

UZASADNIENIE

Skarga konstytucyjna p. T W zarzuca niezgodność z Konstytucją przepisów regulujących zaskarżalność postanowień tzw. wypadkowych (tj. nie dotyczących istoty sporu sądowego pomiędzy stronami), wydanych przez sąd drugiej instancji. Skarżący, pełnomocnik ustanowiony przez sąd dla strony w trybie art. 117 k.p.c., usiłował zaskarżyć postanowienie sądu odwoławczego odmawiające przyznania od Skarbu Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej stronie „z urzędu” w postępowaniu w celu wniesienia skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia (tu Skarżący jako pełnomocnik ustanowiony przez sąd sporządził opinię o braku podstaw do wniesienia takiej skargi w sprawie). Jego zażalenie zostało jednak prawomocnie odrzucone przez Sąd Najwyższy, z powołaniem się na kwestionowany w niniejszej skardze przepis. Skarżący zarzuca niezgodność normy pozbawiającej go prawa zaskarżenia takiego rozstrzygnięcia z konstytucyjnymi gwarancjami prawa do sądu. Rzecznik Praw Obywatelskich stanowisko takie co do zasady popiera, nieco odmiennie jedynie formułując wzorce konstytucyjnej kontroli.

I. Przedmiot zaskarżenia

Kwestionowany w skardze przepis istotnie nie przewiduje środka odwoławczego od postanowienia w sprawie wynagrodzenia tzw. pełnomocnika z urzędu, należnego od Skarbu Państwa. Także i utrwalona praktyka orzecznicza sądów potwierdza, iż niedopuszczalne jest zażalenie na postanowienie co do przyznania od Skarbu Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej stronie z urzędu w postępowaniu przed sądem drugiej instancji (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 14 grudnia 2007 r., III CZ 61/07, niepubl.; z dnia 17 listopada 2009 r., III CZ 53/09, OSNC 2001, nr 5, poz. 79; z dnia 15 kwietnia 2010 r., II CZ 118/09, niepubl.; z dnia 11 marca 2011 r. II CZ 208/10, niepubl. oraz wydane w sprawie Skarżącego: z dnia lipca 2010 r.,). Ewentualne naruszenie praw Skarżącego wynika zatem z samego prawa, nie zaś z błędnego zastosowania przepisu – co do zasady prawidłowego.

Skarżący kwestionuje konstytucyjność art. 394¹ k.p.c. w niektórych obszarach jego zastosowania, domaga się zatem wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku tzw. zakresowego. Jako przedmiot zaskarżenia wskazany został art. 394¹ § 1 pkt 2 k.p.c. Wymaga też uściślenia, iż Skarżący kwestionuje w istocie przepis w brzmieniu nie aktualnym, ale tym nadanym ustawą z dnia 19 marca 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks

postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 69, poz. 592) – Rzecznik uznał zatem za konieczne doprecyzowanie w ten sposób *petitum* skargi.

Skarżący niewątpliwie stawia ustawodawcy zarzut pominięcia legislacyjnego: dopuszczając zaskarżalność niektórych incydentalnych postanowień sądów odwoławczych ustawodawca pominął określoną kategorię orzeczeń, choć, zdaniem Skarżącego, powinien je uregulować w sposób analogiczny do przyjętych przez siebie rozwiązań.

Warto jednak zwrócić uwagę, iż w niektórych wypadkach pominięcia legislacyjnego niekiedy trudno jest uzasadnić, w której jednostce redakcyjnej „pominięta” regulacja winna się znaleźć – co rzutuje na adekwatność doboru przedmiotu zaskarżenia. W obecnym postępowaniu uwaga ta jest o tyle istotna, że po dniu wniesienia skargi konstytucyjnej ustawodawca znowelizował przepisy regulujące zaskarżalność postanowień sądów odwoławczych, znacząco zmieniając istniejące wcześniej rozwiązania systemowe. I o ile nie ma to znaczenia dla oceny stanu prawnego istniejącego w dacie uprawomocnienia orzeczenia, w którego wydaniu Skarżący upatruje naruszenia swych praw, o tyle jednak rzutować może to na kierunek argumentacji (a nawet na sposób odniesienia do wzorców kontroli), którą – w razie wydania wyroku orzekającego niekonstytucyjność zaskarżonej normy – ustawodawca winien uwzględnić w ewentualnych przyszłych projektowanych przez siebie rozwiązaniach normatywnych.

Otóż w swoim pierwotnym brzmieniu, tj. ustalonym ustawą z dnia 22 grudnia 2004 r. (Dz.U. z 2005 r., Nr 13, poz. 98), art. 394¹ k.p.c. przewidywał zażalenie na postanowienia sądu odwoławczego jedynie w dwóch kategoriach spraw: w przedmiocie odrzucenia skargi kasacyjnej bądź umorzenia postępowania (§ 1) oraz, w sprawach kasacyjnych, od orzeczeń kończących postępowanie w sprawie, o ile nie zapadły one na skutek rozpoznania zażalenia na postanowienie pierwszoinstancyjne (§ 2; chodzi tu przede wszystkim o postanowienia o odrzuceniu apelacji bądź skargi o wznowienie postępowania, a także postanowienie o odrzuceniu wniosku o tzw. doręczenie kasacyjne wyroku wraz z uzasadnieniem). Z uwagi na to, że art. 394¹ k.p.c. wskazuje zamknięty katalog środków odwoławczych do Sądu Najwyższego, i to niezależnie od treści art. 394 k.p.c. (normującego zaskarżalność postanowień sądu pierwszej instancji), przepis ten był zawsze wykładany ściśle, jako wyjątek od zasady niezaskarżalności postanowień sądu drugiej instancji. Stąd też próby zaskarżania orzeczeń innych niż wymienione w tym przepisie nieodmiennie kończyły się niepowodzeniem; stan taki aprobował też Trybunał Konstytucyjny, nie dopatrując się niezgodności z Konstytucją braku środka odwoławczego od takich rozstrzygnięć jak:

odrzućcie apelacji w sprawie niekasacyjnej (wyrok TK z dnia 1 lutego 2005 r., SK 62/03, dotyczący dawnego art. 393¹⁸ k.p.c.), odmowa zwolnienia od kosztów sądowych (wyrok TK z dnia 31 marca 2009 r., SK 19/08) czy odrzućcie skargi o wznowienie postępowania w sprawie niekasacyjnej (wyrok TK z dnia 12 stycznia 2010 r., SK 2/09).

