

IUSTITIA

PRAWO USTROJOWE

Rola sądów w przestrzeganiu prawa do rzetelnego procesu w postpandemicznej rzeczywistości

Krystian Markiewicz*

Konieczne jest określenie i zdefiniowanie nowej normalności po pandemii tak, aby nie stracić skokowego rozwoju poprzez kryzys, a zarazem zaproponować konieczne korekty, tak aby zostało zachowane prawo do sądu w demokratycznym państwie prawa. Warunkiem wstępnym nowej normalności jest przywrócenie stanu praworządności

1. Uwagi wprowadzające

Pandemia zmieniła wiele. Wciąż mamy przed oczami obrazy pustych ulic, pracowników służby zdrowia w kombinazonach, zamkniętych budynków użyteczności publicznej i prywatnych firm. Pojawił się większy lub mniejszy chaos związany z ograniczeniami epidemiologicznymi. Wszystko po to, by ratować życie i zdrowie ludzkie przed śmiertelnym wirusem. Te ograniczenia dotyczyły także funkcjonowania sądów, sądów, które przecież często decydują o podstawowych prawach i wolnościach, o zasadach funkcjonowania państwa, ale także mają wpływ na życie i zdrowie ludzi. Prawo pandemiczne, prawo szczególne, epizodyczne miało na nowo organizować funkcjonowanie społeczeństw w czasach pandemii COVID-19. Dotyczyło to także wymiaru sprawiedliwości. Sądy były tymi organami, które miały m.in. kontrolować respektowanie nowego prawa, ale jednocześnie kontrolować legalność nowych regulacji. Podobnie jak w innych branżach zmiany w działaniu sądów na kontynencie europejskim były większe lub mniejsze. Na ogół, możliwość sprawnego i skutecznego dostosowania wymiaru sprawiedliwości do sytuacji epidemicznej zależała od dwóch czynników, tj. istnienia wy-

czerpujących, a jednocześnie elastycznych przepisów procesowych oraz odpowiedniej infrastruktury technologicznej¹.

2. Prawo do sądu w czasach pandemii

Sądy są gwarantem państwa prawa, jego koniecznym elementem, stanowią one – także w czasach pandemii gwarancje praw i wolności każdego człowieka. Jest tak dlatego, że ochrony prawnej udziela organ w postaci sądu. Jeśli nie będziemy mieli sądu w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP², art. 6 EKPCz³, art. 2 i 19 ust. 1 akapit 2 TUE⁴, to nie będzie orzeczeń, które zapewnią, że nie zostaniemy pozbawieni naszych podstawowych praw, nie będzie orzeczeń, które będą tarczą przed zakusami autokracji. Unia Europejska opiera się na wielu wartościach, wśród których wyróżnić można państwo prawa (art. 2 TUE)⁵. Wartości te, i wnikające z nich konkretne uprawnienia i obowiązki, dotyczą w równym stopniu samej UE, jak i jej państw członkowskich. Konkretyzacją zasady państwa prawa (praworządności) jest obowiązek nałożony na państwa członkowskie dotyczący ustanowienia środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem unijnym (art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE)⁶, określanej w orzecznictwie TSUE jako „zasada skutecznej ochrony sądowej”. W praktyce oznacza to, przyjęcie i akceptację założenia, że zarówno władze unijne, jak i krajowe są przekonane, iż niezależne sądy – poprzez niezawisłych sędziów – mają ostatecznie decydujący głos w kwestii tego, czy zasada praworządności nie została naru-

* Autor jest doktorem habilitowanym nauk prawnych, profesorem Uniwersytetu Śląskiego, Wydziału Prawa i Administracji, Uniwersytetu Śląskiego, Prezesem SSP „Iustitia”.

¹ Zob. A. Orzeł-Jakubowska, Recenzja monografii pt. „Civil Courts Coping with Covid-19”, B. Krans, A. Nylund (red.), Haga 2021, s. 227, PPC Nr 1/2022, s. 271.

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).

³ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami Nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem Nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z uzup.; dalej: EKPCz).

⁴ Państwa członkowskie ustanawiają środki zaskarżenia niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony sądowej w dziedzinach objętych prawem UE.

⁵ Zob. K. Lenaerts, *New Horizons*, s. 29–32; zamiast wielu M. Taborowski, *Mechanizm ochrony praworządności*, s. 59–99.

⁶ Wyr. TSUE z 27.2.2018 r., C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, Legalis, pkt 32; K. Gajda-Roszczyńska, *Test sześciu warunków*; K. Gajda-Roszczyńska, K. Markiewicz, *Disciplinary Proceedings*. Zob. również: M. Krajewski, *Associação Sindical*, s. 395 i n.; J. Barcik, *Czy etos trzeciej władzy narusza jej więzi z Państwem Polskim?*, <http://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/3461>, dostęp: 30.8.2021 r.; M. Taborowski, *A breakthrough judgment: CJEU finds that it has the right to assess the condition of administration of justice in EU countries*, <https://archiwumosiatsynskiego.pl/wpis-w-debacie/przelomowy-wyrok-trybunal-sprawiedliwosci-ue-uznaje-ze-prawo-oceniaj-stan-wymiaru-sprawiedliwosci-panstwach-ue/>, dostęp: 30.8.2021 r.; P.M. Van den Eijnden, *AB 2018/220-HvJ EU 27 februari 2018*, s. 1387–1390; L. Coutron, *Observations*, s. 237–246; L. Coutron, *Chronique*, s. 1417–1434; D. Simon, *Indépendance*, s. 11–12; A. Miglio, *Indipendenza*, s. 421–431; J. Barcik, *Niezawisłość sędziowska*, s. 23–29; M.H. García-Valdecasas Dorrego, *El Tribunal*, s. 75–96.

szona. Stąd też to do sądów, czy to na szczeblu UE, światowym, czy na szczeblu krajowym, należy utrzymanie i zachowanie praworządności, jako jej strażników, gwarantując, że nikt nie stoi ponad prawem⁷. Sądy krajowe pełnią w procesie integracji, jak również w zachowaniu prawidłowych relacji międzynarodowych, istotną rolę, podtrzymując niejako zasadę praworządności na poziomie krajowym⁸.

Każdy ma prawo dostępu do sądu, do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Sąd musi być ustanowiony na podstawie prawa⁹ i właściwy, tj. taki, który jest nie tylko – w myśl przepisów ustaw – właściwy do rozpatrzenia sprawy ze względu na uregulowania dotyczące jego właściwości rzeczowej, miejscowej i funkcjonalnej, ale także orzeka we właściwym składzie i w zgodzie ze swoją kompetencją.

Artykuł 6 EKPCz zobowiązuje państwa-strony konwencji do takiego zorganizowania własnego wymiaru sprawiedliwości, aby sądy i procedury sądowe spełniały wszystkie wymagania wynikające z tego przepisu. Prawa gwarantowane konwencją muszą mieć wymiar realny, rzeczywisty, co odnosi się bezpośrednio do kwestii ich realizowania w praktyce przez

zobligowane do tego organy wymiaru sprawiedliwości państw sygnatariuszy¹⁰. Prawo do sądu na gruncie europejskim zostało dookreślone poprzez ustanowienie w art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej¹¹ prawa do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu¹². Podobna regulacja znajduje się w aktach prawa międzynarodowego – Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. (art. 10) i Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. (art. 14).¹³

Prawo do sądu nazywane jest także: „prawem do ochrony prawnej”, „prawem do wymiaru sprawiedliwości”, „prawem do drogi sądowej”, „prawem do uczciwego procesu”, „prawem do powództwa”, „prawem do obrony przed sądem”¹⁴. Te różne określenia dobrze pokazują funkcje ochronną, jaką spełnia, także w czasie pandemii, sąd.

W literaturze zgodnie się przyjmuje, że przywołana formuła może być rozpatrywana w dwóch znaczeniach:

- 1) jako zasada prawa konstytucyjnego,
- 2) jako podmiotowe prawo jednostki¹⁵.

W pierwszym ujęciu zasada ta stanowi dyrektywę tworzenia prawa oraz dyrektywę interpretacyjną. Tym samym aspekt ten wskazuje na konieczność jej uwzględniania w procesie

⁷ Zob. K. Lenaerts, *New Horizons*, s. 29–32; K. Gajda-Roszczyńska, *Między interesem, cz. I*, s. 22 i n.; K. Gajda-Roszczyńska, *Między interesem, cz. II*, s. 5 i n.

⁸ K. Markiewicz, *Niezawisłość i niezależność jako gwarancja dostępu do ochrony prawnej*, [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, R. Flejszar, E. Marszałkowska-Krzes (red.), *Dostęp do ochrony prawnej w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2021, s. 27–48.

⁹ Zob. orzeczenia w sprawach polskich oraz K. Markiewicz, *Czy ex iniuria ius non oritur?, czyli o „sędziach” powołanych niezgodnie z prawem uwag kilka*, [w:] A. Kappes, U. Promińska, S. Byczko (red.), *Non omne quod licet honestum est*. Studia z prawa cywilnego i handlowego w 50-lecie pracy naukowej Profesora Wojciecha Jana Katnera, Łódź 2022 (w druku).

¹⁰ Wyr. ETPC z 13.5.1980 r., *Artico przeciwko Włochom*, skarga nr 6694/74, Legalis; wyr. ETPC z 9.10.1979 r., *Airey przeciwko Irlandii*, skarga nr 6289/73, Legalis.

¹¹ OJ EU C 326, 26.10.2012 r.; dalej: KPP.

¹² Zob. E. Storskrubb, J. Ziller, *Access to Justice in European Comparative Law*, [w:] F. Francioni (red.), *Access to Justice as a Human Right*, Oxford 2007, s. 184–187.

