



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 18 grudnia 2019 r.

PK VIII TK 61.2019

P 12/19

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z pytaniem prawnym Sądu Najwyższego, czy art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.) jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1, jak też z art. 176 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072 ze zm.) –

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie podlega umorzeniu 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 ze zm.) – wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

UZASADNIENIE

Sąd Najwyższy (dalej: „Sąd” lub „Sąd pytający”), postanowieniem z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt _____, przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu przytoczone na wstępie pytanie prawne, sformułowane na tle następującego stanu faktycznego.

Powodowie: Z _____ G., K. _____ G., D. _____ N., E. _____ J., A. _____ O., E. _____ W., P. _____ O., M. _____ O., S. _____ O. i S. _____ M. dochodzili od Skarbu Państwa – Wojewody _____ kwot pieniężnych, wraz z ustawowymi odsetkami, tytułem naprawienia szkody wyrządzonej bezprawnymi decyzjami o wywłaszczeniu nieruchomości. W postępowaniu toczącym się przed Sądem Okręgowym w P. _____ pozwanego zastępowała Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa.

Wyrokiem z dnia _____ marca 2015 r. Sąd Okręgowy w P. _____ zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty pieniężne (w wysokości mniejszej niż wysokość żądania pozwów) wraz z ustawowymi odsetkami, oddalając powództwo w pozostałej części, i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Od tego wyroku apelację wnieśli zarówno powodowie, jak i pozwany.

Wyrokiem z dnia _____ lutego 2016 r. Sąd Apelacyjny w P. _____ zmienił zaskarżony wyrok jedynie w zakresie zawartych w nim rozstrzygnięć o kosztach procesu przed sądem pierwszej instancji, oddalając w pozostałym zakresie zarówno apelację pozwanego jak i powodów oraz orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego.

Od wyroku z dnia _____ lutego 2016 r. skargę kasacyjną wniósł pozwany, który zaskarżył wyrok w stosunku do powodów Z _____ G., K. _____ G., D. _____ N., S. _____ O. i S. _____ M., zarzucając wyrokowi naruszenie art. 361 § 1

k.c. w związku z art. 160 § 1 i 2 k.p.a. i w związku z art. 5 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 162, poz. 1692 ze zm.), art. 363 § 2 i art. 481 § 1 i 2 w związku z art. 455 k.c. W skardze kasacyjnej zawarto wniosek restytucyjny o orzeczenie zwrotu pozwanemu świadczeń wypłaconych, na podstawie prawomocnego wyroku, na rzecz powodów.

Sąd Najwyższy, wyrokiem z dnia maja 2017 r., sygn. akt , uchylił zaskarżony wyrok w części oddalającej apelację pozwanego w stosunku do Z G., K G., D N., S O. i S M. i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w P do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w P , wyrokiem z dnia września 2017 r., zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w części, w ten sposób., że oddalił w całości powództwa Z G., K G., D N., S O. oraz S M. i zasądził od powodów na rzecz pozwanego, tytułem częściowego zwrotu spełnionych świadczeń, określone kwoty pieniężne. W ocenie tego sądu, w sprawie, w której rozpoznawał apelację, wystąpiły przesłanki uzasadniające przyjęcie tzw. przyczyny rezerwowej, która skutkowałaby pozbawieniem właścicieli własności wywłaszczonych nieruchomości także w przypadku, gdyby decyzje wywłaszczeniowe nie były dotknięte wadą formalną w postaci wydania ich przez organ niewłaściwy. Istotne dla sprawy decyzje wywłaszczeniowe były zaś dotknięte wyłącznie taką właśnie wadą. Jednocześnie istniały podstawy faktyczne i prawne do wszczęcia postępowania wywłaszczeniowego, a także samego wywłaszczenia przedmiotowych nieruchomości. W konsekwencji, Sąd Apelacyjny przyjął, że nie ma normalnego związku przyczynowego pomiędzy wydaniem decyzji wywłaszczeniowych, dotyczących nieruchomości powodów (ich poprzedników prawnych), przez organ niewłaściwy a pozbawieniem ich własności nieru-

chomości. Gdyby bowiem we wszczętym postępowaniu wyłączeniowym decyzję wydawał organ właściwy, to wydane musiałyby zostać decyzje tej samej treści. Z braku zatem materialnoprawnej przesłanki roszczenia odszkodowawczego (związku przyczynowego) roszczenia powodów, które objęte zostały skutecznie wniesioną przez pozwanego skargą kasacyjną, podlegały oddaleniu w całości. Uzasadniało to również uwzględnienie zgłoszonego przez pozwanego roszczenia restytucyjnego – o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz powodów na podstawie prawomocnych wyroków sądu pierwszej instancji z marca 2015 r. oraz poprzedniego wyroku sądu odwoławczego z lutego 2016 r. (art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 w związku z art. 415 k.p.c.). Materialną podstawą żądania zwrotu spełnionych świadczeń są natomiast przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, w tym szczególnie – o zwrocie nienależnego świadczenia.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że – na mocy art. 398²² k.p.c. – jest związany wykładnią prawa dokonaną w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2017 r.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w P z września 2017 r. skargę kasacyjną wywiedli powodowie, zarzucając sądowi odwoławczemu naruszenie szeregu przepisów k.p.c., k.c. i ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, a także Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 20 marca 1952 r. (Dz. U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175 ze zm.), jak również art. 2 , art. 7, art. 8 ust. 2, art. 21 ust. 1 i 2, art. 64 ust. 1 i 2 oraz Preambuły Konstytucji RP.

Sąd pytający, uwzględniając treść przedstawionej skargi kasacyjnej, a zwłaszcza zarzuty odnoszące się do orzeczenia w przedmiocie wniosku restytucyjnego uwzględnionego przez Sąd Apelacyjny w P , powziął wątpliwości co do zgodności z Konstytucją normy art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c.

Sąd pytający przypomniał, że przepis art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w zdaniu pierwszym stanowi, iż „Sąd Najwyższy w razie uwzględnienia skargi kasacyjnej uchyla zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania sądowi, który wydał orzeczenie, lub innemu sądowi równorzędnemu; Sąd Najwyższy może uchylić także w całości lub w części orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania sądowi temu samemu lub równorzędnemu”. Zgodnie zaś ze zdaniem drugim tego przepisu, „[p]rzy ponownym rozpoznaniu sprawy przepis art. 415 stosuje się odpowiednio”. Art. 415 k.p.c. stanowi natomiast, iż „[u]chylając lub zmieniając wyrok, sąd na wniosek skarżącego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie orzeka o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego. Nie wyłącza to możliwości dochodzenia w osobnym procesie, także od Skarbu Państwa, naprawienia szkody poniesionej wskutek wydania lub wykonania wyroku”. Zdaniem Sądu pytającego, „[a]naliza powyższych norm, a zwłaszcza upoważnienia do odpowiedniego stosowania art. 415 K.p.c. w przypadku ponownego rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy, oznacza upoważnienie tego sądu do orzekania na wniosek uprawnionego *o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego*” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 9).

Następnie Sąd poddał analizie naturę prawną roszczenia restytucyjnego. Stwierdził, że jest ona przedmiotem sporów, gdyż – z jednej strony – wskazuje się, że regulacja art. 415 k.p.c. ma charakter wyłącznie procesowy, z drugiej zaś, że jest to norma materialnoprawna – samodzielna podstawa do roszczenia o restytucję, wyłączająca stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego. W judykaturze zdecydowanie przeważa pogląd, że art. 415 k.p.c. zawiera normę o charakterze wyłącznie procesowym i reguluje uproszczony tryb dochodzenia roszczenia, którego podstawą materialną jest art. 410 k.c.

Sąd pytający wskazał, że wniosek restytucyjny może podlegać odrzuceniu (gdy jest niedopuszczalny), oddaleniu (gdy okaże się bezzasadny) lub uwzględnieniu. Badanie dopuszczalności i zasadności wniosku restytucyjnego odbywa się jednak na takich samych zasadach, jak badanie zasadności żądania przedstawionego w piśmie wszczynającym postępowanie rozpoznawcze. Jeżeli o wniosku restytucyjnym będzie orzekał sąd pierwszej instancji, od tego orzeczenia będą przysługiwać środki odwoławcze przewidziane od orzeczeń sądu pierwszej instancji. Jeżeli jednak wniosek restytucyjny zostanie rozpoznany przez sąd drugiej instancji, to – na zasadach ogólnych – może zostać wniesiona skarga kasacyjna (o ile zostaną spełnione warunki jej dopuszczalności), zaś od orzeczenia Sądu Najwyższego – orzekającego po raz pierwszy – środki zaskarżenia nie przysługują.

Dochodzenie zwrotu spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia (tak w przypadku kontroli orzeczenia na skutek skargi kasacyjnej, jak i wniosku o wznowienie postępowania) możliwe jest – wedle wyboru uprawnionego – w ramach postępowania ze skargi kasacyjnej, jak i w toku odrębnego procesu.