Klarowny dotychczas system środków zaskarżenia nie mógł się jednak ostać z uwagi na to, że art. 394¹ k.p.c., wbrew konstytucyjnym gwarancjom odbierał stronom prawo kwestionowania także i tych rozstrzygnięć, które z uwagi na swój przedmiot i charakter uznano za ważne z konstytucyjnego punktu widzenia. W wyrokach w sprawach: SK 3/05 (wyrok z dnia 27 marca 2007 r., dotyczący dawnego art. 393¹⁸ k.p.c.) oraz SK 10/09 (wyrok z dnia 9 lutego 2010 r.) Trybunał za takie istotne kwestie uznał rozstrzygnięcie sądu o kosztach postępowania apelacyjnego. Stąd też niedopuszczalność środka odwoławczego uznano za naruszającą art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji (wyrok w sprawie SK 3/05) i – w kolejnym orzeczeniu – za niezgodną z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 w związku z art. 32 Konstytucji RP (wyrok w sprawie SK 10/09). Konsekwencją powyższych wyroków Trybunału była nowelizacja procedury cywilnej, wprowadzająca zażalenie do Sądu Najwyższego także na postanowienie sądu drugiej instancji „co do kosztów procesu, które nie były przedmiotem rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji” (nowy art. 394¹ § 1 pkt. 2 k.p.c. dodany ustawą z dnia 19 marca 2009 r., Dz.U. Nr 69, poz. 592, który to przepis zaczął obowiązywać z dniem 22 maja 2009 r.).

Katalog zaskarżalnych postanowień sądu odwoławczego uległ kolejnemu rozszerzeniu na skutek stwierdzenia przez Trybunał niezgodności art. 394¹ § 2 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji także i w tym zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia postanowienia oddalającego wnioski o wyłączenie sędziego złożony w postępowaniu przed sądem drugiej instancji (wyrok TK z dnia 2 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 38/09). W ślad za tym rozstrzygnięciem ustawodawca po raz kolejny znowelizował procedurę, wprowadzając w nowym art. 394² k.p.c. tzw. zażalenie poziome, tj. do innego równorzędnego składu tego samego sądu (ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r., Dz.U. Nr 138, poz. 806, która weszła w życie z dniem 20 lipca 2011 r.). Była to zarazem swoista „implementacja” wcześniejszych wyroków Trybunału dotyczących tzw. policii sesyjnej (wyroki TK z dnia 3 lipca 2002 r., sygn. SK 31/01 oraz z dnia 5 lipca 2005 r., sygn. SK 26/04). Ostatnia zaś, tzw. duża nowelizacja k.p.c. z 16 września 2011 r. (Dz.U. Nr 233, poz. 1381; weszła w życie z dniem 3 maja 2012 r.) m.in. pozbawiła cechy dewolutywności zażalenie na postanowienia sądu drugiej instancji „co do kosztów procesu, które nie były przedmiotem rozstrzygnięcia sądu

pierwszej instancji” (dotychczasowy art. 394¹ § 1 pkt. 2 k.p.c.). Obecnie więc również zażalenia od postanowień sądu drugiej instancji, których przedmiotem jest „zwrot kosztów procesu” rozpoznawał będzie inny skład tego samego sądu, o czym stanowi znowelizowany art. 394² § 1 k.p.c..

Przedstawienie ewolucji przepisów k.p.c. jest o tyle istotne, że od daty wniesienia skargi konstytucyjnej p. T W ustawodawca wzbogacił istniejący wcześniej system środków odwoławczych: o ile wcześniej jedynym środkiem prawnym od incydentalnego orzeczenia sądu drugiej instancji było zażalenie dewolutywne, przenoszące rozstrzygnięcie danej kwestii wпадkowej do kolejnej instancji, tj. Sądu Najwyższego (innego sądu właściwego nie było), o tyle obecnie istnieje także środek niedewolutywny, pozostawiający orzekanie o kwestiach incydentalnych wyłącznie sądom powszechnym, nie angażujący Sądu Najwyższego w tego rodzaju spory. Zdaniem Rzecznika, rzutować to może na sposób argumentacji podnoszonej w niniejszej sprawie, w szczególności zaś – na odniesienie się do wzorców kontroli dopełniających gwarancje prawa do sądu, a mianowicie art. 78 Konstytucji (zaskarżalność orzeczeń pierwszoinstancyjnych) oraz art. 176 ust. 1 Konstytucji (dwuinstancyjność postępowania sądowego). W sytuacji, gdyby Trybunał uznał zasadność niniejszej skargi, ustawodawca, wprowadzając nowy środek odwoławczy, musiałby zdecydować o jego charakterze (dewolutywny/niedewolutywny); stąd też celowe byłoby uwzględnienie przez Trybunał także i tej kwestii. Rzecznik, uprzedzając dalsze wywody, wskazuje w tym miejscu, iż jego zdaniem, instrumentem wystarczającym byłoby wprowadzenie tu tzw. zażalenia poziomego, do czego zresztą – jak wskazuje kierunek dotychczasowych zmian k.p.c. – ustawodawca konsekwentnie zdaje się zmierzać. Innymi słowy, za niekonstytucyjny uznaje Rzecznik jedynie brak zaskarżalności orzeczenia o wynagrodzeniu pełnomocnika z urzędu; jego zdaniem, dopuszczenie „aż” kolejnej instancji nie jest tu konieczne. Zupełnie na marginesie warto też dodać, iż o ile w stanie prawnym w dacie wniesienia skargi konstytucyjnej, zarzut pominięcia ustawodawczego rzeczywiście należałoby postawić art. 394¹ § 1 pkt. 2 k.p.c., o tyle *de lege lata* zarzut niekonstytucyjności należałoby raczej kierować przeciwko znowelizowanemu art. 394² § 1 k.p.c.

II. Wzorce kontroli

W pierwszym rzędzie należy wyjaśnić podniesienie przez Rzecznika wzorca kontroli w postaci art. 31 ust. 3 Konstytucji. Rzecznik, wskazując na pojawiające się w orzecznictwie konstytucyjnym wątpliwości co do dopuszczalności rozszerzania przez siebie wzorców kontroli w postępowaniu skargowym, podnosi, iż w świetle dotychczasowego orzecznictwa w zasadzie

nie kwestionowana jest możliwość przytoczenia dodatkowego wzorca w postaci zasady proporcjonalności, będącej uniwersalnym testem konstytucyjności ograniczenia praw obywateli, w szczególności prawa do sądu czy zasady równości (w korzystaniu z uprawnień składających się na prawo do sądu) – a takie zarzuty Skarżący formułuje *expressis verbis* (por. m.in. wyroki Trybunału: z dnia 30 maja 2007 r., sygn. SK 68/06 czy z dnia 23 marca 2010 r., sygn. SK 47/08). Po drugie, Trybunał przyznaje Rzecznikowi uprawnienie do doprecyzowania zarzutów formułowanych w uzasadnieniu skargi, aczkolwiek nie wyrażonych wprost w *petitum* (tak wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 2 października 2006 r., sygn. SK 34/06 oraz z dnia 16 lipca 2007 r., sygn. SK 61/06).

