

## POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2013 r.

Sąd Najwyższy - Sąd Dyscyplinarny w składzie:

SSN Barbara Myszka (przewodniczący)

SSN Józef Iwulski

SSN Stanisław Zabłocki (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Wojnicka

w sprawie A. T. i 16 innych sędziów Sądu Najwyższego  
po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 12 grudnia 2013 r.  
zażalenia wniesionego przez J. K.

na zarządzenie Prezesa Sądu Najwyższego, działającego w zastępstwie  
Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, z dnia 17 października 2013 r., sygn. akt  
SND 1/13, w przedmiocie odmowy przyjęcia wniosku J. K. z dnia 25 lipca 2013 r.  
(data prezentaty: 1 sierpnia 2013 r.) o wyrażenie zgody na pociągnięcie do  
odpowiedzialności karnej 17 wymienionych imiennie sędziów Sądu Najwyższego

**p o s t a n o w i ł**  
**utrzymać w mocy zaskarżone zarządzenie.**

### UZASADNIENIE

J. K. złożył w dniu 1 sierpnia 2013 r. (datowany na dzień 25 lipca 2013 r.)  
wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego  
Sądu Najwyższego A. T. i 16 innych sędziów tego Sądu.

Zarządzeniem z dnia 2 sierpnia 2013 r. wnioskodawca wezwany został na  
podstawie art. 120 § 1 Kodeksu postępowania karnego (dalej jako: k.p.k.) w zw. z  
art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych  
(jedn. tekst: Dz. U. z 2013 r., poz. 427, ze zm.; dalej jako: u.s.p.) i art. 8 § 1 ustawy

z dnia 23 listopada 2002 r o Sądzie Najwyższym (jedn. tekst: Dz. U. z 2013 r., poz. 499; dalej jako: ustawa o SN) do uzupełnienia w terminie siedmiodniowym braku formalnego wniosku, przez złożenie wniosku sporządzonego i podpisanego przez adwokata albo radcę prawnego będącego pełnomocnikiem, pod rygorem odmowy przyjęcia wniosku w razie nieuzupełnienia wskazanego braku w terminie (k. 119 akt).

Po nieskutecznych próbach złożenia środka odwoławczego od zarządzenia z dnia 2 sierpnia 2013 r. (zarządzenie o wezwaniu do usunięcia braków jest niezaskarżalne), J. K. nie usunął braków, które wskazano mu w tym zarządzeniu, przy czym dodać należy, że w związku z każdym pismem procesowym wnioskodawcy były mu udzielane - przez Dyrektora Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego i przez jednego z Prezesów Sądu Najwyższego - szerokie i precyzyjne wyjaśnienia i informacje (k. 122 – 139 akt).

Po bezskutecznym upływie określonego terminu, zarządzeniem z dnia 17 października 2013 r., SND 1/13, Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracami Izby Cywilnej, który był w tej dacie wyznaczonym w ustawowym trybie zastępcą Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego (zarządzenie Nr 23/2013 z dnia 20 września 2013 r. – k. 142 akt), na podstawie art. 80 § 2a i § 2b u.s.p. w zw. z art. 128 u.s.p. i art. 8 § 1 ustawy o SN odmówił przyjęcia wniosku J. K. o wyrażenie zgody na pociągnięcie wskazanych sędziów do odpowiedzialności karnej, wobec nieusunięcia przez wnioskodawcę braku formalnego, uniemożliwiającego nadanie biegu temu wnioskowi (k. 140 akt).

Zarządzenie z dnia 17 października 2013 r. zostało zaskarżone przez J. K. wniesionym w ustawowym terminie zażaleniem (data doręczenia zaskarżonego zarządzenia /k. 143 akt/ – 24 października 2013 r.; data złożenia środka odwoławczego /k. 144 akt/ – 31 października 2013 r.). Wniósł on o uchylenie kwestionowanego zarządzenia, wysuwając tezę, że zostało ono wydane – cyt. „przez osobę nieuprawnioną i przedwcześnie”, z rażącym naruszeniem art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 45 § 1 k.p.k., art. 337 § 1 i 2 k.p.k., art. 425 § 1 i 3 k.p.k., art. 429 § 2 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. w zw. z art. 8 § 1 ustawy o SN, art. 53 § 2 ustawy o SN oraz art. 2,4,5,7,8,9,30,32,37.1, 40, 45.1, 77.2, 78 i 176.1 Konstytucji RP, a także art. 3, 13 i 14 Konwencji z dnia 4 listopada 1950 r. o Ochronie Praw

Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej jako: EKPCz).

