

KANCELARIA ADWOKACKA Andrzej Nowakowski

41-400 Mysłowice ul. Mikołowska 4a lok.303
email: adwokat.andrzej.nowakowski@gmail.com
NIP 839-149-74-33
tel. 509 485 280



=====

Mysłowice dnia 2021.12.10.

Trybunał Konstytucyjny
Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Jana Christiana Szucha 12a
00-918 Warszawa

Skarżący:
M J

Sygn. Akt Ts 111 / 21

Pismo procesowe.

W imieniu skarżącego, którego pełnomocnictwo przedkładam , w odpowiedzi na wezwanie z dnia 30 listopada 2021 r. podnoszę co następuje :

Na wstępie, dla jasności dalszych wywodów podnieść należy, iż uprawnienie wynikające z Art. 77 ust. 1 Konstytucji uprawnia skarżącego do złożenia skargi konstytucyjnej w każdym przypadku w którym w **toku konkretnego , jednostkowego orzeczenia doszło do naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw skarżącego.**

Uwaga ta jest konieczna, albowiem identycznym problemem konstytucyjnym zajmował się już Trybunał Konstytucyjny w postępowaniu pod Sygn. Akt Sk 136.20 które to postępowanie umorzono wskazując na brak jednolitej linii orzecznictwa w przedmiotowej sprawie.

Zaakcentować jednak należy w tym miejscu iż podstawą prawa do rozpoznania skargi konstytucyjnej nie jest istnienie jednolitej linii orzecznictwa w przedmiocie przepisu stanowiącego podstawę złożenia skargi. Uprawnienie określone w Art. 79 ust. 1 Konstytucji, a w ślad za nim prawo do uzyskania orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego ujawnia się – gdy zaistnieje choćby jednak z możliwych, a zgodnych z prawem linii orzecznictwa (wykładni przepisu) naruszająca prawa skarżącego chronione konstytucyjnie.

Inaczej rzecz ujmując skarżący ma prawo wnieść skargę i uzyskać orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w każdym przypadku w którym doszło do naruszenia jego praw podmiotowych, a nie ma dla tego uprawnienia istotnego znaczenia to czy istnieje jednak albo kilka możliwych wykładni przepisu albo czy taka jednolita wykładnia w ogóle się wykształciła.

Uprawnienie do wniesienia skargi konstytucyjnej ma bowiem „zero-jedynkowy” charakter albowiem o prawie do rozpoznania skargi konstytucyjnej decyduje fakt naruszenia prawa podmiotowego skarżącego albo jego brak, a nie aktualny etap ewolucji systemu judykatury.

Mając powyższe na względzie skarżący podnosi iż instytucja prawa do naprawienia szkody wyrządzonej działaniem niezgodnym z prawem oparta na Art. 77 ust. 1 Konstytucji **stanowi jeden z filarów praw obywateli chronionych ustawą zasadniczą**. Ma ona na celu ochronę ogółu obywateli jak i poszczególnych jednostek przed skutkami niezgodnego z prawem działania organów władzy publicznej.

Implementując uprawnienie zawarte w Art. 77 ust. 1 i 2 Konstytucji do ustaw zwykłych ustawodawca wprowadził mechanizm tzw. skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Ma ona na celu wyczerpnie dyspozycji Art. 77 ust. 1 Konstytucji czyli stworzenie procedur (mechanizmów) pozwalających na uzyskanie odszkodowania za niegodne z prawem działanie organów władzy sprawującej wymiar sprawiedliwości.

Dla wykluczenia nadużywania prawa do odszkodowania, a jednocześnie dla ochrony przed oczywiście nieuzasadnionymi roszczeniami, wprowadzono tzw. postępowanie o prejudykat czyli uzyskanie orzeczenia wstępnie nadającego uprawnienie do wystąpienia z roszczeniem przeciwko SP. Uprawnienie to można uzyskać w okresie 2 lat od dnia wydania prawomocnego orzeczenia **po wyczerpaniu dostępnych środków zaskarżenia** i w sposób oczywisty wydaje się to wystarczającym zabezpieczeniem praw wynikających z Art. 77 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Dla niniejszej sprawy istotne znaczenie ma jednak okoliczność iż na mocy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym do systemu prawnego wprowadzono nowy, nadzwyczajny środek zaskarżenia w którym, jak zauważył SN w postanowieniu z dnia 6 grudnia 2019 r. Sygn Akt III CZP 18/19, *ustawodawca nie ustalił żadnych zasad mających służyć powiązaniu tego kolejnego nadzwyczajnego środka prawnego z systemem*. Konsekwencją takiego stanu rzeczy jest okoliczność iż *pierwszeństwo przed skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem ma skarga nadzwyczajna*.