Rzecznik w taki właśnie sposób interpretuje argumentację Skarżącego, który uzasadniając zarzut niekonstytucyjności ograniczenia swego prawa do sądu powołuje się zarówno na brak jakiegokolwiek uzasadnienia dla takiego rozwiązania (s. 2 *in fine* skargi) – co nakazuje zbadanie kwestionowanej normy w świetle przesłanek z art. 31 ust. 3 Konstytucji, jak i na brak uzasadnienia dla zróżnicowania swojej pozycji prawnej względem pełnomocnika świadczącego pomoc prawną w postępowaniu pierwszoinstancyjnym (tu zażalenie przysługuje – s. 3 skargi), a nawet względem biegłych powołanych przez sąd (pismo z dnia 29 października 2010 r. uzupełniające braki formalne skargi konstytucyjnej). Zdaniem Rzecznika, także i ten drugi aspekt należy rozumieć jako odwołanie do tzw. testu proporcjonalności, wymagającego porównywania wartości i praw przez ustawodawcę poświęcanych (tu: nieuzasadnione, tj. nieproporcjonalne naruszenie zasady równości – ograniczenie prawa do sądu poprzez odebranie środka zaskarżenia) dla osiągnięcia ważkiego, konstytucyjnie uzasadnionego celu.

Przechodząc do przedstawienia wzorców kontroli zaskarżonego przepisu już na samym wstępie rysuje się problem – którego pominąć nie sposób – kontrowersji, jakie pojawiły się w nowszym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego nie tylko co do sposobu rozumienia pojęcia „sąd pierwszej instancji” oraz „orzeczenie pierwszoinstancyjne”, ale także – co do należytego rozumienia gwarancji wynikających z art. 176 ust. 1, w powiązaniu z art. 78 Konstytucji RP. Jest to zaś kwestia kluczowa dla właściwego sformułowania zarzutów przeciwko skarżonej normie i poddania kwestionowanego przepisu adekwatnemu wzorcowi kontroli.

Dotychczasowe orzecznictwo Trybunału w zasadzie nie kwestionowało reguły, zgodnie z którą sądem pierwszej instancji jest jedynie ten, przed którym rozpoczyna się spór pomiędzy stronami, tj. *sąd meriti*, rozpoznający istotę „sprawy”. „*O kwalifikacji postępowania jako pierwszej lub drugiej instancji nie może rozstrzygać jedynie fakt, że sąd w pewnym zakresie dokonywa nowych ustaleń lub rozpoznaje daną kwestię "po raz pierwszy". Za utrwalony i*

dominujący w orzecznictwie konstytucyjnym można uznać pogląd, zgodnie z którym "sądem pierwszej instancji jest ten, przed którym rozpoczyna się postępowanie sądowe, w wyniku którego organ ten ma wydać rozstrzygnięcie dotyczące sporu istniejącego między stronami" [...]. Kwestia wпадkowa nie mieści się w ramach tak pojmowanego sporu. Jednak gdy sąd drugiej instancji rozstrzyga jakąś kwestię po raz pierwszy, to rozstrzygnięcie tej kwestii - z uwagi na istotne znaczenie dla praw jednostki - powinno być weryfikowane. Takiej weryfikacji wymaga wywiedziona z art. 45 ust. 1 Konstytucji zasada sprawiedliwości proceduralnej. Niekoniecznie musi to być jednak weryfikacja w trybie instancyjnym" (uzasadnienie wyroku TK z dnia 2 czerwca 2010 r., sygn. SK 34/08; podobnie: wyrok TK z dnia 12 stycznia 2010 r., sygn. SK 2/09). Co więcej, sytuacje, gdy określony sąd jednocześnie pełnił funkcje sądu pierwszej, jak i drugiej instancji uznawano za naruszającą zasady demokratycznego państwa prawnego (por. wyrok TK z dnia 12 czerwca 2002 r., P 13/01, dotyczący Sądu Antymonopolowego).

W świetle powyższej koncepcji, zdarza się wielokrotnie, iż sąd drugiej instancji o danej kwestii (o faktach, dowodach, żądaniach, uprawnieniach czy obowiązkach) rozstrzyga po raz pierwszy, niemniej jednak nie ma to wpływu na rozumienie jego usytuowania w całym postępowaniu – także wtedy pozostaje bowiem sądem drugiej instancji. Taką jego funkcję procesową wyznacza stosunek do istoty sądowego sporu pomiędzy stronami – i funkcja ta nie ulega zmianie niezależnie od tego, o jakich kwestiach sąd ten rozstrzyga. Problemu zaskarżalności (czy jej braku) postanowień sądu odwoławczego nie należy sytuować w płaszczyźnie prawa do zaskarżenia postanowienia „pierwszoinstancyjnego” (art. 78 Konstytucji RP), powiązanego z gwarancją dwuinstancyjnego postępowania przed niezawisłym sądem (art. 176 ust. 1 Konstytucji) – ale raczej analizować z punktu widzenia zasady sprawiedliwości proceduralnej (a więc jednego z aspektów konstytucyjnego prawa do sądu wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji). To właśnie gwarancje prawidłowo ukształtowanej, sprawiedliwej procedury wymagają niekiedy, w uzasadnionych przypadkach, wprowadzenia dodatkowego środka kontroli orzeczeń, który pozwoliłby uniknąć arbitralności rozstrzygnięcia czy zwykłych pomyłek. Innymi słowy, przy ocenianiu konstytucyjności środków prawnych przysługujących od orzeczeń sądów drugiej instancji adekwatnym wzorcem kontroli pozostawałby jedynie art. 45 ust. 1 Konstytucji, nie zaś przepisy przyznające prawo zaskarżenia do kolejnej – w istocie trzeciej już – instancji.

Również za ugruntowany w orzecznictwie konstytucyjnym należy uznać pogląd, zgodnie z którym dwuinstancyjność postępowania gwarantowana jest przede wszystkim tam, gdzie orzeczenie sądu jest przejawem sprawowania wymiaru sprawiedliwości (w rozumieniu art. 175 Konstytucji RP), a zatem wówczas, gdy rozstrzyga istotę „sprawy” w znaczeniu

konstytucyjnym. Ta gwarancja nie obejmuje zatem tych przejawów działalności sądów, gdzie sąd udziela jedynie ochrony prawnej podmiotom poddanym jego jurysdykcji. Podsumowanie tego nurtu syntetycznie ujmuje uzasadnienie wyroku TK z dnia 14 października 2010 r., sygn. K 17/07 (dotyczącego jednoinstancyjności postępowania z tzw. skargi na przewlekłość postępowania cywilnego): *„W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazło wyraz przekonanie o konieczności odróżniania wykonywania przez sąd „czynności związanych ze sprawowaniem funkcji wymiaru sprawiedliwości” od wykonywania czynności „z zakresu ochrony prawnej” niebędących ostatecznym rozstrzygnięciem sporu prawnego, w odniesieniu do których nie stosuje się art. 176 ust. 1 Konstytucji (zob. wyroki TK: z 2 kwietnia 2001 r., sygn. SK 10/00, z 12 maja 2003 r., sygn. SK 38/02 oraz postanowienie TK z 7 września 1999 r., sygn. Ts 35/99). Przyznanie przez sąd sumy pieniężnej na rzecz skarżącego należy zaliczyć do czynności z zakresu ochrony prawnej, nie zaś do czynności związanych ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. Tym samym art. 176 ust. 1 Konstytucji stanowi niewłaściwy wzorzec kontroli konstytucyjności”*.

