



RZECZPOSPOLITA POLSKA  
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 6 lipca 2015 r.

PG VIII TK 103/14

SK 38/14

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA	
wpł. dnia	07. 07. 2015
L.dz. ....	L. zał. ....

## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną Z SA, w której wniesiono o stwierdzenie, że:

1) art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.) w zakresie, w jakim do obliczania dziesięciodniowego terminu do wniesienia odwołania stosuje wprost przepis art. 111 § 1 oraz art. 115 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.) przy jednoczesnej faktycznej niemożliwości wniesienia odwołania w sobotę, w dni robocze w godzinach między 17<sup>00</sup> a 7<sup>30</sup> dnia następnego oraz w inne dni trudne do przewidzenia niebędące dniami ustawowo wolnymi od pracy, jest niezgodny z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 w związku z, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa;

2) art. 189 ust. 2 pkt 3 powołanej w punkcie 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych w zakresie, w jakim przewiduje, że Krajowa Izba Odwoławcza odrzuca odwołanie wniesione w następnym dniu roboczym przypadającym po sobocie jako ostatnim dniu terminu, jest niezgodny art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 w związku z, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa;

3) art. 185 ust. 7 powołanej w punkcie 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych w zakresie, w jakim uniemożliwia stosowanie przepisów art. 165 § 2 w związku z art. 13 § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r., poz. 101 ze zm.) do postępowania odwoławczego uregulowanego w Dziale VI Rozdziale 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych, jest niezgodny z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 w związku z, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa;

4) art. 1 pkt 40 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. Nr 223, poz. 1778) w związku z art. 182 ust. 1 pkt 1 i w związku z art. 184 powołanej w punkcie 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych w zakresie, w jakim zmienia art. 184 ust. 2 zd. 2 tej ustawy przed nowelizacją, poprzez jego usunięcie i pominięcie w art. 182 ustawy znowelizowanej analogicznej treści, jest niezgodny z zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust. 1), art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 w związku z, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa

– na podstawie art. 33 w związku z art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

**przedstawiam następujące stanowisko:**

**postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.**

## Uzasadnienie

Spółka akcyjna Z (dalej: Skarżąca) zaskarżyła wymienione na wstępie niniejszego stanowiska przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych lub p.z.p.) i ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778; dalej: ustawa zmieniająca) i wystąpiła o stwierdzenie ich niezgodności z art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 w związku z zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, wywodzonymi z art. 2 Konstytucji RP.

Zaskarżone przepisy stanowiły – zdaniem Skarżącej – podstawę prawną wyroku Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2013 r., sygn. , którym ostatecznie orzeczono o jej prawach określonych w Konstytucji.

Skarga została wniesiona na tle następującego stanu faktycznego.

J w W prowadziła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

Pismem z dnia stycznia 2013 r. jednostka ta powiadomiła Skarżącą o unieważnieniu tego postępowania. Czynność ta stanowiła podstawę do wniesienia odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: KIO). Skarżąca w dniu lutego 2013 r. dokonała wpłaty kwoty zł tytułem wpisu i nadała w urzędzie pocztowym odwołanie, które wpłynęło do KIO w dniu lutego 2013 r.

Postanowieniem z dnia lutego 2013 r., sygn. , KIO odrzuciła odwołanie Skarżącej. Rozpoznający tę sprawę organ stwierdził, że bieg terminu na wniesienie odwołania rozpoczynał się w dniu stycznia 2013 r. i, zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p., wynosił 10 dni. W konsekwencji

ustawowy termin wniesienia odwołania upływał w sobotę lutego 2013 r. Sobota nie jest dniem ustawowo wolnym od pracy i nie ma do niej zastosowania przepis art. 115 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.; dalej: Kodeks cywilny lub k.c.). Tym samym odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Izby w dniu lutego 2013 r., uznano za wniesione z uchybieniem ustawowego terminu. Zgodnie natomiast z art. 189 ust. 2 pkt 3 p.z.p., KIO zobowiązana była odrzucić odwołanie, jeżeli zostało ono wniesione po upływie terminu określonego w tej ustawie.

Wyrokiem z dnia maja 2013 r., sygn. , Sąd Okręgowy w W oddalił skargę Skarżącej na powyższe postanowienie KIO. W sentencji tego rozstrzygnięcia sąd nie powołał żadnych przepisów stanowiących podstawę prawną wyroku. W materiałach, którymi dysponuje Prokurator Generalny, brak jest uzasadnienia tego wyroku.

Skarżąca formułuje zarzuty względem zaskarżonych przepisów w czterech punktach. W pierwszym z nich – oznaczonym w uzasadnieniu numerem 5.1. – dokonuje oceny art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. W przepisie tym określono dziesięciodniowy i piętnastodniowy termin (zależny od sposobu przesłania informacji o czynności zamawiającego) do wniesienia odwołania. Przepis nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem „dni”. W tym przypadku należy stosować przepisy Kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 111 § 1 k.c., termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia. Liczy się go od północy do północy i obejmuje 24 godziny.

Skarżąca wskazuje, że, według informacji zamieszczonej na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych, dokumenty wnoszone na piśmie należy składać w Kancelarii Urzędu oraz Krajowej Izby Odwoławczej od poniedziałku do piątku w godzinach od 7<sup>30</sup> do 17<sup>00</sup>. Tym samym – w ocenie Skarżącej – dzień określony przepisami Prawa zamówień publicznych, w kontekście adresata odwołania oraz organizacji jego pracy, oznacza dzień

liczony od poniedziałku do piątku w godzinach od 7<sup>30</sup> do 17<sup>00</sup>, co powoduje w rzeczywistości fikcję prawną w zakresie dziesięciodniowego terminu do wniesienia pisemnego odwołania. Jest to nie do pogodzenia z zasadą racjonalnego ustawodawcy oraz zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, gdyż ustawodawca zwodzi „niejako” adresatów normy prawnej wskazując termin dziesięciodniowy, który w rzeczywistości jest krótszy.