Nie budzi – zdaniem Sądu pytającego – wątpliwości, że pomimo tożsamości regulacji materialnoprawnych, stanowiących podstawę orzekania o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia, dokonany przez uprawnionego wybór determinuje tryb rozpoznania tego wniosku, a w konsekwencji – zakres gwarancji procesowych. W przypadku zgłoszenia wniosku restytucyjnego uprawniony zwolniony jest od uiszczenia opłaty sądowej, dochowania wymogów formalnych pozwu i skierowania pozwu do sądu właściwego dla pozwanego. W przypadku rozpoznania tego wniosku przez sąd odwoławczy (jak w sprawie, w której wywiedziono rozpoznawaną przez Sąd skargę kasacyjną) lub Sąd Najwyższy (co dopuszcza art. 398¹⁶ i art. 398¹⁹ k.p.c.) podmiot obciążony obowiązkiem zwrotu pozbawiony jest możliwości wniesienia zwykłego środka odwoławczego, a w tej drugiej sytuacji – jakiegokolwiek środka zaskarżenia, nawet o cha-

rakterze nadzwyczajnym. W przypadku rozpoznawania tego samego żądania restytucyjnego w odrębnym procesie gwarantowana jest natomiast co najmniej dwuinstancyjność postępowania sądowego.

W ocenie Sądu pytającego, rozstrzygnięcie o wniosku restytucyjnym mieści się w kategoriach sprawy, o której mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Wniosek ów jest bowiem szczególną postacią dochodzenia roszczenia, choć nie jest powództwem ani innym wnioskiem wszczynającym postępowanie. Odnoszą się więc do niego gwarancje odpowiedniego, prawidłowego, a zatem sprawiedliwego ukształtowania postępowania sądowego. Wprawdzie, jak zaznaczył Sąd, kwestionowana w pytaniu prawnym regulacja nie ogranicza prawa do sądu jako takiego, jednak wątpliwym jest, czy spełnia ona minimalne standardy konstytucyjne.

Sąd pytający stwierdził, że wątpliwości co do hierarchicznej zgodności normy wynikającej z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. (w związku z art. 415 k.p.c.) nie mogą być rozstrzygnięte przez zastosowania wykładni w zgodzie z Konstytucją, ze względu na utrwaloną praktykę orzecniczą. Nawet jednak uznanie – jak podkreślił Sąd – że możliwe byłoby hipotetycznie jednostkowe odstępstwo od tej praktyki w sprawie będącej przyczyną wystąpienia z pytaniem prawnym „poprzez podjęcie próby dokonania hierarchicznie niewadliwej zdaniem Sądu Najwyższego wykładni art. 398¹⁵ § 1 K.p.c., nie doprowadziłoby to do eliminacji utrwalonej praktyki w innych sprawach rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy i sądy powszechne” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 12). Jak podkreślił Sąd pytający, „[d]otyychczasowa praktyka stanowi bowiem podstawę do uznania, że Sąd Najwyższy w innych – niż będąca przyczyną niniejszego pytania prawnego – sprawach nie dostrzega problemu hierarchicznej niezgodności z Konstytucją art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w analizowanym zakresie. Zdaniem Sądu Najwyższego oznacza to, iż niezależnie od możliwych kierunków interpretacyjnych konieczne jest wystąpienie z pytaniem prawnym celem rozstrzygnięcia wątpliwości przez Trybunał Konstytucyjny” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 12).

Zdaniem Sądu pytającego, kwestionowana regulacja jest również niezgodna z art. 32 ust. 1 i art. 176 ust. 1 w związku z art. 78 zdanie 2 Konstytucji, gdyż różnicuje pozycję podmiotów znajdujących się w tożsamej sytuacji w zależności od tego, czy uprawniony skorzysta z drogi „uproszczonej”, określonej w art. 415 k.p.c., znajdującym odpowiednie zastosowanie w postępowaniu kasacyjnym, czy wytoczy powództwo na ogólnych zasadach, oraz nie urzeczywistnia dwuinstancyjnego modelu postępowania sądowego, pozbawiając zainteresowanego jednej instancji merytorycznie rozstrzygającej wniosek restytucyjny.

Przepis art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. ma następującą treść:

„Art. 398¹⁵. § 1. Sąd Najwyższy w razie uwzględnienia skargi kasacyjnej uchyla zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania sądowi, który wydał orzeczenie, lub innemu sądowi równorzędnemu; Sąd Najwyższy może uchylić także w całości lub w części orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania sądowi temu samemu lub równorzędnemu. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy przepis art. 415 stosuje się odpowiednio.”.

Kwestionowany w pytaniu prawnym art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. dotyczy sytuacji uwzględnienia skargi kasacyjnej, uchylenia przez Sąd Najwyższy zaskarżonego orzeczenia oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi, który wydał to orzeczenie lub innemu sądowi równorzędnemu, względnie – uchylenia przez Sąd Najwyższy wyroku sądu pierwszej instancji oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi lub innemu sądowi równorzędnemu. Zawarty w powołanym przepisie nakaz odpowiedniego stosowania art. 415 k.p.c. skierowany jest nie do Sądu Najwyższego, lecz do sądu ponownie rozpoznającego sprawę – sądu pierwszej lub drugiej instancji, lub sądów im równorzędnych (*vide* – wyroki: Sądu Najwyższego – z dnia 22 marca 2006 r., sygn. akt III CSK 30/06, LEX nr 196599 i z dnia 8 października 2010 r., sygn. akt II PK 37/10, OSNP nr

1-2/2012, poz. 6 oraz Sądu Apelacyjnego w Warszawie – z dnia 7 października 2016 r., sygn. akt I ACa 977/16, Lex nr 2191550; por. M. Manowska, teza 8 do art. 398¹⁵, [w:] M. Manowska [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505*³⁸, Warszawa 2015, s. 1030; K. Urbańska, P. Urbański, *Glosa do wyroku SN z dnia 6 maja 2010 r., II PK 344/09, OSNP 2011 nr 21-22, poz. 271*, Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa nr 3/2012, s. 73).

Zgodnie z art. 398¹⁶ k.p.c., w postępowaniu ze skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy może, na wniosek skarżącego, uchylić zaskarżony wyrok i sam orzec co do istoty sprawy, jeśli podstawa naruszenia prawa materialnego jest oczywiście uzasadniona, a skargi kasacyjnej nie oparto także na podstawie naruszenia przepisów postępowania lub podstawa ta okazała się nieuzasadniona. W takim wypadku przepis art. 415 k.p.c. również stosuje się odpowiednio, przy czym nakaz ten skierowany jest do Sądu Najwyższego – orzekającego co do istoty sprawy.

Sąd Najwyższy zobowiązany jest do zastosowania art. 415 k.p.c. również wtedy, gdy uchyla wydane w sprawie wyroki oraz odrzuca pozew lub umarza postępowanie, jeśli – rozpoznając skargę kasacyjną – stwierdzi, że pozew uległ odrzuceniu albo istniała podstawa do umorzenia postępowania (art. 398¹⁹ k.p.c.).

Przepis art. 415, do którego odsyła kwestionowane w pytaniu prawnym zdanie drugie artykułu 398¹⁵ § 1 k.p.c., stanowi, że „[u]chylając lub zmieniając wyrok, sąd na wniosek skarżącego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie orzeka o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego. Nie wyłącza to możliwości dochodzenia w osobnym procesie, także od Skarbu Państwa, naprawienia szkody poniesionej wskutek wydania lub wykonania wyroku”. Art. 415 k.p.c. odnosi się wprost do wznowienia postępowania i reguluje instytucję, określaną tradycyjnie jako *restitutio in integrum* w związku z uchyleniem lub zmianą prawomocnego orzeczenia wskutek wznowienia postępowania. Chodzi tu o likwidację skutków wykonania

wadliwego wyroku przez zwrot świadczenia lub przywrócenie stanu poprzedniego (*vide* – K. Weitz, teza 1 do art. 415, [w:] T. Ereciński [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, WK 2016, Lex nr 10368), czy – jak to ujął Sąd Najwyższy – „zniweczenie bezpośrednich konsekwencji błędnego wyroku” (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2008 r., sygn. akt I PK 205/07, OSNP nr 11-12/2009, poz. 137).

Instytucja *restitutio in integrum* zawarta jest również w przepisach dotyczących rygoru natychmiastowej wykonalności i dotyczy sposobu usunięcia – w ramach toczącego się jeszcze postępowania – ujemnych skutków wywołanych wykonaniem nieprawomocnego jeszcze, lecz zaopatrzonego w rygor natychmiastowej wykonalności wyroku. Zgodnie z art. 338 §1 k.p.c., uchylając lub zmieniając wyrok, któremu nadany został rygor natychmiastowej wykonalności, sąd na wniosek pozwanego orzeka w orzeczeniu kończącym postępowanie o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu poprzedniego stanu. Również w tym przypadku nie wyłącza to możliwości dochodzenia w osobnym procesie naprawienia szkody poniesionej wskutek wykonania wyroku (art. 338 § 2 k.p.c.).

Mimo odrębnej regulacji instytucji restytucji w postępowaniu wznowieniowym, kasacyjnym i w przypadku uchylecia lub zmiany wyroku zaopatrzonego w rygor natychmiastowej wykonalności, jest to – w świetle poglądu przeważającego zarówno w doktrynie procesu cywilnego, jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego – instytucja o charakterze jednolitym (*vide* – D. Zawistowski, teza 1 do art. 338, [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Artykuły 367-505*³⁷, Lex nr 8798/2013; M. Manowska, komentarz do art. 338, [w:] M. Manowska [red.], *op. cit.*, s. 799; por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. akt II PZP 1/12, OSNP nr 5-6/2013, poz. 49; odmiennie – Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 lutego 2012 r., sygn. akt II PK 180/11, Lex nr 1165813).

