego przez strony oraz korzystanie przez nie z pełnomocnika z wyboru. Jedynie w sytuacjach, w których strona postępowania wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów związanych z ustanowieniem takiego pełnomocnika, sąd może ustanowić dla niej pełnomocnika z urzędu” (por. powołane postanowienie o sygn. Ts 367/14).

Pozostawanie spraw o pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej poza sferą „wymiaru sprawiedliwości” wynika także z omówionego wyżej akcesoryjnego charakteru tego postępowania. W świetle Konstytucji nie ulega wątpliwości, że Trybunał Konstytucyjny, orzekając w sprawie skargi konstytucyjnej, nie sprawuje „wymiaru sprawiedliwości” – funkcja ta jest zarezerwowana dla sądów wymienionych w art. 175 ust. 1 Konstytucji. Tym bardziej więc charakteru takiego nie mogą mieć postępowania pomocnicze, poprzedzające wystąpienie ze skargą konstytucyjną.

Przenosząc powyższe ustalenia na grunt „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że powyższa cecha analizowanego postępowania także nie jest bezwzględną przeszkodą do objęcia go gwarancjami wynikającymi z konstytucyjnego prawa do sądu, ale znacznie osłabia zasadność zastrzeżeń skarżącej. W świetle Konstytucji orzekanie w obydwu instancjach przez sądy jest bowiem wymagane tylko wówczas, gdy dana sprawa wymaga „wymierzenia sprawiedliwości” (por. art. 176 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji). W innych sytuacjach ustawodawca dysponuje znacznie większą swobodą regulacyjną, której nieprzekraczalną granicą jest sądowa kontrola ostatecznego rozstrzygnięcia organu pozasądowego.

5.6.3. Po trzecie, postępowanie w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej jest w wyraźny sposób związane z konstytucyjnymi prawami i wolnościami.

Wbrew stanowisku skarżącej nie chodzi tutaj ani jedynie, ani przede wszystkim o prawo do złożenia skargi konstytucyjnej (por. art. 79 ust. 1 Konstytucji, omawiany wyżej), choć jest to obszar, w którym ustanowiony adwokat lub radca prawny ma udzielić pomocy prawnej. Jak już wskazano wyżej, osoba zainteresowana złożeniem skargi konstytucyjnej nie musi mieć pełnomocnika z urzędu – może skorzystać z pełnomocnika z wyboru (także nieodpłatnego).

Przyznanie pełnomocnika z urzędu zawsze stanowi natomiast przejaw realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego, wynikającego z art. 67 Konstytucji. Przepis ten obejmuje bowiem całokształt świadczeń przyznawanych ze środków publicznych obywatelowi znajdującemu się w trudnej sytuacji osobistej i materialnej (por. np. wyrok z 20 listopada 2001 r., sygn. SK 15/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 252, cz. III uzasadnienia), przy czym nie da się z niego „wyprowadzić konstytucyjnego prawa do jakiegokolwiek konkretnej postaci świadczenia” (wyrok z 1 kwietnia 2008 r., sygn. SK 96/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 40 i powołane w nim orzeczenia).

Ten aspekt został dostrzeżony w doktrynie i orzecznictwie – na przykład Sąd Najwyższy w powołanej już uchwale o sygn. akt III CZP 14/00, stwierdził, że „w naszym systemie prawnym (w odróżnieniu od wielu innych państw), zarówno o potrzebie udzielenia osobie niezamożnej pomocy społecznej w postaci zwolnienia od należnych Państwu kosztów sądowych, jak i o ustanowieniu adwokata, nie decydują organy, których zadaniem jest świadczenie tej pomocy, ale sądy (...). Skoro więc do zadań sądów, jako organów odrębnej od władzy wykonawczej – władzy sądowniczej (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP), należy sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, to nałożony na sądy obowiązek świadczenia pomocy społecznej osobom zwracającym się o udzielenie ochrony prawnej niewątpliwie wykracza poza zakres tych zadań”.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił w tym kontekście uwagę, że związek zwolnienia z kosztów sądowych z art. 67 Konstytucji w orzecznictwie trybunalskim był jedną z przyczyn uznania, że wydawanie w tej materii rozstrzygnięć przez referendarzy sądowych nie konstituuje oddzielnej „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji (por. wyrok o sygn. P 38/08, cz. III, pkt 3.3.1). W ślad za doktryną prawa Trybunał przyjął, że „zwolnienie od kosztów sądowych nie jest wymierzaniem sprawiedliwości w dosłownym sensie, lecz raczej czynnością z dziedziny administrowania środkami budżetowymi, może być zatem powierzone referendarzom sądowym jako wysoko wykwalifikowanym urzędnikom sądowym, z zapewnieniem stronie możliwości wniesienia skargi na orzeczenie referendarza do sądu” (K. Gónczara, *Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, Warszawa 2007; podobnie A.M. Arkuszewska, *Referendarz sądowy – status i uprawnienia*, „Radca Prawny” nr 5/2006, s. 74). Co więcej doktryna prawa podkreśla, że „powierzenie także referendarzom sądowym – obok sędziów – czynności w postępowaniu incydentalnym dotyczącym zwalniania od kosztów sądowych stanowi krok w stronę wyprowadzenia tej materii z sądu, a nawet poza resort sprawiedliwości. W przyszłości o zwolnieniu od kosztów sądowych (...) powinien decydować nie sąd (sędzia), lecz inny organ państwowy lub samorządowy, np. instytucja pomocy (opieki) społecznej. «Prawo ubogich» (...) jest bowiem rodzajem pomocy społecznej świadczonej przez państwo (ze środków budżetowych państwa) osobom ubogim, które takiej pomocy wymagają” (K. Gónczara, *Komentarz ...*).

5.6.4. Po czwarte, Trybunał stwierdził, że w postępowaniu w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej istnieje pewne ryzyko wystąpienia pomyłek lub arbitralności, które należy minimalizować.

Ustalanie „niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej” (art. 44 ust. 2 ustawy o organizacji TK) na podstawie zasad zawartych w kodeksie postępowania cywilnego (niebezpieczeństwa „uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny” – art. 117 § 2 k.p.c.) i aktach wykonawczych (por. rozporządzenie MS z 2006 r.) nie jest czynnością całkowicie automatyczną. Osoby fizyczne (stanowiące większość skarżących) składają oświadczenie o sytuacji osobistej i majątkowej na formularzu, gromadzone w ten sposób informacje mają więc charakter wystandaryzowany i ograniczony (por. rozporządzenie MS z 2006 r.). Żadne przepisy nie przewidują jednak algorytmu pozwalającego na całkowicie zobiektywizowaną ocenę podanych danych i ich przełożenie na zasadność sfinansowania pełnomocnika ze środków publicznych. Można zresztą przypuszczać, że taki był chyba także zamysł ustawodawcy, który miał świadomość dużego zróżnicowania kosztów komercyjnej pomocy prawnej w zależności np. od miejsca świadczenia usług, rodzaju sprawy czy renomy danego pełnomocnika. Poza sytuacjami oczywistymi (gdy potencjalny skarżący nie ma żadnego majątku i dochodów albo jego majątek i dochody nie wystarczają na zaspokojenie bieżących wydatków i zobowiązań) ustanawianie adwokata lub radcy prawnego zawiera więc pewien element uznaniowości. Dokonywanie operacji matematycznych (ustalenie bilansu majątku i dochodów oraz zobowiązań) z samej natury jest obciążone ryzykiem błędu ludzkiego, wynikającego chociażby z nieczytelności formularza albo niestaranności dokonywania obliczeń.

Należy przyjąć, że dotyczy to także wniosków osób zainteresowanych złożeniem skargi konstytucyjnej – w podobnym stopniu jak wniosków osób poszukujących pomocy prawnej z urzędu w innych sprawach.

Jeżeli chodzi o przesłankę „potrzeby” udziału pełnomocnika w sprawie (por. art. 117 § 5 k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu; obecnie przesłanka ta zawarta jest w zdaniu pierwszym tego przepisu), to margines decyzyjny organu orzekającego zależy przede wszystkim od tego, czy w danej kategorii spraw obowiązuje przymus adwokacko-radcowski (por. powołane wyżej orzecznictwo, a zwłaszcza uchwała SN o sygn. akt III CZP 14/00). W wypadku skarg konstytucyjnych zasadą jest ustanawianie pełnomocnika z urzędu w każdym wypadku, gdy wnioskodawca spełnia kryteria związane z sytuacją osobistą i majątkową. Potencjalny skarżący ma przy tym prawo tylko do jednego adwokata lub radcy prawnego finansowanego ze środków publicznych, działającego z zasadami należytej staranności (por. art. 118 § 6 k.p.c. i wyżej). Ustalone przez Trybunał odosobnione wypadki ekstensywnej interpretacji pojęcia „potrzeby” udziału pełnomocnika z urzędu w sprawie (por. wyżej), obejmujące ocenę dopuszczalności (a bardzo rzadko – także zasadności) skarg konstytucyjnych, świadczą jednak, że także stosowanie tego kryterium może być problematyczne.