Według Skarżącej, treść przepisu art. 182 p.z.p. uniemożliwia wniesienie odwołania w sobotę, w inne dni niebędące ustawowo wolnymi od pracy oraz w dni robocze między godziną 17<sup>00</sup> a 7<sup>30</sup>. Brak możliwości wniesienia odwołania w sobotę jest niezgodny z Konstytucją.

Skarżąca przytacza orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz Sądu Najwyższego zawierające wykładnię art. 57 § 5 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.; dalej: k.p.a.) oraz art. 115 k.c., nie opowiadając się za żadnym z prezentowanych poglądów. Dokonując ich reasumpcji, Skarżąca podkreśla, że według obu linii orzeczniczych, w sytuacji, gdy niemożliwe jest dokonanie czynności procesowej w sobotę, a nawet, gdy jest to szczególnie utrudnione, to jeśli w sobotę przypada ostatni dzień terminu do dokonania czynności, wówczas termin ten upływa następnego dnia powszedniego.

Dlatego – w ocenie Skarżącej – „przepis art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. w zakresie, w jakim uznaje sobotę za dzień terminu do wniesienia odwołania jest jaskrawo sprzeczny z zasadą równości wobec prawa i zakazem dyskryminacji wyrażonym odpowiednio w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, z wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, a przede wszystkim z zasadą sprawiedliwej procedury wywodzoną z zasady prawa do sądu (art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2) oraz prawa stron do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji (art. 78). Takie prawo nie jest w ogóle przewidywalne, a możliwość wyeliminowania przez

Urząd Zamówień Publicznych innych dni z ustalonych do wniesienia odwołania (choćby Wigilia Bożego Narodzenia) jeszcze ten brak przewidywalności pogłębia. (...) Przepis art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. w zakresie, w jakim traktuje uczestników postępowania inaczej niż są traktowani w analogicznej sytuacji uczestnicy postępowania administracyjnego lub cywilnego jest sprzeczny z wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP zasadą równości wobec prawa oraz zasadą zakazu dyskryminacji jednostki, wyrażoną w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP. Nawet bowiem przy przyjęciu, że postępowanie nota bene prowadzone przed organem administracji publicznej, tj. Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych, ma charakter postępowania cywilnego to i tak nie ma podstaw do różnego traktowania podmiotów prawa w identycznej sytuacji prawnej i faktycznej, o jakich mowa w art. 57 § 4 k.p.a. i art. 115 k.c. Tym bardziej zatem nie ma absolutnie żadnych podstaw do innego traktowania podmiotów prawa cywilnego ze względu na to czy biorą oni udział w zwykłym postępowaniu cywilnym, czy w postępowaniu odwoławczym przed KIO. (...) Kryterium dokonanego różnicowania bowiem stanowiłby rodzaj procedury, według której załatwiana jest sprawa, a nie fakt rzeczywistej możliwości dochowania terminu procesowego w sytuacji, gdy jego koniec przypada w sobotę” (s. 22 – 24 skargi konstytucyjnej).

W kolejnym punkcie uzasadnienia skargi – oznaczonym 5.2. – Skarżąca dokonuje oceny art. 189 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Stwierdza w nim, że „[n]ie do pogodzenia przede wszystkim z zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa jest sytuacja, w której podmiot chcąc złożyć osobiście odwołanie w sobotę z takiej możliwości skorzystać nie może. Powyższego faktu w żaden sposób nie zmienia dopuszczalność złożenia odwołania w formie dokumentu elektronicznego. (...) Dlatego jeśli niemożliwe jest złożenie odwołania w sobotę to niemożliwe jest również jego odrzucenie z tego powodu. Sobota nie może być wliczana do ustawowego terminu, po upływie którego KIO odrzuca odwołanie. Nie można wymagać od strony

postępowania, aby ta wniosła pismo wcześniej aniżeli w ostatnim ustawowym dniu terminu” (s. 24 skargi konstytucyjnej).

W punkcie 5.3. uzasadnienia skargi konstytucyjnej Skarżąca przedstawia zarzuty w stosunku do art. 185 ust. 7 p.z.p. w związku z art. 13 § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r., poz. 101 ze zm.; dalej: Kodeks postępowania cywilnego lub k.p.c.) w związku z 165 § 2 k.p.c. Skarżąca podnosi, że przepis art. 185 ust. 7 p.z.p. w obecnym brzmieniu, w świetle utrwalonego orzecznictwa KIO, uniemożliwia stosowanie odpowiednio przepisu art. 13 § 2 k.p.c. i art. 165 § 2 k.p.c. Nie przeszkadza to jednak, aby na gruncie innych przepisów Prawa zamówień publicznych inne przepisy Kodeksu postępowania cywilnego odpowiednio stosować. Dlatego „[n]ie do pogodzenia z wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP zasadą równości wobec prawa jest traktowanie tych samych podmiotów w tej samej sytuacji prawnej w odmienny sposób” (s. 25 skargi konstytucyjnej).

W tym miejscu wypada zauważyć, że Skarżąca w punkcie V ppkt 2 lit. c skargi konstytucyjnej wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. w związku z art. 185 ust. 7 p.z.p. – w podanym w tym punkcie zakresie – ze wskazanymi tam przepisami Konstytucji. Taki zakres zaskarżenia nie odpowiada temu podanemu w punkcie I ppkt 3 oraz omówionemu w przytoczonym fragmencie uzasadnienia. Za rzeczywisty zakres zaskarżenia należy przyjąć ten ostatni, gdyż do niego odnosi się uzasadnienie.