¹³ Zob. na ten temat L. Garlicki, *Prawo do sądu (rozważania de lege fundamentale ferenda)*, An. UMCS, sectio G, vol. XXXVII, 5, 1990, s. 59–71; P. Hofmański, A. Wróbel, [w:] L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, t. I, Komentarz do artykułów 1–18*, s. 241–274 (i cyt. tam lit. i orzecz.); M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka, Orzecznictwo*. Tom I. *Prawo do rzetelnego procesu sądowego*, Kraków 2001; K. Marszał, *Proces karny*, s. 64–67; A. Zieliński, *Środki ochrony wolności i praw według nowej Konstytucji*, PiP Nr 11–12/1997, s. 25; P. Grzegorzczak, *Stabilność orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych w świetle standardów konstytucyjnych i międzynarodowych*, [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*, s. 112; K. Markiewicz, *Zasady orzekania, tenże, System*, [w:] T. Ereciński (red. nac.), K. Lubiński, T. Ereciński (red. tomu), *System Prawa Procesowego Cywilnego, Postępowanie nieprocesowe*, t. IV, cz. 1, vol. 2, Warszawa 2021, s. 1487–1489.

¹⁴ K. Lubiński, *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów międzynarodowych*, [w:] J. Gudowski, K. Weitz (red.), *Aurea Praxis Aurea Theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, t. II*, Warszawa 2011, s. 28–39; *tenże*, [w:] T. Ereciński (red. nac.), K. Lubiński, T. Ereciński (red. tomu), *System Prawa Procesowego Cywilnego, Postępowanie nieprocesowe*, tom IV, cz. 1, vol. 1, Warszawa 2021, s. 242–243, który zwraca uwagę, że początkowo pojęcie „prawo do sądu” używano zamiennie w orzecznictwie i literaturze przedmiotu z określeniami „prawo do sprawiedliwego procesu sądowego”, „prawo do słusznego procesu sądowego” czy „prawo do rzetelnego procesu sądowego (*right to a fair trial*)”. O wiele mniej precyzyjnie „prawo do sądu” nazywane jest w literaturze krajowej „prawem do ochrony prawnej”, „prawem do wymiaru sprawiedliwości”, „prawem do drogi sądowej”, „prawem do powództwa cywilnego” czy „prawem do obrony sądowej”. Pierwszy z tych terminów jest zbyt szeroki, ponieważ obejmuje swoim zakresem nie tylko „prawo do ochrony sądowej”. Natomiast pozostałe terminy oparte są na niektórych tylko elementach składowych prawa do sądu. Natomiast w ostatnim czasie zaczyna dominować termin „prawo do rzetelnego procesu sądowego”, tym bardziej że terminem tym posłużono się w dodanym oficjalnym tytule art. 6 EKPCz na mocy Protokołu Nr 11 do EKPCz, dotyczącego przekształcenia mechanizmu kontrolnego ustanowionego przez Konwencję; P. Sarnecki, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja RP, t. IV, komentarz do art. 45*, s. 1–2; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 1999, s. 44; P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r.*, Warszawa 2008, s. 110–113; P. Tuleja, [w:] P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2011, s. 168–169; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2012, s. 355–356; J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, s. 122–125; K. Marszał, *Proces karny*, s. 56–57.

¹⁵ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Ogólna charakterystyka)*, PiP Nr 11–12/1997, s. 89; H. Pietrzkowski, *Prawo do sądu*, s. 5; *tenże*, *Prawo do rzetelnego procesu w świetle zmienionej procedury cywilnej*, PS Nr 10/2005, s. 37, pisze o zasadzie uniwersalnej; A. Zieliński, *Prawo do sądu i organizacja władzy sądowniczej*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 492 pisze, *prawo do sądu jest odrębnym prawem człowieka, ale pełni zarazem funkcję środka ochrony praw*; Zzob. też wyr. TK z 16.3.1999 r., SK 19/98; M. Zubik, *Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, PS Nr 3/2005 s. 4–5; M. Kłopotka, *Prawo do sądu w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Acta UWr.Prz.Prawa i Admin. Nr 76/2007, s. 64–65; W. Jakimowicz, *Publiczne prawa podmiotowe*, Kraków 2002, s. 412–413; H. Haak, *Ochrona prawna udzielana przez sąd opiekuńczy*, Toruń 2002 s. 30.

stosowania prawa i ustanawia domniemanie istnienia prawa do sądu (ochrony sądowej)¹⁶. Z kolei ujmowanie prawa do sądu jako publicznego prawa podmiotowego jest rozumiane jako sytuacja prawna zapewniająca podmiotowi tego prawa możliwość skutecznego domagania się od państwa „sądu”¹⁷.

Z prawem podmiotowym (kompetencją) każdego do zwrócenia się do sądu skorelowany jest obowiązek państwa działającego przez sądy do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy.¹⁸ Prawo do sądu tworzone jest przez kilka dyrektyw, a to prawo dostępu do sądu¹⁹, prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej (rzetelny i publiczny – jawny proces)²⁰, prawo do wyroku (rozstrzygnięcia, załatwienia sprawy)²¹, prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy oraz wyrok²². Wszystkie te postulaty były zagrożone lub naruszane w okresie pandemii, zarówno poprzez działania prawne, jak i faktyczne. Mimo to jedne z nich uznamy za działania legalne, a inne stanowią naruszenie zasady praworządności i emanację państwa niepraworządnego. Trudności w ocenie mogą wynikać zarówno z definiowania sytuacji i praw, ich kwalifikowania, jak i rozstrzygania kolizji praw i wolności (prawo do sądu a ochrona zdrowia, czy też pozornego konfliktu prawo do rzetelnego postępowania a prawo do szybkiego załatwienia

sprawy, prawo do sądu właściwego a prawo do szybkiego załatwienia sprawy). Regulacje konstytucyjne i standardy europejskie stwarzają możliwości ograniczenia praw, ale pod pewnymi warunkami. Zgodnie z art. 31 § 3 Konstytucji RP, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Z kolei w artykule statuującym prawo do sądu (art. 45 Konstytucji RP) mowa jest o tym, że wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić ze względu na moralność, bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny oraz ze względu na ochronę życia prywatnego stron lub inny ważny interes prywatny. Wyrok ogłaszany jest publicznie (art. 45 ust. 2 Konstytucji RP). Tak więc, w nadzwyczajnych sytuacjach możliwe jest ograniczenia pewnych praw, ale ograniczenia te nie są dowolne i powinny odpowiadać standardom wynikającym z Konstytucji RP, orzecznictwa TSUE²³, ECNJ²⁴ wytycznych Komisji Europejskiej, Komisji Weneckiej, czy innych organizacji międzynarodowych²⁵. Zmiany ustawodawstwa, w tym ustawodawstwa procesowego i prawa

¹⁶ Z. Czeszejko-Sochacki, Prawo do sądu, s. 89; H. Pietrzowski, Prawo do sądu, s. 5–6; S. Pilipiec, Prawo do sądu a akcesja Polski do Unii Europejskiej, [w:] L. Leszczyński (red.), Prawne problemy członkostwa Polski w Unii Europejskiej. Materiały konferencyjne (Lublin, 10.V.2004), Lublin 2005, s. 134; M. Zubik, Sprawowanie wymiaru, s. 9.

¹⁷ K. Markiewicz, Zasady orzekania, s. 11–13; tenże, System, [w:] T. Ereciński (red. nac.), K. Lubiński, T. Ereciński (red. tomu), System Prawa Procesowego Cywilnego, Postępowanie nieprocesowe, t. IV, cz. 1, vol. 2, Warszawa 2021, s. 1489–1491; J. Człowiekowska, Prawo do sądu jako publiczne prawo podmiotowe, [w:] Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej, 2006/96, s. 178–179; zob. J. Gołaczyński, A. Krzywonos, Prawo do sądu, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP, Warszawa 2002, s. 730; M. Zubik, Sprawowanie wymiaru, s. 9; zob. P. Grzegorzczak, O konstytucjonalizacji, s. 306.

¹⁸ Pogląd taki w nauce niemieckiej wypowiedział K.H. Schwab, Zur Wiederbelebung des Rechtsschutzanspruch, Zeitschrift für Zivilprozess, t. 81 (1968), s. 416 i n.

¹⁹ O prawie dostępu do sądu zob. K.H. Schwab, P. Gottwald, Vertassung und Zivilprozess, VII Intern. Kongress für Prozessrecht, Würzburg 1983, s. 37 i n. O prawie do wysłuchania (art. 103 Konstytucji Federalnej RFN): P.L. Murray, R. Stürner, German Civil Justice, Durham 2004, s. 188 i n.; A. Redelbach, Sądy a ochrona, s. 261–273; P. Pogonowski, Realizacja, s. 17–43; M. Kłopotka, Prawo do sądu, s. 66–71; A. Łazarska, Rzetelny proces, s. 260–273.

²⁰ Zob. S. Pilipiec, Teoretycznoprawne..., s. 227; M. Wyrzykowski, Zasada demokratycznego państwa prawa, [w:] W. Sokolewicz (red.), Zasady podstawowe polskiej Konstytucji, Warszawa 1998, s. 82; H. Pietrzowski, Prawo do rzetelnego procesu, s. 37 i n.; P. Pogonowski, Realizacja, s. 1 i n.; A. Zieliński, Prawo do sądu i organizacja władzy sądowiczej, s. 484; M. Kłopotka, Prawo do sądu, s. 71–80; P. Sarnecki, [w:] L. Garlicki (red.), Konstytucja RP, komentarz do art. 45, s. 3, uw. 5; M. Zubik, Sprawowanie wymiaru, s. 10; A. Włosińska, Prawo do sprawiedliwego procesu cywilnego w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, [w:] P. Pogonowski, P. Cioch, E. Gapska, J. Nowiński (red.), Współczesne przemiany postępowania cywilnego, Warszawa 2010, s. 88; K. Marszał, Proces karny, s. 57; K. Osajda, Zasada sprawiedliwości proceduralnej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, [w:] T. Ereciński, K. Weitz (red.), Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego, Warszawa 2010, s. 429–472; T. Ereciński, K. Weitz, Prawda i równość stron w postępowaniu cywilnym a orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, [w:] Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks, s. 36 i 40; M. Pilich, Wpływ orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego na Kodeks postępowania cywilnego, [w:] Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, s. 333 i n.; Ł. Błaszczak, [w:] E. Marszałkowska-Krześ (red.), Postępowanie cywilne, s. 57; A. Łazarska, Rzetelny proces, s. 1 i n.; wyr. TK z 9.6.1998 r., K 28/97, OTK ZU Nr 4/1998, poz. 50, wyr. TK z 10.7.2000 r., SK 12/99, OTK Nr 5/2000, poz. 143; wyr. TK z 12.3.2002 r., P 9/01, OTK-A Nr 2/2002, poz. 14; wyr. TK z 20.11.2007 r., SK 57/05, OTK-A Nr 10/2007, poz. 125; wyr. TK z 27.5.2008 r., P 59/07, OTK-A Nr 4/2008, poz. 64.