Trzeba również wskazać, że sama instytucja wniosku restytucyjnego, której rodowód sięga prawa rzymskiego (*vide* – W. Rozwadowski, [w:] W. Wołodkiewicz [red.], *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 1986, s. 134); znana była też rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 1932 r., Nr 112, poz. 934 ze zm.). Art. 415 tego aktu prawnego stanowił, że „w razie zmiany wykonanego już wyroku sądu okręgowego sąd apelacyjny może na wniosek pozwanego, zgłoszony przed zamknięciem rozprawy, orzec w swym wyroku bez osobnego procesu co do zwrotu lub przywrócenia do poprzedniego stanu”. Odpowiednie stosowanie wskazanego przepisu przewidziano również w postępowaniu kasacyjnym oraz o wznowienie postępowania. Reforma procedury cywilnej z 1950 r. zniósła instytucję wniosku restytucyjnego, czyniąc to jednak „z oczywistą szkodą dla pozwanych, którzy musieli za każdym razem dochodzić zwrotu wyegzekwowanego świadczenia lub przywrócenia do stanu poprzedniego – w odrębnym procesie. Łączyło się to z długotrwałością takiego procesu i narażało pozwanego lub powoda na dodatkowe koszty” (E. Mazur, *Wniosek restytucyjny*, *Pałestra* nr 3-4/1966, s. 26). Ustawodawca powrócił do instytucji wniosku restytucyjnego w obowiązującym k.p.c. Trzeba zaznaczyć, iż przytoczone unormowanie art. 415 rozporządzenia z 1930 r. różni się od obecnie obowiązującego modelu *restitutio in integrum*. Chodzi przede wszystkim o fakultatywność rozstrzygnięcia o wniosku restytucyjnym. Wniosek taki, jeśli ustalenie wyegzekwowanego lub dobrowolnie spełnionego świadczenia wymagało przeprowadzenia obszernego postępowania, mógł być bowiem – na gruncie art. 415 rozporządzenia z 1930 r. – pozostawiony bez rozpoznania (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2008 r., sygn. akt I PK 205/07, *op. cit.*). W świetle zaś art. 415 k.p.c. samo zgłoszenie wniosku restytucyjnego ma wprawdzie charakter fakultatywny, gdyż pozwanemu przysługuje prawo wyboru między zgłoszeniem tego wniosku a dochodzeniem żądania zwrotu świadczenia w odrębnym procesie, lecz już złożony

wniosek restytucyjny wiąże sąd w tym sensie, że wniosek ten musi być rozpoznany. Sąd zatem „orzeka” o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego, nie zaś „może orzec”, jak to przewidywał art. 415 rozporządzenia z 1930 r. Zależnie od wyników postępowania, sąd – na gruncie art. 415 k.p.c. – wniosek albo uwzględnia, albo oddala. Wykluczone jest natomiast jego pozostawienie bez rozpoznania czy odesłanie w tym zakresie do osobnego procesu (*vide* – wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 1968 r., sygn. akt I PR 441/67, OSNC nr 11/1968, poz. 192 i z dnia 25 lutego 2008 r., sygn. akt I PK 205/07, OSNP nr 11-12/2009, poz. 137 oraz uchwała pełnego składu Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1974 r., Kw Pr 2/74, Zalecenia kierunkowe w sprawie dalszego podnoszenia poziomu i sprawności postępowania sądowego, LEX nr 1730; por. jednak M. Manowska, teza 5 do art. 415, [w:] M. Manowska [red.], *op. cit.*, s. 1105 oraz M. Manowska, *Wznowienie postępowania w procesie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 281 i 283, która wyraża pogląd, że sąd powinien pozostawić wniosek restytucyjny bez rozpoznania w tych szczególnych przypadkach, gdy brak jest przesłanek do rozpoznania tego wniosku; oddalenie w takiej sytuacji wniosku może bowiem wywoływać wątpliwości co do mocy wiążącej takiego postanowienia oraz tego, czy jest ono wyposażone w moc rzeczy osądzonej w osobnym procesie dotyczącym zwrotu świadczenia czy też przywrócenia stanu poprzedniego).

W doktrynie reprezentowany jest pogląd, że art. 415 k.p.c. (podobnie jak art. 338 k.p.c.) stanowi samodzielną podstawę roszczenia o restytucję w razie uchylecia lub zmiany wykonanego wyroku i stanowi w tym zakresie normę materialnoprawną (*vide* – A. Jakubecki, tezy 3-4 do art. 338, [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-366*, Warszawa, s. 1062-1063; podobnie M. P. Wójcik, teza 2 do art. 415, [w:] A. Jakubecki [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*.

Tom I. Art. 1-729, Lex/el., 2019, nr 10907). Zgodnie jednak z jednolitym stanowiskiem judykatury i poglądem części doktryny, materialnoprawną podstawę dla orzekania przez sąd o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego stanowią przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a ściśle rzecz biorąc – o nienależnym świadczeniu. Kwestia charakteru prawnego art. 415 k.p.c., czy szerzej – roszczenia restytucyjnego w ogólności, była przedmiotem szczegółowych rozważań Sądu Najwyższego, który, w powołanej już uchwale z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. akt II PZP 1/12 (*op. cit.*), rozstrzygnął wątpliwości w tej mierze, stwierdzając, że „przepis art. 415 zdanie pierwsze w związku z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. nie stanowi materialnoprawnej podstawy roszczenia o zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia”. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na funkcję postępowania restytucyjnego, które służy jedynie wzmocnieniu procesowego uprawnienia strony do rozpoznania żądania restytucyjnego w uproszczonym trybie. Nie jest natomiast możliwa – zdaniem Sądu Najwyższego – obrona stanowiska, że roszczenie restytucyjne ma różny charakter i opiera się na różnych podstawach materialnoprawnych w zależności od tego, czy zostało zgłoszone w trybie określonym w art. 338 k.p.c. (lub innych przepisach restytucyjnych), czy też jest dochodzone w osobnym procesie. Pozwany, w celu zniwelowania skutków bezprawnego orzeczenia, ma prawo do żądania odwrócenia jego skutków w drodze roszczeń restytucyjnych i odszkodowawczych, których może dochodzić w tym samym lub w osobnym procesie albo w jednym i drugim łącznie. Wobec tego art. 415 k.p.c. i inne przepisy restytucyjne określają jedynie granice roszczeń dochodzonych w szczególnym, uproszczonym postępowaniu, i zakres orzeczenia, jakie może być wydane w tym postępowaniu, a nie zakres prawa przysługującego pozwanemu. Przepisy restytucyjne nie zwiększają zatem ani nie ograniczają materialnoprawnych uprawnień strony. Sprowadzają się jedynie do wyznaczania granic dochodzenia w uproszczonym postępowaniu restytucyjnym roszczeń wynikających z regulacji materialnoprawnych. Sąd Najwyższy podkreślił też, że przyjęcie poglądu o materialnoprawnej naturze

zamieszczonych w k.p.c. przepisów restytucyjnych grozi schematyzmem i swego rodzaju automatyzmem rozstrzygnięcia o restytucji. Obciążenie powoda zwrotem spełnionego lub wyegzekwowanego na podstawie wadliwego orzeczenia świadczenia bez względu na zawinienie przez tegoż powoda powstania niekorzystnych dla pozwanego skutków wykonania wyroku, bez względu na to, czy mógł przewidzieć, że wyrok zostanie ostatecznie uchylony lub zmieniony oraz bez względu na konkretne okoliczności sprawy, prowadzi do przerzucenia na powoda ryzyka wykonania wadliwego wyroku, a zarazem – do zwolnienia od tego ciężaru państwa. Przyjęcie tezy, iż przepisy art. 338 i 415 k.p.c. stanowią samoistną materialną podstawę roszczenia, byłoby bowiem równoznaczne z – jak to ujął Sąd Najwyższy – „nieprzywiązywaniem wagi” do takich okoliczności, jak to, czy powód (wzbogacony wykonaniem wyroku) wyzbył się czy zużył korzyść, czy też jedynie ją utracił (art. 409 k.c.), nawet w sytuacji, w której utrata wystąpiłaby, gdyby rzecz była nadal w posiadaniu zubożonego (pozwanego).