W punkcie 5.4. uzasadnienia skargi konstytucyjnej Skarżąca podnosi zarzuty pod adresem art. 1 pkt 40 ustawy zmieniającej. Tym przepisem nadano nowe brzmienie działowi VI Prawa zamówień publicznych. Skarżąca wskazuje, że treść przepisu art. 184 p.z.p. sprzed nowelizacji została przeniesiona do aktualnie obowiązującego art. 182 p.z.p. „Jednak ustawodawca pominął zapis, iż złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu. W ten sposób wobec

niemożności wniesienia (osobiście) odwołania w sobotę oraz wobec braku ustawowego zapisu, iż nadanie jest równoznaczne z wniesieniem, pozostaje pominięta sytuacja, w której ostatni dzień terminu przypada na sobotę. Norma art. 1 pkt 40 ustawy zmieniającej jest w tym kontekście normą niepełną i wymaga uzupełnienia. (...) Niedopuszczalne jest uniemożliwienie stronie złożenia odwołania w ostatnim dniu terminu. Takie uregulowanie traktuje ewidentnie niekorzystniej podmioty, którym ustawowy termin upływa w sobotę, podmioty takie zostały zupełnie pominięte treścią ustawy nowelizującej” (s. 26 – 27 skargi konstytucyjnej).

Mimo zaskarżenia czterech przepisów Skarżąca formułuje jeden problem konstytucyjny. Jest nim pominięcie w art. 182 p.z.p. regulacji umożliwiającej uznanie złożenia odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego za równoznaczne z wniesieniem tego odwołania do Prezesa Urzędu, czyli unormowania znajdującego się w art. 184 ust. 2 p.z.p. przed jego zmianą dokonaną ustawą zmieniającą. Dzięki takiej regulacji możliwe byłoby złożenie odwołania w sobotę przypadającą w ostatnim dniu terminu przewidzianego w art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p.

Przed przystąpieniem do oceny konstytucyjności zaskarżonych unormowań konieczne jest ustalenie, czy analizowana skarga spełnia wymagania formalne.

Skarga konstytucyjna jest nadzwyczajnym środkiem ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki naruszonych przez władze publiczne. Przesłanki wniesienia oraz merytorycznego jej rozpoznania zostały uregulowane w art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz w przepisach ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK). Do formalnych wymogów skargi konstytucyjnej, określonych w art. 47 ust. 1 ustawy o TK, należą m.in.: wskazanie, jakie konstytucyjne wolności i prawa



oraz w jaki sposób zostały naruszone, a także uzasadnienie, które zawiera uprawdopodobnienie zarzutów postawionych kwestionowanej regulacji. Obowiązek wypełnienia tych wymogów spoczywa na skarżącym. Nie jest natomiast rolą Trybunału Konstytucyjnego zastępowanie skarżącego w realizacji tego obowiązku, gdyż Trybunał nie może podejmować ani prowadzić spraw z urzędu.

Z uwagi na domniemanie konstytucyjności przepisów prawa, skarżący obowiązany jest przedstawić konkretne i przekonujące argumenty świadczące o niekonstytucyjności zakwestionowanych regulacji. Tym samym skarżący nie tylko winien wskazać, jakie konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone kwestionowaną regulacją, lecz także opisać „sposób” tego naruszenia. Argumenty te muszą koncentrować się na problemie merytorycznej niezgodności zachodzącej między unormowaniami stanowiącymi przedmiot skargi konstytucyjnej a tymi, które określone są w niej jako wzorce kontroli. Tym samym nie wystarczy, że skarżący wskaże określone przepisy oraz przepisy konstytucyjne, z którymi są one, w jego opinii, niezgodne. Musi on także wyjaśnić, na czym owa niezgodność polega. Jest to przesłanka konieczna do uznania dopuszczalności skargi konstytucyjnej (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 lutego 2012 r., sygn. SK 14/09, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 17).

Skarga konstytucyjna ma charakter środka ochrony wolności i praw podmiotowych. Owa zasadnicza funkcja określa sposób ukształtowania konstytucyjnych przesłanek, warunkujących dopuszczalność merytorycznego rozpoznania skargi. W szczególności przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie ta norma prawna, która stanowiła podstawę wydania przez organ władzy publicznej orzeczenia naruszającego prawa lub wolności konstytucyjne skarżącego. Przesądza to o konieczności istnienia merytorycznego związku pomiędzy treścią zakwestionowanej normy prawnej a podjętym na jej podstawie rozstrzygnięciem oraz zarzucanym temu rozstrzygnięciu naruszeniem praw lub

wolności konstytucyjnych. Regulacja prawna stanowiąca przedmiot skargi konstytucyjnej musi więc w ten sposób determinować w sensie normatywnym treść wydanego orzeczenia, iż prowadzi to do wskazanego w skardze naruszenia praw lub wolności konstytucyjnych przysługujących skarżącemu (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 lutego 2001 r., sygn. Ts 193/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 77 i przywołane tam orzeczenia).

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że „[d]o zasadniczych przesłanek dopuszczalności występowania ze skargą konstytucyjną należy uczynienie jej przedmiotem przepisów (ustawy lub innego aktu normatywnego) wykazujących podwójną kwalifikację. Będąc podstawą prawną ostatecznego orzeczenia wydanego w sprawie skarżącego przez sąd lub organ administracji publicznej, muszą one prowadzić jednocześnie do naruszenia wskazywanych przez skarżącego konstytucyjnych wolności lub praw. Skarżący jest przy tym zobligowany (...) do wskazania, które przepisy kwestionowanego aktu normatywnego wykazują taką kwalifikację” (postanowienie z dnia 19 października 2004 r., sygn. SK 13/03, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 101).

Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, na każdym etapie postępowania niezbędne jest kontrolowanie, czy nie zachodzi któraś z ujemnych przesłanek wydania wyroku, skutkujących obligatoryjnym umorzeniem postępowania (por. np. postanowienia z dnia: 21 października 2003 r., sygn. SK 41/02, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 89; 6 lipca 2004 r., sygn. SK 47/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 74; 21 marca 2006 r., sygn. SK 58/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 35; 24 października 2006 r., sygn. SK 65/05, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 145 oraz wyrok z dnia 13 lipca 2011 r., sygn. K 10/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 56). Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie konsekwentnie prezentuje stanowisko, że skład rozpoznający sprawę merytorycznie nie jest związany stanowiskiem zajęтым uprzednio w zarządzeniu wydanym w toku wstępnego rozpoznania skargi konstytucyjnej lub wniosku (zob. postanowienia z dnia: 24 października 2006 r., sygn. SK 65/05,

*op. cit.*; 30 czerwca 2008 r., sygn. SK 15/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 98; 8 lipca 2008 r., sygn. K 40/06, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 113; 16 czerwca 2009 r., sygn. SK 22/07, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 97; 2 grudnia 2010 r., sygn. SK 11/10, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 131 oraz 4 lipca 2011 r., sygn. SK 27/10, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 63). Nadanie skardze konstytucyjnej lub wnioskowi dalszego biegu nie oznacza bowiem konwalidacji wad formalnych tego pisma. Wydanie przez sędziego odpowiedniego zarządzenia w tej kwestii nie usuwa braków formalnych czy oczywistej bezzasadności (zob. postanowienia z dnia: 20 marca 2002 r., sygn. K 42/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 21; 16 października 2002 r., sygn. K 23/02, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 76 oraz 16 lutego 2011 r., sygn. SK 40/09, OTK ZU nr 1/A/2011, poz. 6). Zatem – jeśli występują co do tego wątpliwości – należy w pierwszej kolejności zweryfikować, czy nie zachodzą przeszkody formalne uniemożliwiające merytoryczne rozpoznanie sprawy (zob. postanowienie z dnia 7 maja 2013 r., sygn. SK 31/12, OTK ZU nr 4/A/2013, poz. 46).

Rozpatrywana skarga nie spełnia przytoczonych wyżej wymagań.

Skarżąca, formułując zarzut pod adresem art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p., podaje w *petitum* skargi jako wzorce kontroli art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 w związku, z wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Zakwestionowany przepis został zaskarżony w zakresie, „w jakim do obliczania 10-cio dniowego terminu do wniesienia odwołania stosuje wprost przepis art. 111 § 1 k.c. oraz art. 115 k.c. przy jednoczesnej faktycznej niemożliwości wniesienia odwołania w sobotę, w dni robocze w godzinach między 17<sup>00</sup> a 7<sup>30</sup> dnia następnego oraz w inne dni trudne do przewidzenia niebędące dniami ustawowo wolnymi od pracy”. W uzasadnieniu tego zarzutu (w punkcie 5.1. skargi konstytucyjnej) Skarżąca w pierwszej kolejności podnosi, że treść art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. jest „jaskrawo sprzeczna z wywodzoną z art. 2

Konstytucji zasadą zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa” (s. 15 skargi), a następnie, po omówieniu rozbieżności w traktowaniu soboty jako dnia ustawowo wolnego od pracy w orzecznictwie sądów administracyjnych i sądów powszechnych, stwierdza, że zaskarżony przepis w zakresie, „w jakim uznaje sobotę za dzień terminu do wniesienia odwołania jest jaskrawo sprzeczny z zasadą równości wobec prawa i zakazem dyskryminacji wyrażonym odpowiednio w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji” (s. 22 skargi). W konsekwencji – zdaniem Skarżącej – art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. jest sprzeczny z, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, a przede wszystkim z zasadą sprawiedliwej procedury, wywodzoną z zasady prawa do sądu (art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2) oraz prawa stron do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji (art. 78).

Sposób uzasadnienia pierwszego zarzutu wskazuje, że Skarżąca uczyniła art. 32 i art. 2 Konstytucji samodzielnymi wzorcami kontroli, a konsekwencją naruszenia wynikających z tych artykułów zasad jest sprzeczność zaskarżonego przepisu z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 oraz z art. 78 Konstytucji.

Zgodnie z art. 79 ust. 1 ustawy zasadniczej, wzorcem kontroli w ramach postępowania zainicjowanego skargą konstytucyjną może być tylko norma konstytucyjna, która statuuje prawo lub wolność, przy czym skarżący dodatkowo musi wykazać, że kwestionowana przez niego regulacja takie prawo lub wolność rzeczywiście naruszyła.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wyjaśniał, że katalog praw i wolności wymienionych w rozdziale II Konstytucji obejmuje i zasadniczo wyczerpuje pojęcie „konstytucyjnych wolności lub praw”, o których mowa w art. 79 ust. 1 Konstytucji. W interpretacji przepisów zawartych w tym rozdziale mogą być pomocne zasady ogólne, takie jak zasada demokratycznego państwa prawnego i wywodzone z niej subzasady, ale nie mogą one tworzyć samoistnej podstawy skargi konstytucyjnej. Podstawy takiej należy upatrywać w konkretnych normach Konstytucji statuujących określone prawo lub wolność.

Artykuł 2 Konstytucji oraz inne przepisy wyrażające zasady ogólne mogą być więc podstawą – niewyrażonych w Konstytucji *explicite* – zasad działania organów władzy publicznej. Na ogół zasady te nie będą miały jednak charakteru samoistnych praw lub wolności konstytucyjnych o charakterze podmiotowym.