5.6.5. W świetle powyższych uwarunkowań, Trybunał Konstytucyjny uznał, że procedura udzielania pomocy prawnej z urzędu osobom zainteresowanym wniesieniem skargi konstytucyjnej stanowi „sprawę” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Konieczność zapobiegania arbitralności przełamywała w tym wypadku pozostałe cechy tej procedury (akcesoryjność, brak sporności, pozostawanie w sferze dużej swobody regulacyjnej ustawodawcy). Z Konstytucji wynika bowiem bardzo silne domniemanie możliwie najszerszego zakresu przedmiotowego prawa do sądu (por. wyżej).

5.7. Stwierdzenie, że analizowana materia ma charakter „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, aktualizowało konieczność ustalenia, czy dopuszczalne jest jej rozstrzygnięcie przez referendarzy sądowych, wynikające z art. 123 § 2 k.p.c.

5.7.1. Na poziomie najbardziej ogólnym, argumentem za akceptacją zaskarżonego rozwiązania był ograniczony charakter gwarancji wynikających z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Jak wskazano wyżej, z przepisu tego wynika prawo do uzyskania ostatecznego sądowego rozstrzygnięcia sprawy, co nie wyklucza podejmowania w tym zakresie wstępnych decyzji przez organ pozasądowy. Innymi słowy, jak to syntetycznie ujęto w doktrynie, „prawo do sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji wyczerpuje się w dostępie do jednej instancji sądowej” (por. T. Grzegorzczak, K. Weitz, uwagi do art. 45, *op. cit.*, s. 24).

Ta specyfika art. 45 ust. 1 Konstytucji została następująco wyjaśniona w wyroku o sygn. P 38/08, dotyczącym rozstrzygnięcia przez referendarzy w sprawie kosztów sądowych w sprawach cywilnych: „Konstytucja nie zabrania ustawodawcy podjąć decyzji o zaangażowaniu urzędnika sądowego w rozstrzygnięcie sporu o prawo. Na poziomie konstytucyjnym nie uregulowano bowiem bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcie sprawy i nie zakazuje się w sposób generalny ani rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy między różne organy władzy publicznej, ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z perspektywy konstytucyjnej istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości. Beneficjent konstytucyjnego prawa do sądu musi mieć zagwarantowaną proceduralną możliwość przekazania sprawy do właściwego, niezależnego, bezstronnego i niezawisłego sądu. Postępowanie sądowe w tym ujęciu może stanowić «kontynuację» postępowania toczącego się przed urzędnikiem sądowym, w tym sensie, że sąd rozpozna merytorycznie «sprawę» i rozstrzygnie o prawach, które wcześniej stały się przedmiotem rozstrzygnięcia konkretnego urzędnika” (por. cz. IV, pkt 1.7 uzasadnienia).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że powyższe ustalenia należało odpowiednio zastosować w niniejszej sprawie, z jednym doprecyzowaniem. Trzeba było przyjąć, że na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji wystarczające jest zapewnienie sądowego trybu odwoławczego od tych rozstrzygnięć organów pozasądowych, które naruszają interes uczestnika postępowania (a więc w których występuje tzw. *gravamen*). Z przepisu tego nie wynika natomiast obowiązek zapewnienia dostępu do sądowej kontroli rozstrzygnięcia uwzględniającego w całości wniosek jedyne go uczestnika postępowania. Odrzucając skrajne wypadki nadużycia prawa do sądu w celu wywołania przewlekłości postępowania (np. obstrukcję postępowania głównego przez wielokrotne kwestionowanie postanowień wpadkowych), trudno by było wówczas zrekonstruować cel, któremu miałoby służyć złożenie środka odwoławczego (przez stronę na jej niekorzyść), a jeszcze trudniej – uznać ten cel za konstytucyjnie legitymowany.

Przyznanie referendarzom prawa o rozstrzygnięciu w sprawie pomocy prawnej dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej, przewidziane w art. 123 § 2 k.p.c., spełnia omówiony warunek. Art. 398²³ k.p.c. przewiduje bowiem możliwość złożenia skargi na postanowienie o odmowie przyznania adwokata lub radcy prawnego do sądu rejonowego. Gwarantuje więc sądowi „ostatnie słowo” w sytuacji, gdy wniosek osoby zainteresowanej złożeniem skargi konstytucyjnej nie został uwzględniony przez referendarza sądowego.

5.7.2. Omówione wyżej ogólne założenie o konstytucyjności orzekania przez organy pozasądowe w sprawach rozstrzyganych ostatecznie przez sądy nie zwolniło jednak Trybunału od szczegółowego zbadania, czy przyznanie analizowanej kompetencji referendarzom sądowym mieściło się w granicach swobody regulacyjnej ustawodawcy. Należało bowiem wykluczyć ryzyko, że wybrane przez niego rozwiązanie jest przypadkowe, dysfunkcyjne i nieadekwatne do rozstrzyganej materii, a wad tych nie może naprawić nawet sądowa kontrola ostatecznego rozstrzygnięcia.

Trybunał Konstytucyjny uwzględnił warunki przekazywania referendarzom kompetencji z zakresu ochrony prawnej, sformułowane w wyroku o sygn. P 38/08 na tle orzeczeń o kosztach sądowych (por. cz. III, pkt 1.9, 2.3.4 i 3.5 uzasadnienia; por. także warunki przekazywania wymiaru sprawiedliwości „osobom, których status prawny nawiązuje tylko do konstytucyjnej pozycji sędziego” – wyrok z 14 października 2008 r., sygn. SK 6/07, OTK ZU nr 8/A/2008, poz. 137, cz. III, pkt 3.3 uzasadnienia), i ustalił następujące argumenty za konstytucyjnością art. 123 § 2 k.p.c. w kwestionowanym zakresie:

Po pierwsze, ustawodawca, przewidując możliwość orzekania w zakresie pomocy prawnej przez referendarzy sądowych, niewątpliwie miał na względzie obiektywną konieczność odciążenia sędziów i umożliwienia im skoncentrowania się na „wymierzaniu” sprawiedliwości (por. omówiona wyżej historia legislacyjna kwestionowanej regulacji, a zwłaszcza uzasadnienie projektu nowelizacji z 2006 r., druk sejmowy nr 484/V kadencja, s. 4 i *Biuletyn z posiedzenia sejmowej Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach (nr 11)*, nr 1125/V kadencja, s. 16). Takie *ratio legis* zaskarżonego przepisu należy uznać za konstytucyjnie uzasadnione – sprawność postępowania sądowego („rozpatrzenie sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki”) jest nakazane bezpośrednio w art. 45 ust. 1 Konstytucji, a w postępowaniu przed Trybunałem (który nie jest sądem i nie realizuje prawa do sądu) można je wywodzić z preambuły i art. 2 Konstytucji (por. K. Wojtyczek, *Prawo do wysłuchania w postępowaniu kontroli norm przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wybrane zagadnienia*, [w:] *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań*, t. 3, *Zagadnienia prawa konstytucyjnego*, Księga Jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni, red. R.M. Czarny, K. Spryszak, Toruń 2012, s. 438 i n.; równoległe w literaturze funkcjonuje też pogląd, że zastosowanie art. 45 ust. 1 Konstytucji do postępowania przed TK nie jest wykluczone – por. A. Wróbel, *Prawo do sądu – tezy referatu*, [w:] *Konstytucja RP w praktyce. Konferencja naukowa*, Warszawa 1999, s. 215-216). Ograniczenie liczby pozasądowych działań podejmowanych przez sędziów było także postulowane przez *Rekomendację nr R(86)12 Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich*

w sprawie środków przeciwdziałania nadmiernemu obciążeniu sądów i jego zmniejszenia z 1986 r. (por. www.coe.int). W tym kontekście pozytywnie należy ocenić, że ustawodawca, dopuszczając referendarzy do orzekania w sprawie przyznania pełnomocników z urzędu, nie odebrał w tym zakresie kompetencji sądom, co umożliwia elastyczne reagowanie na wpływ tego typu spraw do danego sądu (por. art. 2 § 2a zdanie drugie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. z 2019 r. poz. 52, ze zm.; dalej: p.u.s.p. – zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości, mogą wykonywać sędziowie, jeżeli ich wykonywanie przez referendarzy sądowych „nie jest możliwe”).

Po drugie, analizowana procedura ma – jak ustalono wyżej – charakter pomocniczy wobec głównego postępowania i nie stanowi warunku *sine qua non* efektywnego skorzystania z prawa do skargi konstytucyjnej, nawet przez osoby nieposiadające możliwości sfinansowania komercyjnych usług prawniczych, ani też nie przesądza o losach samej skargi (jej uwzględnieniu przez Trybunał). Zakres czynności podejmowanych w toku rozpoznawania wniosków o pełnomocnika (zwłaszcza analiza sytuacji majątkowej i osobistej wnioskodawcy) jest właściwy bardziej dla pracowników służb socjalnych niż urzędników sądowych (a tym bardziej – sędziów). Stwierdzenie, że w danej sprawie pełnomocnik nie jest „potrzebny”, bo już został ustanowiony na poprzedni wniosek w tej samej sprawie i udzielił wnioskodawcy pomocy prawnej o wymaganej ustawowo jakości (jak to miało miejsce w stosunku do skarżącej – por. wyżej), także nie wymaga wyspecjalizowanej wiedzy prawniczej. Wszystkie pozostałe ustalone przez Trybunał oceny, czy pełnomocnik w danej sprawie dotyczącej wniesienia skargi konstytucyjnej jest z innego powodu „potrzebny” w rozumieniu art. 117 § 5 k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu były dokonywane przez sąd (a nie referendarzy), nie ma więc podstaw, aby analizować, czy miały one właściwości „administracyjne”, czy też „sędziowskie”.