Pogląd o wyłącznie procesowym charakterze przepisów art. 338 i 415 k.p.c. jest, jak powiedziano, jednolicie prezentowany przez orzecznictwo. Poza omówioną uchwałą z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. akt II PZP 1/12, której podstawowe znaczenie dla rekonstrukcji stanowiska Sądu Najwyższego wynika nie tylko z rozległości przedstawionej w tej mierze argumentacji, ale również z samego charakteru i rodzaju wypowiedzi orzeczniczej (uchwała 7 sędziów rozstrzygająca zagadnienie prawne, przedstawione przez zwykły skład Sądu Najwyższego), wskazać można zarówno orzeczenia zapadłe przed powzięciem uchwały z dnia 11 lipca 2012 r. (*vide* – wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 września 1965 r., sygn. akt I PR 372/65, OSNC nr 5/1966, poz. 83; z dnia 6 czerwca 2001 r., sygn. akt V CKN 1240/00, OSNC nr 4/2002, poz. 51 i z dnia 6 maja 2010 r., sygn. akt II PK 344/09, OSNP nr 21-22/2011, poz. 271), jak również orzeczenia późniejsze (*vide* – wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 323/12, Lex nr 1308002; z dnia 26 listopada 2013 r., sygn. akt II PK 65/13, OSNP

nr 10/2014, poz. 145; z dnia 27 maja 2014 r., sygn. akt II PK 242/13, Lex nr 1488901; z dnia 14 lipca 2016 r., sygn. akt III PK 135/14, OSNP nr 1/2018, poz. 3 i z dnia 9 stycznia 2018 r., sygn. akt III SK 36/16, Lex nr 2453046, a także wyroki Sądów Apelacyjnych: w Białymstoku – z dnia 13 stycznia 2016 r., sygn. akt I ACa 969/15, Lex nr 1979376 i w Warszawie – z dnia 7 października 2016 r., sygn. akt I ACa 977/16, *op. cit.*). Pogląd o wyłącznie procesowym charakterze przepisów k.p.c. o restytucji jest również szeroko reprezentowany w piśmiennictwie (*vide* – K. Urbańska i P. Urbański, *op. cit.*, s. 73; A. Góra-Błaszczkowska, teza II. 8 do art. 338 i teza 5 do art. 415, [w:] A. Góra-Błaszczkowska [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I A. Komentarz do art. 1-424*¹², Legalis/2020; A. Gałas, teza 1 do art. 338, [w:] T. Szanciło [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1-505*³⁹. Tom I, Legalis/2019, E. Rudkowska-Ząbczyk, teza 6 do art. 338, [w:] E. Marszałkowska-Krześ [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/2019, K. Flaga-Gieruszyńska, teza 3 do art. 415, [w:] A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/2019).

Niezależnie od przyjęcia któregokolwiek z przedstawionych stanowisk, zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie, nie budzi wątpliwości, że sam wniosek restytucyjny jest szczególną postacią dochodzenia roszczenia, które jednak nie jest powództwem lub innym wnioskiem wszczynającym postępowanie (*vide* – K. Weitz, [w:] J. Gudowski [red.], *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III. *Środki zaskarżenia*, cz. 2, Warszawa 2013, s. 1505). Zgłoszenie wniosku nie powoduje wszczęcia nowego procesu, lecz oznacza przeistoczenie procesu w ten sposób, że dochodzi do zmiany przedmiotu ochrony sądowej, którym staje się także (czyli – obok roszczenia zgłoszonego pierwotnie przez powoda) roszczenie pozwanego o zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywrócenie poprzedniego stanu, przy częściowym odwróceniu ról procesowych. Pozwany, w zakresie rozpoznawanego wniosku restytucyjnego, staje się stroną

czynną, a powód zajmuje pozycję obronną. Wniosek restytucyjny i odpowiadające mu postępowanie zakończone orzeczeniem o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia stanowią procesową, chociaż akcesoryjną w stosunku do głównego przedmiotu sprawy, konstrukcję postępowania w danej sprawie (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2006 r., sygn. akt III CSK 30/06, *op. cit.*). Mimo że wniosek nie jest, jak już wskazano, pozwem, a w konsekwencji – sposobem wytoczenia nowego procesu, to jednak w zakresie objętego nim żądania powstaje „stan sprawy w toku” (*vide* – *ibidem*). Co więcej, wniosek restytucyjny jest – zdaniem Sądu Najwyższego – równoważny powództwu o zwrot nienależnego świadczenia w rozumieniu art. 410 k.c., a jego pozytywne rozstrzygnięcie przez sąd jest orzeczeniem zasądzającym świadczenie (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2008 r., sygn. akt PK 205/07, *op. cit.*) czy, inaczej mówiąc – tworzy stan osądzenia sprawy o zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2013 r., sygn. akt PK 65/13, *op. cit.*).

W postanowieniu z dnia 10 lutego 2012 r., sygn. akt II PK 180/11 (*op. cit.*), którym przedstawiono powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zagadnienie prawne, rozstrzygnięte powołaną wyżej uchwałą z dnia 11 lipca 2012 r., Sąd Najwyższy zauważył, że skuteczne wniesienie wniosku restytucyjnego powoduje konieczność rozpoznania w tym samym postępowaniu nowego roszczenia, przy odwróceniu ról procesowych. Skoro zaś podstawą materialnoprawną są w tym przypadku przepisy o nienależnym świadczeniu, to roszczenie takie oparte jest na całkowicie odmiennej podstawie faktycznej i prawnej. Z reguły więc rozpoznanie tego wniosku wymaga poczynienia całkowicie nowych ustaleń faktycznych, chyba że podmiot, przeciwko któremu roszczenie to skierowano, nie podejmie obrony. Sąd Najwyższy, odnosząc to spostrzeżenie do rozpoznania wniosku restytucyjnego w postępowaniu kasacyjnym (uwzględniając specyficzny charakter

tego postępowania, w którym Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia oraz w którym niedopuszczalne jest powoływanie nowych faktów i dowodów), stwierdził, że rodzi to poważne wątpliwości w zakresie orzekania o wniosku restytucyjnym na podstawie art. 398¹⁶ i 398¹⁹ k.p.c. Sąd Najwyższy nie mógłby bowiem na podstawie dowodów przeprowadzonych w postępowaniu kasacyjnym poczynić ustaleń dotyczących zasadności zwrotu świadczeń na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Oznaczałoby to – zdaniem Sądu Najwyższego – „całkowitą niemożność orzekania o wniosku restytucyjnym na podstawie art. 398¹⁹ k.p.c.”, gdyż przepis ten – z jednej strony – pozwala na złożenie wniosku restytucyjnego, lecz – z drugiej strony – niemożliwe byłoby jego rozpoznanie, a równocześnie Sąd Najwyższy nie mógłby przekazać sprawy do ponownego rozpoznania, skoro pozew podlegał odrzuceniu albo istniała podstawa do umorzenia postępowania. Podobne problemy wynikają – zdaniem Sądu Najwyższego – w przypadku stosowania art. 398¹⁶ k.p.c., który wprawdzie pozwala na wydanie orzeczenia reformatoryjnego oraz na złożenie wniosku restytucyjnego, lecz niemożność poczynienia ustaleń faktycznych uniemożliwia *de facto* rozstrzygnięcie reformatoryjne i niejako „wymusza” wydanie wyroku kasacyjnego (*vide – ibidem*). W takim wypadku zastosowanie znalazłby art. 398¹⁵ § 1 *in fine* k.p.c., lecz – jak wynika z uzasadnienia postanowienia z dnia 10 lutego 2012 r. – rodzi to inny problem. Sąd Najwyższy wskazał, że „[s]ąd drugiej instancji – będąc związany wnioskiem restytucyjnym i stosując do jego rozpoznania przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu – musiałby poczynić całkowicie nowe ustalenia faktyczne (przeprowadzić postępowanie dowodowe i ocenić dowody), co nie podlegałoby już kontroli kasacyjnej (art. 398³ § 3 k.p.c. [przepis ten stanowi, że podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub dowodów – przyp. wł.]). W tym przedmiocie sąd drugiej instancji byłby więc jedynym sądem o pełnym zakresie kognicji, co wydaje się niezgodne z art. 176 ust. 1 Konstytucji” (*ibidem*).

Przedstawionych w powołanym postanowieniu z dnia 10 lutego 2012 r. wątpliwości, które – co trzeba w tym miejscu podkreślić – w znacznej mierze odpowiadają istocie zarzutów niekonstytucyjności sformułowanych w przedmiotowym pytaniu prawnym, nie podzielił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 lipca 2012 r. Stwierdził przede wszystkim, że nie można mówić o niezgodności art. 398¹⁵ § 1 zdanie drugie k.p.c. z zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego, wyrażoną w art. 176 ust. 1 Konstytucji, bowiem rozstrzygnięcie przez sąd drugiej instancji w przedmiocie wniosku restytucyjnego jest zawsze rezultatem kontroli instancyjnej sprawowanej przez ten sąd, a kierunek tego rozstrzygnięcia zależy bezpośrednio od treści wyroku kończącego sprawę przed sądem drugiej instancji. Nie ma natomiast wątpliwości, że prowadzona przez sąd rozprawa, na której zapada orzeczenie o restytucji, stanowi kontynuację rozprawy rozpoczętej przed sądem pierwszej instancji. Ponadto, jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 lipca 2012 r., w modelu pełnej apelacji, na którym opiera się unormowanie apelacji w k.p.c., w postępowaniu apelacyjnym odbywa się ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy – w granicach wyznaczonych apelacją. Tym samym, postępowanie apelacyjne, choć odwoławcze, ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Z tych względów „możliwość orzekania o restytucji przez sąd drugiej instancji narusza zasadę instancyjności w stopniu nie większym niż w sytuacji, gdy sąd ten, uwzględniając apelację, zmienia zaskarżony wyrok po przeprowadzeniu postępowania dowodowego” (*op. cit.*; podobnie – Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 maja 2014 r., sygn. akt II PK 242/13, Lex nr 1488901). Sąd Najwyższy w powołanej uchwale wyraźnie nawiązał do już wcześniej formułowanego w judykaturze poglądu, iż orzeczenie restytucyjne nie jest sprawą główną, lecz zależną od rozstrzygnięcia kończącego sprawę, a z zależności tej nie wynika, aby samo tylko orzeczenie restytucyjne – niezależnie od tego, że ma ono charakter wyroku, jest orzeczeniem