**Rozpoznając wniesione zażalenie, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zważył co następuje.**

Zażalenie jest bezzasadne, a zaskarżone nim zarządzenie w pełni odpowiada przepisom prawa.

Na wstępie wyjaśnić należy, że przedmiotem rozpoznania w postępowaniu wywołanym zażaleniem z dnia 31 października 2013 r. jest co prawda kwestia prawnych podstaw zarządzenia z dnia 17 października 2013 r., a nie wszelkich innych decyzji podejmowanych w toku niniejszego postępowania, niemniej jednak – dla tzw. oczyszczenia przedpola i w związku z zarzutami skarżącego, na które nie otrzymał on dotąd odpowiedzi od składu sądu, a jedynie informacje zawarte w pismach podpisanych przez Dyrektora Biura Studiów i Analiz SN oraz przez jednego z Prezesów SN – wyraźnie stwierdzić należy, iż wcześniejsze zarządzenie, to z dnia 2 sierpnia 2013 r., było niezaskarżalne, i to niezależnie od tego, do jakiego szczebla wzorców kontroli w tym zakresie skarżący by się nie odwoływał. Przywoływane przez skarżącego wzorce z art. 3, 13 i 14 EKPCz są całkowicie nieadekwatne nie tylko w kwestii niezaskarżalności pewnej grupy decyzji podejmowanych przez organy procesowe, ale także i w kwestii głównej, to jest co do tego, czy wniosek o tzw. uchylenie immunitetu musi spełniać wymóg przymusu adwokacko-radcowskiego. Równie nieadekwatny jest szereg powoływanych przez skarżącego wzorców konstytucyjnych, z wyjątkiem nawiązującego do art. 176 ust. 1 i art. 78 Konstytucji RP. W związku z tymi ostatnimi przepisami należy jednak wskazać, że ze słów ustrojodawcy, iż „postępowanie sądowe jest dwuinstancyjne” nie można wyciągać wniosku, że zaskarżalne (i podlegające rozstrzygnięciu przez dwie instancje) jest każde, także mające charakter czysto formalny, rozstrzygnięcie organu procesowego, podejmowane w toku postępowania sądowego. Wynika to już z art. 78 Konstytucji RP, w myśl którego to na poziomie ustawy zwykłej określone są zarówno orzeczenia i decyzje wydane w pierwszej instancji, od których przysługuje środek odwoławczy, jak i sam tryb zaskarżenia. Pozostając zaś na adekwatnym poziomie wzorca, jakim jest w tym wypadku Kodeks postępowania karnego (w zw. z art. 128 u.s.p. i art. 8 § 1 ustawy o SN) stwierdzić należy, że

błędne jest mniemanie J. K., że od zarządzenia z dnia 2 sierpnia 2013 r. przysługiwało mu zażalenie. Raz jeszcze zatem, tym razem z pozycji składu Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego, stwierdzić należy, że:

1) szereg przepisów Kodeksu postępowania karnego, które skarżący powołuje w swym zażaleniu, nie stanowią właściwego wzorca kontroli problemu, który jest rozważany (przykładowo: art. 425 § 1 k.p.k. stanowi co prawda, że „od orzeczenia wydanego w pierwszej instancji przysługuje środek odwoławczy”, ale nie ten przepis, tak jak i nie żaden inny przepis przywoływany przez skarżącego, określa w jakich wypadkach, to jest od jakich rozstrzygnięć, środek ten przysługuje);

2) w procedurze, na podstawie której toczy się niniejsze postępowanie, zaskarżalne są jedynie wyroki (art. 444 k.p.k.), postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 459 § 1 k.p.k.), postanowienia co do środka zabezpieczającego (art. 459 § 2 k.p.k.) oraz inne postanowienia w wypadkach przewidzianych w ustawie (art. 459 § 2 in fine k.p.k.). Przepisy dotyczące zażaleń na postanowienia stosuje się odpowiednio do zarządzeń (art. 466 § 1 k.p.k.);