Po trzecie, ustawodawca nie powierzył kompetencji orzekania o ustanowieniu pełnomocnika z urzędu dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej w sposób dowolny (podmiotom przypadkowym, niedającym rękojmi należytego wykonywania zleconych zadań). Scedował tę kompetencję na referendarzy – urzędników sądowych upoważnionych w drodze ustawy do wykonywania oznaczonych czynności w postępowaniu sądowym – innych niż sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, w tym czynności z zakresu ochrony prawnej (por. art. 2 § 2 p.u.s.p.).

Status referendarzy był już kilka razy badany w sprawach rozpoznawanych przez Trybunał (por. wyrok o sygn. P 38/08, cz. III, pkt 2.4 uzasadnienia; sygn. P 54/07, cz. III, pkt 2 uzasadnienia; P 39/10, cz. III, pkt 4.3 uzasadnienia; postanowienie o sygn. Ts 152/16, pkt 3.3 uzasadnienia). Stwierdzano w nich, że urząd referendarza w dostatecznym stopniu spełnia warunki stabilności zatrudnienia, bezstronności i niezależności od innych organów władzy publicznej, a więc ma cechy, które są niezbędne do wykonywania zadań z zakresu ochrony prawnej (por. zwłaszcza wyrok o sygn. P 38/08, cz. III, pkt 2.4 uzasadnienia).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że ocena ta nadal jest aktualna, choć zmienił się kontekst normatywny. Od czasu wydania powyższych wyroków m.in. znacznie poszerzono kompetencje referendarzy, zmodyfikowano zasady dostępu do tego zawodu i zlikwidowano możliwość zdania przez referendarzy eksternistycznego egzaminu sędziowskiego (por. uchylony art. 151c p.u.s.p.).

Obecnie uprawnienia i obowiązki referendarzy wyznaczają m.in. następujące zasady:

Referendarze wykonują w sądach „zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości” (art. 2 § 2 p.u.s.p.). Choć nie wynika to wyraźnie z żadnych przepisów, należy uznać, że są wysoko wykwalifikowanymi pracownikami sądowymi o wysokiej randze (por. T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 604 i 608).

Kandydaci na referendarzy sądowych muszą spełnić wymagania stawiane kandydatom na sędziów (por. art. 149 § 1 pkt 1-3 p.u.s.p.) oraz ukończyć 24 lata i wykazać się zdaniem zawodowym egzaminem prawniczym (referendarskim, sędziowskim, prokuratorskim, notarialnym, adwokackim lub radcowskim) lub ukończoną aplikacją sędziowską lub prokuratorską (por. art. 149 § 1 pkt 4 i 5 p.u.s.p.).

Nabór kandydatów na wolne stanowiska następuje w formie konkursu, który ma na celu wyłonienia kandydata o największej wiedzy i najwyższych umiejętnościach, predyspozycjach i zdolnościach ogólnych, niezbędnych do wykonywania obowiązków referendarza albo w ramach awansu wewnętrznego już zatrudnionych referendarzy (por. art. 149a p.u.s.p.).

Referendarza mianuje i rozwiązuje z nim stosunek pracy prezes sądu apelacyjnego (por. art. 150 § 3 p.u.s.p.). Nawiązanie stosunku pracy następuje w drodze mianowania (por. art. 150 § 2 p.u.s.p.). Stosunek pracy referendarza cechuje duża stabilność – może on zostać przeniesiony na inne miejsce służbowe co do zasady jedynie na swój wniosek lub za swoją zgodą (por. art. 151a § 1-1d p.u.s.p.), a wypadki, w których zgoda referendarza nie jest wymagana, zostały szczegółowo i enumeratywnie wskazane ustawowo (por. art. 151a § 2 p.u.s.p.). Przepisy określają także zamknięty katalog przesłanek rozwiązania umowy o pracę z referendarzem za wypowiedzeniem i bez wypowiedzenia (por. art. 151a § 10 i 16 p.u.s.p.).

Wynagrodzenie referendarzy jest powiązane z wynagrodzeniem sędziów sądu rejonowego (por. art. 151b p.u.s.p.).

„W zakresie wykonywanych obowiązków referendarz jest niezależny co do treści wydawanych orzeczeń i zarządzeń określonych w ustawach” (por. art. 151 § 1 p.u.s.p., analizowany szczegółowo niżej).

Za naruszenie obowiązków, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa i uchybienie godności stanowiska, referendarze odpowiadają dyscyplinarnie przed komisjami dyscyplinarnymi złożonymi z referendarzy (w pierwszej instancji – powołanych przez prezesów sądów okręgowych, w drugiej – przez Ministra Sprawiedliwości – por. art. 152 p.u.s.p.).

Trybunał Konstytucyjny zaznaczył, że ogólny status referendarza (jego zgodność z Konstytucją) nie był przedmiotem niniejszego postępowania. Uprawnione jest jedynie stwierdzenie, że wymienione wyżej cechy referendarzy nie dyskwalifikują ich od orzekania w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej. W szczególności, wystarczające jest podejmowanie omawianych rozstrzygnięć przez podmioty niezależne „co do treści wydawanych orzeczeń” (por. art. 151 § 1 p.u.s.p.), o ile mogą one być następnie kontrolowane przez podmioty w pełni korzystające z konstytucyjnie gwarantowanej niezawisłości – tj. sędziów (por. art. 398²³ k.p.c.).

Po czwarte, scedowanie przez ustawodawcę rozstrzygnięć w sprawie pomocy prawnej w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym na referendarzy sądowych należało ocenić jako rozwiązanie spójne systemowo. Na zasadach ogólnych, uzupełniająco stosowane są tutaj przepisy postępowania cywilnego (tak jak we wszystkich sprawach nieuregulowanych odrębnie w procedurach trybunalskich – por. art. 36 ustawy o organizacji TK). Ponadto referendarze orzekają także w sprawie pomocy prawnej w postępowaniu sądownoadministracyjnym (od 2002 r., zakres ich uprawnień wyraźnie poszerzono w 2015 r. – por. art. 258 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz. U. z 2018 r. poz. 1302, ze zm.) i karnym (od 2015 r. – por. art. 81 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r. poz. 1987, ze zm.). Powierzenie analizowanych zadań referendarzom jest więc wynikiem konsekwentnej działalności ustawodawcy.

Po piąte, nie budziła zastrzeżeń także sama procedura rozpoznawania wniosków o przyznanie pomocy prawnej przez referendarzy. Obowiązują w tym zakresie takie same najważniejsze zasady (terminy, wymogi formalne wniosku, przesłanki orzekania – por. jednak omówione wyżej art. 119¹ i art. 117¹ § 2 k.p.c.), jak wówczas gdy sprawę tę rozpoznaje

sąd. W stanie prawnym objętym skargami konstytucyjnymi jedyna istotna różnica pojawiała się dopiero na etapie postępowania odwoławczego (na postanowienie sądu rejonowego przysługiwało zażalenie do sądu okręgowego – por. art. 394 § 1 pkt 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., a na postanowienie referendarza – skarga do sądu rejonowego – por. art. 398²³ k.p.c.; obecnie na postanowienie sądu rejonowego w przedmiocie odmowy ustanowienia adwokata lub radcy prawnego albo ich odwołania przysługuje zażalenie „poziome” do innego składu sądu pierwszej instancji – por. art. 394^{1a} k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r., dodany przez art. 1 pkt 141 nowelizacji k.p.c. z 2019 r.). Nie miała ona jednak wpływu na końcowy rezultat postępowania – w obydwu wypadkach ostatecznie o przyznaniu prawa pomocy orzekał właściwy, niezależny, bezstronny i niezwisły sąd (por. także niżej).

Po szóste, podobne procedury „mieszane” były już wielokrotnie przedmiotem analiz Trybunału Konstytucyjnego i nie budziły jego zastrzeżeń. Po raz pierwszy potwierdzono to w wyroku z 2 czerwca 1999 r., sygn. K 34/98 (OTK ZU nr 5/1999, poz. 94), w którym uznano, że prawo do sądu jest niewątpliwie zachowane na gruncie takich regulacji, które zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną podmiotu – poprzez uruchomienie postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym (por. przykłady zastosowania tej zasady w innych sprawach – T. Grzegorzcyk, K. Weitz, uwagi do art. 45, *op. cit.*, s. 27). Jak wskazano wyżej, stanowisko to Trybunał konsekwentnie prezentował także w odniesieniu do orzekania przez referendarzy w zakresie kosztów sądowych, w której obowiązują podobne przesłanki (por. omówione już wyroki o sygn. P 54/07, cz. III, pkt 4 i 5 uzasadnienia i P 38/08, cz. III, pkt 1.7 uzasadnienia). W postanowieniach wydanych na etapie wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych zostało ono potwierdzone także w odniesieniu do orzekania przez referendarzy w zakresie przyznania pełnomocnika z urzędu w celu sporządzenia skargi konstytucyjnej (por. np. postanowienie o sygn. Ts 152/16, pkt 1.3 uzasadnienia).

5.8. W świetle powyższych ustaleń, Trybunał uznał, że art. 123 § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim przyznaje referendarzowi sądowemu prawo do orzekania w sprawie ustanowienia pełnomocnika z urzędu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ustawodawca, zezwalając referendarzom na wydawanie omówionych postanowień i zapewniając jedynie następczą kontrolę sądową takich rozstrzygnięć, nie przekroczył przysługującej mu swobody regulacyjnej.