co do istoty sprawy, a środkiem zaskarżenia orzeczenia restytucyjnego jest apelacja – podlegało dalszemu zaskarżeniu, jeśli zostało wydane w drugiej instancji (*vide* – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2010 r., sygn. akt II PZ 3/10, Lex nr 585788). Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w powołanym postanowieniu, „[w]niosek restytucyjny nie powoduje wszczęcia nowego postępowania (sprawy). Osadzony jest wszak mocno w postępowaniu głównym, gdyż tylko w zakresie tego wniosku odwracają się role procesowe, natomiast proces (sprawa) główny jest kontynuowany. Dopiero rozstrzygnięcie tego procesu stanowi podstawę do orzeczenia o restytucji. Innymi słowy restytucję warunkuje orzeczenie zasadnicze, czyli że powód nie ma prawa do świadczenia przyznanego mu wcześniejszym orzeczeniem sądowym, które okazało się nieprawidłowe i dlatego winien je zwrócić. Co do tego ostatniego obowiązku nie jest więc konieczny odrębny proces. Ustawodawca przyjmuje, że orzeczenie o zwrocie spełnionego świadczenia nie zawsze wymaga odrębnego postępowania (procesu). Instytucja ta ma zastosowanie również w orzekaniu po rozpoznaniu skargi o wznowienie postępowania (art. 415 k.p.c.), a także przy uwzględnieniu skargi kasacyjnej (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 398¹⁶ k.p.c.)” (*ibidem*). Dalej Sąd Najwyższy podkreślił, że model, zgodnie z którym nie jest dopuszczalny odrębny (samodzielny) środek odwoławczy od orzeczenia sądu drugiej instancji orzekającego zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia, nie jest sytuacją wyjątkową, gdyż zwykle w dwuinstancyjnym postępowaniu są orzeczenia, które nakładają na stronę określony obowiązek, wydawane są po raz pierwszy przez sąd drugiej instancji (np. gdy sąd ten uwzględnia apelację i zasądza żądanie oddalone w pierwszej instancji) i nie naruszają konstytucyjnego standardu prawa do sądu ani wymogu dwuinstancyjnego postępowania sądowego (*vide* – *ibidem*). Warto zauważyć, iż stanowisko to – wespół z założeniem, że materialnoprawną podstawą roszczenia restytucyjnego są przepisy o zwrocie nienależnego świadczenia za-

warte w Kodeksie cywilnym – podzielił i przyjął za własne Trybunał Konstytucyjny, orzekający w składzie trzech sędziów, w postanowieniu z dnia 12 stycznia 2012 r., sygn. akt Ts 82/09 (OTK ZU nr 1/B/2012, poz. 21).

O ile zagadnienie charakteru prawnego regulacji dotyczących wniosku restytucyjnego, zawartych w art. 388 i art. 415 k.p.c., w tym także art. 415 k.p.c. stosowanego na podstawie odesłań zawartych w art. 398¹⁵, art. 398¹⁶ i art. 398¹⁹ k.p.c., oraz kwestia rzeczywistej – wynikającej z przepisów Kodeksu cywilnego – podstawy materialnoprawnej roszczeń restytucyjnych, wydają się całkowicie rozstrzygnięte w orzecznictwie Sądu Najwyższego, prezentującego w tym zakresie jednolity pogląd, o tyle nie można tego samego powiedzieć o problemie urzeczywistnienia zasady dwuinstancyjności w postępowaniu „w sprawie” wniosku restytucyjnego w sytuacji, gdy rozstrzyga o nim sam Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym lub sąd drugiej instancji, któremu, w wyniku uwzględnienia skargi kasacyjnej, przekazano sprawę do ponownego rozpoznania.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że w doktrynie procesu cywilnego stosunkowo wcześniej dostrzeżono problem zachowania standardu dwuinstancyjnego postępowania sądowego w postępowaniu w sprawie wniosku restytucyjnego (*vide* – K. Zawiślak, *Orzekanie o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia na tle zmian w systemie zaskarżania orzeczeń sądowych wprowadzonych nowelą z 1 marca 1996 r.*, *Palestra* nr 5-6/1999, s. 14) czy „niedopasowania” do rozwiązań procesowych w dziedzinie instancyjności, a w rezultacie – wskazywano na niedopuszczalność zastosowania art. 338 k.p.c. przez sąd odwoławczy lub kasacyjny (*vide* – M. Ludwik, M.A. Quoos, *Wniosek restytucyjny przed sądem drugiej instancji oraz Sądem Najwyższym*, *Przegląd Sądowy* nr 11-12/20004, s. 44). Nawet w okresie przedkonstytucyjnym, a więc przed wyraźnym zakotwiczeniem w ustawie zasadniczej zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego, zwracano uwagę, że „sąd rewizyjny” (obecnie – apelacyjny) powinien

zrezygnować z przeprowadzenia postępowania dowodowego co do restytucji, jeśli już z wniosku restytucyjnego wynika, że okoliczności sprawy są złożone, zwłaszcza że postępowanie restytucyjne przeprowadzone przez sąd rewizyjny nie podlegało kontroli instancyjnej [*vide* – A. Jakubecki, *Restitutio in integrum w sądowym postępowaniu cywilnym (art. 338 § 1, 415 i 422 § 1 k.p.c.)*, Lublin 1992, s. 92 i nast.).

Również w nowszych wypowiedziach piśmienniczych, krytykując zdecydowanie możliwość orzekania o wniosku restytucyjnym w toku postępowania kasacyjnego przez Sąd Najwyższy (art. 398¹⁶ i art. 398¹⁹ k.p.c.), także z uwzględnieniem argumentu ostateczności i jednoinstancyjności orzekania, a przeto – niezgodności z konstytucyjną zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego (*vide* - T. Ereciński, [w:] J. Gudowski [red.], *System Prawa Procesowego Cywilnego. Tom III, Środki zaskarżenia, cz. 2*, Warszawa 2013, s. 1080), sygnalizowano problematyczność rozstrzygnięcia o takim wniosku przez sąd apelacyjny w przypadku przekazania mu sprawy do ponownego rozpoznania (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w związku z art. 415 k.p.c.). Wskazano m.in., że „[n]ie negując (...) generalnej dopuszczalności prowadzenia przez Sąd Najwyższy postępowania dowodowego w związku z wnioskiem restytucyjnym, stwierdzić trzeba jednak, że zasadnicze wątpliwości budzi sama ustawowa możliwość odpowiedniego stosowania art. 415 k.p.c. w postępowaniu kasacyjnym. Wydaje się bowiem dość oczywiste, że rozwiązaniu takiemu sprzeciwia się charakter regulacji objętej tym artykułem. Wynika wszak z niej uprawnienie sądu do merytorycznego rozstrzygnięcia o roszczeniu powoda z tytułu spełnionego świadczenia. W postępowaniu kasacyjnym orzekanie merytoryczne ma miejsce tylko w fazie orzekania reformatoryjnego. W tym wypadku to wynik dokonanej przez Sąd Najwyższy kontroli legalności zaskarżonego wyroku sądu drugiej instancji, przy jednoczesnym założeniu, że podstawę faktyczną wyroku reformatoryjnego stanowią ustalenia fak-

tyczne poczynione przez sąd drugiej instancji. Tymczasem w postępowaniu restytucyjnym ustalenie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia należeć ma do samego Sądu Najwyższego. W razie więc orzekania przez Sąd Najwyższy na podstawie art. 415 k.p.c. dojdzie do radykalnego przełamania konstytucyjnej zasady, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne. Co prawda także sądy drugiej instancji mogą orzekać o zwrocie spełnionego świadczenia, lecz w wielu wypadkach, ze względu na odpowiednią wartość przedmiotu sporu restytucyjnego, dopuszczalna jednak będzie przynajmniej skarga kasacyjna. Poza tym w literaturze również co do możliwości orzekania o restytucji przez sąd drugiej instancji podnosi się, że prowadzi ona do naruszenia zasady instancyjności, aczkolwiek z drugiej strony argumentuje się, że mamy wówczas do czynienia z naruszeniem zasady instancyjności w nie większym stopniu niż w sytuacji, w której sąd drugiej instancji uwzględniając apelację zmienia zaskarżony wyrok po przeprowadzeniu postępowania dowodowego” (T. Wiśniewski, *O swoistości postępowania kasacyjnego w sprawach cywilnych*, [w:] P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik [red.], *Proces cywilny. Nauka-kodyfikacja-praktyka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi*, Warszawa 2012, s. 400-401).

