

IUSTITIA

RADA PROGRAMOWA

SSN (st. sp.) prof. Tadeusz Ereciński
 prof. Vladyslav Fedorenko
 SSN (st. sp.) Jacek Gudowski
 prof. Czesław Martysz
 prof. Oleksandr Sushynskyy
 SSN (st. sp.) prof. Herbert Szurgacz
 prof. Andrzej Śmieja
 prezes SN (st. sp.) Stanisław Zabłocki
 SSN (st. sp.) prof. Kazimierz Zawada

KOLEGIUM REDAKCYJNE

SSO Edyta Bronowicka
 SSR Piotr Gensikowski
 SSA Janusz Kaspryszyn
 SSR Bartłomiej Przymusiński
 SSA Małgorzata Stanek

REDAKCJA

Redaktor Naczelny:
 prof. UŚ dr hab. SSO
 Krystian Markiewicz

Zastępca Redaktora Naczelnego:
 SSR Tomasz Zawiaślak

Redaktor Prowadząca:
 Iwona Kordjak

Edytorial / Editorial	58
Tomasz Zawiaślak	

Na dobry początek / For a good start

7 lat chudych, 7 lat tłustych	59
7 years of famine, 7 years of abundance	
Krystian Markiewicz	

Temat numeru / In The Spotlight

Marsz Tysiąca Tóg dwa lata później. Suwerenność i praworządność – rola sądów po pandemii COVID-19

The March of Thousand Gowns two years later. Sovereignty, integrity and rule of law – the role of the courts in post-pandemic era

Suwerenność i praworządność – rola sądów po pandemii COVID-19	60
Katarzyna Gajda-Roszczyńska	
Marsz Tysiąca Tóg dwa lata później – Sława bohaterom	62
Krystian Markiewicz	
Czym, do diabła, jest woda? (przypowieść o niezawisłości sądów i sędziów)	63
José Igreja Matos	
W jaki sposób zagrożona jest dzisiaj zasada praworządności?	65
Duro Sessa	
Rola sądów w postpandemicznej rzeczywistości	66
Filipe Marques	
Wewnętrzne zagrożenia wartości europejskich i niezależności sądownictwa w postpandemicznej rzeczywistości	69
Tamara Trotman	
Rola polskiego sądownictwa w obronie praworządności	71
Eva Wendler	
Rozwój orzecznictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka „w cieniu pandemii”	73
Grzegorz Borkowski	
Wolność zgromadzeń a pandemia COVID-19	77
Dorota Zabłudowska	
Ukraińskie sądownictwo w czasach deszczu meteorytów: nowa rzeczywistość czy nieustające wyzwanie?	79
Iryna Izarowa, Dr Serhii Kravtsov	
Rola sądownictwa na Ukrainie	89
Josepha Nadeau	

Prawo cywilne / Civil Law

W jakim zakresie Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest zwolniony od opłat egzekucyjnych?	94
To what extent the Social Security Company (ZUS) is exempt from enforcement fees?	
Jacek Wydzierzecki	

Prawo ustrojowe / Systemic Law

Rola sądów w przestrzeganiu prawa do rzetelnego procesu w postpandemicznej rzeczywistości	98
The role of courts in observing the right to a fair trial in post-pandemic reality	
Krystian Markiewicz	
Niezależność sędziowska a trudności zyskiwania społecznego zaufania	109
Judicial independence and the difficulties of gaining public trust	
Ewa Łętowska	
Kilka uwag w odniesieniu do sprawy przed Trybunałem Sprawiedliwości UE C-276/20	118
Several remarks with respect to the CJEU case C-276/20	
Bogdan Jędrzej	

Przegląd wydarzeń / Highlights

Sprawy bieżące	123
Tomasz Klimko	
Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania	131
Sara Janoszek	

Drogie Czytelniczki, Drodzy Czytelnicy,

Przed Wami długo oczekiwany numer 2-3 w 2022 r. Mam wielką nadzieję, że po jego lekturze uznacie, iż warto było czekać.

Prawie 3 lata temu w Warszawie odbył się Marsz Tysiąca Tóg. To wydarzenie przejdzie do historii nie tylko polskiego sądownictwa. Stało się ono symbolem solidarności prawników europejskich, w szczególności sędziów, symbolem uniwersalnej walki o praworządność.

Dwa lata po Marszu Tysiąca Tóg odbyło się międzynarodowe webinarium pt. „Marsz Tysiąca Tóg dwa lata później. Suwerenność i praworządność – rola sądów po pandemii COVID-19”. Jego zapis stał się tematem tego numeru. Sędzia *Katarzyna Gajda-Roszczyńska* otwierając webinarium rozpoczęła wystąpienie od trzech obrazów, które są charakterystyczne dla ostatnich lat. Te przesuwające się obrazy to po kolei: Marsz Tysiąca Tóg, pandemia COVID-19, a ostatnio wojna na Ukrainie. I dodała: „Możemy scharakteryzować je trzema słowami: solidarność, pandemia i wojna”.

Tak właśnie jest: żyjemy w rzeczywistości postpandemicznej i wojennej. Cały czas trwa też nasza walka o praworządność.

W dziale „Prawo ustrojowe” publikujemy dwa bardzo ważne artykuły, dotyczące mniej lub bardziej bezpośrednio powyższych kwestii. Prof. *Ewa Łętowska* zajęła się niezwykle złożonym zagadnieniem zaufania społecznego do sędziów i sądów oraz roli jaką w budowaniu tego zaufania odgrywa niezawisłość sędziowska. Ta sama niezawisłość, która jest jednym z fundamentów praworządności. Z kolei sędzia *Krzysztof Markiewicz* poddał analizie rolę sądów w przestrzeganiu prawa do rzetelnego procesu w postpandemicznej rzeczywistości. Dobrym uzupełnieniem tego tekstu jest sprawozdanie z międzynarodowej konferencji „Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania” autorstwa *Sary Janoszek*.

Uwagze Koleżanek i Kolegów zajmujących się postępowaniem egzekucyjnym (choć nie tylko) polecam także krótki, ale ważny z praktycznego punktu widzenia, tekst *Jacka Wydzierzeckiego* dotyczący zwolnienia ZUS od opłat egzekucyjnych.

Dziękuję, że sięgacie po nasz Kwartalnik.

Tomasz Zawisłak

Zastępca Redaktora Naczelnego

„IUSTITIA” Kwartalnik Stowarzyszenia Sędziów Polskich / „IUSTITIA” Quarterly of the Association of Polish Judges

Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”
ul. Przyokopowa 33, 01-208 Warszawa
tel.: (22) 535 88 31
faks: (22) 535 88 32
e-mail: biuro@iustitia.pl
www.iustitia.pl

Redakcja:
Redaktor Naczelny: *Krzysztof Markiewicz*
Z-ca Redaktora Naczelnego: *Tomasz Zawisłak*
Redaktor Prowadząca: *Iwona Kordjak*
Stali współpracownicy: *Jacek Barcik*,
Dorota Zabłudowska, *Arkadiusz Tomczak*,
Tomasz Klimko

Adres Wydawcy i redakcji:
Wydawnictwo C.H.Beck
ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa
tel.: (22) 33 77 600, fax: (22) 33 77 602
e-mail: kwartalnik@iustitia.pl
www.kwartalnikiustitia.pl

Skład i łamanie: DTP Service
ISSN: 1640-8365

Artykuły:

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania zmian redakcyjnych w nadesłanych opracowaniach. Materiałów niezamówionych Redakcja nie zwraca. Z chwilą przekazania tekstu Redakcji Autor przenosi prawa autorskie do publikacji utworu w kwartalniku oraz jego rozpowszechniania na innych polach eksploatacji, jak: Internet, publikacje Wydawnictwa C.H.Beck, chyba że inaczej uzgodniono w odrębnej umowie. Prawem autorskim chronione jest również wprowadzanie treści materiałów do banków danych oraz przenoszenie tych treści na nośniki dźwięku i obrazu.
Wersja papierowa jest wersją pierwotną czasopisma.

Warunki prenumeraty:

wpłaty na prenumeratę przyjmowane są za pomocą polecenia przelewu bankowego na rachunek Wydawcy:
Wydawnictwo C.H.Beck
ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa
Nr konta: 52 1240 6247 1111 0000 4973 5420

Cena prenumeraty (4 numery) wynosi: 199 zł (w tym 8% VAT)
– doliczając koszty przesyłki

Ceny ogłoszeń

Czarno-białe: cała strona – 6000 zł,
½ strony – 3400 zł

Kolorowe: IV str. okł. – 13 000
II lub III str. okł. – 11 000
Insert: 0,90 zł sztuka

Powyższe ceny nie zawierają VAT i dotyczą reklam gotowych. Płatność przelewem po otrzymaniu faktury VAT i egzemplarza okazowego. Na IV stronę przyjmowane są wyłącznie ogłoszenia całostronicowe.

Redakcja nie ponosi odpowiedzialności za treść zamieszczonych ogłoszeń.
W sprawie ogłoszeń należy kontaktować się z Działem Reklamy – *Kinga Filipowicz*,
tel.: (22) 33 77 652, fax: (22) 33 77 601
reklama@beck.pl

Nakład: 500 egz.
Cena: 69 zł/egz. (w tym 8% VAT)

IUSTITIA

NA DOBRY POCZĄTEK

7 lat chudych, 7 lat tłustych

Od ostatniego numeru Kwartalnika wiele się zmieniło. Przede wszystkim koledzy *Igor Tuleya*, *Krzysztof Chmielewski* i *Maciej Rutkiewicz* wrócili do pracy. Jest to wynik działania następczyni Izby Dyscyplinarnej – Izby Odpowiedzialności Zawodowej. To oczywiście dziwne, że koledzy nie mogli wrócić do pracy na podstawie wyroków TSUE, ETPCz i sądów polskich, a stało się to zaraz po orzeczeniach upolitycznionej Izby w Sądzie Najwyższym. Podkreślają to zarówno do niedawna zawieszeni, jak i jeszcze zawieszeni sędziowie – *Piotr Gąciarek* i *Maciej Ferek*. Przypomnijmy, ta Izba na 11 orzeczników ma 6 nie-sędziów (neo-sędziów)¹, 2 sędziów, którzy oświadczyli, że nie będą w niej orzekać (*Krzysztof Staryk*, *Paweł Grzegorzcyk*) oraz 3 „starych” sędziów, którzy formalnie mogą orzekać. Na ten moment mamy wskazanych przez Pana Prezydenta 3 sędziów, którzy mogą wydawać orzeczenia w sprawach dyscyplinarnych i immunitetowych. To dość dziwna sytuacja, gdy nie tylko represjonowani sędziowie, ich obrońcy, ale nawet powołani tam sędziowie SN kontestują status tej Izby i powołania będące wynikiem decyzji Prezydenta *Andrzeja Dudy* z kontrasygnatą premiera *Mateusza Morawieckiego*.

Chcę jasno powiedzieć: sądem albo jest się ustanowionym na podstawie prawa i niezależnym, albo nie. Nie możemy się godzić na ciut mniej polityczną Izbę, bo dalej jest ona polityczna. Z faktu wydawania dla nas korzystnych orzeczeń sąd ten nie nabiera mocy. Jest on cały czas sądem nielegalnym; podobnie jak Izba Dyscyplinarna i Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych.

Plusy są dwa: 3 z 5 sędziów, może wydawać znów wyroki w imieniu RP; większość osób, które zbrukały togi w ID, opuściła już budynek SN. Na kolejnych przyjdzie czas. Idzie ku lepszemu.

Tymczasem pogłębia się chaos prawny w sądownictwie. Kilka obrazków...

„Trybunał *Julii Przyłębskiej*”, który zbudował już „renomę” na polu krajowym i międzynarodowym (postępowanie przeciwnaruszeniowe co do Polski, uznanie za nie-sąd przez ETPCz) doczekał się uwagi ze strony zwykle mało angażującego się NSA. W jednym z orzeczeń Sąd ten uznał, że nie

będzie zawieszał postępowania z uwagi na trwającą przez ww. Trybunałem inną sprawę, bo po pierwsze, jest on w całości upolityczniony, a po drugie, jest leniwy i opieszły. Tym samym zawieszenie postępowania jest pozbawione sensu. Trudno się nie zgodzić. Szkoda, że do takich wniosków nie doszedł SN w innych ważnych sprawach.

A skoro już mowa o SN, to „stary” skład implementował zamrożone przez neo-prezesów SN orzeczenie TSUE w sprawie *Waldemara Żurka* i uznał za nieistniejące orzeczenie w sprawie wyłączenia sędziego wydane przez neo-sędziego. Można było się spodziewać reakcji ze strony neo-sędziów. Ci powołując się na swój autorytet („Trybunał *Julii Przyłębskiej*”), uznali za nieistniejące inne orzeczenia „starych” sędziów.

Z kolei w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie *Zbigniew Ziobro* przez swoich pomagierów – prezesów, będących jednocześnie rzecznikami dyscyplinarnymi – przeniósł 3 sędziów z dwudziestoparoletnim doświadczeniem w sprawach karnych do Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. Zaintervenował ETPCz i nakazał wstrzymanie tej decyzji. Z kolei specjalny namiestnik ds. dyscyplinarnych w SN – człowiek wskazany przez Prezydenta *Andrzeja Dudę*, ale sercem oddany Ministrowi *Ziobrze* – rzecznik *Piotr Schab* postanowił przedstawić zarzuty byłej I Prezes SN prof. *M. Gerdorf* w związku z podjęciem uchwały przez 3 połączone Izby SN w styczniu 2020 r. Czego się nie robi, by ratować neo-sędziów i utrudnić przyjęcie KPO?!

Mógłbym tak długo wyliczać, ale już podane przykłady wystarczają, by pokazać, jaki jest obraz sądownictwa na koniec siódmego roku rządów PiS. Panuje chaos. W tym chaosie sądy pracują mniej efektywnie, sędziowie są przemęczeni i niepewni jutra. Ludzie na wyroki czekają latami, a i tak nie mają pewności co do ich stabilności, bo nie wiadomo czy to są wyroki, a jak już są, to czy są ważne.

Wszystkich nas dotyka drożyzna i inflacja. Polski parlament – chętnie dający swoim – po raz kolejny pozbawił nas waloryzacji wynagrodzeń, a „zaoszczędzone” środki przekazał „bardziej potrzebującym”, czyli mediom rządowym. Do 2 000 000 000 zł dodał 700 000 000 zł... W tym samym czasie kary za niewykonanie zabezpieczenia TSUE co do ustawy kagańcowej wynoszą już 2 000 000 000 zł. Wystarczyłoby na ukradzione nam waloryzacje. Dużym zastrzykiem finansowym i stabilizacyjnym dla Polski byłyby dziesiątki miliardów euro z KPO. Niestety przez kryzys prawny, który nam zgottowali politycy partii rządzącej wraz z Panem Prezydentem, pieniędzy tych do tej pory nie mamy. Mamy za to chaos i biedę.

Ale po siedmiu latach chudych przychodzi siedem lat tłustych. I tego nam wszystkim życzę!

Prof. UŚ dr hab. *Krzysztof Markiewicz*
Prezes Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”

¹ Co do nich ETPCz wydaje interimy zakazujące im orzekania w sprawach. Oczywiście IOZ z tego sobie nic nie robi.

IUSTITIA

TEMAT NUMERU

Marsz Tysiąca Tóg dwa lata później. Suwerenność i praworządność – rola sądów po pandemii COVID-19

Wstęp

Niniejsze opracowania stanowią zbiór wystąpień, które miały miejsce na międzynarodowym webinarium: *The March of Thousand Gowns two years later. Sovereignty, integrity and rule of law – the role of the courts in post-pandemic era*, które odbyło się 30.3.2022 r. Organizatorami webinarium byli: Stowarzyszenie Sędziów Polskich Iustitia, Europejskie Stowarzyszenie Sędziów, Europejskie Stowarzyszenie Sędziów Administracyjnych, Światowe Stowarzyszenie Sędziów, Judges for Judges, Stowarzyszenie MEDEL oraz Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarem Sprawiedliwości Uniwersytetu Śląskiego.

Serdecznie zapraszamy do lektury!

Katarzyna Gajda-Roszczyńska
Krystian Markiewicz

Introduction

These studies are a collection of speeches at the international webinar: *The March of Thousand Gowns two years later Sovereignty, integrity and the rule of law – the role of the courts in the post-pandemic era*. The webinar was held on 30.3.2022 r. The organizers of the webinar were the Association of Polish Judges Iustitia, the European Association of Judges, the European Association of Administrative Judges, the World Association of Judges, Judges for Judges, the MEDEL Association and the Interdisciplinary Centre for Research on Judicature of the University of Silesia in Katowice, Have a nice reading!

Katarzyna Gajda Roszczyńska
Krystian Markiewicz

Suwerenność i praworządność – rola sądów po pandemii COVID-19¹

Katarzyna Gajda-Roszczyńska*

Szanowni Goście, Drodzy Koledzy, Szanowni Państwo,

Miło mi powitać Was wszystkich dzisiaj na naszym wydarzeniu.

Dzisiejszy webinar chcę rozpocząć od trzech obrazów, które są charakterystyczne dla ostatnich 3 lat. Te przesuwające się obrazy to po kolei: Marsz Tysiąca Tóg, pandemia COVID-19, a ostatnio wojna na Ukrainie. Możemy scharakteryzować je trzema słowami: solidarność, pandemia i wojna.

Jak wszyscy wiemy w dniu 11.1.2020 r. odbył się Marsz Tysiąca Tóg, podczas którego europejscy sędziowie manifestowali solidarność z polskimi sędziami, prawnikami i całym wolnym polskim społeczeństwem maszerując ulicami Warszawy. Był to przejaw solidarności obywateli świata z polskim wymiarem sprawiedliwości, z polskimi sędziami. To była solidarność.

Przez ostatnie 2 lata cały świat zmagał się z pandemią. Pandemia była również czasem, w którym stanęliśmy przed pytaniem, jak chronić wymiar sprawiedliwości przed zasadniczo bezpodstawnymi i poważnie wyniszczającymi atakami, które równocześnie były atakami na praworządność. W Polsce pandemia COVID-19 doprowadziła do wielu zmian w procedurach cywilnych i karnych oraz organizacji sądów. Zmiany te głęboko ingerują w prawo jednostki do rzetelnego procesu sądowego. Zasada jawności została praktycznie zastąpiona zasadą niejawności. Zasada ustności została wyeliminowana na rzecz zasady pisemności. Pod koniec pandemii zrezygnowano z zasady kolegialności poprzez zastąpienie składów orzekających składami jednoosobowymi z naruszeniem zasady stabilności składów orzekających. Pomimo tego, że stan pandemii się zakończył zmiany utrzymują się nadal. Postępowania dyscyplinarne są ciągle wykorzystywane jako narzędzie łamania praworządności w Polsce². Tzw. Trybunał Konstytucyjny kwestionuje przynależność Polski do europejskiego porządku prawnego i wspólnoty europejskiej poprzez swoje orzeczenia³. Postępu-

* Doktor habilitowany nauk prawnych, adiunkt, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarem Sprawiedliwości, sędzia; ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8245-9023>.

¹ Artykuł powstał w ramach realizacji przez Uniwersytet Śląski grantu pt. „Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions” z programu NAWA granty interwencyjne nr BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (numer UN-2105-001).

² Por. K. Gajda-Roszczyńska, K. Markiewicz, *Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland*. *Hague J Rule Law* 12, p. 451–483 (2020), <https://doi.org/10.1007/s40803-020-00146-y>.

³ Por. A. Płoszka, *It Never Rains but it Pours. The Polish Constitutional Tribunal Declares the European Convention on Human Rights Unconstitutional*. *Hague J Rule Law* (2022), <https://doi.org/10.1007/s40803-022->

je erozja praworządności. To pandemia COVID-19 i wymiar sprawiedliwości w praktyce.

Wreszcie wojna na Ukrainie. Prawa człowieka, prawo każdego do dostępu do wymiaru sprawiedliwości i ochrony sądowej każdego dnia są kwestionowane w sercu Europy. W lutym 2022 r. rosyjskie siły zbrojne bezprawnie zaatakowały Ukrainę. Wojna na Ukrainie nadal trwa, a sankcje gospodarcze potęgują narastający kryzys gospodarczy. W cieniu wojny kwestionowane są podstawowe europejskie standardy praworządności i praw człowieka także w innych niż Ukraina państwach. Kwestionowane jest człowieczeństwo i jego istota. Nie możemy milczeć.

Powstaje zasadnicze pytanie o rolę sądów w erze post pandemicznej. Rola ta jest wyznaczona przez dwa zasadnicze niepomijalne czynniki: konieczność utrzymania praworządności i suwerenności, a co za tym idzie zachowanie wolnej i demokratycznej Europy.

W konsekwencji w pierwszej kolejności seminarium omówione będą zagrożenia praworządności i niezależność sądownictwa w cieniu pandemii COVID-19: Następnie odbędzie się sesja poświęcona kwestiom związanym z rolą sądownictwa na Ukrainie. Licząc na inspirujące webinarium pełne owocnych dyskusji i inspirujących pomysłów, otwieram webinarium.

Dziękuję wszystkim za udział i uwagę!

Sovereignty and the rule of law – the role of the courts in the post-pandemic era¹

Katarzyna Gajda-Roszczyńska*

I am delighted to welcome you all today to our event.

I would like to start today's webinar with three pictures from events that have marked our last three years. These three pictures are of the March of a Thousand Robes, the COVID-19 pandemic and, most recently, the war in Ukraine. The solidarity, the pandemic and the war.

As we all know, on 11 January 2020, the March of a Thousand Robes took place, during which European judges demonstrated their solidarity with Polish judges, lawyers and the entire free Polish society by marching through the streets of Warsaw. It was a manifestation of citizens standing with the judiciary. That was solidarity.

For the last two years, the entire world has faced a pandemic. The pandemic was also a time when we were faced with the question of how to protect the judiciary against essentially unfounded and gravely damaging attacks. In Poland, the COVID-19 pandemic has led to many changes in civil and criminal procedures and the organisation of courts. These changes profoundly interfere with the right to a fair trial.

The principle of openness has practically been replaced with the principle of confidentiality. The principle of orality has been replaced with the rule of written form. At the end of the pandemic, the principle of collegiality was abandoned by replacing panels of judges with single judges, in violation of the principle of the stability of the panels. Disciplinary proceedings are still being used as a tool of breaking the rule of law in Poland². The 'Constitutional Tribunal' is bringing Poland's membership to the European legal order into question³. The erosion of the rule of law is underway. This is pandemic – COVID-19 and the judiciary in practice.

Last but not least, the war. Human rights, every person's right to access justice and judicial protection cannot be displaced by any of today's challenges. Russian military forces have unlawfully attacked Ukraine. The war is still ongoing. At the same time, the European standards of the rule of law and human rights in the shadows of the war are being questioned.

We cannot be silent.

Thus, in the first part of the seminar today, we will discuss the rule of law and the independence of the judiciary in the shadows of the COVID-19 pandemic:

After that, we will have a session addressing issues related to the judiciary's role in Ukraine.

Together with my colleagues, I look forward to a stimulating webinar filled with fruitful discussions and inspiring ideas.

Thank you all for your participation and your attention!

00174-w, O. Garner, R. Lawson (2021) On a road to nowhere: the Polish Constitutional Tribunal assesses the European Convention on Human Rights, *VerfBlog*, 2021/11/23, <https://verfassungsblog.de/on-a-road-to-nowhere/>, <https://doi.org/10.17176/20211123-205349-0>; A. Gliszczyńska-Grabias, W. Sadurski (2021) The judgment that wasn't (but which nearly brought Poland to a standstill): 'Judgement' of the Polish Constitutional Tribunal of 22 October 2020, K1/20. *Eur Const Law Rev* 17(1):130–153.

* Dr hab. Institute of Legal Sciences of the University of Silesia, Interdisciplinary Centre for Research on Judicature of the University of Silesia in Katowice, judge; ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8245-9023>.

¹ This article and speech was prepared as part of the project 'Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions', realized by University of Silesia, Institute of Law, Faculty of Law and Administration, Interdisciplinary Centre for Research on Judicature, financed by the Polish National Agency for Academic Exchange within the Urgency Grants programme, 2021–2022 nr BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (numer UN-2105-001).

² See K. Gajda-Roszczyńska, K. Markiewicz, Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland. *Hague J Rule Law* 12, p. 451–483 (2020), <https://doi.org/10.1007/s40803-020-00146-y>.

³ Por. A. Płoszka, It Never Rains but it Pours. The Polish Constitutional Tribunal Declares the European Convention on Human Rights Unconstitutional. *Hague J Rule Law* (2022), <https://doi.org/10.1007/s40803-022-00174-w>, O. Garner, R. Lawson (2021) On a road to nowhere: the Polish Constitutional Tribunal assesses the European Convention on Human Rights, *VerfBlog*, 2021/11/23, <https://verfassungsblog.de/on-a-road-to-nowhere/>, <https://doi.org/10.17176/20211123-205349-0>; A. Gliszczyńska-Grabias, W. Sadurski (2021) The judgment that wasn't (but which nearly brought Poland to a standstill): 'Judgement' of the Polish Constitutional Tribunal of 22 October 2020, K1/20. *Eur Const Law Rev* 17(1):130–153.

Marsz Tysiąca Tóg dwa lata później – Sława bohaterom

Krystian Markiewicz*

*„Nasza дума, наша pieśń
Nie umrze, nie zginie,
Ot gdzie ludzie, nasza sława,
Sława Ukrainie,
Sława Bohaterom!
Taras Szewczenko, w wierszu „Do Osnowjanwnki” (1840)*

Dobry wieczór.

Witam wszystkich Państwa na kolejnym spotkaniu, które pokazuje, że Marsz Tysiąca Tóg idzie dalej. Prawdą jest, że przez ostatnie 2 lata od naszego spotkania na ulicach Warszawy, dużo się dzieje. Równocześnie jak sam temat konferencji wskazuje, istnieje proste powiązanie zagadnień odnoszących się do praworządności z pandemią COVID-19.

Jak nadmieniono, wszyscy mamy w pamięci nie tylko to, co wydarzyło się 2 lata temu w Warszawie, ale przede wszystkim obserwujemy na bieżąco to, co się dzieje się teraz w Ukrainie. Pandemia COVID-19, podobnie jak Marsz Tysiąca Tóg, pokazała, że stoją przed nami wspólne obowiązki, wspólne wyzwania, żeby walczyć cały czas o podstawowe prawa wolności, o prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, który będzie zabezpieczał te podstawowe prawa. Prawda ta staje się tym bardziej aktualna w stanie wojny.

Niestety walka z covidem stała się tylko pretekstem do tego, żeby odbierać ludziom prawa i wolności obywatelskie. Walka o pewne wyimaginowane przez polityków dobra staje się pretekstem, żeby niszczyć praworządność, aby obywatelom zabierać sądy. To jest rzecz absolutnie zatrważająca i prowadząca do takich działań legislacyjnych, których skrajnym przykładem był ostatni projekt ustawy procedowany w Polsce, a związany z wojną w Ukrainie. Pod pretekstem wojny w Ukrainie, w tej ustawie chciano wprowadzić bezkarność dla urzędników publicznych naruszających prawo. Wcześniej podobne przepisy były wprowadzone w ustawach, które miały zmierzać do walki z pandemią COVID-19.

Wobec takich zagrożeń, jak wojna, pandemia COVID-19, czy narastające ataki na praworządność, konieczne jest wspólne działanie, wymiana doświadczeń i poszukiwanie rozwiązań, jednym słowem solidarność ludzi dobrej woli, solidarność sędziów. Pandemia COVID-19 czy wojna niestety są wykorzystywane także do tego, by nie mówić o praworządności, by poświęcić praworządność. Można powiedzieć, że jest swoisty szantaż dotyczący właśnie tego zakazu mówienia o praworządności, bo jak o tej praworządności mówić, kiedy obok toczy się wojna. Ale przecież wszyscy wiemy, że władza autorytarna, władza dyktatorów, tak jak w Rosji zwykle zaczyna się od uderzenia w sądy, od nieprzestrzegania orzeczeń

sądów, trybunałów. To właśnie Rosja postanowiła zignorować Europejski Trybunał Praw Człowieka i jego orzeczenia. Jednym z następstw było uwięzienie rosyjskiego opozycjonisty *Aleksieja Nawalnego*, od lat walczącego z korupcją i nadużyciami władzy. Nikt z nas przecież nie miał wątpliwości, co zrobi upolityczniony, marionetkowy rosyjski sąd, że ustami sędziów przemówi Kreml. W Polsce wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka też nie są przestrzegane, m.in. w zakresie dotyczącym uznania, że osoby które zostały powołane na urząd sędziowski w Sądzie Najwyższym po 2018 r. nie są sędziami. Polska ich nie wykonuje i te osoby cały czas w polskim Sądzie Najwyższym zasiadają i wydają dziesiątki, setki wyroków. Polski Trybunał Konstytucyjny też jest tylko ustami partii rządzącej, kwestionuje status ETPCz TSUE. Takie podobieństwa są uderzające. Zadaniem Polek i Polaków, ale mam nadzieję, że również wszystkich Europejczyków biorących sprawy prawa na poważnie, jest walka z tą mutacją organów sądowych, z tym marszem w kierunku autorytaryzmu.

Ostatnie tygodnie to kolejne orzeczenia Trybunałów w Luksemburgu i Strasburgu. To są następne elementy naszego wspólnego marszu, który ma doprowadzić do triumfu praworządności w całej Europie. W orzeczeniu TSUE dotyczącym tzw. mechanizmu warunkowości podkreślono, że praworządność i solidarność są podstawą, fundamentem działania UE. Powiem więcej są fundamentem – całej wolnej Europy. Potrzebna jest więc dalsza determinacja, stanowczość i solidarność. Świt nadejdzie niebawem!

Raz jeszcze dziękuję wszystkim Państwu, dziękuję bohaterom walki o praworządność, ale przede wszystkim bohaterkom i bohaterom z Ukrainy, którzy walczą nie tylko o praworządność, ale o podstawowe prawa, prawo do godnego życia, prawo do wolności i samostanowienia. Nie mogę zakończyć inaczej jak tylko zawołaniem Sława Ukrajini!

The March of a Thousand Gowns two years later. Glory to the heroes

Krystian Markiewicz*

*„Our thought, our song
Will not die, will not perish...
Oh there, people, is our glory,
The glory of Ukraine!
The Glory to the Heroes!”
Taras Shevchenko (1840)*

* Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Śląskiego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski, Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości, sędzia, Prezes SSP „Iustitia”; ORCID: 0000-0002-7707-832X.

* Dr hab. professor of Silesia University, Institute of Legal Sciences of the University of Silesia, Interdisciplinary Centre for Research on Judiciary of the University of Silesia in Katowice President of SSP Iustitia; ORCID: 0000-0002-7707-832X

Good evening Ladies and Gentlemen.

Welcome, all of you, to the next webinar that shows that the March of a Thousand Gowns goes on. A lot has been happening in the last two years since our march on the streets of Warsaw. At the same time, as the conference topic indicates, there is a simple link between the rule of law and the COVID-19 pandemic.

We all remember what happened two years ago in Warsaw, but most of all, we are keep an watchful eye on what is happening now in Ukraine. The COVID-19 pandemic, like the March of a Thousand Gowns, has shown that we face everyday obligations, common challenges to fight for the fundamental rights of freedom all the time, for the proper functioning of the judiciary, which will protect these fundamental rights. This truth becomes even more relevant in a state of war.

Unfortunately, the fight against COVID can become only a pretext to deprive people of their civil rights and freedoms. The fight for certain goods imagined by politicians becomes a pretext to destroy the rule of law, to take away the courts from the citizens. The frightening thing is that this state of affairs leads to legislative actions, an extreme example of which was the last draft of the bill in Poland related to the war in Ukraine. Under the pretext of the war in Ukraine, this law wanted to introduce impunity for public officials who violate the law. Previously, similar provisions were introduced in laws aimed at fighting the COVID-19 pandemic.

In the face of such threats as war, the COVID-19 pandemic, or increasing attacks on the rule of law, it is necessary to act together, to exchange experiences and to seek solutions. In a word, solidarity of people of goodwill, the solidarity of judges. The COVID-19 pandemic and the war are used not to discuss the rule of law issues, but to sacrifice the rule of law. We may say that this is a kind of blackmail concerning this prohibition on talking about the rule of law, because how can one talk about this rule of law when a war is happening nearby. Nevertheless, we all know that authoritarian power, the power of dictators, as in Russia, usually begins with hitting the courts, with a failure to comply with the decisions of courts and tribunals. Russia chose to ignore the European Court of Human Rights and its rulings. One of the consequences was the imprisonment of the Russian opposition leader Alexei Navalny, who had been fighting corruption and abuses of power for years. After all, none of us had any doubts about what the politicised Russian puppet court would do, namely that the Kremlin would speak through the mouths of the judges. In Poland, the European Court of Human Rights judgments are also not complied with, among other things regarding the recognition that the individuals appointed to the office of judges in the Supreme Court after 2018 are not

judges. Poland does not execute the judgements and these individuals remain seated in the Polish Supreme Court and issuing hundreds of sentences. The Polish Constitutional Tribunal has become a mere mouthpiece of the ruling party. It questions the status of the ECtHR and the CJEU. Such similarities are striking. The task of Polish men and women, and hopefully that of all European men and women who take the rule of law seriously, is to fight this mutation of judicial organs, this march towards authoritarianism.

The recent weeks have seen more judgments of the tribunals in Luxembourg and Strasbourg. These are now the following milestones of our joint march, a march that aims to lead to the triumph of the rule of law in Europe. The ruling of the CJEU concerning the 'conditionality mechanism' emphasised that the rule of law and solidarity are foundations of the EU. In other words, the rule of law is one of the fundamental values upon which the EU is built. I would go further than that – they are the foundations of a free Europe. Therefore, further determination, strength and solidarity are needed. The dawn will come soon!

Thank you for your kind attention.

I would also like to thank the heroes of the fight for the rule of law. Above all, I must thank the heroes from Ukraine, who are fighting not only for the rule of law, but also for fundamental rights, the right to a dignified life, freedom and self-determination. I must finish here with the cry: "Slava Ukraini".

Czym, do diabła, jest woda? (przypowieść o niezawisłości sądów i sędziów)

José Igreja Matos*

Hannah Arendt błyskotliwie napisała, że „opowiadanie historii ujawnia znaczenie, nie popełniając błędu jego definiowania”.

Dlatego pozwólcie, że zacznę od krótkiego opowiadania *Davida Foster* *Wallace'a*, genialnego pisarza. „Płyną sobie dwie młode rybki i przypadkiem spotykają starszą rybę płynącą w drugą stronę, która kiwa do nich głową i mówi: „Dzień dobry, chłopcy. Jak tam woda?”. Dwie młode rybki płyną dalej, aż w końcu jedna z nich spogląda na drugą i pyta: „Czym, do diabła, jest woda?”. Ta historia jest dla mnie wyrażną parabolą o niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

Niezawisłość sędziowska można przyrównać dla wody; niezawisłość sędziowska jest jak woda dla żeglarza; tylko wtedy, gdy sędziowie są niezawisli, a sądy są niezależne mogą wykonywać swoje obowiązki i bez względu na wszystko, służyć współobywatelom. Parafrazując, bez względu na aktualne

* Prezes Światowego Stowarzyszenia Sędziów, Prezes Sądu Apelacyjnego w Porto (Portugalia).

burze, bez względu na niespokojne wody, po których musimy się poruszać, przetrwanie sędziów zawsze zależy od tego, czy jest woda. Nigdy o tym nie zapominajmy!

W dniu dzisiejszym, gdy Europa wreszcie kończy walkę ze straszną pandemią, która na długie miesiące zdeorganizowała nasze życie, nam grozi wojna z jej nieuchronnie długim ogonem grozy, rozpacz i udręki. Teraz, gdy wymiar sprawiedliwości wreszcie odbudowuje się w erze postpandemicznej, ucząc się korzystać z najlepszych rozwiązań cyfrowych proponowanych w czasach izolacji, stajemy wobec bezwzględnie wymogu zapewnienia schronienia, zaspokojenia potrzeb niezbędnych do przeżycia milionom naszych ukraińskich braci i siostr uciekających przed śmiercią i zniszczeniem spowodowanym przez bezwzględne najeźdźcę.

W ostatnich tygodniach naród polski nauczył nas, jak wielkoduszny i współczujący może i powinien być człowiek. Moja osobista wiara w ludzkość została wzmocniona, gdy obserwuję, jak anonimowi polscy obywatele, polskie społeczeństwo z pogodą ducha i rozwagą masowo przychodzi na ratunek swoim przerażonym sąsiadom.

W tym szczególnym kontekście dzisiejszych dni chciałbym krótko podzielić się z Państwem dwoma wnioskami

Po pierwsze:

Niezwykle ważne jest uświadomienie sobie ponad wszelką wątpliwość, że solidarność i wymagające wysiłki państw Unii Europejskiej na rzecz pomocy Ukrainie nie mogą w żaden sposób usprawiedliwiać odwrotu czy osłabienia w decydującej walce o rządy prawa i niezależność sądownictwa. Wręcz przeciwnie. To właśnie całkowity brak praworządności umożliwił rosyjską inwazję; to brak poszanowania dla podstawowych zasad prawa międzynarodowego postawił nas w tej strasnej sytuacji. Absurdalny pomysł Komisji Europejskiej, by nieodpowiedzialnie „przyryć oko” na katastrofę państwa prawa w Polsce czy na Węgrzech, ponownie rzuca ogromny cień na nadzieję na pokojową i wspólną przyszłość Unii Europejskiej.

Po drugie:

Musimy nadal podkreślać symboliczne znaczenie naszego Marszu, który odbył się 11.1.2020 r., obecnie bardziej znaczącego niż kiedykolwiek wcześniej.

Kilka dni temu zostałem zaproszony na seminarium przez kolegę z Australii; audytorium stanowić będą członkowie tamtejszego wymiaru sprawiedliwości zgromadzeni na drugim końcu świata. Pytając o główny temat mojego wystąpienia, od razu zapytał ze szczerym entuzjazmem – czy może Pan opowiedzieć o historycznym dla sędziów momencie, jakim jest Marsz Tysiąca Tóg?

Upamiętnienie dzisiaj Marszu w Warszawie ma na celu przypomnienie rządowi, że niezawisłość sędziowska nie jest problemem, jest rozwiązaniem. To najważniejsza myśl. Niezawisłość nie podlega negocjacji; jest niezbędna dla istnienia

i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Musimy znaleźć formy, aby ciągle o tym przypominać.

Zastosowanie się do orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie niezawisłości sądów w Polsce; podjęcie pilnych działań i natychmiastowe zastosowanie Mechanizmu Wątkowości Państwa Prawa dla Polski i Węgier – to powinny być nowe szlaki naszego wspólnego Marszu.

Drogi Koleżanki, Drodzy Koledzy, Przyjaciele: Droga może czasem zakręcać poza zasięgiem wzroku, ale zawsze wiemy, co nas czeka. Maszerujmy dalej!

“What the hell is water?” (a story about judicial independence)

José Igreja Matos*

Hannah Arendt brilliantly explained that “storytelling reveals meaning without committing the error of defining it.” With that in mind, allow me to start with a short story by David Foster Wallace, the genius writer.

“There are two young fish swimming along and they happen to meet an older fish swimming the other way, who nods at them and says: “Good Morning, boys. How’s the water?” The two young fish swim on for a bit and then eventually one of them looks over at the other and says, “What the hell is water?”

This story represents to me a clear parallel about judicial independence. Judicial independence must be seen as our water; only if judges work independently can we finally move around, no matter what, serving our fellow citizens.

However, critical certainties are often the hardest ones to see. Irrespective of the current tempests, regardless of the troubled waters we are obliged to navigate, the survival of judges depends on the presence of water. Let’s never forget it!

Just as Europe is finally putting an end to a terrible pandemic that has alienated our lives for many long months, we are threatened by a war with its inevitable long tail of horror, despair and anguish. Now that the judiciaries are finally rebuilding in a post-pandemic era and learning to take the best of the digital solutions put forward during the times of confinement, we are confronted with the absolute demand to provide shelter and meet basic needs for survival, to millions of our Ukrainian brothers and sisters fleeing from death and devastation caused by a ruthless invader.

The Polish people have taught us in recent weeks how great and compassionate mankind can be. My personal faith in humanity has truly been invigorated by witnessing how

* President of the IAJ, President of the Court of Appeal in Porto (Portugal).

anonymous Polish citizens, with serenity and discretion, came in throngs to the rescue of their terrified neighbours.

I would like to briefly share two conclusions in this particular context of the present day.

First: It is crucial to understand, beyond any doubt, that the solidarity and the arduous efforts of European Union countries to assist Ukraine cannot justify, in any possible way, a retreat or weakening in the decisive struggle for the Rule of Law and the independence of the judiciary. Quite the opposite, in fact. The absolute absence of the Rule of Law allowed the Russian invasion; disrespecting the basic rules of International Law put us in this terrible situation. The absurd idea cherished by the European Commission of throwing an irresponsible “blind eye” to the Rule of Law disaster in Poland or in Hungary casts an immense shadow over the hope for a peaceful and common future for the European Union.

Secondly: We must continue to underline the symbolic importance of our march on 11 January 2020, which is now more significant than ever before. A few days ago I was invited to a seminar by an Australian Colleague, where the auditorium will be filled with members of their judiciary assembled on the other side of the world. When I asked about the main topic for my intervention, he immediately replied with genuine enthusiasm – can you speak about the historical moment for judges of the March of a Thousand Robes?

To celebrate the Warsaw march today is to remind governments that judicial independence is not a problem; it is a solution. It is not negotiable; it is vital. To ensure compliance with the rulings of the European Court of Justice and of the European Court of Human Rights on judicial independence in Poland; to take urgent action and immediately apply the Rule of Law Conditionality Mechanism for Poland and Hungary; these are the new challenges of our collective march.

Dear colleagues and friends:

The road may bend out of sight at times, but we always know what lies ahead.

Let's keep marching!

W jaki sposób zagrożona jest dzisiaj zasada praworządności?

Duro Sessa*

Drodzy Koledzy, Drodzy Przyjaciele ze Stowarzyszenia Sędziów Polskich „IUSTITIA”, Szanowni Prelegenci i uczestnicy.

Czuję się ogromnie zaszczycony, że mogę być częścią tego wydarzenia, zorganizowanego z okazji drugiej rocznicy „Marszu Tysiąca Tóg”. Marsz Tysiąca Tóg był wyjątkowym wydarzeniem, po którym nic już nie jest takie samo. Marsz

manifestował jedność europejskich sędziów maszerujących ramię w ramię w imię niezawisłości wymiaru sprawiedliwości, rządów prawa i demokracji w Europie.

Dziś dwie szczególne kwestie najlepiej ilustrują, w jaki sposób można łatwo zagrozić praworządności i jak czasami takie wydarzenia są wykorzystywane do celowego ograniczania zasad obowiązujących w Europie.

Cytując *Martina Luthera Kinga*: „Historia może się nie powtarzać, ale często się rymuje”. Ostatnich dwóch lat nie da się przyrównać do żadnych innych w ostatniej historii. Choć pandemia COVID-19 jest przede wszystkim kryzysem zdrowia publicznego, nie możemy tracić z oczu powiązanych z nią wyzwań, które są konsekwencją powstrzymania tego zagrożenia i promowania szybkiego i trwałego powrotu do zdrowia. Jednym z takich zagadnień jest walka o utrzymanie rządów prawa.

Jak pokazują ostatnie wydarzenia istnieje realne ryzyko, że niektóre państwa mogą wykorzystać uprawnienia nadzwyczajne do konsolidacji władzy wykonawczej kosztem rządów prawa, tłumiąc i podważając instytucje demokratyczne, zwłaszcza tam, gdzie sądy i inne organy nadzoru mają trudności z funkcjonowaniem z powodu ograniczeń związanych z COVID-19.

Dystrybucja różnych form pomocy w nagłych wypadkach może być podatnym gruntem dla korupcji i bez skutecznego systemu wymiaru sprawiedliwości, w którym działają sędziowie, którzy zapewnią transparentność, odpowiedzialność i nadzór, większość ze środków może nie dotrzeć do zamierzonych beneficjentów.

Oczywiste jest, że od czasu do czasu każdy naród musi stawić czoła takiej czy innej sytuacji kryzysowej. Sytuacja ta testuje naród na różnych płaszczyznach – ludzi, obiekty, finanse – i od czasu do czasu bardzo mocno testuje również zaangażowanie w kwestie praworządności.

Konkludując, musimy pamiętać, że 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 również nieunikniona konsekwencja braku rządów prawa.

Drugi kryzys, jakim jest agresja na Ukrainę, która jest niestety tak podobna do doświadczeń mojego Kraju, których to Chorwacja doświadczyła 30 lat temu, sprowadza mnie w końcu do odwołania się do następującego zdania sędziego *Lorda Atkina* w sprawie: *Liversidge* przeciwko *Anderson* [1942] AC 206. W przemówieniu, które powinno służyć jako lekcja dla nas wszystkich, powiedział on: „...Wśród starcia broni prawa nie milczą. Może się zmieniać, ale podczas wojny mówią tym samym językiem, co w czasie pokoju”.

* Prezes Europejskiego Stowarzyszenia Sędziów, Sędzia Sądu Najwyższego (Chorwacja).

Kryzys, przed którym stoimy, przyniósł coś dobrego. To zmusiło nas wszystkich do „wyjścia z pudełka”, i szukania nowych sposobów wymierzania sprawiedliwości. W związku z tym powinniśmy pamiętać, że każdy kryzys mija, a kiedy minie, ważne jest, aby rządy prawa pozostały silne. Społeczeństwo zbudowane jest na fundamentach rządów prawa i jeśli po tym kryzysie nadal pozostaniemy z silnym zaangażowaniem w praworządność, będziemy mieli mocne podstawy do odbudowy kraju po kryzysie i zapewnieniu dobrobytu obywatelom.

Na zakończenie pragnę jeszcze raz pogratulować organizatorom i podziękować za wszelki wysiłek w związku z zorganizowaniem tej Konferencji.

How the rule of law can easily be jeopardised?

Duro Sessa*

I am privileged and honoured to be a part of this event, marking the second anniversary of the MARCH OF A THOUSAND GOWNS.”

This was a unique event, after which nothing is the same, demonstrating the unity of European judges in support of the independence of justice, the rule of law and democracy in Europe.

Today, two topics best illustrate how the rule of law can easily be jeopardised, and how events are sometimes used to deliberately squeeze the principles of Europe. As Martin Luther King said, “History may not repeat itself, but it often rhymes.”

The last two years have been like no others in recent memory. While the COVID-19 pandemic is, first and foremost, a public health crisis, we must not lose sight of related challenges that are consequential for containing this threat and promoting rapid and sustainable recovery. The struggle to uphold the rule of law is one of them. There is a risk that some states may utilise emergency powers to consolidate executive authority at the expense of the rule of law, suppressing and undermining democratic institutions, especially where courts and other oversight bodies are struggling to perform due to COVID-related restrictions. The distribution of various forms of emergency aid can be fertile ground for corruption, and without an effective justice system, with judges at the centre of it ensuring transparency, accountability and oversight, much of it is unlikely to reach its intended beneficiaries. From time to time, every nation has faced an emergency of one kind or another. It tests all aspects of that nation – the people, the facilities and the finances – and occasionally, it also tests commitment to the rule of law. Let us remember that the rule of law is a crucial building block for

any society to be stable and prosper. Without the rule of law, a nation's prosperity declines, human rights are abandoned and social order eventually breaks down. It is an inevitable consequence of the lack of the rule of law.

Secondly, the crisis and aggression towards Ukraine, which is unfortunately so similar to the experience my country, Croatia, went through 30 years ago. It led me to invoke the opinion of justice Lord Atkin in the case: *Liversidge v Anderson* [1942] AC 206

In a speech that should serve as a lesson to us all, he said, ... Amid the clash of arms, the laws are not silent. They may be changed, but they speak the same language in war as in peace.” The crisis we are facing has brought something good. It has forced us all to “get out of the box” to find new ways of delivering justice,

In this respect, we should remember that crises pass, and when they do pass it is crucial that the rule of law remains firm in its wake. Society is built on the foundations of the rule of law, and if, following a crisis, we are still left with a strong commitment to the rule of law, we will have strong foundations to recover and build prosperity for all citizens.

Finally, I would like to congratulate the organisers for all their efforts in making this conference happen.

Rola sądów w postpandemicznej rzeczywistości

Filipe Marques**

Kolejny rok minął i po raz kolejny dzięki Iustitii wydarzenia z 11.1.2020 r. nie odchodzą w cień. W pierwszych słowach zatem, moje uznania dla tego walecznego stowarzyszenia, długoletniego członka MEDEL i wszystkich Iusticianek i Iustician, którym jesteśmy winni podziw za przykład, jaki nieustannie nam dają.

Nie mogę także zapomnieć o Lex Super Omnia, stowarzyszeniu odważnych polskich prokuratorów, którzy w tych ciężkich czasach dla praworządności, będąc pod ogromną presją, opierają się naciskom i pokazują jak ważna jest niezależna prokuratura dla wymiaru sprawiedliwości.

Jak już wspominałem rok temu, to zaszczyt dla MEDEL, i dla mnie w szczególności, uczestniczyć w wydarzeniu upamiętniającym Marsz Tysiąca Tóg, który był wyjątkowy dla historii sądownictwa w Europie.

Powyższe ma jedynie wprowadzać do dalszej dyskusji, tak więc pozwolę sobie przejść do głównych kwestii dotyczących tematu, który nas dzisiaj zebrał.

* President of the EAJ, former President of the Supreme Court of the Republic of Croatia (Croatia), judge of the Supreme Court of the Republic of Croatia (Croatia).

** Prezes MEDEL – Sędziowie I Prokuratorzy Europejscy dla Demokracji i Wolności.

Pandemia uświadomiła nam, że nie możemy brać za pewnik nawet tego, co uważamy za kluczowe warunki dla współistnienia w społeczeństwie.

Kiedy wyszliśmy na ulice Warszawy w styczniu 2020 r., nie do pomyslenia było, że dwa miesiące później będziemy zmuszeni do pozostania w domu, z ograniczoną swobodą przemieszczania się, mierząc się z pracą zdalną. Jednocześnie musieliśmy zagwarantować, że tak ważny element życia społecznego jakim jest sądownictwo pozostanie sprawny.

Spółeczeństwa zostały zmuszone do stawienia czoła niewyobrażalnym dotąd wyzwaniom i znajdować rozwiązania nieoczekiwanych problemów.

Dwa lata minęły, pandemia wydaje się być pod kontrolą, a życie powoli wraca do stanu, jaki postrzegamy za „normalny”. To moment, żeby spojrzeć wstecz i wyciągnąć naukę z naszych doświadczeń, tak by znaleźć rozwiązania na przyszłość. Wierzę, że tego oczekuje Iustitia od dzisiejszego wydarzenia.

W czasie pandemii szczególną troską MEDEL była analiza głównych problemów, z którymi mierzyło się sądownictwo w poszczególnych państwach reprezentowanych przez nasze stowarzyszenia członkowskie.

Wraz ze Stowarzyszeniem Prokuratorów Portugalskich, MEDEL zorganizował w dniu 6.5.2020 r. webinar zatytułowany „Wymiar sprawiedliwości i jego wyzwania w czasach pandemii w Europie”, podczas którego prawnicy z różnych krajów dzielili się swoimi doświadczeniami pandemicznymi w sądownictwie. Nie będę streszczał poszczególnych wystąpień, można je odnaleźć w ebook-u opublikowanym przez MEDEL, dostępnym na naszej stronie¹. Niemniej z wymiany doświadczeń z webinaru wynikają pewne wytyczne dotyczące rozwiązań, jakie możemy zastosować w przyszłości, w razie sytuacji podobnej do pandemii COVID-19:

- konieczne są czytelne i kompleksowe zapisy dotyczące tego, w jaki sposób, pod jakimi warunkami działać ma wymiar sprawiedliwości w sytuacji zagrożenia, w szczególności:
 - pod jakimi warunkami wymiar sprawiedliwości może być sprawowany zdalnie;
 - jakiego rodzaju sprawy muszą być zawsze rozpatrywane, bez względu na nadzwyczajne sytuacje zewnętrzne;
- konieczne jest dofinansowanie działu IT i digitalizacja systemu, by zapewnić sądownictwu funkcjonowanie zdalne;
- 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.

Wydawać by się mogło, że powyższe warunki mają zapewnić jedynie sprawność sądownictwa, musimy jednak pod-

kreślić, 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 wolności.

Druą część konferencji poświęcona jest sytuacji sądownictwa w Ukrainie.

Europa, która jeszcze się nie otrząsnęła z pandemii, stała w obliczu sytuacji niewyobrażalnej dla nas jeszcze kilka miesięcy temu (czy też raczej nie chcieliśmy widzieć oczywistych oznak tego, co nadchodzi). Wobec trwającej wojny bardzo trudno jest przewidzieć co stanie się w przyszłości, i jakie będą geograficzne i polityczne konsekwencje tej tragedii dla Ukrainy.

MEDEL stara się zapewnić wsparcie dla naszych ukraińskich koleżanek i kolegów, którzy pozostali w swoim kraju, starając się wypełniać obowiązki w tych tragicznych warunkach. Przesyłamy im materiały, pomagamy rodzinom i bliskim, którym udało się wyjechać z kraju, umożliwiamy kontakt z innymi organizacjami pozarządowymi, które mogą pomóc w gromadzeniu i przechowywaniu dowodów przestępstw wojennych, by umożliwić skazanie przestępców wojennych w przyszłości.

Po wojnie, o ile warunki konieczne zostaną spełnione, wierzę, że rola organizacji pozarządowych takich jak MEDEL będzie kluczowa dla odbudowy sądownictwa w Ukrainie – jak podkreśliła bowiem Konsultacyjna Rada Sędziów Europejskich (CCEJ) w Opinii nr 23 (2020) – Rola stowarzyszeń sędziowskich we wspieraniu niezależności sędziów, „*stowarzyszenia sędziowskie na poziomie europejskim odgrywają znaczącą rolę w promowaniu i ochronie wartości europejskich i europejskich standardów na płaszczyźnie praworządności i ochrony praw człowieka*”.

Ukraina będzie potrzebowała wsparcia we wszystkich sferach, również na polu odbudowy i wzmocnienia sądownictwa. My wszyscy, europejscy sędziowie i prokuratorzy, mamy obowiązek pomocy w odbudowie kultury poszanowania praw człowieka i niezależności sądownictwa w Ukrainie, prowadząc w ten sposób do głębszej integracji Ukrainy z Europą.

Będziemy wykorzystywać ducha Marszu Tysiąca Tóg, ducha, którego musimy pielęgnować i przenosić w przyszłość.

Dziękuję bardzo za uwagę i życzę udanej konferencji.

¹ Zob. <https://www.medelnet.eu/index.php/news/60-featured-news/649-e-book-justice-and-challenges-in-times-of-pandemic-in-europe>.

* President of MEDEL – Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés.

The role of the courts in the post-pandemic era

Filipe Marques*

Another year has passed and once again, *Iustitia* refuses to let the light that started to shine on 11 January 2020 fade. Because of that, let me address my first words to this brave association, a long-standing member of MEDEL, and all of its members, to whom we all owe sincere gratitude and admiration for the example they keep giving us.

I must also not forget *Lex Super Omnia*, our courageous prosecutors' association, who, throughout these dark times when the rule of law is breaking down, and despite being under enormous pressure, continues to resist and show the need and importance of having an independent prosecution service for a truly independent judiciary.

To repeat what I mentioned at last year's event, it is an honour for MEDEL, and for me in particular, to be associated with the commemoration of an event that is a landmark in the history of the judiciary in Europe.

This opening statement must necessarily be short and a mere introduction to the debate that will follow, so let me simply align some thoughts on the topic that brings us together today.

If there is something the pandemic has shown us all, it is that we cannot take for granted even what we feel are the essential pre-conditions for life in society. When we all took to the streets of Warsaw on that January afternoon, no one could imagine that a mere two months later, we would be forced to stay in our homes, limited in our freedom of movement and facing the challenges of working remotely while at same time ensuring that such an important element of society as the justice system remained functional.

However, society as a whole was forced to face unimaginable challenges and come up with solutions to unheard of and unpredictable problems.

Two years have passed, the pandemic is apparently being brought under control and life is slowly coming back to what we may consider the "new normal". This is the moment to look back and learn from the experience we went through, in order to find solutions for the future. I believe this is what *Iustitia* wants us to do at this event.

Already during the pandemic, MEDEL was concerned with analysing the main problems faced by the judiciaries in the countries of our member associations. Together with the Portuguese Public Prosecutors' Association, on 6 May 2020, MEDEL organised a webinar on "*Justice and Challenges in Times of Pandemic in Europe*", where we gathered magistrates from various countries and were able to hear the problems and challenges that the pandemic was raising. I will not summarise here the interventions of that webinar. They can be

found in the *ebook* that MEDEL published and is available on our website¹. However, from that exchange, some main guidelines of what needs to be done when facing future situations like the one we lived through because of COVID can be drawn up:

- there must be a solid and clear legislative framework of how and under what conditions the judiciary must continue to function in an emergency situation:
 - under what conditions may judicial acts be conducted remotely;
 - which jurisdictions/cases must always keep going, even in times of extraordinary measures;
- there must be a clear investment in IT and digitalisation in order to allow the judiciary to keep functioning remotely as necessary;
- the law must establish clear, speedy and functional mechanisms that allow citizens to challenge restrictive measures adopted by the government under extraordinary circumstances – a timely judicial review of measures taken by the executive power is absolutely essential in a period of exception.

While one may think that these measures are linked only to the efficiency of the judiciary, we should note that they are also a guarantee of independence. If we do not have clear rules that establish a framework for the functioning of the judiciary in times of exception, it will be up to the executive to define those rules, while at the same time adopting measures that are highly restrictive of fundamental rights and freedoms.

The second part of this conference will be devoted to the situation of the judiciary in Ukraine.

Not yet having recovered from the pandemic, Europe has been faced with a scenario that also seemed unimaginable just several months ago (or, at least, nobody was willing to see the clear signs that already pointed to this outcome). With the war still going on, it is very difficult to predict what its outcome will be, or even in what condition geographically and politically Ukraine will emerge from this tragedy.

What MEDEL has been trying to do is provide assistance to our Ukrainian colleagues who remained in the country, trying to perform their duties under terrible conditions: sending them material aid; helping their families and relatives who managed to escape to other countries; putting them in contact with other NGOs that may help them in the task of collecting and preserving evidence of possible war crimes, in order to bring the perpetrators to justice in the future.

After the war, and if the necessary conditions are met, I believe that the role of NGOs such as MEDEL will be fundamental in the reconstruction of the judiciary – as the Con-

¹ <https://www.medelnet.eu/index.php/news/60-featured-news/649-e-book-justice-and-challenges-in-times-of-pandemic-in-europe>.

sultative Council of European Judges stressed in its Opinion No 23 (2020) – *The role of associations of judges in supporting judicial independence*, “the associations of judges at a European level play a significant role in promoting and protecting European values and European legal standards in the field of the rule of law and human rights”. Ukraine will need help in all areas, including those of rebuilding and strengthening its judiciary. All of us European magistrates have the duty to help with the rebuilding of a culture of respect for fundamental rights and the independence of the judiciary in Ukraine, thereby contributing to the deeper integration of Ukraine in Europe.

This was the spirit that led to the “March of the 1000 Robes”, a spirit that we must cherish and carry on into the future.

Thank you very much for your attention, and I wish you all a good conference.

Wewnętrzne zagrożenia wartości europejskich i niezależności sądownictwa w postpandemicznej rzeczywistości

Tamara Trotman*

Drodzy przyjaciele,

To są mroczne dni. Stoimy w obliczu zarówno zewnętrznego, jak i wewnętrznego zagrożenia dla naszych europejskich wartości. Ukraiński filozof *Wołodmyr Jermolenko* powiedział podczas Euromajdanu: „Europa jest światłem na końcu tunelu. Kiedy potrzebujesz takiego światła? Kiedy dookoła jest ciemno i mroczno”¹.

Znowu jesteśmy razem, ponownie zjednoczeni, jak w trakcie Marszu Tysiąca Tóg 11.1.2020 r., podczas którego jako Europejczycy koledzy okazaliśmy solidarność z polskimi sędziami w ich toczącej się walce przeciwko łamaniu praworządności. Było to w przeddzień wejścia w życie 14.2.2020 r. ustawy kagańcowej. Chociaż już wtedy wiedzieliśmy, że nie będzie to krótka walka, która doprowadzi nas do szczęśliwego happy endu, z przykrością muszę powiedzieć, że wygląda na to, że mamy do czynienia z prawdziwym maratonem. Jeśli my, obywatele Europy, nie będziemy wystarczająco czujni, na końcu tęczy nie znajdziemy obiecanego garnka złota. Nowo uchwalona ustawa prezydencka, która rzekomo służy do wykonywania europejskich wyroków, w rzeczywistości zawiera wyłącznie poprawki o charakterze przede wszystkim kosmetycznym i nie usuwa problemu, powinna zatem zostać dokładnie przeanalizowana. Nie ma teraz czasu na myślenie życzeniowe. Jak skrupulatnie udokumentowano w niedawnej Petycji Komisji Obrony Sprawiedliwości KOS do władz europejskich, „władze polskie nie tylko nie podjęły

żadnych konkretnych kroków w celu wykonania wyroków TSUE i ETPCz, ale wręcz przeciwnie, rażąco i ostentacyjnie zapobiegają ich realizacji, zarówno na poziomie systemowym, jak i na poziomie indywidualnych represji wobec sędziów, którzy starają się je realizować”².

Bomby spadły na Lwów, zaledwie około 60 km od polskiej granicy. Inwazja militarna i trwająca wojna na Ukrainie sprawiają, że stosunki geopolityczne chwieją się u podstaw.

Na swoim zwięźle sformułowanym blogu bezprawie zawieszony sędzia *Igor Tuleya* zadał pytanie: Czy wypada dziś mówić o sądownictwie w Polsce? Odpowiedział na nie innym pytaniem: Czy gdyby Rosja miała niezależne sądy i szanowała praworządność, to czy byłaby rządzona przez przestępcę i (zaatakowała) Ukrainę?³

W 2017 r. urodzony w Polsce *Jan Zielonka*, profesor polityki europejskiej na Uniwersytecie w Oxford i Wenecji książkę pt. „Kontrrewolucja”: „Z pewnością możemy się zgodzić, że w marszu ku przyszłości należy kierować się normami i wartościami. Podstawowe wartości liberalne, takie jak wolność i równość jednostki, tolerancja i antyrasizm, rządy prawa i odpowiedzialna władza, sprawiedliwy handel i multilateralizm dyplomatyczny, nie straciły na aktualności (...)”⁴.

W zeszłym tygodniu profesor *Zielonka* napisał ostro sformułowany komentarz zatytułowany „Czy Polska odrodzi, czy zaszkodzi UE i NATO?” Jego podstawową propozycją jest, cytuję, „potrzebujemy jedności w UE i NATO bardziej niż kiedykolwiek, ale jedność nie jest celem samym w sobie. Celem jest uczynienie Europy bezpieczną, demokratyczną, zamożną i zrównoważoną środowiskowo. Potrzebujemy koalicji chętnych i zdolnych, która przybliży nas do tych szczytnych celów”. „Wierzę – kontynuuje on – że Polska będzie częścią tej koalicji, ale tym w Polsce, którzy mają antydemokratyczne agendy, trzeba powiedzieć: dziękuję, ale po prostu nie, dziękuję. (...) Nie chcemy obudzić się w nieliberalnej Europie po powstrzymaniu Putina”⁵.

Swoją krótką przemowę zakończę słowami *Jermolenki*, cytowanego przez *Snydera* w jego genialnej książce „Droga do niewolności”. Z kolei chciałbym zacytować *Snydera*, gdzie mówi: „Jeśli nie ma prawdy, nie może być zaufania i nic nowego nie pojawia się w ludzkiej próżni. Nowość pojawia się w grupach (...) i grupy potrzebują zaufania. (...) Mówimy o wolności zrzeszania się, ale wolność jest zrzeszaniem się:

* Prezydent Stowarzyszenia Judges for Judges.

¹ *Timothy Snyder*, *The Road to Unfreedom*, Russia, Europe, America, Vintage, 2019, p. 129.

² Petition against the destruction of the rule of law in Poland during the war in Ukraine (13 March 2022), Microsoft Word – petition_ENG.docx (wolnesady.org).

³ When Acquiescence Turns into Crime (18 March 2022) Two Plus Two Equals Four – Verfassungsblog.

⁴ Jan Zielonka, *Counter-Revolution*, Liberal Europe in Retreat, Oxford University Press, 2018, e-book, chapter 8 Peering into the future.

⁵ Will Poland revive or damage the EU and NATO? – UK in a changing Europe (ukandeu.ac.uk).

bez niej nie możemy się odnowić ani rzucić wyzwanie naszym przywódcom”⁶.

Nie na darmo zatem stoją tu przedstawiciele kilku europejskich stowarzyszeń sędziowskich, aby „odnowić”, dać impuls tym polskim sędziom Iustitii i Temidy, którzy od lat na barykadach walczą z demontażem praworządności w Polsce. Ci odważni sędziowie nie zrezygnują ze stosowania orzeczeń Luksemburga i Strasburga, nawet jeśli zostaną następnie zawieszani w wykonywaniu obowiązków sędziowskich zgodnie z ustawą kagańcową.

Europa nie może przymykać oczu na to, co dzieje się w Polsce. Jak stwierdził jeden z polskich posłów do Parlamentu Europejskiego „poszanowanie prawa, w tym prawa do niezawisłego sądu, na który nie mają wpływu politycy, jest podstawową wolnością... [i] podstawą wartości, za które giną ukraińscy żołnierze. Dzisiaj”⁷.

An internal and external threat to European values and the judiciary in the post-pandemic reality

Tamara Trotman*

Dear Friends,

These are dark days. We face both an internal and an external threat to our European values. The Ukrainian philosopher Volodymyr Yermolenko said during Euromaidan, “Europe is also a light at the end of a tunnel. When do you need a light like that? When it is pitch dark all around”¹.

Here we are together again, a reunion commemorating the March of a Thousand Robes on 11 January 2020, during which we, as European colleagues, showed our solidarity with Polish judges in their ongoing struggle against the backsliding of the rule of law. It was on the eve of the Muzzle Law taking effect on 14 February 2020. Although we knew then it was not going to be the final sprint to a glorious happy ending, I regret to say that it looks like we are dealing with a marathon. And if we, the citizens of Europe, are not very alert, then there will be no pot of gold at the end of the rainbow. Polish bills that claim to help implement European judgments, but which actually contain amendments that are primarily cosmetic in nature should be closely scrutinised. Now is not the time for wishful thinking. As painstakingly documented in the recent Petition of the Justice Defence Committee KOS to the European authorities, ‘the Polish authorities have not only failed to take any real steps to implement the judgments of the CJEU and ECtHR, but on the contrary, they are blatantly and ostentatiously preventing their implementation, both at the systemic level and at the level of individual repressions of judges who are trying to implement them’².

This weekend, Russian bombs fell on Lviv, just 60 kilometres from the Polish border. The military invasion and the ongoing war in Ukraine make geopolitical relations rock on their foundations.

In his crisply worded blog, the unlawfully suspended judge Igor Tuleya asked himself the question: Is it appropriate to talk about the judiciary in Poland today? And he answered with another question: if Russia had independent courts and respected the rule of law, would it be ruled by a criminal and (have) attacked Ukraine?³

In 2017, Polish-born Jan Zielonka, Professor of European Politics at the universities of Oxford and Venice, wrote in his book *Counter-Revolution*: “We can surely agree that the march towards the future ought to be guided by norms and values. Principal liberal values such as individual liberty and equality, tolerance and anti-racism, the rule of law and accountable power, fair trade and diplomatic multilateralism have not lost their relevance (...)”⁴.

Last week, Zielonka wrote a sharply formulated commentary titled “*Will Poland revive or damage the EU and NATO?*” His core proposition is, and I quote, “we need unity within the EU and NATO more than ever, but unity is not the aim in itself. The purpose is to make Europe safe, democratic, prosperous and environmentally sustainable. We need a coalition of the willing and the ability to bring us closer to these noble aims.” He goes on to say, ‘I believe that Poland will be part of this coalition, but those in Poland with anti-democratic agendas should be told: thanks, but no thanks. (...) We do not want to wake up in an illiberal Europe after stopping Putin’⁵.

I’ll wrap up my short talk, which started with words by Yermolenko, who is quoted by Snyder in his brilliant book “*The road to unfreedom*”. In turn, I would like to quote Snyder when he says: “If there is no truth, there can be no trust, and nothing new appears in a human vacuum. Novelty arises within groups (...) and groups need trust. (...) We speak of freedom of association, but freedom *is* association : without it we cannot renew ourselves or challenge our rulers”⁶.

⁶ Timothy Snyder, *The Road to Unfreedom*, Russia, Europe, America, Vintage, 2019, p. 281.

⁷ European Parliament calls on EU to block funds for rule-of-law violators | Notes From Poland.

* Chair Judges for Judges.

¹ Timothy Snyder, *The Road to Unfreedom*, Russia, Europe, America, Vintage, 2019, p. 129.

² Petition against the destruction of the rule of law in Poland during the war in Ukraine (13 March 2022), Microsoft Word – petition_ENG.docx (wolnesady.org).

³ When Acquiescence Turns into Crime (18 March 2022) Two Plus Two Equals Four – Verfassungsblog.

⁴ Jan Zielonka, *Counter-Revolution*, Liberal Europe in Retreat, Oxford University Press, 2018, ebook, chapter 8 Peering into the future.

⁵ Will Poland revive or damage the EU and NATO? – UK in a changing Europe (ukandeu.ac.uk).

⁶ Timothy Snyder, *The Road to Unfreedom*, Russia, Europe, America, Vintage, 2019, p. 281.

It is not for nothing, therefore, that representatives of several European associations of judges are standing here to “renew” their support, to give a boost to those Polish judges of Iustitia and Themis who have been on the barricades for years in their fight against the dismantling of the rule of law in Poland. These brave judges will not give up applying Luxembourg and Strasbourg rulings, even if they are subsequently suspended from carrying out their judicial duties under the Muzzle Law.

Europe may not turn a blind eye towards what is happening day after day in Poland. As one of the Polish members of the European parliament stated recently, “respect for the law, including the right to an independent court that is not influenced by politicians, is a fundamental freedom...[and] the basis of the values for which Ukrainian soldiers are dying today”⁷.

Rola polskiego sądownictwa w obronie praworządności

Eva Wendler*

Dobry wieczór, szanowni mówcy, drodzy koledzy!

Dziękuję bardzo za zaproszenie Europejskiego Stowarzyszenia Sędziów Administracyjnych (AEAJ) na to ważne wydarzenie, dziękuję za bycie razem z nami dzisiaj. Jest to – jak zawsze w tym przypadku – wielki zaszczyt i przyjemność dla AEAJ, że może przyczynić się do tych znaczących działań, które tworzą podstawy naszych europejskich wartości.

Niestety prezes naszego stowarzyszenia *Edith Zeller*, nie może uczestniczyć aktywnie w dzisiejszym wydarzeniu, albowiem jest w drodze do Francji, gdzie będzie odbywało się spotkanie naszego stowarzyszenia. Chciałabym skorzystać z okazji, by przekazać Wam jej serdeczne pozdrowienia. Uczestnictwo w Marszu Tysiąca Tóg w Warszawie wywarło na *Edith Zeller* niezatarte wrażenie, ona jest nadal głęboko poruszona, gdy mówi o tym wydarzeniu i jest pod wrażeniem oporu i odwagi naszych polskich kolegów. Zawsze kończyć opowieść o tym podkreślając, że ten marsz nie był tylko w sprawie naszych polskich kolegów, ale był dla wszystkich sędziów w Europie.

Pozwolę sobie dodać, że w Centralnej i Zachodniej Europie wszyscy możemy uczyć się od polskich kolegów wrażliwości, odwagi i działań w obronie niezawisłości sędziów. Musimy nieustannie bacznie obserwować sytuację i zmiany w naszych krajach, reagować krytycznie i działać na czas. Każdy system sądownictwa ma swoje mocne i słabe strony. Musimy badać każdą z naszych strukturalnych słabości otwarcie tak, aby uczynić sądownictwo odpornym na ataki przeciwko jego niezależności. Jako austriacki sędzia admini-

stracyjny, widzę to w Austrii, że niestety mamy tendencję do bycia biernymi i często nie mamy chęci, by wyjść ze swojej strefy komfortu.

Jak to pokazali nasi polscy sędziowie to jest nasz obowiązek jako sędziów, aby głośno ostrzegać, że praworządność jest w niebezpieczeństwie i fundamentalne zasady systemu sądownictwa są zagrożone.

Jeszcze pięć lat temu było nie do pomyślenia, że sytuacja może się aż tak bardzo pogorszyć, dotykając nawet podstawowych obowiązków sędziów jako sędziów europejskich i że będziemy musieli konfrontować się z takimi orzeczeniami, jak ostatnie polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Z drugiej strony, tak wielu z nas ostrzegało, że kolejne etapy tzw. reformy wymiaru sprawiedliwości w Polsce mają na celu poddanie naszych polskich kolegów politycznej kontroli, zaś pandemia i rosyjska inwazja na Ukrainę jedynie bardziej pogorszyły sytuację.

W tym momencie wszyscy jako ludzie stajemy przed wyzwaniem czasu kryzysu dotyczącymi chorób, spraw ochrony zdrowia, restrykcji w naszym codziennym życiu. W dodatku obywatele w Polsce poddani są specjalnym wyzwaniom w związku z bliskością Ukrainy i dużym napływem uchodźców z Ukrainy. Nie tylko sprawę praworządności musimy więc mieć na uwadze, jest wiele innych okoliczności, które wymagają naszej uwagi, które osłabiają naszą zdolność do działania i bycia obywatelami.

Z tych względów zaangażowanie naszych polskich kolegów jest tym bardziej ważne dla Polski oraz całej Europy. To jest nie tylko walka polskich kolegów w obronie ich niezawisłości, ale jest to walka nas wszystkich za nasze wspólne europejskie wartości.

W tym kontekście, pragnę serdecznie podziękować kolegom ze Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia za stałe informowanie nas przez wszelkie możliwe kanały komunikacji za ich nieustającą walkę o sędziowską niezawisłość.

Ich niestrudzona praca sprawia, że cała prawnicza wspólnota w Europie otrzymuje aktualne informacje, dzięki czemu utrzymana jest uwaga skupiona na tej problematyce. Przyjmijcie zapewnienie o naszym nieustannym wsparciu.

Trzeba także zaznaczyć znaczenie mediów w dzisiejszym świecie. Tym bardziej obecność polskich kolegów w mediach dziś jest bardziej istotna, niż kiedykolwiek, gdy mass media koncentrują się na innych zagadnieniach jak COVID-19 i wojna w Ukrainie, które mają oczywiście najwyższą wagę.

Trzeba także podkreślić, że Polska odgrywa kluczową rolę w Europie, z uwagi na swoje położenie geopolityczne oraz trwającą walkę o praworządność. Z tego względu wszyscy powinniśmy zwracać szczególną uwagę na sytuację w Polsce i wspierać naszych polskich kolegów ze wszystkich sił.

⁷ European Parliament calls on EU to block funds for rule-of-law violators | Notes From Poland.

* Sędzia, AJEE.

Naszym obowiązkiem jest wsparcie naszych europejskich kolegów i ujawnianie wszystkich ataków na niezależność. Powinniśmy to czynić także po to, aby ostrzegać o niebezpieczeństwie utraty wzajemnego zaufania w Europie.

Kończąc moje wystąpienie, pragnę wyrazić najwyższe uznanie dla naszych polskich kolegów za odważne podążanie wytyczoną drogą i wypełnianie najwyższych standardów moralnych, nawet w obliczu zarzutów dyscyplinarnych i karnych – po prostu za wykonywanie sędziowskich obowiązków. Dalej, chcę wyrazić głęboki podziw dla polskiego społeczeństwa, które sprzeciwia się bezprawnym ingerencjom w podstawowe prawa i wychodzi na ulice po prostu po to, aby przez protesty się temu sprzeciwić.

Przyłączmy się do tego, dajmy z siebie wszystko dla obrony praworządności w naszych krajach! Kontynuujmy nasze wysiłki dla ochrony naszych podstawowych wartości i praw.

Drodzy polscy koledzy, potrzebujemy was jako wskazujących kierunek, nasze serdeczne podziękowania za waszą wspólną pracę i niezwykłą niezłomność!

The rule of law backsliding: the role of the Polish judiciary

Eva Wendler*

Dobry wieczór, szanowni mówcy, drodzy koledzy!

Thank you for inviting the AEAJ to this important event. Thank you also for having us here today. It is, as always in this context, a great honour and pleasure for the AEAJ to contribute to these crucial issues that form the basic foundation of our European values.

Unfortunately, our president, Edith Zeller, cannot take part today. She is currently heading to France, where a face-to-face meeting of our association is going to take place. I would like to take this opportunity to pass on her best regards to you. President Zeller's participation at the March of a 1000 Robes in Warsaw two years ago has left an everlasting impression on her. She is still deeply moved when she talks about this event and is impressed by the resilience and courage of our Polish colleagues. And she always ends her report by stressing that this march was not only for our Polish colleagues, but for all judges in Europe.

At this point, let me add that we in Central and Western Europe can learn from our Polish colleagues in terms of vigilance, courage and standing up for the independence of judges. We must always observe the situation and any changes in our countries carefully, react critically and act in time. Every judicial system has its strengths and weaknesses. We must address each of our structural weaknesses openly in order to make the judiciary robust against attacks against its independence. As an Austrian administrative judge, I see it

for Austria. Unfortunately, we tend to be passive and are often not willing to leave our comfort zone.

As has been demonstrated by our Polish colleagues, we have an obligation, as judges, to stand up and warn that rule of law is in danger and that the fundamental principles of a judicial system are undermined.

Five years ago it was unthinkable that the situation could deteriorate so much, to the point that judges are facing judgments like the recent ones of the Polish Constitutional Court.

However, so many of us have repeatedly warned that the developments of 'judicial reform' in Poland are intended to bring Polish colleagues under political control. The pandemic, and Russia's invasion of Ukraine have further aggravated the situation.

Right now we are all challenged as human beings in these times of crisis, because of illnesses, public health issues and restrictions in our daily life. In addition to this, people in Poland are especially challenged due to the country's proximity to Ukraine and the large influx of refugees from there. So there is not only the rule of law issue that must be kept in mind, there are so many other serious circumstances that require our attention, weakening our capacity to act and be present. However, the fundament for it all is to have a democratic state governed by the rule of law.

Therefore, the commitment of our Polish colleagues is all the more important for Poland and for all of Europe. It is not just for our Polish colleagues to fight to defend their independence, but it is a fight of all of us to uphold our joint European values.

In this context, special thanks are due to the colleagues of the Polish Judges' Associations for continuously informing us through various channels about their ongoing fight for judicial independence.

Their tireless work also ensures that the legal community in Europe is provided with information and that the focus on this issue is maintained. Please take our overall continuous support for granted.

The presence of our Polish colleagues in the media channels is more essential today than ever, as the mass media focus on other issues, such as COVID 19 and the war in Ukraine, which are, of course, of the highest relevance as well.

The overall current situation shows that Poland has a key role in Europe due to its geopolitical position and the ongoing backsliding of the rule of law.

Thus, we are still called upon to pay specific attention to the situation in Poland and support our Polish colleagues as best we can. It is our obligation to stand up for our European colleagues and to denounce these attacks on independence. We must also do so in order to warn about a loss of mutual trust in Europe.

* Judge, AEAJ.

I wish to conclude by expressing my highest respect to our Polish colleagues for courageously continuing their path and following high judicial and moral standards, even facing disciplinary and criminal allegations – simply for doing their judicial duties. Furthermore, I would like to express my utter admiration for Polish society, which opposes illegal interventions against fundamental rights and take to the street to protest.

Let's stick to it. Let us do our best to protect the rule of law in our countries! Let us continue our efforts to preserve our fundamental values and rights.

Dear Polish colleagues, we need you as our role models. We offer our heartfelt thanks for your excellent work and remarkable steadfastness!

Rozwój orzecznictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka „w cieniu pandemii”¹

Dr Grzegorz Borkowski*

Szanowni Państwo

Przede wszystkim pragnę podziękować organizatorom za zaproszenie mnie do tego panelu dyskusyjnego. To wielki zaszczyt móc wystąpić z tak znakomitymi prelegentami (choć tylko online) z okazji drugiej rocznicy Marszu 1000 Tóg.

Zostałem poproszony o przedstawienie rozwoju orzecznictwa polskiego Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka „w cieniu pandemii”, jak głosi tytuł panelu. Oczywiście moi polscy koledzy są w pełni świadomi tego problemu, ale myślę, że dla naszych zagranicznych przyjaciół może okazać się interesujące, w którą stronę zdecydował się kroczyć polski Trybunał Konstytucyjny i jakich argumentów zdecydował się użyć. Postaram się przedstawić stan faktyczny, na podstawie którego każdy z nas może zdecydować:

- Czy to naprawdę rozwój, czy raczej upadek orzecznictwa?
- Czy możemy w ogóle mówić o orzecznictwie w tej sprawie?

Szczególnie ostatnie pytanie może brzmieć prowokacyjnie: dlaczego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie miałyby być postrzegane jako jego orzecznictwo? Sprawa oczywiście związana jest z kontrowersją w związku z wyborem przez Sejm trzech członków Trybunału na stanowiska, które już nie wakowały z uwagi na fakt, że obsadził je poprzedni Sejm.

Brak ważności wyboru tych trzech członków (i/lub ich zastępców) kilkakrotnie stwierdzał sam Trybunał Konstytucyjny, a mianowicie w wyrokach z: 3.12.2015 r., K 34/15, OTK z 2015 r., Nr 11/A, poz. 185; z 9.12.2015 r., K 35/15,

Nr 11/A, poz. 186; 9.3.2016 r., K 47/15, OTK-A z 2016 r., poz. 31; i 11.8.2016 r., K 39/16, OTK-A z 2016 r.; a także w postanowieniu z 7.1.2016 r., U 8/15, OTK-A z 2016 r., poz. 1).

Również Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 7.5.2021 r., sprawa 4907/18, *Xero Flor* przeciwko *Polsce*, odwołując się do standardu z wyroku *Guðmundur Andri Ástráðsson*, uznał, że udział niewłaściwie powołanego sędziego polskiego Trybunału Konstytucyjnego doprowadził do naruszenia przez Polskę art. 6 EKPC, a mianowicie, że działania władz przy powołaniu jednego z sędziów, którzy zasiadali w składzie orzekającym w sprawie skarżącej spółki (w tym przypadku był to *Mariusz Muszyński* – który pełni funkcję wiceprezesa Trybunału) i ignorowanie wyroków Trybunału Konstytucyjnego w tym zakresie oznaczało, że skład orzekający nie był „sądem ustanowionym ustawą”.

Rzecznik Praw Obywatelskich (najpierw prof. *Adam Bodnar*, obecnie prof. *Marcin Wiściek*) wielokrotnie domagał się wyłączenia tych członków składu orzekającego, którzy zostali wybrani na uprzednio zajęte stanowiska (konkretnie rzecz biorąc, 27 razy w okresie 2017–2022). Wszystkie z 27 wniosków zostały odrzucone. Dlatego dokładnie dwa dni temu, 28.3.2022 r. Rzecznik Praw Obywatelskich ogłosił, że opierając się na ww. orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka konsekwentnie podtrzymuje stanowisko, że sędziowie, którzy zostali wybrani przez Sejm na należycie obsadzone stanowiska sędziowskie nie mają uprawnień do wykonywania czynności sędziowskich. Ponieważ jednak jego prośby o wyłączenie są konsekwentnie odrzucane, nie zamierza on składać dalszych wniosków w tej sprawie.

Czy to rozwój w dobrym kierunku, czy nie, decyzję pozostawiam każdemu z nas, bo mam na ten temat swoje zdanie, ale jak wspominałem wcześniej, skupiam się na przedstawieniu faktów.

W reakcji na ww. wyrok ETPC w sprawie *Xero-Flor* przeciwko *Polsce*, polski Trybunał Konstytucyjny, w ślad za wnioskiem Prokuratora Generalnego, w wyroku z 24.11.2021 r. w sprawie 6/21 stwierdził niekonstytucyjność art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności:

- 1) w zakresie, w jakim określenie „sąd” obejmuje polski Trybunał Konstytucyjny,
- 2) w zakresie, w jakim nadaje Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka kompetencje do kontroli legalności wyboru sędziów do polskiego Trybunału Konstytucyjnego.

Przede wszystkim należy zauważyć, że Trybunał Konstytucyjny nie stwierdził, iż cały art. 6 EKPC jest niekonstytu-

* Sędzia, Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości.

¹ Por. A. Płoszka, It Never Rains but it Pours. The Polish Constitutional Tribunal Declares the European Convention on Human Rights Unconstitutional. Hague J Rule Law (2022), <https://doi.org/10.1007/s40803-022-00174-w>.

cyjny, ale tylko pewien sposób jego odczytania. Po drugie, co może być jeszcze bardziej interesujące, ETPC orzekł jedynie, że pewien skład polskiego Trybunału Konstytucyjnego nie spełnia kryteriów „sądu ustanowionego ustawą”, podczas gdy sam Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w ogóle nie jest sądem! W konsekwencji, jak słusznie wskazał prof. *Biernat*, należałoby uznać, że nie musi być niezależny, bezstronny ani rozpatrywać sprawy w rozsądnym terminie. No i powstaje oczywiste pytanie: jeśli TK nie jest sądem, to czymże jest?

Na marginesie należy zauważyć, że kontrowersje w orzecznictwie ETPC dotyczące statusu sądów konstytucyjnych zostały odnotowane w zdaniu odrębnym sędziego ETPCz Wojtyczka do wyroku *Xero-Flor*, ale dotyczyły one jedynie uzasadnienia, podczas gdy wyrok był wydany jednomyślnie.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, w ten sposób Trybunał Konstytucyjny zakwestionował obowiązek, istniejący na poziomie międzynarodowym, ale również mający rangę konstytucyjną (art. 9 Konstytucji RP), państwa polskiego podporządkowania się prawomocnym wyrokom Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

W innym orzeczeniu z 23.2.2022 r., P 10/19, polski Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wyłączenie sędziego ze względu na podniesienie wątpliwości dotyczących okoliczności jego powołania jest niezgodne z Konstytucją. Wyrok ten wydaje się (mówiąc ogólnie) nie uwzględniać ugruntowanego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, wywodzącego się ze standardów ustanowionych w wyroku *Guðmundur Andri Ástráðsson*.

Wreszcie w niedawnym orzeczeniu z 10.3.2022 r., K 7/21, Trybunał Konstytucyjny ponownie stwierdził, że art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka jest niezgodny z Konstytucją RP, tym razem w zakresie, w jakim:

- 1) wyrażenie „prawa i obowiązki obywatelskie” obejmuje podmiotowe prawo sędziego do zajmowania stanowiska kierowniczego w strukturze sądów powszechnych w polskim systemie prawnym;
- 2) w kontekście oceny, czy wymóg „sądu ustanowionego ustawą” został spełniony:
 - a) zezwala Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka i/lub sądom krajowym na pominięcie przepisów Konstytucji i ustaw oraz wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego,
 - b) umożliwia Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka i/lub sądom krajowym samodzielne tworzenie norm, poprzez interpretację Konwencji, odnoszących się do procedury powoływania sędziów sądów krajowych,
 - c) upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka i/lub sądy krajowe do oceny zgodności z Konstytucją i EKPC ustaw dotyczących struktury organizacyjnej wymiaru sprawiedliwości, właściwości sądów oraz

ustawy określającej strukturę organizacyjną, zakres działania, modus operandi oraz tryb wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa.

Pomijając pkt 2 wyroku, należy zwrócić uwagę, że pierwszy punkt wydaje się być sprzeczny z ugruntowanym orzecznictwem ETPC dotyczącym stanowisk prezesów sądów (począwszy od *Baka* przeciwko *Węgrom*, czy *Denisov* przeciwko *Ukrainie*, po *Broda i Bojara* przeciwko *Polsce*, a ostatnio *Grzęda* przeciwko *Polsce*, dotyczącym funkcji członka rady sądownictwa).

Ponadto, uzasadniając wyrok, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że skutkowało to usunięciem wskazanych norm z systemu. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego oznacza to, że polski rząd nie ma obowiązku wykonywania decyzji wydanych na ich podstawie. Są to wyroki ETPCz w sprawie *Broda i Bojara* przeciwko *Polsce*, w sprawie *Reczkowicz* przeciwko *Polsce*, w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek* przeciwko *Polsce* oraz w sprawie *Advance Pharma sp. z o.o.* przeciwko *Polsce*. Ponieważ wyrok wydał skład orzekający, w którym uczestniczył *M. Muszyński*, Trybunał niejako wskazał również, że będzie ignorował również wyrok ETPCz w sprawie *Xero-Flor* przeciwko *Polsce*.

Nota bene, wyrok został ogłoszony w dniu wykluczenia Federacji Rosyjskiej z Rady Europy. Wydaje się to dość znamienne, gdyż, przynajmniej według mojej wiedzy, Trybunał Konstytucyjny Federacji Rosyjskiej jako jedyny otwarcie stwierdził, że jest uprawniony do oceny czy wyroki ETPC będą wykonywane przez państwo członkowskie Rady Europy (Rosję), czy też nie.

W stanowisku z 17.1.2022 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zauważył, że moc wiążąca wyroków ETPCz wynika z art. 46 ust. 1 Konwencji, który nie był objęty zakresem zaskarżenia w niniejszej sprawie. Podkreślił również, że uporczywe niewykonanie wyroku ETPCz może z kolei prowadzić do podejmowania przez organy Rady Europy wobec Polski środków skutkujących odpowiedzialnością międzynarodową.

Również sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku w swoim stanowisku z 13.3.2022 r. określili postanowienie z 10.3.2022 r. jako „drastyczny eksces orzecniczy”.

Jak wspominałem na początku, nie będę wypowiadał się na temat tego, czy jest to rozwój w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – decyzję pozostawiam każdemu z nas indywidualnie. Mogę tylko dodać, że polski Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniach z 14.3.2021 r., P 7/20) i 7.10.2021 r., K 3/21) uznał za niezgodne z Konstytucją RP postanowienia traktatów unijnych, wyrażnie kwestionując pierwszeństwo prawa UE. W sumie trudno zatem z optymizmem patrzeć na kierunek działań podejmowanych „w cieniu pandemii” przez polski Trybunał Konstytucyjny.

Dziękuję za uwagę.

Developments in the Polish Constitutional Court's case law regarding the European Convention of Human Rights "in the shadow of the pandemic"¹

Dr Grzegorz Borkowski*

Ladies and gentlemen

Judge of the District Court in Radzyń Podlaski seconded to the Regional Court for Warszawa-Praga in Warsaw, Interdisciplinary Centre for Research on Judicature of the University of Silesia in Katowice

I would like to start by thanking the organisers for inviting me to this panel. It is a great honour to be with such excellent speakers (even if only online) on the occasion of the second anniversary of the March of a Thousand Robes.

I was asked to present some developments in the Polish Constitutional Court's case law regarding the European Convention of Human Rights "in the shadow of the pandemic", as the title of the panel goes. While my Polish colleagues are fully aware of the issue, I think that our foreign friends might find it interesting to see which way the Polish Constitutional Court decided to go and which arguments it decided to use. I will try to present the factual background, on the basis of which we can all decide whether:

- those are a step forward or a step back in the case law, and
- we can talk about case law at all in this situation.

The last question in particular may sound provocative: why wouldn't the judgments of the Constitutional Court be seen as its case law? The issue is related to the controversy concerning the election by Sejm (the lower chamber of the Parliament) of three members of the Court to positions that were not vacant at the time as that they had been filled by the previous government.

The defects in electing those three members (and/or their substitutes) has been declared several times by the Constitutional Court itself, namely in the judgments of: 3 December 2015, ref. No K 34/15, OTK from 2015 No 11/A, item 185; 9 December 2015, ref. No K 35/15, No 11/A, item 186; 9 March 2016, ref. No K 47/15, OTK-A from 2016, item 31; and 11 August 2016, ref. No K 39/16, OTK-A from 2016; as well as in the decision of 7 January 2016, ref. No U 8/15, OTK-A from 2016, item 1).

In addition, the European Court of Human Rights, in its judgment of 7 of May 2021, case 4907/18, Xero Flor v Poland, referring to the standard from Guðmundur Andri Ástráðsson judgment, held that the participation of a defectively appointed judge of the Polish Constitutional Tribunal resulted in a violation of Article 6 of the European Convention on Human Rights by Poland, namely that the actions

of the authorities in appointing one of the judges who had been on the bench in the applicant company's case (in this case it was Mariusz Muszyński – holding the function of vice-president of the court) and the ignoring of the Constitutional Court's judgments in that connection, had meant that the panel that had tried the case was not a "tribunal established by law".

The Polish Ombudsman (first Professor Adam Bodnar, currently Professor Marcin Wiącek) has repeatedly asked for the recusal of those members of the panel who were elected to the already occupied positions (to be exact – 27 times within the period of 2017-2022). All 27 motions were rejected. Exactly two days ago, on 28 March 2022, the Ombudsman announced that, based on the case law of the Constitutional Court and the judgment of the European Court of Human Rights, he consistently upholds the position that the judges who were elected by the Sejm to properly filled judicial positions are not entitled to perform judicial activities. However, as his requests for recusal have been consistently dismissed, he does not intend to submit any further requests on this matter.

Whether that is a good development or not, I leave it to each of us to decide. I have my opinion on the matter, but, as I mentioned earlier, I will concentrate on presenting the facts.

In reaction to the Xero-Flor vs. Poland ECHR judgment, the Polish Constitutional Court, following the motion of the Prosecutor General, issued a judgment of 24 November 2021 in case 6/21, declaring Article 6 of the European Convention on Human Rights to be unconstitutional:

- a) to the extent that the term 'court' includes the Polish Constitutional Tribunal,
- b) insofar as it confers competence on the European Court of Human Rights to review the legality of the election of judges to the Polish Constitutional Tribunal.

First of all, it should be noted that the Constitutional Court did not declare that the whole of Article 6 of the ECHR is unconstitutional, but only a certain way of reading it. Secondly, and possibly more interestingly, is that the ECtHR had ruled that a certain composition of the Polish Constitutional Court does not meet the criteria of a "tribunal established by law", whereas the Constitutional Court itself declared that it is not a court/tribunal at all! Consequently, as Professor Biernat has rightly pointed out, one could assume that it does not have to be independent, impartial or to review a case in a reasonable time. The obvious question

* Sędzia, Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości.

¹ See: Płoszka A., It Never Rains but it Pours. The Polish Constitutional Tribunal Declares the European Convention on Human Rights Unconstitutional. Hague J Rule Law (2022), <https://doi.org/10.1007/s40803-022-00174-w>.

therefore arises: if the Constitutional Court is not a court, then what is it?

As an aside, it should be noted that there were controversies in ECtHR case law regarding the status of constitutional courts, as were noted in the dissenting opinion of ECtHR Judge Wojtyczek to the Xero-Flor judgment, but it related only to the reasoning of the judgment, whereas the sentence was unanimous.

According to the Ombudsman, in this way, the Constitutional Tribunal questioned the obligation, on international level but also having a constitutional rank (Article 9 of the Constitution of the Republic of Poland), of the Polish State to comply with the final judgments of the European Court of Human Rights.

In another ruling of 23 February 2022, case P 10/19, the Polish Constitutional Tribunal stated that the exclusion of a judge due to raising the circumstances of his appointment is inconsistent with the Constitution. Again, the judgment seems not (to say the least) to take into account the well-established ECtHR case law, stemming from the standards established in *Guðmundur Andri Ástráðsson* judgment.

Finally, in its recent ruling of 10 March 2022, case K 7/21, the Constitutional Court stated again that Article 6 of the Convention on the Protection of Human Rights, is inconsistent with the Polish Constitution, this time **insofar as**:

- 1) under the phrase “civil rights and obligations”, it comprises the judge’s subjective right to hold a managerial position within the structure of common courts in the Polish legal system
- 2) in the context of assessing whether the requirement of “tribunal established by law” has been met:
 - a) it permits the European Court of Human Rights and/or national courts to overlook the provisions of the Constitution and statutes, as well as the judgments of the Polish Constitutional Tribunal,
 - b) it makes it possible for the European Court of Human Rights and/or national courts to independently create norms, by interpreting the convention, concerning the procedure for appointing national court judges,
 - c) it authorises the European Court of Human Rights and/or national courts to assess the conformity to the Constitution and the ECHR of statutes concerning the organisational structure of the judicial system, the jurisdiction of courts, and the legal act specifying the organisational structure, the scope of activity, the *modus operandi*, and the form of electing members of the National Council of the Judiciary.

Leaving aside point 2 of the judgment, the first point seems to contradict the well-established ECtHR case law regarding the positions of the presidents of courts (starting from *Baka v. Hungary*, or *Denisov v. Ukraine*, ending with *Broda and Bojara v. Poland* and, most recently, *Grzęda v. Poland*, regarding the function of the member of the judicial council).

Furthermore, when justifying the judgment, the Constitutional Court indicated that it resulted in the removal of the indicated norms from the system. In the opinion of the Constitutional Court, this means that the Polish government is not obliged to implement decisions issued on their basis. These are the judgments of the ECtHR in the cases of *Broda and Bojara v. Poland*, of *Reczkowicz v. Poland*, of *Dolińska-Ficek and Ozimek v. Poland* and in the case of *Advance Pharma sp. z o.o. v. Poland*. Since the judgment was given by the composition of the bench, including Mr Muszyński, the court has also, in a way, shown that it will not follow the ECtHR judgment in *Xero-Flor v. Poland* case.

By the way, the judgment was announced on the same day that the Russian Federation was excluded from the Council of Europe. This seems quite significant, as, at least to my knowledge, the Constitutional Court of the Russian Federation was the only one to openly state that it is entitled to assess whether or not the judgments of the ECtHR will be executed by a CoE Member State (Russia).

In his position of 17 January 2022, the Ombudsman noted that the binding force of ECtHR judgments results from Article 46 section 1 of the Convention, which was not being challenged in the case at hand. He also emphasised that a persistent failure to comply with the judgment of the ECtHR may, in turn, lead to measures of international responsibility being taken by the bodies of the Council of Europe towards Poland.

In addition, the retired judges of the Constitutional Tribunal, in their stand of 13 of March 2022, described the decision of 10 March 2022 as “a drastic judicial excess”.

As I mentioned at the beginning, I will not present my opinion on whether those are developments in the Constitutional Court case law – I leave it to all of us to decide individually. I can only add that the Polish Constitutional Court, in its rulings of 14 July 2021 (case P 7/20), and 7 October 2021 (case K 3/21), considered the provisions of the EU Treaties incompatible with the Polish Constitution, expressly challenging the primacy of EU law. All in all, it is hard to stay optimistic about the direction of actions taken “in the shadow of the pandemic” by the Polish Constitutional Court.

Thank you for your attention.

Wolność zgromadzeń a pandemia COVID-19

Dorota Zabłudowska*

Drogie koleżanki, koledzy, goście

Pandemia COVID – 19 spowodowała wprowadzenie do życia społecznego wielu ograniczeń praw i wolności, zaczynając od konieczności noszenia masek do wprowadzenia paszportów covidowych, które to ograniczenia znosiłimy.

W tym miejscu chciałabym zwrócić uwagę na jeden szczególnie aspekt życia społecznego, który został dotknięty poważnymi ograniczeniami podczas pandemii COVID, a mianowicie wolność zgromadzeń.

Wolność zgromadzeń jest zagwarantowana w art. 57 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r.¹

Głównym aktem prawnym regulującym wolność zgromadzeń jest ustawa z 24.7.2015 r. – Prawo o zgromadzeniach². W oparciu o wskazane przepisy wyróżnia się trzy typy zgromadzeń:

- 1) zgromadzenie zwyczajne, które musi być zgłoszone najpóźniej 6 dni przed jego planowaną datą (2 dni w procedurze uproszczonej, dla zgromadzenia, które nie zakłóca ruchu drogowego),
- 2) zgromadzenie cykliczne, które musi być zaakceptowane przez wojewodę i
- 3) zgromadzenie spontaniczne, które odbywa się w związku z nagłym wydarzeniem odnoszącym się do sfery publicznej; takie zgromadzenie nie musi być zatwierdzane ani zgłaszane.

Zgodnie z polską Konstytucją ograniczenia prawa do zgromadzeń mogą być wprowadzone jedynie ustawą, zgodnie z zasadą proporcjonalności i bez uszczerbku dla istoty ograniczanej wolności. Dalej idące ograniczenia są dozwolone jedynie w czasie stanu wyjątkowego lub wojennego. Podkreślić należy, że w czasie pandemii COVID-19 żaden z tych stanów nie został wprowadzony w Polsce. Pomimo to, restrykcje antycovidowe zostały wprowadzone przede wszystkim w rozporządzeniach Ministra Zdrowia, a później w rozporządzeniach Rady Ministrów (na podstawie art. 46–46b ustawy z 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi).

Ustawa ta posłużyła do wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego, a później stanu epidemii. Stany te nie stanowią stanów nadzwyczajnych w rozumieniu konstytucyjnym.

Mimo to rząd uznał je za wystarczające dla wprowadzenia znaczących ograniczeń związanych z epidemią koronawirusa. Takie restrykcje mogą być tylko wprowadzane ustawą, nie zaś aktem wykonawczym takim jak rozporządzenie rządowe. Dlatego też restrykcje te nie są prawnie skuteczne i mogą być podważane przed sądem, co nie oznacza bynajmniej, że nie

będą one egzekwowane, przez instytucje państwowe takie jak: Policję, czy SANEPID.

Nikt nie kwestionuje konieczności wprowadzania środków bezpieczeństwa w czasie pandemii. Środki takie muszą być jednak:

- 1) konieczne, proporcjonalne, niedyskryminacyjne,
- 2) wprowadzane zgodnie z prawem, a przede wszystkim, zgodnie z Konstytucją,
- 3) wprowadzane wyłącznie na czas pandemii³.

Te warunki nie zostały spełnione, co więcej, stan epidemii został wykorzystany przez partię rządzącą w celu ograniczania wolności obywatelskich i tłumienia potencjalnych protestów jako nielegalnych.

Prawo do zgromadzeń było systematycznie ograniczane rozporządzeniami rządowymi: najpierw ograniczono wolność zgromadzeń do równoczesnego udziału do 50 osób (marzec 2020 r.), następnie wprowadzono całkowity zakaz zgromadzeń (kwiecień 2020 r.), następnie rozszerzając go do 150 osób (maj 2020 r.), a następnie ograniczono je praktycznie do zera, tj. 5 osób (grudzień 2020 r.). Co ważniejsze, wszystkie te rozporządzenia wprowadzały zakaz zgromadzeń spontanicznych.

Warto zauważyć, że ograniczenia wolności zgromadzeń były utrzymywane długo po zniesieniu ograniczeń innych masowych spotkań takich jak strefy fanów w czasie rozgrywek piłki nożnej. Pokazuje to, jak bardzo rząd boi się obywateli, którzy wyrażają swoje poglądy na ulicach.

Ograniczenia praw obywatelskich, wprowadzone z powodu lub pod pretekstem pandemii, mogą być wykorzystywane jako okazja do przeprowadzenia niepopularnych działań w ramach systemu prawnego, prowadzących do trwałego ograniczenia pewnych praw i wolności.

Jako przykład należy podać sytuację, kiedy w Polsce partia rządząca wykorzystała pandemię do spłaty długów politycznych na rzecz środowisk związanych z kościołem. Kontrolowany przez partię Trybunał Konstytucyjny 22.10.2020 r. (sygn.) wydał decyzję usuwającą 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 covidowych. Wydanie takiej decyzji w okresie jesiennej fali zachorowań było jak gaszenie pożaru benzyną.

Protesty te były bezlitośnie tłumione przez policję. Policja przeprowadzała masowe legitymowanie i zatrzymywała wielu

* Sędzia, SSP Iustitia.

¹ Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

² Dz.U. z 2015 r. poz. 1485 (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1389).

³ K. Gajda-Roszczyńska, Przebudowa wymiaru sprawiedliwości w czasach pandemii COVID-19 ze szczególnym uwzględnieniem postępowania cywilnego, PPC Nr 1/2022, s. 14 i n.

protestujących. Protestujący byli bici, zatrzymywani, wywożeni na komisariaty w innych lokalizacjach, mieli ograniczoną możliwość skontaktowania się ze swoimi prawnikami.

Zgodnie z danymi policyjnymi, od 22.10.2020 r. do 3.1.2021 r., nałożono 3085 mandatów, wysłano 9280 wniosków o ukaranie, wylegitymowano 22 929 osób. Wszystkie te działania były przeprowadzane pod pretekstem nielegalności protestów.

Daje to wyobrażenie o skali represji wobec obywateli za korzystanie ze swojego prawa do zgromadzeń oraz o tym, co może się zdarzyć, gdy reżim autorytarny dostaje do dyspozycji dodatkowe narzędzia takie jak restrykcje covidowe.

I jedyną nadzieją dla tych obywateli były (wciąż) niezależne sądy, które w tej chwili pozostają jedynymi faktycznymi strażnikami Konstytucji w Polsce.

Freedom of assembly and pandemic COVID-19

Dorota Zabłudowska*

Drogie koleżanki, koledzy, goście,

During the pandemic, we suffered all kinds of limitations to our rights and freedoms, from wearing masks to COVID passports.

Today, I would like to draw your attention to one aspect of social life that suffered severe limitations during the COVID pandemic – freedom of assembly. Freedom of assembly is guaranteed in Article 57 of the Polish Constitution². The main legal act governing the exercise of freedom of assembly is the Assemblies Law of 24 July 2015.³

There are three types of assemblies:

- 1) an ordinary assembly, which must be notified at least six days before its planned date (two days under the simplified procedure for an assembly that does not disrupt road traffic),
- 2) a regular assembly, which must be approved by the provincial governor (*wojewoda*) and
- 3) a spontaneous assembly held in connection with a sudden public event; such an assembly does not need to be approved or notified.

Under the Polish Constitution, restrictions on the freedom of assembly may be introduced by law, in compliance with the principle of proportionality and without infringing the essence of the restricted freedom. Further restrictions are only allowed under a state of emergency or martial law.

None of those were introduced in Poland in connection with the COVID-19 pandemic.

Despite that, anti-COVID-19 restrictions were introduced mainly in regulations issued by the Minister of Health and later in regulations of the Council of Ministers (*based*

on Articles 46-46b of the Act on the Prevention and Control of Infections and Infectious Diseases in Humans of 5 December 2008).

This served as the basis for introducing a state of epidemic emergency and later a state of epidemic. These do not constitute extraordinary measures according to the Constitution.

Still, they were deemed by the government as being sufficient to adopt significant restrictions related to the coronavirus pandemic. Such restrictions can only be applied in law and not in an executive act that is a governmental regulation. Therefore, these restrictions are not legally effective and can be questioned in court, though that does not mean that they will be enforced either by the police, or the sanitary inspection.

Nobody argues against the need to introduce safety measures during a pandemic. Nevertheless, those measures have to be:

- 1) necessary, proportionate and non-discriminatory,
- 2) introduced in accordance with the law – and above all, in accordance with the Constitution,
- 3) only for the time of the pandemic.³

These conditions have not been followed. Furthermore, the state of a pandemic was used by the ruling party to restrict citizens' freedoms and quash potential protests as illegal.

Governmental regulations systematically limited the right of assembly: at first to 50 people (March 2020), then there was a total ban on assemblies (April 2020), then up to 150 people (May 2020) and then limited again to practically zero, with just five people able to meet together (December 2020).

Even more importantly, all those regulations set a ban on spontaneous assemblies.

It is worth noting that the restrictions on assemblies were maintained long after restrictions on other gatherings, such as fan zones for football games, were lifted. This shows how much the government is afraid of citizens expressing their views in the streets.

Restrictions on citizens' rights, introduced because of or under the pretext of the pandemic, can be seized upon as an opportunity to perform unpopular actions within the legal system, leading to a permanent limitation on certain rights and freedoms.

In Poland, the ruling party used the pandemic to pay off political debts to the church-related environment. On 22 October 2020, the party-controlled Constitutional Tribunal issued a decision that abolished the possibility of legal abortion due to severe and irreversible foetal impairment or an incurable life-threatening illness of the foetus.

* Judge, SSP Iustitia.

¹ Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

² Dz.U. z 2015 r. poz. 1485 (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1389).

³ K. Gajda-Roszczyńska, *Przebudowa wymiaru sprawiedliwości w czasach pandemii COVID-19 ze szczególnym uwzględnieniem postępowania cywilnego*, PPC Nr 1/2022, p. 14 ff.

This decision resulted in spontaneous mass protests all over the country, involving hundreds of thousands of citizens, despite the harsh COVID regulations.

Issuing this decision at the time of the autumn wave of infections was like putting a fire out with gasoline.

These protests were mercilessly squashed by the police, who performed mass ID checks and made many arrests among the protesters. The protesters were apparently beaten, detained, driven out to police stations in other locations and had limited possibility to contact lawyers.

According to information from the police, from 22 October 2020 to 3 January 2021, 3,085 tickets and 9,280 criminal citations were issued, with 22,929 ID checks being made. All these actions were performed under the pretext of the illegality of the protests.

This gives you an idea of the scale of repression against citizens for using their right of assembly. This also gives an idea of what might happen when an authoritarian regime gets additional tools like COVID restrictions.

The only hope for those citizens was the (still) independent courts, which remain the only effective guardians of the Constitution in Poland at the moment.

Ukraińskie sądownictwo w czasach deszczu meteorytów: nowa rzeczywistość czy nieustające wyzwanie?¹

Prof. dr Iryna Izarova*, Dr Serhii Kravtsov**

1. Wprowadzenie i kilka uwag wstępnych do dyskusji

Prawo każdego człowieka do dostępu do wymiaru sprawiedliwości i ochrony sądowej, prawo zagwarantowane przez Powszechną Deklarację Praw Człowieka, Europejską Konwencję Praw Człowieka i Konstytucję Ukrainy, nie może być wyparte przez żadne z dzisiejszych wyzwań. Od dwóch lat cały świat zmaga się z pandemią, a teraz, zaledwie miesiąc temu, Europa i Ukraina zostały bezprawnie i bezpodstawnie zaatakowane przez rosyjskie siły zbrojne², a wojna nadal trwa.

Można powiedzieć, że nie po raz pierwszy w swojej historii, czy nawet w czasie istnienia wymiaru sprawiedliwości, ludzkość staje przed takimi wyzwaniami. Ale jednocześnie wysokie standardy praworządności i praw człowieka, które rozwinęły się w ciągu ostatniego stulecia, wymagają w tych dwóch przypadkach szczególnej uwagi.

Wymienione wyżej wyzwania określają odmienności wymiaru sprawiedliwości na terytorium państw, w których przyjęto specjalny reżim prawny, ale nie mogą zawęzić ani

pozbawiać człowieka jego praw, w szczególności dostępu do wymiaru sprawiedliwości.

Jednocześnie logiczne jest pytanie, czy te wydarzenia można jeszcze uznać za wyzwania, czy konieczne jest dostosowanie się do nowej rzeczywistości współczesnego świata, w którym katastrofa może w każdej chwili zburzyć codzienne życie. Uznaniowość sędziów, a w przypadku Ukrainy – szefa sądownictwa, może być uzasadniona ze względu na obecne przeszkody, a być może *a casu ad casum* powinno być wprowadzone do samej istoty pojęcia władzy państwowej.

2. Niektóre rozwiązania okresu COVID-19 dla sądów i postępowania sądowego na Ukrainie

Krótko podsumowując wydarzenia, które miały miejsce w latach 2020–2022 z powodu pandemii COVID-19, możemy skupić się na jednym definiującym szczególe – dystansie. Rozprzestrzenianie się infekcji nastąpiło w zatłoczonych miejscach i miejscach pozbawionych świeżego powietrza, więc przebywanie w pomieszczeniach stało się niebezpieczne, co wymagało przeglądu konwencjonalnych środków. Muzea wprowadziły harmonogramy i wycieczki wideo, sklepy przedstawiły się na platformy internetowe sprzedaży i dostarczania towarów, a sądy? Sądy dostosowały się do nowych warunków, zapewniając wspólne standardy dostępu do wymiaru sprawiedliwości oraz właściwe wykonywanie prawa do dostępu do wymiaru sprawiedliwości przez jednostki i ochrony sądowej.

Dlatego też elastyczne terminy i komunikacja online były najważniejszymi osiągnięciami ukraińskich sądów w czasie największego nasilenia COVID-19³.

W czasie pandemii proces cywilny jako sekwencja konkretnych działań sądu i uczestników sprawy został obciążony dodatkowym ryzykiem, ponieważ w niektórych przypadkach konieczne jest przeprowadzenie rozprawy w obecności stron – osoby fizyczne muszą być na sali sądowej. Podobnie, w mniejszym stopniu, pandemia wpłynęła na naruszenie

* Instytut Prawa, Narodowy Uniwersytet im. Tarasa Szewczenki w Kijowie, Ukraina; Uniwersytet Kształcenia Ustawicznego w Krems, Austria; Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiaru Sprawiedliwości Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.

** Narodowy Uniwersytet Prawa im. Jarosława Mudryja, Charków, Ukraina, Max Planc Luxembourg for Procedural Law.

¹ Artykuł został przygotowany w ramach polsko-litewsko-ukraińskiego projektu „Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Case study and suggested solutions”, współfinansowanego przez Polską Narodową Agencję Wymiany Akademickiej w ramach programu *Urgency Grants*, 2021–2022. Autorzy pragną podziękować Prof. Remco Van Rhee z Maastricht University za pomoc oraz Dr Sarah White z AJEE za redakcję angielską.

² Obecnie coraz częściej społeczeństwo i społeczność międzynarodowa używa tytułu rosyjska i federacja rosyjska z małej litery wspierając Ukrainę i prawa człowieka. Popieramy tę inicjatywę za okres wojny – ruskiej okupacji i terroru na ziemiach niepodległej Ukrainy i zabijania Ukraińców-cywilów.

³ Zob. Iryna Izarova *‘The Transformation of Civil Justice amid Covid-19: lessons from Ukraine’* Polish Civil Procedure 1/2022 Pp. 223-232.

terminów procesowych związanych z dokonywaniem przez strony różnych czynności procesowych.

Oczywiście, gdy okazało się, że uniknięcie rozprzestrzeniania się wirusa wiąże się bezpośrednio z fizycznym kontaktem między ludźmi, zdecydowano się na rozszerzenie możliwości prowadzenia wideokonferencji. W marcu 2020 r. do KPC Ukrainy wprowadzono następujący przepis o udziale w rozprawach sądowych w drodze wideokonferencji (art. 212)⁴. W związku z tym osoba chcąc wziąć udział w rozprawie sądowej mogła skorzystać z prawa do wysłuchania przez sąd za pośrednictwem wideokonferencji, bez konieczności pobytu na sali rozpraw.

W kwietniu 2020 r. przyjęto Procedurę pracy z wykorzystaniem technicznych środków wideokonferencji podczas rozprawy sądowej w postępowaniu administracyjnym, cywilnym i gospodarczym z udziałem stron poza sądem⁵. Zgodnie z ust. 1 Działu III Procedury, aby wziąć udział w rozprawie sądowej w trybie wideokonferencji, strona postępowania musi dokonać wstępnej rejestracji przy użyciu własnego podpisu elektronicznego w systemie oraz sprawdzić własne środki techniczne pod kątem spełnienia wymagań technicznych dla wideokonferencji.

Według oficjalnych danych dynamika spraw cywilnych pozostała niemal taka sama. W 2020 r. ich liczba spadła tylko o 5,97%⁶. Ogólnie rzecz biorąc, świadczy to o dostosowaniu sądów i uczestników do zdystansowanego życia COVID-19.

Do KPC Ukrainy wprowadzono także klauzulę o przedłużeniu terminów procesowych na czas trwania kwarantanny⁷. Doprowadziło to do tego, że zapisana w KPC Ukrainy zasada rozsądnego czasu postępowania sądowego, która oprócz tego, że jest integralnym elementem prawa osoby do rzetelnego procesu, nie mogła być właściwie realizowana w czasie obowiązywania zasady nieograniczonego i bezwarunkowego przedłużania terminów procesowych na czas kwarantanny. Jednocześnie powaga przyczyny uchybienia takim terminom pozwalała sądom w porę skorygować sytuację i zapewnić gwarancje rozsądnych terminów rozpatrzenia sprawy dla wszystkich uczestników procesu.

Dodatkowo, w ETPCz nie ma ani jednej sprawy przeciwko Ukrainie, w której naruszenie art. 6 nastąpiło w okresie pandemii.

Pandemia COVID-19 pokazuje zatem, że sądy mogą dostosować się do nowych warunków, a specjalne reżimy adaptacyjne mogą zapewnić możliwość efektywnego wykonywania codziennych funkcji społecznych teraz i w razie potrzeby w przyszłości, zgodnie z tym, czego wymagają zalecenia.

Obecnie zasadne jest stwierdzenie, że należy opracować zasady działania sądów w każdej sytuacji kryzysowej, gdyż jeszcze przed zakończeniem pandemii sądy ukraińskie stanęły przed jeszcze większym problemem – wojną w niepodległej Ukrainie.

3. Sądy w czasie wojny: uwagi z ukraińskiej ziemi

24.2.2022 r. wojska rosyjskie najechały Ukrainę i naruszyły jej integralność terytorialną, zadając ciężkie straty obiektom obronnym, ludności cywilnej oraz budynkom administracji państwowej i samorządowej, w tym sądom. Od tego czasu wymiar sprawiedliwości na Ukrainie został sparaliżowany w takich miastach jak Czernihów, Charków, Chersoń, Mariupol, Energodar, Berdiańsk i inne.

W pierwszym dniu wojny prezydent Ukrainy podpisał dekret wprowadzający stan wojenny na terenie całej Ukrainy na okres 30 dni⁸.

Dziś sądy na Ukrainie działają w reżimie stanu wojennego i wymierzają sprawiedliwość z pewnymi ograniczeniami, w szczególności w zakresie realizacji jurysdykcji terytorialnej. Można powiedzieć, że sądy ukraińskie wymierzają sprawiedliwość tylko w przypadku braku zagrożeń dla życia i zdrowia uczestników postępowania, a także pracowników sądu. Tylko faktyczna niemożność doprowadziła do zakończenia działalności ponad stu ukraińskich sądów i zmiany właściwości terytorialnej. Te zagadnienia są analizowane w części 3.1 niniejszych uwag; wysiłki związane z zachowaniem archiwów sądowych i materiałów ewidencyjnych w części 3.2; kwestie kierowania sądownictwem na Ukrainie i stabilnego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości są wskazywane w części 3.3; część 3.4 dotyczy warunków pracy pracowników sądów. W rezultacie ogłoszono wnioski tymczasowe, które mają na celu poprawę koncepcji dostępu do wymiaru sprawiedliwości w czasie wojny.

3.1. Właściwość miejscowa sądów ukraińskich

W okresie wojny ukraińskie sądy generalnie prawidłowo wymierzają sprawiedliwość. Czasowo zawieszono dostęp do Jednolitego Państwowego Rejestru Orzeczeń (USRJ), jak również do usług „Stan postępowania” i „Wykaz spraw w toku”.

⁴ Ustawa Ukrainy „O zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy mających na celu zapewnienie dodatkowych gwarancji społecznych i ekonomicznych w związku z rozprzestrzenianiem się choroby koronawirusowej (COVID-19)”, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n184>, dostęp: 29.3.2022 r.

⁵ Zob. https://dsa.court.gov.ua/dsa/inshe/14/N_196_20, accessed on 29.3.2022.

⁶ Oficjalne dane można znaleźć na stronie internetowej „Judiciary of Ukraine”, <http://court.gov.ua>, dostęp: 29.3.2022 r.

⁷ Ustawa Ukrainy „O zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy mających na celu zapewnienie dodatkowych gwarancji społecznych i ekonomicznych w związku z rozprzestrzenianiem się choroby koronawirusowej (COVID-19)”, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n184>, dostęp: 29.3.2022 r.

⁸ Dekret Prezydenta Ukrainy № 64/2022 „O wprowadzeniu stanu wojennego na Ukrainie”, <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>, dostęp: 29.3.2022. W języku angielskim zob. <https://www.president.gov.ua/en/news/prezident-pidpisav-ukaz-pro-zaprovadzhennya-voyennogo-stanu-73109>, dostęp: 29.3.2022 r.

Państwowa Administracja Sądowa Ukrainy informuje, że za okres od 24 lutego do 21.3.2022 r. sądy przyjęły i wysłały do USRJ 151 662 orzeczenia⁹. W swoim wywiadzie prezes Sądu Najwyższego powtarza, że za ten sam okres w czasie pokoju sądy wydały około 250–300 tys. decyzji¹⁰.

Jednocześnie podczas prób zajęcia przez rosję dużych terytoriów Ukrainy, niektóre jednostki terytorialne doznały zniszczenia lub nawet znalazły się pod bezpośrednią kontrolą państwa-agresora. Dlatego, aby zapobiec całkowitemu brakowi wymiaru sprawiedliwości na Ukrainie, w marcu 2022 r. Sąd Najwyższy zaczął wydawać postanowienia o zmianie właściwości terytorialnej sądów w stanie wojennym¹¹.

W tym krótkim okresie wydano 10 takich zarządzeń, a obszarów, na których zawieszono działalność sądów, przybywa z dnia na dzień. Obecnie na ogólną liczbę około 600 sądów na Ukrainie¹² zawieszonych jest 121 sądów (10 sądów w obwodzie donieckim; 3 sądy w obwodzie żytomierskim; 14 sądów w obwodzie zaporoskim; 4 sądy w obwodzie kijowskim; 2 sądy w obwodzie mikołajowskim; 16 sądów w obwodzie ługańskim; 23 sądy w obwodzie chersońskim; 20 sądów w obwodzie charkowskim; 2 sądy w obwodzie sumskim; 26 sądów w obwodzie czernihowskim; 75 sądów ukraińskich jest umieszczonych na terenie bezpośrednich działań wojennych¹³.

Przyczyny zakończenia ich działalności są różne, w szczególności: całkowite zniszczenie budynku sądu i niemożność wymierzania sprawiedliwości; realne zagrożenie zniszczeniem (destrukcją) budynków sądowych (do tej pory tylko 6 sądów zostało całkowicie zniszczonych lub znacznie uszkodzonych); okupacja przez wojska rosyjskie niektórych terytoriów, na których znajdują się sądy.

W sumie, według danych Państwowej Administracji Sądowej, 137 sądów nie może wymierzać sprawiedliwości, a 49 sądów znajduje się pod okupacją wojskową¹⁴. Do tej pory w sumie 6 sądów zostało zniszczonych lub uszkodzonych.

Na przykład, budynek Sądu Apelacyjnego w Charkowie został fizycznie zniszczony. W dniu 6.3.2022 r., około godziny 19:20, w pobliżu budynku Sądu Apelacyjnego w Charkowie doszło do dwóch potężnych eksplozji, w wyniku których budynek doznał znacznych uszkodzeń. Wybuch całkowicie wybił okna, znacznie uszkodził wnętrze, spalił się dach.

Po przywróceniu pełnej suwerenności Ukrainy i zwycięstwie nad ruskimi okupantami praca takich sądów zostanie wznowiona.

3.2. Archiwa sądowe w stanie wojny

Ważną kwestią jest zapewnienie prawidłowej ewidencji sądów, zachowanie materiałów ze spraw, dokumentów wewnętrznych sądów itp. W 2019 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Ukrainy przyjęło zarządzenie o procedurze ewakuacji, przechowywania i niszczenia dokumentów w okresie

specjalnym¹⁵, w którym przedstawiono algorytm działań na dokumentach (w tym materiałach sądowych).

W marcu 2022 r. zostały wydane zalecenia dla sądów pierwszej i apelacyjnej instancji w przypadku zajęcia budynków i/lub sądu lub bezpośredniego zagrożenia jego zajęcia¹⁶. Zgodnie z tymi zaleceniami ustalono, że w przypadku zajęcia lub zagrożenia zajęcia sądu każdy prezes i sędzia muszą działać zgodnie z aktualną sytuacją i stanem wojennym, podejmować rozsądne i skuteczne decyzje, uznając, że ratowanie życia i zdrowia jest ich priorytetem. W razie potrzeby należy usunąć sprawy sądowe, zwłaszcza te, które prowadzone są przez poszczególnych sędziów, a przynajmniej usunąć najważniejsze (głośnie) sprawy: materiały postępowania karnego, w którym zatrzymano osobę; postępowania wobec nieletnich; postępowania o szczególnie ciężkie przestępstwa; inne sprawy, których rozpatrzenie może mieć istotne znaczenie dla praw uczestników procesu. Jeżeli nie jest to możliwe, powinni postarać się, aby takie sprawy były przechowywane w sejfach¹⁷.

Jednocześnie procedura ta nie zawsze może być stosowana, gdyż w niektórych przypadkach zajęcie terenów, na któ-

⁹ Zob. <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1264481/>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁰ Wywiad z Prezesem Sądu Najwyższego, <https://suspinne.media/222932-suddam-nebezpečno-viizdatti-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, dostęp: 29.3.2022 r. Wywiad pracowników Kancelarii Prezydenta składa się z numerów 252 557 decyzji przesłanych do USRJ za okres od 24 lutego do 28 marca, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹¹ Należy zauważyć, że w obwodzie chersońskim jest tylko 18 okręgów. Tym samym zakończono pracę wszystkich sądów rejonowych, w tym sądów specjalistycznych (gospodarczych i rejonowych administracyjnych) oraz sądów apelacyjnych.

¹² W wywiadzie pracowników Kancelarii Prezydenta odnotowano około 127 sądów lub 21% ogólnej liczby ukraińskich sądów apelacyjnych i lokalnych, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, dostęp: 29.3.2022 r. W wywiadzie Prezesa Sądu Najwyższego znajduje się informacja o zmianie właściwości 121 sądów, <https://suspinne.media/222932-suddam-nebezpečno-viizdatti-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹³ Wywiad Prezesa Sądu Najwyższego, <https://suspinne.media/222932-suddam-nebezpečno-viizdatti-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁴ Wywiad pracowników Kancelarii Prezydenta, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁵ Zarządzenie „W sprawie zatwierdzenia Procedury ewakuacji, przechowywania i niszczenia dokumentów w okresie szczególnym 2019”, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1132-19#Text>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁶ Zarządzenie Prezesa Sądu Najwyższego „Zalecenia dla sądów pierwszej i apelacyjnej instancji w razie zajęcia ugody i/lub sądu albo bezpośredniego zagrożenia jej zajęciem” z 13.3.2022 r., https://ips.ligazakon.net/document/view/vss00828?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl03&_ga=2.65166062.1751405986.1648305523-239448448.1648305523, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁷ Warto zauważyć, że Ukraina nie wdrożyła jeszcze w pełni cyfrowego wymiaru sprawiedliwości, dlatego dla pełnego wymiaru sprawiedliwości nie wystarczy zachowanie orzeczeń sądowych w USRJ, jak zauważono w wywiadzie pracowników Kancelarii Prezydenta, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, dostęp: 29.3.2022 r.

rych znajdują się sądy, następuje bardzo szybko. Pracownicy sądów po prostu nie są w stanie terminowo spełnić wymogów tej Procedury.

3.3. Przywództwo i samoregulacja sądownictwa w czasie wojny

Należy wspierać niezwykle ważne i potrzebne wysiłki Prezesa Sądu Najwyższego na rzecz stabilizacji pracy całego wymiaru sprawiedliwości na Ukrainie w stanie wojennym.

Niemniej należy również skupić się na pewnych aspektach prawnych działalności Prezesa Sądu Najwyższego. W dniu 3.3.2022 r. wprowadzono zmiany do art. 147 ustawy Ukrainy „O sądownictwie i statusie sędziów”¹⁸, zgodnie z którym w związku z klęskami żywiołowymi, działaniami wojennymi, środkami walki z terroryzmem lub innymi sytuacjami nadzwyczajnymi, sąd może zostać zawieszony z jednoczesnym wyznaczeniem innego sądu do sprawowania wymiaru sprawiedliwości na terytorium sądu, który zaprzestał działalności i który znajduje się najbliżej sądu, którego praca została zakończona, lub innego wyznaczonego sądu, na podstawie decyzji Wysokiej Rady Sprawiedliwości, przyjętej przez Prezesa Sądu Najwyższego – oraz zarządzenia Prezesa Sądu Najwyższego. Ustawa ta wchodzi w życie z dniem następującym po jej ogłoszeniu, a wszelkie zarządzenia wydane przed tym mogą być uznane za niezgodne z obowiązującym prawem.

Warto zauważyć, że podobna sytuacja miała miejsce na Ukrainie w 2014 r.¹⁹ związana z działaniami zbrojnymi federacji rosyjskiej na wschodzie Ukrainy²⁰. Wówczas najwyższym szczeblem władzy sądowniczej na Ukrainie jako sąd kasacyjny był Wysoki Specjalistyczny Sąd Ukrainy do spraw cywilnych i karnych, który był uprawniony do określenia procedur zmiany właściwości terytorialnej na tych terytoriach, które stały się tymczasowo okupowane²¹. Zgodnie z postanowieniem z 2.9.2014 r. Sąd ten, na podstawie ustawy Ukrainy „O wymiarze sprawiedliwości i postępowaniu karnym w związku z operacją antyterrorystyczną”, przekazał uprawnienia i jurysdykcję niektórych sądów na tych terytoriach do rozpatrywania spraw cywilnych, karnych, administracyjnych i handlowych (17 sądów w obwodzie ługańskim i 35 sądów w obwodzie donieckim).

Ale w ww. ustawie przewidziano klauzulę, że z powodu niezdolności poszczególnych sądów do wymierzania sprawiedliwości na obszarach objętych operacjami antyterrorystycznymi²², właściwość terytorialna tych sądów może zostać zakończona; inne sądy do rozpatrywania ich spraw powinien wyznaczyć Prezes Sądu Najwyższego. Przepisy tej ustawy dotyczyły tylko tych stosunków prawnych, które obowiązywały w 2014 r. w związku z operacjami antyterrorystycznymi i nie miały zastosowania do spraw cywilnych.

Te wymienione regulacje są skorelowane jako zasada ogólna i szczególna. Pomimo tego nie dają one możliwości

twierdzenia, że Prezes Sądu Najwyższego jest nadal uprawniony do podejmowania decyzji o rozwiązaniu sądów i zmianie właściwości terytorialnej.

W tym kontekście pojawia się pytanie o uznanie takich sądów za „sądy powołane z mocy prawa”. Czyli jeśli Prezes Sądu Najwyższego nie ma prawa decydować o zakończeniu działalności sądów i zmianie właściwości terytorialnej w stanie wojennym, to mogą być negatywne konsekwencje dla stron w sprawach cywilnych, administracyjnych, gospodarczych i karnych oraz dla samych sędziów.

Ponadto, kodeksy proceduralne na Ukrainie (Część 3 art. 376 KPC Ukrainy, Część 3 Art. 277 KPC Ukrainy, Część 3 art. 317 KPK Ukrainy) przewidują, że naruszenie prawa procesowego jest obligatorem podstawą do uchylenia decyzji sądu I instancji i wydania nowej decyzji sądu, jeśli sprawa jest rozpatrywana przez nieuprawniony sąd. Stosowanie tych przepisów może być interpretowane wieloaspektowo, ale nie jest wykluczone istnienie takiej możliwości uchylenia orzeczenia sądu, którego uprawnienia zostały przekazane bez należytego procesu.

Zatem o zamknięciu sądów powinna decydować tylko Wysoka Rada Sprawiedliwości (HCJ). A w tym przypadku istnieje bardzo cienka granica pomiędzy przyjęciem HCJ 22.2.2022 r., kiedy to 10 członków złożyło rezygnację²³ przed czasem, a tym, że Prezes Sądu Najwyższego z naruszeniem obowiązującego prawa przejął uprawnienia do stabilizacji sądownictwa.

Ponadto, taki organ samorządu sędziowskiego jak Wysocka Rada sprawiedliwości (*High Council of Judiciary* – HCJ) odgrywa istotną rolę we wspieraniu normalnego funkcjonowania sądów na Ukrainie²⁴.

W tym trudnym dla Ukrainy czasie Przewodniczący Rady w liście do wszystkich sądów na Ukrainie zauważa, że zarządzeniem Prezesa Sądu Najwyższego zdecydowano o przekazaniu 60% wynagrodzenia sędziów na rzecz sędziów wspierających Siły Zbrojne Ukrainy. Jego zdaniem, inicjatywę tę powinni poprzeć wszyscy bez wyjątku sędziowie naszego kraju, z wyjątkiem sędziów z tych regionów, w których toczą się aktywne działania wojenne, ponieważ zostali

¹⁸ Ustawa Ukrainy „O sądownictwie i statusie sędziów”, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> dostępny od 29.3.2022 r. <<https://www.president.gov.ua/documents/7442014-17689>, dostęp: 29.3.2022 r.

¹⁹ Zob. <https://www.president.gov.ua/documents/7442014-17689>, dostęp: 29.3.2022 r.

²⁰ Ustawa Ukrainy o sądownictwie i sędziach, 2010, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2453-17#Text>, dostęp: 29.3.2022 r.

²¹ Zob. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v2710740-14#Text>, dostęp: 29.3.2022 r.

²² Ustawa Ukrainy „O administracji wymiaru sprawiedliwości i postępowaniu karnym w związku z operacją antyterrorystyczną”, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text>, dostęp: 29.3.2022 r.

²³ Więcej można znaleźć tutaj, https://jurliga.ligazakon.net/news/209589_10-chlenv-vishcho-radi-pravosuddya-dostrokovo-sklali-povnovazheniya-za-vlasnim-bazhannyam, dostęp: 29.3.2022 r.

²⁴ Rada Sędziów Ukrainy, <http://rsu.gov.ua/ua/pro-rsu>, dostęp: 29.3.2022 r.

zmuszeni do opuszczenia swoich domów i swoich sądów²⁵. Dlatego zaapelował do wszystkich sędziów I i apelacyjnej instancji o dobrowolne ograniczenie wynagrodzeń sędziowskich w następujący sposób: sędziowie sądów apelacyjnych – przekazanie 50% na pomoc Siłom Zbrojnym, sędziowie I instancji – 40%.

W dniu 14.3.2022 r. odbyło się nadzwyczajne posiedzenie HCJ, podczas którego podjęto decyzję regulującą niektóre kwestie udziału sędziów w oporze wobec rosyjskich najeźdźców oraz zatwierdzono zalecenia dotyczące organizacji sądów i sędziów w stanie wojennym²⁶.

3.4. Sędziowie i pracownicy sądów w czasie wojny

Praca sędziów w stanie wojennym jest bardzo trudna, w niektórych przypadkach wręcz niemożliwa, ale mimo to zarówno same sądy, jak i środowisko sędziowskie starają się trwać przy swoich obowiązkach. Zdarzają się nawet sytuacje, gdy sędziowie i pracownicy sądów wstępują do Sił Zbrojnych Ukrainy, do Obrony Terytorialnej, aby bronić ojczyzny przed rosyjskim okupantem.

Komisja Rady Najwyższej ds. polityki prawnej informuje, że od 24 lutego do 21.3.2022 r. zmobilizowano 23 sędziów, a 12 sędziów zasililo szeregi obrony terytorialnej w swoich miastach i regionach. Działania tych sędziów zasługują na szacunek²⁷.

Są wiadomości smutne i niepokojące, którymi też należy się podzielić. Prezes Sądu Najwyższego w swoim wywiadzie wyjaśnia fakty braku komunikacji z sędziami w Mariupolu, Chersoniu i innych ukraińskich miastach, które zostały zniszczone przez wojska rosyjskie²⁸. Jedna z ukraińskich sędziów *Liubov Kharechko* została zabita, kiedy próbowała opuścić okupowane terytorium wraz z rodziną, a głównym powodem rozstrzelania było pełnione przez nią stanowisko.

Kwestię aktywności zawodowej pracowników sądowych w czasie stanu wojennego określają przede wszystkim normy Kodeksu pracy. Ale 15.3.2022 r. jako przepis szczególny²⁹ została przyjęta Ustawa Ukrainy o organizacji stosunków pracy w stanie wojennym. Kluczowe aspekty tej ustawy są takie, że w związku z prowadzeniem działań wojennych w obszarach, w których przedsiębiorstwo, instytucja, organizacja, a także pracownik w razie dla życia i zdrowia, może rozwiązać umowę o pracę z własnej inicjatywy w określonym terminie w swoim oświadczeniu. Czyli każdy pracownik sądu, który widzi zagrożenie na terenie sądu, w którym pracuje, może napisać oświadczenie i rozwiązać stosunek pracy.

Ale wtedy pojawia się zasadne pytanie: jak to zrobić w realnych warunkach wojny?

Ta kwestia jest dość istotna i powinna być rozstrzygana indywidualnie w drodze zarządzenia prezesów sądów. Jeżeli pracownik sądu nie chce zrezygnować, to sam sąd nie może go zwolnić, a jedynie może zwolnić takiego pracownika

w okresie jego czasowej niezdolności do pracy, jak również w okresie urlopu pracownika. Ponownie wracając do kwestii sądów, których działalność została zakończona, w tym przypadku niedopuszczalne jest zwolnienie pracowników, którzy wykonywali swoje obowiązki.

Od początku działań wojennych na terytorium Ukrainy granice Ukrainy opuściło wiele osób, w tym pracownicy sądownictwa i sędziowie. Większość pracowników sądów to urzędnicy służby cywilnej (z wyjątkiem asystentów sędziów, gdyż podlegają oni wyłącznie sędziom i są częścią służby patronackiej). 22.3.2022 r. Narodowa Agencja Służby Cywilnej (NCSA) opublikowała wyjaśnienia dotyczące specyfiki służby urzędników służby cywilnej, którzy wyjechali za granicę po wprowadzeniu stanu wojennego na Ukrainie³⁰. Zgodnie z tymi wyjaśnieniami, urzędnicy służby cywilnej mogą pracować zdalnie, w tym za granicą, w czasie stanu wojennego lub stanu wyjątkowego na Ukrainie lub w niektórych jej regionach, a także przez 10 dni po jego zakończeniu; mają możliwość niewykonywania obowiązków na zajmowanym stanowisku, jeśli określani pracownicy lub działy, w których pracują, zostały zgłoszone, a szef rządu nie zezwolił im na przebywanie w głównym miejscu pracy do końca przestoju; mogą być wydawane urlopy płatne lub bezpłatne. Większość rodzajów urlopów wydawana jest za zgodą zarówno urzędnika, jak i szefa służby cywilnej. Niektóre rodzaje urlopów są udzielane urzędnikom służby cywilnej na ich wnioski.

Jeśli urzędnik służby cywilnej nie skorzystał z żadnej z tych możliwości, jego nieobecność w pracy jest brana pod uwagę i może być powodem pociągnięcia pracownika do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

NCSA informuje, że status uchodźczy pracownika nie ma wpływu na jego status urzędnika służby cywilnej. W tym zakresie nie ma żadnych ograniczeń w zakresie służby cywilnej. Wykaz okoliczności, w których następuje zakończenie służby cywilnej w przypadku utraty prawa do służby cywilnej lub

²⁵ Zarządzenie Prezesa Sądu Najwyższego nr 30/0/82 z 11.3. 2022 r.

²⁶ Niektóre zalecenia dotyczące organizacji sądów i sędziów w stanie wojennym, <http://rsu.gov.ua/ua/news/suddi-aktivno-berut-ucast-v-nacionalnomu-sprotivi?fbclid=IwAR1CjJAwt-wBLvB4RF9C0COKsS6Sz-BiW8rq2QarFqTtBld3USEGLNnmQ>, dostęp: 29.3.2022 r.

²⁷ Na przykład, sędzia Cywilnego Sądu Kasacyjnego Andrij Kalarasz wstąpił do Sił Zbrojnych Ukrainy. W wywiadzie pracowników Kancelarii Prezydenta wspomniano o łącznej liczbie 32 sędziów i 131 pracowników wymiaru sprawiedliwości, którzy zostali zmobilizowani, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, dostęp: 29.3.2022 r.

²⁸ Wywiad Prezesa Sądu Najwyższego, <https://suspilne.media/222932-suddam-nebezpečno-vizdzati-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, dostęp: 29.3.2022 r.

²⁹ Ustawa Ukrainy „O organizacji stosunków pracy w stanie wojennym” 15.3.2022, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>, dostęp: 29.3.2022 r. Więcej można znaleźć w języku angielskim tutaj, https://en.lb.ua/news/2022/03/24/11801_labour_law_tailored_war_comes_into.html, dostęp: 29.3.2022 r.

³⁰ 22.3.2022 r., Narodowa Agencja Służby Cywilnej Wyjaśnienie o odmiennościach służby urzędników państwowych, którzy wyjechali za granicę po wprowadzeniu stanu wojennego na Ukrainie Nr 150-p/3.

jego ograniczenia określa art. 84 ustawy Ukrainy „O służbie cywilnej”³¹.

Jako uchodźca, który nabywa prawo do pracy w kraju przyjmującym, NCSA przypomina również, że urzędnikom służby cywilnej zabrania się podejmowania jakiejkolwiek innej działalności zarobkowej lub przedsiębiorczej poza nauczaniem, działalnością badawczą i twórczą, praktyką lekarską lub trenowaniem i sędziowaniem w sporcie, chyba że Konstytucja lub ustawy Ukrainy stanowią inaczej (ust. 1, cz. 1 art. 25 ustawy Ukrainy „O zapobieganiu korupcji”³²).

Jednak nie wszyscy pracownicy sądu są urzędnikami państwowymi. Na szczególną uwagę zasługują asystenci sędziów, którzy są członkami służby patronackiej. Jak stanowi rozporządzenie o asystencie sędziego, stanowiska asystentów sędziów należą do stanowisk służby patronackiej, które nie są objęte ustawą Ukrainy „O służbie cywilnej”, z wyjątkiem art. 92 ustawy Ukrainy „O służbie cywilnej”. Można więc twierdzić, że z jednej strony, gwarancje socjalne zapewnione urzędnikom państwowym w czasie działań wojennych nie mogą być rozszerzone na asystentów sędziów. Ale z drugiej strony, ten sam przepis stanowi, że asystent sędziego kieruje się Konstytucją Ukrainy, Ustawą „O sądownictwie i statusie sędziów”, art. 92 Ustawy „O służbie cywilnej”, odpowiednimi kodeksami proceduralnymi, innymi ustawami i przepisami Ukrainy, zasadami postępowania pracownika sądu zatwierdzonymi decyzją Rady Sędziów Ukrainy z 6.2.2009 r. Nr 33, decyzjami zebrania sędziów danego sądu, instrukcją o aktach sądowych, zasadami wewnętrznego regulaminu pracy sądu, niniejszym rozporządzeniem oraz swoim zakresem obowiązków.

4. Wstępne wnioski dotyczące dostępu do wymiaru sprawiedliwości w czasie wojny

Dostęp do wymiaru sprawiedliwości jest integralnym elementem współczesnego demokratycznego państwa prawa. Choć idea równowagi sił państwowych daje mniejsze możliwości właściwej realizacji prawa do sprawiedliwego procesu w czasie wojny i pandemii, niektóre z obecnych wyzwań sprawiają, że właściwe wymierzanie sprawiedliwości wśród tych przeszkód jest niemal niemożliwe.

Niemniej, wyzwania związane z dostępem do wymiaru sprawiedliwości nie mogą zastąpić samej idei ochrony praw człowieka. Dlatego idea bardziej elastycznego podejścia i szerszej swobody władzy sądowniczej powinna dać nam podstawy do zmian i pełnej ochrony praw człowieka.

Koncepcja „*check and balance*” dotyczy profesjonalnego sądownictwa (wysoko wykwalifikowani sędziowie w połączeniu z szeregiem narzędzi wyłączenia sędziów w postępowaniach, gdy istnieją podstawy do zachowania bezstronności), z jednej strony, gdy obie pozostałe gałęzie władzy składają się z wybranych przedstawicieli. Sama idea

rzetelnego procesu jest kluczowa nie tylko dla stron postępowania, ale i dla sędziów zawodowych, którzy na co dzień dbają o sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Z naszego punktu widzenia sensowne jest nadanie większych uprawnień samorządnym organizacjom sędziowskim, a także szefom sądownictwa, aby w przyszłości mogli właściwie organizować wymiar sprawiedliwości w czasie wojny lub innych wyzwań.

The Ukrainian Judiciary in a Meteor Shower: A New Reality or an ongoing Challenge?¹

Prof. dr Iryna Izarowa*, Dr Serhii Kravtsov**

1. Introduction with Some Points for Discussion

Everyone has the right of access to justice and judicial protection. It is a right guaranteed by the Universal Declaration of Human Rights, the European Convention on Human Rights, and the Constitution of Ukraine, and cannot be displaced by any of today's challenges. For two years, the entire world has been faced with a pandemic, and now, only a month ago, Europe and Ukraine were unlawfully and unreasonably attacked by Russian² military forces, and the war is still going on.

It cannot be said that humanity is facing such challenges for the first time in its history, or even during the existence of the judiciary. At the same time, the high standards of the rule of law and human rights that have developed over the past century require special attention in these two cases.

The challenges determine the specific nature of the administration of justice in those states where a special legal

³¹ Ustawa Ukrainy „O służbie cywilnej” z 10.12.2015 r. Nr 889-VIII, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>, dostęp: 29.3.2022 r.

³² Ustawa Ukrainy „O zapobieganiu korupcji” z 14.10.2014 r. nr 1700-VII, <https://nads.gov.ua/npas/shchodo-osoblivostej-prohodzhennya-sluzhbi-derzhavnimi-sluzhbovcyami-yaki-viyihali-za-kordon-pislya-vvedennya-voyennogo-stanu>, dostęp: 29.3.2022 r.

* Institute of Law, Taras Shevchenko National University of Kyiv, Ukraine; the University for Continuing Education Krems, Austria; Interdisciplinary Centre for Research on Judicature of the University of Silesia in Katowice.

** Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv, Ukraine, Max Planck Institute Luxembourg.

¹ This article was partially prepared as part of the Polish Lithuanian Ukrainian project 'Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions', co-financed by the Polish National Agency for Academic Exchange within the Urgency Grants programme, 2021–2022 nr BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (number UN-2105-001). The authors would like to thank Prof Remco Van Rhee from Maastricht University for his help, and Dr Sarah White from AJEE for the English editing.

² Today, increasingly often, society and the international community is using the title Russia and Russian Federation using small letters in support of Ukraine and human rights. We support this initiative for the period of the war – Russian occupation and terror on the lands of independent Ukraine and the killing of Ukrainian civilians.

regime has been adopted, but cannot narrow or deprive a person of his or her rights, in particular, access to justice.

At the same time, the logical question is whether these events can still be considered challenges, whether it is necessary to adapt to the new reality of the modern world, in which disaster can strike in one's daily life at any moment. The discretionary power of judges and, in the case of Ukraine, the head of the judiciary, may be justified due to the current obstacles, and perhaps a case by case basis should be introduced in the very essence of the concept of state powers.

2. Some Achievements of the COVID-19 Period for Courts and Litigation in Ukraine

When briefly summarising the events that occurred during 2020–2022 because of the COVID-19 pandemic, we can focus on one defining detail – distancing. The infection spread in crowded places and locations lacking fresh air, so staying indoors became dangerous and we required a review of conventional approaches. Museums introduced schedules and video tours, stores switched to online platforms for selling and delivering goods, and the courts? The courts also adapted to the new conditions of reality, ensuring common standards of access to justice and the proper exercise of the individual's right of access to justice and judicial protection.

Therefore, flexible time limits and online communication were the most important achievements of Ukrainian courts while COVID-19 was at its peak.³

During the pandemic, the civil process – namely the sequence of specific actions of the court and the participants in the case – became subject to additional risks because of the need, in some cases, to hold a hearing in the presence of the parties, i.e. individuals must be in the courtroom. Likewise, to a lesser extent, the pandemic influenced the violation of procedural time limits associated with the parties performing various procedural actions.

Of course, when it became clear that avoiding the spread of the virus was directly related to physical contact between people, it was decided to expand the possibility of videoconferencing. In March 2020, the CPC of Ukraine was amended by the following rule about participation in court hearings by videoconference (Article 212)⁴. Consequently, a person wishing to take part in a court hearing could exercise their right to be heard by the court via videoconference without having to visit the courtroom.

In April 2020, the Procedure for working with technical means of videoconferencing during a court hearing in administrative, civil, and commercial proceedings with the participation of the parties outside the court⁵ was adopted. Pursuant to Clause 1 of Section III of the Procedure, in order to participate in a court hearing by videoconference, the party to the case must pre-register using their own electronic signature in the system and check their own technical means

for compliance with the technical requirements for videoconferencing.

According to the official data, the dynamic of civil cases has remained almost the same. In 2020, the numbers fell by just 5.97%⁶. In general, this bears witness to the adaptation of courts and participants to the distanced life of COVID-19.

The CPC of Ukraine was also amended by a clause on the extension of procedural terms for the duration of the quarantine⁷. This led to the principle of reasonable time of court proceedings enshrined in the CPC of Ukraine, which, as well as being an integral element of a person's right to a fair trial, could not be properly implemented during the rule of unlimited and unconditional extension of procedural terms for quarantine. At the same time, the seriousness of the reason for missing such deadlines allowed courts to correct the situation in time and provided guarantees of reasonable deadlines for the consideration of the case for all participants in the process.

Additionally, there are no cases against Ukraine in the ECtHR involving a violation of Article 6 during the pandemic period.

Therefore, the COVID-19 pandemic shows that courts may adapt to new conditions and that special adaptive regimes can ensure the possibility of effectively performing everyday social functions now and, if needed, in the future, in line with what the recommendations require.

It is now reasonable to say that rules should be developed for the courts in any emergency, as, even before the end of the coronavirus pandemic, the Ukrainian courts faced an even greater problem – war in independent Ukraine.

3. Courts amid War: Notes from the Ukrainian Field

On 24.2.2022, Russian troops invaded Ukraine and violated its territorial integrity, inflicting heavy losses on defence facilities, civilians, and national and local government buildings, including courthouses. Since then, justice in Ukraine has been paralysed in cities such as Chernigiv, Kharkiv, Khereson, Mariupol, Energodar, Berdyansk and elsewhere.

³ See more in Izarova Iryna 'The Transformation of Civil Justice amid Covid-19: lessons from Ukraine' Polish Civil Procedure 1/2022 Pp. 223–232.

⁴ The Law of Ukraine 'On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Aimed at Providing Additional Social and Economic Guarantees in Connection with the Spread of Coronavirus Disease (COVID-19)'; <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n184>, accessed: 29.3.2022.

⁵ https://dsa.court.gov.ua/dsa/inshe/14/N_196_20, accessed: 29.3.2022.

⁶ Official Data may be found on the website 'Judiciary of Ukraine', <http://court.gov.ua>, accessed: 29.3.2022.

⁷ The Law of Ukraine 'On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Aimed at Providing Additional Social and Economic Guarantees in Connection with the Spread of Coronavirus Disease (COVID-19)'; <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n184>, accessed: 29.3.2022.

On the first day of the war, the President of Ukraine signed a decree imposing martial law throughout Ukraine for a period of 30 days⁸.

Today, the courts in Ukraine operate under martial law and administer justice with certain restrictions, in particular, on the implementation of the territorial jurisdiction. It can be said that Ukrainian courts administer justice only in the absence of threats to the lives and health of the participants in the case, as well as court staff. Only factual impossibility led to the termination of more than hundred Ukrainian courts and a change of territorial jurisdiction. These issues are analysed in part 3.1 of this note; the efforts related to the preservation of court archives and record-keeping materials is in part 3.2; the issues of the judiciary leadership in Ukraine and the stable functioning of justice are studied in part 3.3; part 3.4 deals with the working conditions of court employees. As a result, interim conclusions are given, in order to improve the concept of access to justice in wartime.

3.1. Territorial Jurisdiction of Ukrainian Courts

During the period of war, the Ukrainian courts have generally administered justice properly. Access to the Unified State Register of Judgments (USRJ), as well as to the services of 'Status of proceedings' and 'List of cases under consideration', was temporarily suspended.

The State Judicial Administration of Ukraine reports that for the period from 24 February to 21 March 2022, the courts adopted and sent 151,662 decisions to the USRJ⁹. The president of the Supreme Court gave an interview in which he said that, for the same period in peacetime, the courts issued approximately 250-300,000 decisions¹⁰.

At the same time, during Russia's attempts to seize large territories of Ukraine, some territorial units suffered destruction, or even came under the direct control of the aggressor country. Thus, in order to prevent the complete absence of justice in Ukraine, in March 2022, the Supreme Court began to issue orders to change the territorial jurisdiction of courts under martial law¹¹.

During this short period, 10 such orders were issued, and the areas where the activities of the courts were suspended are increasing day by day. As of now, this has affected 121 courts out of a total number of about 600 courts in Ukraine¹² (10 courts in the Donetsk region; 3 courts in the Zhytomyr region; 14 courts in the Zaporizhia region; 4 courts in the Kyiv region; 2 courts in the Mykolaiv region; 16 courts in the Luhansk region; 23 courts in the Kherson region, 20 courts in the Kharkiv region, 2 courts in the Sumy region, 26 courts in the Chernihiv region). There are 75 Ukrainian courts located in war-torn areas¹³.

The reasons for terminating their activities vary, including in particular: the complete destruction of the court building and the inability to administer justice; the real threat of de-

struction of court buildings; and where the areas the courts are located have been occupied by Russian troops.

In total, according to the State Judicial Administration, 137 courts cannot administer justice, and 49 courts are located in areas occupied by Russian troops¹⁴. To date, a total of six courts have been destroyed or damaged.

For example, the building of the Kharkiv Court of Appeal was physically destroyed. On 6 March 2022, at about 7:20 p.m., two powerful explosions occurred near the building of the Kharkiv Court of Appeal, as a result of which the building suffered substantial damage. The blast completely knocked out the windows, significantly damaged the interior and burned the roof.

After the restoration of Ukraine's full sovereignty and victory over the Russian occupiers, the work of such courts will be resumed.

3.2. Courts Archives amid War

An important issue is to ensure proper court records, preserving case materials, internal court documents, etc. In 2019, the Ministry of Justice of Ukraine adopted an order for the procedure for the evacuation, storage and destruction of documents during a special period¹⁵. This provides an algorithm for actions on documents (including court materials).

In March 2022, recommendations were issued to the courts of first and appellate instances in the event that the

⁸ The Decree of the President of Ukraine № 64/2022 'On the imposition of martial law in Ukraine', <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>, accessed: 29.3.2022. In English, see, <https://www.president.gov.ua/en/news/prezident-pidpisav-ukaz-pro-zaprovadzhennya-voyennogo-stanu-73109>, accessed: 29.3.2022.

⁹ See <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1264481/>, accessed: 29.3.2022.

¹⁰ Interview with the President of the Supreme Court, <https://susplne.media/222932-suddam-nebezpecno-viizdzati-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, accessed: 29.3.2022. An interview with the Office of the President's staff gives the number of decisions sent to the USRJ for the period of 24 February to 28 of March as 252 557, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiue-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, accessed: 29.3.2022.

¹¹ In the Kherson region, there are only 18 districts. Thus, the work of all the district courts was terminated, including specialised courts (commercial and district administrative) and appellate courts.

¹² The interview with the Office of President's staff noted about 127 courts or 21% of the total numbers of Ukrainian appeal and local courts, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiue-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, accessed: 29.3.2022. The interview with the President of the Supreme Court contains information on 121 courts changing jurisdiction, <https://susplne.media/222932-suddam-nebezpecno-viizdzati-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, accessed: 29.3.2022.

¹³ The interview with the President of the Supreme Court, <https://susplne.media/222932-suddam-nebezpecno-viizdzati-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, accessed: 29.3.2022.

¹⁴ The interview of the Office of the President's staff, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiue-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, accessed: 29.3.2022.

¹⁵ The Order 'On approval of the Procedure for evacuation, storage and destruction of documents in a special period 2019', <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1132-19#Text>, accessed: 29.3.2022.

locality and/or the court were occupied or there was an imminent threat of occupation¹⁶. According to these recommendations, in the event of occupation or a threat of occupation of the court, each chairman and judge must act in accordance with the current situation and martial law, make reasonable and effective decisions, recognising that saving lives and health is their priority. If appropriate, court case files should be removed, especially those pending before judges, or at least the most important (high-profile) case files should be removed: materials of criminal proceedings in which a person is detained; proceedings against minors; proceedings for particularly serious crimes; other case files that must be considered due to the rights of the participants in the process. If this is not possible, they should try to ensure that such case files are kept in safes in the courtroom¹⁷.

At the same time, it is understood that this procedure cannot always be applied, as in some cases the occupation of territories where the courts are located is very fast. Court employees are simply not able to comply with the requirements of this Procedure in a timely manner.

3.3. Judiciary Leadership and Self-regulation in a Time of War

The efforts of the President of the Supreme Court to stabilise the work of the entire judicial system in Ukraine in a state of martial law, which is extremely important and necessary, should be supported.

Nevertheless, it is also necessary to focus on certain legal aspects of the activity of the President of the Supreme Court. On 3 March 2022, amendments were made to Article 147 of the Law of Ukraine 'On the Judiciary and the Status of Judges'¹⁸, according to which, in connection with natural disasters, hostilities, measures to combat terrorism or other emergencies, the court may be suspended, at the same time allocating another court to carry out justice in the jurisdiction of the court that has ceased its activities. This is usually the court closest to the court whose work has been suspended, but can be another designated court, by decision of the High Council of Justice, adopted by the President of the Supreme Court – and by order of the President of the Supreme Court. This law entered into force on the day following its publication, and all orders made prior to this may be considered inconsistent with the applicable law.

It is worth noting that a similar situation occurred in Ukraine in 2014, also related to the military actions of the Russian Federation in eastern Ukraine¹⁹. At that time, the highest level of judicial power in Ukraine, as a court of cassation, was the High Specialised Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases, which was empowered to determine the procedures for changing territorial jurisdiction in those territories that became temporarily occupied²⁰. Pursuant to its order of 2 September 2014²¹, this court, on the basis of

the Law of Ukraine 'On the Administration of Justice and Criminal Proceedings in Connection with Anti-Terrorist Operations'²², delegated the powers and jurisdiction of some courts in occupied territories to consider civil, criminal, administrative, and commercial cases (17 courts in the Luhansk region and 35 courts in the Donetsk region).

However, this law provides a clause that, due to the inability of individual courts to administer justice in areas of anti-terrorist operations, the territorial jurisdiction of such courts may be suspended, other courts that will consider their cases should be determined by the President of the Supreme Court. The provisions of this law applied only to those legal relations that were in force as of 2014 in connection with anti-terrorist operations; it did not apply to civil cases.

These regulations are correlated as a general and special rule. Despite this, they do not allow a claim that the President of the Supreme Court is still authorised to decide on the termination of the courts and changes in territorial jurisdiction.

In this context, the question is about recognising such courts as 'courts established by law'. In short, if the President of the Supreme Court does not have the right to decide on the suspension of courts and to change the territorial jurisdiction of martial law, then there may be negative consequences for the parties in civil, administrative, commercial and criminal cases, as well as for the judges themselves.

In addition, the procedural codes in Ukraine (Part 3 of Article 376 of the CPC of Ukraine, Part 3 of Article 277 of the ComPC of Ukraine, Part 3 of Article 317 of the CrimPC Ukraine) provide that a violation of procedural law forms mandatory grounds for revoking a decision of the court of first instance and the adoption of a new court decision, if the case is considered by an unauthorised court. The application of these rules can be interpreted in many contexts, but it

¹⁶ The Order of the President of the Supreme Court 'Recommendations to the courts of first and appellate instance in case of occupation of the locality and/or court or an imminent threat of occupation' 13.3.2022, https://ips.ligazakon.net/document/view/vss00828?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl03&_ga=2.65166062.1751405986.1648305523-239448448.1648305523, accessed: 29.3.2022.

¹⁷ It is noteworthy that Ukraine has not yet fully implemented a digital justice system, therefore, it is not enough to preserve the judicial decisions in the USRJ for a full administration of justice, as was noted in the interview of the Office of the President's staff, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiuie-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, accessed: 29.3.2022.

¹⁸ The Law of Ukraine 'On the Judiciary and the Status of Judges', <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>, accessed: 29.3.2022.

¹⁹ See <https://www.president.gov.ua/documents/7442014-17689>, accessed: 29.3.2022.

²⁰ Law of Ukraine 'On the Judiciary and Judges', 2010, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2453-17#Text>, accessed: 29.3.2022.

²¹ See <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v2710740-14#Text>, accessed: 29.3.2022.

²² The Law of Ukraine 'On the Administration of Justice and Criminal Proceedings in Connection with Anti-Terrorist Operations', <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text>, accessed: 29.3.2022.

seems that it is possible to overturn the decision of a court whose powers were transferred without due process.

Thus, only the High Council of Justice (HCJ) should decide to close the courts, and there is a very fine line between the adoption of the HCJ decision on 22 February 2022, when 10 members resigned²³ ahead of schedule, and the fact that the President of the Supreme Court, in violation of applicable law, assumed power in order to stabilise the judiciary.

In addition, a self-governing judicial body like the Council of Judges of Ukraine (CJU)²⁴ plays a significant role in supporting the normal functioning of courts in Ukraine.

In this difficult time for Ukraine, the Chairman of the CJU wrote a letter to all the courts in Ukraine noting the order of the President of the Supreme Court on transferring 60% of the judges' remuneration in support of the Armed Forces of Ukraine. He believes that this initiative should be supported by all the judges in the country without exception – except for judges from those regions where active hostilities are taking place, forcing judges to leave their homes and their courts²⁵. Therefore, he called on all judges of the first and appellate instances to voluntarily limit their remuneration as follows: judges of appellate courts – to transfer 50% to the assistance of the Armed Forces, judges of the first instance – 40%.

On 14 March 2022, the CJU held an extraordinary meeting during which a decision was made regulating certain issues of judges' participation in resistance towards russian invaders and approving recommendations for the organisation of courts and judges under martial law²⁶.

3.4. Judges and Court Staff in a time of War

The work of the judiciary under martial law is very difficult, in some cases even impossible, but both the courts and the judiciary are still trying to continue this work. There are even situations when judges and court staff join the Armed Forces of Ukraine, the Territorial Defence, in order to defend their homeland from the russian occupiers.

The Verkhovna Rada Committee on Legal Policy reports that from 24 February to 21 March 2022, 23 judges were mobilised, and 12 judges joined the ranks of Territorial Defence in their cities and regions. The actions of these judges deserve respect²⁷.

There is sad and worrying news that should also be shared. In his interview, the President of the Supreme Court mentions the absence of communication with judges in Mariupol, Kherson and other Ukrainian cities that have been destroyed by russian troops²⁸. One Ukrainian judge, Liubov Kharechko, was killed while trying to leave the occupied territory with her family, and the main reason she was shot was her position.

The issue of the court staff's work during martial law is primarily determined by the norms of the Labour Code,

but on 15.3.2022, the Law of Ukraine on the organisation of labour relations under martial law was adopted as a special rule²⁹. The key aspects of this law are that, in connection with the conduct of hostilities in the local area, if a court employee sees a threat to their life or health, they can suspend their employment contract at their own initiative for a period indicated in their statement. In other words, any court employee who feels that they are in danger where they work can write a statement suspending the employment relationship.

Then the valid question arises: how is one supposed to do this in real conditions of war?

This issue is quite relevant and should be decided individually by order of the presidents of the courts. If an employee of the court staff does not want to resign, the court cannot simply dismiss them, but can dismiss them during the period of their temporary incapacity for work, as well as during the period of the employee's leave. Again, returning to the issue of the courts whose activities have been suspended, in this case the dismissal of employees who performed their duties is not allowed.

Since the beginning of hostilities in Ukraine, many people, including the judiciary and judges, have left the country. Most court staff are civil servants (except for assistant judges, as they are subordinated exclusively to judges and are part of the patronage service). On 22.3.2022, the National Civil Service Agency (NCSA) published an explanation of the specific nature of the service of civil servants who went abroad after martial law was imposed in Ukraine³⁰. According to these explanations, civil servants may work remotely, including abroad, during martial law or a state of emergency in Ukraine or in certain regions thereof, and for 10 days

²³ More can be found here here, https://jurliga.ligazakon.net/news/209589_10-chlenn-vishcho-radi-pravosuddya-dostrokovo-sklali-povno-vazhennya-za-vlasnim-bazhannyam, accessed: 29.3.2022.

²⁴ The Council of Judges of Ukraine, <http://rsu.gov.ua/ua/pro-rsu>, accessed: 29.3.2022.

²⁵ Order of the President of the Supreme Court No 30/0/82 of March 11, 2022.

²⁶ 'Some recommendations for the organisation of courts and judges in martial law', <http://rsu.gov.ua/ua/news/suddi-aktivno-berut-ucast-v-nacionalnomu-sprotivi?fbclid=IwAR1CjJAwt-wBLvB4RFf9C0COKsS6Sz-BiW8rq2QarFqTItBlBd3USEGLNnmQ>, accessed: 29.3.2022.

²⁷ For example, Judge of the Civil Court of Cassation Andriy Kalarash joined the Armed Forces of Ukraine. The interview with the Office of the President's staff mentioned a total of 32 judges and 131 judicial system staff who had been mobilised, <https://www.dw.com/uk/yak-pratsiue-sudova-systema-ukrainy-v-umovakh-viiny/a-61294651>, accessed: 29.3.2022.

²⁸ The interview with the President of the Supreme Court, <https://su-spilne.media/222932-suddam-nebezpecno-viizdzati-gumanitarnimi-koridorami-pravosudda-v-ukraini-pid-cas-vijni/>, accessed: 29.3.2022.

²⁹ The Law of Ukraine 'On the organisation of labour relations in martial law', 15.3.2022, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>, accessed: 29.3.2022. More can be found in English here, https://en.lb.ua/news/2022/03/24/11801_labour_law_tailored_war_comes_into.html, accessed: 29.3.2022.

³⁰ 22.3.2022, the National Civil Service Agency – Explanation of the peculiarities of the service of civil servants who went abroad after martial law was imposed in Ukraine No 150-p/3.

after the state is terminated. They do not have to perform the duties of the position if specific employees or departments in which they work are declared, and the head of the government has not allowed them to be at the main place of work until the end of the downtime; they may be issued paid or unpaid leave. Most types of leave are issued with the consent of both the civil servant and the head of the civil service. Certain types of leave are granted to civil servants upon request.

If a civil servant is not working remotely or on official leave and if they are found to be absent from work, then this can be grounds to discipline an employee.

The NCSA explained that the refugee status of an employee does not affect their status as a civil servant. However, the NCSA also reiterates that civil servants are prohibited from engaging in any other paid or business activity other than teaching, research and creative activities, medical practice, or coaching and refereeing in sports, unless otherwise provided by the Constitution or the laws of Ukraine (paragraph 1, part 1 of Article 25 of the Law of Ukraine 'On the Prevention of Corruption'³¹).

Assistant judges, who are not civil servants but members of the patronage service, deserve special attention. The Regulation on Assistant Judges sets out that the position of assistant judge comes under the patronage service and so is not covered by the Law of Ukraine 'On Civil Service', except for Article 92 of that law. Thus, it can be argued that, on the one hand, the social guarantees provided to civil servants during hostilities cannot be extended to assistant judges. On the other hand, however, the same provision stipulates that an assistant judge is governed by the Constitution of Ukraine, the Law of Ukraine 'On the Judiciary and the Status of Judges', Article 92 of the Law of Ukraine 'On Civil Service', relevant procedural codes, other laws and regulations of Ukraine, the rules of conduct of a court employee approved by the decision of the Council of Judges of Ukraine of 6 February 2009 No 33, decisions of the meeting of judges of the relevant court, instruction on court records, rules of internal labour regulations of the court, this Regulation and their job description.

4. Some Interim Conclusions about Access to Justice in Times of War

Access to justice is an integral element of a contemporary rule-of-law democratic state. Though the idea of balancing state power provides less possibility to implement the right to a fair trial properly amid a state of war and pandemic, some of the current challenges make the proper administration of justice amid these obstacles almost impossible.

Nevertheless, challenges to access to justice cannot replace the very idea of protecting human rights. Therefore, the idea of a more flexible approach and wider discretion

of judicial power should give grounds to make changes and ensure full protection for human rights.

The concept of 'checks and balances' power deals with the professional judiciary (highly qualified judges in combination with the range of tools for judges in proceedings if there are grounds for impartiality exists) from one side, when both other branches of power consist of elected representatives. The very idea of a fair trial is crucial not only for parties to proceedings, but also for the professional judges who deal with the administering of justice every day. From our point of view, it makes sense to give more power to the self-regulated organisations of judges, as well as judiciary heads, to organise properly the administration of justice in times of war or other challenges in the future.

Rola sądownictwa na Ukrainie

Josepha Nadeau*

Dobry wieczór

Dziękuję mojemu przyjacielowi sędziemu *Jędrysowi* i *Iustitii* za zaproszenie mnie do udziału w tym historycznym wydarzeniu, podczas którego wracamy pamięcią do Marszu Tysiąca Tóg i jednocześnie pochylamy się nad przyszłością ukraińskiego sądownictwa.

Dopóki Ukraina nie podniesie się z gruzów i zniszczeń, jakie spowodowała ta odrażająca agresja, ostateczna rola ukraińskich sędziów jest trudna do przewidzenia.

Ukraina i jej obywatele ponoszą aktualnie niezmierzone cierpienia i straty, które obejmują każdy aspekt ich życia, w tym sądownictwo.

Czy odbudowa po ogromnych zniszczeniach doprowadzi do powstania władzy autokratycznej?

A może przeciwnie nastąpi pogłębienie demokracji?

Kto będzie kontrolował rząd Ukrainy?

Jaką formę przyjmą rządy na Ukrainie?

Jak zostaną powołani nowi sędziowie?

Jak zostaną zastąpieni starsi sędziowie?

W jaki sposób sędziowie zdobędą i utrzymają niezawisłość?

W celu odpowiedzi na te pytania, należy przyjrzeć się roli sędziów po konfliktach w dwóch innych krajach.

Jednym z nich jest Irak i rola sądownictwa irackiego po upadku *Saddama Husajna*.

W czerwcu 2005 r. uczestniczyłem z Prezesem Sądu Najwyższego Iraku i 20 innymi ważnymi sędziami w konferencji,

³¹ The Law of Ukraine 'On the Prevention of Corruption' of 14 October 2014 No 1700-VII, <https://nads.gov.ua/npas/shchodo-osoblivostej-prohodzhennya-sluzhbi-derzhavnimi-sluzhbovcyami-yaki-viyihali-za-kordon-pislya-vvedennya-voyennogo-stanu>, accessed: 29.3.2022.

* Uwagi sędziego Sądu Najwyższego New Hampshire (w stanie spoczynku).

której przedmiotem było uzgodnienie projektu przepisów konstytucyjnych mających na celu ulepszenie systemu sądownictwa i zwiększenia niezawisłości sędziowskiej.

Sędziowie zajmowali się także planowaniem strategii rozwoju irackiego sądownictwa.

Pod koniec konferencji sędziowie uzgodnili 14 zaleceń dotyczących przepisów konstytucyjnych, które następnie zaakceptowali obywatele Iraku.

Zalecenia przewidywały bardziej zintegrowane sądownictwo, bezpieczniejsze i bardziej funkcjonalne sądy, większą kontrolę nad przydziałem spraw i inne ważne reformy.

Te zalecenia w dużej mierze udało się zrealizować dzięki odwadze Prezesa Sądu Najwyższego Iraku. Reakcja na jego wizję sądownictwa była entuzjastyczna. Niestety jego jedyny syn, iracki prawnik, został zamordowany rok po tej konferencji.

Podkreślić należy, że zakres, w jakim zapisy zawarte w Konstytucji lub w innych przepisach dotyczących sądownictwa wpływają na poprawę niezależności sądownictwa w Iraku lub w jakimkolwiek innym kraju, zwłaszcza podczas trwającego konfliktu, zależy przede wszystkim od dobrej woli i wysokich standardów przywódców danego kraju.

Taka dobra wola i wysokie standardy będą również ważne dla przyszłości niezależności sądownictwa na Ukrainie.

Innym przykładem dla ukraińskich sędziów jest praca sędziów polskich.

W 1995 r., po upadku komunizmu w Polsce, uczestniczyłem w spotkaniu z sędzią Sądu Najwyższego *Teresą Romer* i kilkoma innymi sędziami okręgowymi, które odbyło się w Bułgarii.

Sędziowie chętnie angażowali się w planowanie strategii rozwoju sądownictwa w Polsce, koncentrując się na edukacji sędziów i wzmacnianiu ich indywidualnych osiągnięć, jako sposobach dalszego rozwoju niezawisłości sędziowskiej.

Spotkałem się ponownie z polskimi sędziami w Warszawie w 1996 r., na konferencji z sędziami z 15 krajów. Rozmawialiśmy o edukacji sędziowskiej i roli sądownictwa. Polscy sędziowie przodowali w ulepszaniu swojego systemu sądownictwa i wdrażaniu regionalnych programów kształcenia sędziów.

W ostatnich latach pojawiły się doniesienia, że partia Prawo i Sprawiedliwość obrała sobie za cel zmianę struktury i zasad funkcjonowania sądownictwa w Polsce.

Działania te zostały potępione przez Unię Europejską, międzynarodowe i europejskie stowarzyszenia sędziów, a także przez profesorów prawa i poważanych komentatorów na całym świecie.

Sędzia *Jędrys* przesyła mi na bieżąco informacje, z których wynika, że sędziowie polscy nieustannie stoją na straży:

- Konstytucji,
- praw jednostki,
- niezależności sądownictwa oraz

- prawa do protestu przeciwko niesprawiedliwym regulacjom.

Czy ukraińskie sądownictwo będzie równie oddane rządowi prawa?

Czy będzie w stanie rozwiązać problemy, z którymi na pewno się zmierzy?

Jak wszyscy wiedzą, łatwiej jest identyfikować problemy niż je rozwiązywać.

To, czy znajdują się rozwiązania, które mogą sprawdzić się w sądownictwie Ukrainy, bądź jakiegokolwiek innego kraju, który planuje odbudowę niezawisłości sądownictwa, zależy od jego kultury, historii, organizacji jego instytucji i charakteru jego rządów.

Niezależnie od różnic w tym zakresie sędziowie powinni odgrywać ważną rolę w odbudowie sądownictwa, jak to miało miejsce w Iraku i Polsce.

Wszyscy sędziowie ukraińscy powinni mieć udział w opracowywaniu ustaw mających wpływ na wymiar sprawiedliwości.

Sędziowie powinni również mieć autonomię w uchwalaniu własnych kodeksów postępowania i możliwość egzekwowania ich zapisów; powinni także znaleźć rozwiązania mające na celu poprawę postępowania sędziów, którzy nie działają w sposób profesjonalny. Wszystko to, aby wykazać, że zasługują na zaufanie obywateli.

Sędziowie ukraińscy powinni tworzyć organizacje takie jak *Iustitia* i przystępować do międzynarodowych stowarzyszeń sędziowskich. Programy promujące rządy prawa i niezależne sądownictwo będą wymagały pomocy ze strony innych państw oraz organizacji pozarządowych.

Sędziowie, odbudowując sądownictwo, powinni przede wszystkim poszukiwać pomocy u organizacji pozarządowych w zakresie opracowywania programów wzmacniających niezawisłość sądownictwa.

To, jak publiczne i prywatne instytucje państwa ukraińskiego będą reagowały na wysiłki wymiaru sprawiedliwości, będzie miało znaczenie dla określenia roli sądownictwa w tym kraju.

Moje dwudziestoletnie doświadczenie w pracy międzynarodowej oraz ostatnie wydarzenia na Ukrainie, w Polsce i Stanach Zjednoczonych nauczyły mnie, że demokracje są kruche, a rządy prawa w ciągłym zagrożeniu.

Brak niezależnych sądów i brak rządów prawa w Rosji Putina sprawia, że jego absolutna władza i nieludzkie postępowanie pozostają poza wszelką kontrolą.

Chociaż w czasach katastrofy ludzie zazwyczaj jednoczą się w poparciu istniejącego rządu, dla sędziów i obywateli Ukrainy pozostaje aktualne pytanie, czy z powodu ciągłego stanu zagrożenia i okropieństw wojny, są gotowi przeciwstawić się pokusom odchodzenia od demokracji.

Podkreślić należy, że dalsza demokratyzacja Ukrainy jest możliwa bez odrzucenia aktualnej władzy tego państwa.

Rozwiązania nie są łatwe i nie przyjdą szybko. W przypadku Ukrainy może to zabrać pokolenia.

Na koniec chciałbym się podzielić kilkoma refleksjami natury ogólniejszej.

Przemoc to nie jedyny sposób zniszczenia demokracji.

Podobnie stopniowa erozja wolności słowa, wolności prasy i wolności gromadzenia się w pokojowych protestach zagraża demokracji.

Nie możemy pomijać przy rozważaniu wyzwań stojących przed rządami prawa szturm na Kapitol Stanów Zjednoczonych z 6.1.2021 r., który miał na celu uniemożliwić legalny wybór nowego prezydenta Stanów Zjednoczonych.

Próba odwrócenia wyników tych wyborów przez *D. Trumpa* i jego zwolenników oraz brak ich uznania przez wielu liderów, pomimo że były to wybory najbardziej pewne w historii Stanów Zjednoczonych, jest równie irytujące, co zatrważające.

Zamiast jednak mówić o tym, co mnie trwoży i denerwuje, chciałbym teraz powiedzieć o tym, w co wierzę.

Wierzę w prawo i wierzę w tkankę naszych systemów sądowniczych.

Czy struktura sądownictwa w USA jest krucha? Tak, ale okazała również swoje mocne strony. Warto w tym miejscu powiedzieć, że 60 sędziów stanowych i federalnych, mianowanych przez liderów obu partii politycznych, w 40 bezpodstawnych procesach odrzuciło próby *Trumpa* i jego zwolenników, aby wykorzystać sądy do obalenia wyniku wyborów w 2020 r.

Po raz kolejny na czele walki o przestrzeganie zasad demokratycznych stanęli sędziowie.

Sądownictwo nie ma wojska i nie ma pieniędzy na egzekwowanie jego orzeczeń. Zatem sędziowie na całym świecie muszą nadal walczyć o utrzymanie imperatywu moralnego, aby uzasadnić swą niezależność.

Społeczne uznanie wyroków uzależnione jest od:

- zaufania obywateli i akceptacji roli sądów w ochronie praw jednostki oraz przekonania społeczeństwa, że sędziowie są sprawiedliwi,
- przekonania obywateli, że sędziowie są bez zarzutu oraz
- postrzegania sędziów jako dochowujących najwyższych standardów moralnych.

Kiedy odważni mieszkańcy Ukrainy zwyciężą, będą musieli odbudować swoje państwo.

Sędziowie muszą być integralną częścią tego procesu.

To, jak sędziowie się zaangażują w ten proces, jak zareagują na stojące przed nimi wyzwania, będzie miało znaczenie nie tylko dla sądów i dla ich kraju, ale także dla całego świata.

Musimy mieć nadzieję, że sędziowie we wschodzących demokracjach na całym świecie będą czerpać inspirację z odwagi wykazywanej przez sędziów polskich.

W tej walce, która nie będzie łatwa, życzę Wam wszystkim, a przede wszystkim sędziom ukraińskim i Narodowi

Ukraińskiemu wielkiej wytrwałości w drodze do upragnionego celu.

Dziękuję za możliwość uczestniczenia w tym ważnym wydarzeniu.

The role of the judiciary in Ukraine

Josepha Nadeau*

Good evening

I would like to thank my good friend Judge Jędrys and Iustitia for inviting me to be part of this historic moment, recognising the first March of a Thousand Gowns and exploring the future of the Ukrainian judiciary.

Until the country emerges from the rubble and the devastation that this continuing outrageous war has caused, the eventual role of Ukrainian judges will be hard to predict. Ukraine has endured immeasurable human suffering and will continue to suffer losses that will affect every aspect of life, including its judicial structure. Will rebuilding after the massive destruction lead to autocracy? Or will there be a move toward more democratic principles?

Who will control the government of Ukraine?

How will the ruling party rule?

How will new judges be selected?

How will old judges be replaced?

How will judges gain and maintain independence?

To answer these questions, we can look to the role of judges after conflict in two other countries.

One is the role of the Iraqi judiciary after the fall of Saddam Hussein.

In June 2005, I worked with the Chief Justice of the Supreme Court of Iraq and 20 of his senior judges in a workshop to help them agree on constitutional provisions they could recommend in order to improve the judicial system and enhance judicial independence. The judges also engaged in strategic planning for the development of the Iraqi judiciary.

By the end of the workshop, the judges had agreed on 14 recommendations for constitutional provisions, which the people of Iraq subsequently adopted. They planned for a more inclusive judiciary, more secure and functional courthouses, more control of management of cases and other important reforms.

As with all important tasks, these were largely accomplished thanks to the courageous leadership of the Chief Justice. Everyone in attendance responded enthusiastically to his vision for a new judiciary. Sadly, his only son, an Iraqi lawyer, was assassinated a year after the conference.

* Remarks of Justice Joseph Nadeau. N.H. Supreme Court (Ret.).

The extent to which the words in the constitution, or in any laws for that matter, result in court improvements and the independence of the judiciary in Iraq, or any country, especially during continued conflict, depends upon the goodwill and high motivation of the country's leaders. That kind of good will and high motivation will also be important to the future of judicial independence in Ukraine.

For another example of possible roles for Ukrainian judges, we can look to the work of Polish judges.

In 1995, after the country's break from communist rule, I participated in a programme in Bulgaria with Supreme Court Justice Theresa Roemer and several regional judges. They were eager to engage in strategic planning and to concentrate on judicial education and strengthening individual performance as ways to continue the development of judicial independence. I met with Polish judges again in Warsaw in 1996, at a conference with judges from 15 neighbouring countries, discussing judicial education and the role of the judiciary. Polish judges were in the forefront of improving their system of justice, and in instituting regional judicial education programmes.

In recent years, it has been reported that Poland's Law and Justice party has targeted the judiciary with laws aimed at the structure and function of the judicial branch. Those actions have been condemned by the European Union, International and European associations of judges and by law professors and editorial writers around the world.

Judge Jędrzej has spoken to me and I have read about the continued commitment of judges who strive every day;

- To uphold the constitution,
- To protect individual rights,
- To preserve independence and
- to protest unjust laws.

Will the Ukrainian judiciary have this same commitment to the rule of law? Will they be able to solve the problems they are certain to face? As everyone knows, it is easier to identify problems than to solve them.

Whether there are solutions that might work for the judiciary of Ukraine, or any country that is planning to rebuild and restore judicial independence, depends heavily upon its culture, its history, its institutions and the nature of its government. However these characteristics may differ, judges should play an important part in rebuilding judicial systems, just as they did in Iraq and Poland. Old and new Ukrainian judges should have a role in drafting laws affecting the judiciary. Judges should also have the autonomy to adopt their own codes of conduct and the ability to enforce them; they should find ways to improve the conduct of judges who do not perform in a professional manner, in order to demonstrate that they deserve everyone's trust.

Ukrainian judges should form organisations like Iustitia and join international associations of judges. Almost any

programme to promote the rule of law and an independent judiciary will require the assistance of other nations and private organisations. As they rebuild, judges would be wise to seek assistance from non-governmental organisations in developing programmes that enhance the independence of the judiciary. How public and private Ukrainian institutions respond to judicial efforts will be important in defining the role of the judiciary.

After 25 years of international work, and when considering recent events in Ukraine, Poland and the United States, I know this to be true:

Democracies are fragile, and the rule of law is easily threatened.

A lack of independent courts and the absence of the rule of law in Putin's Russia allows his absolute control and his inhumane conduct to go unchecked. Although in times of disaster people usually unify in support of the existing government, what remains for judges and for the people of Ukraine is the question of whether the continuous threat and horror of war means they will be ready to challenge any trend moving them away from democracy. Moving toward a more democratic approach can be done now without direct repudiation of the current Ukraine administration. Solutions are not easy and they do not come quickly. In the case of Ukraine they may take generations.

Now please permit me some closing thoughts.

Violence is not the only way to destroy democratic principles. The gradual erosion of accepted norms, such as freedom of speech, freedom of the press and freedom to gather in peaceful protest, also threatens democratic principles. We cannot talk about the challenges to the rule of law without acknowledging the 6 January 2021 storming of the U.S. Capitol by insurrectionists trying to prevent the lawful election of the president of the United States. The attempt by Trump and his supporters to overthrow the election, and the failure of many elected leaders to acknowledge one of the most secure elections in our history, is as infuriating as it is frightening.

But rather than talk about what frightens me, rather than talk about what makes me angry, let me tell you what I believe in. I believe in the law. I believe in the fabric of our judicial systems. Is the U.S. judicial structure fragile? Yes. But it has also demonstrated its strengths. It is important to know that 60 state and federal judges, appointed by leaders of both political parties, rejected the attempts by Trump and his supporters, in 40 unfounded lawsuits, to use the courts to support the overthrow of the 2020 election.

Once again, judges were at the forefront of the struggle to uphold democratic principles. The judiciary does not have a military and it does not have money to enforce its rulings. So judges everywhere must continue to struggle to maintain the moral imperative; to justify independence.

For support of their judgments, courts depend upon:

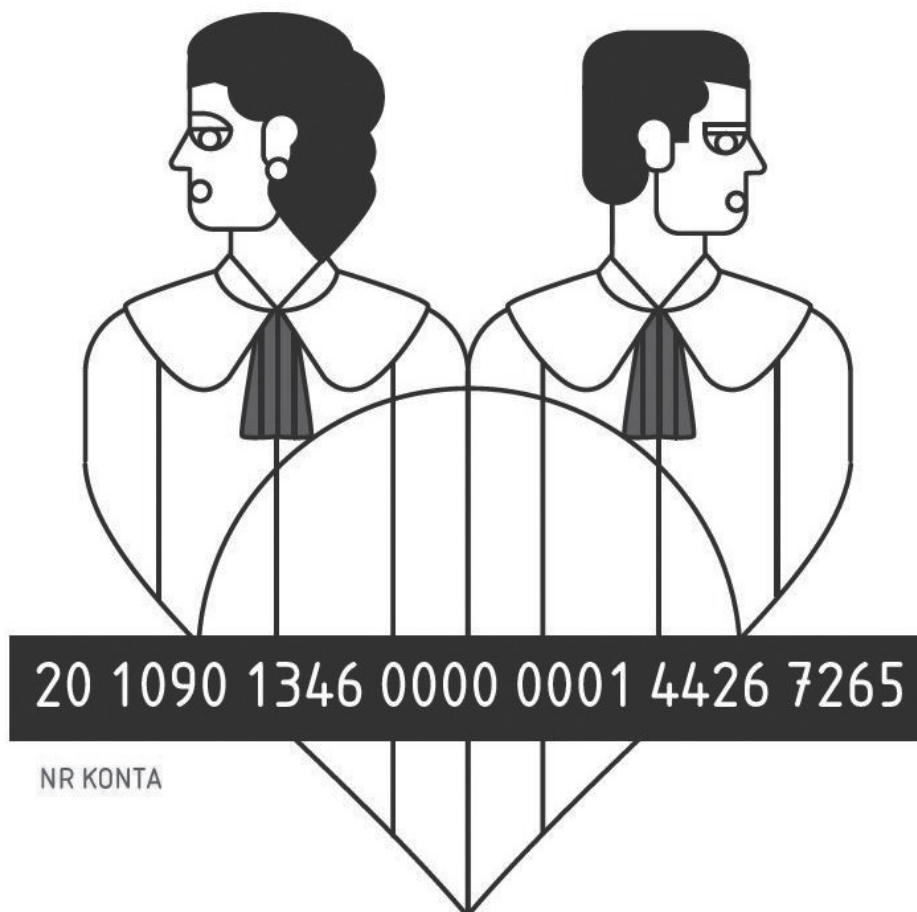
- The people's trust and acceptance of the role of courts in protecting individual rights, The people's belief that judges are fair;
- Their conviction that judges are beyond reproach and;
- their ability to see that judges demonstrate the highest moral standard.

When the courageous people of Ukraine eventually prevail, they will have to rebuild, and judges must be an integral part of the process. How judges get involved, how they

respond to the challenges they face, will be important Not just for their courts. Not just for their countries. But for the world. We must hope that judges in emerging democracies everywhere can find inspiration from the courage that Poland's judges have shown.

In that struggle, which will not be easy, I wish you and the judges of Ukraine, and the people of your countries, Godspeed and the strength to persevere. For the privilege of participating in this important programme, I thank you.

Fundusz pomocy dla represjonowanych sędziów



IUSTITIA

PRAWO CYWILNE

W jakim zakresie Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest zwolniony od opłat egzekucyjnych?

Jacek Wydzierzecki*

ZUS ma obowiązek ponoszenia opłat końcowych z art. 29 ust. 1, 2 i 4 KosztKomU. Zwolnienie ZUS od kosztów komorniczych związane jest bowiem nie tylko z przedmiotem jego działalności, ale i charakterem opłat mającym ścisły związek z podejmowanymi czynnościami tak przez sam ZUS, jak i organ egzekucyjny w ramach konkretnego postępowania egzekucyjnego.

Status Skarbu Państwa oraz państwowych osób prawnych w kontekście zwolnienia od kosztów sądowych oraz kosztów komorniczych

Z dniem wejścia w życie ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych¹ majątek Skarbu Państwa, który dotychczas znajdował się w zarządzie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych² jako centralnego organu administracji państwowej z mocy prawa nieodpłatnie przeszedł na własność ZUS, który z mocy art. 66 ust. 1 SystUbSpołU. uzyskał osobowość prawną.

W ramach ustawy z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny³ przyjęto tzw. normatywną koncepcję osób prawnych, zgodnie z którą za podmiot w stosunkach cywilnoprawnych, obdarzony zdolnością prawną i zdolnością do czynności prawnych uznaje się tylko taką jednostkę organizacyjną, którą w atrybut podmiotowości wyposaża przepis prawa pozytywnego. Taki wniosek wypływa wprost z brzmienia art. 33 KC, zgodnie z którym osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Nie można uznać osobowości prawnej na zasadzie

domniemania ani obowiązywania jakiejkolwiek normy zwyczajowej. Jedynym czynnikiem determinującym to, czy dany podmiot jest osobą prawną, jest przepis prawa, który danej kategorii podmiotów taką osobowość prawną przyznaje⁴.

Skarb Państwa jest, zgodnie z art. 34 KC, w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia państwowego nienależącego do innych państwowych osób prawnych. Oznacza to, że nie można utożsamiać działalności państwowych osób prawnych i przysługującego im zwolnienia od obowiązku ponoszenia choćby części kosztów sądowych z działalnością i zwolnieniem od tych kosztów samego Skarbu Państwa, nawet wówczas, gdy te pierwsze wykonują „powierniczo” zadania Skarbu Państwa i w jego imieniu.

Państwowa osoba prawna, z racji nadanej jej ustawowo osobowości prawnej, występuje w obrocie prawnym samodzielnie, jako odrębny od Skarbu Państwa podmiot⁵.

Należy podkreślić odrębne reżimy prawne odnośnie zwolnienia od kosztów sądowych Skarbu Państwa oraz państwowych osób prawnych. Stanowi to konsekwencję uregulowania zawartego w art. 34 KC.

Zwolnienie Skarbu Państwa od kosztów sądowych zostało uregulowane w art. 94 ustawy z 28.7.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁶, zgodnie z którym Skarb Państwa nie ma obowiązku uiszczania opłat. Ustanowione w tym przepisie zwolnienie dotyczy jednostek organizacyjnych będących *stationes fisci* Skarbu Państwa.

Zgodnie z art. 45 ust. 2 ustawy z 28.2.2018 r. o kosztach komorniczych⁷ Skarb Państwa nie uiszcza opłat egzekucyjnych. Przepis stanowi *lex specialis* wobec art. 45 ust. 1 KosztKomU, gdyż Skarb Państwa nie jest, co do zasady, podmiotem zwolnionym od wszystkich kosztów sądowych z mocy ustawy, lecz jedynie nie ma obowiązku uiszczania opłat (zob. art. 94 KosztSądCywU). Podkreślenia wymaga fakt, że zarówno w art. 94 KosztSądCywU, jak i w art. 45 KosztKomU ustawodawca posługuje się kategorycznymi formułami „nie ma obowiązku uiszczania opłat” lub „nie uiszcza opłat”. W doktrynie wskazano, że przyjęty w art. 45 ust. 2 KosztKomU brak obowiązku uiszczania opłat egzekucyjnych wynika z tych samych podstaw, co brak obowiązku uiszczania opłat sądowych wynikający z art. 94 KosztSądCywU. Wskazane przepisy zostały zredagowane identycznie, co w obydwu przypadkach wynika z faktu, że Skarb Państwa jest beneficjentem tych opłat (jakkolwiek po-

* Autor jest asystentem sędziego w VII Wydziale Cywilnym Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia.

¹ Tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1009; dalej: SystUbSpołU; ustawa weszła w życie z dniem 1.1.1999 r.

² Dalej: ZUS.

³ Tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360; dalej: KC.

⁴ Zob. m.in. wyrok SN z 14.2.2008 r., II CSK 502/07.

⁵ Zob. wyrok SN z 3.7.2019 r., II CSK 467/18.

⁶ Tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1125; dalej: KosztSądCywU.

⁷ Tj. Dz.U. z 2021 r. poz. 221; dalej: KosztKomU.

średnio komornicy partycypują w opłatach egzekucyjnych, choć odnosi się to jedynie do opłat „uzyskanych”). Brak obowiązku ponoszenia przez Skarb Państwa opłat komorniczych odnosi się więc w wypadku postępowania egzekucyjnego wyłącznie do opłat egzekucyjnych⁸. Przyjęcie rozwiązania przeciwnego powodowałoby zatem, że Skarb Państwa uiszczalby opłaty egzekucyjne sam sobie, co powodowałoby zbędne czynności i przesunięcia środków finansowych w ramach jednostek sektora finansów publicznych. Brak obowiązku ponoszenia przez Skarb Państwa opłat egzekucyjnych ma charakter bezwzględny. Tym samym Skarb Państwa nie uiszcza opłaty egzekucyjnej nawet w przypadku, gdyby zachodziły podstawy do obciążenia Skarbu Państwa taką opłatą. W tym wypadku nie mamy do czynienia ze „zwolnieniem z kosztów komorniczych”, lecz z samoistną podstawą do nieuiszczania opłat egzekucyjnych stanowiących *ex lege* należności Skarbu Państwa⁹.

Zwolnienie państwowych osób prawnych od obowiązku ponoszenia opłat sądowych oraz komorniczych

Jeżeli chodzi o zwolnienie od kosztów sądowych z mocy ustawy, to w pierwszym rzędzie należy wskazać art. 100 ust. 1 KosztSądCywU, zgodnie z którym strona w całości zwolniona od kosztów sądowych z mocy ustawy nie uiszcza opłat sądowych i nie ponosi wydatków, które obciążają tymczasowo Skarb Państwa. Przy całkowitym zwolnieniu od kosztów sądowych strona będzie korzystała również w pełnym zakresie ze zwolnienia od kosztów komorniczych a zatem zarówno z wydatków, jak i opłat sądowych. O tym, jakie osoby i w jakich sprawach nie mają obowiązku uiszczania kosztów sądowych, stanowi przede wszystkim art. 96 KosztSądCywU¹⁰.

W tym miejscu należy wskazać, że art. 45 ust. 1 KosztKomU wraz z art. 771 KPC stanowi obecnie kompletne uregulowanie problematyki zwolnienia strony od kosztów postępowania egzekucyjnego.

Odnosnie do państwowych osób prawnych kwestia zwolnienia z opłat sądowych została również uregulowana w przepisach szczególnych. Podkreśla się że ww. przepis art. 96 KosztSądCywU uzewnętrznia zamysł ustawodawcy skupienia w jednej ustawie problematyki kosztów sądowych, rozproszonej w różnych aktach prawnych, w szczególności w Kodeksie postępowania cywilnego (art. 111–116 i 463) oraz w Kodeksie pracy (art. 263). Zamysł ten powiódł się jednak tylko częściowo, podobnie jak zamierzenie zdecydowanego ograniczenia zwolnień od kosztów sądowych zawartych w ustawach szczególnych. W konsekwencji nadal istnieją przepisy zwalniające od kosztów sądowych zamieszczone w wielu ustawach szczególnych, w tym również w przepisach SystUbSpołU¹¹.

Zwolnienie ZUS od obowiązku ponoszenia opłat sądowych oraz komorniczych

Stosownie do art. 114 ust. 4 SystUbSpołU w zakresie prowadzonej działalności określonej w ustawie ZUS nie ponosi opłat skarbowych i sądowych.

Podkreślić należy kategorię formę „nie ponosi”, co również sugerują na jasną intencję ustawodawcy, aby ZUS nie uiszczał zarówno opłat skarbowych, jak i sądowych. Nie ulega wątpliwości, że w przypadku ZUS nie wchodzi w grę stosowanie art. 45 ust. 2 KosztKomU, gdyż nie jest *statio fisci* Skarbu Państwa.

Okoliczność, że zwolnienie od opłat sądowych, o którym mowa w art. 114 ust. 4 SystUbSpołU, rozciąga się na opłaty egzekucyjne, wynika z treści art. 45 ust. 1 KosztKomU. Należy jednak zadać zasadnicze pytanie, czy zwolnienie przewidziane w art. 114 ust. 4 SystUbSpołU powoduje automatycznie zwolnienie od wszystkich opłat komorniczych? Problem ten ma wymiar praktyczny z uwagi na wprowadzenie z dniem 1.1.2019 r. przez KosztKomU instytucji tzw. opłat końcowych. Odpowiedź byłaby prosta, gdyby ustawodawca w ww. przepisie wprost wskazał na „opłaty egzekucyjne”, czego jednak w art. 114 ust. 4 SystUbSpołU zabrakło.

Ma to dodatkowe znaczenie w związku z fatalnym poziomem legislacyjnym ustawy o kosztach komorniczych, który powoduje, że stosowanie przepisów wyłączających pobieranie opłaty końcowej rodzi wiele problemów praktycznych. Wskazano na liczne błędy redakcyjne, niespójności i wątpliwości co do *ratio legis* poszczególnych regulacji¹².

Wobec tego odwoływanie się do racjonalności ustawodawcy i jego rzeczywistych intencji w wypadku przepisów KosztKomU kompletnie zawodzi. Należy zatem kierować się, co do zasady, regułami wykładni językowej, logicznej i systemowej. Jeśli chodzi o kwestię ustawowego zwolnienia osób fizycznych oraz prawnych (a więc i ZUS) od opłat komorniczych prymat należy dać przede wszystkim wykładni celowościowej i logicznej.

O ile brzmienie art. 114 ust. 4 SystUbSpołU („nie ponosi opłat skarbowych i sądowych”) nie budzi wątpliwości co do intencji ustawodawcy odnośnie wskazanych w tym przepisie

⁸ Zob. art. 149 ust. 1 ustawy z 22.3.2018 r. o komornikach sądowych; t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1168, dalej: KomSądU.

⁹ Zob. M. Klonowski [w:] R. Reiwer (red.), Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz, Warszawa 2019, s. 1056–1057.

¹⁰ Zob. W. Grajdura [w:] J. Świeczkowski, M. Świeczkowska-Wójcikowska (red.), Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Kodeks etyki zawodowej komornika sądowego. Komentarz, Warszawa 2020, s. 1232.

¹¹ Zob. A. Górski, L. Walentynowicz, Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Ustawa i orzeczenie. Komentarz, Warszawa 2008, s. 116–122.

¹² Zob. M. Uliasz [w:] J. Świeczkowski, M. Świeczkowska-Wójcikowska (red.), Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Kodeks etyki zawodowej komornika sądowego. Komentarz, Warszawa 2020, s. 1175–1177.

rodzajów kosztów, to wątpliwości budzi już przedmiotowy zakres tego zwolnienia. W postanowieniu z 19.12.2007 r., V CZ 114/07 Sąd Najwyższy wskazał, że zwolnienie od ponoszenia opłat sądowych nie dotyczy jakiegokolwiek działalności ZUS, lecz działalności określonej w ustawie. Oznacza to, że poza zwolnieniem ZUS od obowiązku ponoszenia opłat sądowych pozostaje jego działalność związana z dochodzeniem roszczeń wynikających z umów zawieranych z podmiotami zewnętrznymi, w ramach zapewnienia bieżącej obsługi technicznej jednostek organizacyjnych. Ze stanowiskiem tym należy się zgodzić zważywszy, że działalność ta związana jest nie tylko z majątkiem, który wraz z wejściem w życie SystUbSpołUnieodpłatnie przeszedł na własność ZUS (zob. art. 114 ust. 1 SystUbSpołU), ale dotyczy przede wszystkim zadań wskazanych w art. 68 ust. 1 i art. 69 w zw. z art. 3 ust. 1 SystUbSpołU. Sąd Najwyższy w ww. postanowieniu wskazał, że ww. art. 114 ust. 4 SystUbSpołU, ustalając zakres zwolnienia od opłat, odwołuje się do kryterium przedmiotu działalności ZUS, a nie kryterium podmiotowego.

Podkreślenia wymaga, że zwolnienie od kosztów, zarówno w postępowaniu rozpoznawczym, jak i egzekucyjnym, ma charakter tymczasowy, aby nie utrudnić lub uniemożliwić danemu podmiotowi dochodzenia swoich praw albo podjęcia obrony, a w postępowaniu egzekucyjnym wyegzekwowania świadczenia. Jeżeli zaś strona uzyska (w postępowaniu egzekucyjnym wyegzekwuje) określoną należność, to powinna uiścić koszty sądowe, od których była zwolniona.

W postępowaniu rozpoznawczym, jeżeli strona nie uzyska żadnej należności, to nie ponosi definitywnie kosztów sądowych, od których była zwolniona. Wówczas zwolnienie o charakterze tymczasowym przekształca się w zwolnienie ostateczne. Rozwiązania tego nie przeniesiono w pełni na grunt zwolnienia od kosztów komorniczych, albowiem w tym wypadku podmiot zwolniony od ich ponoszenia w pewnych wypadkach będzie musiał ponieść ostatecznie te koszty¹³.

Tymczasowość zwolnienia od kosztów komorniczych wynika z art. 46 ust. 1 i 2 KosztKomU, zgodnie z którym sąd rejonowy, przy którym działa komornik, wypłaca tymczasowo komornikowi, na jego wniosek, sumy odpowiadające wysokości wydatków oraz tych opłat komorniczych, od których zależy podjęcie czynności przez komornika, należnych od strony zwolnionej od kosztów komorniczych. Komornik przed zakończeniem postępowania wydaje postanowienie o pobraniu od dłużnika albo uczestnika postępowania pokrytych tymczasowo przez ww. sąd kosztów komorniczych. Nie dotyczy to spraw, w których egzekucja okazała się bezskuteczna albo postępowanie zostało umorzone z innych przyczyn.

Powyższa kwestia szczególnego znaczenia nabiera w kontekście ww. opłat końcowych. Opłata końcowa stanowi wyraz zmian, jakie dokonały się w systemie finansowania egzekucji cywilnej. Wprowadzenie tej instytucji oznacza odejście od finansowania bezskutecznych postępowań egzekucyjnych

wyłącznie ze środków pozyskanych od dłużników w ramach skutecznych egzekucji. Ma to na celu zapewnienie komornikowi minimalnego przychodu w ramach każdego prowadzonego postępowania egzekucyjnego. Podkreśla się uzupełniający charakter opłaty końcowej¹⁴.

Niewątpliwie opłatą końcową jest opłata, o której mowa w art. 29 ust. 4 zd. 1 KosztKomU, zgodnie z którym w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego z innych przyczyn niż wskazane w ust. 1 komornik pobiera od wierzyciela opłatę w wysokości 150 zł, z wyjątkiem przypadków, o których mowa w art. 30. Charakter opłaty końcowej obciążającej wierzyciela ma także opłata egzekucyjna naliczona przez komornika na podstawie art. 29 ust. 1 KosztKomU, jak również na podstawie art. 29 ust. 2 KosztKomU.

Mając więc na względzie charakter opłat końcowych pobieranych od wierzyciela należy uznać, że ustawowe zwolnienie od kosztów przewidziane w art. 114 ust. 4 SystUbSpołU nie rozciąga się na te opłaty egzekucyjne. Prowadzenie egzekucji przeciwko dłużnikowi nie jest bowiem uzależnione od pobrania tej opłaty od wierzyciela. Wierzyciel zwolniony od ponoszenia kosztów sądowych nie jest zobowiązany do uiszczania opłat warunkujących podjęcie czynności przez komornika¹⁵.

Zwolnienie od opłaty egzekucyjnej uzależnione jest od warunkowości podjęcia przez komornika czynności egzekucyjnych. Taka sytuacja nie występuje w przypadku końcowych opłat egzekucyjnych pobieranych od wierzyciela. Przyjęcie odrębnej interpretacji byłoby sprzeczne z wykładnią celowościową, logiczną i systemową instytucji ustawowego zwolnienia w ujęciu podmiotowym. Zwolnienie od kosztów sądowych związane jest ściśle z kosztami, które ma ponieść strona domagająca się takiego zwolnienia w związku z podjętymi czynnościami w ramach danego postępowania (zob. art. 102 ust. 1 KosztSądCywU oraz art. 103 ust. 1 KosztSądCywU.). Opłaty końcowe, z uwagi na ich uzupełniający charakter, naliczane i pobierane są na końcowym etapie postępowania egzekucyjnego, przez co *de facto* oderwane są od konkretnych czynności egzekucyjnych.

Uwagi końcowe

Reasumując, ZUS ma obowiązek ponoszenia opłat końcowych z art. 29 ust. 1, 2 i 4 KosztKomU, zwolnienie ZUS od kosztów komorniczych związane jest bowiem nie tylko z przedmiotem jego działalności, ale i charakterem opłat mającym ścisły związek z podejmowanymi czynnościami tak przez sam ZUS, jak i organ egzekucyjny w ramach konkretnego postępowania egzekucyjnego.

¹³ Zob. A. Górski, L. Walentynowicz, j.w., s. 116.

¹⁴ Zob. M. Klonowski, j.w., s. 1013–1015.

¹⁵ Zob. I. Kunicki, Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz, Warszawa 2018, Legalis, komentarz do art. 45.

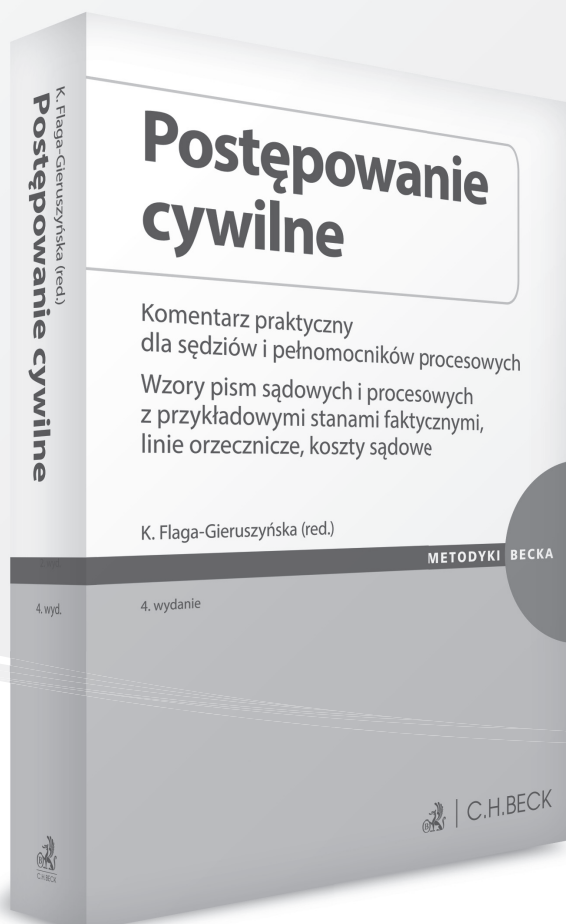
SUMMARY

To what extent the Social Security Company (ZUS) is exempt from enforcement fees?

The article discusses the duty of the Social Security Company with respect to payment of final enforcement charges under the provisions of the Act of 28 February 2018 on bailiff's expenses in the context of the legal status of that entity as a state juridical person. The article points out the separateness of the legal regimes concerning exemption from court and enforcement fees as regards the State Treasury and state juridical persons pursuant to the regulation of Art. 114.4 of the Act of 13 October 1998 on the social security system. Also pointed out has been a special feature, namely temporariness of the institution of exemption of the above entities from court fees. The substance of the final charge provided for in Art. 29.1, Art. 29.2 and Art. 29.4 of the Act on bailiff's expenses with respect to the object of activities of the Social Security Company.

Key words: enforcement, court fees, enforcement fees, ZUS, State Treasury, bailiff's expenses, state juridical persons, legal personality, exemption from court fees, social security system

REKLAMA

**Metodyki
Becka****ksiegarnia.beck.pl**

■ Tel.: 81 46 13 300 ■ E-mail: kontakt@beck.pl

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-

czepujących, 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 wynikające 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 niezależnych 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-oceniac-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. Couton, Observations, s. 237–246; L. Couton, 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-Krzyszewska (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. naczej), 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. naczej), 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. Lapierre, 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. Pietrkowski, 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 Rechtsschutzanspruchs, 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. Pietrkowski, Prawo do rzetelnego procesu, s. 37 i n.; P. Pogonowski, Realizacja, s. 1 i n.; A. Zieliński, Prawo do sądu i organizacja władzy sądowej, 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, 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 orzecznictwa 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 EKPC⁴¹ 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: adekwatności dokonanych ograniczeń oraz ich niezbędność – szerzej F. Gazin, *Conciliation des droits et libertés. Intéressante affaire donnant 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 kolegiacyjnych. Zachwianie zasady równowagi władz łączyło się z sytuacjami, w których możliwość pozostawienia kolegiacyjnych 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 podstawowych⁵⁷.

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 usłowności. 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 usłowności 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 kolegiacyjnych 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. Golaczyński (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 kolegiacjami 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 zeszła 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 wzmiarki 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 dyskretną 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 stanowiące, 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. Ryłski, Ekspertyza dra hab. Piotra Ryłskiego w zakresie terminów w postępowaniu cywilnym po uchyleniu art. 15zzs, 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 rozporozkana kontrola konstytucyjna⁸⁸ skutkowała 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, nie sprowadzająca 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 co 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 oczywiste, 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 dezercerowały 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

Niezależność sędziowska a trudności zyskiwania społecznego zaufania¹

Prof. Ewa Łętowska*

Z wywiadu Jarosława Gowina dla Gazety Wyborczej z 13.5.2022 r.

„Weźmy chociażby wymiar sprawiedliwości, na którym świetnie się pan zna. Oczywiście, wymagał daleko idących zmian i nikt z tą potrzebą nie dyskutował, ale zamiast reformy, prawica postanowiła wyrzucić stolik. A pan wziął w tym udział.

– To było wyrzucenie stolika nieudane w podwójnym tego słowa znaczeniu: z jednej strony nie doprowadziło do poprawy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, z drugiej nie zachwiało też niezawisłością sędziowską i niezależnością sądów.

Znowu pan mówi: nic się w gruncie rzeczy nie stało. Owszem, nie udało się wyrzucić stolika sędziowskiego między innymi ze względu na opór sędziów, ale już prokuratura stała się bezwolnym narzędziem w ręku jednego urzędnika państwowego.

– Moim zdaniem niezależność sądów jest tak mocno umocowana w polskiej konstytucji i w dokumentach międzynarodowych, które Polska sygnowała, że nie da się tej niezależności podważyć.”

I. Konstytucyjna iluzja i jej redukcjonistyczna pułapka

1. Gdyby niezależność trzeciej władzy² zależała tylko do tego, co deklaruje Konstytucja (jak w to zdaje się wierzyć wyżej cytowany były minister sprawiedliwości) – nie mielibyśmy kryzysu dotyczącego praworządności, tak w stosunkach wewnętrznych, jak i z UE. Nie byłoby także kilkudziesięciu spraw zawisłych i zakończonych niekorzystnymi dla Polski wyrokami TSUE i ETPCz³. Konstytucja, jak zresztą w ogóle teksty normatywne, jest regulacją abstrakcyjną i potencjalną. Akt abstrakcyjny konkretyzuje się sytuacyjnie i urzeczywistnia z momentem jego zastosowania. Nawet więc, jeśli sama Konstytucja – jako akt abstrakcyjny i potencjalny jest w porządku, nie będzie to wystarczającą przesłanką wniosku, jaki wyprowadzono w cytowanym na wstępie wywiadzie.

„Mocne konstytucyjne zakotwiczenie”, wskazujące „jak być powinno”, bynajmniej bowiem nie wyklucza⁴ (i to czasem w trwały sposób) w praktyce podważania niezależności sądów i wpływania na niezawisłość sędziów. Następuje to poprzez operowanie wieloma składnikami pozakonstytucyjnego reżimu wymiaru sprawiedliwości. Po pierwsze, poprzez

ustawy zwykłe, dzięki którym Konstytucja powinna być za pośrednictwem, lecz – czego jesteśmy świadkami – można ją także łamać, naginać, omijać, lub wydrążyć. Po drugie, na znaczenie tekstu i praktykę konstytucyjną ma wpływ organizacja oraz finansowanie wymiaru sprawiedliwości, a także dobór kadr i wyzyskanie cech osobowościowych tych ostatnich.

W Polsce środowiska prawnicze, często popełniają podobny błąd, jak cytowany we wstępie polityk, były minister sprawiedliwości. Dokonując aksjologicznej oceny prawa czy charakterystyki ochrony prawnej – ograniczają się do tego, jak sprawę ujmują – potencjalne i abstrakcyjne – przepisy i do tego, co – potencjalnie – „da się” z nich wydedukować przy pomocy ewentualnej – poprawnej – wykładni. To zaś, że stała, powtarzalna, statystycznie przeważająca praktyka nie idzie drogą „prawidłowej i światłej” wykładni – nie wytrąca oceniającego z równowagi. Co więcej, nie budzi dostatecznie wcześniej i refleksji o istnieniu jakiejś nieprawidłowości – w prawie, praktyce jego stosowania czy ich ocenie.

2. Ustawy dotyczące sądownictwa (ustawa o KRS, prawo o ustroju sądów powszechnych, prawo o ustroju sądów administracyjnych, ustawa o SN, i korpus ustaw ustrojowych o TK) – nawet przy powierzchownej lekturze – niepokoją. Przeanalizowane dokładniej, systemowo – alarmują. Zwłaszcza, jeśli śledziłoby się ich rozwój w czasie, tendencje i dynamikę kolejnych ich nowelizacji i gdyby analizie poddawano nie

* Autorka jest profesorem nauk prawnych, członkiem rzeczywistym Polskiej Akademii Nauk i członkiem czynnym Polskiej Akademii Umiejętności; sędzią Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku.

¹ Artykuł jest rozszerzoną wersją referatu wygłoszonego w maju 2022 r. na Uniwersytecie Gdańskim, na konferencji w ramach projektu badawczego TRIAL – *Trust, Independence, Impartiality and Accountability of judges and arbitrators safeguarding the rule of Law under the EU Charter*.

² O różnych aspektach niezależności trzeciej władzy por. A. Machnikowska, O niezawisłości sędziów i niezależności sądów w trudnych czasach. Wymiar sprawiedliwości w pułapce sprawności, Warszawa 2017; Konstytucja, praworządność, władza sądownicza: aktualne problemy trzeciej władzy w Polsce, Ł. Bojarski, K. Gajewski, J. Kremer, G. Ott, W. Żurek (red.), Warszawa 2019; Pozycja ustrojowa sędziego, R. Piotrowski (red.), LEX, Warszawa 2019; P. Wiliński, R. Zawłocki, Bezstronność sędziego w sprawach karnych w świetle zarzutu wadliwości jego powołania, Warszawa 2022.

³ Sprawy z Polski wpływają w ostatnich latach w decydujący sposób na linię orzecznictwa TSUE na tle art. 19.1. TUE. Mylibyśmy się jednak przypuszczać, że kształtująca się linia orzecznicza ma znaczenie tylko spru o polski wymiar sprawiedliwości. Za sprawą spraw polskich kształtuje się generalny standard sądowej ochrony niezależności judykatywy w ramach UE. Por. E. Łętowska, Równanie w dół – zagrożenie państwa prawa. Polska: Herostatesem czy katalizatorem?, Przegląd Konstytucyjny 2019, Nr 4, s. 18–33; K. Bachmann, Reforma Ziobry dała zagranicznym sądom więcej władzy na polskich obywatelami, niż kiedykolwiek miały, Magazyn Gazety Wyborczej, 16.10.2022 r., s. 14–15; D. Gajos-Kaniewska, 37 spraw przed ETPCz ws. niezależności i niezawisłości polskich sądów, Rzeczpospolita 25.7.2022 r., <https://www.rp.pl/sady-i-trybunaly/art36754681-37-spraw-przed-etpcz-ws-niezaleznosci-i-niezawislosci-polskich-sadow> (dostęp: 6.10.2022 r.).

⁴ „Niezależność jest przy tym statusem, który może być osiągnięty na poziomie proceduralnym – choćby przez odpowiednie ukształtowanie unormowań konstytucyjnych. Natomiast bezstronność to jest cecha, wyznacznik zachowania określonej osoby czy instytucji. Bezstronność jest wartością, która nie jest dana raz na zawsze, lecz utwierdza się w procesie podejmowania codziennych decyzji, w toku kształtowania kultury konstytucyjnej” A. Bodnar, Koniec mitu tradycyjnej legitymizacji władzy, Respublica Nova, 2.1.2016, <http://publica.pl/teksty/bodnar-koniec-mitu-tradycyjnej-legitymizacji-wladzy-54834.html> (dostęp: 14.5.2022 r.).

pojedyncze teksty, lecz ich wzajemne związki funkcjonalne, jako pewien dynamiczny „ciąg technologiczny”, przejaw postępującego od kilku lat procesu. Te ustawy ponadto znaczą także niekoniecznie to, co oficjalnie **deklarowano** jako ich cel i przyczynę ich wprowadzania. Wystarczy prześledzić hasła pod jakimi wprowadzano kolejne zmiany mające przyspieszyć postępowania przed TK i uporządkować rozpatrywanie spraw według kolejności wpływu, czy uczynić transparentnym wyznaczanie składów w sądach powszechnych. A już obserwacja praktyki (która oczywiście jest sytuacyjna i konkretna, a nie – jak przepisy – tylko potencjalna i abstrakcyjna) dopełnia pesymistycznej oceny⁵.

3. Podniesienie w Konstytucji z 1997 r. sądów do rangi trzeciej władzy, uczyniło je podmiotem/konkurentem w systemie podziału władz, skonstruowanym jako system kontroli i równowagi. W sądach, rozstrzygających o znaczeniu prawa (i to także w wielu kwestiach publicznych) oraz ograniczających swobodę władzy politycznej, ta ostatnia dostrzegła konkurenta, a czasem nawet więcej – przeciwnika⁶.

Napięcia w ramach *checks and balance* – są stanem normalnym i wręcz zakładanym w tym mechanizmie. Czym innym są jednak – także wielokrotnie zdarzające się w historii, i to nawet demokratycznych państw – próby wasali-

zacji wymiaru sprawiedliwości przez władzę polityczną jak to się dzieje w państwach upadających demokracji. O różnicy decyduje skala⁷, metody i uporczywość nacisków podejmowanych w celu kolonizacji judykatury oraz rozmiar osiągniętego skutku.

Przypomnijmy tylko niektóre (i bez hierarchizacji) z dostrzegalnego u nas łańcucha wydarzeń, prowadzącego do wyrażania z treści zasady współdziałania w ramach *checks and balance*, uszczuplającego pozycję judykatury w systemie art. 10 Konstytucji RP. Omijanie, naginanie i usprawiedliwianie tych praktyk przy pomocy naciąganych pseudoprawniczych rozumowań⁸; interpretowanie Konstytucji w ścieśniający sposób przy użyciu ustaw zwykłych (tak reformowano Trybunał Konstytucyjny i Sąd Najwyższy); działania metodą kija i marchewki wobec środowiska sędziowskiego⁹; niezgodność deklarowanych celów reform wymiaru sprawiedliwości (choćby nieprzejrzystość budzących wątpliwości zasad przydziału spraw poprzez losowanie) ich uzasadniania i realnego znaczenia¹⁰; wątpliwości co do adekwatności metody używanej dla osiągnięcia celu reform¹¹; wybiórczość lub/i nękający¹² charakter postępowań i sankcji dyscyplinarnych i *quasi*-dyscyplinujących (przeniesienia do innych miejsc pełnienia służby¹³) także wszczynanych

⁵ Tylko tytułem przykładu Raport „2000 dni bezprawia” z 24.9.2021 r. Inicjatywa „Wolne Sądy”. Dokument pokazujący krok po kroku, proces wasalizacji wymiaru sprawiedliwości, <https://lexso.org.pl/2021/06/25/raport-inicjatywy-wolne-sady-pt-2000-dni-bezprawia/> (dostęp: 11.5.2022 r.). Z kolei w 2018 r. dziennik „Rzeczpospolita” przeprowadził ankietę dotyczącą odczuwania nacisków przez sędziów. Odpowiedzi (w liczbie 1247) w 47% potwierdzały, że sędziowie taką presję odczuwają. Por. „Reakcje środowiska prawniczego na ankietę «Rzeczpospolitej» o nastrojach wśród polskich sędziów. Efekt mrozący Temide”, Rzeczpospolita 25.10.2018 r. Oznacza to, że ponad 10% ogólnej liczby sędziów uważa za stosowne deklarować odczuwalny dyskomfort dotyczący niezależności i niezawisłości. Nawet przy zastrzeżeniach co do metodologii czy subiektywizmu ocen wynik ten dużo mówi o złej atmosferze panującej w sądach.

⁶ Wypowiedź Prezydenta A. Dudy w rozmowie dla radia Zet, 29.8.2022 r., „(...) środowiska sędziowskie po prostu chcą władzy. To środowiska, które właściwie nigdzie nie są w sposób demokratyczny wyłonione. One chcą mieć władzę nad demokratycznie wybranymi władzami. Środowiska sędziowskie przede wszystkim domagają się uznania swojej absolutnej nieomyślności i – jak widać – możliwości realizacji kooptacji i odpowiedzialności wyłącznie realizowanej we własnym środowisku, na co żadne demokratyczne państwo, które chce być rzeczywiście państwem demokratycznym w pełnym tego słowa znaczeniu, nie może się zgodzić”, <https://www.prezydent.pl/aktualnosci/wypowiedzi-prezydenta-rp/wywiady/wywiad-dla-radia-zet,57936> (dostęp: 6.9.2022 r.).

⁷ Wystarczy porównać obecną skalę zjawiska i obraz przed 8 lat – B. Banaszak, Konstytucyjne i ustawowe uwarunkowania niezawisłości sędziowskiej, Iustitia Nr 1/2014, s. 6–14.

⁸ Por. J. Zajadło, Nowa „wykładnia” konstytucji, Interpretatio constitutionis hostilis, w: Felietony Gorszego Sortu 2, Sopot 2018, s. 29 i n., s. 105 i n. Na przykład przedstawiciel Kancelarii prezydenta (K. Szczerski) o art. 7 Konstytucji: „Organy państwa działają na podstawie i w granicach prawa. Jeżeli ktoś wykracza poza, to nie ma zakazu działania poza granicami prawa, ponieważ jest nakaz działania w granicach prawa. Nie ma przepisu prawnego zakazującego działania poza prawem, bo jest nakaz działania w ramach prawa”. Wypowiedź z 10.8.2018 r., <https://oko.press/logika-nienormatywna-szczerskiego-nie-ma-przepisu-zakazujacego-dzialania-pozam-prawem-sprawdzamy/> (dostęp: 3.5.2020 r.). Urzędująca prezes TK: „Skoro ustawa weszła w życie, to obowiązuje. Jeśli ktoś uważa, że nie jest zgodna z konstytucją, to składa wniosek do TK i pyta, czy przepisy są zgodne, czy nie. Dopóki takiego pytania nie będzie, nie będzie orzeczenia TK, to nie można mówić, że ustawa jest niekonstytucyjna, bo to prowadzi do anarchii” – J. Przyłębska, <https://wiadomosci.wp.pl/szum-wokol-sadu-najwyzszego-kuriozalny-komentarz-julii-przylebskiej-6270025915140225a> (dostęp: 7.5.2022 r.).

⁹ Seria spraw w ETPCz i w tle pytań prejudycjalnych do TSUE. Po raz pierwszy też ETPCz (6.10.2022 r., *Juszczyszyn przeciw Polsce*, sygn. 35599/20) odnotował naruszenie przez Polskę art. 18 Konwencji o Podstawowych Wolnościach i Prawach Człowieka ETPCz (celowe nadużycie przez władzę granic ingerencji w prawa jednostki).

¹⁰ Por. obszerny rządowy raport z 2018 r. (Biała Księga) przedstawiona Komisji Europejskiej, https://www.iustitia.pl/images/pliki/response_to_the_white_paper_full.pdf (dostęp: 12.5.2022 r.) i krytyczna ocena tego dokumentu (także od strony metody), Odpowiedź SSP Iustitia na Białą Księgę <https://www.iustitia.pl/informacje/2182-the-response-of-the-polish-judges-association-iustitia-to-the-white-paper-on-the-reform-of-the-polish-judiciary-presented-to-the-european-commission-by-the-government-of-the-republic-of-poland> (dostęp: 12.5.2022 r.). Powtarzane do znudzenia fałszywie argumenty argumentacji komparatystycznej – por. np. W. Hermeliński, ...a w Hiszpanii jest tak samo..., Rzeczpospolita, 17.1.2021 r.

¹¹ Np. w wypadku KRS koncentracja na kwestii wysuwania kandydatów przez środowisko sędziowskie i tego, że i w innych krajach poszczególne składowe procedury kwalifikacyjnej są takie same, przy przemilczeniu tego, co istotne: konstrukcja list poparcia jako działanie „spółdzielni”, wielostopniowa i upolityczniona procedura wyłaniania, tzw. „krótkiej listy”.

¹² Kilkadziesiąt postępowań wyjaśniających, dyscyplinarnych wobec sędziów K. Markiewicza, W. Żurka; sprawy dyscyplinarne i immunitetowe, B. Morawiec, P. Juszczyszyna, I. Tuleyi, D. Mazura, D. Zabłudowskiej, W. Wróbla, P. Prusinowskiego. Także powództwo wobec K. Kwiatkowskiej (szefowa stowarzyszenia Lex Super Omnia) o wielotysięczne zadośćuczynienia z powodu wypowiedzi krytykującej politykę delegowania prokuratorów do odległych miejscowości, co zakwalifikowano jako wypowiedź zniesławiającą, <https://lexso.org.pl/2021/05/07/stanowisko-zarzadu-stowarzyszenia-prokuratorow-lex-super-omnia-z-dnia-7-maja-2021-roku-w-sprawie-pozwu-przeciwko-prok-katarzynie-kwiatkowskiej/> (dostęp: 6.10.2022 r.).

¹³ Stanowisko Zarządu Stowarzyszenia Sędziów „Themis”, Monitor Konstytucyjny, 8.9.2022 r.: „Wyrażamy pogląd, że bezpośrednio zagraża niezawisłości sędziowskiej sytuacja, w której przełożeni administracyjni sędziów (w tym przypadku prezes i wiceprezes SA w Warszawie) są zarazem rzecznikami

z powodu tego, co sędzia powiedział lub zrobił wykonując funkcje orzecznicze¹⁴; ograniczanie odwołań sędziów od decyzji personalnych (choćby na tle decyzji KRS); nomenklaturowy charakter awansów w sądownictwie; zmiany w procedurach karnych, ograniczające procesowe władztwo sędziego i dające prokuratorowi (czynniki uzależnionemu od ministra sprawiedliwości) przewagę nad sądem¹⁵. A dalej: wiele inicjatyw legislacyjnych i dyscyplinujących ograniczających możliwości wyłączania sędziego i kształtowania obsady składu przez same sądy.

W konsekwencji mamy chaos: walkę o wpływy kompetencyjne nad wymiarem sprawiedliwości (spór o kontrasygnatę¹⁶ i prerogatywny charakter aktów prezydenta dotyczących judykatury; o sanację wad procedury nominacyjnej dzięki finalnemu aktowi prezydenta¹⁷). Mamy – mniej lub bardziej udane i udatne – obronne powództwa sędziów, wobec których wszczęto postępowania dyscyplinarne/immunitetowe (o do-

puszczenie do pracy¹⁸), powództwa o ochronę dóbr osobistych (w różnych podmiotowych konfiguracjach¹⁹); wzajemne kwestionowanie wyroków jednych sądów przez inne sądy²⁰, wypaczenie kontrolnej funkcji TK²¹. Do SN ciągle wpływają kasacje z zarzutem niewłaściwej obsady sędziowskiej (z uwagi na udział neo-KRS w postępowaniu opiniodawczym, co już kilkakrotnie zakwestionowano w wyrokach TSUE i ETPCz, z którymi z kolei starała się nawiązać dialog Izba Karna Sądu Najwyższego²²). Nie zapobiega to przepychankom wewnątrz samego SN²³, nawet na tle spraw organizacyjnych (obieg akt²⁴). Pojawiła się konkurencja trzech trybów²⁵ testowania niezależności i niezawisłości sędziowskiej i wzajemnemu blokowaniu działań w ramach tych trybów²⁶. Wszystko to buduje fatalną atmosferę wokół sądów, SN²⁷ oraz TK²⁸, utrudnia obywatelom „ścieżkę dojścia” w zakresie prawa do sądu²⁹, wpływając na obniżenie autorytetu i sprawności funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości³⁰. Jednocześnie zaś notujemy

kami dyscyplinarnymi będąc wyznaczonymi na obydwie sprawowane funkcje w sposób arbitralny przez czynnego polityka obozu władzy – Ministra Sprawiedliwości. Posiadany przez nich dzięki połączeniu funkcji repertuar środków nacisku umożliwia wywieranie presji na sędziów, a potencjalnie również – polityczną kontrolę orzeczeń sądowych”.

¹⁴ Wyr. TSUE: z 2.3.2021 r., C-824/18, A.B. i in. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa, EU:C:2021:153; z 6.10.2021 r., C-487/19, W.Ż., EU:C:2021:798; ETPCz – *Juszczyszyn przeciwko Polsce*, 6.10.2022 r. A także <https://ruleoflaw.pl/manowska-wants-legal-judges-of-the-supreme-court-to-be-prosecuted-repression-for-applying-eu-law/> (dostęp: 11.5.2022 r.); *M. Jałoszewski*, Manowska chce ścigania legalnych sędziów SN, *OkoPress*, 26.3.2021 r. (dostęp: 11.5.2022 r.). 17.10.2022 r. wszczęto postępowanie wyjaśniające względem byłej I Prezes SN w związku z doprowadzeniem przez nią w 2020r. do posiedzenia trzech izb i przyjęciu uchwały w SN (z 23. 1. 2020 r.) co miało – miało rzekomo „w sposób oczywisty i rażący” uchybić prawu.

¹⁵ *A. Sakowicz*, To nie jest polityka karna państwa demokratycznego, *DGP Prawnik*, 6.9.2022 r., s. D2.

¹⁶ Kontrasygnatą premiera objęto nawet decyzję wykonawczą Prezydenta dotyczącą powołania sędziów do pełnienia obowiązków w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej w miejsce Izby Dyscyplinarnej w SN.

¹⁷ Por. wyr. NSA z 4.11.2021 r., III FSK 3626/21 z krytycznymi komentarzami *J. Kmiecika*, *PiP* Nr 4/2022, s. 158–165; *A. Gomułowicz*, Rysa na obliczu Temidy, *Rzeczpospolita* 1.2.2022 r., s. D3.

¹⁸ *Sędziowie Tuleya, Juszczyszyn, Gąciarek*.

¹⁹ *B. Kordasiewicz*, Polityk kontra sędzia: kto wygra ten proces, *Rzeczpospolita* 7.9.2022 r. *M. Jałoszewski*, Ważne. Legalny sędzia SN, odmawia orzekania w nowej Izbie SN, powołanej przez polityków władzy, *OKOPress*, 15.10.2022 r.

²⁰ *M. Królikowski*, Powinności w czasie kryzysu uznawalności orzeczeń, w: *P. Wilinski, R. Zawłocki*, Bezstronność sędziego w sprawach karnych w świetle zarzutu wadliwości jego powołania, Warszawa 2022, s. 3–18.

²¹ TK z kontrolera stał się dodatkowym narzędziem legitymizacji poczynań władzy politycznej – por. *M. Pyziak-Szafrnicka*, Trybunał Konstytucyjny à rebours, *PiP* Nr 5/2020, s. 25–45; *M. Wolny, M. Szuleka*, Narzędzie w rękach władzy. Funkcjonowanie Trybunału Konstytucyjnego w latach 2016–2021, Raport w ramach projektu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka „Monitoring systemu ochrony praw człowieka w Polsce”; *K. Joński, W. Rogowski*, Co zostało z legitymizacji Trybunału? *DGP* 10.5.2022 r., s. D 2-3; *T. Koncewicz*, w referacie (konferencję TRIAL w Gdańsku) trafnie określa to zjawisko jako jedną z oznak zmian prowadzących w kierunku autorytarnego legalizmu.

²² SN I KZP 2/22 z 2.6.2022 r.

²³ Por. faktografia *W. Tumidalski*, Usunąć z sądów grzech pierworodny, *Rzeczpospolita*, 9.9.2022 r.

²⁴ Por. *E. Ivanova*, Sąd Najwyższy miał rozstrzygać o statusie neosedziów. Sprawa niespodziewanie odwołana, <https://wyborcza.pl/7,75398,29006740,sad-najwyzszy-mial-rozstrzygac-o-statusie-neosedziow-sprawa.html> (dostęp: 11.10.2022 r.).

²⁵ Wynikającemu z Uchwały Trzech Izb SN z 23.1.2020 r., BSA I-4110-1/20 (zastosowanemu w III KK 404/21 z 26.7.2022 r. i IV KK 333/22 z 28.9.2022 r.) i z trybu ustawowego, przewidzianego w noweli do ustawy o SN, z 9.6.2022 r., Dz.U. z 2022 r. poz. 480 (tryb „prezydencki”). Por. *J. Trela*, Pozorne badanie niezawisłości sędziego, *Rzeczpospolita* 28.6.2022 r., A16, *P. Mgłosiek*, Testowanie sędziów bez końca, *DGP* 30.8.2022; *M. Jałoszewski*, OKO.press, 6.9.2022 r., <https://oko.press/legalny-sedzia-sn-nie-boi-sie-przepisow-kagancowych-i-podwaza-status-neo-sedziego-sn/?u=true> (dostęp: 7.9.2022 r.); *M. Gutowski, P. Kardas*, Negatywnie przetestowany sędzia nie daje rękami sprawiedliwego orzekania w żadnej sprawie, *DGP* 15.9.2022 r., DB6; *M. Kryszkiewicz*, W sądach powszechnych też testują, *SGP* 28.9.2022 r. Istnieje także możliwość odwołania się do klasycznego wyłączenia sędziego.

²⁶ Oficjalne stanowisko Rzecznika SN (19.8.2022 r. Wyjaśnienie w sprawie kolejnej nierzetelności dziennikarskiej w publikacji red. *Ewy Ivanovej* w „Gazecie Wyborczej”) kwestionuje prawidłowość nawiązywania do Uchwały Trzech Izb (z uwagi na orz. TK z 20.4.2020 r., U 2/20 o niekonstytucyjności uchwały) i uznaje, że określenie „test niezawisłości” jest ekskluzywnie związane z trybem „prezydenckim”.

²⁷ Ilustracją może być wywiad *M. Manowskiej*, Tu nie chodzi o żadną praworządność, *DGP* 8.8.2022 r. i artykuł polemiczny *M. Romańskiej*, Spróbuję wyjaśnić przez *Małgorzacie Manowskiej*... *DGP Prawnik*, 30.8.2022 r. W październiku 2022 r. 30 „dawnych” sędziów SN wydało oświadczenie, o powstrzymaniu się od udziału w składach z „nowymi” sędziami; orzeczenia w składzie mieszanym, zgodnie z orzecznictwem ETPCz prowadzą bowiem do uznania naruszenia przez Polskę art. 6 KE (i powstania obowiązku odszkodowawczego). IKNiSP w odpowiedzi zwróciła się do I Prezes SN o uznanie tego oświadczenia za rezygnację sygnatariuszy ze służby.

²⁸ *M. Kryszkiewicz*, Kontrowersyjny skład oceni zachowanie Hermelińskiego, *DGP* 26.9.2022 r., B7. Chodzi o zarzut braku wyważonych ocen krytycznych wobec innych sędziów i o wyznaczenie do tej sprawy w TK osoby prowadzącej własną ożywioną działalność w mediach społecznościowych, znanej dosadności wypowiedzi.

²⁹ Według stereotypowego popularnego w kręgach adwokackich przekonania, wszystko, co inicjuje aktywność sądu, służy pełniejszemu urzeczywistnieniu prawa do sądu. Nie zawsze jest to trafne. Nie wszystkie konsekwencje konkurencji kilku trybów testowania niezależności/niezawisłości zostały powszechnie dostrzeżone. *M. Wyrzykowski*, Antykonstytucyjna satrapia czyli zło nienasycone [w:] *Kryzys, Stagnacja, Renesans? Prawo Administracyjne Przyszłości*. Księga Jubileuszowa Profesora Jacka Jagielskiego, red. *M. Wierzbowski, J. Piecha, P. Gołaszewski, M. Cherka*, Warszawa 2021, s. 277–312.

sprawy, gdzie prawo i spór sądowy staje się instrumentem w sporze politycznym – jak choćby w wykorzystaniu drogi sądowej typu SLAPP, w celu zamknięcia ust dziennikarzom, sygnalistom lub przeciwnikom politycznym³¹. To oczywiście zwiększa nacisk na sądy i zagraża ich niezależności.

4. Nowością jest przeniesienie sporu o niezależność/niezawisłość polskiego sądownictwa na poziom europejski³². Umożliwia to argumentacyjne wykorzystanie standardów TSUE i EKPCz, ale i powoduje nowe napięcia. Standardy TSUE i ETPCz³³ wykazują rozbieżność z tym, co lansuje się w Polsce jako realizowaną od kilku lat oficjalną politykę wobec judykatury. Jednak wyroki – zarówno ETPCz, jak i TSUE, oparte na tych standardach – wiążą *ratione imperii*. Nie może zatem dziwić, że w powołaniu na te okoliczności w polskich sądach (zobowiązanych do uwzględniania tego, co wynika z wyroków sądów międzynarodowych) zaczęły pojawiać się:

- 1) odmowy orzekania „dawnych” sędziów w składach mieszanych (z udziałem sędziów powołanych w procedurach z udziałem neo-KRS, zakwestionowanych w TSUE lub ETPCz);
- 2) kwestionowanie (w apelacji, nawet z urzędu) orzeczeń wydanych z udziałem takich sędziów w I instancji (nawet, jeżeli w postępowaniu pierwszoinstancyjnym zarzutu wadliwej obsady sądu nie podnoszono).

To jednak z kolei skłaniało rzeczników dyscyplinarnych do zarzutów uchybienia godności zawodu i obowiązkom nałożonym przez „ustawę kagańcową” z 2019 r.³⁴ Zachowanie sędziów przedstawiano opinii publicznej jako sobiepaństwo rozgrymaszonej „wyjątkowej kasty” działającej w obronie przywilejów grupowych³⁵. Wnoszenie pytań prejudycjalnych do TSUE próbowano traktować jako przewinienie dyscyplinarne; z tego pomysłu wycofano się *expressis verbis* dopiero w noweli do ustawy SN z 9.6.2022 r. Ostatecznie w TSUE zawisło kilkadziesiąt spraw (z wniosku Komisji i z pytań prejudycjalnych), dotyczących niezależności sądów/niezawisłości sędziów; ponad 20 wyroków już zapadło³⁶. Postanowienie tymczasowe TSUE z 14.7.2021 r., w oczekującej na rozpoznanie sprawie C-204/21, zobowiązało Polskę do zaprzestania działania przez zdyskwalifikowaną jako organ pozbawiony cech sądu Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego; nakazało przywrócić do pracy sędziów odsuniętych od orzekania przez tę izbę oraz zobowiązywało do zmian w zakresie reżimu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów. Postanowienie tymczasowe jednak zlekceważono³⁷. Od wielu miesięcy nalicza się za to kary dzienne w wysokości 1 mln euro.

Także orzecznictwo ETPCz³⁸ kwestionuje zgodność zmian w funkcjonowaniu polskiego wymiaru sprawiedliwości (istnienie w SN Izby Dyscyplinarnej i Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych SN, w zakresie realizacji prawa do sądu) – z wymaganym standardem ochrony (art. 6

EK). Dotyczy to także wszczętych i prowadzonych przez ID i (od nowelizacji ustawy o SN z 9.6.2022 r.) przejętych przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej SN) spraw dyscyplinarnych sędziów. W postępowaniach tych ETPCz wydał – bez widocznego skutku zresztą – serię postanowień zabezpieczających dla sędziów objętych tymi postępowaniami³⁹.

³⁰ OTK – por. K. Joński, W. Rogowski, Co zostało z legitymizacji trybunału, DGP 10.5.2022 r.; A. Słojewska, Polacy wciąż za długo czekają na sprawiedliwość. Rzeczpospolita 20.5.2022r.; M. Kryszkiewicz, Permanentne reformowanie sądownictwa nie pomogło DGP 10.10.2022 r., s. B8 (na tle skarg na naruszenie prawa do sądu do ETPCz).

³¹ Zdarza się to prokuraturze, NBP, RPP, TVP, a nawet partiom politycznym (por. I CSK 482/18, I CSK 124/22, I CSK 310/22, I CSK 594/21. Wykorzystywane w tym celu bywają powództwa (wnoszone lub zapowiadane tylko) odszkodowawcze, o ochronę dóbr osobistych, zniewagę/pomówienie, a także instytucja skargi nadzwyczajnej (na tym tle np. ETPCz, *Wałęsa* przeciwko *Poland* skarga no. 50849/21). Por. także P. Stasiński, Szyderczy laur dla Polski, GW 2022, 29–30.10.2022.

³² Kwestiom tym wiele miejsca poświęcono w czasopiśmie *Verfassungsblog*. On the Matters Constitutional, [https://verfassungsblog.de/pod/I_tamze_seria_artykulow_w_latach_2019-21_\(L._Pech,_P._Wachowiec,_D._Mazur\)](https://verfassungsblog.de/pod/I_tamze_seria_artykulow_w_latach_2019-21_(L._Pech,_P._Wachowiec,_D._Mazur)) <https://verfassungsblog.de> (dostęp: 13.5.2022 r.).

³³ Na uwagę zasługuje Notyfikacja ETPCz dotycząca skargi *L. Wałęsy* z (12.10.2022 r.) wskazująca na możliwość wyroku pilotażowego w związku z wykorzystaniem skargi nadzwyczajnej w praktyce w sposób nękaący (nieproporcjonalnie, w celu sprzecznym z ideą takiej skargi). Por. Notification given of Lech Wałęsa's application concerning the overturning of a final judgment in a civil case, ECHR 318 (2022) 12.10.2022 r.

³⁴ Ustawa z 20.12.2019 r., o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2020 r. poz. 190.

³⁵ W wypadku przedstawienia pytania prejudycjalnego (SO w Katowicach IV Cz 451/20, w kwestii konsekwencji zasiadania neo-sędziów w składzie, powodowało to następstwa w postaci żądania przez prokuratora wyłączenia pytającego sędziego jako niebezpiecznego: „Biorąc pod uwagę podjęte przez Sędziego... działania, kwestionujące w istocie legalność powołania danego organu, zachowanie to stwarza niebezpieczeństwo realnego naruszenia podstawowych zasad, w tym zasady pewności i zaufania do organów państwa. Bez wątpienia nie można uznać za dopuszczalnych czynności prowadzących do kwestionowania statusu sędziego, bowiem godzi to w zasadę nieusuwalności sędziów, a także zasadę prawa do sądu, w której zawiera się również zasada do uzyskania prawidłowego rozstrzygnięcia sądowego zagwarantowanego w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. Przedstawienie pytania prejudycjalnego prokuratura uznała za „czynność niezmierzającą do rozpoznania istoty sprawy, a jedynie do wykazania słuszności własnych poglądów prawno-politycznych, co nie może zostać zaakceptowane”, <https://katowice.wyborcza.pl/katowice/7,35063,28446060,sedzia-z-katowic-zadal-niewygodne-dla-wladzy-pytanie-prokuratura.html> (dostęp: 17.5.2022 r.).

³⁶ Zawisło 17 pytań prejudycjalnych i jedna skarga bezpośrednia; rozstrzygnięto 23 pytania prejudycjalne i 2 skargi bezpośrednie (stan przybliżony w połowie 2022 r.).

³⁷ Wyroków TSUE „nie da się” zmienić czy uchylić w drodze negocjacji politycznych np. między polskim rządem i organami UE. Nieświadomość tego faktu zaowocowała naiwnymi oczekiwaniami uchylenia kar wynikających z zabezpieczenia TSUE i próbami argumentowania, że aprobata polityczna tzw. „kamieni milowych” warunkujących wypłaty KPO, uchyła obowiązek wykonania wyroków TSUE, których treść inkorporowano w tych „kamieniach”.

³⁸ J. Hetnarowicz-Sikora, Praktyczny wymiar naruszeń konwencyjnych w procesie zmian polskiego wymiaru sprawiedliwości – przegląd spraw czynnych i zakończonych w ETPCz, *Iustitia* Nr 3/2021, s. 147–156. Oprócz spraw tam wskazanych zwłaszcza *Zurek* przeciwko *Polsce* (39650/18, 16.6.2022 r.) i *Juszczyszyn* przeciwko *Polsce* (35599/20, 6.10.2022 r.).

³⁹ Staranną dokumentację faktograficzną zbiorczo podaje M. Jalszewski, *Oko*.Press, 10.8.2022 r., <https://oko.press/etpcz-chroni-sedziego-sn-prof-wrobla/> (dostęp: 7.9.2022 r.).

Natomiast Trybunał Konstytucyjny zrelatywizował obowiązek wykonywania wyroków TSUE⁴⁰ i ETPCz⁴¹. Przyznał sobie (jak w swoim czasie uczynił to rosyjski TK⁴²) prawo oceny i wyboru, które (i w jakim zakresie) wyroki TSUE i ETPCz uzna za możliwe do wykonania, uzasadniając to oceną ich zgodności z polską Konstytucją. Trybunał Konstytucyjny przy tym w osobiwy sposób⁴³ zinterpretował w tym celu relację między prawem europejskim, EKPCz i polską Konstytucją.

Przedsięwzięcia ustawodawcze w deklarowanym założeniu mające przekonać o woli realizacji orzeczeń TSUE – w rzeczywistości okazały się fasadowe, niezdolne do usunięcia wszystkich braków, ujawnionych w orzeczeniach TSUE⁴⁴, których wdrożenie deklarowano.

Zapowiadane zaś dalsze reformy w wymiarze sprawiedliwości przewidują dalszą gruntowną przebudowę struktury sądów (spłaszczenie), pogłębiając uzależnienie stabilizacji profesjonalnej sędziów od Ministra Sprawiedliwości i osłabiając gwarancje niezależności sądownictwa wobec egzekutywy⁴⁵.

5. Sędziowie w Polsce stoją wobec diabelskiej alternatywy. Przy niezmienionej Konstytucji ustawodawstwo zwykłe, a nade wszystko praktyka jego stosowania – umniejszają i podważają niezależność sądów. **Sądy (podobnie jak inne niezależne instytucje kontrolne, samorządy, NGO's, a także media) stają się celem działań prowadzących do ich kolonizacji: absorpcji i neutralizacji** (podobieństwo do strategii Gleichschaltung i Ausschaltung⁴⁶). Celem jest zniechęcenie sądów do kontroli i krytyki władzy politycznej i – w konsekwencji – wykorzystanie ich do realizacji programu tej władzy. Środki jakie stosuje władza polityczna: wymiana kadr, wzmacnianie nadzoru administracyjnego nad sądami, szykany i rozciągnięte w czasie kampanie nękające wobec opornych sędziów – służą postępującej kolonizacji wymiaru sprawiedliwości i oddziaływaniu na sędziów przy pomocy *chilling effect*, korumpującemu niezależność sądownictwa i ograniczającemu niezawisłość sędziowską.

Pojawienie się schizofrenicznej sytuacji było do przewidzenia w miarę narastania i stabilizowania orzecznictwa TSUE⁴⁷ i ETPCz⁴⁸, stwierdzających w Polsce deficyt europejskich standardów niezależności sądownictwa i prawa sędziów do ochrony sądowej. Sędziowie **albo narażają się na ewentualność postępowania dyscyplinarnego (za złamanie zakazów tzw. ustawy kagańcowej⁴⁹), spotykają się z represyjnym delegowaniem do innych wydziałów⁵⁰ lub sądów albo – omijając ryzyko osobiste – zaryzykują stabilnością wyroków, jako niespełniających wymagań TSUE i ETPCz.** Udział w składach tzw. neo-sędziów (partycypacja neo-KRS w procedurze ich powoływania) niesie ryzyko zakwestionowania wyroków wydanych z ich udziałem – przynajmniej na tle postępowań przed ETPCz, ponieważ tu definitywny skutek wyroku następuje *eo ipso*. Wyroki TSUE z pytań pre-

judycjalnych wymagają natomiast współdziałania (także następczego) sądu krajowego. A jak wskazuje obserwacja praktyki np. w SN można tu oczekiwać działań blokujących⁵¹, co tylko wyjaskrawia konflikt powinności.

Neo-KRS brała udział do 2021 r.⁵² – w nominacjach ok. 1500 sędziów, a oni uczestniczyli w wydaniu ok. 2,5 miliona orzeczeń. Jeżeli by się podważyło choćby część z nich (w ETPCz), gniew tych, których pokój prawny zburzono –

⁴⁰ Wyr. TK: z 14.7.2021 r., P 7/20, Legalis (zakwestionowanie kompetencji TSUE co do środków zabezpieczających); z 7.10.2021 r., K 3/21, Legalis (zakwestionowanie zasady pierwszeństwa TUE).

⁴¹ Wyr. TK z 24.11.2021 r., K 6/21, Legalis.

⁴² W 2017 r. rosyjski TK zastosował taką konstrukcję wobec niekorzystanego dla Rosji wyroku ETPCz z 2014 r. dotyczącego Jukosu.

⁴³ Zob. <https://verfassungsblog.de/statement-by-retired-judges-of-the-constitutional-tribunal-on-the-constitutional-tribunal-judgment-in-case-k-7-21/>, <https://verfassungsblog.de/this-was-not-just-another-ultra-vires-judgment/> (dostęp: 11.5.2022 r.); S. Biernat, E. Łętowska, This Was Not Just Another Ultra Vires Judgment! Commentary to the statement of retired judges of the Constitutional Tribunal, *Verfassungsblog* 27.10.2021 r.

⁴⁴ Wywiad z W. Kozielewiczem (Izba jest zgodna z wyrokiem TSUE, DGP 7-9.10.2022 r., A-20-21) sugeruje uzdrowienie sytuacji w całości. Odmienne M. Romańska, Prezydencki projekt ustawy nowelizującej ustawę o Sądzie Najwyższym jedynie przypudruje przyczyny destrukcji, <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/21590> (dostęp: 12.5.2022 r.).

⁴⁵ W. Hermeliński, Nieprzenoszalność czy przesuwalność sędziego, DGP Prawnik 10.5.2022 r., s. B7 omawiający projekt nowego prawa o ustroju sądów powszechnych; M. Kryszkiewicz, Rada Legislacyjna ostrzega MS, DGP, 7.9.2022 r., s. B6; M. Gutowski, P. Kardas, Spłaszczanie sądownictwa nie usprawni, DGP 17.5.2022 r., s. D2.

⁴⁶ L. Garlicki, Constitutional Court and Politics. The Polish Crisis, [in:] Ch. Landfried ed., *Judicial Power. How Constitutional Court Affect Political Transformation*, Cambridge University Press 2019, pp. 158–159.

⁴⁷ TSUE (C-132/20) dopuszczając pytanie prejudycjalne sędziego SN powołanego z naruszeniem prawa (neo-sędzia) spowodował jednak dyskusję o „konsekwencjach tej niekonsekwencji”; por. P. Filipek, Drifting Case-law on Judicial Independence. A Double Standard as to What Is a 'Court' Under EU Law? (CJEU Ruling in C-132/20 Getin Noble Bank), *Verfassungsblog* 13.5.2022 r., https://verfassungsblog.de/drifting-case-law-on-judicial-independence/?fbclid=IwAR3CC0msqI7qAAS9kIWw5DOB0muKii1CHOB2SF7MI18b0_KViXKHpbIUfgy (dostęp: 6.10.2022 r.).

⁴⁸ Reczkowicz przeciwko Polsce, 22.7.2021 r.; *Advance Pharma* przeciwko Polsce, 3.2.2022 r.; *Żurek* przeciwko Polsce, 16.6.2022 r., *Juszczyszyn* przeciwko Polsce 6.10.2022 r.

⁴⁹ Omówienie zmian wprowadzających *chilling effect* – por. Materiał porównawczy do ustawy z 20.12.2019 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, Monitor Konstytucyjny, 4.1.2020 r., <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/11903> (dostęp: 13.5.2022 r.).

⁵⁰ Skierowanie trzech sędzi-spezjalistek prawa karnego w SA w Warszawie do orzekania w sprawach prawa pracy przez Prezesa tego sądu będącego jednocześnie Rzecznikiem Dyscyplinarnym Sędziów było motywowane okolicznością, że orzekanie w sprawach pracowniczych jako jednoosobowe nie da okazji do kwestionowania udziału neo-sędziów w składzie, *Rzeczpospolita*, 19.8.2022 r., <https://www.rp.pl/sady-i-trybunaly/art36902971-piotr-schab-odpowiada-malgorzacie-manowskiej-przekroczono-granice> (dostęp: 8.9.2022 r.).

⁵¹ Tak na tle sprawy S. Żurka, gdzie w SN opóźnia się skierowanie sprawy do rozpoznania po odpowiedzi TSUE na pytanie prejudycjalne (III CZP 1/22) – por. E. Ivanova, Sąd Najwyższy miał rozstrzygać o statusie neosędziów. Sprawa niespodziewanie odwołana, <https://wyborcza.pl/7,75398,29006740,sad-najwyzszy-mial-rozstrzygac-o-statucie-neosedziow-sprawa.html> (dostęp: 11.10.2022 r.).

⁵² Informacje z października 2021 r. podane przez wiceministra sprawiedliwości. Obecnie liczba nominacji wzrosła, <https://serwisy.gazeta-prawna.pl/orzeczenia/artykuly/8277326,kaleta-25-mln-orzeczen-sedziow-obecnej-krs-zadnego-nie-podwazono-z-powodu-braku-niezawislosci.html> (dostęp: 8.9.2022 r.).

obróci się przeciw sędziom i sądom. W maju 2022 r. powołano – znów w wadliwy sposób – nowy skład neo-KRS), co utrwaliło permanentną sytuację schizofreniczną sądów. Ani nowelizacje z czerwca 2022 r., ani zapowiadane działania legislacyjne nie złagodziły mrozącego wpływu egzekutywy na niezależność sądów i niezawisłe orzekanie przez sędziów.

6. Chaos jaki wynika z tych – tylko *exempli modo* przywołanych okoliczności, których listę można wydłużyć⁵³, wymyka się możliwości racjonalnego całościowego wyjaśnienia w kategoriach tradycyjnych paradygmatów prawniczych.

6.1. Ponad 40 lat temu *Wojciech Młynarski* napisał utwór „Układanka”. Była to zjadliwa polityczna satyra na hipokryzję ustrojową i prawną Polski Ludowej. „Układanka” opowiada jak to dzieci trudziły się nad tytułową łamigłówką: z malutkich kawałków trzeba było ułożyć sielankowy obrazek będący wzorem łamigłówki. Jednak trud jest daremny, puzzla ułożyć się nie da. Zatem:

„...po co my to układamy, jak to nie da się ułożyć?!

Po co my tu główkujemy, wyteżamy się od nowa,

po co dopasowujemy, jak się nie da dopasować?!

Ja bym mógł do ciemnej nocki, tak układać z wami razem,
ale dajcie nowe klocki albo zmieńcie ten obrazek!”

6.2. Zmiana wzorca układanki byłaby jednak w takim wypadku kapitulacją prawa wobec polityki, abdykacją wobec decyzyzmu władzy politycznej i zerwaniem ze standardami państwa prawa TSUE i ETPCz. Władza polityczna zresztą potrafi doskonale eksploatować we własnym interesie rozdźwięk między deklarowanymi zasadami a własną praktyką w celu ukrycia swoich strategii i uzyskania iluzji pozornej legitymacji⁵⁴. *A. Sajó*⁵⁵, w godnej polecenia książce dotyczącej strategii władzy w wynaturzonej demokracji nieliberalnej, tę właśnie cechę: poszukiwanie i zachowywanie pozorów legalizmu, uważa za jedną z podstawowych w strategii rządzenia szczególnych metod: *ruling by cheating*. Określenie to podkreśla perwersyjność metod degradujących podmiotowość rządzonych, których świadomie i celowo wprowadza się w błąd pod pozorami legalnie stosowanego prawa.

Jeżeli jednak to, co prawo głosi, ma być światem nie tylko postulowanym, ale i możliwym⁵⁶, niezależności wymiaru sprawiedliwości nie można redukować do wzorca deklarowanego przez Konstytucję. Dyssens między wzorcem i realiami ułatwia operowanie fałszywymi etykietami, eksplatającymi dysonans między konstytucyjnie postulowanym stanem (demonstracyjnie eksponowanym oficjalnie) i wstydliwie przemilczanym standardem praktyki. Taką strategię zastosowano w Białej Księdze z 2018 r. Komisji Europejskiej przedstawiono tam rządowe uzasadnienie reform wymiaru sprawiedliwości. Krytyczna ocena tej strategii (stanowisko przygotowane przez środowiska sędziowskie) wskazywała⁵⁷ m.in.: „Księga ogranicza pojęcie praworządności i konstytucjonalizmu do tekstu prawa. Przykładowo wskazuje, że jakieś «prawne rozwiązanie» istnieje także w innym kraju

UE. **Przemilcza** natomiast, że w ujęciu europejskim **praworządność i konstytucjonalizm odnoszą się do standardu prawa, utrwalonej praktyki jego stosowania**. (podkr. *E.Ł.*). Przemilczenie powoduje lukę w argumentacji mającej wyjaśnić i legitymizować reformy”. „Osłabieniu standardu ochrony konstytucyjnej i standardu praworządności służyło zarówno ściślejsze poddanie sądownictwa i sądów wpływowi władzy politycznej (reformy KRS, SN i sądów powszechnych...), jak i wiele posunięć praktycznych, służących jako chilling efekt wobec sędziów”.

Konkludując: zadowolenie jedynie z faktu „mocnego konstytucyjnego zakotwiczenia” niezależności judykatury (jak to uczynił cytowany w motto do niniejszego opracowania były minister sprawiedliwości) fałszuje ocenę problemu, spowodowaną redukcjonizmem poznawczym. Konstytucjom bowiem przydarzyć się może naruszanie, naginanie, obchodzenie i wydrążanie, bez zmiany jej brzmienia werbalnego. Zwłaszcza zdarza się to w systemach stosujących *ruling by cheating* zamiast *rule of law* i tam, gdzie ocena prawoznawców i sędziów koncentruje się na tym co potencjalne i abstrakcyjne – niedostrzegając fasadowości tego podejścia dla oceny tego co konkretne i efektywne.

II. Niezawisłość sędziowska – zaufanie – legitymizacja

1. **Niezależność sądów, niezawisłość sędziego, podział władz – traktowany na poważnie – ma służyć ich wzajemnej kontroli.** Rzeczywista kontrola nie jest jednak możliwa, gdy władze polityczne, oczekują i wymagają od sądów podporządkowania a od sędziów – uległości. Dla obywateli, niezależność sądów i niezawisłość sędziów są natomiast nieodzowną gwarancją ochrony przed arbitralnością władzy. Koncepcja prawa-tarczy, chroniącej przed samowolą czy kaprysem władzy, wymaga sądów niezależnych i sędziów zdolnych do działania samodzielnego i odważnego, odpornych i na pokusy, i na oddziaływanie efektów mrozących. Same deklaracje – choćby i konstytucyjne – nic nie znaczą, bez sprawnych i rzetelnych sądów, działających w służbie prawa, a nie interesu władzy politycznej czy oportunistycznego interesu grupowego. Sędzia zatem musi czuć się wolny. Czy jednak to wewnętrzne samopoczucie – przynajmniej – mało

⁵³ Instruktywnych przykładów dostarcza *W. Kozieliwicz*, jw., składając aprobowując nowelę do ustawy o SN z 9.6.2022 r.

⁵⁴ Por. Przykład legitymizacyjnych strategii użytych w 2018 r., w polskiej Białej Księdze dotyczącej praworządności i wymiaru sprawiedliwości – omówionych krytycznie od strony użytych metod kamuflaży, [w:] Odpowiedź SSP Iustitia na Białą Księgę, rozdz. VIII, s. 104 i n.

⁵⁵ *A. Sajó*, *Ruling by cheating. Governance in Illiberal Democracy*, Cambridge University Press 2021.

⁵⁶ *M. Matczak*, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2019. Autor tekstu prawa określa jako „świat możliwy i postulowany”.

⁵⁷ Odpowiedź SSP Iustitia na Białą Księgę, s. 112–113.

poznawalne – można uznać za decydujące i wystarczające, aby uznać, że sędzia zachowuje niezawisłość?

2. **Nie brak poglądów, i to głoszonych przez wybitnych nieraz przedstawicieli sądownictwa⁵⁸, że decydujące znaczenie ma to właśnie wewnętrzne przekonanie sędziego, jego przeświadczenie o własnej integralności i uczciwości.** Pogląd ten ma nobliwą genezę, nawiązując do kantowskiej metafory gwiazdzistego nieba. Tyle, że taka formuła pozostawia otwartą sprawę „fałszywej świadomości” sędziego, nie wspominając już o przyziemnych sprawach dowodowych. Znacznie bliższa jest mi klasyczna formuła brytyjskiego sędziego, Lorda Gordona Hewarta: ważne, aby sprawiedliwość wymierzyć, ale fundamentalnie jest ważne, aby wszyscy byli pewni i nie mieli wątpliwości, że została ona wymierzona⁵⁹. Formuła ta kładzie nacisk na czytelność uzewnętrzniania niezależności.

W kluczowym dla Polski wyroku TSUE z 19.11.2019 r.⁶⁰ C-585/18, C-624/18, C-625/18, poszukując kryteriów oceny niezależności i niezawisłości, – **odwołuje się tu wprost do społecznego postrzegania wymiaru sprawiedliwości jako niezależnego i niezawisłego** (pkt 123, 134, 153 uzasadnienia) i do ważenia całokształtu okoliczności prawnych i faktycznych, decydujących o osiągnięciu wymaganego standardu niezależności i niezawisłości (pkt 140, 142, 143, 152)⁶¹. Oznacza to obiektywizację oceny i przyjęcie za jej kryterium – tego co widzą obserwatorzy zachowań sądów.

Skuteczność prawa zawsze ma wymiar pozatekstowy. TSUE określając wytyczne dla sądu krajowego⁶² wymaga, aby zasady i gwarancje *in books* i *in action* – **utrwały publicznie wiarę w ich istnienie i należyte funkcjonowanie**. Nie wystarcza zatem sam tekst; nie wystarcza standard efektywnej ochrony; **wymaga się ponadto wywoływania u „stosownego odczucia społecznego”**. Tak określono zadanie sądu krajowego, orzekającego po wypowiedzi TSUE. Dla sądu polskiego oznacza to obowiązek postawienia sobie pytania do jakich danych powinien się tu odwoływać, poszukując odpowiedzi (zgodnie z przedmiotem pytania prejudycjalnego w tej akurat sprawie) „jakie społeczne wrażenie w kwestiach wymiaru sprawiedliwości ukształtowało działanie nowej KRS i Izby Dyscyplinarnej SN”. W omawianym wypadku SN w uzasadnieniu Uchwały połączonych trzech Izb SN z 23.1.2020 r., BSA I-4110-1/20 podjęło to zadanie, odwołując się do publikacji medialnych i notoriów. Argumentem mogą tu być także oceny ekspertów (jeśli istniałyby w danej kwestii), badania empiryczne itd. Istnieje tu wiele możliwości, a zarazem naraża na duży rozrzut ocen, zwłaszcza w dobie wielości dyskursów publicznych i „baniak informacyjnych”. Po raz pierwszy jednak SN wyraźnie przełamał tu argumentację charakterystyczną dla formalistycznej formacji polskich sądów: abstrahującą od troski o społeczną legitymizację rozstrzygnięcia. Tę ostatnią osiąga się bowiem dzięki temu, że zachowanie sądów i sędziów

jest zdolne wzbudzić zaufanie co do niezależności sądów i niezawisłości sędziów. W przywołanej już sprawie III KK 404/21 SN przeprowadzono po raz pierwszy test niezawisłości w nawiązaniu do Uchwały Trzech Izb SN, korzystając z tych wskazówek. Mimo że nie brak kolejnych, podobnych wniosków⁶³, obserwacja kształtowania się w tym zakresie linii orzeczniczej natrafi na trudności. W samym SN między IK i IKNSP istnieje bowiem różnica poglądów prowadząca do blokującej kontestacji wniosków tego typu⁶⁴.

3. W odróżnieniu od innych władz, pochodzących (czy choćby wywodzących się pośrednio) z wyborów, sądy **muszą intensywniej czerpać legitymizację** z innych źródeł. Jeżeli przyjąć, że współcześnie uzyskanie legitymizacji wymaga trzech wartości: bezstronności, refleksyjności oraz bliskości⁶⁵, to dla sądów ten ostatni wymóg sądu stwarza szczególne wyzwania. Oznacza bowiem **uzyskiwanie legitymizacji poprzez kontakt społeczny, demonstrację zaangażowania w funkcję sądenia, „nakierowaną na obywatela i jego szczególne potrzeby. We współczesnej demokracji obywatele oczekują praktycznie rzecz biorąc bezpośredniego kontaktu z władzą, wysłuchania ich trosk, okazania współczucia, zrozumienia szczególnej sytuacji danej jednostki”**⁶⁶. Legitymizacja wymiaru sprawiedliwości pozostaje zatem w bezpośrednim związku z **uzewnętrznianiem** niezawisłości i niezależności sędziego z wywoływaniem „stosownego odczucia społecznego”, uzyskiwaniem zaufania w szerszych kręgach społecznych⁶⁷ – tak jak to określił cytowany wyrok TSUE (i co

⁵⁸ B. Piwnik, Nikt mojej niezawisłości nie ograniczył, TVP Info, 2.8.2018 r. (jedna z wielu wypowiedzi tej autorki na ten temat), <https://www.tvp.info/38349793/piwnik-nikt-mojej-niezawislosci-nie-ograniczyl> (dostęp: 12.5.2022 r.).

⁵⁹ It is not merely of some importance, but is of fundamental importance that justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be seen to be done Rex v. Sussex Justices, 9. Nov. 1923 KBR 1924, vol. I, s. 259.

⁶⁰ TSUE C-585/18, C-624/18, C-625/18, z 19.11.2019 r., będącym odpowiedzią na pytania prejudycjalne SN z 30.8.2018 r., III PO 7/18.

⁶¹ Mocno to podkreśla M. Saffjan, Prawo do skutecznej ochrony sądowej – refleksje dotyczące wyroku TSUE z 19.11.2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18, C-625/18, Pol. Nr 5/2021, s. 13 i n.

⁶² Pkt 123, 134, 153 uzasadnienia wyroku TSUE, z powołaniem na wcześniejsze judykaty podobnie ujmujące tę kwestię.

⁶³ Jesienią 2022 r. prezes warszawskiego Sądu Apelacyjnego Piotr Schab, a zarazem rzecznik dyscypliny sędziów został – z negatywnym skutkiem poddany w Sądzie Najwyższym testowi bezstronności.

⁶⁴ Post. IV KB 1/22 z 18.8.2022 r.; Komunikat umieszczony w oficjalnych wydarzeniach SN (niepodpisany) z 24.8.2022 r., Nierzetelne informacje zawarte w tekście Magdaleny Galczyńskiej w onet.pl. M. Jałoszewski, OKO.press, 25.8.2022 r., <https://oko.press/skandal-w-sadzie-najwyzszym-neo-sedzia-zablokowal-ocene-niezawislosci-neo-sedzi-bednarek/> (dostęp: 6.9.2022 r.).

⁶⁵ P. Rosanvallon, La légitimité démocratique: Impartialité, réflexivité, proximité, Seuil, Les Livres du Nouveau Monde, Paris 2008.

⁶⁶ A. Bodnar, Koniec mitu tradycyjnej legitymizacji władzy. Mechanizmy demokratyczne stały się zbyt skomplikowane, aby wola wybranych przedstawicieli społeczeństwa mogła być w pełni realizowana, <http://publica.pl/teksty/author/adam-bodnar>, 2.1.2016 r. (dostęp: 8.10.2022 r.).

⁶⁷ Podobnego poglądu broniłam wcześniej – E. Łętowska, Niedomagająca legitymizacja trzeciej władzy, MoP Nr 3/2010, dodatek: Perspektywy wymiaru sprawiedliwości, s. 30–35

jest zbieżne z tradycyjną formułą *Hewarta*). Użycie czasu niedokonanego „uzewnętrzniania”, a nie „uzewnętrznienie”, podkreślenie ciągłości tego procesu jest nieprzypadkowe. Uzyskiwanie legitymizacji przez sądy i sędziów jest bowiem ciągłym procesem, niemającym końca.

4. **Zaufanie⁶⁸ nie istnieje jako osiągnięty stan trwały.** Z badań nad zaufaniem wynika, że: „w odniesieniu do sądów na pierwsze miejsce wysunęły się oczekiwania aksjologiczne, z 79,9% wskazań na sprawiedliwość⁶⁹, a sprawiedliwości nie należy redukować do czystego legalizmu⁷⁰. Funkcjonowanie sądów polega na wyrokowaniu w pojedynczych sprawach, rozstrzyganych według modelu wygrał/przegrał. Partularyzacja czynności sądenia i zero-jedynkowy charakter wyroku⁷¹, czyni trudnym uzyskiwanie zaufania i zarazem decyduje o nietrwałości już uzyskanego. Każda bowiem „źle przeprowadzona” czy „źle uzasadniona” pojedyncza sprawa – może decydować o utracie sędziowskiej twarzy.

5. Teoretycznie, działając w warunkach „diabelskiej alternatywy” sędzia ma do wyboru trzy możliwości⁷². Może okazać posłuszeństwo wobec nieakceptowanego prawa i łamanych zasad (realizowane mniej lub bardziej świadomie, wykonywane czasem z niesmakiem); może dokonać demonstracyjnej subwersji (z ryzykiem postępowania dyscyplinarnego, zawieszenia innej represji lub odejścia ze służby); może zastosować aktywizm interpretacyjny (czasem ostrożny, czasem wyrafinowany⁷³) stosowany w obronie zagrożonej własnej niezależności i autolegitymizacji.

6. **Korumpowanie prawników (w tym sędziów⁷⁴) jest wkalkulowane w projekt deprawacji prawa, *ruling by cheating* którego realizacji doświadczamy⁷⁵.** „Państwo prawa nie umiera nigdy samo z siebie. Akuszerami tej śmierci są zawsze prawnicy. Potrzebował ich i potrzebuje każdy populistyczny i autorytarny reżim. Ktoś musi udawać sędziów i profesorów, ktoś musi władzy pisać przepisy i ktoś musi Kowalskiemu oznajmiać decyzje władz. Milczący prawnicy. Z resentymentu, ze strachu, z chęci zysku, z lenistwa, z naiwności, a czasem z ignorancji. Państwo prawa umiera tylko z ich pomocą⁷⁶.”

W chaosie, w jakim tkwi obecnie wymiar sprawiedliwości ważne jest **porządkowanie tego, co się daje uporządkować i poddaje systematyzacji pojęciowej, tam zwłaszcza, gdzie idzie o ochronę autolegitymizacji sądów.** Konieczne jest bowiem umacnianie wiary, że sądy działają niezależnie, sędziowie są niezawisli i chcą wymierzać sprawiedliwość tłumaczając ją i tłumaczając się – publicznie zdając sprawę⁷⁷ z tego, co robią.

⁶⁸ P. Sztompka, *Zaufanie. Fundament społeczeństwa*, Znak, Kraków 2007, s. 272 i n.

⁶⁹ P. Sztompka, *ibid.* s. 129.

⁷⁰ Por. też Legalizm nie może zastąpić sprawiedliwości, *J. Zajadło* w rozmowie z K. Sobczakiem, 29.10.2021 r., <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/legalizm-a-sprawiedliwosc-wywiad-z-jerzym-zajadlo,511305.html> (dostęp: 6.3.2022 r.).

⁷¹ Wyrok oczywiście bywa „wyważony”. Jednak z punktu widzenia sytuacji wyjściowej stron (stanowiska i oczekiwania) – ma charakter zero-jedynkowy.

⁷² Por. J. Zajadło, *Nieposłuszeństwo sędziowskie*, PiP Nr 1/2016, s. 32.

⁷³ P. Wilinski, R. Zawłocki, *Bezstronność sędziego w sprawach karnych w świetle zarzutu wadliwości jego powołania*, Warszawa 2022 i zawarte tam prace: M. Królikowski, *Powinności w czasie kryzysu uznawalności orzeczeń*, s. 3–18; J. Giezek, *Zarys modelowego ujęcia bezstronności sędziego w aspekcie instytucjonalnym*, s. 19–32; J. Skorupka, *Domniemanie braku bezstronności sędziego sądu powszechnego rozpoznającego sprawę karną ze względu na wadliwość procedury nominowania na urząd sędziego lub objęcia wyższego stanowiska służbowego* s. 33–60; W. Wróbel, *Weryfikacja standardu niezależności i bezstronności sądu według uchwały połączonej Izby Sądu Najwyższego z 23.1.2020 r. Wybrane problemy*, s. 61–70; J. Gudowski, *Iudex impurus. Wyłączenie z mocy samej ustawy sędziego objętego zarzutem wadliwego powołania lub przejścia na wyższe stanowisko sędziowskie*, *Przegląd Sądowy* Nr 5/2022, s. 7–26, a także <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/wylaczenie-sedziego-wg-j-gudowskiego-takze-z-powodu-ustrojowej-nieprzydatnosci,515147.html> (dost. 17.5.2022 r.).

⁷⁴ A. Sajó, *ibid.* s. 299.

⁷⁵ A. Sajó, *ibid.* s. 323–327; M. Krygier, *Sabotaż i rzędy prawa*, „*Almanach Concilium Civitas*” 2019/2020, s. 155–169 (162–163).

⁷⁶ W. Wróbel, FB, wpis z 3.8.2020 r., https://m.facebook.com/story.php?story_fbid=3408547002545926&id=100001719800912 (dostęp: 21.1.2021 r.).

⁷⁷ Niestety, projektowane zmiany procedury (cywilnej) idą w odmiennym kierunku: „Zdaniem projektodawcy niecelowe jest sporządzanie przez sąd drugiej instancji uzasadnienia tak wyroku, jak i postanowienia kończącego postępowanie w sytuacji, gdy nie są one zaskarżalne”, https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-postepowania-cywilnego-oraz-niekotorych-innych-ustaw?fbclid=IwAR0In2RdEOy62x-buE2803_W5rLPj0ArCti-lardBUJjalarWycZ5AsfjNU (dost. 29.10.2021 r.).

SUMMARY

Judicial independence and the difficulties of gaining public trust

The measure of judicial independence cannot be the existence of a mere constitutional declaration (an abstract and potential normative regulation) or the judge's internal conviction (unknowable to the public) that he or she is free, unfettered, and immune to pressure. The author advocates the concept, expressed in the key judgment of the CJEU C-585/18, C-624/18, C-625/18, dated 19.11.2019 referring to the public perception of the judiciary as independent and independent to weigh the totality of legal and factual circumstances, determining the achievement of the required standard (objectification of the assessment and adoption of the perspective of an observer of the behavior of the courts).

The courts, as the third authority, determine the meaning of the law. For citizens, the independence of the courts and the independence of judges is an indispensable guarantee of protection against the arbitrariness of political power, treating the courts as a competitor. The concept of a shield law, protecting against the arbitrariness or whim of power, requires inde-

pendent courts and judges capable of acting independently and courageously, resistant to temptation and to the impact of chilling effects.

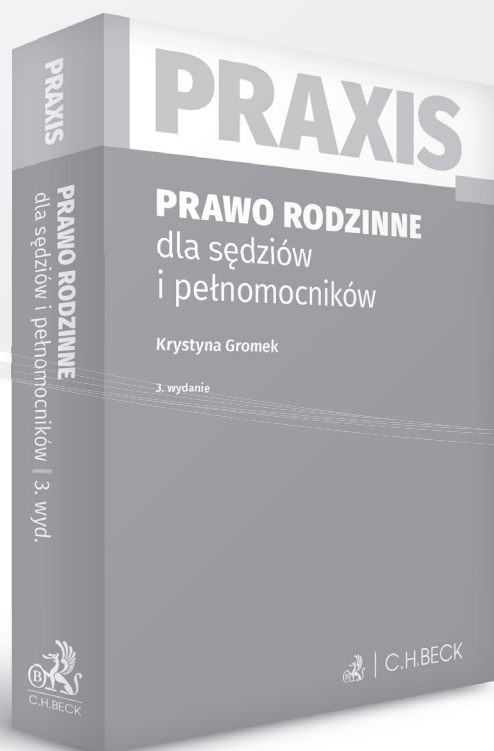
The article outlines the actions of political power in Poland to vassalize the courts. With the constitution unchanged, ordinary legislation and, above all, the practice of its application – diminish and undermine the independence of the courts. The goal is to discourage the courts from scrutinizing and criticizing the political power and – as a consequence – to use them to implement the political power's agenda. The means that the political power uses: replacing personnel, strengthening administrative oversight of the courts, harassment and extended harassment campaigns against resistant judges – serve to progressively colonize the judiciary and influence judges with a chilling effect, corrupting judicial independence and limiting judicial independence. The schizophrenic situation for judges was foreseeable as the jurisprudence of the CJEU and ECtHR grew and stabilized, finding in Poland a deficit in European standards of judicial independence and judges' right to judicial protection. Judges will either expose themselves to the possibility of proceedings or, bypassing personal risk, risk the stability of judgments as not meeting the requirements of the CJEU and ECtHR. The situation in which the judiciary in Poland finds itself is not only bad for its functioning, but also hinders its social legitimacy and the maintenance of trust necessary for its functioning.

Key words: Independence of the courts (evaluation criteria), Independence of judges (criteria), Social legitimacy of the courts, Trust in the judiciary, Vassalization of the courts by political powers, tri-partite division of powers.

REKLAMA



Precyzyjne komentarze w praktycznym ujęciu



ksiegarnia.beck.pl

■ Tel.: 81 46 13 300 ■ E-mail: kontakt@beck.pl

Kilka uwag w odniesieniu do sprawy przed Trybunałem Sprawiedliwości UE C-276/20

Bogdan Jędras*

Do napisania tego krótkiego artykułu skłoniły mnie relacje o historycznej reakcji urzędników Ministerstwa Sprawiedliwości w powyżej wskazanej sprawie dostępne w sieci (por. <https://wiadomosci.wp.pl/niemiecka-jazda-w-trybunale-ziobro-wstrzymuje-od-dech-6726261679229792a> oraz <https://polskatimes.pl/europejski-trybunal-milczy-ws-wniosku-z-niemiec-kaleta-zlapalismy-tsue-w-jego-wlasne-sidla/ar/c1-15998997>).

Sprawa C-276/20

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony został przez *Landgericht Erfurt* (Niemcy) 24.6.2020 r. – A.G.E. / BAG.

Sąd odsyłający – *Landgericht Erfurt*. Strony w postępowaniu głównym – strona powodowa: A.G.E, strona pozwana: BAG

Pytania prejudycjalne

Czy prawo Unii, a w szczególności zasada skuteczności i europejskie prawa podstawowe, nakazują, aby w przypadku naruszenia przez producenta pojazdu lub silnika europejskiego prawa dotyczącego rejestracji pojazdów i europejskich norm emisji spalin faktyczne używanie pojazdu **nie** było zaliczane na poczet szkody poniesionej przez kupującego? Czy taki zakaz odliczania ma zastosowanie w każdym razie w przypadku, gdy producent wyrządza klientowi szkodę niezgodnie z zasadami współżycia społecznego i umyślnie?

Czy sąd odsyłający jest niezależnym i bezstronnym sądem w rozumieniu art. 267 TFUE w związku z art. 19 ust. 1 zdanie trzecie TUE i art. 47 akapit drugi Karty praw podstawowych Unii Europejskiej?

Uzasadnienie

W przedmiocie pytania drugiego:

1. Sąd odsyłający, sąd cywilny w Turynii, podziela zastrzeżenia i wątpliwości *Verwaltungsgericht Wiesbaden* (sądu

administracyjnego w Wiesbaden, Niemcy) w odniesieniu do niezawisłości instytucjonalnej i uprawnienia sądów niemieckich do składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE [...]. Wskazuje się tu na wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez *Verwaltungsgericht Wiesbaden* (sąd administracyjny w Wiesbaden) 28.3.2019 r. oraz na postępowanie toczące się przed Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości (...) C-272/19.

- a) Trybunał wielokrotnie miał okazję dokonywać wykładni i stosować podstawowe normy zawarte w art. 19 TUE i art. 47 KPP dotyczące niezawisłości sędziów. Ponadto Trybunał sprecyzował wymagania co do postępowania z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE. Nie ma wyraźnego powodu, aby stosować inne standardy do art. 267 TFUE niż do art. 19 TUE i art. 47 KPP. Trybunał słusznie zakłada ścisły związek między tymi podstawowymi normami prawa Unii (zob. wyroki Trybunału: z 25.7.2018 r., C-216/18, pkt 54, a także z 27.2.2018 r., C-64/16, pkt 38, 41 i nast.; z 16.2.2017 r., C-503/15, pkt 36 i nast.). Wiele przemawia również za tym, że standardy ustanowione przez Trybunał odnośnie do „całkowitej niezależności” organów ochrony danych (wyrok Trybunału z 9.3.2010 r., C-518/07) mają tym bardziej zastosowanie do sądów, które są powołane do realizacji praw podstawowych w pełnym zakresie.
- b) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału sąd musi być w stanie wykonywać swoje funkcje całkowicie niezależnie, bez podlegania żadnej hierarchii służbowej lub podporządkowania komukolwiek, i bez otrzymywania nakazów czy wskazówek z jakiegokolwiek źródła (zob. na przykład wyrok Trybunału z 16.2.2017 r., C-503/15, pkt 36 i nast.). Tylko w ten sposób sędziowie są chronieni przed ingerencją lub naciskami zewnętrznymi, które mogłyby zagrozić niezależności ich osądu [Or. 7] i wpłynąć na ich rozstrzygnięcia. Tylko w ten sposób można rozwiązać wszelkie uzasadnione wątpliwości osób występujących z roszczeniami co do odporności sądów na czynniki zewnętrzne i ich neutralności wobec sprzecznych interesów.
- c) Krajowe przepisy konstytucyjne w Niemczech i w Turynii nie spełniają tych wymogów (co do braku niezawisłości prokuratury niemieckiej, zob. wyrok Trybunału z 27.5.2019 r., C-508/18 i in.). Przepisy te przewidują tylko funkcjonalną niezawisłość sędziowską w podstawowym obszarze działalności sądowniczej, niezawisłość osobistą. Nie jest to jednak wystarczające do ochrony przed wszelkimi wpływami zewnętrznymi. Instytucjonalna niezawisłość sądów, która jest również niezbędna do tego celu, nie jest bowiem w żaden sposób zagwarantowana. Niezawi-

* Autor jest sędzią Sądu Okręgowego w Krakowie, członkiem Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia.

słość poszczególnych sędziów jest jednak gwarantowana przez niezawisłość sądownictwa jako całości. Przepisy o ustroju sądownictwa w Turynii oraz turyńska ustawa o sędziach nie spełniają standardów określonych przez europejskie prawo konstytucyjne i Europejski Trybunał Sprawiedliwości w zakresie niezawisłości sądów (zob. na przykład wyrok Trybunału z 19.11.2019 r., C-585/18 i in., pkt 121 i nast., a także wyroki Trybunału: z 24.6.2019 r., C-619/18; z 25.7.2018 r., C-216/18).

W szczególności:

- aa) W Turynii – podobnie jak we wszystkich innych krajach związkowych Niemiec – organizacja i administracja sądów znajduje się w rękach władzy wykonawczej, która nadzoruje sądy i kieruje nimi pod względem personalnym i materialnym. Ministerstwa sprawiedliwości decydują o stanowiskach i liczbie sędziów w danym sądzie, a także o materialnym wyposażeniu sądów. Ponadto sędziowie są mianowani i awansowani przez ministrów sprawiedliwości. Leżąc u podstaw tego procesu ocena sędziów leży w gestii ministerstw i prezesów sądów, którzy – poza ewentualną własną działalnością sądowniczą – są częścią władzy wykonawczej. W praktyce ministrowie sprawiedliwości oraz podlegli im administracyjnie i związani ich poleceniami prezesi pełnią funkcję strażników, tzw. *gatekeeper*. Ponadto prezesi pełnią nadzór służbowy nad wszystkimi sędziami.
- bb) Dla Niemiec i Turynii charakterystyczne są ponadto liczne formalne i nieformalne związki oraz osobiste współzależności pomiędzy władzą sądowniczą i wykonawczą. Na przykład sędziom można powierzyć sprawy administracyjne wymiaru sprawiedliwości. Wątpliwości wzbudza w szczególności tradycyjna praktyka delegowania sędziów do ministerstw krajowych lub federalnych. Oddelegowani sędziowie są często przez lata włączeni do hierarchicznej struktury ministerstwa. Nierzadko zdarza się również, że dochodzi do wielokrotnych zmian stanowisk pomiędzy ministerstwami i sądami, a nawet pomiędzy statusem sędziego i urzędnika. Sędzia odsyłający sam został w taki sposób trzy razy oddelegowany, a mianowicie dwukrotnie do *Thüringer Justizministerium* (ministerstwa sprawiedliwości Turynii), a ponadto do *Thüringer Staatskanzlei* (kancelarii stanu w Turynii). Takie osobiste powiązania władzy wykonawczej i sądowniczej naruszają nie tylko prawa europejskie, ale także obowiązujące na całym świecie *Bangalore Principles of Judicial Conduct* (zasady postępowania sędziów z *Bangalore* [zob. *Commentary on the Bangalore Principles of Judicial Conduct* (komentarz do zasad postępowania sędziów z *Bangalore*) www.unodc.org, s. 36 *The movement back*

and forth between high-level executive and legislative positions and the judiciary promotes the very kind of blurring of functions that the concept of separation of powers intends to avoid) („Przemieszczanie się tam i z powrotem pomiędzy stanowiskami władzy wykonawczej i ustawodawczej wysokiego szczebla a stanowiskami w sądownictwie sprzyja w istocie rozmyciu funkcji, któremu koncepcja rozdziału władz stara się zapobiec”).

- cc) Zwłaszcza praktyki nieformalne wydają się niekiedy arbitralne. Podczas gdy sądy są na zewnątrz gwarantami braku arbitralności, sędziowie są – również ze względu na te nieformalne praktyki – narażeni na ryzyko arbitralności i decyzjom administracyjnym. W zakresie, w jakim w ostatnim czasie w wyniku rosnącej świadomości problemu zostały wprowadzone tak zwane „procedury ujawniania interesu”, jak miało to miejsce ostatnio w Turynii, na przykład w przypadku oddelegowania i okresów próbnych w sądzie(-ach) wyższych instancji lub w przypadku zarządzania grupami roboczymi aplikantów sądowych, brakowało dotychczas możliwości wniesienia sprawy do sądu, tj. możliwości dochodzenia praw na drodze sądowej.
- dd) Wszystko to otwiera przed władzą wykonawczą możliwość wywierania niedopuszczalnego wpływu na władzę sądowniczą. Obejmuje to również wpływy pośrednie, sugestie i oddziaływanie psychologiczne. Istnieje realne niebezpieczeństwo „nagradzania” lub „karania” za podejmowanie określonych decyzji [zob. postanowienie BVerfG (federalnego trybunału konstytucyjnego, Niemcy) z 22.3. 2018 r., 2 BvR 780/16, [...] pkt 57, 59].
- ee) Bliskie powiązania niemieckiego sądownictwa z władzą wykonawczą, jego hierarchizacja i zależność instytucjonalna sięgają autorytarnego państwa niemieckiego XIX wieku i „Führerprinzip” – zasady przywództwa wyznawanej przez narodowych socjalistów – „długiego cienia” z przeszłości. Wszystkie niemieckie przepisy o ustroju sądownictwa opierają się w zakresie nadzoru służbowego na tzw. modelu prezydenckim (który w czasach nazistowskich został wypaczony, stanowiąc nadużycie prawa poprzez przeniesienie zasady „Führerprinzip” na sądy [...]). Duży wpływ władzy wykonawczej na decyzje personalne podejmowane przez władzę sądowniczą nie jest częścią niemieckiej kultury prawnej. Struktura sądownictwa, która pochodzi z czasów sprzed nawiązania demokracji, nie stanowi wystarczającej przeszkody dla politycznej instrumentalizacji. Brak jest *constitutional resilience* (odporności konstytucyjnej) [...].

ff) Z poniższych norm można zasadniczo wyprowadzić nie tylko nieformalne, ale również instytucjonalne powiązania pomiędzy władzami w Turynii:

Artykuł 89 ust. 2 konstytucji Turynii stanowi: O tymczasowym mianowaniu sędziów decyduje minister sprawiedliwości, a o ich dożywotnim mianowaniu – minister sprawiedliwości za zgodą komisji wyborczej sędziów. Zgodnie z art. 89 ust. 4 konstytucji Turynii szczegółowe zasady w tym zakresie określa ustawa. W związku z powyższym art. 3 ust. 1 *Thüringer Richter- und Staatsanwältegesetz* (dalej: *vThürRiStAG*), turyńskiej ustawy o sędziach i prokuratorach) stanowi, że minister właściwy ds. sądownictwa powołuje i odwołuje sędziów i prokuratorów.

Zgodnie z § 3 ust. 2 *ThürRiStAG* minister właściwy ds. sądownictwa jest najwyższym zwierzchnikiem służbowym w rozumieniu tej ustawy w odniesieniu do sędziów i prokuratorów; zgodnie z § 3 ust. 3 *ThürRiStAG* minister właściwy ds. sądownictwa jest również członkiem komisji wyborczej sędziów. Jak wynika z § 3 i § 63 *ThürRiStAG*, minister właściwy ds. sądownictwa jako najwyższy zwierzchnik służbowy decyduje również o przyznawaniu awansów – zarówno w toku postępowania, jak i w jego wyniku – ostatecznie i wiążąco. Zgodnie z § 63 ust. 3 zdanie trzecie *ThürRiStAG* przy przyznawaniu awansu – w przypadku braku porozumienia między komisją wyborczą sędziów a ministrem sprawiedliwości – minister może ponownie zaproponować kandydata lub rozpocząć procedurę obsadzenia stanowiska od nowa (prawo weta).

Ponadto normy kraju związkowego dotyczące wykonania przepisów o ustroju sądownictwa zawierają szereg regulacji, które podkreślają przenikanie się władz i szeroki zakres władzy wykonawczej. Zgodnie z § 3 *AGGVG* (*Gesetz zur Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes*, turyńskiej ustawy wykonawczej do przepisów o ustroju sądownictwa) ministerstwo właściwe ds. sądownictwa określa liczbę izb i senatów w sądach. Podobne merytorycznie uregulowania można znaleźć przykładowo w odniesieniu do sądownictwa administracyjnego w § 1 ust. 4 i § 2 *AGVwGO* (*Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung*, turyńskiej ustawy wykonawczej do przepisów o ustroju sądownictwa administracyjnego).

Do tego dochodzi jeszcze nadzór służbowy. Zgodnie z § 10 ust. 1 *AGGVG* nadzór służbowy jest sprawowany przez: 1. ministerstwo właściwe ds. sądownictwa w stosunku do sądów powszechnych i prokuratur kraju związkowego, 2. prezesa *Oberlandesgericht*

(wyższego sądu krajowego) i prezesa *Landgericht* (sądu krajowego) w stosunku do sądów swojego okręgu. Ponadto sami prezesi podlegają nadzorowi służbowemu [...].

gg) Prawa sędziów w Turynii do udziału i współdecydowania, podobnie jak dostępne środki prawne, nie korygują powyżej opisanej sytuacji w wystarczającym stopniu. Z jednej strony, zgodnie z § 40 *ThürRiStAG* przedstawicielstwom sędziów przyznaje się prawo do pełnego współdecydowania tylko w ograniczonym zakresie; zakres tego współdecydowania jest znacznie węższy niż w przypadku urzędników kraju związkowego. Z drugiej strony, istnieją poważne przeszkody w stosowaniu mało dostępnych **środków zaskarżenia, które wchodzą w rachubę w przypadku ingerencji w niezawisłość sędziowską**. Wniesienie sprawy do sądu dyscyplinarnego dla sędziów stanowi znaczne obciążenie, niekiedy pociągające za sobą wysokie koszty zawodowe i społeczne. Nie można pominąć okoliczności, że środek prawny jest na ogół skierowany przeciwko działaniom podejmowanym przez przełożonych, tj. prezesów sądów, którzy są odpowiedzialni za system oceny sędziów i tym samym „sterują” awansami i przydzielaniem zadań. Ponadto złożenie skargi do sądu dyscyplinarnego dla sędziów w Turynii jest poprzedzone złożoną procedurą odwoławczą, której przeprowadzenie leży w gestii władzy wykonawczej. d) Te niedoskonałości mogą prowadzić do uzasadnionych wątpliwości opinii publicznej, czy sądy niemieckie są wystarczająco chronione przed ingerencją lub naciskami z zewnątrz, w szczególności ze strony władzy wykonawczej. Ponadto mogą powstać uzasadnione wątpliwości, czy sądy są uodpornione na bezpośredni lub pośredni wpływ z zewnątrz. Wreszcie istnieje również ryzyko stosowania prawa z uwzględnieniem konkretnych interesów, tj. brak neutralności w odniesieniu do sprzecznych interesów stron (zob. w sprawie tych kryteriów wyrok Trybunału z 19.11.2019 r., C-585/18 i in.).

e) Zasada rozdziału władzy wykonawczej i sądowniczej została również podkreślona w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Niedawno wyraził on wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności senatu notariuszy utworzonego przy *Oberlandesgericht Celle* (wyższym sądzie krajowym w Celle, Niemcy) (wyrok ETPC z 30.1.2020 r., 29295/16 [...]). Fakt, że sędziowie tego senatu podlegają władzy administracyjnej prezesa wyższego sądu krajowego w odniesieniu do ich kariery zawodowej i ewentualnego postępowania dyscyplinarnego przeciwko nim, może budzić u wnioskodawcy obiektywnie uzasadnione obawy.

f) W praktyce *Verwaltungsgericht Wiesbaden* (sąd administracyjny w Wiesbaden) odnosi się do takich postępowań przed sądami administracyjnymi, których uczestnikiem jest odpowiednie ministerstwo sprawiedliwości, na przykład w przypadku sporów między urzędnikami lub między konkurentami na to samo stanowisko. Sądy cywilne często orzekają w postępowaniach, w których uczestniczy własny kraj związkowy lub Republika Federalna Niemiec. Dotyczy to na przykład dużych projektów budowlanych lub odpowiedzialności państwa. W takich przypadkach wątpliwe jest, czy sądy, ze względu na ich zależność instytucjonalną od władzy wykonawczej będącej stroną lub uczestnikiem sporu, mają wymagany status neutralnej „osoby trzeciej” (w sprawie tego istotnego wymogu niezawisłości zob. na przykład wyroki Trybunału: z 9.10.2014 r., C-222/13, pkt 29; z 22.12.2010 r., C-517/09, pkt 38). Jedynie „uwolnienie” sądownictwa od związków z władzą wykonawczą, jak to już miało miejsce w wielu innych państwach członkowskich, tj. stworzenie niezależnych, odpowiednio finansowanych i słabo zhierarchizowanych struktur sądowych może nadal gwarantować wysoką jakość niemieckiego orzecznictwa i *good judging* (prawidłowe rozstrzygnięcie sporów), co jest warunkiem zaufania do sądownictwa.

2. Uprawnienie do składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE oraz wykładnia art. 19 ust. 1 zdanie trzecie TUE i art. 47 ust. 2 karty, o której dokonanie został poproszony Trybunał, mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu i nie mają charakteru hipotetycznego. Są one ściśle i nierozdzielnie związane z postępowaniem głównym i konkretną sytuacją sądu odsyłającego (zob. wyrok Trybunału z 27.2.2018 r., C-64/16, pkt 19 i nast.). Następujące okoliczności faktyczne i prawne są szczególnie istotne:

- a) W postępowaniu głównym sąd – jako sąd Unii – ma obowiązek rozstrzygnąć kwestie dotyczące stosowania i wykładni prawa Unii, w tym przypadku europejskiego prawa dotyczącego rejestracji pojazdów w związku z przewidzianą w prawie Unii zasadą skuteczności i europejskimi prawami podstawowymi, które są również zawarte w art. 19 TUE i art. 47 KPP. Postępowanie główne wykazuje ścisły związek z prawem Unii.
- b) W tym kontekście pojawia się problem proceduralny dotyczący tego, czy i na jakich warunkach w ogóle istnieje uprawnienie do złożenia wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Trybunał jest uznawany za właściwy i uprawniony do wskazania sądowi odsyłającemu elementów prawa Unii, które mogą przyczynić się do rozstrzygnięcia kwestii uprawnienia do złożenia wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (zob. wyrok Trybunału z 19.11.2019 r., C-585/18 i in., pkt 100).

Jeżeli Trybunał jest właściwy i uprawniony do udzielania wyjaśnień w zakresie wstępnych kwestii proceduralnych lub kwestii dotyczących wykładni przepisów proceduralnych prawa Unii, które sąd odsyłający jest zobowiązany zastosować w celu wydania wyroku (zob. wyrok Trybunału z 26.3.2020 r., C-558/18 i in., pkt 50), powinno to mieć tym bardziej zastosowanie do kwestii dotyczących niezbędnych cech sądu odsyłającego.

- c) Ponadto istnieje ścisły i nierozdzielny związek między pytaniami prejudycjalnymi dotyczącymi „afery dieslowej” a statusem sądu odsyłającego. Państwo ma znaczny udział w pozwanej. Ze względu na interesy polityki gospodarczej i rynku pracy związane z niemieckim przemysłem samochodowym, zwłaszcza w czasach pandemii, a także z uwagi na samą liczbę postępowań presja wywierana na sądy jest wyjątkowo duża. Zauważono również, że sądy cywilne znajdujące się w pobliżu siedziby pozwanej – inaczej niż znaczna większość niemieckich sądów orzekających co do istoty sprawy, a obecnie także *Bundesgerichtshof* (federalny trybunał sprawiedliwości) – oddalają powództwa wnoszone przeciwko pozwanej.
- d) Co więcej, istotne znaczenie ma pismo prezesa *Oberlandesgericht Dresden* (wyższego sądu krajowego w Dreźnie, Niemcy) z 9.4.2020 r. [...]. Pismo to, skierowane do wszystkich prezesów niemieckich wyższych sądów krajowych, zostało rozesłane i rozpowszechnione wśród organów sądowych Turynii i dotarło także do sądu orzekającego w składzie jednego sędziego wydającego niniejsze postanowienie odsyłające. Sugestia, aby zbadać, czy można „odroczyć” dalsze postępowanie i rozstrzygnięcie w sprawie silników diesla, może wywrzeć bezpośredni wpływ. Odnosi się to tym bardziej do wyrażonego jednoznacznie w tym piśmie negatywnego stanowiska co do „szansy pełnego zwrotu ceny zakupu bez jakichkolwiek odliczeń za – także wieloletnie – używanie pojazdu”. Właśnie do tej kwestii odnosi się jednak pierwsze pytanie prejudycjalne.
- e) Do tego dochodzi coraz bardziej krytyczne stanowisko w Niemczech w kwestii wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, w każdym razie w odniesieniu do odesłań prejudycjalnych dokonywanych przez sądy orzekające co do istoty sprawy, które ostatecznie doprowadziło do postulatu ograniczenia prawa sądów orzekających co do istoty sprawy do składania takich wniosków. Odchodzący wiceprezes *Bundesverfassungsgericht* (federalnego trybunału konstytucyjnego), *Ferdinand Kirchhof*, reprezentował pogląd, że uprawnienie sądów niższej instancji do składania do Trybunału wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sprzyja obchodzeniu kolejnych instancji i wykazuje tendencję do różnicowania orzecznictwa [...]. Wszystko to może prowadzić do sytuacji, w której sądy orzekające co do

istoty sprawy w Niemczech będą rezygnować ze składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (w sprawie nieograniczonego i niepodlegającego ograniczeniom prawa do składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zob. wyrok Trybunału z 26.3.2020 r., C-558/18 i in., pkt 55 i nast.).

Komentarz dotyczący przesłanek omawianego wniosku

Koledzy, sędziowie europejscy z Niemiec zdawali sobie sprawę z istotnych wad instytucjonalnych ich systemu organizacji sądownictwa i domagali się reform strukturalnych. Żądali od wielu lat wprowadzenia systemu na wzór obowiązującego w Polsce do października 2015 r. Obserwując wydarzenia w Polsce następujące po 2015 r. doszli do przekonania, że działania te należy zintensyfikować, bowiem, jak to widać na polskim przykładzie i ich silna aktualnie demokracja, może być również bardzo szybko zaprzepaszczone przez polityków. Konsekwencją tego przeświadczenia stało się poszukiwanie pomocy w Trybunale Europejskim oraz bezpośrednio omawiany wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

Na czym polega różnica między demokracją, a systemem stworzonym w Polsce z perspektywy sędziego niemieckiego:

- sędzia niemiecki nie ma żadnych wątpliwości, że rząd i parlament jego kraju uszanuje decyzję Trybunału Europejskiego;
- sędziowie z Erfurtu nie doznali żadnych szykan w związku ze złożeniem przez nich omawianego wniosku, który dotyczy instytucjonalnych wad ich wymiaru sprawiedliwości i w istocie głęboko krytykuje ich system. Nie wszczęto przeciwko nim żadnego postępowania dyscyplinarnego itp;
- sąd z Erfurtu nie ma żadnych wątpliwości, że Trybunał Europejski ma kompetencję do rozstrzygania w sprawie niezależności sędziów.

Na zakończenie chciałbym, aby koleżanki i koledzy sędziowie zwrócili szczególną uwagę na instytucję wskazaną w pkt (gg) zaprezentowanego powyżej uzasadnienia, a mianowicie instytucję skargi (szeregowego) sędziego do sądu (dyscyplinarnego) na zachowania między innymi sędziów funkcyjnych, członków rządu w szczególności ministra sprawiedliwości, parlamentarzystów **w przypadku ich ingerencji w niezależność sędziowską**. Moim zdaniem może to być bardzo ważna dodatkowa gwarancja naszej niezależności, którą należy rozważyć przy kształtowaniu niezależnej struktury sądownictwa w przyszłości. Tego typu gwarancja oczywiście wykracza poza możliwości intelektualnie aktualnych decydentów.

SUMMARY

Several remarks with respect to the CJEU case C-276/20

The article discusses the judgment of the CJEU in case C-267/20. German judges demanded structural reforms of the justice system mindful of the institutional errors in the organisations of the judiciary. The request for a preliminary ruling was submitted by Landgericht Erfurt (Germany).

The author notes the institution of a judge's complaint to a disciplinary board against the conduct of judges holding executive positions perceiving it as an additional guarantee of judicial independence.

Key words: judicial independence, judicial neutrality, principle of effectiveness, impartiality

REKLAMA

 ksiegarnia.beck.pl KSIĘGARNIA INTERNETOWA SPECJALISTYCZNA WIEDZA W ZASIĘGU RĘKI  JAKOŚĆ C.H. BECK www.ksiegarnia.beck.pl	Zamów bezpośrednio od wydawcy! 🕒 Pełna oferta z gwarancją dostępności 🕒 5% stały rabat na zakupy w księgarni 🕒 Indywidualna obsługa klienta 🕒 Realizacja zamówień w 24 godziny 🕒 Dowiedz się pierwszy o nowościach i promocjach
---	--

IUSTITIA

PRZEGLĄD WYDARZEŃ

SPRAWY BIEŻĄCE

Uwagi do projektu z 9.5.2022 r. ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw

9.6.2022 r. SSP „Iustitia” złożyło uwagi do projektu z 9.5.2022 r. ustawy o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw.

Stowarzyszenie przedłożył projekt zaopiniowało negatywnie.

W szczególności krytycznie odniosło się do projektowanych zmian w usta-

wie – Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawie o dokumentach paszportowych, ustawie o obywatelstwie ustawowym oraz ustawie o dowodach osobistych, ustawie o ewidencji ludności.

W ocenie Stowarzyszenia „krytycznie należy odnieść się do propozycji zmian przywołanych wyżej przepisów, stanowiących jak się wydaje próbę po-

wstrzymania społecznej debaty w omawianym zakresie, tym samym stawiających pod znakiem zapytania realizację jednego z najbardziej fundamentalnych celów wyznaczonych w uzasadnieniu projektu (choć wskazanego przez projektodawcę, jako jeden z dalszych celów), to jest zabezpieczenia funkcjonowania podstawowych konstytucyjnych i kodeksowych zasad polskiego prawa rodzinnego dotyczących konstrukcji pochodzenia dziecka i małżeństwa i ochrony tych zasad na terytorium RP, skoro ich rozumienie poddane jest wciąż dynamice przemian społecznych, co może prowadzić do rozminięcia się rzeczywistej treści norm konstytucyjnych z oczekiwaną przez projektodawcę treścią norm ustawowych. Widoczne jest to już w propozycji zmiany art. 2 ust. 1 pkt 3) Prawa o aktach stanu cywilnego, gdzie projektodawca zaleca odczytanie treści norm konstytucyjnych według normy ustalonej przepisami o randze ustawowej”¹. ■

IS

¹ Całość uwag do projektu na stronie: <https://www.iustitia.pl/dzialalnosc/opinie-i-raporty/4474-uwagi-do-projektu-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-rodzinny-i-opiekunczy-oraz-niektorych-innych-ustaw-ud292>.

Sędziowie Sądu Okręgowego w Rzeszowie wzywają Rafała Puchalskiego do rezygnacji

W stanowisku z 6.6.2022 r. Sędziów Sądu Okręgowego w Rzeszowie czytamy m.in.:

„Zainspirowani uchwałą nr 2/2022 z 27.5.2022 r. Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Rejonowego w Słupsku, my niżej podpisani sędziowie Sądu Okręgowego w Rzeszowie, kierując się dobrem wymiaru sprawiedliwości oraz troską o dobro i właściwy wizerunek Sądu Okręgowego w Rzeszowie, sądów

rejonowych okręgu rzeszowskiego oraz zatrudnionych w nich sędziów i urzędników, w obliczu licznych przekazów medialnych, w tym publikacji portali OKO.press, Onet, jak również materiałów publikowanych w telewizji TVN24 oraz w prasie, a dotyczących działalności nieformalnej grupy skupiającej sędziów, prokuratora i notariusza – funkcjonującej w aplikacji WhatsApp pod nazwą „kasta” lub „antykasta” (tzw. afera hejter-

ska) i rzekomego w niej udziału Prezesa Sądu Okręgowego w Rzeszowie, wzywamy Prezesa Sądu Okręgowego w Rzeszowie Sędziego Sądu Rejonowego w Jarosławiu Rafała Puchalskiego do:

- 1) stanowczego i publicznego zaprzeczenia uczestnictwa w działalności ww. nieformalnej grupy i złożenia powództw w celu ochrony dobrego imienia własnego i wymiaru sprawiedliwości, który reprezentuje jako

Prezes Sądu Okręgowego w Rzeszowie albo

- 2) złożenia rezygnacji z zajmowanego stanowiska Prezesa Sądu Okręgowego w Rzeszowie w wypadku po-

twierdzenia uczestnictwa w działalności ww. nieformalnej grupy lub uchylenia się od zajęcia publicznego stanowiska w przedmiocie przynależności do wspomnianej grupy

i wystąpienia ze stosownymi powództwami¹. ■

IS

¹ Całość stanowiska po adresie: <https://www.iustitia.pl/4478-sedziowie-sadu-okregowego-w-rzeszowie-wzywaja-rafala-puchalskiego-do-rezygnacji>.

Rządy Prawa – Wspólna Sprawa w Michałowie

Michałowu na Podlasiu pogodą słoneczną, burzową ale niezwykle ciepłą i serdecznie gościło sędziów z Iustitii i wszystkich uczestników programu „Rządy Prawa Wspólna Sprawa”. Sędziowie biorący udział w wydarzeniu przyznali, iż są ogromnie zmotywowani spotkaniem, odbytymi rozmowami z mieszkańcami i władzami Michałowa.

W trakcie spotkania poruszono szereg interesujących tematów:

- Co to znaczy sprawiedliwy wyrok?
- Czy da się go wydać?

- Czy sąd jest od tego, aby pomagać temu, kto ma sprawę w sądzie?
- Czy sąd ma tylko rozstrzygnąć spór?
- Jak oceniamy sąd?
- O oczekiwaniach wobec sądów. Czy mamy wspólny model sądów przyszłości?

Rozmowa opierała się na przykładach prawdziwych spraw sądowych.

Gościem specjalnym był sędzia *Piotr Gąciarek* wiceprezes warszawskiego oddziału Iustitii. Rozmowa z naszym gościem dotyczyła spraw karnych, które

prowadził. Nasza ekipa to: *Katarzyna Kałwak*, członek Zarządu Głównego SSP „Iustitia”; dr *Konrad Maj*, USWPS; *Magdalena Natalia Pankowiec* i *Paweł Hempel*, wiceprezisi Oddziału SSP Iustitia w Białymstoku; sędziowie z Oddziału SSP „Iustitia” w Białymstoku oraz przedstawiciele partnera naszego projektu¹. ■

IS

¹ Więcej na temat spotkania w Michałowie na stronie: <https://www.iustitia.pl/4479-rzady-prawa-wspolna-sprawa-w-michalowie-relacja>.

Sędziowie na Open'er Festival 2022

Nie mogło oczywiście zabraknąć reprezentacji naszego Stowarzyszenia na Open'er Festival 2022.

W dniach od 29.6.2022 r. do 2.7.2022 r. sędziowie z Iustitii prowa-

dzili stoisko w ramach strefy NGO na festiwalu. W ramach projektu „Rządy Prawa Wspólna Sprawa” sędziowie realizowali symulacje rozpraw cywilnych i karnych, quiz konstytucyjny,

quiz europejski, spotkania z *Martą Frej* i *Przemkiem Staroniem*¹. ■

IS

¹ Relacja z wydarzenia pod adresem: <https://www.iustitia.pl/4480-rzady-prawa-wspolna-sprawa-na-open-er-festival-2022>.

Przed TSUE odbyła się rozprawa dotycząca pytania prejudycjalnego Sądu Okręgowego w Katowicach

Na rozprawie w dniu 29.6.2022 r. TSUE rozpoznał sprawę dotyczącą pytania prejudycjalnego zadane przez Sąd Okręgowy w Katowicach, w osobie sędziego *Krzysztofa Markiewicza*.

Na rozprawie obecny był autor pytania – prezes Iustitii, sędzia *Joanna Hetnarowicz-Sikora* i sędzia *Bartłomiej Przyłuski*. W trakcie rozprawy

przedstawiciele Rządu wskazywali na arbitralność dotychczasowego orzecznictwa TSUE co do oceny systemu powołań sędziów w Polsce.

W ocenie Rządu polski ustawodawca przewidział, że kontrola prawidłowości powołania sędziego przed KRS odbywa się w ramach środka zaskarżenia, jakim jest skarga na uchwałę KRS do Sądu

Najwyższego. Nie można natomiast takiej kontroli dokonywać po wręczeniu aktu nominacyjnego przez Prezydenta, bo ten wręczając akt powołania korzysta z prerogatywy.

Polski rząd wskazał, że 2243 sędziów w Polsce powołanych już zostało z udziałem neo-KRS. To stanowi ponad 20% ogólnej liczby wszystkich sędziów

w naszym kraju. Należy mieć na uwadze zasadę pewności orzeczeń sądowych. Podważając tę zasadę można doprowadzić do całkowitej zapaści systemu wymiaru sprawiedliwości.

W trakcie rozprawy Rzecznik Praw Obywatelskich wysoce krytycznie ocenił część rozwiązań zawartych w ostatniej nowelizacji ustawy o Sądzie Najwyższym, dostrzegając, że nie stanowią one wykonania orzeczeń TSUE.

W ocenie Rzecznika zmiany w polskich ustawach o SN i ustroju sądów powszechnych wskazują na to, że mamy

mocno osłabione domniemanie, iż dany sędzia spełnia kryteria sądu ustanowionego na podstawie ustawy.

Przedstawicielka Komisji Europejskiej podnosiła, że TSUE wypracował test kontroli niezawisłości sędziego. W teście tym pojawia się odniesienie do neo-KRS, co do której istnieją zastrzeżenia w zakresie konstrukcji ustrojowej.

Do każdego państwa członkowskiego należy organizacja sądu z uwzględnieniem jednak zasad równoważności i efektywności systemu sądownictwa.

Prawo unijne wymaga, aby właściwy sąd mógł przeprowadzić test niezależności danego sędziego i w razie oceny negatywnej – wyłączyć go od orzekania¹.

W tym samym dniu TSUE zajmował się sprawą zainicjowaną przez sędziów *Igora Tuleyę i Piotra Gąciarkę*. ■

IS

¹ Całość relacji pod adresem: <https://www.iustitia.pl/4482-przed-tsue-odbyla-sie-rozprawa-dotyczaca-pytania-prejudycjalnego-sedziego>.

Opinia Iustitii o projekcie ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych

W ocenie Stowarzyszenia zakładane przez projektodawcę zwiększenie efektywności ochrony prawnej udzielanej konsumentom usług finansowych na płaszczyźnie materialnoprawnej i procesowej zasługuje na pełną aprobatę. Mimo niewielkich rozmiarów projekt zmierza do rozszerzenia ochrony prawnej konsumentów zarówno w zakresie przedawnienia roszczeń, jak i ich dochodzenia przez wydłużenie okresu przedawnienia roszczeń konsumentów,

wprowadzenia właściwości przemiennej miejsca zamieszkania lub siedziby powoda oraz zmniejszenia opłaty sądowej od pozwu w sprawach objętych zakresem projektowanej regulacji. Projektowana regulacja nie rozwiązuje problemu zasygnalizowanego w uzasadnieniu projektu, jakim jest nieposiadanie przez podmioty zobowiązane do naprawienia szkody nabywców obligacji GetBack środków na zaspokojenie tych roszczeń. Niezależnie od tego, walory

projektowanych zmian mogą ujawnić się w przyszłości, polepszając sytuację prawną konsumentów dokonujących czynności z podmiotami rynku finansowego¹. ■

IS

¹ Opinia na stronie: <https://www.iustitia.pl/dzialalnosc/opinie-i-raporty/4490-opinia-ssp-iustitia-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-cywilny-ustawy-kodeks-postepowania-cywilnego-oraz-ustawy-o-kosztach-sadowych-w-sprawach-cywilnych-druk-nr-754>.

Opinia SSP „Iustitia” w sprawie zgodności ustawy z 9.6.2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym i niektórych innych ustaw z „kamieniami milowymi”

15.7.2022 r. weszła w życie ustawa z 9.6.2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, która jedynie pozornie rozwią-

zuje nawarstwiające się problemy związane z łamaniem zasad praworządności. W opinii Iustitii podkreślono, że ustawa nie rozwiązuje najważniejszego prob-

lemu, a mianowicie funkcjonowania nielegalnej Krajowej Rady Sądownictwa i jej udziału w procedurze powoływania sędziów. Nie eliminuje wobec

tego systemowej dysfunkcji wadliwych powołań sędziowskich z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa, w składzie ukształtowanym na podstawie ustawy zmieniającej z 2017 r. Przeciwnie, ustawa petryfikuje wszystkie patologie związane z politycznym systemem powołań sędziowskich. Przepisy wzmacniają pozycję Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego. W jej skład wchodzi jedynie osoby powołane w nielegalnym konkursie. Status obu podmiotów: neo-KRS i IKNiSP został podważony przez ETPCz i TSUE.

Ustawa jedynie w niewielkim stopniu wzmacnia pozycję sędziów w postępowaniu dyscyplinarnym.

Ponadto ustawa zakazuje sędziom badania z urzędu statusu innego sędziego, który został powołany wadliwie, choć taki obowiązek obciąża każdego sędziego. Za przeprowadzenie badania sędziego w dalszym ciągu odpowiada dyscyplinarnie. Za odmowę orzekania z takim sędzią przewidziana jest również odpowiedzialność dyscyplinarna. Ustawa wprowadza test bezstronności, który może być inicjowany jedynie

przez strony. Jego konstrukcja sprawia, że jest to pozorne narzędzie, niedające w praktyce możliwości wyeliminowania wadliwie powołanego sędziego ze składu¹. ■

IS

¹ Całość opinii na stronie: <https://www.iustitia.pl/dzialalnosc/opinie-i-raporty/4489-opinia-stowarzyszenia-sedziow-polskich-iustitia-w-przedmiocie-zgodnosci-ustawy-z-dnia-9-czerwca-2022-r-o-zmianie-ustawy-o-sadzie-najwyzszym-oraz-niektorych-innych-ustaw-dz-u-z-2022-r-nr-480-poz-1259-z-kamieniami-milowymi-krajowy-plan-odbudowy-i-zwiekszenia-odpornosci>.

Stanowisko SSP „Iustitia” wobec działań *Piotra Schaba* i *Przemysława Radzika* w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie

Pismami z 5.8.2022 r. Wiceprezes Sądu Apelacyjnego w Warszawie *Przemysław Radzik*, działając w zastępstwie *Piotra Schaba*, poinformował sędziów II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w Warszawie: *Ewę Gregajtys* i *Ewę Leszczyńską-Furtak* o przeniesieniu, wbrew ich woli, do III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. W ocenie Stowarzyszenia decyzja powołanego przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego *Zbigniewa Ziobrę* kierownictwa Sądu Apelacyjnego w Warszawie zapadła z oczywistym

i rażącym naruszeniem prawa. W sposób niezrozumiały, mimo że dotyczy sędziów sądu apelacyjnego, odnosi się do opinii Kolegium Sądu Okręgowego w Warszawie. Zapadła w sposób całkowicie ignorujący art. 22a § 1 4a i 4c ustawy z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych.

W stanowisku Zarząd SSP „Iustitia” podkreślił, że: „nielegalna decyzja *Przemysława Radzika* i *Piotra Schaba* stanowi oczywistą szyskanę i odwet na sędziach stosujących prawo europejskie. Decyzja ta pokazuje, że dzięki politycz-

nemu kierownictwu sądów możliwe jest szykanowanie sędziów w inny sposób, niż poprzez postępowania dyscyplinarne. Dopóki istnieje polityczna Krajowa Rada Sądownictwa i politycznie powoływani są prezesi sądów, nie są spełnione w Polsce minimalne gwarancje niezawisłości sędziów”¹. ■

IS

¹ Całość stanowiska na stronie: <https://www.iustitia.pl/81-uchwaly/4501-stanowisko-zarzadu-ssp-iustitia-wobec-dzialan-przemyslawa-radzika-i-piotra-schaba-w-sadzie-apelacyjnym-w-warszawie>.

Odpowiedź Komisarza UE do spraw Sprawiedliwości na list stowarzyszeń sędziowskich

W liście stanowiącym odpowiedź na list stowarzyszeń sędziowskich do KE, Komisarz UE ds. Sprawiedliwości *Didier Reynders* wskazał, iż: „Komisja uznała, że Polska nie podjęła niezbędnych środków, aby w pełni wykonać orzeczenia

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14.7. oraz 15.7.2021 r. (sprawy C-204/21 R i C-791/19, *Komisja przeciwko Polsce*). W dniu 7.9.2021 r. Komisja podjęła zatem dwie odrębne decyzje. Na mocy pierwszej z nich, w odniesieniu

do postanowienia w sprawie środków tymczasowych z 14.7.2021 r., Komisja postanowiła zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości UE, aby na Polskę zostały nałożone dzienne kary finansowe. W dniu 27.10.2021 r. Wiceprezes Try-

bunału Sprawiedliwości UE nałożył na Polskę 1 000 000 euro dziennej kary pieniężnej przez okres, w którym postanowienie w sprawie środków tymczasowych z 14.7.2021 r. nie zostanie w pełni wykonane. Po drugie, w odniesieniu do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 15.7.2021 r. Komisja postanowiła skierować do Polski wezwanie do usunięcia uchybienia. Procedura nadal trwa”.

„W odniesieniu do Planu Odbudowy i Zwiększania Odporności przedłożonego przez Polskę, podobnie jak w przypadku wszystkich pozostałych państw członkowskich, Komisja oceniła plan pod kątem wszystkich kryteriów określonych w rozporządzeniu w sprawie

Instrumentu Odbudowy i Zwiększania Odporności. Zgodnie z rozporządzeniem każdy plan musi przyczyniać się do skutecznego rozwiązania wszystkich lub znacznej części wyzwań określonych w odpowiednich zaleceniach kierowanych do poszczególnych krajów, a Komisja musi być przekonana, że istnieje solidny system zarządzania i kontroli na szczeblu krajowym w celu ochrony interesów finansowych Unii. W przypadku Polski niezawisłość sądownictwa jest wyzwaniem, które zostało zidentyfikowane w zaleceniach kierowanych do Państwa kraju. W związku z tym, biorąc pod uwagę te kryteria oceny, Komisja i Polska uzgodniły dodanie do planu reformy sądownictwa, która ma zostać

wdrożona, a następnie zweryfikowana poprzez ocenę osiągnięcia kolejnych kamieni milowych. Reforma ta powinna w efekcie osiągnąć trzy główne cele, które przewodniczący Komisji nakreśliła podczas sesji plenarnej Parlamentu Europejskiego w październiku 2021 r. Polska będzie musiała wykazać, że te cele (kamienie milowe) zostały osiągnięte, zanim będzie mogła nastąpić jakakolwiek wypłata w ramach Instrumentu Odbudowy i Zwiększania Odporności”¹. ■

IS

¹ Całość listu na stronie: <https://www.iustitia.pl/79-informacje/4497-odpowiedz-komisarza-do-spraw-sprawiedliwosci-unii-europejskiej-diediera-reyndersa-na-list-stowarzyszen-sedziowskich-do-komisji-europejskiej>.

Największe organizacje sędziowskie skarżą decyzję o ustanowieniu „kamieni milowych” do TSUE

Europejskie organizacje sędziowskie:

- **EAJ** (Europejskie Stowarzyszenie Sędziów);
- **AEAJ** (Stowarzyszenie Europejskich Sędziów Administracyjnych);
- **MEDEL** (Stowarzyszenie Sędziowie i Prokuratorzy Europejscy dla Demokracji i Wolności);
- **Judges for Judges** (fundacja Sędziowie dla Sędziów)

złożyły skargę do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o stwierdzenie nieważności decyzji Rady Unii Europejskiej ustanawiającej tzw. „kamienie

milowe” dla odblokowania funduszy unijnych dla Polski.

Według skarżących decyzja Rady UE została wydana bez uwzględnienia zobowiązań wynikających z orzeczeń TSUE, a ograniczenie się do „kamieni milowych” nie przywróci niezależnego sądownictwa w Polsce.

Upadek niezależności sądownictwa w jednym z krajów członkowskich uderza w sądownictwo w całej Unii Europejskiej.

Celem skargi jest ustanowienie przez TSUE zasady, że orzeczenia TSUE doty-

czące niezależności sądownictwa mają być bezwarunkowo i bez opóźnienia wdrażane w życie, a wszystkie instytucje Unii Europejskiej są nimi związane.

Celem skargi jest także wyegzekwowanie od Komisji pełnej realizacji orzeczeń TSUE przed podjęciem decyzji o wypłacie środków unijnych dla Polski¹. ■

IS

¹ Więcej na stronie: <https://www.iustitia.pl/4511-najwieksze-organizacje-sedziowskie-skarza-decyzje-o-ustanowieniu-kamieni-milowych-do-tsue>.

Sędziowie z Iustitii na Pol’and’Rock Festival 2022

Wydarzenia organizowane przez SSP „Iustitia” są już stałym elementem festiwalu Pol’and’Rock. Tak też było i w tym roku. W czasie festiwalu sędziowie organizowali spotkania z uczestnikami,

quizy i symulacje rozpraw. Odbyły się: quiz konstytucyjny, warsztaty w ramach akcji „Rządy Prawa Wspólna Sprawa” pt. „Sprawne Sądy” (prowadzili je Igor Tuleya i Paweł Juszczyński), wystawa

multimedialna Piotra Wójcika pt. „Sprawiedliwość”, „proces wilka”, symulacja rozprawy poprowadzona przez sędzię Annę Marię Wesołowską. ■

IS

Sędzia Igor Tuleya nie może wrócić do orzekania

8.8.2022 r. Igor Tuleya (po 658 dniach zawieszenia) chciał wrócić do pracy w Sądzie Okręgowym w Warszawie. Niestety Piotr Schab, powołany przez prezesa partii Solidarna Polska, Prokuratora Generalnego – Ministra Sprawiedliwości

Zbigniewa Ziobro (do niedawna prezes Sądu Okręgowego w Warszawie, a obecnie Prezes Sądu Apelacyjnego w Warszawie i jednocześnie Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych) uchylił decyzję Prezesa Sądu Okręgowego

w Warszawie o przywróceniu sędziego Igora Tuleyi do pracy¹. ■

IS

¹ Więcej na ten temat pod adresem: <https://www.iustitia.pl/postepowania-dyscyplinarne/4502-sedzia-igor-tuleya-wraca-do-pracy-wideorelacja>.

Igor Tuleya otrzymał Nagrodę Wolności Słowa

Sędzia Igor Tuleya został uhonorowany Medalem Wolności Słowa, przyznawanym przez Fundację Grand Press.

Zadedykował tę nagrodę obywatelom, bo to od nich sędziowie uczą się odwagi¹. ■

IS

¹ Więcej pod adresem <https://www.iustitia.pl/4513-igor-tuleya-otrzymal-medal-wolnosci-slowa>.

Stanowisko Zarządu SSP „Iustitia” w sprawie obniżenia wynagrodzeń sędziowskich

3.9.2022 r. Zarząd SSP „Iustitia” przyjął stanowisko, w którym odniósł się do planów obniżenia wynagrodzeń sędziowskich. Zarząd wskazał:

„Z głębokim oburzeniem odnotowujemy projekt ustawy tzw. ołobudżetowej na rok 2023, który w art. 5 przewiduje przyjęcie za podstawę ustalenia wynagrodzenia sędziów w 2023 r. kwoty w wysokości 5444,42 zł. Jest to realne obniżenie wynagrodzeń sędziowskich, gdyż po raz trzeci z rzędu naruszona ma być ustawowa zasada odniesienia wysokości wynagrodzenia sędziów do przeciętnych wynagrodzeń w II kwar-

tale poprzedniego roku. Zgodnie z Komunikatem Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z 9.8.2022 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia w drugim kwartale 2022 r., wyniosło ono 6156,25 zł. (...) Proponowana regulacja nie ma racjonalnych podstaw. Premier Mateusz Morawiecki na konferencjach prasowych zapewnia, że sytuacja budżetu jest znakomita, wpływy mają być nie spotykane w historii, więc w tym świetle brak jakiegokolwiek uzasadnienia dla trzeciego z rzędu zerwania kompromisu, który został zawarty po licznych protestach środowiska sędziowskiego. Takie

działanie godzi w Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, który okazuje się być podmiotem niesłownym, na którego obietnicach i zapewnieniach nie można polegać. Mechanizm waloryzacji miał zapewniać sprawiedliwą regulację wynagrodzeń sędziów, niezależnie od aktualnej woli polityków. Jest to jedna z gwarancji sędziowskiej niezawisłości¹. ■

IS

¹ Całość stanowiska na stronie: <https://www.iustitia.pl/83-komunikaty-i-oswiadczenia/4514-stanowisko-zarzadu-stowarzyszenia-sedziow-polskich-iustitia-z-2-wrzesnia-2022-r-w-sprawie-obnizenia-wynagrodzen-sedziowskich>.

List otwarty przeciwko obniżce wynagrodzeń

W 2023 r. sędzia sądu rejonowego straci 17–20 tys. zł, a łącznie w latach 2021–2023 ok. 33–38 tys. zł. Przewiduje to projekt ustawy o szczególnych rozwiązaniach służących realizacji ustawy

budżetowej na rok 2023. Projekt ten jest już w Sejmie.

Rozpoczęliśmy zbórkę podpisów pod listem otwartym do władzy ustawodawczej i wykonawczej o odstąpie-

nie od tej regulacji. Wzory pozwów dostępne są na stronie internetowej SSP „Iustitia”. ■

IS

Wspólne stanowisko stowarzyszeń sędziów, asesorów, referendarzy i prokuratorów w sprawie zamrożenia wynagrodzeń

14.9.2022 r. stowarzyszenia zrzeszające sędziów, asesorów, referendarzy i prokuratorów wystosowały wspólne stanowisko sprzeciwiające się zamrożeniu wynagrodzeń. W oświadczeniu podkreślono, iż stowarzyszenia nie wyrażają zgody na łamanie przepisów Konstytucji o zapewnieniu sędziom wynagrodzenia w wysokości

odpowiedniej do rangi pełnionego urzędu.

„Obecne przepisy prawa o ustroju sądów, które wiążą wysokość wynagrodzenia z przeciętnym wynagrodzeniem, gwarantują, że sędziowie, asesorzy, prokuratorzy i referendarze sądowi nie stają się „zakładnikami” woli politycznej. Wysokość wynagrodzeń sędziów,

asesorów, prokuratorów i referendarzy sądowych rośnie tylko wtedy, gdy wzrasta wynagrodzenie w gospodarce. Jest to sprawiedliwy, przejrzysty i wolny od manipulacji mechanizm. Dlatego zapowiedziana przez Rząd próba wyłączenia tej reguły po raz trzeci z rzędu nie może mieć miejsca”. ■

IS

Prezes SSP „Iustitia” Krystian Markiewicz otrzymał nagrodę od Międzynarodowego Stowarzyszenia Sędziów

Prezes SSP „Iustitia” Krystian Markiewicz otrzymał 21.9.2022 r. nagrodę od Międzynarodowego Stowarzyszenia Sędziów (IAJ). Jest to wyjątkowe wyróżnienie. Nagrodę dostały tylko trzy osoby. Jej wręczenie nastąpiło podczas zjazdu Międzynarodowego Stowarzyszenia Sędziów, który odbył się w Izraelu. W zjeździe wzięli udział sędziowie z 71 krajów. Nagrodę przyznano w uznaniu zasług za obronę

demokratycznych wartości. Poza Krystianem Markiewiczem przyznano ją również tureckiemu sędziemu *Muratowi Arslanowi* oraz gwatemalskiej sędzi *Ericie Aifan*¹.

Międzynarodowe Stowarzyszenie Sędziów przedstawiło także raport pt. „Postępowania dyscyplinarne, a niezawisłość sędziów”². ■

IS

¹ Więcej na ten temat pod adresem: <https://www.iustitia.pl/4517-prezes-stowarzyszenia-sedziow-polskich-iustitia-krystian-markiewicz-otrzymal-dzis-nagrade-od-miedzynarodowego-stowarzyszenia-sedziow-iaj>.

² Link do opracowania pod adresem: <https://www.iustitia.pl/4529-efekt-prac-komisji-miedzynarodowego-stowarzyszenia-sedziow-iaj-2022-postepowania-dyscyplinarne-a-niezawislosc-sedziow>. Stowarzyszenie przyjęło także rezolucję w sprawie sędziów w Tunezji i Gwatemali, które jest dostępne na stronie: <https://www.iustitia.pl/4528-uchwaly-podjete-podczas-54-dorocznego-zebrania-miedzynarodowego-stowarzyszenia-sedziow-w-dniach-18-21-wrzesnia-2022-r-w-tel-avivie>.

ETPCz uznał, iż zawieszenie sędziego Pawła Juszcyszyna było bezprawne i naruszyło jego prawa

Sędzia Paweł Juszcyszyn zaskarżył polski rząd za naruszenie jego praw chronionych Europejską Konwencją Praw Człowieka. Wskazał, że:

- zawieszenie go w czynnościach służbowych przez Izbę Dyscyplinarną miało na celu zastraszenie jego i innych sędziów w Polsce;
- sędzia nie miał możliwości, żeby jego sprawę rozstrzygał niezależ-

ny i bezstronny sąd, ustanowiony ustawą;

- Izba Dyscyplinarna nie spełniała tych kryteriów, ponieważ zasiadały w niej osoby nominowane w procedurze z udziałem politycznej neo-KRS;
- zastosowane wobec niego sankcje dyscyplinarne nie miały uzasadnionego celu;

- naruszenie jego prawa własności przez bezterminowe obniżenie mu uposażenia było nieproporcjonalne¹. ■

IS

¹ Tłumaczenie najistotniejszych fragmentów orzeczenia ETPCz dostępne na stronie: <https://www.iustitia.pl/79-informacje/4527-tlumaczenie-wyroku-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka-z-6-pazdziernika-2022-roku-w-sprawie-pawla-juszcyszyna-przeciwko-polsce-skarga-numer-35599-20>.

Ankieta dotycząca zamrożenia wynagrodzeń

Jesteś sędzią, asesorem lub referendarzem sądowym? Wypełnij internetową ankietę i powiedz nam co sądzisz

o planowanym zamrożeniu wynagrodzeń w 2023 r. Ankieta dostępna na stronie: <https://www.iustitia.pl/4515->

-ankieta-dotyczaca-zamrozenia-wynagrodzen. ■

IS

ETPCz orzekł, że zawieszenie postępowań w oczekiwaniu na decyzję TK narusza art. 6 i art. 13 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

21.7.2022 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu wydał w sprawie BIELIŃSKI przeciwko Polsce (no. 48762/19) wyrok, w którym orzekł, że długotrwałe zawieszenie spraw w oczekiwaniu na rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego narusza:

- art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w związku z naruszeniem prawa do sądu i przekroczeniem czasu do uzyskania rozstrzygnięcia;
- art. 13 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w związku z brakiem efektywnych środków odwoławczych na długi czas oczekiwania na

rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego.

ETPCz przyznał ponadto *J.L. Bieleńskiemu* kwotę 2100 EURO tytułem zadośćuczynienia oraz zwrot kosztów postępowania.

Sprawa dotyczyła odwołania od obniżenia świadczenia emerytalnego i toczyła się od 2017 r. do 2021r. Obniżenie to nastąpiło na gruncie przepisów tzw. drugiej ustawy dezubekizacyjnej (ustawy z 16.12.2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy). Sąd Okręgowy w Warszawie, Wydział Ubezpieczeń Społecznych, do

którego trafiła ta sprawa w czerwcu 2018 r., uznał, że w podobnej sprawie zostało skierowane pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego dotyczące zgodności przepisów będących podstawą obniżenia świadczenia emerytalnego z Konstytucją RP. Wobec powyższego sprawa została zawieszona do czasu zakończenia postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym¹. ■

IS

¹ Więcej pod adresem : <https://www.iustitia.pl/4491-etpcz-zawieszenie-postepowan-w-oczekiwaniu-na-decyzje-tk-narusza-art-6-i-art-13-europejskiej-konwencji-praw-czlowieka>.

Sędzia *Piotr Gąciarek* laureatem nagrody Złotej Temidy Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu.

Sędzia *Piotr Gąciarek* został laureatem nagrody Złotej Temidy Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu.

Konkurs o Nagrodę „Złotej Temidy” to inicjatywa środowisk naukowych i praktyków prawa, a jego celem jest wyróżnianie i promowanie działań

oraz postaw prawników ukierunkowanych na umacnianie w Polsce i Europie zasad praworządności, gwarancji praw i wolności obywatelskich, społeczeństwa obywatelskiego, jak również propagowanie i urzeczywistnianie najwyższych standardów etycznych i pro-

fesjonalnych w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości¹. ■

IS

¹ Więcej na ten temat na stronie : <https://www.iustitia.pl/4476-sedzia-laureatem-nagrody-zlotej-temidy-wyzszej-szkoly-humanitas-w-sosnowcu>.

KONFERENCJE I SZKOLENIA

Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania

Sara Janoszek*

W dniach 26–27 maja, w ramach międzynarodowego projektu badawczego pod kierownictwem dr hab. *Katarzyny Gajda-Roszczyńskiej* realizowanego przez Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości Uniwersytetu Śląskiego, współfinansowanego przez NAWA, zorganizowana została międzynarodowa konferencja naukowa pt. „Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania”.

Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach¹ stanowi jednostkę organizacyjną Uniwersytetu Śląskiego, której przedmiotem badań jest skonstruowanie i opisanie modelu nowoczesnego wymiaru sprawiedliwości². Dyrektorem Centrum jest dr hab. *Krzysztof Markiewicz*, prof. Uniwersytetu Śląskiego. Jednym z projektów realizowanych przez centrum jest program pt. „*Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions*” („Wpływ COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania”) z programu NAWA granty interwencyjne nr BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (numer UN-2105-001). W ramach międzynarodowego projektu badawczego pod kierownictwem dr hab. *Katarzyny Gajda-Roszczyńskiej* realizowanego przez Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości Uniwersytetu Śląskiego, współfinansowanego przez NAWA, zorganizowano w dniach 26–27 maja 2022 r. międzynarodową konferencję naukową pt. „Wpływ pandemii COVID-19 na wymiar sprawiedliwości. Studium przypadku i sugerowane rozwiązania”.

Partnerami Konferencji były m.in. uniwersytety: Uniwersytet Wileński oraz Wydział Prawa Kijowskiego Uniwersytetu Narodowego im. Tarasa Szewczenki, a także organizacje pozarządowe jak SPP „Iustitia”, Światowe Stowarzyszenie Sędziów (IAJ), ODIHR/OBWE, oraz Fundacja „Facultas Iuridica”. Konferencja została objęta patronatem honorowym JM Rektora Uniwersytetu Śląskiego prof. dr hab. *Ryszarda Koziołka*, Towarzystwa Naukowego Procesualistów Cywilnych, Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej adw. *Przemysław Rosatigo* oraz Krajowej Izby Radców Prawnych. Pierwszy dzień konferencji był również objęty patronatem honorowym Prezydenta Miasta Katowice *Marcina Krupy*, przy wsparciu ORA w Częstochowie oraz Iustitia, Oddział w Katowicach, a drugi dzień konferencji objęty został patronatem honorowym Prezydenta Miasta Krakowa *Jacka Majchrowskiego* oraz Krakowskiej Izby Adwokackiej. Patronat medialny nad wydarzeniem sprawowało wydawnictwo Wolters Kluwer³.

W Konferencji wzięli udział zagraniczni partnerzy i eksperci z projektu grantowego dr *Vigita Vëbraité*, Wydział Prawa Uniwersytetu Wileńskiego (Litwa), prof. dr *Irina Izarowa*, Wy-

dział Prawa Kijowskiego Uniwersytetu Narodowego im. Tarasa Szewczenki (Ukraina), prof. dr *Anna Nylund*, Wydział Prawa Uniwersytetu w Bergen (Norwegia), prof. dr *Fernando Gascón Inhausti*, Profesor Prawa Procesowego, Uniwersytet Complutense de Madrid Law School (Hiszpania) oraz prof. dr *Remco van Rhee* – profesor historii prawa europejskiego i porównawczego postępowania cywilnego na Uniwersytecie w Maastricht, dyrektor programu „Podstawy i zasady postępowania cywilnego w Europie” (Holandia). Ponadto w konferencji wzięli udział naukowcy oraz sędziowie z Niemiec, Holandii, Danii, Litwy, Norwegii, Portugalii, Ukrainy, Chorwacji, Bośni i Hercegowiny, Rumunii oraz oczywiście z Polski.

Uroczystego otwarcia konferencji na Uniwersytecie Śląskim w Katowicach 26.5.2022 r. dokonała, jako kierownik grantu dr hab. *Katarzyna Gajda-Roszczyńska*, a także dr hab. *Krzysztof Markiewicz*, prof. UŚ jako Dyrektor Interdyscyplinarnego Centrum Badań nad Wymiarom Sprawiedliwości oraz prorektor ds. międzynarodowych prof. dr hab. *Tomasz Pietrkowski*. Podkreślono, że konferencja jest także otwarciem międzynarodowym centrum, a w trakcie konferencji przedmiotem analizy będzie wymiar sprawiedliwości w czasach pandemii COVID-19 analizowany przez pryzmat zmian dokonanych w postępowaniach sądowych (cywilnym i karnym)⁴.

Pierwszy dzień konferencji został podzielony na cztery panele meryto-

* Studentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego.

¹ Zob. <https://us.edu.pl/centra-badawcze/icbws/>

² Zob. <https://www.facebook.com/icbws/>

³ Zob. <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/konferencja-o-wplywie-pandemii-na-wymiar-sprawiedliwosci,515612.html>

⁴ Numer specjalny powstał w ramach prac zespołu grantowego w ramach realizacji przez Uniwersytet Śląski grantu pt. „*Impact of the COVID-19 pandemic on the justice system. Case study and suggested solutions*” z programu NAWA granty interwencyjne nr BPN/GIN/2021/1/00006/U/00001 (numer UN-2105-001) oraz zaproszonych gości. Open access powstał dzięki dofinansowaniu Dyrektora Instytutu Nauk Prawnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego.

ryczne. Pierwszy panel poświęcony był zagadnieniom ogólniejszym, tj. wpływowi COVID-19 na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości. Panel rozpoczęło wystąpienie sędziego *José Igreja Matos*, Prezesa Sądu Apelacyjnego w Porto oraz Prezesa Światowego Stowarzyszenia Sędziów odnośnie wpływu pandemii COVID-19 na niezawisłość sędziów. Prelegent szczególnie uwagę skierował ku roli niezawisłości sędziowskiej jako podstawowej zasadzie i nadrzędnej wartości w państwie prawa. Wskazał, że polityka wielu państw, oparta na wysokim poziomie kontroli życia publicznego i prywatnego społeczeństwa dalece ogranicza nadzór sądowy, czyniąc go wręcz iluzorycznym. Także środki wykorzystywane przez władzę ustawodawczą i wykonawczą państwa w dobie pandemii COVID-19, która zasłaniała się obawą o zdrowie publiczne, były w wielu przypadkach nakierowane na wprowadzenie ograniczeń w kwestii wolności słowa czy swobody poruszania się. Mając to na uwadze podkreślił, że środki podejmowane celem powstrzymania pandemii muszą być zgodne z zasadami państwa prawa, a także ograniczone w czasie. W konkluzji mówca zasygnalizował dwa oblicza pandemii. Z jednej strony, jest ona szansą na rozwój wymiaru sprawiedliwości w zakresie technologii, zaś z drugiej, stanowi poważne zagrożenie dla wolności i praw obywatelskich. Następnie głos zabrał Sędzia Sądu Najwyższego Chorwacji *Duro Sessa*, Prezes Europejskiego Stowarzyszenia Sędziów, wygłaszając referat na temat wpływu pandemii na zasadę praworządności. Prelegent rozpoczął wystąpienie od przybliżenia zasady państwa prawa określając ją jako zasadę legalności działania uprawnionego organu. Wskazał, że jest to podstawowa zasada na poziomie uniwersalnym, zapewniająca wszystkim równość wobec prawa. Mówca pokreślił, że niezbędnym dla utrzymania i ochrony zasady praworządności jest istnienie niezawisłych sądów. Nawet najdoskonalsze prawo, które spełnia międzynarodowe

standardy nie będzie chronić jednostki, jeżeli państwo to nie zapewni rzeczywistego i skutecznego dostępu do sądu. Referent zaznaczył, że nawet w dobie pandemii, stanowiącej zagrożenia dla zdrowia ludzkiego, gdzie nie można zaniedbywać zdrowia i bezpieczeństwa sędziów oraz uczestników postępowania, prawo do sprawiedliwego procesu przed niezależnym i bezstronnym sądem w rozsądnym terminie nie może być zaniedbywane. Poruszając kwestię użycia nowoczesnych środków komunikacji audiowizualnej dla przeprowadzenia rozprawy prelegent omówił zasadnicze aspekty, sygnalizując problemy związane z poszanowaniem zasady jawności czy imperatywu ustności i bezpośredniości rozprawy głównej. W podsumowaniu zabierający głos raz jeszcze podkreślił, że mimo sytuacji kryzysowej, szybka i natychmiastowa reakcja musi być oparta na zasadzie praworządności, tak by respektować i chronić prawa człowieka. Wprowadzane ograniczenia muszą być konieczne i proporcjonalne, a także stosowane w taki sposób, by nie podważać istoty prawa do publicznego procesu. Kolejno wystąpił *Ghenadie Barba*, Szef Działu Praworządności w Biurze Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka (ODIHR) w Warszawie poddając analizie rolę sądów i przestrzeganie prawa do rzetelnego procesu w postpandemicznej rzeczywistości. W dalszej części dr hab. *Maciej Szpunar* prof. UŚ, Wydział Prawa i Administracji UŚ, Pierwszy Rzecznik Generalny TSUE omówił wpływ pandemii COVID-19 na funkcjonowanie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu, a dr hab. *Michał Balcerzak*, profesor UMK, Wydział Nauk o Polityce i Bezpieczeństwie UMK przedstawił to zagadnienie w odniesieniu do Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Problematykę wpływu pandemii COVID-19 na funkcjonowanie sądów powszechnych na przykładzie Polski przedstawiła dr Urszula Żółtak, sędzia, Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”, wskazując na problemy,

z którymi borykały się sądy powszechne w czasie pandemii oraz które z rozwiązań nie powinny zdecydowanie ostać się w okresie postpandemicznym.

W drugiej części zaprezentowane zostało jakie zmiany w systemie procesowego prawa cywilnego zostały wprowadzone przez pandemię COVID-19. Zagadnienie to w aspekcie prawnoporównawczym omówiła prof. dr *Anna Nylund*, Wydział Prawa Uniwersytetu w Bergen (Norwegia). W swoim wystąpieniu prelegentka przedstawiła zmiany systemowe w prawie postępowania cywilnego wywołane przez pandemię koronawirusa. Profesor rozpoczęła wypowiedź od zdefiniowania zmiany systemowej jako przesunięcia w podstawowych koncepcjach i ideałach, na których opiera się dany system, które to obejmują także zmiany organizacyjne. Profesor uważa, że pandemia i związany z nią kryzys był przyczynkiem postępujących zmian w zakresie procedury cywilnej, w szczególności w zakresie cyfryzacji. Pozytywnie ocenia rewolucję cyfrową wskazując, że teraz mamy szansę na to, aby aktywnie i krytycznie ocenić, a w następstwie przekształcić systemy postępowania cywilnego w oparciu o doświadczenia z okresu pandemii. Podkreśliła także, że praktyka z ostatnich lat wskazuje na potrzebę dalszego udoskonalania procedury, by w przyszłości system wymiaru sprawiedliwości mógł odnaleźć się w każdej sytuacji i zapewnić społeczeństwu realizację jego praw, przy zachowaniu podstawowych reguł. W podsumowaniu swojego wystąpienia mówczyni zwróciła uwagę na konieczność zmian systemowych oraz ich pozytywny aspekt w drodze do otwartości wymiaru sprawiedliwości. W odniesieniu do zmian w systemie procesowego prawa cywilnego w Polsce głos zabrał prof. dr hab. *Andrzej Jakubecki*, Wydział Prawa i Administracji UMCS (Polska). Z jednej strony, wskazał na zagrożenia z tym związane, jak ograniczenie zasady jawności, zmiany w zakresie składów w czasie trwających postępowań, zmiany w ustności postę-

powań, czy też w postępowaniu egzekucyjnym. Jednocześnie jednak pandemia COVID-19 doprowadziła do skokowego rozwoju digitalizacji. To zagadnienie w ramach drugiego panelu omówił prof. dr *Fernando Gascón Inhausti*, Profesor Prawa Procesowego, Uniwersytet Complutense de Madrid Law School (Hiszpania) wskazując na ogólne tendencje. Konkretny przykład przedstawiła prof. dr *Vigita Vēbraite* Wydział Prawa Uniwersytetu Wileńskiego (Litwa). Na wstępie Profesor przedstawiła dane prezentujące w jakim stopniu na Litwie została wprowadzona digitalizacja usług publicznych, zaznaczając, że i sądy od dłuższego czasu podejmują działania mające na celu stworzenie i rozwój sposobów cyfrowej organizacji postępowania cywilnego. Ważnym krokiem w rozwoju technologii informacyjnych w sądach było uruchomienie jednolitego systemu informacyjnego sądów litewskich – Liteko. W kolejnych latach system ten udoskonalano oraz rozszerzono jego zasięg, co umożliwiło podejmowanie coraz to większej liczby czynności urzędowych zdalnie. Jednak to pandemia COVID-19 stała się głównym powodem prowadzenia zdalnych posiedzeń sądowych i bardziej elastycznego stosowania reguł prawnych co sprawiło, że wymiar sprawiedliwości dostosował się do zmieniających się okoliczności. Prelegentka podkreśliła, że pandemia nie zatrzymała postępowania cywilnego ze względu na już wysoki poziom cyfryzacji, co również potwierdzają statystyki. Praktyka sądowa potwierdziła, że uczestnicy postępowania wyrażając zgodę na zdalne posiedzenia sądu, przy zaistnieniu możliwości prawidłowego połączenia się, nie wykluczają sposobności wypowiedzenia swoich racji, a przy tym cyfryzacja sądownictwa jest sposobem na wyrównanie obciążenia pracy sędziów w miastach i mniejszych miejscowościach. W przedmiocie digitalizacji postępowania cywilnego głos zabrała także prof. dr *Irina Izarowa*, Wydział Prawa Kijowskiego Uniwersytetu Narodowego im. Tarasa Szewczenki

(Ukraina). Prelegentka w swoim wystąpieniu skupiła uwagę wokół cyfryzacji wymiaru sprawiedliwości na Ukrainie, podając, że największym osiągnięciem w tej dziedzinie była „Diia” – aplikacja mobilna „Państwo i Ja”. Aplikacja ta służy do przechowywania dokumentów identyfikacyjnych, z której korzysta blisko 12 milionów osób. Natomiast głównym problemem na drodze wprowadzenia e-sprawiedliwości w Ukrainie był ogólny brak równowagi cyfryzacji różnych gałęzi władzy i organów państwowych. Prelegentka przedstawiła aktualnie obowiązujące normy oraz systemy, które umożliwiają prowadzenie procesu drogą elektroniczną, a także zasady korzystania z nich, wskazując również proponowane zmiany w tym zakresie. Profesor zasygnalizowała, że sytuacja polityczna na Ukrainie jest kolejną przeszkodą w procesie digitalizacji wymiaru sprawiedliwości, ponieważ na czas wojny zawieszono dostęp do wielu portali sądowych z uwagi na niebezpieczeństwo. Prelegentka w uwagach końcowych podkreśliła, że prawidłowo funkcjonujący system e-sprawiedliwości jest w stanie zapewnić wiele korzyści i udogodnień dla obywateli.

Trzeci panel poświęcony był zmianom w organizacji postępowania w aspekcie komparatystycznym oraz w prawie krajowym. Jako pierwszy głos zabrał dr hab. *Piotr Rylski*, prof. UW, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Następnie prof. dr *Remco van Rhee* – profesor historii prawa europejskiego i porównawczego postępowania cywilnego na Uniwersytecie w Maastricht, dyrektor programu „Podstawy i zasady postępowania cywilnego w Europie”, przedstawił pokrótce historię transformacji procesu od czasów średniowiecza do nowoczesnego systemu procedury. W swoim wystąpieniu wskazał, że problemy zachowania rozsądnego terminu oraz spirala kosztów postępowania były i nadal pozostają problemem w wielu systemach prawnych. To stanowi przyczynek do poszukiwania możliwości

modernizacji wymiaru sprawiedliwości za pomocą nowoczesnych technologii. Pandemia jedynie przyspieszyła ten proces, ponieważ chciano przede wszystkim przewyższyć wynikające z niej ograniczenia. Zdaniem profesora, wprowadzenie nowych technologii nie różni się znacznie od tych stosowanych do tej pory – zmieniono tylko formę na cyfrową, zatem nie wyeliminuje to dotychczasowych trudności. Referent zwrócił jednak uwagę, że pojawiające się różnice nabierają znaczenia na etapie rozprawy głównej, w sytuacji, gdy nie odbywa się ona fizycznie w sali sądowej, ale w całości bądź częściowo za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość. Ten problem w głównej mierze sprowadza się do tego czy strony mają równoważne pozycje do argumentowania. Mniej istotny pozostaje fakt niższej jakości rozprawy zdalnej. Reasumując profesor stwierdza, że wyzwaniem jest zachowanie standardów sprawiedliwej procedury – jej podstawowych zasad, a nie wdrażanie nowych technologii, albowiem te zmieniają zasadniczo tylko formę tej czynności.

W czwartym panelu rozwinęto zagadnienie wpływu pandemii COVID-19 na prawo do sądu w aspekcie zasady otwartego wymiaru sprawiedliwości, gdzie wystąpiła dr hab. *Anna Machnikowska*, prof. UG, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego oraz *Katica Artukovic*, sędzia, ekspert ODIHR/OBWE (Bośnia i Hercegowina). Wystąpienie koncentrowało się wokół otwartego wymiaru sprawiedliwości jako głównej zasady demokratycznego systemu państwa. Referentka zauważa, że z powodu pandemii system prawny w wielu krajach został poważnie naruszony, przede wszystkim z uwagi na ograniczenie dostępu do rozprawy. Sędzia zwróciła uwagę na to, że okoliczności pandemii zmusiły instytucje wymiaru sprawiedliwości do wprowadzenia w szybkim tempie ograniczeń, m.in. ograniczony został dostęp do budynku sądu, jak i zmniejszono do minimum bezpośrednią komunikację

pomiędzy pracownikami sądu. Obowiązujące w czasie pandemii ograniczenia i nowe zasady funkcjonowania sądów, w których tylko wyznaczone osoby mogły przebywać w celu rozpoznawania najpilniejszych spraw doprowadziły do powstania zaległości. W jej przekonaniu dotychczasowa organizacja pandemicznej rzeczywistości wymiaru sprawiedliwości nie sprzyja realizacji zasady jawności. Zaznaczyła, że należy nieustannie podejmować działania zmierzające do pełnej normalizacji procesów w sądach tak, aby kluczowa zasada otwartego wymiaru sprawiedliwości mogła niezmiennie istnieć. Następnie prawo do właściwego sądu, skład sądów w sprawach cywilnych oraz zasadę niezmienności składu omówił dr hab. *Krzysztof Markiewicz* prof. UŚ, sędzia, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego, Interdyscyplinarne Centrum Badań nad Wymiarem Sprawiedliwości UŚ, Prezes Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” (Polska) oraz dr *Dragos Călin* sędzia, ekspert ODIHR/OBWE (Rumunia). W swojej wypowiedzi przedstawił jakie działania zostały podjęte w celu ograniczenia szybkiego rozprzestrzeniania się zakażeń koronawirusem. Sędziowie Najwyższej Rady Sądownictwa zaleciły sądom szereg środków, które miały dostosować ich działalność do wymogów bezpieczeństwa epidemiologicznego, m.in. ograniczenie godzin pracy, zawieszenie rozpraw i odroczenie spraw oznaczonych jako niepilne. Referent podkreśla, że nie doszło przy tym do zmniejszenia wymiaru pracy sędziego, wręcz przeciwnie, część obowiązków wykonywano z domu. Uruchomiona została także usługa za pośrednictwem, której można przysyłać dokumenty procesowe w formie elektronicznej „Secure document transmission”, a także system wideokonferencyjny wykorzystywany do przeprowadzenia posiedzeń jak i przesłuchań, przy czym jak podaje autor wystąpienia w dniu 27.3.2020 r. Sąd Apelacyjny w Timisoara przesłuchał podejrzanego przy wykorzystaniu aplikacji WhatsApp. Zwrócił także uwagę

na negatywne skutki wprowadzonych ograniczeń zaliczając do nich przede wszystkim rozciągnięcie w czasie rozpoznania spraw co rzutuje na wskaźnik efektywności sądów jako całości. Podsumowując mówca zaznaczył, że w okresie pandemii państwo musiało zmierzyć się z trudnym wyzwaniem jakim było utrzymanie w proporcjonalnej relacji dwóch kluczowych zadań. Z jednej strony, ochrony zdrowia obywateli, z drugiej, utrzymania sprawnie funkcjonującego wymiaru sprawiedliwości. Zdaniem profesora, doświadczenia pandemiczne sprzyjały postępowi w zakresie cyfryzacji sądownictwa, która w jego opinii jest naturalną tendencją w dobie rozwoju technologii. Mimo wszystko jednak podkreśla, że proces ten wciąż nie jest bez wad, wymaga dopracowania i dalszego udoskonalania.

Uwieńczeniem pierwszego dnia konferencji było wręczenie nagrody na najlepszą pracę magisterską w VII Konkursie kwartalnika Polski Proces Cywilny oraz Towarzystwa Naukowego Procesualistów Cywilnych. Na posiedzeniu Komisji Konkursowej w składzie: Prof. dr. hab. *Feliks Zedler* (Przewodniczący), Prof. dr. hab. *Łukasz Błaszczak*, dr. hab. prof. URz *Anna Kościółek*, dr. hab. *Tadeusz Zembrzusi* oraz dr. hab. *Katarzyna Gajda-Roszczyńska* (Sekretarz) w głosowaniu podjęto decyzję o przyznaniu nagród w konkursie na najlepszą pracę magisterską w dyscyplinie postępowanie cywilne przy uwzględnieniu kryteriów: przydatności praktycznej i aktualności tematu, zgodności tytułu pracy magisterskiej z jej treścią, komplementarności wykorzystanej literatury i orzecznictwa, merytorycznej zawartości pracy oraz poprawności i nowatorskości sformułowanych konkluzji, poprawności językowej oraz wyczerpania tematu. Zgodnie z decyzją Komisji Konkursowej pierwszą nagrodę otrzymały *ex aequo*: mgr *Iga Kozioł* za pracę pt. „Sądowe uzgodnienie płci metrykalnej osoby transseksualnej” (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu) napisaną pod kierun-

kiem prof. dr. hab. *Pawła Grzegorzcyka* oraz mgr *Klaudia Katarzyna Pluta* za pracę pt. „Postępowanie w sprawach o odebranie dziecka uprowadzonego z zagranicy” (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu) napisaną pod kierunkiem prof. UAM dr. hab. *Marcina Walasika*. Drugie miejsce zajęła mgr *Iga Anna Makulska* za pracę pt. „Roszczenie o udzielenie informacji w świetle prawa autorskiego i prawa własności przemysłowej” (Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie) napisaną pod kierunkiem prof. dr. hab. *Andrzeja Jakubeckiego*. Jury konkursowe przyznało trzecią nagrodę mgr *Joannie Wójcik* za pracę pt. „Postępowanie o stwierdzenie nabycia własności nieruchomości przez zasiedzenie” (Uniwersytet Śląski) napisaną pod kierunkiem prof. UŚ dr. hab. *Krzysztofa Markiewicza*.

Drugi dzień Konferencji obejmował tematykę wpływu pandemii COVID-19 na prawo i postępowanie karne. Wydarzenie to towarzyszyło Jubileuszowi 90-lecia profesora *Stanisława Waltośa*. Uroczystego otwarcia drugiego dnia Konferencji dokonała dr. hab. *Dobrosława Szumiło-Kulczycka* prof. Uniwersytetu Jagiellońskiego, dr. hab. *Katarzyna Gajda-Roszczyńska* oraz prof. dr. *Jerzy Pisuliński*, Dziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie (Polska). Obrady drugiego dnia Konferencji podzielone zostały na dwa panele.

Pierwszy panel poświęcony był zagadnieniom ogólniejszym. Pierwszym referentem był prof. *Stanisław Waltoś*. Następnie prof. *Ewa Łętowska* w wystąpieniu zatytułowanym „Gry legislacyjne” wskazała, że nadzwyczajny stan spowodowany pandemią stanowi pokusę nadużycia „ustawodawstwa covidowego”. Profesor zwróciła uwagę na konieczność oceny wprowadzanych zmian legislacyjnych pod kątem ich konstytucyjności oraz proporcjonalności. Profesor *Paweł Wiliński* oraz prof. *Piotr Hofmański* przedstawiali w jaki sposób stany nadzwyczajne, w tym takie jak pandemia COVID-19 mogą wpływać

na funkcjonowanie prawa karnego i procesu wymierzania sprawiedliwości, jak źle mogą być wykorzystane przez ustawodawcę do realizacji zupełnie innych celów oraz gdzie w takim razie leżą granice możliwych modyfikacji postępowania.

W drugiej części zaprezentowane zostało w jaki sposób pandemia COVID-19 wpłynęła na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych w różnych systemach prawnych. Referaty wygłosili: sędzia Landgericht w Monachium *Roland Kempfle LL.M.*, sędzia sądu apelacyjnego, prof. dr *Marc de Werd* z Holandii oraz prof. *Oksana Kaplina* z Uniwersytetu w Charkowie. Prezes Duńskiego Stowarzyszenia Sędziów *Mikael Sjöberg*, przedstawił skutki pandemii COVID-19 w jej poszczególnych etapach. Wskazał, że w I fali COVID-19 utworzono system reagowania kryzysowego, który zadecydował, że sądy miały pozostać otwarte tylko w bardzo pilnych przypadkach. Jak podaje Sędzia Sądu Najwyższego Danii w tym okresie sądy rozpatrywały zaledwie 50% spraw w wyniku czego

powstały znaczne zaległości. Wprowadzone ograniczenia wywołały dyskusję konstytucyjno-prawną. Z tego powodu, gdy Danię ponownie zamknięto zakres ograniczeń sądownictwa pozostawiono do ustalenia samym sądom. Tym razem to one powołały nowy zespół reagowania kryzysowego. Zalecono, aby sądy pozostawały otwarte i w zasadzie wszystkie sprawy karne były rozpoznawane. Z uwagi na bezpieczeństwo wdrożono wymogi dotyczące odległości między osobami, ograniczenia dotyczące maksymalnej liczby osób przebywających w pomieszczeniu oraz obowiązek zasłaniania ust i nosa. Jak zaznacza mówca duńskie sprawy karne już przed pandemią były w dużym stopniu zdigitalizowane, zauważa natomiast, że duńscy sędziowie nie są skłonni do przeprowadzenia całego procesu w formie cyfrowej z powodu obaw związanych z należyty procesem.

Trzeci panel poświęcony był zmianom w prawie krajowym. Profesor *Radosław Olszewski* przedstawił problem zmian wprowadzonych w związku z pandemią COVID-19 w obszarze

środków przymusu, dr *Hanna Gajewska-Kraczkowska* zreferowała problematykę wpływu pandemii na realizację zasady jawności postępowań sądowych. Ostatni z prelegentów prof. *Jerzy Skorupka* zajął się problematyką ograniczenia na skutek pandemii COVID-19 zasady kolegialności orzekania, a prof. *Hanna Paluszkie-wicz* zaprezentowała referat poświęcony wpływowi pandemii na bieg terminów w prawie i procesie karnym.

Po merytorycznej dyskusji nastąpiło podsumowanie i zakończenie drugiego, ostatniego dnia Konferencji. Niewątpliwie w trakcie konferencji udało się osiągnąć jej cel i określić, czy i jakie działania i uregulowania są dopuszczalne w stanie pandemii w zakresie procedur sądowych, jak mają funkcjonować sądy w czasie epidemii czy zagrożenia epidemiologicznego oraz po nim, które zmiany mogą pozostać w wymiarach sprawiedliwości, a które powinny zostać wyeliminowane.

Wystąpienia konferencyjne zostaną opublikowane w monografii wydanej w *open access* w języku angielskim w zagranicznym wydawnictwie.

REKLAMA



Komentarze Kodeksowe

ksiegarnia.beck.pl

■ Tel.: 81 46 13 300 ■ E-mail: kontakt@beck.pl



HARMONOGRAM SZKOLEŃ

- **Rewolucyjne zmiany w prawie pracy 2022/2023 r. z uwzględnieniem nowelizacji z 1.12.2022 r.**
11 stycznia 2023, dr Anna Kamińska-Pietnoczko
- **Umowa o roboty budowlane w praktyce**, 12 stycznia 2023, r. pr. Katarzyna Niekrasz-Gierejko
- **Proces frankowy w praktyce _ dochodzenie roszczeń z umów walutowych**
16 stycznia 2023, SSO Grzegorz Karaś
- **Nowe prawo holdingowe oraz zmiany dotyczące rad nadzorczych w praktyce**
18 stycznia 2023, Karolina Kobjek, r. pr. Dariusz Kulgawczuk, Karol Maciej Szymański
- **Dyrektywa Omnibus 2023 _ rewolucja w ochronie praw konsumenta i kompleksowe zmiany w rękoi**
19 stycznia 2023, r. pr. Witold Chomiczewski, adw. Michał Żmijewski
- **Kształtowanie ustroju rolnego _ planowane zmiany**, 23 stycznia 2023, r. pr. Wojciech Koczara
- **Nowelizacja „naprawcza” Kodeksu postępowania cywilnego**, 23 stycznia 2023, SSO Grzegorz Karaś
- **Skuteczne dowodzenie w procesie cywilnym _ praktyczne aspekty stosowania dopuszczalnych źródeł dowodowych**, 24 stycznia 2023, SSR Artur Żuk
- **Wycena usług księgowych i doradców podatkowych. Negocjacje i rozmowy o pieniądzach z klientem biura rachunkowego**, 24 stycznia 2023, Iwona Kordjak
- **Rewolucyjne zmiany w prawie pracy 2022/2023 r. z uwzględnieniem nowelizacji z 1.12.2022 r.**
27 stycznia 2023, dr Anna Kamińska-Pietnoczko
- **KPC: Przebieg rozprawy i postępowanie dowodowe z uwzględnieniem projektowanych zmian KPC (druk sejmowy 2650)**, 30 stycznia 2023, SSO Grzegorz Karaś
- **Nowelizacja prawa karnego z 7 lipca 2022 r.**, 30 stycznia 2023, SSA Mariusz Młockowski
- **Zmiany w regulacjach prawnych w e-commerce i reklamie**
31 stycznia 2023, r. pr. Artur Piechocki, r. pr. Natalia Polańska
- **Obsługa zgłoszeń sygnalistów w organizacjach w praktyce _ projekt ustawy z dn. 22 lipca 2022 r.**
2 lutego 2023, Zuzanna Dobrowolska, Marta Felczak, adw. Mateusz Gosk, Marcin Waszak
- **Postępowanie przed sądem I instancji z uwzględnieniem projektowanych zmian KPC (druk sejmowy 2650)**, 6 lutego 2023, SSO Grzegorz Karaś
- **Kupno i sprzedaż nieruchomości zadłużonych oraz elektroniczna licytacja nieruchomości w praktyce**, 7 lutego 2023, r. pr. Katarzyna Niekrasz-Gierejko
- **Zmiany w regulacjach prawnych dotyczących nowych technologii i cyberbezpieczeństwa**
9 lutego 2023, Katarzyna Gorzkowska, r. pr. Artur Piechocki, r. pr. Natalia Polańska
- **Kara umowna w praktyce**, 22 lutego 2023, SSO dr Łukasz Zamojski
- **Zabezpieczenia umowne w praktyce _ weksel, poręczenie, zastaw, gwarancje, zabezpieczenia, egzekucja**, 27 lutego 2023, r. pr. Katarzyna Niekrasz-Gierejko
- **Postępowanie sądowe o podział majątku wspólnego _ problemy praktyczne**,
28 lutego 2023, SSO Grzegorz Karaś