6. Ocena konstytucyjności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym zakresie.

6.1. W opinii skarżącej, zaskarżony mechanizm zaskarżania postanowień referendarza w sprawie odmowy przyznania pełnomocnika z urzędu dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej jest ukształtowany w sposób niekonstytucyjny, ponieważ narusza istotę prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy przez dwa odrębne i niezależne od siebie sądy, z których sąd rozpatrujący odwołanie powinien być instancyjnie wyższy od pierwotnie rozpoznającego sprawę. Uważa ona, że niedopuszczalne jest, aby kontrolę instancyjną prowadził względem referendarza sądowego ten sam sąd, a konkretnie sędziowie – zwierzchnicy referendarza z tego samego wydziału. Wskazany przepis skarżąca uznaje z tego powodu za niezgodny „z zasadą sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez niezawisłe sądy” oraz konstytucyjną gwarancją co najmniej dwuinstancyjnego postępowania.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów Trybunał Konstytucyjny wyodrębnił dwa rodzaje postulatów skarżącej i odniósł je wyłącznie do art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r. Pierwszy (węższy) obejmował wprowa-

dzenie możliwości skargi na postanowienia referendarza zatrudnionego w sądzie rejonowym do sądu okręgowego (brak takiej regulacji został w skargach konstytucyjnych nazwany „pominięciem prawodawczym”), a drugi (szerszy) przekazanie tych spraw w całości (w pierwszej i drugiej instancji) do wyłącznej kognicji sądów z obligatoryjnym dewolutywnym środkiem odwoławczym (takie rozwiązanie funkcjonowało do 6 listopada 2019 r., lecz jako alternatywa dla kwestionowanego mechanizmu – por. niżej).

6.2. Także w tym wypadku skarżąca nie wzmocniła swoich zastrzeżeń odwołaniem do literatury prawniczej.

Trybunał Konstytucyjny ustalił więc we własnym zakresie, że art. 398²³ k.p.c. nie był przedmiotem szczegółowych rozważań doktrynalnych. Także i w tym wypadku można odnaleźć poglądy krytyczne wobec zawartego w nim mechanizmu (por. np. M. Horodniczy, *Wykonywanie przez referendarzy sądowych czynności z zakresu ochrony prawnej* [glosa do wyroku TK o sygn. P 38/08], „Gdańskie Studia Prawnicze” nr 3/2012, s. 169), jak i poglądy afirmujące jego zalety, zwłaszcza dla sprawności postępowania (por. np. A.M. Arkuszewska, *Kontrola postanowienia wydanego w wyniku rozpoznania skargi na orzeczenie referendarza sądowego – glosa*, „Iustitia” nr 1/2015, www.kwartalnikiustitia.pl).

6.3. Trybunał Konstytucyjny dopuścił skonfrontowanie zarzutów wobec art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji.

6.3.1. Skarżąca w swoich pismach procesowych nie dokonała szczegółowej rekonstrukcji zależności między tymi wzorcami kontroli, a zasadę dwuinstancyjności traktowała albo jako konkretyzację prawa do sądu (uzasadnienie skargi o sygn. SK 6/18, SK 7/18 i SK 8/18), albo jako oddzielny wzorzec kontroli (*petitum* wymienionych skarg). Natomiast Sejm i Prokurator Generalny przedstawili stanowisko o autonomicznym charakterze art. 78 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny odnotował, że kwestia ta wywoływała rozbieżności w orzecnictwie TK (uznawanym za doraźne i przypadkowe – por. M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, s. 200-204) i doktrynie (por. np. literatura powołana w P. Grzegorzczak, K. Weitz, uwagi do art. 78, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis). Z jednej strony, wskazywano w nich pomocniczy (służebny) charakter prawa do zaskarżalności orzeczeń wydanych w pierwszej instancji w stosunku do prawa do sądu, przemawiający za uznaniem go za element należycie ukształtowanej procedury sądowej (koncepcja ta jest prezentowana przez większość przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego). Z drugiej strony, podkreślano także, że prawo do weryfikacji orzeczenia lub decyzji pierwszej instancji, wynikające z art. 78 Konstytucji, może być zrealizowane zarówno w procedurze sądowej, jak i pozasądowej – art. 78 Konstytucji nie jest więc kolejnym przepisem ustanawiającym prawo do sądu, ale gwarancją sprawiedliwości proceduralnej w każdym z postępowań.

6.3.2. Po analizie uzasadnień skarg konstytucyjnych, Trybunał uznał, że zastrzeżenia wobec art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w badanym brzmieniu dotyczyły częściowo podobnej płaszczyzny art. 45 ust. 1 Konstytucji, jak w wypadku art. 123 § 2 k.p.c. (tj. prawa do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy), lecz miały charakter bardziej szczegółowy. Zarzucana tej regulacji niezgodność „z zasadą sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez niezawisłe sądy” wynika z przekonania skarżącej o iluzoryczności odwołań rozpoznawanych w ramach tego samego sądu ze względu na istniejące w nich zależności między sędziami i referendarzami.

Konstytucyjnie wymagane cechy sądów (i zasiadających w nich sędziów) były wielokrotnie przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. Ograniczając się do przypomnienia wybranych zawartych w wyroku pełnego składu TK o sygn. SK 7/06 (cz. III, pkt 3.3 uzasad-

nienia), dotyczącym asesorów i podsumowującym także wcześniejsze orzecznictwo, należy wskazać, że z art. 45 ust. 1 Konstytucji w relewantnym zakresie wynikają następujące dyrektywy:

Po pierwsze, „z zastrzeżeniem szczególnych przepisów konstytucyjnych, powierzających rozpoznawanie określonych spraw trybunałom, wszelkie sprawy w rozumieniu art. 45 Konstytucji powinny być rozpatrywane przez sądy wymienione w Konstytucji, a jednocześnie sądy te muszą spełniać wymogi: 1) właściwości, 2) niezależności, 3) bezstronności i 4) niezawisłości”.

Po drugie, „art. 45 ust. 1 Konstytucji odnosi niezależność i niezawisłość do sądu. Inne przepisy Konstytucji odnoszą cechę niezależności do sądów, a cechę niezawisłości – do sędziów. Niezależność, niezawisłość i bezstronność sądu i sędziego pozostają jednak w ścisłym związku”.

Po trzecie, „«niezależność sądów zakłada przede wszystkim oddzielenie organizacyjne i funkcjonalne sądownictwa od organów innych władz, tak aby zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania». Z kolei niezawisłość polega na tym, że «sędzia działa wyłącznie w oparciu o prawo, zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem» (...); «(...) niezawisłość obejmuje szereg elementów: 1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania, 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, 3) samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, 5) wewnętrzna niezależność sędziego. (...) Szczególnie drastyczną postacią sprzeniewierzenia się obowiązkowi łączącym się z zasadą niezawisłości jest naruszenie obowiązku zachowania przez sędziego bezstronności, co m.in. może polegać na dostosowywaniu treści wydawanych orzeczeń do sugestii czy poleceń przekazywanych sędziemu z zewnątrz, już to do antycypowania tych sugestii z myślą o wypływających z tego korzyściach. Prowadzi to do pojawienia się zjawiska «sędziego dyspozycyjnego», a to wyklucza możliwość wymierzania sprawiedliwości (...)”. Uzupełniając tę tezę wyroku o sygn. SK 7/06, Trybunał Konstytucyjny zwrócił także uwagę, że w doktrynie szczególnie podkreśla się, że niezależność sądu oznacza, że „powinien on być elementem struktury niezależnej władzy sądowniczej jako odrębnego pionu władzy publicznej (art. 10 i 173 Konstytucji RP). Spełnienie tego wymagania zależy od wielu czynników decydujących o rzeczywistym usytuowaniu władzy sądowniczej względem innych władz, przy czym czynniki te dotyczą sfery kompetencyjnej, osobowej, organizacyjnej i finansowej” (T. Grzegorzczak, K. Weitz, uwagi do art. 45, *op. cit.*, s. 33).

Po czwarte, „jeśli chodzi o status sędziów i wymaganie niezawisłości – Konstytucja jednolicie traktuje wszystkich sędziów i wszystkie sądy. Konstytucja nie daje żadnych podstaw do stwierdzenia, że z uwagi na to, iż określone sądy rozpatrują sprawy o «mniejszym znaczeniu» niż sądy wyższego szczebla, można obniżyć w nich standardy wskazane w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Standardy te obejmują w równym stopniu sądy wszystkich szczebli i wszystkich instancji. Po pierwsze, konstytucyjna zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego oznacza, iż sąd każdej (a nie tylko – ostatniej) instancji winien spełniać warunki niezależności, bezstronności i niezawisłości. Po drugie, pamiętać należy, że sądowe procedury odwoławcze nie są oparte na systemie apelacyjnym, który polega na ponownym rozpatrzeniu sprawy w całości przez sąd drugiej instancji. Ograniczenia wynikają chociażby ze związania sądu drugiej instancji granicami środka odwoławczego. Dlatego stwierdzenie, iż sąd pierwszej instancji nie spełniał warunku niezawisłości, oznacza naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji, także wówczas gdy w danej sprawie orzekał spełniający ten warunek sąd drugiej instancji”.