Zastrzeżenia formułowano również wobec samej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2012 r., przy czym – co trzeba tu wyraźnie zaznaczyć – ostrze tej krytyki kierowano przede wszystkim przeciwko wyrażonemu w tej uchwale przekonaniu, iż nie istnieją „nieprzewyciężone problemy procesowe związane z orzekaniem o wniosku restytucyjnym w postępowaniu kasacyjnym”, a w konsekwencji – że Sąd Najwyższy może przeprowadzać dowody na użytek postępowania restytucyjnego (*vide* – T. Ereciński, *Co zmienić w regulacji skargi kasacyjnej w sprawach cywilnych*, [w:] tenże [red.], *Sine Ira et Studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, WK 2016, Lex nr 302892). Podkreślano, że „przy obecnej regulacji skargi kasacyjnej trudno znaleźć miejsce dla postępowania dowodowego i dokonywania ustaleń faktycznych

przez Sąd Najwyższy w jednoinstancyjnym postępowaniu odnoszącym się do samodzielniego roszczenia, odrębnego od tego, które było przedmiotem głównego postępowania, a tylko powiązanego z nim funkcjonalnie” (*ibidem*). Wskazywano na wypaczenie ustrojowej roli Sądu Najwyższego jako sądu prawa sprawującego jedynie nadzór jurysdykcyjny i co do zasady nieorzekającego – wyłączając przypadki oczywiste i bezsporne – o procesowych i materialnoprawnych roszczeniach stron (*vide* – J. Gudowski, w: J. Gudowski [red.], *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III. *Środki zaskarżenia*, cz. 2, *op. cit.*, s. 1080-1081; por. T. Ereciński, *W sprawie orzekania przez Sąd Najwyższy o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia lub o przywróceniu stanu poprzedniego (art. 398¹⁶ i art. 398¹⁹)*, [w:] *Z aktualnych zagadnień prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Księga jubileuszowa Profesora Waleriana Sanetry*, Białystok 2013, s. 92).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ocena regulacji procesowych dotyczących rozpoznania wniosku restytucyjnego, pod kątem ich zgodności z konstytucyjną zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego, nie jest jednolita. Z pewnością nie można podzielić jednak przedstawionego w pytaniu prawnym stwierdzenia, że „Sąd Najwyższy w innych – niż będąca przyczyną niniejszego pytania prawnego – sprawach nie dostrzega problemu hierarchicznej niezgodności z Konstytucją art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w analizowanym zakresie” (pytanie prawne, s. 12). Wprawdzie w powołanym już postanowieniu z dnia 25 lutego 2010, sygn. akt II PZ 3/10, Sąd Najwyższy sformułował wyraźną tezę, że „[o]rzeczenie restytucyjne podjęte przez sąd drugiej instancji nie może być kontrolowane apelacją w odrębnym dwuinstancyjnym postępowaniu (...) [a] [w] obecnym stanie prawnym nie przysługuje apelacja od orzeczenia drugiej instancji o zwrocie świadczenia na podstawie art. 338 § 1 k.p.c.” (*op. cit.*). Z kolei, w wielokrotnie przywoływanej uchwale z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. akt II PZP 1/12, Sąd Najwyższy nawiązał do powyższego postanowienia, dzieląc zawarte w nim stanowisko, odnosząc je *mutatis mutandis* do wniosku restytucyjnego w postępowaniu kasacyjnym

i stwierdzając w konkluzji, że przepisy art. 398¹⁵, art. 398¹⁶ i art. 398¹⁹ k.p.c., stosowane w związku z art. 415 k.p.c., nie kolidują z zasadą dwuinstancyjnego postępowania sądowego.

Jednak w nowszym orzecnictwie ukształtował się pogląd, nawiązujący wprost do stanowiska wyrażonego w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2012 r. (*op. cit.*), że złożenie wniosku restytucyjnego uniemożliwia wydanie wyroku reformatoryjnego, choćby spełnione były przesłanki z art. 398¹⁶ zdanie pierwsze k.p.c., i wymusza wydanie wyroku kasatoryjnego na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. W granicach zaś uznania wynikającego z tego ostatniego przepisu celowe jest przy tym uchylenie także wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania, tak aby wniosek restytucyjny został rozpoznany z zachowaniem konstytucyjnego standardu postępowania dwuinstancyjnego. Stanowisko takie zawarł Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 lipca 2013 r., sygn. akt I PK 62/13 (OSNP nr 11/2014, poz. 155). Dobitniej jeszcze przedstawiony pogląd wyrażono w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2014 r., sygn. akt I PK 193/13, którego teza zawiera już wyraźne odniesienie do Konstytucji: „Złożenie wniosku restytucyjnego (którego rozpoznanie wymaga zachowania konstytucyjnego standardu postępowania dwuinstancyjnego), uniemożliwia wydanie wyroku reformatoryjnego, choćby były spełnione przesłanki z art. 398¹⁶ k.p.c.” (Lex nr 1446439). Wreszcie w wyroku z dnia 14 lipca 2016 r., sygn. akt III PK 135/14, Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że „w razie uwzględnienia skargi kasacyjnej, w której skutecznie złożono wniosek o zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia, Sąd Najwyższy nie może wydać wyroku reformatoryjnego i powinien przekazać sprawę do ponownego rozpoznania wraz z wnioskiem restytucyjnym. Z uwagi na konieczność respektowania zasad ustrojowych, w tym zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego, sądem właściwym do rozpoznania tego wniosku powinien być sąd pierwszej instancji” (*op.*

cit.). Zwraca uwagę fakt, iż, wskazując sąd pierwszej instancji, jako właściwy do rozpoznania wniosku restytucyjnego w przypadku określonym w art. 398¹⁵ k.p.c., **Sąd Najwyższy nie odwołuje się do „uznania” wynikającego z tego przepisu (jak uczynił to w wyroku z dnia 3 lipca 2013 r.), lecz w istocie dokonuje prokonstytucyjnej wykładni unormowania wynikającego z art. 398¹⁵ w związku z art. 415 k.p.c., uzgadniając w ten sposób treść tej regulacji z konstytucyjną zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego.** Wyrażne kształtowanie się i rozwój tej linii orzeczniczej odnotowano w piśmiennictwie (*vide* – A. Piotrowska, teza 10 do art. 398¹⁶, [w:] A. Marciniak, K. Piasecki [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz. Art. 367-729*, Legalis/2016).

Na tle przedstawionych ustaleń co do treści zaskarżonego unormowania oraz jego odczytania w orzecznictwie i doktrynie należy rozważyć formalną dopuszczalność pytania prawnego.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, kryteria dopuszczalności pytania prawnego można podzielić na dwie grupy. Pierwsza z nich to przesłanki związane bezpośrednio ze specyfiką pytania prawnego, jako jednego ze sposobów inicjowania konkretnej kontroli konstytucyjności: podmiotowa, przedmiotowa i funkcjonalna. Pytanie prawne może być zatem zadane wyłącznie przez sąd w rozumieniu art. 175 Konstytucji, powinno dotyczyć aktu normatywnego (a więc aktu zawierającego normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym) oraz powinno charakteryzować się istnieniem związku funkcjonalnego – zależnością rozstrzygnięcia konkretnej sprawy od odpowiedzi na pytanie prawne. Druga grupa przesłanek pytania prawnego to kryteria wspólne dla wszystkich sposobów inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Należą do nich m.in.: obowiązek zachowania określonej formy przewidzianej dla pisma procesowego i zawarcia w nim wymaganych elementów konstrukcyjnych [w odniesieniu do pytania prawnego określa je art. 52 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U.

z 2016 r., poz. 2072 ze zm.; dalej: „u.o.t.p.TK”), możliwość skutecznego kwestionowania – co do zasady – jedynie obowiązujących aktów normatywnych oraz brak kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do rozstrzygnięcia sporów o wykładnię przepisów. W odniesieniu do pytań prawnych kryterium to jest uzupełniane przesłanką subsydiarności, w świetle której sąd pytający przed wystąpieniem do Trybunału Konstytucyjnego powinien rozważyć możliwość samodzielnego rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy za pomocą prokonstytucyjnej interpretacji zaskarżonego przepisu, a dopiero w razie niepowodzenia – skierować sprawę do Trybunału Konstytucyjnego (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 22 października 2007 r., sygn. akt P 24/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 118; z dnia 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 26/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 52; z dnia 4 października 2010 r., sygn. akt P 12/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 86, z dnia 28 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 7/17, OTK ZU nr 4/A/2015, poz. 59 i z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt P 1/16, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 15).

W odniesieniu do pierwszej z wymienionych grup przesłanek dopuszczalności pytania prawnego nie budzi wątpliwości spełnienie przesłanki podmiotowej i przedmiotowej. Poważne trudności może jednak sprawiać stwierdzenie istnienia przesłanki funkcjonalnej, która w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego rozumiana jest jako zależność pomiędzy odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed sądem. Zgodnie z wymogami przesłanki funkcjonalnej, pytanie prawne jest bowiem dopuszczalne, jeżeli od odpowiedzi na nie zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Przedmiotem pytania prawnego może być ten przepis, który znajdzie zastosowanie w stanie faktycznym sprawy zawisłej przed sądem pytającym – przepis, którego wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego wywrze wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 128 i postanowienia z dnia 20 listopada 2008 r., sygn. akt P 18/08, OTK ZU nr 9/A/2008,

poz. 168 oraz z dnia 19 kwietnia 2011 r., sygn. akt P 17/09, OTK ZU nr 3/A/2011, poz. 30). Chodzi nie tyle o to, by kwestionowany przepis był bezpośrednią podstawą rozstrzygnięcia, lecz by odpowiedź na pytanie prawne miała wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, zawisłej przed sądem pytającym (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. akt P 34/15, OTK ZU z 2017 r., seria A, poz. 34). Z tych względów przesłanka funkcjonalna pytania prawnego jest spełniona także wówczas, gdy kwestionowane są unormowania proceduralne, a utrata mocy obowiązującej zaskarżonego przepisu ma istotne znaczenie dla przebiegu postępowania sądowego, a w szczególności dla realizacji podstawowych praw stron w tym postępowaniu, albowiem może zależeć od tego wynik sprawy (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 lutego 2006 r., sygn. akt P 13/05, OTK ZU nr 2/A/2006, poz. 20 i postanowienie z dnia 27 czerwca 2018 r., sygn. akt P 103/15, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 44).