W ostatnim czasie pojawił się jednak i inny sposób rozumienia pojęcia „sąd pierwszej instancji” – w orzeczeniach stwierdzających niekonstytucyjność braku zaskarżalności postanowienia sądu drugiej instancji w przedmiocie kosztów postępowania Trybunał uznał, iż w sytuacjach, w których sąd „formalnie, ustrojowo” drugiej instancji orzeka o danych kwestiach po raz pierwszy, wydaje orzeczenie w sensie „materialnym, funkcjonalnym” pierwszoinstancyjne. Skoro zaś, w przeciwieństwie do art. 78 Konstytucji, jej art. 176 ust. 1 nie przewiduje żadnego wyjątku od orzeczeń wydanych przez sąd w pierwszej instancji, zamknięcie instancyjnego toku kontroli orzeczenia o kosztach drugiej instancji, narusza także konstytucyjną zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego (por. wyroki TK z dnia 27 marca 2007 r., SK 3/05 oraz z dnia 9 lutego 2010 r., SK 10/09).

Nietrudno zatem dostrzec, iż zaaprobowanie tej linii orzeczniczej praktycznie decydowałoby w gruncie rzeczy o zasadności skargi konstytucyjnej, bez przeprowadzania szerszych wywodów. O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu za instancję odwoławczą orzeka sąd, rozstrzygnięcie to stanowi część orzeczenia rozstrzygającego spór pomiędzy stronami, kwestia nie była i nie mogła być przedmiotem badania w instancji niższej, a ustawa zamyka drogę do zaskarżenia orzeczenia wydanego – materialnie i funkcjonalnie – w „pierwszej instancji”. Nagromadzenie tych elementów świadczyłoby zatem już samo przez się o naruszeniu art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, bardziej przekonująca i ugruntowana w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zdaje się być koncepcja pierwsza, stąd dla wykazania niekonstytucyjności zaskarżonej normy niezbędne jest przeprowadzenie bardziej rozbudowanej argumentacji, wykazującej wadliwość zakwestionowanych przepisów poprzez nieproporcjonalne ograniczenie zasady sprawiedliwości proceduralnej, wywodzonej z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Zdaniem Rzecznika, charakter orzeczenia o wynagrodzeniu należnym pełnomocnikowi z urzędu, jak i charakter praw, o których sąd w postanowieniu tym orzeka, wymaga podniesienia gwarancji proceduralnych ponad te istniejące obecnie. Rzecznik raz jeszcze jednak podkreśla, iż jego zdaniem, niezależnie od tego, którą z przedstawionych wyżej koncepcji zaaprobować, zarówno w świetle pierwszej, jak i drugiej, przepis jest niekonstytucyjny. Różnice sprowadzają się do uzasadnienia takiego stanowiska poprzez odniesienie się do inaczej ujętych wzorców kontroli.

III. Charakter orzeczenia o ponoszonych przez Skarb Państwa kosztach pomocy prawnej udzielonej stronie z urzędu

W świetle przywołanych już wcześniej orzeczeń Sądu Najwyższego, rozstrzygnięcie sądu odwoławczego o ponoszonych przez Skarb Państwa kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, nie stanowi „orzeczenia co do kosztów procesu”, o jakim mowa w art. 394¹ § 1 pkt. 2 k.p.c., a zatem nie przysługuje tu zażalenie do Sądu Najwyższego. Podkreśla się też, iż obowiązek Skarbu Państwa pokrycia kosztów ponoszonych przez takiego pełnomocnika, aktualizuje się jedynie w sytuacji przegrania sporu przez stronę przezeń reprezentowaną. W przeciwnym bowiem razie koszty te ściągane są na zasadach ogólnych od przeciwnika procesowego strony reprezentowanej (por. art. 98 i art. 122 k.p.c.). W sytuacji jednak, gdy strona reprezentowana przez pełnomocnika sprawę przegrała, obowiązek zwrotu tych kosztów w ogóle nie jest regulowany przepisami k.p.c. ani ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, a jedynie – przepisami o charakterze ustrojowym (por. art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, t.jedn.: Dz.U. z 2009 r., Nr 146, poz. 1188, ze zm. oraz § 19-21 wydanego na jego podstawie Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, Dz.U. Nr 163, poz. 1348, ze zm., a także – art. 22³ ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, t.jedn.: Dz.U. z 2010 r., Nr 10, poz. 65, ze zm. oraz § 15-17 wydanego na jego podstawie Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej

udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, Dz.U. Nr 163, poz. 1349, ze zm.). Jedynie z tych przepisów wynika subsydiarny obowiązek pokrycia tych kosztów przez Skarb Państwa. Przepisy k.p.c. regulują bowiem tylko zwrot kosztów pomiędzy stronami procesu, w żaden sposób nie odnosząc się do należności pomiędzy pełnomocnikiem ustanowionym przez sąd i samym Skarbem Państwa, który owego publicznoprawnego „zlecenia” udzielił. W tego rodzaju wypadkach wynagrodzenie pełnomocnika nie mieści się w pojęciu „kosztów procesu” i rozstrzygnięciem tym nie jest objęte; stanowi osobny składnik orzeczenia, od którego, jeżeli dotyczy postępowania toczącego się przed sądem drugiej instancji, środek zaskarżenia nie przysługuje, gdyż procedura go po prostu nie przewidziała. Zażalenie do Sądu Najwyższego jest więc niedopuszczalne.

Co więcej jednak, ponieważ postanowienie „o kosztach procesu” w rozumieniu art. 98 k.p.c. rzeczywiście nie obejmuje kosztów należnych pełnomocnikowi z urzędu, w orzecznictwie pojawił się problem, czy dopuszczalne jest zaskarżenie postanowienia o wynagrodzeniu pełnomocnika, wydanego przez sąd pierwszej instancji, a jeśli tak – jaki podmiot ma do tego legitymację; istotnie bowiem, sytuacji takiej nie tylko nie przewiduje art. 394¹ k.p.c., ale nawet odnoszący się do postanowień pierwszoinstancyjnych art. 394 § 1 k.p.c. Rozstrzygając te wątpliwości w dwóch uchwałach Sąd Najwyższy uznał, iż strona reprezentowana przez pełnomocnika z urzędu nie może orzeczenia takiego zaskarżyć, gdyż nie ma po jej stronie *gravamen* – jeśli przegrała sprawę, zwrot kosztów pełnomocnika należy się od Skarbu Państwa. Ponieważ rozstrzygnięcie sądu w tym zakresie w ogóle nie dotyczy jej praw majątkowych, strona nie doznaje przez to żadnego prawnego uszczerbku, a zatem nie ma interesu prawnego w zaskarżeniu w tej części postanowienia sądu (uchwała SN z dnia 25 czerwca 2009 r., sygn. akt III CZP 36/09, opubl. OSNC z 2010 r., Nr 2, poz. 24). W kolejnej zaś uchwale z dnia 20 maja 2011 r. (sygn. akt III CZP 14/11, niepubl.) SN przesądził, iż mimo że stanowiący zamknięty katalog art. 394 § 1 k.p.c. uprawnień takiego nie przewiduje, pełnomocnikowi z urzędu należy przyznać, na zasadzie *analogiae legis*, własne prawo do zaskarżenia we własnym imieniu postanowienia sądu pierwszej instancji co do kosztów należnych od Skarbu Państwa.