Po piąte, „gwarancje niezależności i niezawisłości nie muszą obejmować pozakonstytucyjnych kompetencji sądów, które nie polegają na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości”.

W świetle powyższych ustaleń, Trybunał Konstytucyjny przyjął, że wątpliwości skarżącej co do zgodności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu z art. 45 ust. 1 Konstytucji odnosiły się nie tylko do braku „niezawisłości” referendarzy, ale także do nieposiadania przez nich cechy „niezależności”.

6.3.3. Drugim dopuszczalnym wzorcem kontroli powyższego zarzutu był art. 78 Konstytucji, który brzmi następująco: „Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa”.

Na tle powyższego przepisu w doktrynie wskazuje się, że obejmuje on wszelkie władcze rozstrzygnięcia indywidualne, kształtujące lub określające prawa, obowiązki i status prawny stron postępowania, bez względu na ich nazwę (por. A. Błaś, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 149) oraz to, czy zostały one wydane przez organy władzy publicznej, czy też podmioty prywatne wyposażone we władztwo publiczne w określonym zakresie (por. M. Wyrzykowski, M. Ziółkowski, *Konstytucyjny status proceduralny jednostki jako adresata działań organów administracji*, [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 2. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 280). Chodzi tutaj tylko i wyłącznie o pierwsze merytoryczne orzeczenia w sprawie (pojęcie instancji nie odnosi się więc w tym wypadku do struktury organów władzy). Poza zakresem art. 78 Konstytucji pozostają natomiast w szczególności czynności materialno-techniczne organów władzy publicznej oraz akty normatywne wywołujące skutki *ex lege* (zob. M. Wyrzykowski, M. Ziółkowski, *Konstytucyjny status...*, s. 283).

Celem mechanizmu przewidzianego w art. 78 Konstytucji jest eliminowanie pomyłek i arbitralności orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (pogląd ten był wyrażany w orzecznictwie trybunalskim na tle zasady dwuinstancyjności jeszcze przed wejściem w życie obecnie obowiązującej Konstytucji, powtarzano go następnie wielokrotnie, począwszy od wyroku z 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143, cz. IV uzasadnienia).

Ustrojodawca w art. 78 Konstytucji nie precyzuje charakteru środków prawnych służących urzeczywistnianiu prawa do zaskarżenia – mogą one więc mieć różny charakter, o ile tylko spełniają założony cel, tj. pozwalają skutecznie uruchomić proces weryfikacji rozstrzygnięć podjętych w pierwszej instancji (por. wyrok z 3 lipca 2002 r., sygn. SK 31/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 49; zob. także wyroki z: 11 maja 2004 r., sygn. K 4/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 41; 13 marca 2013 r., sygn. K 25/10, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 27). Jak stwierdził Trybunał w wyroku z 16 listopada 1999 r. (sygn. SK 11/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 158), „konstytucyjna kwalifikacja konkretnych środków zaskarżenia pozostawionych przez prawodawcę do dyspozycji strony, uwzględnić musi całokształt unormowań determinujących przebieg danego postępowania. W szczególności konieczne jest zarówno odniesienie do rodzaju sprawy rozstrzyganej w danym postępowaniu, struktury i charakteru organów podejmujących rozstrzygnięcie, jak i wreszcie konsekwencji oddziaływania innych zasad i norm konstytucyjnych, w szczególności zaś konstytucyjnej zasady prawa do sądu”.

Prawo do zaskarżenia nie ma charakteru absolutnego – dopuszczalność wprowadzania wyjątków przewiduje wprost art. 78 zdanie drugie Konstytucji (por. warunki sformułowane np. w wyroku z 22 października 2015 r., sygn. SK 28/14, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 149). Z orzecznictwa Trybunału wynika, że mogą one dotyczyć w szczególności spraw wpadkowych (pozostających poza głównym nurtem postępowania), które nie mają charakteru samostanowienia i są badane w ramach kontroli ostatecznej decyzji w sprawie (por. np. wyrok z 18 września 2014 r., sygn. K 44/12, OTK ZU nr 8/A/2014, poz. 92, cz. III, pkt 9.5 uzasadnienia).

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że powyższe ogólne rozumienie art. 78 Konstytucji zostało także odpowiednio zastosowane w jednej sprawie, dotyczącej kontroli rozstrzygnięć

wydawanych przez referendarzy sądowych. W wyroku o sygn. P 54/07 Trybunał stwierdził m.in., że: „Zgodnie z art. 78 Konstytucji każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Prawo zagwarantowane w tym przepisie nie ma charakteru bezwzględnego, bowiem wyjątki od zasady zaskarżalności oraz tryb zaskarżania określa ustawa. W art. 78 Konstytucji ustrojodawca posłużył się ogólnym sformułowaniem «zaskarżenie», nie precyzując charakteru i właściwości środków prawnych służących urzeczywistnieniu prawa do zaskarżenia. Pozwoliło to na objęcie zakresem tego terminu rozmaitych, niekiedy specyficznych środków prawnych, których wspólną cechą jest zdolność do uruchomienia postępowania umożliwiającego weryfikację orzeczeń lub decyzji wydanych w pierwszej instancji. Prawo do zaskarżania orzeczeń, zagwarantowane w art. 78 Konstytucji, pozostaje w ścisłym związku z zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego wyrażoną w art. 176 Konstytucji. W sprawach rozpoznawanych wyłącznie przez sądy obowiązuje zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego, a stronie powinny przysługiwać środki zaskarżenia rozpoznawane przez sąd wyższej instancji. Natomiast w sprawach przekazanych do właściwości innych organów, środki zaskarżenia, o których mowa w art. 78 Konstytucji, mogą być rozpoznawane zarówno przez organy administracji publicznej jak i przez organy sądowe. Jeżeli jednak środek zaskarżenia rozpatruje organ administracji publicznej to z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika wymóg, aby ustawa zagwarantowała stronie możliwość uruchomienia sądowej kontroli wydanego rozstrzygnięcia przez organ administracji publicznej drugiej instancji” (cz. III, pkt 5 uzasadnienia). Trybunał uznał w tym wyroku, że system zaskarżenia postanowień referendarzy w sprawie kosztów sądowych, przewidziany w art. 398²³ k.p.c., jest zgodny z art. 78 Konstytucji i nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji.

6.4. Kwestionowana przez skarżącą zasada, że sąd, orzekając w sprawie skargi na postanowienie referendarza w sprawie odmowy przyznania pełnomocnika z urzędu, działa jako sąd drugiej instancji, była zawarta w art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r. (obecnie analogiczne rozwiązanie zawiera art. 398²³ § 3, który nie jest przedmiotem niniejszej sprawy). Trybunał Konstytucyjny ustalił jej wykładnię i konsekwencje w kontekście całego mechanizmu zaskarżania wymienionych postanowień, wynikającego z art. 398²³ k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r. Przepis ten miał następującą treść:

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

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

Art. 398²³ k.p.c. został dodany do kodeksu postępowania cywilnego 2 marca 2006 r. przez art. 126 pkt 21 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398, obecny tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r. poz. 785, ze zm.; dalej: ustawa o kosztach sądowych, druk sejmowy nr 2582/IV kadencja). Pierwotnie nie wskazywał on składu sądu (element ten wprowadził 8 września 2016 r. art. 2 pkt 40 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1311, druk sejmowy nr 2678/VII kadencja) ani nie obejmował skarg na postanowienia referendarza w sprawie postanowienia o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu (zostały one dodane 19 kwietnia 2010 r. przez art. 1 pkt 29 ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania

cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 7, poz. 45, druk sejmowy nr 2396/VI kadencja).

Postanowienia o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu mogły być wcześniej kwestionowane w trybie skargi na orzeczenie referendarza sądowego, przewidzianej w art. 398²² k.p.c. (przepis ten został dodany do kodeksu postępowania cywilnego 2 marca 2006 r. przez art. 126 pkt 21 ustawy o kosztach sądowych, zastępując lakoniczne unormowanie skargi na orzeczenie referendarza sądowego, zawarte od 1 stycznia 1998 r. w art. 518¹ k.p.c.). *Ratio legis* zmiany modelu zaskarżania tych postanowień (przesunięcia z modelu ogólnego art. 398²² k.p.c. do szczególnego w art. 398²³ k.p.c.) nie zostało przez ustawodawcę szczegółowo wyjaśnione – w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy wskazano jedynie, że rozwiązanie to uznano za „celowe” (por. druk sejmowy nr 1925/VI kadencja, s. 9 uzasadnienia), a kwestia ta nie była przedmiotem opinii legislatorów ani udokumentowanej dyskusji parlamentarzystów (nie są dostępne stenogramy z posiedzeń podkomisji stałej do rozpatrzenia nowelizacji prawa cywilnego). Tryby te różniły się przede wszystkim pod względem skutków (art. 398²² k.p.c. zakłada anulacyjny skutek skargi, a art. 398²³ k.p.c. – skutek suspensywny) oraz ustrojowego usytuowania sądu orzekającego (w sprawie skarg składanych na podstawie art. 398²² k.p.c. sąd orzeka jako sąd pierwszej instancji, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej, natomiast orzekając o skargach na podstawie art. 398²³ k.p.c. sąd działa zawsze jako sąd drugiej instancji, w związku z czym od jego postanowienia nie przysługują już środki odwoławcze).