3) zarządzenie wzywające do uzupełnienia braków formalnych nie należy do żadnej z kategorii określonych w art. 459 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 466 § 1 k.p.k., a zatem nie podlega ono zaskarżeniu. W szczególności, nie należy ono do kategorii decyzji zamykających drogę do wydania wyroku, gdyż to od wezwanego zależy, czy usunie on brak w terminie, czy też nie. Taka jest od lat jednolita i konsekwentna linia orzecznictwa Sądu Najwyższego, w pełni aprobowana w piśmiennictwie prawniczym. Należy po raz drugi w niniejszym uzasadnieniu wskazać, że uwarunkowanie to było już skarżącemu naświetlane, z przytoczeniem szeregu orzeczeń dotyczących tej kwestii (np. postanowienia SN z dnia 11 stycznia 1985 r., I KZ 6/85, Lex Nr 22007 z glosą A. Murzynowskiego w Nowym Prawie 1986, Nr 4-5, s. 189, postanowienia SN z dnia 17 stycznia 2008 r.; V KZ 83/07, R-OSNKW 2008, poz. 134; postanowienia SN z dnia 17 września 2008 r., III KZ 85/08, R-OSNKW 2008, poz. 1867; postanowienia SN z dnia 24 października 2008 r., IV KZ 77/08, R-OSNKW 2008, poz. 2125; postanowienia SN z dnia 26 marca 2010 r., IV KZ 11/10, R-OSNKW 2010, poz. 654). Żalący się wyjaśnienia te ignoruje, powtarzając w kolejnych pismach procesowych swój osobisty, przeciwny pogląd, ale nie

wspierając go argumentami. W niniejszym uzasadnieniu wypada zatem dodać jedynie to, że zapatrywanie, iż wezwanie do usunięcia braków formalnych jest niezaskarżalne zawarte jest także we wszystkich opublikowanych komentarzach do Kodeksu postępowania karnego, a twierdzenie J. K., że prawo do jego zaskarżenia wywieść należy z treści art. 425 § 3 k.p.k. (tak w piśmie z dnia 10 października 2013 r., zatytułowanym „zażalenie” – k. 139 akt) oparte jest na nieporozumieniu i odczytaniu każdego z przepisów kodeksu „z osobna”. Wyjaśnić zatem należy, że art. 425 § 3 k.p.k. nie stanowi samoistnej podstawy prawnej do zaskarżania orzeczeń, a jest w nim sformułowany dodatkowy warunek (posiadanie tzw. *gravamen*), którego stwierdzenie jest niezbędne dla przyjęcia dopuszczalności środka odwoławczego po uprzednim ustaleniu, że ten skierowany jest przeciwko jednemu z orzeczeń rodzajowo określonych w art. 444, 459 § 1 i 2 k.p.k. lub zarządzeniu spełniającemu kryteria określone w art. 466 § 1 k.p.k. w zw. z art. 459 § 1 i 2 k.p.k.;

4) nie stanowiło błędu, który mógł mieć wpływ na treść zarządzenia zaskarżonego zażaleniem rozpoznawanym przez niniejszy skład Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego, także nadanie formalnego biegu dopiero zażaleniu wnioskodawcy na zarządzenie z dnia 17 października 2013 r., a potraktowanie jego pism związanych z zarządzeniem z dnia 2 sierpnia 2013 r. nie jako środków odwoławczych, ale jako pism procesowych, wobec których nie istnieje potrzeba wydawania zarządzenia o odmowie ich przyjęcia lub potrzeba wydawania w tym przedmiocie postanowień o pozostawieniu ich bez rozpoznania. W procedurze karnej akceptowana jest zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie, koncepcja zmierzająca do likwidowania tzw. „piramid” instancyjnych, to jest mnożenia przez stronę zażaleń od kolejno wydawanych zarządzeń o odmowie przyjęcia środków odwoławczych i stworzenia sytuacji „zakłętego kręgu” wydawania kolejnych zarządzeń o odmowie przyjęcia środka odwoławczego, na które z kolei każdorazowo przysługiwałoby na podstawie art. 429 § 2 k.p.k. następne zażalenie. Przyjmuje się w takich sytuacjach, że składane pismo procesowe, nawet jeśli jest ono oznaczane przez autora nazwą jednego ze środków odwoławczych, nie wywołuje żadnych skutków prawnych, jakie procedura wiąże z wniesieniem środka odwoławczego, a zwłaszcza nie obliguje sądu do podjęcia jakichkolwiek czynności