Zarazem Trybunał Konstytucyjny nie wykluczał *a limine*, że w pewnych wypadkach art. 2 Konstytucji może być podstawą skargi konstytucyjnej, choć możliwość tę należy traktować raczej jako wyjątkową i subsydiarną, gdy w sposób jasny i niebudzący wątpliwości z jego naruszeniem można powiązać również naruszenie innych praw lub wolności konstytucyjnych skarżącego. Co do istoty bowiem art. 2 Konstytucji nie powinien być traktowany jako zastępczy wzorzec kontroli konstytucyjności, zamiast innych przepisów wyrażających bezpośrednio prawa i wolności konstytucyjne (zob. wyrok z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn. SK 48/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 40 i powołane tam inne wyroki).

W rozpatrywanej sprawie Skarżąca nie określiła żadnych praw lub wolności wywiedzionych bezpośrednio z treści art. 2 Konstytucji. Zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa nie może być samodzielnym wzorcem kontroli.

Podobne zastrzeżenia należało wysunąć wobec art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji, który został przez Skarżącą potraktowany jako osnowa głównych rozważań o różnym traktowaniu soboty jako dnia wolnego od pracy w orzecznictwie sądów administracyjnych i powszechnych, nawiązujących następnie do problematyki równości wobec prawa i zakazu dyskryminacji. Tymczasem, zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego – zapoczątkowaną postanowieniem z dnia 24 października 2001 r., sygn. SK 10/01 (OTK ZU nr 7/2001, poz. 225) – prawo do równego traktowania ma charakter prawa „drugiego stopnia” (metaprawa) i nie może stanowić samodzielnego wzorca kontroli konstytucyjności przepisów w procedurze zainicjowanej skargą konstytucyjną; naruszenie zasady równości również musi

zostać powiązane z jakimś konstytucyjnym prawem podmiotowym (zob. też m.in. postanowienie z dnia 23 stycznia 2002 r., sygn. SK 13/01, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 9; wyroki z dnia: 1 kwietnia 2008 r., sygn. SK 96/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 40; 23 marca 2010 r., sygn. SK 47/08, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 25). Ponadto zasada równości, wyrażona w art. 32 ust. 1 Konstytucji, polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo, to znaczy według jednakowej miary, bez różnicowań dyskryminujących, jak i faworyzujących. Podstawowe znaczenie dla oceny zarzutu naruszenia zasady równości ma zatem właściwe zdekodowanie cechy relewantnej, warunkującej równe traktowanie danej grupy podmiotów. Skarżąca nie podała, jaka cecha relewantna stanowi podstawę do przyjęcia jednakowego uregulowania możliwości wniesienia odwołania w sobotę – przypadającą w ostatnim dniu na dokonanie tej czynności – w procedurze administracyjnej, cywilnej oraz dotyczącej zamówień publicznych.

Skarżąca w uzasadnieniu pierwszego zarzutu w żaden sposób nie odnosi się do kwestii naruszenia zasady przyzwoitej legislacji mimo powołania tego wzorca w *petitum*. Nie przedstawia również żadnych argumentów dla wykazania sprzeczności zaskarżonego przepisu z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 oraz z art. 78 Konstytucji, ograniczając się w tym zakresie jedynie do przedstawienia własnej opinii o jego niezgodności z powołanymi wzorcami. Nie wyjaśnia jednak, na czym owa niezgodność polega.

Uczynienie samodzielnymi wzorcami kontroli art. 2 i art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz brak wykazania, na czym polega sprzeczność art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. z pozostałymi wzorcami kontroli, daje podstawę do przyjęcia, że uzasadnienie pierwszego zarzutu nie spełnia formalnych wymogów skargi konstytucyjnej.

Znaczy to, że postępowanie w tym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Zaskarżony w drugim punkcie skargi konstytucyjnej art. 189 ust. 2 pkt 3 p.z.p. stanowi: „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie”.

W odniesieniu do tego przepisu Skarżąca powołuje identyczne wzorce kontroli jak w pierwszym zarzucie. W uzasadnieniu ogranicza się do kategorycznego stwierdzenia, że „[n]ie do pogodzenia przede wszystkim z zasadą przyzwoitej legislacji i zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa jest sytuacja, w której podmiot chcąc złożyć osobiście odwołanie w sobotę z takiej możliwości skorzystać nie może”. Oprócz przedstawienia powyższej własnej opinii Skarżąca nie wyjaśnia, w jaki sposób norma nakazująca odrzucenie odwołania wniesionego po terminie narusza prawo do sądu lub prawo do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji. Sposób uzasadnienia tego zarzutu w ewidentny sposób nie spełnia – określonych w art. 47 ust. 1 ustawy o TK – wymogów formalnych skargi konstytucyjnej.

Dokonując oceny zarzutów formułowanych przez Skarżącą w punkcie 3 i 4, należy przypomnieć, że zarzut niezgodności z Konstytucją ustawy bądź innego aktu normatywnego, stanowiącego podstawę ostatecznego orzeczenia, musi dotyczyć tych przepisów, które ukształtowały sytuację prawną skarżącego, powodując naruszenie jego konstytucyjnych wolności i praw. Przedmiotem skargi konstytucyjnej można uczynić wyłącznie te unormowania, które stanowiły faktycznie podstawę prawną ostatecznego orzeczenia przez sąd lub organ administracji publicznej o konstytucyjnych wolnościach, prawach lub obowiązkach skarżącego. Wąski charakter skargi ogranicza wyraźnie jej zakres przedmiotowy, co sprawia, że w tym trybie inicjowania kontroli Trybunał Konstytucyjny może badać konstytucyjność tylko takich norm zastosowanych w indywidualnej sprawie, które były podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia sądu