Sąd przedstawiający pytanie prawne musi również wykazać, że zastrzeżenia co do konstytucyjności czy legalności danej normy są tak istotne, że zachodzi potrzeba ich wyjaśnienia przez Trybunał Konstytucyjny w drodze procedury pytań prawnych (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lutego 2008 r., sygn. akt P 31/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 24).

Pytanie prawne nie może być oderwane od przedmiotu rozpoznania w konkretnej sprawie toczącej się przed sądem pytającym, jest ono bowiem formą kontroli (konstytucyjności) indywidualnej, a nie abstrakcyjnej, i służy prawidłowemu rozstrzygnięciu konkretnej sprawy. Rozpoznawanie pytań prawnych przez Trybunał Konstytucyjny jest zatem ograniczone przedmiotem rozstrzygnięcia sądu (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 kwietnia 2004 r., sygn. akt P 16/03, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 36). Trybunał Konstytucyjny, charakteryzując przesłankę funkcjonalną pytania prawnego, podkreślał więc, że wynika ona z „funkcji orzeczniczej konkretnego sądu, rozstrzygającego konkretną sprawę w konkretnym (zawisłym przed nim) postępowaniu”. W konsekwencji,

zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprowadza się do ścisłej korelacji treści zadanego pytania prawnego z rozstrzyganą przez ten sąd sprawą i wykluczone jest zadawanie przez sądy pytań „przy okazji” rozstrzyganej sprawy (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2018 r., sygn. akt P 103/15, *op. cit.*). Niedopuszczalne jest bowiem pytanie prawne odnoszące się do przepisów niemających zastosowania w danej sprawie, gdyż nie może się ono przekształcić w środek inicjujący abstrakcyjną kontrolę konstytucyjności prawa (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 13 lutego 2009 r., sygn. akt P 65/08, OTK ZU nr 2/A/2009, poz. 16, z dnia 16 października 2012 r., sygn. akt P 29/12, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 116 i z dnia 2 kwietnia 2019 r., sygn. akt P 5/18, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 12)

Trzeba wreszcie podkreślić, iż w świetle poglądów Trybunału Konstytucyjnego to na sądzie pytającym ciąży obowiązek wykazania przesłanki funkcjonalnej, czyli wyjaśnienia, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie prawne może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało przedstawione. Wymaganie to ma, jak wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny, charakter bezwzględnie wiążący (*vide* – postanowienie z dnia 2 kwietnia 2019 r., sygn. akt P 5/18, *op. cit.*). Jest ono wiążące również dla samego Trybunału w tym sensie, że skoro obowiązek wykazania przez sąd pytający przesłanki funkcjonalnej wynika z art. 193 Konstytucji i art. 52 u.o.t.p.TK, to Trybunał Konstytucyjny „nie jest władny, by przełamać ustawowe warunki i zwolnić kogokolwiek – a zwłaszcza profesjonalny organ, jakim jest sąd – z wypełnienia ustawowych warunków związanych ze skierowaniem pytania prawnego do Trybunału” (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 lipca 2019 r., sygn. akt P 18/17, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 50).

W tym miejscu należy również przypomnieć, iż szczególne stanowisko, w przedmiocie zakresu ciężącego na sądzie pytającym obowiązku wykazania istnienia związku funkcjonalnego, zajął Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7

listopada 2005 r., sygn. akt P 20/04 (OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 111). W sprawie tej sąd pytający (był to Sąd Najwyższy) zaniechał uzasadnienia przesłanki funkcjonalnej, ograniczając się jedynie do ogólnikowego stwierdzenia, że ocena zgodności zakwestionowanego przepisu ze wskazanymi normami Konstytucji jest „niezbędna dla rozstrzygnięcia w przedmiocie odwołania”. Trybunał Konstytucyjny, zaznaczając, że tę jednozdaniową wypowiedź trudno uznać za spełnienie warunku uzasadnienia przesłanki funkcjonalnej, wziął pod uwagę fakt, iż kwestia ta mogła wydawać się dla sądu przedstawiającego pytanie prawne oczywista i widoczna na pierwszy rzut oka, a zatem niewymagająca dokładniejszego omówienia. Uznając charakter sprawy za – w tym właśnie aspekcie – wyjątkowy, Trybunał Konstytucyjny zaakceptował przyjęty przez sąd pytający punkt widzenia, zastrzegając wszakże, iż odejście od respektowania – bezwzględnie wiążącego zarówno dla sądów przedstawiających pytania prawne, jak i dla samego Trybunału – obowiązku wykazania okoliczności, że od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy, nie może stać się w przyszłości regułą (*vide – ibidem*).

Mając na uwadze powyższe ustalenia, należy stwierdzić, iż Sąd pytający nie tylko nie spełnił wymogu uzasadnienia przesłanki funkcjonalnej przedstawionego pytania prawnego, ale nie wskazał w istocie jednoznacznie, iż przesłanka taka w ogóle istnieje. W uzasadnieniu pytania prawnego Sąd – po omówieniu stanu faktycznego sprawy, w którym złożono rozpoznawaną przez ten Sąd skargę kasacyjną, oraz omówieniu zapadłych w nim kolejnych rozstrzygnięć sądów obu instancji oraz Sądu Najwyższego, rozpoznającego pierwszą, wcześniej złożoną skargę kasacyjną – stwierdził jedynie, że „[u]względniając treść przedstawionej Sądowi Najwyższemu [tj. Sądowi pytającemu – przyp. wł.] skargi kasacyjnej, a zwłaszcza zarzuty odnoszące się do orzeczenia w przedmiocie wniosku restytucyjnego uwzględnionego przez Sąd Apelacyjny, Sąd Najwyższy powziął wątpliwości co do zgodności z Konstytucją (...) normy art. 398¹⁵ § 1 zd. 2

(...) [k.p.c. – przyp. wł.] a zwłaszcza co do jej zgodności z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 [tak w uzasadnieniu; chodzi w istocie o art. 31 ust. 3 – przyp. wł.], jak też art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej” (pytanie prawne, s. 8-9). Następnie, po dokonaniu analizy dogmatycznoprawnej instytucji wniosku restytucyjnego w postępowaniu cywilnym oraz po przedstawieniu zarzutów niezgodności zakwestionowanego przepisu z powołanymi wzorcami konstytucyjnymi, Sąd pytający wskazał, że „[w]brew stanowisku skarżących wątpliwości co do hierarchicznej zgodności normy wynikającej z art. 398¹⁵ § 1 K.p.c. (w zw. z art. 415 K.p.c.) w niniejszej sprawie nie mogą być rozstrzygnięte przez zastosowanie wykładni w zgodzie z Konstytucją. Wynika to z utrwalonej praktyki orzeczniczej. Nawet uznanie, że możliwe hipotetycznie byłoby jednostkowe odstępnie od niej w sprawie będącej przyczyną wystąpienia z pytaniem prawnym poprzez podjęcie próby dokonania hierarchicznie niewadliwej zdaniem Sądu Najwyższego (Sądu pytającego – przyp. wł.) wykładni art. 398¹⁵ § 1 K.p.c., nie doprowadziłoby to do eliminacji utrwalonej praktyki w innych sprawach rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy i sądy powszechne. W konsekwencji też przez strony postępowania oraz przez opinię publiczną mogłoby być traktowane jako wyłom w istniejącej praktyce. Dotychczasowa praktyka stanowi bowiem podstawę do uznania, że Sąd w innych – niż będąca przyczyną niniejszego pytania prawnego – sprawach nie dostrzega problemu hierarchicznej niezgodności z Konstytucją art. 398¹⁵ § 1 K.p.c. w analizowanym zakresie. W konsekwencji należy uznać, że nie podziela zastrzeżeń co do oceny hierarchicznej wadliwości mechanizmu wywodzonego z treści art. 398¹⁵ § 1 K.p.c. Zdaniem Sądu Najwyższego oznacza to, iż niezależnie od możliwych kierunków interpretacyjnych konieczne jest wystąpienie z pytaniem prawnym celem rozstrzygnięcia wątpliwości przez Trybunał Konstytucyjny” (pytanie prawne, s. 12).

Z przytoczonych fragmentów uzasadnienia pytania prawnego wynika zatem jedynie to, że – jak powiedziano – Sąd pytający powziął wątpliwości co do

konstytucyjności kwestionowanego unormowania oraz że nie jest możliwe – zdaniem Sądu – ich usunięcie przez zastosowanie wykładni prokonstytucyjnej. Brak jest jednak w przytoczonych wypowiedziach dokładnego wskazania, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało postawione, czy – inaczej mówiąc – w jaki sposób zmieniłoby się rozstrzygnięcie sądu w toczącej się przed nim sprawie, gdyby określony przepis utracił moc obowiązującą wskutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją tego przepisu (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 kwietnia 2019 r., sygn. akt P 5/18, *op. cit.*).