²¹ K. Markiewicz, Zasady orzekania, s. 16–18; tenże, System..., s. 1493–1495.

²² Wyr. TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, OTK-A Nr 10/2007, poz. 125; z 14.11.2007 r., SK 16/05, OTK-A Nr 10/2007, poz. 124; z 26.2.2008 r., SK 89/06, OTK-A Nr 1/2008, poz. 7; z 17.11.2009 r., SK 64/08, OTK-A Nr 10/2009, poz. 148; z 29.6.2010 r., P 28/09, OTK-A Nr 5/2010, poz. 52. Zob. uwagi co do potrzeby wyróżniania tego elementu: M. Laskowska, Prawo do sądu w tzw. sprawach wyborczych, czyli o granicach swobody ustawodawcy, [w:] M. Paździor, B. Szmulik (red.), Wybrane aspekty parlamentaryzmu zrationalizowanego, Lublin 2011, s. 68–70, zwracają na ten aspekt uwagę T. Ereciński, K. Weitz, Prawda i równość, s. 36.

²³ Omówienie tego zagadnienia: V. Trstenjak, The Corona Crisis and Fundamental Rights from the Point of View of EU Law, [w:] E. Hondius, M.S. Silva, A. Nicolussi, P.S. Coderch, C.H. Wendehorst, F. Zoll, Coronavirus and the Law in Europe, Cambridge–Antwerp–Chicago, 2021, s. 3–24.

²⁴ ENCJ Minimalne standardy dla zapewnienia prawa do sądu w czasach kryzysu, [w:] Access to fair and impartial courts: guaranteeing access to justice in times of crisis. Minimum Standards' Report 2020–2021.

²⁵ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru sprawiedliwości w czasach pandemii COVID-19 ze szczególnym uwzględnieniem postępowania cywilnego, PPC Nr 1/2022, s. 13–14. Por. następujące dokumenty: Consultative Council of European Judges (CCJE), „Statement of the President of The CCJE, The role of judges during and in the aftermath of the COVID-19 pandemic: lessons and challenges”, CCJE(2020)2, 24 June 2020; Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE), „CCBE Survey: exchange of experiences and best practices between bars”, 2020; Council of Europe, Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states, 7 April 2020, SG/Inf(2020); European Commission for the

sądowego, na czas pandemii nie mogą być wprowadzane ani stosowane w taki sposób lub w takim zakresie, który narusza samą istotę prawa do rzetelnego procesu sądowego.²⁶

Powstaje pytanie, czy pandemia nie została wykorzystana do próby zmian katalogu praw i wolności, a nawet ich ograniczenia, czy też tylko, jak w przypadku ograniczenia zasady ustności²⁷ – przyspieszyła pewne naturalne procesy związane głównie z informatyzacją życia. *A priori* można powiedzieć, że każda sytuacja była obserwowana w Europie. Istotnym czynnikiem wpływającym na intensywność zmian był poziom praworządności i rozwój technologiczny państwa przy świadczeniu usług publicznych²⁸. Tam gdzie był on na niskim poziomie zwykle dochodziło do pogłębiania kryzysu praworządnościowego, a próba zapewniania dostępu do sądu łączyła się z chaotycznym nadrabianiem zaległości informatycznych państwa. Modernizacja nie była bowiem przejawem kontynuacją przemyślanej strategii, lecz pochodną reaktywnego zarządzania systemem prawa²⁹. Niestety działania te często motywowane były chęcią marginalizacji wybranych funkcji i zasad (sądu zgodnego z prawem poprzez zmiany składu, ograniczenia jawności) w związku z nową koncepcją modelu prawa do sądu³⁰. W tych państwach istnieje ryzyko, że władza polityczna może wykorzystać nadzwyczajne uprawnienia do konsolidacji władzy wykonawczej kosztem rządów prawa, tłu-

miąc i podważając instytucje demokratyczne, zwłaszcza tam, gdzie sądy i inne organy nadzoru mają trudności z funkcjonowaniem z powodu ograniczeń związanych z COVID³¹. Z kolei, jak już była mowa, możliwość sprawnego i skutecznego dostosowania wymiaru sprawiedliwości do sytuacji epidemicznej zależała przede wszystkim od dwóch czynników, tj. istnienia:

- 1) wyczerpujących, a jednocześnie elastycznych przepisów procedury cywilnej oraz
- 2) odpowiedniej infrastruktury technologicznej.

Należy jednak zauważyć, że sprawny system nie oznacza, że jest on sprawiedliwy i rzetelny. Sądy w państwach autokratycznych również mogą działać sprawnie, mimo że o niezależności sądu w tych systemach trudno mówić.³²

Stan zagrożenia epidemiologicznego do tej pory trwa, ale nauczyliśmy się z nią w dużej mierze żyć. Przewiduje się, że może on trwać dłużej, a zagrożenia epidemiologiczne mogą się powtarzać. Potrzebna jest więc diagnoza nie tylko obecnej sytuacji, ale i postawienia wniosków z niej płynących, szczególnie dla sądów i sędziów, jako gwarantów prawa dostępu do nich. Jest charakterystyczne, że przyznanie środków unijnych na walkę ze skutkami pandemii w ramach wielkiego planu odbudowy uzależnione jest od gwarancji praworządności (KPO). Solidarność unijna jest równie ważna jak praworządność, której koniecznym elementem jest prawo do sądu³³. Bez

Efficiency of Justice (CEPEJ), „CEPEJ Declaration. Lessons learnt and challenges faced by the judiciary during and after the COVID-19 pandemic”, CEPEJ, Ad hoc virtual CEPEJ plenary meeting, Strasbourg, 10 June 2020; European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), „Concluding Remarks by Hanne Juncker, Justice and Legal Co-operation Department, Directorate General of Human Rights and Rule of Law”, CEPEJ, Ad hoc virtual CEPEJ plenary meeting, Strasbourg, 10 June 2020; Fair Trials, Commentary: COVID-19- A Threat to Fair Criminal Justice?, FairTrials.org, 7 April 2020; Fair Trials, „afeguarding the Right to a Fair Trial during the Coronavirus Pandemic: Remote Criminal Justice Proceedings”, FairTrials.org, 30 March 2020; International Commission of Jurists (ICJ), „Human Rights in the time of COVID-19: Front and Centre – ICJ news, articles, op-eds, legal blogs, videos”, 6 April 2020 (Website with relevant documents and videos); International Commission of Jurists (ICJ), „ICJ Guidance on the Courts and COVID-19”, 7 April 2020; Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés (MEDEL), „Justice and Challenges in Times of Pandemic in Europe”, 1 June 2020; OSCE Human Dimension 51 Commitments and State Responses to the Covid-19 Pandemic”, July 2020. OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (ODIHR) and Association for the Prevention of Torture, Guidance. Monitoring Places of Detention through the COVID-19 Pandemic, Warsaw, OSCE/ODIHR and APT 2020; Penal Reform International, „Coronavirus. Preventing harm and human rights violations in criminal justice systems”, 14 July 2020; Standing International Forum of Commercial Courts, „Delivering justice during the COVID-19 pandemic and the future use of technology”, Memorandum, 29 May 2020; Sun, N. and Zilli, L., „COVID-19 Symposium: The Use of Criminal Sanctions in COVID-19 Responses – Exposure and Transmission, Part I”, *OpinioJuris.org*, 3 April 2020; Trial International, „Justice in the time of Coronavirus”, May 2020 oraz UNODC, „Guidance Note. Ensuring Access to Justice in the Context of COVID-19”, May 2020.

²⁶ Tak m.in., Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights (1985) (Siracusa Principles), Art. I, Limitation Clauses; The function of courts in the COVID-19 pandemic, Primer, October 2020, OSCE, s. 7.

²⁷ M. Dziurda, Czy nadchodzi zmierzch zasady ustności w postępowaniu cywilnym? PPC Nr 1/2022, s. 125–148; K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru, s. 10–11.

²⁸ A. Machnikowska, Zasada jawności, s. 83, podkreśla, że w Polsce dopiero w 2020 r., w trybie przepisów związanych z COVID-19, przewidziano możliwość przeprowadzania posiedzeń sądowych z udziałem osób przebywających poza budynkami sądu, nie zapewniając przy tym kompleksowego uregulowania zasad procesowych związanych z tym rozwiązaniem i, skorelowanego z nim, systemu teleinformatycznego. W części innych państw takie rozwiązania były stosowane od kilku lat – § 128a ZPO od 2013 r., zob. A. Kościółek, Zasada jawności w sądowym postępowaniu cywilnym, Warszawa 2018, s. 366.

²⁹ A. Machnikowska, Zasada jawności w postępowaniu procesowym – modernizacja czy marginalizacja? Wybrane zagadnienia – modernizacja czy marginalizacja? Wybrane zagadnienia, PPC Nr 1/2022, s. 117; zob. co do Anglii J. Sorabji, Developing the New Normal for English Civil Procedure Post Covid-19, [w:] Civil Courts..., s. 63–72.

³⁰ A. Machnikowska, Zasada jawności, s. 83. Taki kierunek zmian można zrekonstruować z części uzasadnień projektów kolejnych nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, w tym nowelizacji z 4.7.2019 r. – druk Sejmu VIII kadencji Nr 3137, s. 81 uzasadniający odstąpienie od zasady rozprawy przed sądem II instancji, ze względu na rzekomą bierność stron w takich posiedzeniach oraz planowanych nowelizacji m.in. projekt z 28.8.2021 r., <https://legislacja.rcl.gov/projekt/12350804/katalog/12812705#12812705> uzasadnienie, s. 53.