lub organu administracji publicznej. Wspomniany tutaj wymóg oznacza, że przedmiotem skargi można uczynić wyłącznie normę faktycznie zastosowaną w danej sprawie. Skarżący nie może rozszerzać zakresu skargi, nawiązując do innych norm, które w jego sprawie nie miały w ogóle zastosowania. Dotyczy to zarówno sytuacji, w której podstawą prawną ostatecznego rozstrzygnięcia o konstytucyjnych wolnościach, prawach lub obowiązkach skarżącego była jedna norma, jak i kilka norm. W tym drugim wypadku skarżący może zakwestionować konstytucyjność każdej z norm, które ostatecznie ukształtowały jego sytuację prawną, bądź też niektórych z nich. Za każdym razem musi jednak mieć na uwadze konieczność uczynienia przedmiotem skargi konstytucyjnej normy o takiej treści, jaką faktycznie zastosowano w jego indywidualnej sprawie. Cięży na nim zatem obowiązek precyzyjnego rekonstruowania kwestionowanych norm prawnych w ich ścisłym powiązaniu z podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia. Dopiero spełnienie tego obowiązku wiąże się z wypełnieniem wymogu dokładnego określenia ustawy lub innego aktu normatywnego, w stosunku do którego domaga się stwierdzenia niezgodności z Konstytucją (art. 47 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK). Ustalenie spełnienia wskazanego wyżej warunku wymaga zawsze odwołania się do sporu, na tle którego zapadło ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie indywidualnej, a następnie porównania podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia z przedmiotem badanej skargi konstytucyjnej (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 listopada 2013 r., sygn. SK 15/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 127).

Zarówno przepis art. 185 ust. 7 p.z.p., jak i wskazany przez Skarżącą przepis ustawy zmieniającej nie stanowiły podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia o jej wolnościach i prawach.

Art. 185 ust. 7 p.z.p. umożliwia odpowiednie stosowanie – w toku postępowania odwoławczego prowadzonego w sprawach zamówień publicznych – przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym (arbitrażowym), jeżeli przepisy Prawa zamówień publicznych nie stanowią



inaczej. Skarżąca argumentuje, że przepis ten uniemożliwia stosowanie w postępowaniu odwoławczym art. 13 § 2 k.p.c. i art. 165 § 2 k.p.c. Zgodnie z pierwszym z tych artykułów, przepisy o procesie stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań unormowanych w k.p.c., chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Według drugiego przepisu, oddanie pisma procesowego w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z wniesieniem jej do sądu. Skarżąca stwierdza, że gdyby art. 185 ust. 7 p.z.p. umożliwił odpowiednie stosowanie wszystkich przepisów k.p.c., a nie tylko tych dotyczących sądu polubownego, dopuszczalne byłoby wniesienie odwołania w sobotę poprzez jego złożenie w placówce pocztowej.

Skarżąca nie dostrzega jednak, że przepisy o sądzie polubownym mogą być stosowane jedynie w sytuacji, gdy Prawo zamówień publicznych nie zawiera odmiennych uregulowań. Również art. 13 § 2 k.p.c. dopuszcza odpowiednie stosowanie przepisów tego kodeksu, jeżeli nie sprzeciwiają się temu przepisy szczególne. Art. 180 ust. 4 p.z.p. wymaga natomiast wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w terminie określonym w art. 182 p.z.p. Na mocy tej normy szczególnej złożenie odwołania w ostatnim dniu terminu do odwołania w placówce pocztowej będzie niewystarczające dla jego zachowaniem. Tym samym przepisy szczególne Prawa zamówień publicznych nie dopuszczają do stosowania wskazanych norm.

Z powyższego względu art. 185 ust. 7 p.z.p., w zaskarżonym zakresie, nie ukształtował sytuacji prawnej Skarżącej, czym miał spowodować naruszenie jej konstytucyjnych wolności i praw, oraz nie stanowił podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia sądu.

Identyczna ocena odnosi się do zaskarżonego przepisu ustawy zmieniającej. W rzeczywistości zarzut ten kierowany jest pod adresem art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. poprzez kwestionowanie, iż nie zawiera on treści takiej, jaką miał poprzednio obowiązuje art. 184 ust. 2 zd. 2 p.z.p. Skarżąca podnosi, że pominięcie regulacji, zgodnie z którą złożenie odwołania w placówce pocztowej

jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu, traktuje ewidentnie niekorzystniej podmioty, którym ustawowy termin upływa w sobotę. Podmioty takie zostały zupełnie pominięte treścią ustawy zmieniającej.

Trybunał Konstytucyjny dopuszcza kontrolę konstytucyjności przepisów (norm) zmieniających. Powinna jednak mieć ona miejsce w szczególności jedynie wtedy, gdy kwestionuje się tryb uchwalenia przepisów lub sposób wprowadzenia ich w życie, a nie merytoryczną treść wprowadzanych regulacji (zob. wyrok z dnia 13 marca 2014 r., sygn. P 38/11, OTK ZU nr 3/A/2014, poz. 31).

W tym kontekście należy zauważyć, że – po pierwsze – Skarżąca kwestionuje merytoryczną treść wprowadzanych regulacji, co stanowi powtórzenie pierwszego zarzutu, i – po drugie – zaskarżony przepis ustawy zmieniającej nie stanowił podstawy ostatecznego rozstrzygnięcia w jej sprawie.

Okoliczności powyższe, pomijając już nawet ewidentne braki uzasadnienia zarzutów z punktu 3 i 4, również niespełniającego wymogów formalnych skargi konstytucyjnej, stanowią podstawę do umorzenia postępowania także w tym zakresie.

Na zakończenie warto zauważyć, że analizowana skarga nie zasługuje na uwzględnienie również z merytorycznych względów.