Przedmiotem skargi w trybie art. 398²³ k.p.c. może być wyłącznie postanowienie o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu wydane przez referendarza sądowego, co wynika wprost z § 1 tego przepisu. Tryb ten nie ma zastosowania ani do postanowień przyznających adwokata lub radcę prawnego (w ogóle nie są one zaskarżalne z uwagi na brak *gravamen*), ani do postanowień o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu wydanego przez sąd (na takie postanowienia przysługuje zażalenie – por. art. 394 § 1 pkt 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r. oraz art. 394^{1a} k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r.).

Kodeks postępowania cywilnego nie formułuje żadnych szczególnych wymagań co do elementów konstrukcyjnych czy wymogów formalnych skargi na orzeczenie referendarza sądowego. Jako pismo procesowe musi ona bezsprzecznie zawierać co najmniej oznaczenie sądu, do którego jest kierowana, oznaczenie skarżącego (imię i nazwisko lub nazwę, dane przedstawicieli ustawowych lub pełnomocników), oznaczenie rodzaju pisma (skarga), osnovę wniosku lub oświadczenia oraz dowody na poparcie przytoczonych okoliczności, podpis skarżącego, jego przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika, wymienienie załączników (por. art. 126 § 1 k.p.c.) oraz sygnaturę akt (por. art. 126 § 2¹ k.p.c.), nie musi natomiast zawierać danych adresowych i ewidencyjnych, wymaganych tylko w pierwszym piśmie w sprawie (por. art. 126 § 2 k.p.c.). Jest ona wolna od opłat (por. art. 95 ust. 2 pkt 4 ustawy o kosztach sądowych).

Termin wniesienia tej skargi liczony jest od dnia doręczenia stronie postanowienia referendarza sądowego o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu i wynosi tydzień (por. art. 398²² § 4 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r.; obecnie analogiczne zasady są zawarte w art. 398²² § 2 k.p.c.).

Skargę na postanowienie referendarza sądowego na postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego wnosi się bezpośrednio do sądu (por. K. Markiewicz, *Skarga na postanowienie referendarza sądowego*, [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III. *Środki zaskarżenia*, cz. I, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 623, w wypadku postanowień sądu rejonowego dotyczących pełnomocnika do celu sporządzenia skargi konstytucyjnej – do sądu rejonowego miejsca zamieszkania lub siedziby skarżącego), a nie za pośrednictwem referendarza, który wydał kwestionowane postanowienie. Większość doktryny uwa-

żała w związku z tym, że referendarz nie dokonuje ani kontroli formalnej skargi, ani też nie może zmienić kwestionowanego w niej postanowienia w trybie samokontroli nawet w wypadku zarzutu nieważności postępowania albo gdy skarga jest oczywiście uzasadniona (por. np. K. Markiewicz, *op. cit.*, s. 618 i 623; J. Gudowski, uwagi do art. 398²³, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, Lex nr 10368; M. Kaczyński, *op. cit.*; A.M. Arkuszewska, *Pozycja...*, s. 124; przeciwne stanowisko – A. Maziarz-Charuza, *Skarga na orzeczenie referendarza sądowego po nowelizacji z dnia 2 marca 2006 r.*, „Przegląd Sądowy” nr 10/2007, s. 136). Wątpliwości w tym zakresie zostały rozstrzygnięte przez ustawodawcę w nowelizacji k.p.c. z 2019 r., która wprowadziła możliwość autokontroli postanowienia przez referendarza (por. art. 398²³ § 4 k.p.c. w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 148 nowelizacji k.p.c. z 2019 r.), zastrzegając równocześnie prawo do odrzucenia skargi dla sądu (por. art. 398²³ § 6 k.p.c. w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 148 nowelizacji k.p.c. z 2019 r.).

Art. 398²³ § 1 k.p.c. przewiduje, że wniesienie skargi na postanowienia referendarza wymienione w tym przepisie wstrzymuje wykonalność zaskarżonych aktów (cechę tę w doktrynie określa się mianem suspensywnego skutku skargi). W wypadku postanowień o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego dla osoby zainteresowanej wniesieniem skargi konstytucyjnej cecha ta przejawia się w specyficzny sposób. W tego typu rozstrzygnięciach nie ma materii, która mogłaby być „wstrzymana” – postanowienie referendarza nie nakłada obowiązków na stronę, które mogłyby być „odroczone”. Skutkiem procesowym złożenia skargi na podstawie art. 398²³ k.p.c. jest natomiast dalsze wstrzymanie biegu terminu wniesienia skargi konstytucyjnej, który wznawia swój bieg albo pierwszego dnia po doręczeniu pełnomocnikowi zawiadomienia o wyznaczeniu go pełnomocnikiem (jeżeli sąd rejonowy zmienił zaskarżone postanowienie referendarza i przyznał skarżącemu prawo pomocy), albo pierwszego dnia po doręczeniu skarżącemu postanowienia sądu rejonowego utrzymującego w mocy postanowienie referendarza o odmowie przyznania pomocy prawnej (por. art. 44 ust. 3 pkt 1 i 3 ustawy o organizacji TK; sposób redakcji art. 44 ust. 3 ustawy o organizacji TK nie jest dostosowany do przepisów prawa cywilnego – mowa tam o „doręczeniu skarżącemu postanowienia oddalającego zażalenie na postanowienie o oddaleniu wniosku o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego”, a więc przepis ten *verba legis* uwzględnia tylko jeden tryb ustanawiania pełnomocnika z urzędu – przez sąd – z pominięciem kompetencji referendarzy i odmienności procedury odwoławczej od ich rozstrzygnięć).

W wyniku skargi sąd może wydać wyłącznie orzeczenie reformatoryjne – utrzymać w mocy postanowienie referendarza o odmowie przyznania pełnomocnika albo je zmienić, tzn. uwzględnić wniosek o pełnomocnika – *tertium non datur* (przesądzał o tym wprost art. 398²³ § 1 *in fine* k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., obecnie wynika to z art. 398²³ § 3 zdanie drugie k.p.c.). Skutkiem skargi nie może być wydanie orzeczenia mieszanego (częściowo utrzymującego w mocy, a częściowo zmieniającego zaskarżone postanowienie) – jest to rezultatem specyfiki postanowień w sprawie przyznania pełnomocnika z urzędu, które zawierają tylko jedno niepodzielne rozstrzygnięcie uwzględniające lub oddalające wniosek strony.

Art. 398²³ § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.c. w badanym brzmieniu wskazywał, że sąd, rozpoznając skargi na postanowienia o odmowie przyznania pełnomocnika z urzędu, „stosuje odpowiednio” przepisy o zażaleniu (od 7 listopada 2019 r. zasada ta wynika z art. 398²³ § 3 zdanie drugie k.p.c.).

Sąd orzeka w sprawie skarg na postanowienia referendarza o odmowie ustanowienia pełnomocnika „jako sąd drugiej instancji” (tak wyraźnie: art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w badanym brzmieniu; od 7 listopada 2019 r. analogiczna regulacja jest zawarta w art. 398²³ § 3 zdanie pierwsze k.p.c.). W wypadku skarg na postanowienia o odmowie ustanowienia pełnomocnika dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej oznacza to, że

sąd rejonowy (a więc organizacyjnie sąd pierwszej instancji) pełni funkcje odwoławcze (kontrolne), wykonywane zazwyczaj (w dewolutywnym modelu środków odwoławczych) przez sąd drugiej instancji.

Konsekwencją działania sądu rejonowego w omawianym obszarze jako „sądu drugiej instancji” jest to, że wydane przez niego postanowienie utrzymujące w mocy lub zmieniające postanowienie referendarza o odmowie ustanowienia pełnomocnika nie podlega zaskarżeniu zażaleniem (zażalenia przysługują co do zasady tylko na postanowienia sądu pierwszej instancji i to nie wszystkie, a na postanowienia drugiej instancji – tylko wyjątkowo – por. art. 394 i art. 394¹ k.p.c. oraz nowe ujęcie zażaleń przez nowelizację k.p.c. z 2019 r.). Zostało to potwierdzone przez Sąd Najwyższy m.in. w uchwale z 3 grudnia 2015 r., sygn. akt III CZP 81/15 (Lex nr 1928534), w którym stwierdzono, że sąd rejonowy orzeka jako sąd drugiej instancji także wtedy, gdy odrzuca (niedopuszczalne) zażalenie na postanowienie tego sądu, wydane na podstawie art. 398²³ § 1 k.p.c. (sprawa ta dotyczyła ustanowienia pełnomocnika z urzędu w celu wniesienia skargi konstytucyjnej).

W odniesieniu do postanowień referendarzy dotyczących ustanowienia pełnomocnika w postępowaniu pierwszoinstancyjnym powstawały natomiast wątpliwości, czy mogą one być badane przez sąd drugiej instancji na wniosek strony w ramach nadzoru judykacyjnego na podstawie art. 380 k.p.c. (przepis ten umożliwia zaskarżanie w ramach apelacji lub zażalenia również tych postanowień sądu pierwszej instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy). Sąd Najwyższy w uchwale z 10 października 2013 r., sygn. akt III CZP 62/13 (Lex nr 1385885) na tle postanowień dotyczących kosztów sądowych wykluczył taką możliwość, uznając, że skardze z art. 398²³ § 2 k.p.c. „można (...) przypisać jurysdykcyjną funkcję zażalenia”, a cel art. 380 k.p.c. „jest w tym wypadku realizowany przez postanowienie sądu rozpoznającego skargę na orzeczenie referendarza, działającego jako sąd drugiej instancji”.