³¹ D. Sessa, Kwartalnik Iustitia, Nr 2-3/2022, s. 65.

³² A. Nylund, Covid-19 and Norwegian Civil Justice, [w:] Civil Courts..., s. 141. Zob. L. Ervo, Pandemic and Digitalization – The Situation in the Finnish Lower Courts, [w:] Civil Courts..., s. 75, w czasie pandemii norweskie sądy były w stanie rozpoznawać do 80% toczących się spraw nawet wiosną 2020 r. Z kolei sądy chińskie, działające od kilku lat w ramach postępowań prowadzonych niemal w całości elektronicznie, zachowały pełną efektywność orzeczniczą z czasów sprzed pandemii – Y. Fu, Civil Justice in China in the Covid-19 Period, [w:] Civil Courts..., s. 42.

³³ Zob. orzeczenia TSUE dotyczące mechanizmu warunkowości (C-156/21, C-157/21), gdzie Trybunał przypomniał, że **poszanowanie przez państwa członkowskie wspólnych wartości, na których opiera się Unia, które zostały określone i są przez te państwa podzielane, a zarazem definiują samą tożsamość Unii jako wspólnego owym państwom porządku prawnego, a wśród nich wartości państwa prawnego i solidarności, stanowi podwaliny wzajemnego zaufania między tymi państwami. Wobec tego, że owo poszanowanie stanowi warunek korzystania ze wszystkich praw wynikających ze stosowania traktatów do danego państwa członkowskiego, Unia powinna być w stanie, w granicach swoich uprawnień, bronić tych wartości.**

skutecznego systemu wymiaru sprawiedliwości, w którym działają sędziowie, którzy zapewnią transparentność, odpowiedzialność i nadzór, trudno liczyć na efektywność pomocy dla osób jej potrzebujących, także w związku z covid.³⁴ Bez niezależnych sądów i rzetelnego postępowania nie ma szans na ochronę praw i wolności każdego z nas, także w związku ze szczególnymi zagrożeniami okresu pandemii³⁵.

3. Praworządność i prawo do sądu są prawami podstawowymi, których istoty nie można zmieniać

Rządy prawa to kluczowy element budowy stabilnego i prosperującego społeczeństwa. Bez rządów prawa nie ma dobrobytu. Bez rządów prawa dobrobyt narodu spada, prawa człowieka są ograniczane, a porządek społeczny ostatecznie się załamuje. Jest to równie nieunikniona konsekwencja braku rządów prawa.³⁶ Jak stwierdziła Komisja Wenecka nawet w stanie wyjątkowym musi obowiązywać podstawowa zasada praworządności. Wyjaśniła, że praworządność składa się z kilku aspektów, które mają ogromne znaczenie i muszą być przestrzegane w sposób integralny. Elementy te obejmują zasadę legalności, podział władzy, prawa człowieka, państwowy monopol siły, publiczne i niezależne administrowanie wymiarem sprawiedliwości, ochronę prywatności, prawo głosowania, wolność dostępu do władzy politycznej, demokratyczny udział w nadzór nad podejmowaniem decyzji publicznych, przejrzystość rządu, wolność słowa, zrzeszania się i zgromadzeń, prawa mniejszości. Dalej praworządność oznacza, że władze wykonawcze muszą działać w ramach prawa, a ich działania muszą podlegać kontroli niezależnych sądów. Konieczne jest zagwarantowanie bezpieczeństwa prawnego oraz fizycznego osób fizycznych³⁷.

W tzw. zasadach z Syrakuz [*Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights* (1985)] wskazano, że odmowa pewnych fundamentalnych praw nie może być absolutnie konieczna w jakiegokolwiek możliwej sytuacji awaryjnej (w tym pandemicznej). Poszanowanie tych podstawowych praw jest niezbędne, aby zapewnić korzystanie z praw niepodlegających uchyleniu. Natomiast ograniczenia, aby były dopuszczalne powinny być co najmniej: wprowadzone i przeprowadzane w granicach i na podstawie prawa zgodnie z prawem; implementowane w celu zagwarantowania interesu ogólnego, bezwzględnie konieczne w demokratycznym społeczeństwie do osiągnięcia celu; najmniej inwazyjne i restrykcyjne, dostępne dla osiągnięcia celu; oparte na przesłankach naukowych, niearbitralne i niedyskryminujące oraz wprowadzane na określony, ograniczony czas trwania z poszanowaniem godności i podmiotowości.³⁸

Prawo do sądu jest szczególnym prawem podstawowym, ale również elementem fundamentalnej dla funkcjonowania

państw demokratycznych zasady praworządności. Stąd też w razie nawet kolizji takich podstawowych praw jak zdrowie i prawo do sądu, prawo do sądu musi zostać zachowane, przy zachowaniu określonych warunków³⁹. Także w czasach pandemii każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, powinien mieć zagwarantowane prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem (*the right to valid remedy*), zgodnie z warunkami przewidzianymi w art. 47 KPP⁴⁰. Jest to prawo podstawowe i jest chronione m.in. na podstawie art. 6, a przede wszystkim art. 13 EKPCz⁴¹ i które Unia Europejska przestrzega jako zasadę ogólną, zgodnie z art. 6 ust. 2 TUE⁴². Stanowi ono ogólną zasadę prawa europejskiego, która jest inspirowana prawami podstawowymi⁴³. Jako ogólna zasada prawa, stanowi część pierwotnego prawa europejskiego i wiąże bezpośrednio państwa członkowskie. Musi być zatem respektowana we wszystkich postępowaniach przez wszystkie organy orzekające⁴⁴. Unormowanie art. 47 KPP musi być odczytywane łącznie z art. 19 ust. 1 ak. 2 TUE, który określa m.in. obowiązek państw członkowskich do ustanowienia „środków”

³⁴ D. Sessa, jw.

³⁵ Zob. M. Pecyna, Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za ograniczenia praw o wolności w czasie epidemii COVID-19, PiP 12/2020, s. 24–25, 28–33, w szerszym ujęciu E. Bagińska, Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej, Warszawa 2006.

³⁶ D. Sessa, jw.

³⁷ Por. Kompilacja prac Komisji z 26.5.2020 r. (CDL-PI (2020) 003; zob. K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru..., s. 13.

³⁸ Tak m.in., *Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights* (1985) (*Siracusa Principles*), Art. I. Limitation Clauses; The function of courts in the Covid-19 pandemic, Primer, October 2020, OSCE, s. 7.

³⁹ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru, s. 13.

⁴⁰ Zob. N. Półtorak, [w:] A. Wróbel (red.), Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz, Warszawa 2020, s. 1176. Por. także wyr. ETS z 22.12.2010 r., C-279/09 *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH* przeciwko *Bundesrepublik Deutschland*, Zb.Orz. 2010, s. I-13849, pkt 30, 31; post. TSUE z 1.3.2011 r., C-457/09 *Claude Chartry* przeciwko *państwu belgijskiemu*, Zb.Orz. 2011, s. I-819, pkt 25; a także wyr. TSUE z 28.7.2011 r., C-69/10 *Brahim Samba Diouf* przeciwko *Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, Zb.Orz. 2011, pkt 49.

⁴¹ Zob. wyr. TSUE z 15.5.1986 r., 222/84 *Marguerite Johnston* przeciwko *Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, Zb.Orz. 1986, s. 1651; wyr. ETS z 29.10.1980 r. w połączonych sprawach 209–215/78 i 218/78 *Heintz van Landewyck SARL i in.* przeciwko *Komisji Wspólnot Europejskich*, Zb.Orz. 1980, s. 3125; wyr. ETS z 15.10.1987 r. w sprawie 222/86 *Union nationale des entraîneurs et cadres techniques professionnels du football (Unectef)* przeciwko *Georges Heylens i in.*, Zb.Orz. 1987, s. 4097; z 9.2.2006 r. w połączonych sprawach C-23/04–C-25/04 *Sfakianakis AVEE* przeciwko *Elliniko Dimosio*, Zb.Orz. 2006, s. I-1265, pkt 28; wyr. SPI z 15.1.2003 r. w połączonych sprawach T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 oraz T-272/01 *Philip Morris International, Inc i in.* przeciwko *Komisji Wspólnot Europejskich*, Zb.Orz. 2003, s. II-1, pkt 121.

⁴² Wyr. ETS z 26.6.2007 r., C-305/05 *Ordre des barreaux francophones et germanophone i in.* przeciwko *Conseil des ministres*, Zb.Orz. 2007, s. I-5305, pkt 29 i z 1.7.2008 r. w połączonych sprawach C-341/06 P i C-342/06 *Chronopost SA i La Poste* przeciwko *Union française de l'express (UFEX) i in.*, Zb.Orz. 2008, s. I-4777, pkt 44.

⁴³ Zob. wyr. ETS z 17.12.1998 r., C-185/95 *Baustahlgewebe GmbH* przeciwko *Komisji Wspólnot Europejskich*, Zb.Orz. 1998, s. I-8417.

⁴⁴ Zob. wyr. ETS z 13.2.1979 r., 85/76 *Hoffmann-La Roche & Co. AG* przeciwko *Komisji Wspólnot Europejskich*, Zb.Orz. 1979, s. 461; wyr. ETS z 17.12.1998 r., C-185/95 *Baustahlgewebe GmbH* przeciwko *Komisji Wspólnot Europejskich*, Zb.Orz. 1998, s. I-8417.

niezbędnych zapewnieniu skutecznej ochrony. Szczególnie w czasach pandemii elementy efektywnej ochrony prawnej i uczciwego procesu prawa do sądu powinny stać się przedmiotem analizy, pod kątem zarówno wypełniania obowiązków przez państwo i realizacji praw człowieka.

4. Dopuszczalność ograniczeń

Uwagi ogólne

Zdefiniowanie praworządności oraz zakwalifikowanie jako jej koniecznego elementu prawa do sądu, które jest jednocześnie prawem podstawowym, stanowi punkt wyjścia. Przywołane zasady z Syrakuz wskazują na pewne możliwości ograniczenia prawa do sądu. Nawet jednak wprowadzenie stanu wyjątkowego nie zwalnia od zachowania określonych zasad ograniczania tego prawa. Środki powinny podlegać określonym regułom, a w szczególności spełniać trzy podstawowe warunki: konieczności⁴⁵, proporcjonalności⁴⁶ oraz tymczasowości⁴⁷. Dodatkowo ograniczenia te nie mogą być dyskryminacyjne⁴⁸.

Ocena zaistnienia tych warunków w konglomeracie określonych okoliczności faktycznych nie jest dana raz na zawsze, jest dynamiczna. Ponieważ sytuacja zmienia się w czasie, środki powinny odzwierciedlać te zmiany (mogą stać się surowsze, jeśli sytuacja ulegnie pogorszeniu) oraz łagodniejsze (jeśli sytuacja się polepszy)⁴⁹.

Na temat tych warunków powiedziano już dużo. Dla przypomnienia tylko wskażę, że realizacja warunku konieczności (niezbędności) oznacza, iż wprowadzone mogą być wyłącznie regulacje niezbędne do pomocy państwu w przewyżczeniu wyjątkowej sytuacji. Ogólnym celem środków nadzwyczajnych jest przewyżczenie sytuacji kryzysowej i powrót do „normalności”. Regulacje szczególne powinny zostać wyeliminowane natychmiast po zakończeniu stanu pandemii, a uprawnienia ustanowione przez normalne ustawodawstwo powinny wystarczyć do zagwarantowania prawa do sądu, co oznacza zachowanie standardów z art. 45 Konstytucji RP⁵⁰. Ta wypowiedź łączy ze sobą element konieczności i tymczasowości. Z kolei proporcjonalność ograniczeń oznacza, że nie można uciekać się do środków, które byłyby oczywiście niewspółmierne do uzasadnionego celu (pod względem ich dotkliwości). Jeśli istnieje wybór między kilkoma środkami, to powinno wybrać się te, które są mniej radykalne.

Prawo do rzetelnego procesu jako prawo podstawowe musi być zachowane w najistotniejszych elementach, zaś jego ograniczenia z uwagi na konieczność ochrony życia i zdrowia w czasie pandemii – jeśli są stosowane – są obwarowane wyżej wskazanymi warunkami, których realizacja podlega kontroli sądowej. Nie jest więc niczym dziwnym, że zarówno w orzecznictwie trybunałów europejskich, jak i polskiego TK i SN wyjaśniano, jak należy wyklądać wyjątki od zasady prawa do sądu. I tak na gruncie przywołanego już art. 31 § 3

Konstytucji RP przyjęto określone powinności dla ustawodawcy, a to traktowane łącznie: skuteczność w rozumieniu osiągnięcia założonego celu ingerencji („adekwatność do zakładanego rezultatu”⁵¹), najmniejsza uciążliwość dla podmiotów, których prawa lub wolności są ograniczane, a także zdolność do utrzymania, za pośrednictwem środków wykorzystywanych do ingerencji, odpowiednich proporcji między stopniem uciążliwości, a wartością celu uzasadniającego dokonanie ograniczenia (proporcjonalność *sensu stricto*)⁵². Nakaz zachowania istoty wolności i praw poddawanych ograniczeniom, wyjaśniany jest wewnętrzną budową praw i wolności pozostających pod ochroną Konstytucji RP. Nie jest to ochrona bezwzględna, ale do niej zbliżona – poprzez zakaz naruszania ich istoty. Przepis, którego następstwem staje się ingerencja w istotę prawa, wykracza poza granice upoważnienia udzielonego w art. 31 § 3 Konstytucji RP⁵³.

Pod kątem tych przesłanek należy dokonać oceny wprowadzonych zmian w czasie pandemii COVID-19. Negatywny test będzie unaoczniał potrzebę działania zarówno ze strony ustawodawcy, jak i sądu.

Ograniczenia prawa do sądu i innych podstawowych praw

Na gruncie art. 6 ust. 1 EKPCz kwestia prawidłowego składu orzekającego, zawarta jest w sformułowaniach „rozpa-

⁴⁵ Zob. sprawa *Silver* przeciwko *Zjednoczonemu Królestwu* za *M. Szuniewicz*, Ochrona bezpieczeństwa państwa jako przesłanka ograniczenia praw i wolności jednostki w świetle Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Warszawa 2016, s. 53.

⁴⁶ Proporcjonalność dokonywanych ograniczeń zawiera w sobie dwa elementy: adekwatność dokonanych ograniczeń oraz ich niezbędność – szerzej *F. Gazin*, *Conciliation des droits et libertés. Intéressante affaire donnait l'occasion au juge de l'Union de construire un raisonnement complet permettant de vérifier la conformité du droit dérivé de l'Union au regard des droits fondamentaux*, Europe 2013 Mars Comm. Nr 3, s. 11–12; *G. Anagnostaras*, *Balancing Conflicting Fundamental Rights the Sky Österreich Paradigm*, European Current Law Nr 5/2014, s. 493–506; *M. Zinzi*, *Precauzione e proporzionalità come elementi di controllo delle norme tecniche, Diritto pubblico comparato ed europeo* 2010, Nr 4, s. 1597–1601; *A. Bouveresse*, *Recevabilité, intensité du contrôle, proportionnalité et principe de précaution*, Europe 2010, Nr 10 Comm, s. 16–18; *G. Ligugnana*, *Corte di giustizia, interessi ambientali e principio di proporzionalità. Considerazioni a margine della sent. 21 luglio 2011, C-2/10*, Rivista italiana di diritto pubblico comunitario 2011, Nr 10, s. 1264–1275; zob. *K. Gajda-Roszczyńska*, *Przebudowa wymiaru*, s. 16–18.

⁴⁷ Omówienie tego zagadnienia: *V. Trstenjak*, *The Corona Crisis and Fundamental Rights from the Point of View of EU Law*, [w:] *E. Hondius, M.S. Silva, A. Nicolussi, P.S. Coderch, C.H. Wendehorst, F. Zoll* (red.), *Coronavirus and the Law in Europe*, Cambridge–Antwerp–Chicago 2021, s. 5.

⁴⁸ Tak m.in. *Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights (1985) (Siracusa Principles)*, Art. I. Limitation Clauses; *The function of courts in the Covid-19 pandemic*, Primer, October 2020, OSCE, s. 7.

⁴⁹ *K. Gajda-Roszczyńska*, *Przebudowa wymiaru*, s. 18–19.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Zob. wyr. TK z 14.12.2017 r., SK39/15, OTK-A Nr 86/2017.

⁵² Zob. wyr. TK z 22.9.2005 r., Kp 1/05, OTK-A ZU Nr 8/A/2005; z 26.5.2008 r., SK 25/07, OTK-A Nr 6A/2008, poz. 119. Zob. też *A. Śledzińska-Simon*, *Analiza proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności. Teoria i praktyka*, Wrocław 2019, s. 164 i n.

⁵³ *A. Machnikowska*, *Zasada jawności*, s. 97.

trzenie sprawiedliwe” przez „sąd ustanowiony ustawą”⁵⁴. Nie pretendując do przywoływania i analizy wszystkich zmian ustrojowych, zwrócę tylko uwagę na wybrane zmiany dotyczące prawa do sądu, które dobrze obrazują istniejące zagrożenia. Trudności związane były z dostępem do sądu, co przejawiało się w czasowym zamykaniu sądów i zaniechaniu przez nie działalności całkowicie lub w istotnym zakresie (na ogół z ograniczeniem do rozpoznania spraw pilnych). Zwykle takie środki były podejmowane w państwach, w których sądy nie wykorzystywały nowych technologii np. w zakresie rozpraw zdalnych czy doręczeń⁵⁵.

Drugi aspekt dotyczył samych sądów. Ustawodawca ingerował w zasady przydziału spraw⁵⁶ oraz w składy sądu m.in. poprzez zerwanie z zasadą ciągłości składu sądu lub rezygnację ze składów kolegialnych. Zachwianie zasady równowagi władz łączyło się z sytuacjami, w których możliwość pozostawienia kolegialnych składów uzależnione było od czynnika administracyjnego podległego władzy wykonawczej. Dodać należy, że przesłanki podjęcia takiej decyzji w ogóle nie nawiązywały do zagrożenia epidemiologicznego i warunków sanitarnych w sądach.

Rzetelność postępowania, podobnie, jak dostęp do sądu, zostały przez polskiego ustawodawcę zdezonizowane na rzecz szybkości postępowania. Przyjęto, że czas rozpatrzenia sprawy ma znaczenie priorytetowe, a wszystkie inne zasady muszą być mu podporządkowane. Usprawnienia postępowania sądowego zostało zrównane z przesłankami, które uzasadniają ograniczenia praw podstawowych!⁵⁷

Trudno odgadnąć dlaczego akurat okres pandemiczny miałby uzasadnić zdynamizowanie poczynań ustawodawcy w tym zakresie. Rzetelność postępowania łączyła się z konstytucyjną zasadą jawności postępowania oraz zasadą ustności. Polski ustawodawca podczas pandemii przyspieszył proces zamykania sądów przed stronami i przed publicznością. W praktyce zaczęły dominować posiedzenia niejawne. To z kolei przyczyniało się do ograniczenia zasady ustności na rzecz pisemności.

Jednocześnie fizyczne zamykanie sądów wymusiło proces informatyzacji, zarówno w zakresie prowadzenia rozpraw zdalnych, jak doręczeń między sądami a profesjonalnymi pełnomocnikami. Poważne perturbacje związane były z tym, że Polska nie zaliczała się ani do krajów, gdzie taka formuła wcześniej była powszechnie stosowana, ani do krajów, gdy były takie prawne możliwości, ale praktyka nie była szeroka, ale do krajów, gdzie takich możliwości prawnych i faktycznych nie było⁵⁸.

Krytycznie należy podejść do założenia polskiego ustawodawcy, że szybkość i sprawność postępowania nie są wartościami, które wpływają negatywnie na prawa strony do rzetelnego rozpoznania sprawy⁵⁹, a także nie wpływają na prawa podmiotowe. Pogoń za szybkim załatwieniem sprawy i sukcesem politycznym decydowały o zmianie składów sądu,

o wyeliminowaniu kolegialnych sądów (zawodowych i ławniczych), o wyrugowaniu publiczności z sądów, o ograniczeniu praw stron do jawnego rozpatrzenia spraw, w tym publicznego ogłoszenia wyroku. Tymczasem jako oczywiste trzeba przyjąć twierdzenie, że szybkość i sprawność są wartościami, którymi należy się kierować przy kształtowaniu konstrukcji procesowych, jednak o tyle tylko, o ile nie kolidują one z prawem do rzetelnego rozpoznania sprawy⁶⁰, ani nie stwarzają zagrożenia dla fundamentalnych i utrwalonych rozwiązań zapewniających procesowi cywilnemu przymiot sprawiedliwości proceduralnej⁶¹. Podzielałam pogląd, że swoisty pośpiech procesowy stanowi zaprzeczenie, czy nawet wynaturzenie postulatu sprawności procesu cywilnego⁶².

Już w tym miejscu należy wskazać, że nowe, potencjalnie sprzyjające szybkości postępowania warunki⁶³ są faktem, jednak w praktyce pozytywne następstwa, także w tej sferze, są mniejsze niż szacowane przez ustawodawcę. Okres rozpoznania statystycznej sprawy w Polsce nie uległ skróceniu, a pandemia uwydatniła skrajną nieefektywność wymiaru sprawiedliwości⁶⁴.

Na przykładzie zarysowanych tu zmian, a szerzej opisanych w literaturze łatwo da się zauważyć, że cel tych zmian był zupełnie inny niż walka z pandemią⁶⁵. Zagrożenie epi-

⁵⁴ Zob. szerzej K. Markiewicz, Czy ex iniuria ius non oritur?, czyli o „sędziach” powołanych niezgodnie z prawem uwag kilka, [w:] Księga pamiątkowa W.J. Katnera (w druku); wyr. ETPC z 8.11.2021 r., *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce*, skargi nr 49868/19 i 57511/19, Legalis; wyr. ETPC z 3.2.2022 r. *ADVANCE PHARMA SP. Z O.O. przeciwko POLAND*, skarga nr 1469/20.

⁵⁵ Zob. A. Orzeł-Jakubowska, Recenzja monografii..., s. 271; A. Nylund, Covid-19 and Norwegian Civil Justice, [w:] *Civil Courts...*, s. 141; Ł. Małecki-Tepicht, Rewolucja cyfrowa w sądownictwie – przegląd obszarów i narzędzi wzmacniania efektywności wymiaru sprawiedliwości, *Kwartalnik Iustitia* Nr 2/2020; J. Gołaczyński (red.), *Postępowanie cywilne w czasie pandemii*, Warszawa 2022.

⁵⁶ Zob. wyr. TSUE z 6.10.2021 r., C-487/19, ECLI:EU:C:2021:798; K. Gajda-Roszczyńska, *Przebudowa wymiaru*, s. 21–25.

⁵⁷ A. Machnikowska, *Zasada jawności*, s. 80–81, 96–100.

⁵⁸ Zob. P. Rylski, Transformation of Polish Civil Procedure in Light of Covid-19, [w:] *Civil Courts...*, s. 157.

⁵⁹ Zob. *Uzasadnienie projektu...*, s. 8.

⁶⁰ Zob. T. Zembrzusi, *Ograniczenia...*, s. 15 i n.

⁶¹ T. Zembrzusi, *Przeciwdziałanie i zwalczanie epidemii Covid-19 w postępowaniu cywilnym, czyli pożegnanie z kolegialnością orzekania*, PPC Nr 1/2022.

⁶² Por. A.G. Harla, O właściwe rozumienie postulatu sprawności postępowania cywilnego (art. 6 § 1 KPC), [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, R. Flejszar, E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Dostęp do ochrony prawnej w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2021, s. 33 i n.

⁶³ P. Rylski, O nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego ustawa z 4.07.2019 r. w ogólności, Pal. Nr 11–12/2019, s. 17 i n.

⁶⁴ Por. A. Begier, R. Cebula, Ł. Małecki-Tepicht, M. Plaskacz, A. Wypych-Knieć, U. Żółtak, *Obietnice a rzeczywistość – statystyki sądów rejonowych po pięciu latach „reform” (2015–2020)*, Iustitia Raporty, Warszawa 2021, https://www.iustitia.pl/images/pliki/e-Raport_2015-2020-opt.pdf; A. Begier, A. Wypych-Knieć, Ł. Małecki-Tepicht, *Sądownictwo w czasie COVID-19 – raport z badania oceny wpływu pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości w Polsce*, Iustitia Raporty, Warszawa 2021.

⁶⁵ K. Markiewicz, *Słowo wstępne*, [w:] A. Begier, A. Wypych-Knieć, Ł. Małecki-Tepicht, *Sądownictwo w czasie COVID-19 – raport z badania oceny wpływu pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości w Polsce*, Iustitia Raporty, Warszawa 2021, s. 5; *tenże*, *Wpływ regulacji*, s. 45–46.

demiczne było pretekstem do wprowadzenia zmian ograniczających prawa stron w postępowaniach sądowych poprzez wprowadzenie nowych regulacji, ale także poprzez zawieszenie określonych obowiązków sądów, jako władzy publicznej. Trudno dopatrywać się w nich spełnienia warunku konieczności zmian.

Bardzo dobrym przykładem była rezygnacja ze wzorów pouczeń w postępowaniu cywilnym⁶⁶. Wprowadzając nowe skomplikowane obowiązki procesowe w 2019 r. – jeszcze przed pandemią – polski ustawodawca zobowiązał⁶⁷ MS do wydania na podstawie upoważnienia wzorów pouczeń w drodze rozporządzenia w ciągu roku od dnia ogłoszenia ustawy nowelizującej. Ustawy „covidowe” uchyliły ten obowiązek. Stanowiło to oczywiste pogwałcenie prawa strony do rzetelnego postępowania⁶⁸. Negatywne konsekwencje tego zaniechania szczególnie dotyczyły najsłabszych, czyli stron niereprezentowanych przez fachowych pełnomocników, co nawet w rzeczywistości przedpandemicznej sprawiło, że prawo do sądu nie było w pełni realizowane⁶⁹. Trudno znaleźć jakiegokolwiek racjonalne powody, które tłumaczyły zarówno MS, jak i polskiego ustawodawcę za takie zachowanie. Symptomatyczne w tej sprawie jest także definiowanie pojęcia modernizacji, która, jak pokazuje praktyka, nie obejmuje jakości komunikacji społecznej⁷⁰. Innym przykładem wykorzystywania pandemii do celów politycznych było wprowadzenie regulacji zwalniających prezesów sądów z obowiązku publikowania danych dotyczących funkcjonowania sądów⁷¹. Ograniczono w ten sposób dostęp do informacji publicznej, a tym samym uniemożliwiono społeczną kontrolę nad funkcjonowaniem wymiaru sprawiedliwości. Mówiąc wprost, polegało to na ukrywaniu fatalnych danych dotyczących funkcjonowania sądów i sprawności postępowania. Polski ustawodawca działał kompleksowo i COVID wykorzystał zarówno do ukrycia skrajnej nieefektywności wymiaru sprawiedliwości, jak i do walki z tymi fatalnymi danymi poprzez ograniczanie prawa do sądu. Sprawa zdrowia obywateli i zapewnienia im dostępu do niezależnego sądu ustanowionego ustawą i do rzetelnego postępowania zesłała na dalszy plan.

Mechanizm ten działał także w innych obszarach życia. Tytułem przykładu czas COVIDU został wykorzystany do wydania przez polityczny TK⁷² decyzji usuwającej z porządku prawnego możliwość legalnej aborcji z powodu poważnej i nieodwracalnej wady płodu lub nieuleczalnej, zagrażającej życiu choroby płodu. Decyzja ta wywołała spontaniczne masowe protesty w całym kraju, z udziałem setek tysięcy obywateli, mimo surowych przepisów COVID-owych zakazujących zgromadzeń. Protesty te były bezlitośnie tłumione przez Policję. Protestujący byli bici, zatrzymywani, wywożeni na komisariaty w innych lokalizacjach, mieli ograniczoną możliwość skontaktowania się ze swoimi prawnikami, karano ich mandatami⁷³. Co należy podkreślić, niemal wszystkie zostały uchylone przez sądy, które podważały wprowadze-

nie w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, czyli w akcie prawnym stojącym niżej w hierarchii aktów prawnych niż ustawa, ograniczeń podstawowych praw i wolności wynikających z Konstytucji, którymi jest m.in. wolność organizowania pokojowych zgromadzeń⁷⁴.

Tymczasowość ograniczeń i sposób wprowadzania zmian

Kolejnym niezwykle ważnym czynnikiem wpływającym na ocenę legalności zmian jest ich aktualność, co wiąże się z tymczasowością ograniczeń wprowadzanych przez ustawy epizodyczne. Oznacza to, że środki nadzwyczajne mogą obowiązywać tylko do czasu, gdy państwo doświadczy wyjątkowej sytuacji. Muszą zostać rozwiązane natychmiast po zakończeniu wyjątkowej sytuacji⁷⁵.

W tym kontekście nie dziwi powszechna krytyka regulacji COVID-owych wprowadzanych nie tylko na czas „stanu zagrożenia epidemicznego”, czy „stanu epidemii”, lecz także w ciągu roku od odwołania każdego z nich⁷⁶. Trudno przyjąć,

⁶⁶ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa, jw.; A. Machnikowska, jw.

⁶⁷ Art. 5 § 2, 3 KPC, przepis wprowadzony ustawą z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, został uchylony jeszcze przed jego wejściem w życie, art. 71 ustawy z 19.6.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. z 2022 r. poz. 171).

⁶⁸ Ustawa o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania społeczno-gospodarczym skutkom COVID-19 (Dz.U. z 2020 r. poz. 1575); A. Skorupka, Rezygnacja ze wzorów pouczeń w postępowaniu cywilnym w związku z regulacjami z tarczy 4.0. – konsekwencje prawne (komentarze elektroniczne, LEX/el. 2020). O takim zespoleniu właściwej treści pouczenia z prawem wywodzonym wprost z postanowień Konstytucji RP zob. A. Mendrek, Wyrokowanie na posiedzeniu niejawnym – zagadnienia wybrane, [w:] M. Tomalak, T. Ereciński, J. Gudowski, M. Pazzani, Ius est a iustitia appellatum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu, Warszawa 2017, s. 380.

⁶⁹ Zob. K. Markiewicz, Zastępstwo procesowe w świetle projektowanych zmian kodeksu postępowania cywilnego, [w:] K. Markiewicz (red.), Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej, Warszawa 2011, s. 49.

⁷⁰ A. Machnikowska, Zasada jawności, s. 116.

⁷¹ Art. 31zf ustawy z 2.3.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2095 ze zm.), dalej: ustawa COVID-19, dodany ustawą z 31.3.2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 568 ze zm.).

⁷² Wyr. TK z 22.10.2020 r., K 1/20, Legalis.

⁷³ D. Zabłudowska, Marsz Tysiąca Tóg 2 lata później, Kwartalnik Iustitia Nr 2-3/2022, s. 79.

⁷⁴ Już tylko wymianki wymaga próba zorganizowania nielegalnych wyborów kopertowych w maju 2020 r. na prezydenta RP. W związku z tym ujawniono Poczcie Polskiej dane osobowe milionów Polek i Polaków.

⁷⁵ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa, s. 18-19.

⁷⁶ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru, s. 39-40; K. Markiewicz, Wpływ regulacji „covidowych” na zasadę niezmienności (stabilności) oraz kolegialność sądów odwoławczych, PPC Nr 1/2022; *tenże*, Court composition and its invariability as elements of a court established by the law during Covid-19 pandemic: lessons from Poland, <https://ajee-journal.com/court-composition-and-its-invariability-as-elements-of-a-court-established-by-the-law-during-covid-19-pandemic-lessons-from-poland>.

przy tak dynamicznym życiu społecznym, przy możliwości wprowadzania elastycznych regulacji, dających dyskrejonalną władzę sądom, dlaczego co do prawa sądowego przyjęto taką sztywną regułę. Co ważne obostrzenia covidowe w łatwy sposób – rozporządzeniami Rady Ministrów, rozporządzeniami Ministra Zdrowia – były uchylane z dnia na dzień. W interesującym nas zakresie, gdy dotyczy to praw podstawowych nie zapewniono realizacji warunku tymczasowości ograniczeń. Tak więc po uchyleniu stanu pandemii każdy może wejść do sądu, ale nie może realizować swoich praw, jako publiczność, bo rozprawy, co do zasady, się nie odbywają. Z sędziami można spotkać się poza sądem, ale w sądzie na sali rozpraw takiej możliwości nie ma. Sędziowie przebywają razem w swoich pokojach sędziowskich – jak zresztą przez cały okres pandemii – ale nie przywrócono kolegalności składów. To pokazuje także praktyczny absurd tej niekonstytucyjnej regulacji.

Nie zawsze w 2020 r. respektowany był też inny z wymogów – wprowadzenia ograniczeń praw w drodze ustawy⁷⁷. Mowa tu o sytuacjach zarówno zaniechania legislacyjnego, jak i wprowadzenia ograniczeń w drodze rozporządzeń⁷⁸. Zastrzeżenia dotyczą także innej sfery legislacji. Otóż, charakter i jakość zmian legislacyjnych z uwagi na niespójność, doraźność, przyczynkowość wzbudza szereg wątpliwości w kontekście zachowania podstawowych standardów prawidłowej legislacji⁷⁹. Jakość legislacji stanowi realny problem dokonanych zmian⁸⁰. Zwracano uwagę na wątpliwą dla standardów techniki prawodawczej, metodę redagowania tak istotnych norm prawnych oraz kilkupoziomowemu przeobrażeniu przepisów prawnych, co utrudniało ich odkodowanie. Symptomatyczne było także umieszczenie zmian ingerujących w prawa do sądu wśród przepisów eksponujących znacznie mniej istotne kwestie⁸¹.

Ustawy „covidowe” mają charakter epizodyczny, ale takiego charakteru nie ma problem rozpatrywany w niniejszej publikacji. W Polsce nadal obowiązuje bowiem stan zagrożenia epidemiologicznego ogłoszony z powodu COVID-19, a prawodawca nieustannie modyfikuje regulacje właśnie ustawami epizodycznymi, które mają normować życie społeczne w tym okresie, nie wyłączając z tego dziedziny postępowań sądowych. Dla stabilności systemu prawnego jest wobec tego nadal ważne, aby mimo nadzwyczajnej sytuacji poziom legislacji odpowiadał standardom państwa prawa, w tym zwłaszcza nie naruszał zaufania do państwa i prawa, które jest przez nie stanowiąc, w szczególności gdy tryb jego tworzenia ulega skróceniu⁸².

5. Rola sądów i sędziów a pandemia

Krytycznie należy odnieść się do założenia polskiego ustawodawcy, że szybkość i sprawność postępowania nie są wartościami, które wpływają negatywnie na prawa strony do rzetelnego rozpoznania sprawy⁸³, uznawania tych postulatów

jako uzasadnienia dla ograniczania innych praw. Świadome lekceważenie tych powiązań i ograniczeń, w jeszcze większym stopniu, uwypukla rolę sądów i sędziów, mimo że, jak trafnie się podkreśla, w czasie pandemii w sposób naturalny zaburzona jest równowaga władz na rzecz władzy wykonawczej i ustawodawczej⁸⁴. Rola sądów w demokratycznym państwie prawa i w utrzymaniu tych walorów wymaga zdefiniowania.

Po pierwsze, stan pandemii nie może naruszać zasady państwa prawa, a sądy mają kluczową rolę w celu podtrzymania zasady praworządności i zagwarantowania prawa do sądu. To sądy, będąc wentylem bezpieczeństwa, sprawują swoisty nadzór sądowy nad dopuszczalnością i stosowaniem środków wyjątkowych w czasie pandemii⁸⁵.

Z uwagi na dużą dynamikę zmian i zastrzeżenia w niektórych państwach np. w Polsce do sądów konstytucyjnych⁸⁶ należy oczekiwać od sądów aktywnego badania legalności zmian covidowych. Obowiązek dotyczy stosowania testu w zakresie dopuszczalności tych zmian, także przy uwzględnieniu aspektu temporalnego. Pewna zmiana dopuszczalna w dniu wprowadzenia ograniczenia może już taką nie być po kilku miesiącach.

Podkreślić trzeba rzecz oczywistą, ta kontrola nie oznacza tylko, ani przede wszystkim zmian dotyczących organizacji wymiaru sprawiedliwości, czy ustaw procesowych. Wskazane wyżej prawa podstawowe, to m.in. prawo do prywatności, do zgromadzeń, wolnych wyborów, do życia i zdrowia⁸⁷. To te prawa były nadmiernie ograniczane przez władzę polityczną. Ograniczenia praw kobiet do aborcji sprzęgało się z ogra-

⁷⁷ A. Machnikowska, Zasada jawności, s. 81; H. Izdebski, Legislacja dotycząca COVID-19 i ustawowy nihilizm prawny, [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Pandemia COVID-19 a prawa i wolności obywatela*, Warszawa 2021, s. 29 i n.; M. Florczak-Wątor, Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa, *PiP* 2020, z. 12, s. 12–19.

⁷⁸ Zob. wyżej protesty.

⁷⁹ Por. H. Izdebski, Legislacja dotycząca COVID-19 i ustawowy nihilizm prawny, [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Pandemia COVID-19 a prawa i wolności obywatela*, Warszawa 2021, s. 29 i n.

⁸⁰ Zob. H. Izdebski, Opinia w przedmiocie ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych – z punktu widzenia wymagań wynikających z art. 2, art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, Kancelaria Senatu, Opinie i ekspertyzy OE-286, Warszawa 2020, s. 16 i n.; P. Rylski, Ekspertyza dra hab. Piotra Rylskiego w zakresie terminów w postępowaniu cywilnym po uchyleniu art. 15zszs, OBSIL KRRP, 19.5.2020 r.; J. Zagrodnik, Zmiany w obszarze prawa i procesu karnego w zakresie biegu terminów związane z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, opinia dla OBSiL KRRP, 9.4.2020 r.

⁸¹ A. Machnikowska, Zasada, s. 114.

⁸² Post. SO w Poznaniu z 10.11.2020 r., XV Cz 759/20, w którym sąd zadał pytanie prawne do SN w sprawie III CZP 103/20; K. Markiewicz, Wpływ regulacji, s. 54.

⁸³ Zob. Uzasadnienie projektu..., s. 8.

⁸⁴ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru, s. 11–12.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ Zob. G. Borkowski, Marsz tysiąca Tóg 2 lata później, *Kwartalnik Iustitia* 2–3/2022.

⁸⁷ Wyr. TK dotyczący zakazu legalnej aborcji, próba zorganizowania tzw. wyborów kopertowych, zakaz zgromadzeń.

niczeniem praw każdego do zgromadzeń, także w obronie prawa do życia i zdrowia kobiet. Aktywność sędziowska i rozporozszona kontrola konstytucyjna⁸⁸ skutkowałą powszechnym negatywnym testem przeprowadzonym przez polskie sądy co do tego prawa i uchylaniem tysięcy mandatów policji nakładanych na demonstrantów.

Po drugie, wyżej wskazany sposób działania sądów nie jest jedyny. Odkodowanie zasad prawa, podstawowych praw i wartości powinny determinować sposób wykładni co do istniejących regulacji. Skutkować to powinno takim postępowaniem, które w jak największym stopniu pozwala na realizację prawa do rzetelnego postępowania. Jeśli więc ustawa w pewnych sytuacjach pozwala na realizację prawa do sądu ustanowionego na podstawie ustawy przy zachowaniu stabilności składu, to należy takie uprawnienie wykorzystać, nawet jeśli stanowi ono wyjątek legislacyjny. Podobnie, jeśli ustawa tylko wyjątkowo stwarza możliwość do stosowania zasady jawności, poprzez wyznaczenie rozpraw w budynku sądu czy rozprawy zdalnej dających prawo stronom i publiczności do udziału w rozprawie, to również należy z nich korzystać.

Po trzecie, należy przyjąć, że jest to rola aktywna, niesprowadzająca się tylko do bycia ustami ustaw i wydawania wyroków. Oznacza to tyle, że sędziowie powinni brać udział w debacie publicznej wskazując na niedostatki poszczególnych regulacji. Rolą sądów jest także udoskonalanie czy wyrażanie aprobaty dla regulacji, które się sprawdziły i powinny być powszechnie stosowane w okresie postpandemicznym. Mowa tu o korzystaniu z nowych technologii (rozprawy zdalne, doręczania elektroniczne, digitalizacja akt).

Debata publiczna powinna być wielowymiarowa i nie może sprowadzać się tylko do zmian *stricte* związanych z epidemią. Doświadczenie ostatnich lat pokazało, że z epidemią bez szwanku dla prawa do sądu najlepiej radzą sobie systemy, w których praworządność jest na wysokim poziomie, a sądownictwo jest nowoczesne. Zwykle idzie to w parze z dobrą jego organizacją (zarządzaniem). To oznacza, że nie można zapominać o wartościach takich jak niezależność sądownictwa, legalizm, ustanowienie sądów na podstawie ustawy. Należy dokonać krytycznej oceny sposobu zarządzania sądownictwem zwłaszcza przez czynniki polityczne. Należy przy tym uważać, by zasada współdziałania władz nie została zastąpiona upolitycznieniem władzy sądowniczej. Sędziowie w tej dyskusji muszą brać aktywny udział i wziąć odpowiedzialność w większym stopniu za zarządzanie sądami.

Wreszcie to należy podkreślić konieczna jest jak najszerza współpraca sędziów na płaszczyźnie ponadpaństwowej co do wymiany doświadczeń, udziału w opracowaniu dobrych modelowych wzorców. Przykładem była konferencja MEDEL i Stowarzyszenia Prokuratorów Portugalskich, zorganizowana 6.5.2020 r. pt. „Wymiar sprawiedliwości i jego wyzwania w czasach pandemii w Europie”⁸⁹. Z wymiany doświadczeń

wynikają pewne wytyczne dotyczące rozwiązań, jakie można zastosować w przyszłości, w razie sytuacji podobnej do pandemii COVID:

- 1) konieczne są czytelne i kompleksowe zapisy dotyczące tego, w jaki sposób, pod jakimi warunkami działać ma wymiar sprawiedliwości w sytuacji zagrożenia, w szczególności:
- 2) pod jakimi warunkami wymiar sprawiedliwości może być sprawowany zdalnie;
- 3) jakiego rodzaju sprawy muszą być zawsze rozpatrywane, bez względu na nadzwyczajne sytuacje zewnętrzne;
- 4) konieczne jest dofinansowanie działu IT i digitalizacja systemu, by zapewnić sądownictwu funkcjonowanie zdalne;
- 5) prawo musi zapewnić jasne, szybkie i funkcjonalne mechanizmy gwarantujące obywatelom możliwość zakwestionowania restrykcyjnych środków wprowadzonych przez rząd w czasach zagrożenia – sądowa kontrola środków powziętych przez rząd jest kluczowa. Jak zauważa *F. Matos*, wydawać by się mogło, że powyższe warunki mają zapewnić jedynie sprawność sądownictwa, musimy jednak podkreślić, że stanowią one także gwarancje niezależności. Bez jasnych reguł dotyczących funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w warunkach nadzwyczajnych, to egzekutywa zdefiniuje te reguły, w sposób mogący łamać fundamentalne prawa i wolności⁹⁰.

To wszystko pokazuje, że od sądów i sędziów należy wymagać więcej niż dotychczas. Czasy sędziego jako ślepego wykonawcy woli władzy politycznej odchodzą do lamusa. Jest oczywistym, że, z jednej strony, czasy pandemii pokazują, że informatyzacja, a nawet automatyzacja będzie wpływała szerokim strumieniem do sądu, ale póki co informatyzacja nie jest w stanie zastąpić sędziego do kontroli tego, czy władza polityczna nie potraktowała pandemii jako okazji do pozbawienia ludzi ich praw i wolności. System informatyczny nie przeprowadzi testu co do dopuszczalnej ingerencji w prawa podstawowe. Tymi gwarantami muszą być sędziowie i opinia publiczna. Symbioza tych dwóch czynników możliwa jest zarówno poprzez debatę publiczną, jak i rozprawy, gdzie publiczność realizuje zasadę jawności zewnętrznej. Poprzez to nie tylko spełnia funkcję kontrolną co do sądu, ale co do władzy publicznej jako takiej, będąc swoistą tarczą dla sądu sprawującego kontrolę nad poczynaniami władzy politycznej. Ustawy „covidowe” mają charakter epizodyczny, ale takiego charakteru nie ma problem rozpatrywany

⁸⁸ Niestety nie brakowało też sytuacji, gdy sądy dezertowały z badania legalności takich zmian – zob. post. SN z 29.4.2022 r., III CZP 77/22, gdzie SN odmówił podjęcia uchwały w sprawie dotyczącej zmiany składu sądu w trakcie postępowania odsyłając do TK mimo trwającego kryzysu konstytucyjnego.

⁸⁹ Link medel, oraz *A. Begier, A. Wypych-Knieć, Ł. Małecki-Tepicht*, Sądownictwo w czasie COVID-19 – raport z badania oceny wpływu pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości w Polsce, Iustitia Raporty, Warszawa 2021.

⁹⁰ *F. Matos*, Marsz tysiąca Tóg 2 lata później, Kwartalnik Iustitia 2-3/2022.

w niniejszej publikacji. W Polsce nadal obowiązuje bowiem stan zagrożenia epidemiologicznego ogłoszony z powodu COVID-19, a prawodawca nieustannie modyfikuje regulacje właśnie ustawami epizodycznymi, które mają normować życie społeczne w tym okresie, nie wyłączając z tego dziedziny postępowań sądowych. Dla stabilności systemu prawnego jest wobec tego nadal ważne, aby mimo nadzwyczajnej sytuacji poziom legislacji odpowiadał standardom państwa prawa, w tym zwłaszcza nie naruszał zaufania do państwa i prawa, które jest przez nie stanowione, w szczególności gdy tryb jego tworzenia ulega skróceniu⁹¹.

Jednocześnie oczywiste jest, że nie ma już powrotu do stanu sprzed pandemii. Konieczne jest określenie i zdefiniowanie nowej normalności⁹² po pandemii tak, aby nie stracić skokowego rozwoju poprzez kryzys, a zarazem zaproponować konieczne korekty, tak aby zostało zachowane prawo do sądu

w demokratycznym państwie prawa. Warunkiem wstępnym nowej normalności jest przywrócenie stanu praworządności⁹³. W słabych demokracjach władza, która niszczyła praworządność wykorzystywała pandemię, by kontynuować ten proces. Równie aktywni muszą być obrońcy praworządności, w tym sędziowie. Powinni wykorzystać okres postpandemiczny nie tylko do tego, by przywrócić *status quo* przedpandemiczne, ale by zwiększyć realność rządów prawa. Bez rządów prawa i bez wolnych sądów nasze prawa niewiele znaczą.

⁹¹ Post. SO w Poznaniu z 10.11.2020 r., XV Cz 759/20, w którym sąd zadał pytanie prawne do SN w sprawie III CZP 103/20.

⁹² Szerzej zob. A. Nylund, B. Krans, Conclusions on Civil Courts Coping with COVID 19, [w:] A. Nylund, B. Krans, Civil Courts Coping with COVID 19, Haga 2021, s. 215.

⁹³ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa..., s. 30–32.

SUMMARY

The role of courts in observing the right to a fair trial in post-pandemic reality

The rule of law and the right to a fair trial are fundamental rights the substance of which cannot be changes even during a pandemic. Restrictions should be imposed in compliance with the law and only when they are absolutely indispensable in a democratic society to attain a given objective. Also during a pandemic everyone whose rights and freedoms guaranteed by the EU law have been infringed should be assured of the right to an effective legal remedy before the court.

Fairness of the proceedings and access to court have been superseded by the Polish legislator for the sake of the promptness of the proceedings. Public has been banned from courts, the right of the parties to have their cases heard openly, including pronouncement of verdicts in public, has been restricted. The pursuit of a prompt dealing with cases and political success determined the change in the composition of court benches, elimination of collegiate courts (professional and lay). The COVID-related legislation rescinded the duty of the Ministry of Justice to issue standard instructions despite introduction of complicated procedural duties in 2019. The negative consequences of this omission especially affected the weakest, i.e. the parties not represented by professional attorneys, which even in the pre-pandemic reality caused that the right to trial was not fully exercised.

Another example of using the pandemic for political purposes was the introduction of a regulation relieving presidents of the courts of the duty to publish reports on court performance. The Polish legislator acted comprehensively and utilised COVID both to conceal extreme ineffectiveness of the system of justice as well as to fight those poor data by restricting the right to trial.

There is a need to specify and define a new normalcy after the pandemic so as not to lose leap development through crisis and at the same time propose necessary adjustments so as to preserve the right to trial in the democratic state ruled by law. A precondition for the new normalcy is restoration of the rule of law. The experience of recent years has shown that an epidemic is best coped with without detriment to the right to trial by the systems in which the rule of law is at a high level and the system of justice is modern.

Key words: rule of law, pandemic, court, right to trial