procesowych. Koncepcja ta stosowana była dotąd w konfiguracjach procesowych, w których skarżący ignorował oczywistą niedopuszczalność wnoszenia środka odwoławczego od orzeczeń sądu odwoławczego, wydanych na skutek odwołania (np. postanowienia SN: z dnia 22 marca 2000 r., V KZ 23/00, OSNKW 2000, z. 5-6, poz. 52; z dnia 13 czerwca 2000 r., III KZ 61/00, OSN PiPr 2000, z. 11, poz. 8; z dnia 18 lipca 2000 r., IV KZ 52/2000, niepublik., z dnia 12 kwietnia 2001 r., III KZ 12/01, niepublik.; z dnia 7 grudnia 2004 r., III KZ 34/04, LEX Nr 141370; z dnia 9 sierpnia 2007, WZ 27/07, R-OSNKW 2007, poz. 1808; z dnia 2 sierpnia 2007 r., WZ 21/07, R-OSNKW 2007, poz. 1776 z dnia 11 października 2007 r., WZ 39/07, R-OSNKW 2007, poz. 2228; z dnia 24 października 2010 r., III KZ 18/10, R-OSNKW 2010, poz. 418 oraz zarządzenia sędziego SN: z dnia 8 listopada 2010 r., WZ 51/10, LEX Nr 1027339 i z dnia 6 grudnia 2010 r., WZ 55/10, LEX Nr 686688). Zapewne organy podejmujące decyzje w przedmiocie zaniechania wydania formalnych zarządzeń o odmowie przyjęcia „zażaleń” J. K. datowanych 27 sierpnia i 10 października 2013 r. (znajdujących się na k. 122 oraz 139 akt) i o zastosowaniu opisanej wyżej koncepcji likwidowania „piramid” instancyjnych także w sprawie niniejszej, uznały, że opisaną wyżej konstrukcję procesową można zastosować nie tylko do orzeczeń sądów drugiej instancji, kończących postępowanie dwuinstancyjne, ale także i do niezaskarżalnych orzeczeń (zarządzeń) wydanych w pierwszej instancji. Nie jest to pierwsza taka próba. Zaaprobował taki sposób procedowania np. Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z dnia 18 stycznia 2012 r., II AKz 21/12, KZS 2012, z. 4, poz. 59 w związku z próbą zaskarżenia postanowienia w kwestii wyłączenia sędziego, który to rodzaj rozstrzygnięcia zaskarżeniu nie podlega.

Gdyby jednak nawet uznać, że koncepcji likwidowania piramid instancyjnych w niniejszej sprawie nie wolno było stosować i że w związku z pismami J. K. z dnia 27 sierpnia i 10 października 2013 r. powinny zostać wydane odrębne zarządzenia o odmowie przyjęcia „zażaleń”, to podzielenie tego poglądu i tak nie mogłoby rzutować na treść niniejszego postanowienia. Po pierwsze dlatego, że w układzie procesowym związanym z treścią art. 120 § 1 i 2 k.p.k., J. K. także w zażaleniu na zarządzenie o finalnej odmowie przyjęcia wniosku kontestował uznanie, iż niedopuszczalne jest zażalenie na wcześniejsze zarządzenie o wezwaniu go do

usunięcia braków formalnych i w związku z tym w drodze procesowej otrzymał na swe wątpliwości odpowiedź (zob. wyżej pkt 1-3). Po drugie dlatego, że skuteczność zaskarżenia zarządzenia o wezwaniu do usunięcia braków formalnych musiałaby zależeć od zasadności dokładnie tej samej argumentacji, którą wnioskodawca miał możliwość przedstawić, wnosząc zażalenie na finalne zarządzenie o odmowie przyjęcia wniosku z powodu nieusunięcia wskazanego braku formalnego w wyznaczonym terminie. Ujmując zagadnienie innymi słowy, gdyby istniały argumenty przemawiające za tezą, że niezasadne było zarządzenie o wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych wniosku, niezbędne byłoby w konsekwencji także uchylenie zarządzenia odmawiającego przyjęcia wniosku w związku z niezuzupełnieniem tych braków przez wnioskodawcę w zakreślonym terminie. Rzecz jednak w tym, że argumentów takich w niniejszej sprawie nie przedstawiono.