Skarga na postanowienie referendarza jest rozpoznawana przez sąd rejonowy w składzie jednego sędziego (por. art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., obecnie skład sądu jest tak samo regulowany przez art. 398²³ § 3 zdanie pierwsze k.p.c.).

6.5. Oceniając mechanizm kontroli postanowień referendarzy sądowych w sprawie odmowy ustanowienia pełnomocnika w celu wniesienia skargi konstytucyjnej, wynikającej z art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w badanym brzmieniu, z punktu widzenia art. 45 ust. 1 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny ustalił, że:

Po pierwsze, wbrew twierdzeniom skarżącej, referendarze nie muszą cechować się „niezawisłością” i „niezależnością”. Art. 45 ust. 1 Konstytucji odnosi te cechy wyłącznie do sądu (tj. sędziów sprawujących wymiar sprawiedliwości), natomiast art. 178 ust. 1 i 3 przypisuje cechę „niezależności” sądom, a „niezawisłości” – sędziom. Jak ustalono wyżej, referendarze ani nie są sędziami, ani podczas rozstrzygania w sprawie pomocy prawnej z urzędu nie sprawują wymiaru sprawiedliwości, wobec czego omawiany najwyższy standard się do nich nie odnosi, a jego wymaganie przez skarżącą nie ma podstaw konstytucyjnych.

Po drugie, art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu zapewnia kontrolę postanowień referendarzy o odmowie ustanowienia pełnomocnika przez niezależny sąd, w którym zasiadają niezawisli sędziowie. Przepis ten wyraźnie poddaje wszystkie tego typu rozstrzygnięcia (także wydane w stosunku do osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej) kognicji sądów rejonowych, które orzekają w składzie jednego sędziego zawodowego, a więc na zasadach przewidzianych w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny uznał zastrzeżenia skarżącej w tym zakresie za oczywiście bezzasadne, bez ich dalszego analizowania.

Jedyną podniesioną w skargach konstytucyjnych kwestią, która wymagała bardziej szczegółowego zbadania, okazało się zagadnienie relacji między referendarzami i sędziami sądu rejonowego, w którym procedowany jest wniosek osoby zainteresowanej złożeniem skargi konstytucyjnej.

Nie ulega wątpliwości, że referendarze podczas orzekania o przyznaniu pomocy prawnej z urzędu nie dysponują przymiotem „niezawisłości” w sensie niezawisłości sędziowskiej (por. art. 178 ust. 1 Konstytucji). W doktrynie wskazuje się, że niezawisłość w drodze wyjątku jest dana tylko referendarzom orzekającym w referendarskich komisjach dyscyplinarnych (por. W. Maciejko, *Pozycja referendarza sądu administracyjnego* [w:] W. Maciejko, M. Rojewski, P. Zaborniak, *Zarys metodyki pracy referendarza sądowego*, Warszawa 2009, Lex nr 110984).

Jak wspomniano wyżej, referendarz „w zakresie wykonywanych obowiązków” jest natomiast „niezależny co do treści wydawanych orzeczeń i zarządzeń określonych w ustawach” (por. art. 151 § 1 p.u.s.p.). Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że pierwotnie zasada niezależności była sformułowana szerzej: „Referendarz sądowy w zakresie wykonywanych obowiązków jest niezależny” (art. 150 § 4 p.u.s.p. w brzmieniu obowiązującym od 12 września 2001 r. do 30 sierpnia 2007 r.). Zmiana tego przepisu na skutek rządowego projektu ustawy nie została uzasadniona w toku prac legislacyjnych (por. druk sejmowy nr 1057/V kadencja).

W doktrynie praktyczne konsekwencje takiego sformułowania zakresu przedmiotowego niezależności referendarzy są kontrowersyjne. Część autorów twierdzi, że oznacza to niepodleganie referendarzy poleceniom, pragmatykom oraz wytycznym służbowym, nie wyklucza natomiast podporządkowania referendarza prawu materialnemu, proceduralnemu oraz ustrojowemu, które powinien stosować zgodnie z ogólnie przyjętymi regułami wykładni i zasadami wnioskowań prawniczych (por. T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *op. cit.*, s. 604; podobnie: M. Sztorc, *Status prawny referendarza sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016, s. 144-145). Inni uważają, że „Cecha niezależności nie zwalnia referendarza od władztwa pracodawcy realizowanego w ramach stosunku pracy za pomocą poleceń służbowych. Władztwo to nie obejmuje sfery treści wydawanych przez referendarza orzeczeń, ale obejmuje już udzielanie wskazówek co do okoliczności, które mogą determinować wydanie orzeczenia o oznaczonym kierunku, ze szczególnym uwzględnieniem kryterium jednolitości orzecznictwa oraz racjonalnego gospodarowania środkami budżetowymi” (W. Maciejko, *op. cit.*).

W literaturze wskazuje się dwie sfery, w których ryzyko zagrożenia niezależności referendarzy jest szczególnie wysokie (por. A.M. Arkuszewska, *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011, s. 26 i cytowane przez nią stanowisko Ogólnopolskiego Stowarzyszenie Referendarzy Sądowych; M. Szwast, *Referendarz sądowy w sądownictwie powszechnym – status prawny, rozwój kompetencji i jego ograniczenia*, „Helsińska Fundacja Praw Człowieka. Analizy i rekomendacje” nr 2/2016, s. 23; krytyczna ocena tych zastrzeżeń: M. Sztorc, *op. cit.*, s. 144-145).

Pierwszą jest okresowa ocena ich pracy, przewidziana w art. 148 § 2 p.u.s.p., której przedmiotem jest jakość (to kryterium wywołuje najwięcej kontrowersji) i terminowość wykonywania zadań, kultura urzędowania, efektywność wykorzystania czasu pracy oraz realizacja doskonalenia zawodowego. W zależności od pełnionej przez referendarza funkcji – tego, czy jest on szeregowym pracownikiem, czy przewodniczącym wydziału – jest ona dokonywana odpowiednio przez prezesa i wiceprezesa sądu lub przewodniczącego wydziału, do którego jest przydzielony referendarz (por. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie okresowych ocen referendarzy sądowych i asystentów sędziów, Dz. U. poz. 714). Referendarz po zapoznaniu się z oceną może zgłosić sprzeciw do prezesa sądu (por. art. 148 § 2a p.u.s.p.). Uzyskanie dwukrotnej, następującej po sobie, negatywnej

okresowej oceny może być podstawą rozwiązania stosunku pracy z referendarzem w drodze wypowiedzenia (por. art. 151a § 10 p.u.s.p.). Nieuzyskanie pozytywnej oceny okresowej skutkuje zaś brakiem możliwości awansu na stanowisko starszego referendarza sądowego (por. art. 150 § 1 p.u.s.p.) oraz wydłużeniem czasu oczekiwania na podwyżkę wynagrodzenia (por. art. 151b § 2a p.u.s.p.).

Drugą jest możliwość delegowania referendarza bez jego zgody do pełnienia czynności w innym sądzie przez Ministra Sprawiedliwości na okres nie dłuższy niż sześć miesięcy, jeżeli „wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości” (art. 151a § 6 zdanie pierwsze p.u.s.p.). Nie może to być powtórzone wcześniej niż po upływie trzech lat (por. art. 151a § 6 zdanie drugie p.u.s.p.), a delegowanemu referendarzowi przysługuje dodatek w wysokości 10% wynagrodzenia zasadniczego (por. art. 151a § 8 p.u.s.p.).

Trybunał Konstytucyjny zauważył ponadto, że prawo o ustroju sądów powszechnych nie zakazuje referendarzom przynależności do partii politycznej lub związku zawodowego ani też podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Nie precyzuje także zasad wyłączania od rozpoznawania spraw. Należy jednak przyjąć, że lukę tę przynajmniej częściowo wypełniają przepisy o pracownikach sądów i prokuratury, stosowane do referendarzy odpowiednio w sprawach nieuregulowanych w prawie o ustroju sądów powszechnych na mocy art. 151b § 4 p.u.s.p. (por. zwłaszcza art. 9, art. 10 i art. 11 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury, Dz. U. z 2018 r. poz. 577).

Oceniając powyższe uwarunkowania na potrzeby niniejszej sprawy (w której konstytucyjność statusu prawnego referendarza nie jest bezpośrednim przedmiotem kontroli), Trybunał Konstytucyjny uznał, że nie potwierdzają one tezy skarżącej o systemowym zagrożeniu neutralności referendarzy przez sędziów tego samego sądu, do których może trafić skarga na postanowienie o odmowie ustanowienia pełnomocnika dla osoby zainteresowanej wniesieniem skargi konstytucyjnej. Referendarze – w przeciwieństwie do innych urzędników sądowych – cieszą się niezależnością w zakresie „treści wydawanych orzeczeń” oraz podlegają zwierzchnictwu służbowemu prezesa sądu (a nie dyrektora sądu – por. art. 31a § 1 pkt 3 p.u.s.p. i M. Sztorc, *op. cit.*, s. 140). Wskazane wyżej ograniczenia niezależności referendarzy w połączeniu z obiektywnością, wymiernym charakterem i powtarzalnością podstawowego kryterium rozstrzygania spraw o przyznanie pomocy prawnej („niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej” – por. art. 44 ust. 2 ustawy o organizacji TK) nie można uznać za nadmierne i arbitralne. Wynikają one przede wszystkim z urzędniczego statusu referendarzy i nie dotyczą relacji między szeregowymi sędziami i referendarzami orzekającymi w tym samym sądzie rejonowym.