W tym miejscu zauważyć należy, że uprawnienie do wniesienia skarga nadzwyczajnej nie przysługuje stronie pokrzywdzonej niezgodnym z prawem orzeczeniem. Skargę nadzwyczajną mogą wnieść podmioty określone w Art. 89 § 2 ustawy o SN która mogą ale nie muszą uwzględnić wniosku strony o jej wniesienie.

Nie istnieje także żaden termin ustawowy w którym strona ma zostać poinformowana o decyzji odnośnie wniesienia skargi nadzwyczajnej, a termin do jej wniesienia wynosi 5 lat. Oznacza to, że o decyzji o wniesieniu lub braku wniesienia skargi kasacyjnej **strona może dowiedzieć się po terminie 2 lat** wskazanym w Art. 424.6 § 1 KPC .

Czyni to mechanizm skargi o stwierdzenie niezgodności prawem postępowaniem pozornym i fasadowym. **Nie sposób bowiem przed upływem terminu do wniesienia skargi dowiedzieć się istotnie wyczerpane zostały lub zostaną wyczerpane wszelkie dostępne środki zaskarżenia** w sprawie stanowiącej podstawę skargi.

Przypomnieć w tym miejscu należy iż w uzasadnieniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 września 2006 r pod Sygn. Akt SK 14 / 05 rozpoznającego podobny proceduralnie problem niekompatybilności terminów wskazano iż *nie ulega ponadto wątpliwości, że podstawą oceny zgodności z Konstytucją może być też w każdym wypadku normatywny kształt rozwiązania prawnego, rozpatrywany z punktu widzenia zasad tzw. prawidłowej legislacji, dekodowanych z art. 2 Konstytucji. (...)*

Gwarancyjny charakter odpowiedzialności władzy publicznej wymaga takiego ukształtowania na poziomie regulacji ustawowych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państwa, które zapewni możliwość realnego uzyskania odszkodowania w sytuacji, w której nastąpienie szkody pozostaje w związku z czynem niedozwolonym organów

władzy publicznej. Celem tej odpowiedzialności jest bowiem przeniesienie ryzyka działań władzy publicznej, z których mogą wynikać szkody, na podmioty, które są dysponentami imperium (władzy publicznej).

Jak wielokrotnie podkreślał w swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, sam mechanizm odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej jest w istotnym zakresie kształtowany przez ogólne konstrukcje prawa cywilnego, ponieważ regulacje konstytucyjne decydują zasadniczo o jednej tylko z przesłanek odpowiedzialności, a mianowicie niezgodności z prawem działania organu władzy publicznej, zaś w pozostałym zakresie (a więc m.in. w odniesieniu do takich pojęć, jak szkoda i związek przyczynowy) odsyłają do tej gałęzi prawa, w ramach której znajduje ona swoje najpełniejsze oparcie, to jest do prawa cywilnego. **Gwarancje konstytucyjne odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej oznaczają jednak, że regulacje ustawowe nie mogą w sposób dowolny kształtować zakresu tej odpowiedzialności.** Samo istnienie normy konstytucyjnej zakłada bowiem, jak już wskazywano, że ma to być odpowiedzialność realna, dająca się urzeczywistnić i **nie może przybierać charakteru pozornego.** Z tych też powodów Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie poddawał ocenie szczególnie uregulowania ustawowe, które wprowadzały w zakresie odpowiedzialności władzy publicznej (Skarbu Państwa) odstępstwa od ogólnych reguł odpowiedzialności odszkodowawczej (por. m.in. orzeczenia dotyczące odpowiedzialności za czynności komornika - wyrok z 20 stycznia 2004 r., sygn. SK 26/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 3 oraz niedopuszczalności ograniczeń odszkodowania do szkody rzeczywistej w wypadku wadliwych decyzji administracyjnych - wyrok TK z 23 września 2003 r., K 20/02, OTK ZU nr 7/A/2003, poz. 76). Regułą powinno być więc kształtowanie odpowiedzialności władzy publicznej w oparciu o ogólny standard odpowiedzialności odszkodowawczej, ochronny dla poszkodowanego i zgodny z zasadą pełnego odszkodowania, a wyjątkiem - zawsze dostatecznie mocno uzasadnionym w wartościach konstytucyjnych - czynienie odstępstw w tym zakresie.