Oprócz zarzutów, które zostały poddane analizie we wcześniejszych fragmentach niniejszego uzasadnienia, J. K. przedstawił dwa inne, które wymagają odrębnego omówienia. Pierwszy z nich dotyczy podmiotu, który wydał zarządzenie z dnia 17 października 2013 r., a wobec którego skarżący wysunął tezę, że podlegał on wyłączeniu z mocy prawa ze względu na treść art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. i z którą związane jest także twierdzenie o naruszeniu art. 53 § 2 ustawy o SN. Drugi z nich związany jest natomiast z nieprawidłową, zdaniem skarżącego, interpretacją treści art. 80 § 2a u.s.p. w kontekście treści art. 77 ust. 2 Konstytucji RP. Także te zarzuty zażalenia nie są zasadne.

W oczywisty sposób bezzasadne jest wskazanie na rzekome naruszenie art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k., które miałyby polegać na tym, iż w całkowicie innym postępowaniu (związanym z postępowaniem w sprawie ważności wyborów Prezydenta RP – sygn. I CO 38/10) Prezes SN Tadeusz Ereciński podejmował decyzje w przedmiocie nienadawania biegu pismom procesowym J. K. O naruszeniu wskazanego przepisu prawa można byłoby mówić jedynie w takiej konfiguracji procesowej, w której wniosek J. K., złożony w dniu 1 sierpnia 2013 r. (datowany na dzień 25 lipca 2013 r.), o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, dotyczyłby także sędziego Tadeusza Erecińskiego i ta właśnie osoba, objęta wnioskiem, wydała ostateczną decyzję blokującą, w postaci odmowy przyjęcia tego wniosku (choćby z przyczyn formalnych). Tymczasem wniosek inicjujący niniejszą

sprawę nie obejmował sędziego Tadeusza Erecińskiego, a zatem przepis art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. w oczywisty sposób nie ma zastosowania. Nie został również naruszony art. 53 § 2 ustawy o SN, gdyż wskazany przepis - wbrew treści jaką próbuje mu nadać skarżący, który w swym zażaleniu pisze o zakazie „podejmowania czynności” w Sądzie Dyscyplinarnym - dotyczy jedynie „orzekania” w Sądzie Dyscyplinarnym. Osoby wymienione w tym przepisie nie są więc wyłączone od podejmowania czynności przygotowawczych związanych z rozpoznaniem sprawy dyscyplinarnej, a także wydawania zarządzeń związanych z działalnością wyspecjalizowanego Wydziału VI usytuowanego w Izbie Karnej SN, w ramach którego prowadzona jest (ale przez sędziów wszystkich Izb Sądu Najwyższego) działalność orzecznicza Sądu Dyscyplinarnego drugiej instancji dla sędziów sądów powszechnych, którą to rolę pełni Sąd Najwyższy (art. 110 § 1 pkt 2 u.s.p.), spełniając jednocześnie rolę sądu dyscyplinarnego pierwszej i drugiej instancji dla sędziów Sądu Najwyższego (art. 53 § 1 pkt 1 i 2 ustawy o SN), w tym także zarządzeń, do wydania których upoważnieni są właśnie prezesi sądów, przewodniczący wydziałów albo upoważnieni sędziowie (art. 93 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. i art. 8 § 1 ustawy o SN), nie wyłączając zarządzeń o odmowie przyjęcia różnego rodzaju wniosków, a nawet środków odwoławczych. Zdecydowanie niestosowne jest też założenie, wywiedzione przez skarżącego z usytuowania Wydziału VI w Izbie Karnej, że rolę prezesa Sądu Najwyższego - Sądu Dyscyplinarnego powinien pełnić przewodniczący tego właśnie Wydziału VI. Po pierwsze, usytuowanie tego Wydziału w strukturze Izby Karnej ma charakter czysto techniczny. Po drugie, zgodnie z art. 11 § 1 ustawy o SN, to Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego kieruje pracami wszystkich jednostek wydzielonych w strukturze tego Sądu (czy to na mocy przepisów tej ustawy czy na podstawie przepisów o charakterze delegacyjnym), a więc już z tego tylko tytułu to osoba piastująca to właśnie stanowisko lub zastępująca go na jednej z podstaw określonych w art. 11 § 4 ustawy o SN w pierwszej kolejności ma prawo podejmowania w Sądzie Dyscyplinarnym czynności o wskazanym wyżej charakterze, których nie można mylić – co raz jeszcze należy powtórzyć – z „orzekaniem”. Po trzecie, skarżący całkowicie przeoczył, że zgodnie z art. 3 § 2 ustawy o SN wewnętrzną organizację Sądu Najwyższego określa regulamin Sądu Najwyższego, uchwalony przez