Dla oceny zgodności art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu z art. 45 ust. 1 Konstytucji podstawowe znaczenie ma zresztą nie to, jakim ewentualnie wpływom może podlegać pierwsza instancja, lecz to, czy instancja druga (ostateczna) korzysta z przymiotów „niezawisłości” i „niezależności”. W tym sensie skarżąca błędnie określiła kierunek omawianych zależności, nie dostrzegając konieczności ustalenia, czy sędziowie rozpoznający skargi na postanowienia referendarzy spełniają powołane wymogi art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że mechanizm przewidziany w zaskarżonym art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. nie jest obciążony szczególnym ryzykiem tego typu zjawisk, pozwalającym generalnie zakwestionować jego konstytucyjność.

Z organizacyjnego punktu widzenia, nie ma żadnej możliwości, aby referendarz drogą służbową narzucił treść rozstrzygnięcia sędziemu rozpoznającemu skargę na wydane przez tego referendarza postanowienie o odmowie przyznania pełnomocnika. Ani w tej, ani w innych sprawach między pionem „sędziowskim” i „urzędniczym” w sądach rejonowych nie działają żadne tego typu instrumenty.

Należało także uznać, że ustawodawca dąży do minimalizacji także ewentualnych nacisków wynikających z więzi osobistej między sędzią i referendarzem. Podstawową gwarancją jest tutaj art. 6 p.u.s.p., zgodnie z którym „osoby pozostające ze sobą w stosunku pokrewieństwa w linii prostej lub powinowactwa w linii prostej albo w stosunku przysposobienia, małżonkowie oraz rodzeństwo nie mogą być sędziami, asesorami sądowymi albo referendarzami sądowymi w tym samym wydziale sądu”. Przepis ten nie zakazuje wprawdzie podległości służbowej wymienionych w nim osób bliskich i ogranicza się do zachowania bezstronności obiektywnej w ramach wydziałów, ale do celów postępowania w sprawie ustanowienia pełnomocnika dla osób zainteresowanych wniesieniem skargi konstytucyjnej należy go uznać za wystarczający. Ponownie trzeba podkreślić, że tego typu sprawy nie stanowią „wymierzania sprawiedliwości” w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji, a nawet nieprzyznanie pełnomocnika z urzędu nie jest równoznaczne z całkowitym zamknięciem drogi do złożenia skargi konstytucyjnej.

6.6. Oceniając zgodność art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu z art. 78 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zarzuty skarżącej są oparte na nieprawidłowym rozumieniu treści tego wzorca kontroli. Wynikało to z jego rekonstrukcji przy fałszywych założeniach, że sprawy o przyznanie pomocy prawnej z urzędu w celu złożenia skargi konstytucyjnej muszą być rozpoznawane „od początku do końca” przez sądy, a jedynym dopuszczalnym modelem środka zaskarżenia jest w tym wypadku dewolutywne zażalenie.

Pierwsze z nich jest konsekwencją stanowiska skarżącej wobec art. 123 § 2 k.p.c., tj. uznaniem przez nią, że referendarze z racji nieposiadania statusu sędziów powinni generalnie być wyłączeni z rozpoznawania spraw o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Trybunał Konstytucyjny nie podzielił tego poglądu (por. wyżej).

Drugie wynika już z redukcjonistycznej interpretacji art. 78 Konstytucji, z którego wynika wyłącznie ogólne prawo do efektywnego i dostosowanego do specyfiki danej materii środka zaskarżenia (i to nie w każdej sprawie – por. art. 78 zdanie drugie Konstytucji). W świetle ustalonego orzecznictwa TK, wbrew stanowisku skarżącej, art. 78 Konstytucji „nie wymaga bezwzględnie, aby każdy środek prawny służący zaskarżeniu decyzji miał charakter dewolutywny. (...) Trybunał Konstytucyjny przyjmuje, że jest zasadą kierunkową to, iż środek zaskarżenia powinien być dewolutywny oraz suspensywny. Ustawodawca zachowuje margines swobody podyktowany całokształtem unormowań determinujących przebieg danego postępowania (...) Brak cechy dewolutywności (w wymiarze personalnym lub organizacyjnym) środka zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym nie przesądza automatycznie o niekonstytucyjności takiego rozwiązania, jeżeli brak ten jest zrównoważony gwarancjami procesowymi chroniącymi podmiot, o którego prawach i wolnościach rozstrzyga się w tymże postępowaniu” (wyrok z 6 grudnia 2011 r., sygn. SK 3/11, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 113, orzeczenie wydane na gruncie postępowania administracyjnego).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ustawodawca, kształtując – rzeczywiście dosyć nietypowy – mechanizm przewidziany w art. 398²³ § 2 zdanie drugie k.p.c. w kwestionowanym brzmieniu, nie wykroczył poza margines przysługującej mu swobody.

Rozstrzyganie skarg na postanowienia referendarza przez sąd rejonowy spełnia podstawowy cel art. 78 Konstytucji – pozwala na eliminację rozstrzygnięć wpływających na prawa podmiotowe, które są obarczone błędami lub arbitralne. Tak zresztą mechanizm ten jest oceniany w orzecznictwie Sądu Najwyższego – „Nie może budzić wątpliwości, że sąd rejonowy, orzekając na podstawie art. 398²³ § 1 i 2 k.p.c., nie jest sądem drugiej instancji rozpoznającym środek zaskarżenia od orzeczenia sądu pierwszej instancji, lecz – z mocy szczególnej normy kompetencyjnej – pełni nadzór judykacyjny nad orzeczeniem referendarza sądo-

wego, będącego innym organem działającym na tym samym poziomie, w ramach struktur tego samego sądu (...) [Orzekanie w sprawie odmowy ustanowienia pełnomocnika z urzędu przez sąd rejonowy jako sąd drugiej instancji oznacza] nie tylko, że postanowienie sądu rejonowego wydane w drugiej instancji w wyniku rozpoznania skargi na orzeczenie referendarza sądowego jest niezaskarżalne zażaleniem, lecz ponadto, że funkcja kontrolna środka odwoławczego, choć formalnie realizowana w drodze innego środka odwoławczego, została spełniona; sąd ponownie zbadał i ocenił podstawy do orzeczenia o kosztach sądowych, w tym o istnieniu lub nieistnieniu przesłanek do zwolnienia od kosztów sądowych” (postanowienie SN o sygn. akt III CZP 81/15).

Co więcej, ustawodawca przewiduje dla tych spraw – o charakterze wypadkowym, nie należących do sfery „wymiaru sprawiedliwości” – najwyższy możliwy standard. Chodzi tutaj nie tylko o ostateczne orzekanie przez właściwy, bezstronny, niezależny i niezawisły sąd, jak tego wymaga art. 45 ust. 1 Konstytucji, ale także o poddanie tych spraw kognicji sądów rejonowych i zasadom procedury cywilnej. Tymczasem teoretycznie możliwy byłby także inny (mniej korzystny dla wnioskodawcy) model – podejmowanie decyzji w pierwszej instancji na przykład przez pracowników służb socjalnych (tego typu reforma jest już prognozowana w literaturze – por. K. Gonera, *op. cit.*), a kontrola, ograniczona tylko do legalności, dokonywana przez sądy administracyjne.

Ponadto, tak doktryna, jak i orzecznictwo dostrzegają w art. 398²³ § 2 k.p.c. w zaskarżonym brzmieniu co najmniej pewne elementy postulowanej przez skarżącą dewolutywności (por. zwłaszcza P. Ryłski, *op. cit.*, s. 183, zdaniem którego skarga z art. 398²³ k.p.c. jest środkiem odwoławczym *sensu stricto* o charakterze dewolutywnym). W powołanym już postanowieniu o sygn. akt III CZP 81/15, Sąd Najwyższy wyjaśnił to w następujący sposób: „Według art. 398²³ § 2 k.p.c., w wypadku wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego odpowiednie zastosowanie mają przepisy o zażaleniu. Skarga ta, choć jest środkiem niedewolutywnym, zawiera jednak pewne elementy dewolutywności, gdyż sąd, który ją rozpoznaje, stosuje przepisy o zażaleniu, czyli przepisy kształtujące postępowanie skargowe jako odwoławcze. Odesłanie do przepisów o zażaleniu oznacza także odpowiednie stosowanie przepisów o apelacji (art. 397 § 2 k.p.c.), natomiast do skargi, tj. jej formy, terminów lub sposobu wniesienia, przepisu o zażaleniu nie znajdują zastosowania. Trafnie podnosi się w doktrynie, że odesłanie do przepisów o zażaleniu dotyczy postępowania skargowego; sąd rozpoznający skargę orzeka jako sąd drugiej instancji, a więc jak sąd, który rozpoznaje środek odwoławczy – zażalenie”.

6.7. W świetle powyższych ustaleń, Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 398²³ § 2 k.p.c. zdanie drugie, w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019 r., w zakresie, w jakim wskazuje, że sąd rozpoznający skargę na postanowienie referendarza sądowego o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym działa jako sąd drugiej instancji, jest zgodny z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji.

Z powyższych powodów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.