Bez wątpienia istnieją też sfery działalności władzy publicznej, w ramach których ze względu na rodzaj chronionych interesów osób poszkodowanych - z jednej strony, oraz charakter działań sprawczych - z drugiej strony, gwarancje odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej powinny doznawać silniejszej ochrony, a już na pewno ze szczególną ostrożnością należy podchodzić do wszelkich prób limitowania takiej odpowiedzialności. W analizowanej skardze konstytucyjnej mamy do czynienia z wystąpieniem obu tych czynników. Należy w tym kontekście przywołać stanowisko TK wyrażone w wyroku z 23 września 2003 r., K 20/02, w którym wskazano m.in., że **"pojawienie się w Konstytucji art. 77 ust. 1 wprowadziło gwarancję, że ekonomiczny skutek tych ryzyk, błędów czy pomyłek nie będzie obciążał poszkodowanego.** Widzieć w tym należy nie tylko wzmocnienie ochrony praw majątkowych (art. 64 Konstytucji), ale także środek stymulacji, gwarancję, iż aparat władzy publicznej będzie dążył do eliminacji tych niepożądanych (z jego punktu widzenia) skutków odszkodowawczych, co tym samym doprowadzi do urealnienia zasady działalności opartej na prawie i w granicach prawa - o czym mowa w art. 7 Konstytucji. Tak więc art. 77 Konstytucji jest nie tylko źródłem prawa podmiotowego dla poszkodowanego, ale i zawiera w sobie jednocześnie instytucjonalną gwarancję dla zasady art. 7 Konstytucji. (...) Obie te funkcje art. 77 ust. 1 Konstytucji (prawo podmiotowe - gwarancja wobec art. 7 Konstytucji) są szczególnie istotne w sytuacji, gdy aparat władzy publicznej i kultura jej wykonywania działa na tyle niesprawnie, że ryzyko wyrządzenia szkód (i bezprawnego zachowania) jest w Polsce bardzo duże" (por. też uzasadnienie wyroku w sprawie SK 26/03).

(...) Wskazane względy przemawiają więc za tym, aby gwarancje odpowiedzialności władzy publicznej w tej sferze jej aktywności uzyskiwały możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie.

(...) Gwarancyjny charakter tej odpowiedzialności sprawia, że **nie może być w regulacjach kształtowanych na poziomie ustaw zwykłych tolerowane rozwiązanie, które w**

takich wypadkach zakłada pozór prawa podmiotowego po stronie poszkodowanego. Prawo wszak istnieje, tyle tylko że (...) nie może być skutecznie dochodzone, tak jak się to dzieje w wypadku skarżącego w niniejszej sprawie.

*(...) Zastrzeżenia natury konstytucyjnej (...) opierają się na tezie, że **nie może być tolerowane w systemie rozwiązanie blokujące realną możliwość uruchomienia odpowiedzialności władzy publicznej.***

*(...) W konsekwencji uwagi te prowadzą do stwierdzenia, że swoista fikcyjność prawa majątkowego, powstającego po stronie poszkodowanego ze względu na wadliwość mechanizmu (...) **Nie może być natomiast z punktu widzenia rudymentalnych zasad sprawiedliwości i reguł prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji) utrzymywany w systemie mechanizm prowadzący de facto do kreacji pozornego prawa majątkowego, a więc prawa, które powstając, staje się od razu nieskuteczne, gdyż podlega w tym samym momencie przedawnieniu.** Tego rodzaju koncepcja kreacji swobodnego nudum ius wprowadza w błąd ewentualnych beneficjentów prawa, tworząc złudzenie istnienia na danym odcinku skutecznych instrumentów ochrony prawnej (...) Trybunał Konstytucyjny stwierdza więc, że zakwestionowany przepis nie spełnia wymagań wynikających z art. 2 Konstytucji.*

Ponadto zauważyć należy, że SN w postanowieniu z dnia 6 grudnia 2019 r. Sygn. Akt V CNP 22/19 wskazał iż *odpowiedzialności ta może aktualizować się tylko wówczas gdy poszkodowany uczynił wszystko celem eliminacji źródła szkody.* Rodzi to oczywiste pytanie o konstytucyjny sens uzależniania prawa do dochodzenia roszczenia opartego o normę Art. 77 ust. 1 Konstytucji od wyczerpania środków **prawnych których wniesienie nie jest zależne od strony**, pozostaje poza uprawnieniami strony a **strona nie ma absolutnie żadnego realnego wpływu na ich wniesienie .**