Zgromadzenie Ogólne Sędziów Sądu Najwyższego, zaś z § 3 pkt 11 uchwały Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2003 r. w sprawie regulaminu Sądu Najwyższego (MP z 2003 r., Nr 57, poz. 898 ze zm. MP 2012, poz. 968) już *expressis verbis* wynika, że Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego „pełni funkcję przewodniczącego sądu dyscyplinarnego”. Do kompetencji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego przepisy przekazały zresztą także inne, już skonkretyzowane czynności w postępowaniu dyscyplinarnym, niemające charakteru orzeczniczego (por. np. art. 110 § 3 zd. 2 u.s.p., art. 56 § 1 ustawy o SN). Tak więc osoba, która podpisała zaskarżone zarządzenie z dnia 17 października 2013 r., była do tego w pełni uprawniona, ale nie mogłaby ona np. zasiadać w składzie sądu dyscyplinarnego rozpoznającego zażalenie na takie zarządzenie, gdyż jej udział w takim składzie byłby właśnie naruszeniem art. 53 § 2 ustawy o SN, wiązałby się bowiem z „orzekaniem” w rozumieniu przepisów prawa. Na marginesie wypada zauważyć, że *ratio legis* wyłączenia Pierwszego Prezesa SN i Prezesów SN od orzekania w sądzie dyscyplinarnym rysuje się dość jasno – skoro to oni właśnie podejmują w formie zarządzeń szereg decyzji wstępnych, a na niektóre z tych decyzji przysługuje zażalenie, to powinni być wyeliminowani z grona osób podejmujących, ale już w formie orzeczniczej, rozstrzygnięcia o charakterze kontrolnym.

Przechodząc do ostatniego z zarzutów wyartykułowanych w zażaleniu, należy w pierwszej kolejności wskazać, że z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP nie wynika zakaz objęcia, w poszczególnych ustawach proceduralnych, niektórych czynności tzw. przymusem adwokackim. Trybunał Konstytucyjny nigdy nie zakwestionował konstytucyjności unormowań o przymusie adwokackim - które mają służyć zapewnieniu odpowiedniego poziomu fachowego i stosownego poczucia odpowiedzialności przy formułowaniu określonej grupy pism procesowych i znane są nie tylko procedurze karnej, ale także i procedurze cywilnej oraz administracyjnej – z punktu widzenia wzorca swobodnego dochodzenia naruszonych praw i wolności (art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, który w orzecznictwie TK uważany jest za uzupełnienie i rozwinięcie wzorca z art. 45 ust. 1). Przeciwnie, Trybunał wypowiedział się (np. w wyrokach: z dnia 7 marca 2006 r., SK 11/05, OTK-A 2006, Nr 3, poz. 27 i z 12 września 2006 r., SK 21/05, OTK-A 2006, Nr 8, poz. 103), że skierowany do

ustawodawcy zwykłego zakaz z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP nie obejmuje wprowadzania ustawowych wymogów formalnych dotyczących wszczynania postępowania sądowego ani nawet wprowadzania odpłatności tego postępowania (por. też B. Banaszak: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2012, s. 461). Instytucja tzw. przymusu profesjonalnego w odniesieniu do szczególnej rangi czynności procesowych nie została także zakwestionowana przez Europejski Trybunał Praw Człowieka ani z punktu widzenia wzorca rzetelnego procesu, ani też jakiegokolwiek innego wzorca unormowanego przepisami EKPCz.