Uzasadnienie tej ostatniej uchwały jest niezmiernie istotne z uwagi na podnoszoną w nim argumentację odwołującą się wprost do przepisów Konstytucji. Otóż Sąd Najwyższy wskazał po pierwsze na podobieństwa – w zakresie należnego wynagrodzenia – sytuacji procesowej biegłego i pełnomocnika z urzędu, uznając dalej, iż brak jest wystarczająco uzasadnionych powodów dla odmiennego potraktowania obu podmiotów; jeżeli chodzi o możliwość kwestionowania „wynagrodzenia” przysługującego im od Skarbu Państwa za czynności zleczone

im w procesie w celu publicznym dobra wymiaru sprawiedliwości, przez które należy rozumieć m.in. zapewnienie sprawiedliwego procesu sądowego. Po drugie zaś, zdaniem SN, obowiązek tymczasowego pokrycia przez pełnomocnika kosztów świadczonej pomocy prawnej oraz przyjęte przez ustawodawcę zasady przyznawania wynagrodzenia za tę pomoc stanowią ingerencję w swobodę działalności gospodarczej, gwarantowaną przepisem art. 22 ust. 1 Konstytucji RP i ograniczają prawa majątkowe pełnomocnika. Sąd Najwyższy dostrzega również, że pozbawienie pełnomocników możliwości zaskarżenia rozstrzygnięcia o ich prawach w ogóle nie jest konieczne dla realizacji celu i funkcji pomocy prawnej udzielanej z urzędu. Biorąc zaś pod uwagę, iż w sytuacjach analogicznych, gdy chodzi o wynagrodzenie biegłego lub o zwrot należności świadków, art. 394 § 1 pkt. 9 k.p.c. przewiduje możliwość wniesienia przez te osoby zażalenia na przyznane im wynagrodzenie i zwrot kosztów oraz poniesionych strat, „niemożność zaskarżenia przez pełnomocnika analogicznego postanowienia sądu [...] nie znajduje racjonalnego uzasadnienia i może być w tej sytuacji uznana za naruszenie konstytucyjnego prawa obywateli do równego traktowania (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP)”.

Reasumując zatem, zdaniem Sądu Najwyższego, prawo pełnomocnika do otrzymania zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej w pierwszej instancji jest objęte gwarancjami konstytucyjnymi, stąd też bezwzględnie konieczne jest przyznanie mu odpowiedniego środka odwoławczego. Jest to kwestia tak niezmiernie istotna, że dopuszcza się tu nawet stosowanie zabiegu interpretacyjnego w postaci *analogiae legis*, i to w odniesieniu do przepisu statuującego *numerus clausus* środków odwoławczych, a zatem takiego, który wymaga wykładni ścisłej, nawet nie rozszerzającej. Co jednak może zaskakiwać, w sytuacji, gdy mowa o takich samych kosztach pełnomocnika z urzędu, tyle że wynikłych w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, jego prawa majątkowe – również przecież objęte tożsamymi gwarancjami konstytucyjnymi – nagle stają się „konstytucyjnie mniej ważne”: środka kontroli takiego rozstrzygnięcia nie przewidziano, co więcej, nie da się go wyprowadzić w drodze rozszerzającej, prokonstytucyjnej wykładni. Zdaniem Rzecznika, niespójności takiej regulacji nie da się obronić.

IV. Naruszenie prawa do sądu

(a) nieproporcjonalność ograniczenia

Na pojęcie konstytucyjnego prawa do sądu składają się w szczególności: prawo dostępu do sądu (prawo uruchomienia procedury), prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury (zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności) oraz prawo do wyroku sądowego (prawo do

uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia) (tak m.in. wyroki TK: z 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, z dnia 11 marca 2003 r., sygn. SK 8/02 i wiele innych). Brak środka odwoławczego od rozstrzygnięcia o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej niewątpliwie może być badany w świetle sprawiedliwości proceduralnej (por. cytowany wyżej fragment uzasadnienia wyroku w sprawie SK 38/09). Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie zajmował stanowisko, że zasada sprawiedliwości proceduralnej (rzetelności proceduralnej) dotyczy wszystkich etapów postępowania sądowego. Wynika ona nie tylko z art. 45 ust. 1 Konstytucji, ale także z art. 2 Konstytucji, i jest "wartością samą w sobie" (tak m.in. wyroki TK z: 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05, z 2 października 2006 r., sygn. SK 34/06, z 1 lipca 2008 r., SK 40/07).

Jak już wyżej wskazano, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, sąd drugiej instancji, przyznając pełnomocnikowi zwrot kosztów należnych od Skarbu Państwa, nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji RP, ale udziela pełnomocnikowi ochrony przysługujących mu praw. Przyznając wierzytelność (prawo majątkowe) wobec Skarbu Państwa, rekompensuje mu koszty poniesione w interesie wymiaru sprawiedliwości – zapewnia wynagrodzenie za prawny obowiązek świadczenia pracy dla dobra publicznego oraz zwraca poniesione przezeń wydatki, dążąc do zapewnienia równowagi majątkowej.

Analiza konstytucyjności zaskarżonej normy sprowadza się zatem do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy odebranie środka kontroli orzeczenia sądu o zwrocie pełnomocnikowi kosztów udzielonej pomocy prawnej jest dopuszczalne z punktu widzenia zasady proporcjonalności. W uzasadnieniu wyroku z dnia 14 października 2010 r., sygn. K 17/07, Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, iż „w doktrynie znalazło wyraz przekonanie, zgodnie z którym ustanawianie wyjątków wobec prawa zaskarżenia musi przebiegać przy poszanowaniu kryteriów i wymagań ogólnie wyznaczonych przez art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze Konstytucji. Musi więc znajdować uzasadnienie w jednej z przesłanek interesu publicznego wskazanych w tym przepisie oraz musi być „konieczne w demokratycznym państwie”, czyli szanować zasadę proporcjonalności (por. L. Garlicki, uwagi do art. 78, [w:] *Konstytucja RP, Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, t. V, s.10). Wynika to wprost z brzmienia art. 78 Konstytucji. Norma ta nie ma znaczenia absolutnego, ponieważ zgodnie z jej treścią ustawa może przewidywać wyjątki od możliwości odwołania. Wyjątki te jednak muszą się mieścić w granicach swobody regulacyjnej, wyznaczonej m.in. zasadą proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji) i racjonalności ograniczenia (zob. wyrok TK z 18 kwietnia 2005 r., sygn. SK 6/05)”.

W innym zaś orzeczeniu Trybunał wywiódł dalej, iż „tam, gdzie ograniczenie uprawnień procesowych strony jest zbędne, z punktu widzenia zamierzonych przez ustawodawcę celów, takich jak zapewnienie większej efektywności postępowania i jego szybkości, a jednocześnie wypacza pozycję stron, uniemożliwia właściwe zrównoważenie ich pozycji procesowej, a tym samym łamie podstawowy postulat sprawiedliwości proceduralnej, czy wreszcie prowadzi do arbitralnego rozstrzygnięcia "sprawy" - to w tego rodzaju wypadkach dochodziłoby do naruszenia gwarancji konstytucyjnych związanych z prawem do sądu (zob. wyrok z 28 lipca 2004 r., sygn. P 2/04, podobnie pełny skład Trybunału Konstytucyjnego w wyroku z 20 września 2006 r., sygn. SK 63/05)” (tak: uzasadnienie cytowanego wyroku TK w sprawie SK 40/07).

Wynikająca z art. 31 ust. 3 Konstytucji zasada proporcjonalności ograniczenia praw konstytucyjnych nakazuje badanie regulacji normatywnej przy pomocy tzw. testu proporcjonalności. „Stwierdzenie, że ograniczenia mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, nakazuje rozważyć: czy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest połączona; czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela” (tak m.in.: orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94, oraz wyroki: z 28 czerwca 2000 r., sygn. K 34/99, z 24 marca 2003 r., sygn. P 14/01 czy z 30 maja 2007, SK 68/06).

Zdaniem Rzecznika, w niniejszej sprawie wątpliwości pojawiają się już na samym wstępie. O ile bowiem każdy przejaw odjęcia stronie instancji kontrolnej da się potencjalnie uzasadnić koniecznością realizacji postulatu sprawności postępowania (wszak również objętej gwarancjami prawa do sądu, a zatem chroniącej zarówno prawa innych osób, jak i porządek publiczny – dobro wymiaru sprawiedliwości), trudno nie dostrzec, iż w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego reprezentowane jest stanowisko, iż "szybkość rozpoznania sprawy nie jest wartością, na rzecz której można poświęcić ochronę praw podmiotowych" (tak m.in. wyroki TK: z dnia 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, z dnia 1 lipca 2008 r., SK 40/07).

Nawet gdyby jednak – z jakichś powodów – sam cel wprowadzenia kwestionowanej tu regulacji zasługiwał na aprobatę, o tyle w niniejszej sprawie ograniczenie to nie pozostaje w bezpośrednim racjonalnym związku z celem, do którego ustawodawca zdawałby się dążyć. Pozbawienie pełnomocnika środka zaskarżenia w żaden przecież sposób nie przyczynia się do sprawniejszego rozpoznania „sprawy” i zakończenia postępowania (poza tym, że kwestia wynagrodzenia pełnomocnika jest szybciej rozstrzygnięta, bo tylko w jednej instancji). W chwili wydania postanowienia o zwrocie kosztów przez Skarb Państwa, sprawa sądowa, w toku której

postanowienie to zapadło, jest już prawomocnie zakończona. Jediną kwestią sporną, i to w ogóle nie angażującą żadnej ze stron, pozostaje spór pomiędzy pełnomocnikiem a Skarbem Państwa o wysokość przysługującego wynagrodzenia, wynikającego z przepisów publicznoprawnych. „Sprawa” w głównym jej nurcie została zatem dawno już rozstrzygnięta, pozostaje jedynie rozliczenie Skarbu Państwa z pełnomocnikiem. Z tych powodów, jak się zdaje, jedynym wyobraźalnym celem ustawodawcy pozostawałoby więc ogólne dążenie do obniżenia kosztów funkcjonowania aparatu wymiaru sprawiedliwości. Sąd, nieobarczony kontrolowaniem postanowień o wynagrodzeniu pełnomocnika z urzędu, mógłby skupić się na sprawniejszym rozpoznawaniu spraw innych, oszczędzając także i na szeroko pojętych kosztach „osobowych”. W przekonaniu Rzecznika jednak, nie sposób obronić tezy o racjonalności tego rodzaju związku ograniczenia prawa do sądowej ochrony majątkowego prawa pełnomocnika z usprawnieniem funkcjonowania sądów „w ogólności”. Związek taki jest zbyt odległy. Tym samym, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, nie spełniając już pierwszego wymogu testu proporcjonalności – racjonalności ograniczenia – zaskarżona regulacja musi zostać uznana za nadmiernie ograniczającą prawo do sprawiedliwie ukształtowanej procedury.

Nawet gdyby jednak przyjąć, iż związek ograniczenia prawa do sądowej ochrony praw z publicznym, konstytucyjnie uzasadnionym celem wykazuje cechy racjonalności, zdaniem Rzecznika, ograniczenie to ani nie jest konieczne, ani proporcjonalne *sensu stricte*. Jeżeli bowiem celem wprowadzonego ograniczenia miałyby być racjonalizacja wydatków budżetowych, ustawodawca niewątpliwie mógł wybrać bardziej „oszczędzające” rozwiązania, chociażby nie wymagając orzekania o samej wysokości wynagrodzenia za prowadzenie sprawy przed sądem drugiej instancji „aż” przez trzech sędziów zawodowych, usytuowanych na szczeblu okręgowym czy apelacyjnym. Z kolei ważąc dobro poświęcane dla osiągnięcia powyższego celu, nie można pominąć, iż prawo pełnomocnika do zwrotu kosztów wynikłych z wypełniania publicznoprawnego obowiązku dla dobra wymiaru sprawiedliwości jest prawem podmiotowym, objętym gwarancjami konstytucyjnymi, w szczególności prawem do swobody prowadzenia działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji) i prawem do (sądowej) ochrony praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji). Obniżenie standardu ochrony tych praw, poprzez pozbawienie gwarancji proceduralnych (odjęcie instancji kontrolnej), musiałoby być uzasadnione szczególnie ważkimi względami konstytucyjnymi; takich szczególnie uzasadnionych wartości, zdaniem Rzecznika, w niniejszej sprawie brak. Uzasadnieniem takim nie może być bowiem wyłącznie ogólnikowo ujęta ochrona interesów fiskalnych Skarbu Państwa, w szczególności przeciwstawiona prawom majątkowym podmiotu prywatnego,

korzystających z konstytucyjnych gwarancji zarówno w aspekcie materialnym, jak i proceduralnym.

(b) nierówne traktowanie

Niezależnie od powyższego, kwestionowane w niniejszej skardze ograniczenie prawa do kontroli rozstrzygnięcia o zwrocie kosztów pełnomocnikowi z urzędu prowadzi do naruszenia zasady równości – w aspekcie korzystania z prawa do sądu (art. 32 ust. 1 w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).

Wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji zasadę równości należy rozumieć jako obowiązek ustawodawcy równego traktowania podmiotów znajdującej się w identycznej sytuacji prawnej, tj. wykazujących tę samą cechę relewantną. Nawet jednak odmienne ukształtowanie praw i obowiązków tych podmiotów nie musi koniecznie prowadzić do niekonstytucyjności takiego rozwiązania – o ile nie narusza zasady proporcjonalności, tj. o ile zróżnicowanie jest konstytucyjnie uzasadnione wartościami wskazanymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji. *„Argumenty uzasadniające odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą mieć: 1) charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy wprowadzane zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony; 2) charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych; 3) argumenty te muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne potraktowanie podmiotów podobnych”* (tak, wśród wielu innych, uzasadnienie wyroku TK z dnia 16 czerwca 2009 r., sygn. SK 5/09).

Zdaniem Rzecznika, kwestionowana tu norma wymogów tych nie spełnia.

Przede wszystkim, w ocenie Rzecznika, za cechę relewantną uzasadniającą równe traktowanie należy uznać fakt udzielania stronie pomocy prawnej przez fachowego pełnomocnika, co uzasadnia przyznanie mu odpowiedniego wynagrodzenia. Analiza kwestionowanych przepisów w ich otoczeniu normatywnym prowadzi do wniosku, iż ustawodawca różnicuje dostępność zażalenia od postanowienia o wysokości tegoż wynagrodzenia jedynie w zależności od tego, czy chodzi o pełnomocnika z urzędu, czy pełnomocnika z wyboru.

Po pierwsze, w sytuacji, gdy strona reprezentowana przez fachowego pełnomocnika (czy to ustanowionego przez stronę, czy też przez sąd) daną sprawę wygrała, regułą jest zwrot wynagrodzenia pełnomocnika przez stronę przegraną (art. 98 k.p.c.). O ile w takiej sytuacji zasady rozliczeń strony z pełnomocnikiem z wyboru reguluje zawarta pomiędzy nimi umowa, pełnomocnik z urzędu ma prawo – z wyłączeniem strony – ściągnąć sumę należną mu tytułem wynagrodzenia i zwrotu wydatków z kosztów zasądzonych na rzecz tej strony od przeciwnika, przy czym przysługuje mu pierwszeństwo zaspokojenia przed roszczeniami osób trzecich (art. 122 k.p.c.). Warto też podkreślić, że adwokat czy radca prawny, prowadzący zarobkową działalność zawodową, z założenia udziela pomocy prawnej „z wyboru” na zasadach odpłatności; koszty procesu należne od przeciwnika procesowego w razie wygrania sprawy nierzadko stanowią wówczas zaledwie „wynagrodzenie” dodatkowe. Tymczasem „praca” pełnomocnika z urzędu wynagradzana jest tylko i wyłącznie w zakresie orzecznym przez sąd.

W świetle przepisów procesowych i przywołanego na wstępie orzecznictwa Sądu Najwyższego, od rozstrzygnięcia o kosztach należnych pełnomocnikowi z wyboru, w sytuacji wygrania sprawy przez jego mocodawcę, z a w s z e przysługuje środek zaskarżenia. Ze swojej istoty bowiem stanowi ono „rozstrzygnięcie o kosztach” należnych pomiędzy stronami, o jakim mowa w art. 98 k.p.c., a zatem jest także objęte zakresem kwestionowanego tu art. 394¹ § 1 pkt. 2 k.p.c. Prawo majątkowe pełnomocnika z wyboru zawsze korzysta więc z szerszych gwarancji proceduralnych – może się on odwołać od rozstrzygnięcia o swoim wynagrodzeniu, niezależnie od tego, której instancji sprawa dotyczy.

W przypadku pełnomocnika z urzędu ustawodawca jego sytuację prawną traktuje w sposób odmienny, gdyż istnieje cała grupa przypadków, w których – z najróżniejszych powodów – nawet w razie wygrania sprawy, brak jest podstaw do zaliczenia jego wynagrodzenia do „kosztów procesu” w rozumieniu art. 98 k.p.c., a tym samym – także i brak podstaw do ściągnięcia kosztów od strony przeciwnej. M.in. w tych właśnie sytuacjach aktualizuje się ów subsydiarny obowiązek Skarbu Państwa do zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, niemniej jednak, pełnomocnik z urzędu niezadowolony z rozstrzygnięcia w tej sprawie nie ma żadnej możliwości poddania tego orzeczenia dalszej kontroli.

Sytuacje, w których mimo wygrania sprawy, pełnomocnik z urzędu odzyskuje zwrot kosztów od Skarbu Państwa, a nie od strony przeciwnej, mogą być bardzo zróżnicowane. Po pierwsze, dochodzi do tego w razie zwolnienia także owej strony przeciwnej od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych. Mimo bowiem tego, że zgodnie z art. 108 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.jedn.: Dz.U. z 2010 r., Nr 90, poz. 594, ze

zm.; dalej u.k.s.c.), „zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi”, brak jest podstaw do zasądzenia „zwrotu kosztów” stronie wygranej, gdyż ta – będąc wcześniej zwolniona od ich ponoszenia i korzystając z pomocy prawnej z urzędu – żadnych kosztów (opłat ani wydatków) przecież nie poniosła. Nie doznała zatem żadnego uszczerbku finansowego, który należałoby rekompensować – wszystkie jej ewentualne koszty i wydatki pokrywał tymczasowo Skarb Państwa (art. 110 ust. 1 u.k.s.c.). Istotnie, w sytuacji, gdy obie strony sporu zwolnione są od kosztów, to zawsze Skarb Państwa „opłaca” ustanowionego pełnomocnika z urzędu, i to niezależnie od wyniku sprawy. Po drugie, istnieją rozmaite przyczyny, dla których sąd, mimo wygrania sprawy przez stronę reprezentowaną przez pełnomocnika z urzędu, odmawia zasądzenia na jej rzecz, w całości lub w części, kosztów postępowania. Modyfikacje zasady odpowiedzialności za wynik sprawy wynikają np. z faktu częściowego uwzględnienia żądania czy „ulegnięcia tylko co do nieznaczonej części żądania” (art. 100 k.p.c.), z niesumienności powoda, który sprawę wygrał, mimo że pozwany nie dał powodu do wytoczenia sprawy (art. 101 k.p.c.) czy też po prostu z zasad współżycia społecznego – w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami (art. 102 k.p.c.). Po trzecie, jeszcze inne zasady rządzą zwrotem kosztów w postępowaniu nieprocesowym, gdzie – w odróżnieniu od procesu – regułą jest ponoszenie przez każdego z uczestników kosztów swego udziału w sprawie, także zatem i kosztów swego pełnomocnika. Dopiero zaistnienie szczególnych okoliczności w sprawie może uzasadniać obciążanie niektórych uczestników kosztami udziału pozostałych czy orzekanie o kosztach w jeszcze inny sposób (por. art. 520 k.p.c.). Przytoczone wyżej przepisy dają sądowi stosunkowo dużą swobodę w rozdzielaniu kosztów postępowania pomiędzy stronami, stąd też i znaczna liczba sytuacji, w której – nawet mimo wygrania sprawy przez stronę reprezentowaną przez pełnomocnika z urzędu, z racji braku podstawy do ściągnięcia kosztów od przeciwnika, jedynym podmiotem odpowiedzialnym za opłacenie kosztów pomocy prawnej pozostaje Skarb Państwa – a we wszystkich tych sytuacjach aktualizują się ograniczenia procesowe wynikające z art. 394¹ k.p.c.