Na gruncie przedmiotowej sprawy, kierując się nawet potrzebą unikania nadmiernego formalizmu, nie można uznać zależności między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy zawisłej przed sądem pytającym za oczywistą. Sprzeciwia się temu choćby fakt, iż – jak już była o tym mowa we wcześniejszych wywodach – kwestionowana norma, wynikająca z art. 398¹⁵ § 1 zdanie drugie k.p.c., adresowana jest *de facto* nie do sądu kasacyjnego (Sądu Najwyższego), lecz do sądu, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania w następstwie uwzględnienia skargi kasacyjnej i uchylenia zaskarżonego orzeczenia w całości lub w części. O ile zatem wątpliwości Sądu pytającego odnieść do ewentualnego rozstrzygnięcia kasatoryjnego, opartego na dyspozycji art. 398¹⁵ § 1 zdanie 1 k.p.c., trudno w ogóle mówić – w tym aspekcie – o związku funkcjonalnym pomiędzy tego rodzaju rozstrzygnięciem Sądu pytającego a odpowiedzią Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie konstytucyjności art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c. Można co prawda zakładać, iż Sąd pytający swe wątpliwości konstytucyjne wobec art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c. łączy z zastosowaniem tego przepisu (i rozstrzygnięciem wniosku restytucyjnego) przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu, którego prawomocny wyrok zaskarżono rozpatrywaną przez Sąd pytający skargą

kasacyjną. W takim wypadku Sąd pytający, rozpoznając skargę kasacyjną i dokonując w ten sposób kontroli prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w P
niu, poddałby również ocenie przepis art. 415 k.p.c., zastosowany przez sąd drugiej instancji na podstawie odesłania z art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c.

W tym kontekście trzeba jednak przypomnieć, że wykazanie przez sąd pytający przesłanki funkcjonalnej oznacza nie tylko wykazanie, że od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy rozpatrywanej przez sąd, lecz również uzasadnienie, że bez wydania orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem pytającym nie jest możliwe. Samo powzięcie wątpliwości konstytucyjnych nie jest wystarczające, bowiem sąd – co należy przypomnieć – w pierwszej kolejności, zanim przedstawi pytanie prawne Trybunałowi Konstytucyjnemu, powinien podjąć próbę wyeliminowania problemu konstytucyjnego przez zastosowanie odpowiednich reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, a w szczególności przez zastosowanie wykładni zgodnej z Konstytucją. Sąd w procesie orzekania powinien nadawać takie znaczenie normom prawnym, by nie były sprzeczne z Konstytucją i aby najlepiej realizowały Konstytucję (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 października 2010 r., sygn. akt P 37/09, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 79 i postanowienia: z dnia 22 października 2007 r. sygn. akt P 24/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 118, z dnia 16 maja 2017 r., sygn. akt P 115/15, OTK ZU z 2017 r., seria A, poz. 44 i z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt P 125/15, OTK ZU z 2017 r., seria A, poz. 80). Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że stosowanie prokonstytucyjnej metody wykładni prawa jest nie tyle prawem, co obowiązkiem sądów. Ten rodzaj wykładni powinien uzyskać pierwszeństwo przed innymi metodami wykładni, w tym przed językową (o ile ta nie pozwala na ustalenie rzeczywistego znaczenia normy prawnej) oraz funkcjonalną i systemową, choć nie może prowadzić do tworzenia nowej normy prawnej – uzupełniania czy poprawiania ustawodawcy (*vide* – postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 czerwca 2010 r., sygn.

akt P 38/09, OTK ZU nr 5/A/2010, poz. 53 i z dnia 2 lipca 2013 r., sygn. akt P 36/12, OTK ZU nr 6/A/2013, poz. 81).

W pytaniu prawnym stwierdzono wprawdzie, iż w przypadku zakwestionowanego przepisu art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c. rozstrzygnięcie wątpliwości konstytucyjnych przez zastosowanie wykładni w zgodzie z Konstytucją nie jest możliwe. Z przytoczonego wcześniej fragmentu uzasadnienia pytania prawnego wynika bowiem, że zastosowaniu prokonstytucyjnej wykładni sprzeciwia się utrwalona – zdaniem Sądu pytającego – praktyka orzecznicza, odmienna zaś, niewadliwa hierarchicznie, wykładnia nie doprowadziłaby do eliminacji owej praktyki – byłaby jednostkowym jedynie od niej odstępniem. Takie uzasadnienie przyjętego przez Sąd pytający założenia budzić musi jednak wątpliwości.

Po pierwsze, jak już wskazano, w judykaturze zarysowała się wyraźna i utrwalająca się linia orzecznicza, w której wykładnia zaskarżonego przepisu art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c., dokonywana przez Sąd Najwyższy, ma jednoznacznie prokonstytucyjny charakter i ukierunkowana jest na uzgodnienie kwestionowanego unormowania z konstytucyjnymi gwarancjami prawa do sądu i dwuinstancyjnego postępowania. Trudno zatem podzielić pogląd, że dokonanie przez Sąd pytający wykładni art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c. w zgodzie z Konstytucją stanowiłoby wyłom w istniejącej praktyce i byłoby rozstrzygnięciem o charakterze jednostkowym.

Po drugie, nawet w tych orzeczeniach Sądu Najwyższego, w których zasadniczo nie podzielono zastrzeżeń co do zgodności ze wskazanymi standardami konstytucyjnymi zarówno regulacji z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., jak i art. 398¹⁶ oraz art. 398¹⁹ k.p.c., wskazywano na możliwości, jakimi dysponuje Sąd Najwyższy w razie konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie wykraczającym poza możliwości wynikające z regulacji postępowania przed Sądem Najwyższym. W wielokrotnie przywoływanej uchwale z dnia 11 lipca 2012 r.,

sygn. akt II PZP 1/12, stwierdzono, że Sąd Najwyższy, nawet orzekając reformatoryjnie, stosując odpowiednio art. 386 § 4 k.p.c. (na zasadzie art. 398²¹ k.p.c.), może przekazać sprawę w zakresie wniosku restytucyjnego do rozpoznania sądowi drugiej instancji (*vide – op. cit.*, podobnie A. Piotrowska, teza 8 do art. 398¹⁶, [w:] A. Marciniak, K. Piasecki [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Tom II. Komentarz. Art. 367-729*, Legalis/2016), czy nawet sądowi pierwszej instancji (*vide – T. Wiśniewski, Przebieg procesu cywilnego*, Lex 2013 nr 173319). W tym kontekście trzeba też pamiętać, że art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. zdanie 1 k.p.c. ma charakter dyskrejonalny w tym znaczeniu, iż, rozstrzygając kasatoryjnie, Sąd Najwyższy może przekazać sprawę do rozstrzygnięcia zarówno sądowi drugiej, jak i pierwszej instancji. Oznacza to, że Sąd Najwyższy dysponuje możliwością, by – w granicach uznania sądowego – zapewnić rozpoznanie wniosku restytucyjnego z zachowaniem konstytucyjnego standardu postępowania dwuinstancyjnego.

Po trzecie, uzasadniając konieczność przedstawienia pytania prawnego, Sąd pytający wskazuje na potrzebę wyeliminowania utrwalonej praktyki orzeczniczej, przede wszystkim Sądu Najwyższego, który – wedle poglądu Sądu pytającego – nie dostrzega problemu hierarchicznej niezgodności z Konstytucją art. 398¹⁵ § 1 zdanie 2 k.p.c. Niezależnie od przedstawionych wyżej wątpliwości co do trafności tej oceny, należy zauważyć, iż pytanie prawne nie może – jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny – służyć rozstrzygnięciu sporów interpretacyjnych czy uzyskaniu wiążącej wykładni zaskarżonych regulacji (*vide – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 czerwca 2010 r., sygn. akt P 38/09, op. cit.*). Celem instytucji pytań prawnych, kierowanych do Trybunału Konstytucyjnego, jest „uniemożliwienie” zastosowania przez pytający sąd przepisów naruszających Konstytucję. Nie jest nim natomiast rozstrzygnięcie wątpliwości dotyczących rozumienia obowiązującego prawa, a zatem niejasności dotyczących wykładni, gdyż byłoby to zawołaną próbą skorzystania z nieprzysługującej Trybunałowi kompetencji ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw

(*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2018 r., sygn. akt P 7/17, *op. cit.*).

Po czwarte wreszcie, treść przedmiotowego pytania prawnego, w tym zwłaszcza jego uzasadnienie, wskazuje, że Sąd pytający zmierza w istocie do przeprowadzenia kontroli abstrakcyjnej zakwestionowanego przepisu, co w postępowaniu prowadzonym w następstwie pytania prawnego nie jest możliwe. Pytanie prawne jest środkiem kontroli konstytucyjności, który może być odnoszony tylko do konkretnej sprawy toczącej się przed sądem. Art. 193 Konstytucji wyklucza inicjowanie przez sądy abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności lub przedstawiania pytań prawnych zmierzających w istocie do uzyskania wykładni przepisów.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Bernacki
Zastępca Prokuratora Generalnego