Błędna jest też interpretacja ustawowego sformułowania, zawartego w art. 80 § 2a u.s.p., którą przedstawia w swym zażaleniu J. K. Użyte w tym przepisie sformułowanie „powinien być sporządzony i podpisany przez adwokata albo radcę prawnego będącego pełnomocnikiem” jest konsekwentnie i jednolicie wykładane nie jako - jak to określa skarżący - „zalecenie” sporządzenia i podpisania przedmiotowego wniosku przez osobę posiadającą określone uprawnienia fachowe, ale jako właśnie „przymus” (a więc obowiązek) adwokacki lub radcowski. Identyczne lub zbliżone sformułowania odnoszące się do przymusu adwokacko-radcowskiego lub przymusu adwokackiego występują w polskim systemie prawa także w innych ustawach (np. w art. 55 § 2 k.p.k., art. 446 § 1 k.p.k., art. 526 § 1 k.p.k., art. 175 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi). Także na gruncie tych ustaw od lat najmniejszych wątpliwości czy kontrowersji nie budzi to, że posłużenie się przez ustawodawcę słowem „powinien” oznacza obowiązek spełnienia tego, do czego słowo to się odnosi. Najbogatsze orzecznictwo i piśmiennictwo dotyczące tego zagadnienia ukształtowane zostało w związku z obowiązującym w postępowaniu karnym tzw. przymusem adwokacko-radcowskim obowiązującym przy sporządzaniu i podpisywaniu kasacji, który to przymus (a nie „zalecenie”) został przez ustawodawcę wprowadzony w art. 526 § 2 k.p.k. przy użyciu następującego zwrotu: „kasacja (...) powinna być sporządzona i podpisana przez obrońcę lub pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym”. Jest rzeczą oczywistą, że wymóg spójności systemowej nakazuje tak samo rozumieć ową „powinność” zarówno na gruncie art. 526 § 2 k.p.k. (i innych, wskazanych wyżej przepisów

zawartych w ustawach procesowych), jak i na gruncie art. 80 § 2a u.s.p. Warto wskazać zatem np. na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2005 r., III KZ 41/04, Lex Nr 146259, w którym *expressis verbis* wskazano, że „posłużenie się przez ustawodawcę w przepisie prawnym słowem >powinien< oznacza obowiązek spełnienia tego, do czego się to słowo odnosi”. Zapatrywanie, że owa „powinność” oznacza obowiązek, bez podporządkowania się któremu to obowiązkowi nie można mówić o spełnieniu nałożonego wymogu formalnego, deklarowane jest już nie w dziesiątkach, ale w setkach wydawanych i publikowanych orzeczeń, często zresztą różnymi słowami. Dla przykładu, w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 1 sierpnia 2012 r., III KZ 48/12, Lex Nr 1227571, ta sama myśl wyrażona została w nieco inny sposób: „w art. 526 § 2 k.p.k. ustawodawca wprowadził tzw. przymus adwokacki dla sporządzenia i podpisania kasacji, jeżeli nie pochodzi ona od prokuratora, Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Obywatelskich albo Rzecznika Praw Dziecka. Oznacza to że - w takich przypadkach - tylko kasacja dopełniająca tego wymogu, może być przyjęta do merytorycznego rozpoznania”. Taki pogląd jest też konsekwentnie i jednolicie wyrażany we wszystkich opublikowanych komentarzach do Kodeksu postępowania karnego, opracowaniach o charakterze podręcznikowym i monograficznym. W związku zaś z okolicznościami, dotyczącymi braku porozumienia skarżącego z adwokatami, które J. K. eksponuje w zażaleniu, ale przede wszystkim w swych wcześniejszych pismach procesowych, wypada przypomnieć pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., III KZ 15/10, Lex Nr 843517, że odmowa sporządzenia pisma objętego przymusem adwokackim przez adwokatów, do których zwraca się strona, nie stanowi podstawy do odstąpienia od obowiązku egzekwowania tego przymusu adwokackiego w postępowaniu nim objętym. Przy czym żaden z sądów orzekających w tej materii, z Sądem Najwyższym włącznie, nie ma prawnych możliwości zwolnienia strony procesowej z tego wymagania, które nakłada Kodeks postępowania karnego, zaś negatywne stanowisko adwokatów, do których zwraca się strona, nie stwarza w tym względzie nowej, samoistnej podstawy dla wyznaczenia stronie obrońcy lub pełnomocnika z urzędu. To, iż brak jest prawnych możliwości odstąpienia od ustanowionego prawem wymogu przymusu

adwokackiego towarzyszącego wnoszeniu niektórych pism procesowych i że ma on „charakter bezwzględny i nie zależy od uznania sądu” podkreślone zostało także w szeregu innych orzeczeń (por. np. postanowienie SN z dnia 9 marca 2009 r., II KZ 15/09, Lex Nr 491321 oraz postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2007 r., III KZ 79/06, Lex Nr 459553).

Z wszystkich wyżej omówionych powodów zaskarżone zarządzenie z dnia 17 października 2013 r. należało utrzymać w mocy.