Prawo zamówień publicznych określa zasady i tryb udzielania zamówień publicznych, środki ochrony prawnej, kontrolę udzielania zamówień publicznych oraz organy właściwe w sprawach uregulowanych w tej ustawie. Należy podkreślić, że ustawie nadano rangę „prawa” jako aktu kompleksowo regulującego problematykę zamówień publicznych. W dziale VI uregulowano procedurę odwoławczą stosowaną w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Środki ochrony prawnej określone w tym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść

szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów p.z.p. Podmioty te mogą wnieść odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, a na orzeczenie KIO stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego przysługuje skarga do sądu.

Odwołanie wnosi się do Prezesa KIO w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu (art. 180 ust. 4 p.z.p.).

W przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez KIO wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Dla umożliwienia spełnienia tego wymogu odwołujący jest zobowiązany przesłać kopię odwołania zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu (art. 183 ust. 1 p.z.p. w związku z art. 180 ust. 5 p.z.p.).

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego oświadczenia, wnioski, zawiadomienia oraz informacje zamawiający i wykonawcy przekazują, zgodnie z wyborem zamawiającego, pisemnie, faksem lub drogą elektroniczną. Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w p.z.p., zawsze dopuszczalna jest forma pisemna. Zamawiający może żądać w ogłoszeniu o zamówieniu, aby wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu przekazywane faksem lub drogą elektroniczną były potwierdzane pisemnie lub w drodze elektronicznej – opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu (art. 27 p.z.p.).

Tym samym, składanie drogą elektroniczną pism opatrzonych bezpiecznym podpisem nie jest na gruncie tego postępowania nadzwyczajnym sposobem komunikowania się i wykonawcy muszą liczyć się z koniecznością

dysponowania takim instrumentem weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

Zakres zastosowania Kodeksu postępowania cywilnego do postępowania odwoławczego jest dość ograniczony, przede wszystkim z uwagi na fakt, iż samo Prawo zamówień publicznych drobiazgowo normuje postępowanie odwoławcze. Art. 185 ust. 7 p.z.p. jednoznacznie wskazuje, iż nie mają tu również zastosowania przepisy postępowania administracyjnego. Prezes KIO nie jest organem administracji publicznej. Krajowa Izba Odwoławcza jest specjalnym organem władzy publicznej powołanym do rozpoznawania spraw cywilnoprawnych w ramach udzielenia zamówienia publicznego

Uchwalona w grudniu 2009 r. ustawa nowelizująca miała na celu implementację do prawa krajowego postanowień dyrektywy 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych (Dz. Urz. UE L 335 z 20.12.2007 r., s. 31; dalej: dyrektywa odwoławcza). Termin jej wdrożenia wynosił 24 miesiące i upływał w dniu 20 grudnia 2009 r. W terminie tym konieczne było wprowadzenie do polskiego prawa m.in. uregulowań przewidzianych w dyrektywie odwoławczej, dotyczących zapewnienia wykonawcom prawa do korzystania z efektywnego systemu środków ochrony prawnej.

Projektodawcy ustawy zmieniającej, uznając pozytywne znaczenie systemu środków odwoławczych dla prawidłowego stosowania procedur przewidzianych w ustawie, zauważali, iż jego funkcjonowanie wywołuje również negatywne konsekwencje w postaci wydłużenia procesu udzielania zamówień publicznych. Celem nowelizacji było więc również przyjęcie rozwiązań, które ograniczą ten negatywny skutek działania systemu środków ochrony prawnej. Dlatego zaproponowali m.in. rezygnację z protestu jako jednego z obowiązujących środków ochrony prawnej (protest wnoszony był

przez wykonawcę do zamawiającego, podlegał rozpoznaniu przez samego zamawiającego i dlatego był mało efektywnym środkiem ochrony prawnej, niezapewniającym skutecznego eliminowania naruszeń przepisów p.z.p.) oraz zniesienie regulacji, zgodnie z którą odwołanie złożone w placówce operatora publicznego uznawane było za wniesione w terminie. Efektem wprowadzenia proponowanych rozwiązań miało być wdrożenie efektywnego systemu środków ochrony prawnej pozwalającego na rozstrzygnięcie sporów zamawiającego z wykonawcami w terminie do 25 dni w przypadku zamówień o wartości równej lub większej od wartości kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 p.z.p. (10 dni na wniesienie odwołania oraz 15 dni na jego rozpatrzenie przez KIO). Proponowane w art. 182 p.z.p. rozwiązanie stanowiło wynik implementacji postanowienia art. 2c dyrektywy odwoławczej (zob. druk sejmowy nr 2310/VI kadencja).

Rezygnacja z rozwiązania zawartego w art. 184 ust. 2 zd. 2 p.z.p. – w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją dokonaną ustawą zmieniającą – niewątpliwie doprowadziła do uzyskania efektu założonego przez projektodawców tej ustawy, czyli do przyspieszenia postępowań odwoławczych. Równocześnie wprowadzenie w art. 180 ust. 4 p.z.p. możliwości wniesienia odwołania w formie elektronicznej w znacznej mierze wyeliminowało potencjalne trudności z zachowaniem terminu do wniesienia odwołania w sytuacji, gdy termin ten upływa w sobotę.

Rzeczywiście, jak wskazuje Skarżąca, na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych (<http://uzp.gov.pl>) zamieszczona jest informacja, z której wynika, że dokumenty wnoszone na piśmie należy składać w Kancelarii Urzędu oraz Krajowej Izby Odwoławczej we wtorki w godz. od 7<sup>30</sup> do 17<sup>00</sup>, a w pozostałe dni robocze od godz. 7<sup>30</sup> do 16<sup>15</sup>. Jednak na tej samej stronie podany jest sposób składania odwołań w formie elektronicznej.