Analiza powyższych przypadków prowadzi zatem do wniosku, iż to, czy – nawet w razie wygranej – koszty świadczenia pomocy prawnej z urzędu zostaną ściągnięte od strony przeciwnej, czy od Skarbu Państwa, zależy od zaistnienia najróżniejszych, nierzadko zupełnie przypadkowych okoliczności. Ich skutkiem jednak jest automatyczne „przekwalifikowanie” rozstrzygnięcia o wynagrodzeniu pełnomocnika z urzędu z kategorii „kosztów procesu”, uzasadniającej zaskarżalność tego orzeczenia w każdym wypadku, do osobnej, swoistej kategorii rozstrzygnięcia o „publicznoprawnym wynagrodzeniu” – od którego zażalenie przysługuje

wyłącznie wtedy, gdy chodzi o koszty postępowania przed sądem pierwszej instancji. Rezultat jest zatem taki, że o tym, czy pełnomocnik z urzędu korzysta z pełnej sądowej ochrony swego prawa do wynagrodzenia i zwrotu kosztów, czy też nie, decydują tak przypadkowe okoliczności, jak ta, czy przeciwnik procesowy został zwolniony od kosztów sądowych, czy też nie; czy sprawa jest rozstrzygana w trybie procesowym, czy nieprocesowym itd. Tego rodzaju uwarunkowania sytuacyjne o charakterze zupełnie losowym nie mogą decydować o zakresie ochrony praw podmiotowych obywateli, stąd też zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, zakwestionowana regulacja w oczywisty sposób nie spełnia pierwszego kryterium dopuszczalnego zróżnicowania, a mianowicie wymogu racjonalności (relewantności).

Nie jest to jednak jedyny aspekt naruszenia zasady równej sądowej ochrony majątkowego prawa pełnomocnika do wynagrodzenia i niedopuszczalnego podmiotowego zróżnicowania zakresu ochrony tegoż prawa. Ustawa różnicuje bowiem ochronę wierzytelności z tytułu wynagrodzenia kosztów udzielonej pomocy prawnej nie tylko z punktu widzenia wierzyciela (pełnomocnik z wyboru czy pełnomocnik z urzędu), ale także – z uwagi na rodzaj podmiotu zobowiązanego do zapłaty. Wierzytelność ta podlega pełnej ochronie (tj. z prawem zaskarżenia rozstrzygnięcia o jej wysokości) tylko wówczas, gdy jej dłużnikiem pozostaje podmiot prywatny – strona, która proces przegrała. Jeżeli jednak zobowiązanym do zapłaty staje się Skarb Państwa, standard ochrony tego prawa majątkowego ulega obniżeniu – poprzez odjęcie instancji kontrolnej. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, tego rodzaju zróżnicowanie procedury kosztem konstytucyjnych praw podmiotowych obywateli, jest niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym, w którym zasada równości wobec prawa jest jedną z zasad fundamentalnych. Także i ten argument przemawia za niekonstytucyjnością zaskarżonej tu normy.

Na koniec wreszcie, odwołując się do szeroko przytoczonych wywodów Sądu Najwyższego z uzasadnienia uchwały w sprawie III CZP 14/11, Rzecznik wyraża przekonanie, iż w sprawie niniejszej mamy do czynienia z jeszcze innym przejawem nierównego traktowania pełnomocnika z urzędu w zakresie ochrony należnego mu wynagrodzenia. Z punktu widzenia pełnomocnika udzielającego pomocy prawnej – a tylko taka perspektywa jest w niniejszym postępowaniu uprawniona – nie ma żadnego rozsądnego powodu dla odmiennego potraktowania kosztów świadczonej przezeń pomocy w zależności od tego, czy pomoc ta udzielana jest stronie w pierwszej czy w drugiej instancji, czy może jeszcze później, już po uprawomocnieniu orzeczenia drugoinstancyjnego. Jak przypomina Sąd Najwyższy, prawo do zwrotu kosztów korzysta z gwarancji konstytucyjnych z art. 22 oraz art. 64 Konstytucji – a jego istota i funkcja

nie ulega zmianie w zależności od tego, na jakim etapie postępowania pełnomocnikowi zlecono obowiązek reprezentacji osoby ubogiej (poza wszystkim, także i moment, w którym pełnomocnik do postępowania wkracza, może być najzupełniej przypadkowy i wynikać zarówno ze zmian sytuacji finansowej strony reprezentowanej, z obrotu sprawy sądowej, jak i ze zwolnienia poprzednio reprezentującego ją pełnomocnika od udziału w sprawie itp. itd.). Ponieważ „materialnie” wiarygodność o zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ma identyczny prawny charakter na każdym etapie postępowania sądowego i korzysta z identycznych konstytucyjnych gwarancji, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, powinna podlegać tożsamej ochronie proceduralnej. Także i z tego punktu widzenia kwestionowana tu norma również nie spełnia kryterium racjonalności (relewantności) odstępstwa od zasady równości. Rzecznik wskazuje, iż uzasadnieniem dla takiego zróżnicowania (w postaci braku środka zaskarżenia od postanowienia o kosztach pomocy z urzędu w drugiej instancji) nie może być jedynie konstrukcyjna „czystość” i przejrzystość systemu środków odwoławczych – zwłaszcza zaś w sytuacji, gdy ustawa przewidziała tu liczne wyjątki, obejmujące sytuacje analogiczne do tej będącej przedmiotem niniejszego postępowania.

Z tych wszystkich powodów, w przekonaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, ustawodawca, pomijając w zakwestionowanym art. 394¹ k.p.c. prawo do zaskarżenia rozstrzygnięcia o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, naruszył gwarancje konstytucyjnego prawa do sądu poprzez ich nadmierne (nieproporcjonalne) ograniczenie, dopuszczając się jednocześnie naruszenia zasady równego traktowania podmiotów znajdujących się w tożsamej sytuacji prawnej. Uzasadnia to stwierdzenie, iż zaskarżona norma wywodzona z art. 394¹ § 1 pkt. 2 jest niezgodna z wzorcami wskazanymi w *petitum*.

Z powyższych względów wnoszę jak na wstępie.