Uzależnienie prawa do wystąpienia z roszczeniem opartym na Art. 77 ust. 1 Konstytucji od działań nadzwyczajnych podjętych przez organy państwa – zdaje się być dowolnym, niczym nieuzasadnionym warunkiem wprowadzonym przez ustawodawcę w stosunku do roszczeń obywateli opartych na dyspozycji Art. 77 ust. 1 Konstytucji . Ponadto, jak wskazuje praktyka oparta na sytuacji w jakiej znalazł się skarżący – działanie organów państwa zamyka drogę do tego roszczenia w skutek upływu terminu ustawowego przed uzyskaniem niezależnych od strony warunków dopuszczalności wniesienia skargi – co jest niegodne z Art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Przypomnieć należy iż Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu Wyroku wydane pod Sygn. Akt Sk 2/15 wskazał *Posłużenie się rozwiązaniami nakładającymi na jednostkę wymogi formalne, które nie realizują celów identyfikowanych na gruncie konstytucyjnym może stanowić wyraz nadmiernego formalizmu. Ustawodawca nie może wprowadzać rozwiązań arbitralnych, ograniczających nadmiernie i bez istotnych racji prawa procesowe strony, których realizacja stanowi warunek prawidłowego i sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy. Do naruszenia gwarancji konstytucyjnych związanych z prawem do sądu dochodzi m.in. wówczas, gdy ograniczenie uprawnień procesowych stron (strony) będzie nieproporcjonalne dla realizacji takich celów jak zapewnienie większej efektywności postępowania czy szybkości, a jednocześnie uniemożliwiłoby właściwe zrównoważenie pozycji procesowej stron (zob. wyroki z: 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97, cz. III, pkt 6.2; 30 października 2012 r., sygn. SK 8/12, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 111, cz. III, pkt 3; 8 kwietnia 2014 r., sygn. SK 22/11, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 37, cz. III, pkt 3.1). Zasada sprawiedliwości proceduralnej nie sprzeciwia się ustanawianiu procedur wymagających spełnienia przez jednostki określonych wymagań dla realizacji lub ochrony swoich praw. **Przyjęte procedury powinny mieć jednak charakter gwarancyjny, czyli nie ograniczać dochodzenia przyznanych wolności i praw, lecz***

je umożliwić. Oceniając przyjętą procedurę z punktu widzenia jej zgodności z zasadą sprawiedliwości (rzetelności) proceduralnej, należy wziąć pod uwagę także charakter i cel badanego postępowania. Niezgodność przepisów postępowania z zasadą sprawiedliwości proceduralnej następuje, gdy stopień ich sformalizowania, zamiast gwarantować, rzeczywiście ogranicza dochodzenie praw przez jednostki (zob. wyrok z 12 lipca 2011 r., sygn. SK 49/08, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 55, cz. III, pkt 5.1).

Jak wskazano w samej skardze, z tych samych względów za niegodny z prawem do rzetelnej procedury sądowej, oraz zakazem wynikającym z Art. 77 ust. 2 Konstytucji uznać należy wymóg zawarty w Art. 424.5 § 1 pkt 5 KPC wykazania, że wzruszenie zaskarżonego wyroku w drodze innych środków prawnych nie było i nie jest możliwe.

Co należy zaakcentować w tym miejscu, skarga wniesiona zostaje do Sadu Najwyższego a więc instytucji w której wymiar sprawiedliwości sprawują wyłącznie osoby których dorobek naukowy oraz znajomość prawa nie budzi żadnych wątpliwości. Ponadto skarga sporządzona i wnoszona jest przez zawodowego prawnika wyłączenie w sytuacji wyczerpania przez stronę środków prawnych wynikających z Art. 176 ust. 1 Konstytucji. Należy więc podnieść iż skoro skarga wnoszona jest przez profesjonalistów obrotu prawnego, rozpoznawana przez profesjonalistów o najwyższym stopniu znajomości prawa, to kompletną **aberracją** zdaje się być **obowiązek udawadniania oczywistości iż została ona wniesiona po wyczerpaniu dostępnych prawem środków zaskarżenia**. Już tylko pobieżna zapoznanie się z treścią skargi i rodzajem postępowania pozwala każdej osobie z wykształceniem prawniczym na ustalenie czy w sprawie wyczerpano dostępne środki prawne.

Zawarty wiec w Art. 424.5 § 1 pkt 5 KPC wykazania, że wzruszenie zaskarżonego wyroku w drodze innych środków prawnych nie było i nie jest możliwe zdaje się być ustawowym przerostem formy nad treścią. Skarżący podnosi iż . **Przyjęte procedury powinny mieć jednak charakter gwarancyjny, czyli nie ograniczać dochodzenia przyznanych wolności i praw, lecz je umożliwiać. Niezgodność przepisów postępowania z zasadą sprawiedliwości proceduralnej następuje, gdy stopień ich sformalizowania, zamiast gwarantować, rzeczywiście ogranicza dochodzenie praw przez jednostki**

Dla jasności dalszych rozważań w tym miejscu przypomnieć należy iż w złożonej skardze skarżąca podnosi przede wszystkim zarzut iż istniejąca droga prawna w postępowaniu przed Sadem Najwyższym **nie jest ponadkonstytucyjnym środkiem zaskarżenia**, ale normalnym środkiem procesowym w świetle Art. 77 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Z tego względu , wskazał skarżąca w wywodach skargi, niedozwolone jest formułowanie w jej zakresie procedury w sposób naruszający istotę prawa do sprawnej, rzetelnej i prozaicznie rzecz ujmując skonkretyzowanej procedury przez postępowania przed SN. W tym zakresie ustawodawca nie ma dowolności w kształtowaniu wymogów formalnych, a w szczególności niedozwolone jest tworzenie procedury stricte uznaniowej (by nie rzecz dowolnie uznaniowej) albowiem narusza to prawo do rzetelnej procedury sądowej wskazane w Art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Nawet jeśli postępowanie sądowe toczy się prze Sądem Najwyższym to nadmierny, nie uzasadniony sprawnością postępowania formalizm procesowy (wprowadzenie szeregu wymogów formalnych nie uzasadnionych sprawnością postępowania) stanowi naruszenie istotny prawa do Sadu. Taki jest sens zarzutów skarżącego zawartych w skardze której nadano bieg w postępowaniu pod Sygn. Akt SK 136 / 20 oraz w niniejszym postępowaniu.

W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 września 2006 r. Sygn. Akt SK 14 / 05 pokreślono, że *gwarancyjny charakter odpowiedzialności władzy publicznej wymaga takiego ukształtowania na poziomie regulacji ustawowych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej państwa, które zapewni możliwość realnego uzyskania odszkodowania w*

sytuacji, w której nastąpienie szkody pozostaje w związku z czynem niedozwolonym organów władzy publicznej. Celem tej odpowiedzialności jest bowiem przeniesienie ryzyka działań władzy publicznej, z których mogą wynikać szkody, na podmioty, które są dysponentami imperium (władzy publicznej).

(...) Samo istnienie normy konstytucyjnej zakłada bowiem, jak już wskazywano, że ma to być odpowiedzialność realna, dająca się urzeczywistnić i **nie może przybierać charakteru pozornego**.

(...) Gwarancyjny charakter tej odpowiedzialności sprawia, że **nie może być w regulacjach kształtowanych na poziomie ustaw zwykłych tolerowane rozwiązanie, które w takich wypadkach zakłada pozór prawa podmiotowego po stronie poszkodowanego**. Prawo wszak istnieje, tyle tylko że (...) nie może być skutecznie dochodzone

Jest wiedzą powszechną, że procedury ustawowe postępowania przed Sądem Najwyższym czynią to postępowanie wręcz loterią, albowiem dostępność tej drogi procesowej (uzyskanie orzeczenia faktycznie rozpoznającego skargę) **zależy jest od nadmiernej ilości czynników związanych z subiektywną oceną, lecz nie związanych z jednoznaczną regulacją ustawową**. Można wręcz stwierdzić ocenę postępowania przed Sądem Najwyższym najlepiej oddają powszechnie znane słowa iż dla tradycji zasad i norm zwyczajowych **unieważniono istotę prawa** jakie zostało ustanowione (Ew. Mat. 7:13).

Przedkładając w/w stwierdzenie na współczesny w język prawniczy można się wiecej posunąć się do stwierdzenia, że postępowanie to stało się rodzajem sądu formułkowego w którym **nie jest istotna merytoryczna treść zarzutów skargi, ale wymienienie w określonej formie i kolejności ogólnych cytatów z powszechnie dostępnych rozważań judykatury**, które jedynie trzeba w pewnym stopniu „dostosować” do przedmiotu postępowania. Pełnomocnika skarżącego wyjaśnia iż skarżący zarzuca, że tego rodzaju modelowanie formy procedowania przed jakimkolwiek sądem jest naruszeniem zasad rzetelnej procedury sądowej a od takiego modelu sprawowania wymiaru sprawiedliwości romański system prawny odszedł w XVII wieku.

Tymczasem postępowanie przed SN zdaj się być nieuzasadnionym powrotem do w/w zasad , w ocenie skarżącego nie mających nic wspólnego z rzetelnym postępowaniem procesowym.

Na koniec tej części rozważań przypomnieć jeszcze raz w tym miejscu przypomnieć należy, że w Wyroku dnia 23 lutego 2010 r. wydanym pod Sygn. Akt P 20 / 09 wskazano : **Wystarczyłoby odpowiednie zdefiniowanie pojęć (...) w ustawie, aby pozbawić uprawnione osoby gwarancji konstytucyjnych**.

Odnosząc się do ostatniego zakresu zaskarżenia jakim jest uprawnienie referendarzy sądowych do orzekania o prawach i wolnościach skarżącego na prawach Sądu I instancji - skarżący podnosi co następuje :

W zakresie dokładnego oznaczenia zakresu zaskarżenia normy Art. 117 ustawy KPC skarżący podaje iż zaskarża przedmiotowy przepis w następującym zakresie :

Art. 117.

§ 2. *Osoba fizyczna, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny.*

w zakresie w jakim przyjmuje się, że stanowi on delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz U. 2005 Nr 167 poz. 1398) w przypadku wniesienia wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia **skargi konstytucyjnej**.

Odnosząc się z kolei do samych zarzutów skarżącego wskazanych w punkcie 4,5,6 skargi konstytucyjnej to podnieść należy co następuje :

Podstawowym zarzutem jaki podnosi skarżący wobec Art. 398.23 **Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego** (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) w zakresie zwrotu „jako sąd drugiej instancji” jest zarzut naruszenia prawa do rozpoznania „sprawy” a więc wydania orzeczenia w zakresie praw skarżącego w ten sposób iż o prawach skarżącego nie orzekał w ogóle Sąd II instancji albowiem całe postępowanie toczyło się przed Sędem jednej instancji a prawo do orzekania o prawach skarżącego (chronionych konstytucyjnie) ustawodawca przyznał urzędnikom sądowym.

Zauważyć w tym miejscu należy, że na skutek orzeczenia SN (stanowiącego podstawę wniesienia niniejszej skargi) skarżący wniósł o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej. **Czynność ta była żądaniem ustanowienia określonego prawa** tj. prawa do pomocy państwa przy czynności procesowej. Oznacza to iż skarżący zwrócił się do Sadu o rozpoznanie jego „sprawy” w rozumieniu Art. 45 ust. 1 Konstytucji albowiem ustanowienie prawa nie jest czynnością techniczną ale formą sprawowania wymiaru sprawiedliwości tj. **orzekaniem o prawach strony**.

W tym miejscu przypomnieć należy, że w rozumieniu Art. 45 ust. 1 Konstytucji *pojęcie sprawy oznacza wszelkie sytuacje, w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu*. W przedmiotowych „sprawach” stanowiącej podstawę złożenia skargi konstytucyjnej orzeczono o prawach majątkowych skarżącego i prawie do pomocy państwa w sporządzeniu skargi konstytucyjnej. W tym kontekście „sprawa” m.in. kreowała *Prawo dostępu do sądu drugiej instancji* czyli prawo do **uruchomienia postępowania przed sądem drugiej instancji** (tak w Wyroku TK z dnia 9 lutego 2010 r. w sprawie SK 10/09)

Zgodnie z Art. 10 ust. 2 Konstytucji wymiar sprawiedliwości sprawują Sady, a zgodnie z Art. 45 ust. 1 Konstytucji każdy ma prawo do rozpoznania swojej sprawy przez właściwy Sąd ustanowiony ustawą a więc przez osobę mającą status sędziego nadany nominacją Prezydenta RP.

Tymczasem w przypadku ustanowienia prawa do pomocy prawnej państwa ustawodawca ustanowił w przepisach prawa procesowego instytucję (procedurę) w której o prawie skarżącego do pomocy państwa orzekają **urzędnicy sądowi jako sąd I instancji**. Przy czym procedura ta nie jest dwuinstancyjna **lecz jedynie dwuetapowa** albowiem po orzeczeniu urzędników środek odwoławczy rozpoznaje ten sam Sąd w którym wydano zaskarżone orzeczenie.

Skarżący zarzuca więc po pierwsze, że wbrew dyspozycji Art. 176 ust. 1 Konstytucji ustawodawca zastąpił **postępowanie dwuinstancyjne formą postępowania dwuetapowego w tej samej instancji sadu w której rolę sądu I instancji pełni osoba która nie ma żadnych cech bezstronnego i niezawisłego sądu**, procedura taka nie ma żadnego uzasadnienia konstytucyjnego.

Skarżący zarzuca iż przepisy Konstytucji nie przewidują możliwości rozpoznania ponownie *sprawy* (o prawo) w tej samej instancji „na prawach sądu II instancji”. Takie sformułowanie procedury narusza konstytucyjnie chronione prawo do rozpoznania sprawy

przez inny czyli przełożony Sąd nad sądem który orzekał w sprawie pierwotnie. Tak określony przepis narusza więc istotę prawa do właściwego sądu II instancji tj. normę Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Istotne przy tym jest, że w przypadku rozpoznania sprawy o określone prawo, czyli sprawowania wymiaru sprawiedliwości zgodnie z Art. 45 ust. 1 Konstytucji **każda z instancji sądu musi być niezawisły i bezstronny.** Musi więc o prawach strony orzekać w każdej instancji Sąd. Tymczasem ustawodawca zastąpił niezawisły i bezstronny sąd orzeczeniem urzędnika sądowego który orzeka na prawa sądu I instancji. Jest to konstrukcja nie znana Konstytucji.

Podkreślić należy iż okoliczność, że postępowanie to miało charakter wypadkowy do postępowania głównego nie ma znaczenia dla sprawy albowiem w rozumieniu konstytucyjnym prawo do dwuinstancyjnego postępowania przed niezawisłym, bezstronnym i niezależnym sądem obejmuje każde postępowanie, w tym tzw. wypadkowe jeśli **pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu** a ponadto *w odróżnieniu od bardziej ogólnego art. 78 Konstytucji, który odnosi się do różnego typu postępowań przed organami władzy publicznej, unormowanie art. 176 ust. 1 Konstytucji nie zawiera zwrotu „wyjątki od tej zasady określa ustawa”.*

Odrębnym natomiast problemem jest utrwalona wykładnia judykatury *w zakresie w jakim przyjmuje się, że Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) stanowi delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*

W tym miejscu wyjaśnić należy, że skarżący starał się (w ramach zapytania o informację publiczną) ustalić ile osób w skali kraju ubiega się rocznie o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej. Jak podaje skarżący, z udzielonych mu informacji sądów apelacji krakowskiej, katowickiej, wrocławskiej, poznańskiej, szczecińskiej, warszawskiej zdaje się wynikać iż **w skali kraju skarżący był jedyną osobą wnioskującą o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej.** Z powyższego można więc wysnuć tezę iż jedynym sądem dokonującym wykładni (stosowania) zaskarżonej normy prawnej był Sąd Rejonowy w T w kilkunastu sprawach z udziałem skarżącego.

Z oczywistych względów dalsze wywody będą więc oparte na wykładni dokonanej przez ten Sąd w kilkunastu postępowaniach z udziałem skarżącego , albowiem brak jest jakiegokolwiek innego materiału porównawczego.

Na wstępie tej części rozważań zauważyć należy iż nowelizacja przepisów o postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym radykalnie zmieniła procedurę ustanowienia pełnomocnika celem wniesienia skargi konstytucyjnej. Wprowadzona do porządku prawnego państwa nowa ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – wprowadziła nowe, odmienne od dotychczasowych rozwiązania prawne w zakresie procedury ustanowienia pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej. Co należy w tym miejscu zaakcentować, postępowanie to jest postępowaniem odrębnym od postępowania cywilnego, a **przepisy procesowego prawa cywilnego stosuje się w postępowaniu przed Trybunałem jedynie pomocniczo w zakresie wskazanym w delegacji ustawowej.**

Jak podnosi skarżący, zgodnie z Art. 7 Konstytucji RP organy Państwa działają **wyłącznie na podstawie i w granicach prawa,** a Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada

2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) definiuje :

Art. 44. 1. W zakresie sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej oraz zażalenia na postanowienie o odmowie nadania skardze konstytucyjnej dalszego biegu, a także reprezentowania skarżącego w postępowaniu przed Trybunałem istnieje obowiązek zastępstwa skarżącego przez adwokata lub radcę prawnego, chyba że skarżącym jest sędzia, prokurator, adwokat, radca prawny, notariusz, profesor lub doktor habilitowany nauk prawnych.

2. W razie niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej, skarżący może złożyć do sądu rejonowego swego miejsca zamieszkania wniosek o ustanowienie dla siebie adwokata lub radcy prawnego z urzędu.

Z normatywnej treści przepisu nie wynika iż wniosek złożony w trybie Art. 44 ust. 1 ustawy podlega jakimkolwiek „badaniu” , weryfikacji lub innej formie kontroli przez Sąd Rejonowy albo jakichkolwiek urzędników sądowych. **Ustawodawca pominął bowiem w treści gramatycznej normy prawnej zwrot stosowany dotychczas w ustawach o Trybunale Konstytucyjnym „ na podstawie przepisów o postępowaniu cywilnym ”.** Oznacza to iż ustawodawca zrezygnował z badania wniosku na rzecz jedynie czynności technicznej - formalnej w postaci „ustanowienia” pełnomocnika z urzędu.

Wydawałoby się także iż domniemania stosowania do badania wniosku nie uzasadnia także Art. 36 Ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym albowiem istotne znaczenie ma tu ugruntowany pogląd zarówno doktryny jak **judykatury co do momentu zawiązania sprawy przed organem przed Trybunałem**. Moment wszczęcia postępowania *przed Trybunałem* określany jest bowiem a przepisach prawa procesowego jako chwila z która złożono pismo procesowe wszczynające postępowanie. Inaczej rzecz ujmując **dopiero złożenie skargi konstytucyjnej** wszczyna postępowanie *przed Trybunałem*, a więc inicjuje moment od którego *W zakresie nieuregulowanym w ustawie do postępowania przed Trybunałem stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego.*

Jest to o tyle istotne, że skoro złożenie wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu nie wszczyna jeszcze postępowania „ *przed Trybunałem*” - to **nie istnieje żadna podstawa formalna stosowania norm KPC czy Ustawy o kosztach sądowych** (w ogóle nie wymienionej w ustawie o TK) **w postępowaniu wskazanym w Art. 44 ust. 2 Ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.**

Co podnosi się w doktrynie (patrz **dr Konrad Lipiński** Katedra Prawa Karnego Materialnego Uniwersytet Wrocławski ORCID: 0000-0001-5342-4905 **Modyfikacje terminów ... w związku z epidemią COVID-19**) jeśli przepisach brak jest dyspozycji wykluczającej lub odsyłającej to innego rodzaju postępowania (brak zwrotu „*stosuje się*”) to do **nieuprawnionym jest przyjęcie domniemania o zastosowaniu innej procedury w szczególnym lub odrębnym trybie postępowania**, albowiem naruszałby to regułę *Quod si exceptio facit ne liceat, ubi non sit exceptum, ibi necesse est licere.*

Jak wskazano w samek skardze stanowisko judykatury prezentowane dotychczas w przedmiocie „zwyczajowego” czy celowościowego stosowania przepisów procesowych KPC w innych postępowaniach odrębnych - było bardzo rygorystyczne. Przykładowo SN w postanowieniu z dnia 12 lutego 2019 r. Sygn. Akt I NO 33/19) wywiódł iż *sprawy z zakresu prawa publicznego (...) zasadniczo są normowane przepisami aktów prawnych zaliczanych do tej gałęzi prawa, a przepisy Kodeksu postępowania cywilnego mają do nich zastosowanie tylko z mocy wyraźnego odesłania zawartego w tych aktach (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SO 5/12). W ustawie (...) takiego jednoznacznego odesłania brak. Nie sposób uznać bowiem, że wskazanie nieprocesowego trybu rozpatrywania przez Sąd*

*Najwyższy skargi (...) jest takim „wyraźnym odesłaniem” do k.p.c. Inaczej rzecz ujmując SN stanął na stanowisku, iż **wykluczenie albo odesłanie do określonego, nadzwyczajnego albo odmiennego trybu postępowania nie może nastąpić na podstawie domniemanej treści albo woli ustawodawcy, ale wyłącznie po enumeratywnym wskazaniu takiego trybu postępowania.** Jak bowiem wskazał SN wskazał w wyroku z 17 listopada 2011 r. Sygn. Akt V CSK 351/07, LEX nr 361317 iż **adresaci norm prawnych mają prawo polegać na tym, co ustawodawca rzeczywiście wyraził,***

W związku z powyższym skarżący zarzuca iż Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) w zakresie w jakim przyjmuje się, że stanowi on delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz U. 2005 Nr 167 poz. 1398) - stanowi naruszenie prawa do rzetelnej procedury sądowej opartej o normę ustawową tj. iż jest niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji , z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji, a okolicznościach konkretnie zakresu niniejszego zaskarżenia z Art. 79 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji.

Pozwala on bowiem na stosowanie w toku postępowania o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej normy prawa nie wskazanej w ustawie normującej tryb postępowania w przedmiotowym zakresie , co narusza prawo skarżącego do postępowania przed sądem w granicach określonych ustawą i na jej podstawie.

O ile przyjąć, że stosowanie Ustawy KPC ma swoje umocowanie w przepisach Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym , to stosowanie Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz U. 2005 Nr 167 poz. 1398) w związku z wnioskiem o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej **nie ma żadnych podstaw prawnych** albowiem nie oparte zostało na jakichkolwiek podstawach wskazanych w ustawie Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) a przyjęciu procedury „badania” wniosku strony przez referendarza nie ma żadnych podstaw faktycznych i formalnych, albowiem nie przewiduje tego żaden przepis Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym . Z tych względów Art. 117 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) w zakresie w jakim przyjmuje się, że stanowi on delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz U. 2005 Nr 167 poz. 1398) przy ustanowieniu pełnomocnika celem wniesienia skargi konstytucyjnej jest niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji oraz jest niezgodny z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji.

Na koniec wyjaśnić należy iż Postanowieniem z dnia lipca 2020 r. Sąd Najwyższy pod Sygn. Akt odrzucił skargę strony, a przedmiotowe orzeczenie zostało doręczone 21 października 2020 r. Odmiennie sformułowanie tych okoliczności w treści uzasadnienia skargi wynikało z omyłki pisarskiej w toku sporządzania pisma.

Od przedmiotowego postanowienia wydanego przez Sąd Najwyższy prawo nie przewiduje nadzwyczajnego środka zaskarżenia i nie został taki wniesiony.

Andrzej Nowakowski

Advokat