Słusznie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 lutego 2014 r., sygn. III CZP 90/13, że „w dobie współczesnych środków komunikacji

społecznej, powszechności urzędów do przekazywania informacji, dopuszczenie w art. 180 ust. 4 p.z.p. wniesienia odwołania w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym zdefiniowanym w ustawie z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. z 2013 poz. 262) niweluje ewentualne niedogodności związane z wniesieniem równoważnego odwołania w formie pisemnej do Prezesa Izby” (wyrok opublikowany w bazie orzeczeń Sądu Najwyższego na stronie internetowej: [http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza\\_orzeczen.aspx](http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza_orzeczen.aspx)).

Niewątpliwie wykonawca jako profesjonalista ubiegający się o udzielenie zamówienia ma obowiązek (wnosząc środki ochrony prawnej) działania z należytą starannością, tak aby w postępowaniu realizowana była zasada szybkości i efektywności postępowania i aby zapobiegać ewentualnemu zbędnemu przedłużaniu procedur przetargowych, gdyż działania wykonawców, zmierzające do przedłużenia procedury, nie leżą również w interesie publicznym (zob. wyrok KIO z dnia 13 marca 2013 r., sygn. KIO 444/13, System Informacji Prawnej Legalis). Dla takiego wykonawcy, który, ubiegając się o uzyskanie zamówienia publicznego, musi liczyć się z możliwością żądania przez zamawiającego, na mocy art. 27 p.z.p., składania wniosków, zawiadomień oraz informacji drogą elektroniczną, w tym niektórych z nich opatrzonych bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, złożenie odwołania również w formie elektronicznej, jeżeli będzie to konieczne dla zachowania terminu zawitego, nie powinno stanowić żadnej dodatkowej trudności. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest częścią obrotu gospodarczego, zatem od jego uczestników wymaga się profesjonalizmu w działaniu polegającego m.in. na podejmowaniu skutecznych działań zabezpieczających interes prawny w uzyskaniu zamówienia, w tym terminowego wnoszenia środków ochrony prawnej (zob. P. Granecki, komentarz do art. 182 p.z.p., [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, System Informacji Prawnej Legalis, teza 6).

Przewidziana w Prawie zamówień publicznych procedura odwoławcza – o czym była już mowa – umożliwia wniesienie odwołania w formie pisemnej lub elektronicznej. Wymaga jednak, aby odwołanie to wpłynęło do Prezesa KIO w terminie określonym w art. 182 p.z.p. Od odwołującego się zależy, z której drogi chce skorzystać, dostarczając do Prezesa KIO ten środek ochrony prawnej. Odwołujący się musi jednak mieć świadomość, że, składając odwołanie w piątek w placówce pocztowej operatora publicznego, w sytuacji, gdy termin do wniesienia tego środka upływa w najbliższą sobotę, złoży je z przekroczeniem terminu.

Będąc wynikiem niedotrzymania terminu zawitego odrzucenie odwołania przez KIO, a następnie odrzucenie skargi przez sąd powszechny, nie jest konsekwencją niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu, ale braku staranności Skarżącej w zabezpieczeniu własnych interesów. Przepis art. 182 ust. 1 pkt 1 p.z.p. jest czytelny, nie powoduje wątpliwości interpretacyjnych i nie stanowi pułapki dla adresatów zawartej w nim normy. Nie można więc zasadnie twierdzić, że narusza on zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, konstytucyjne prawo do sądu oraz prawo stron do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że ustawodawca dysponuje stosunkowo szerokim zakresem swobody kształtowania procedur sądowych, w tym ustanawiania wymogów formalnych, które zmierzają do uproszczenia czy przyspieszenia procedur. Formalizm, mimo że może ograniczyć swobodę co do treści, formy czy terminów, jest bowiem nieodzownym elementem sprawnego i rzetelnego postępowania, koniecznym ze względu na inne wartości powszechnie szanowane w państwie prawnym, jak w szczególności bezpieczeństwo prawne, zasada legalizmu czy zaufanie do prawa. Nie znaczy to, że swoboda ustawodawcy w tym zakresie jest nieograniczona. Granice zaostrzania formalizmu wyznacza m.in. brak możliwości osiągnięcia założonego celu przez dane postępowanie. W szczególności naruszenie tych

granic może mieć miejsce w sytuacji braku odpowiedniego równoważenia mechanizmów procesowych. W tym kontekście Trybunał zwracał uwagę, że ustanowienie takich wymogów formalnych wniesienia środka odwoławczego, które powodują, że korzystanie z niego jest nadmiernie utrudnione, jest pośrednim naruszeniem prawa do sądu. Niemniej jednak w przypadku, gdy skarżący zostali pouczeni o sposobie i terminie wniesienia skargi do sądu, należy przyjąć, że źródłem naruszenia ich praw nie była normatywna treść zakwestionowanych regulacji, lecz brak staranności w ich działaniu. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie w swoim orzecznictwie dawał wyraz twierdzeniu, że instytucja skargi konstytucyjnej ma charakter środka ochrony podstawowych praw i wolności zagwarantowanych w Konstytucji. Dlatego też przy rozpatrywaniu skargi szczególnie istotne wydaje się zwrócenie uwagi na zabezpieczenie interesu prawnego skarżących. Możliwe jest to jednak dopiero po wykazaniu przez skarżącego choćby minimalnej staranności w trosce o zabezpieczenie tychże interesów. Skarga ta nie może być wykorzystywana jako instrument służący korygowaniu zaniedbań, popełnionych w postępowaniu poprzedzającym jej wniesienie (zob. postanowienie z dnia 15 listopada 2013 r., sygn. Ts 74/12, OTK ZU nr 6/B/2014, poz. 541 i wskazane tam orzecznictwo).

Dlatego również merytoryczna ocena zaskarżonego przez Skarżącą uregulowania nie dałaby podstaw do przyjęcia jego niezgodności ze wskazanymi wzorcami kontroli.

Biorąc powyższe pod uwagę, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Hernand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego