

modlano 05.04.2022r.

KANCELARIA ADWOKACKA Andrzej Nowakowski

41-400 Mysłów ul. Mikołowska 4a lok.303

email: adwokat.andrzej.nowakowski@gmail.com

NIP 839-149-74-33

tel. 509 485 280



=====

Mysłów dnia 2022.04.20.

Trybunał Konstytucyjny
Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Jana Christiana Szucha 12a
00-918 Warszawa

Skarżący:

M Spółka z o.o.

Sygn. Akt

Skarga konstytucyjna.

W imieniu strony skarżącej, którego pełnomocnictwo załączam, wnoszę :

1)

o uznanie Art. 15zzs1 ust. 1 pkt 4

Ustawa 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

(Dz. U. 2020 poz. 374)

za niezgodny :

- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji

- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 2 Konstytucji

2)

o uznanie Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym

(Dz.U. z 2016 poz. 2072)

w zakresie w jakim przyjmuje się, że stanowi on delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego

(Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych

(Dz U. 2005 Nr 167 poz. 1398)

- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji

- za niezgodny z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji

- za niezgodny z Art. 79 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji

3)

o uznanie Art. 117 § 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego
(Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296)
w zakresie zwrotu „ fizyczna”

- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji
- za niezgodny z Art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji

4)

o uznanie Art. 117 § 3 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego
(Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296)

- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji
- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji
- za niezgodny z Art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji

5)

o uznanie Art. 398.23 Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego
(Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296)
w zakresie zwrotu „*jako sąd drugiej instancji*”

- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji
- za niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 10 ust. 2 Konstytucji
- za niezgodny z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 176 ust. 1 Konstytucji
- za niezgodny z Art. 176 ust 1 Konstytucji w związku z z Art. 45 ust. 1 Konstytucji

6)

O uznanie Art. 118 § 5 Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego
(Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296)

za niezgodny z

- z Art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji w związku z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 31 ust. 3 zdanie ostatnie Konstytucji
- z Art. 10 ust. 2 Konstytucji w związku z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 2 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 176 ust. 2 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 10 ust. 2 Konstytucji
- z Art. 79 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 79 ust. 1 Konstytucji z związku z Art. 7 Konstytucji
- z Art. 79 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 10 ust. 2 Konstytucji

7)

uznanie Art. 23 ustawy Kodeks Cywilny w zakresie w jakim nie obejmuje on ochroną „prawa do Sądu” określonego w Art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz Art. 79 ust. 1 Konstytucji

za niezgodny

- z Art. 32 ust. 2 Konstytucji w związku z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 31 ust. 3 zdanie ostatnie Konstytucji
- z Art. 31 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji w związku z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 2 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 10 ust. 2 Konstytucji
- z Art. 79 ust. 1 Konstytucji

oraz o zasądzenie na rzecz skarżących kosztów postępowania z uwzględnieniem kosztów zastępstwa prawnego oraz kosztów wstawiennictwa na rozprawie wg. klucza 350 km x 2 x 0,8358zł/km co stanowi zł za każdą rozprawę.

Uzasadnienie

Skarżąca wniosła do Sadu Rejonowego w T pozew o naprawienie szkody wyrządzonej naruszeniem dóbr osobistych w postaci „prawa do sądu”

Wyrokiem z września 2017 r. Sygn. Akt oddalono powództwo skarżącej. Skarżąca wniosła apelację z dnia listopada 2017 r.

Wyrokiem z dnia września 2021 r. Sygn. Akt oddalono apelację skarżącej.

Ostateczne orzeczenie w postaci Wyroku z dnia września 2021 r. Sądu Okręgowego w K zostało doręczone skarżącej w dniu 10 listopada 2021 r. listem poleconym nr co potwierdza trackingu pocztowy :

Oznacza to iż zgodnie z Art. 77 ust. 2 Ustawy o postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym termin do wniesienia skargi konstytucyjnej rozpoczął swój bieg w dniu 10 listopada 2021 r.

List przedmiotowy został doręczony skarżącemu w trybie tzw. EPO czyli elektronicznego potwierdzenia odbioru. Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 października 2017 r. w sprawie szczegółowego trybu i sposobu doręczenia pism sądowych w postępowania cywilnym wskazuje iż :

§ 13a. 1. Jeżeli warunki techniczne sądu wysyłającego oraz operatora na to pozwalają, formularz potwierdzenia odbioru, o którym mowa w § 2 ust. 2, ma postać elektroniczną i jest przekazywany za pomocą systemu teleinformatycznego służącego do obsługi elektronicznego formularza potwierdzenia odbioru sądu wysyłającego

Na skutek powyższego doręczenia wnioskiem z listopada 2021 r. skarżąca wniosła o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej , a jednocześnie wniosła odrębnym wnioskiem o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi do Sądu Najwyższego.

Postanowieniem z lutego 2022 r. Sygn. Akt referendarz Sądu Rejonowego w T ustanowił na rzecz skarżącej pełnomocnika z urzędu.

Jednocześnie na podstawie takich samych (a wręcz tych samych dokumentów) postanowieniem z stycznia 2022 r. Sygn. Akt referendarz Sądu Rejonowego w T oddalił skarżącej o ustanowienie pełnomocnika z urzędu.

Skarżąca wniosła skargę na powyższe postanowienie która została oddalona przez Sąd Rejonowy w T postanowieniem z marca 2022 r. Sygn. Akt .

Ostateczne orzeczenie w postaci Postanowienia z marca 2022 r. Sądu Rejonowego w T zostało doręczone skarżącej w dniu 12 kwietnia r. listem poleconym nr co potwierdza trackingu pocztowy :

Oznacza to iż zgodnie z Art. 77 ust. 2 Ustawy o postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym termin do wniesienia skargi konstytucyjnej rozpoczął dalszy swój bieg w dniu 12 kwietnia 2022 r.

List przedmiotowy został doręczony skarżącemu w trybie tzw. EPO czyli elektronicznego potwierdzenia odbioru. Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 października 2017 r. w sprawie szczegółowego trybu i sposobu doręczenia pism sądowych w postępowania cywilnym wskazuje iż :

*§ 13a. 1. Jeżeli warunki techniczne sądu wysyłającego oraz operatora na to pozwalają, formularz potwierdzenia odbioru, o którym mowa w § 2 ust. 2, **ma postać elektroniczną i jest przekazywany za pomocą systemu teleinformatycznego służącego do obsługi elektronicznego formularza potwierdzenia odbioru sądu wysyłającego***

Skarżąca podnosi co następuje :

1)

Przystępując do rozważań dotyczących pierwszego z zakresów zaskarżenia podnieść należy iż Art. 15 z z s 1 ust. 1 pkt 3 tarczy antykryzysowej w brzmieniu od dnia 3 lipca 2021 roku stanowi, iż w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego, zwanej dalej "Kodeksem postępowania cywilnego": w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego; prezes sądu może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilgość lub precedensowy charakter sprawy. Art. 6 ust. 2 ustawy zmieniającej stanowi, że **sprawy, które przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy sąd rozpoznawał w składzie innym niż jednego sędziego**, w dalszym ciągu prowadzone są przez tego sędziego, któremu sprawa została przydzielona jako referentowi, do zakończenia sprawy w danej instancji.

W przypadku kolizji dwóch wskazanych norm, należy rozważyć ich zgodność z zasadami demokratycznego państwa prawa z uwzględnieniem **normy Art. 45 ust. 1 Konstytucji** której zakresu dotyczy kolizja norm ustawowych.

W niniejszej sprawie postępowanie odwoławcze **zostało wszczęte przed wejściem w życie ustawy** Ustawa 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 (Dz. U. 2020 poz. 374) i został wyznaczony 3 osobowy skład sędziowski. Na skutek zaskarżonej normy prawnej skład ten został ograniczony do jednego sędziego.

Istota zarzutu strony skarżącej wynika z faktu iż dynamicznie zmieniające się uregulowania procesowe (tłumaczone potrzebą zagwarantowania sprawności wymiaru sprawiedliwości) wywołało zagadnienie prawne związane z wprowadzeniem ustawą z 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw art. 15 z z s 1 ust. 1 pkt 4 tarczy antykryzysowej oraz przepisu przejściowego art. 6 ust. 2 ustawy zmieniającej.

Art. 15 z z s 1 ust. 1 pkt 4 tarczy antykryzysowej oraz art. 6 ust. 2 ustawy zmieniającej, nakazujące zmianę składu sądu z trzech sędziów na jednego sędziego **już po wszczęciu postępowania w danej instancji i wyznaczeniu składu orzekającego, ma zastosowanie do spraw wszczętych przed wejściem w życie ustawy zmieniającej, w których skład 3 osobowy został już wyznaczony**. Skarżący zarzuca iż narusza to konstytucyjne zasady stanowienia prawa w demokratycznym państwie prawa czyli Art. 2 Konstytucji , a w szczególności zasady związane z prawem do właściwego Sądu czyli Art. 45

ust. 1 Konstytucji - a to z uwagi na naruszenie w toku postępowania zasady niezmienności składu orzekającego.

Należy zauważyć iż jednoznaczna treść zaskarżonych przepisów nie budzi wątpliwości. Z okresie po dniu wejścia w życie ustawy tj. 3 lipca 2021 roku doszło do zmiany składu sądu rozpoznającego sprawy w postępowaniu cywilnym, o ile były one rozpoznawane w składach kolegialnych, przy czym możliwość ich utrzymania uzależniona jest od decyzji prezesa sądu. Tak też stało się w sprawie skarżącego, ponieważ początkowo do czasu wejścia w życie tych przepisów, po wniesieniu apelacji do jej rozpoznania został wyznaczony skład 3-osobowy, który następnie w myśl w/w przepisów został zmieniony na skład 1-osobowy. Jednoznaczne brzmienie przepisów nie może jednak przesądzać o ich zgodności z Konstytucją.

We współczesnej doktrynie prawa zasada *clara non sunt interpretanda* uznawana jest za nieadekwatną i niewystarczającą w procesie wykładni. Przyjęcie tej zasady **prowadzi bowiem do osłabienia zaufania do wymiaru sprawiedliwości i państwa**, zamykając możliwość rozważenia argumentów pozwalających na podważenie wyników wykładni gramatycznej ze względu na ich kolizję z wartościami, których realizacji prawo powinno służyć. Stąd weryfikacja konstytucyjności norma prawnych nie może zostać ograniczona jedynie do ich jednoznacznego brzmienia. Zachodzi także konieczność zweryfikowania treści tych przepisów w świetle funkcjonalnych reguł wykładni (*omnia sunt interpretanda*). Rozstrzygnięcie tego zagadnienia prawnego należy oprzeć na problematyce prawa do sądu, ustrojowej zasady niezmienności składu oraz procesowej zasady kolegierności składu sądu w postępowaniu odwoławczym.

Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki **przez właściwy**, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Sąd właściwy to taki, który jest właściwy do rozpatrzenia sprawy ze względu na jego właściwość rzeczową, miejscową i funkcjonalną, ale również orzeka we właściwym składzie i w zgodzie ze swoją kompetencją.

Zaakcentować w tym miejscu należy, że powszechnie przyjmuje się, iż skład kolegialny sądu zapewnia wyższy standard orzeczniczy, a tym samym realizuje na wyższym poziomie zapewnienie stronom prawa do sądu w aspekcie prawa do rzetelnego postępowania i prawa do wyroku. Skład kolegialny stanowi gwarancję niezależności sądu i wzmocnienie jego niezawisłości oraz wnikliwego i wszechstronnego rozpoznania sprawy. Skład sądu orzekający jednoosobowo jest bardziej narażony na ewentualne naciski oraz inne próby bezprawnego wywierania wpływu na sposób procedowania oraz treść rozstrzygnięcia. W związku z korzyściami płynącymi z kolegielnego rozpoznawania spraw w polskim prawie procesowym cywilnym regułą jest, że postępowaniach odwoławczych sąd rozpoznaje sprawy w składzie 3 sędziów. **Omawiane zmiany doprowadziły więc do obniżenia standardu ochrony prawnej w sprawach rozpatrywania środków zaskarżenia – w toku trwania tych postępowań.**

W kontekście orzecznictwa TSUE wskazać należy, iż **państwo ma prawo reorganizować sądownictwo**, w tym także co do składu sądów. Nie może jednak przy tym dopuścić do pogorszenia ustawodawstwa w tej dziedzinie od momentu swojej akcesji do Unii Europejskiej oraz doprowadzić do obniżenia ochrony wartości Unii i osłabienia zasady rządów prawa (*non-regression principle*, art. 2 TUE)

Realizując tę zasadę, do ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych w Art. 47b ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych wprowadzono zasadę niezmienności składu. Zgodnie z tą zasadą zmiana składu może nastąpić jedynie wyjątkowo. Wraz z zasadą losowego przydziału spraw wprowadzoną na mocy tej samej ustawy, pomyślana jest ona jako istotna gwarancja prawa do sądu właściwego w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Nie ma zatem

wątpliwości, że prawo do sądu, oznacza nie tylko prawo do składu sądu ukształtowanego zgodnie z prawem zapewniającym jego niezależność, ale i także **stabilność**.

Omawianymi przepisami, ustawodawca poddał wątpliwość umacnianą wcześniej przez niego zasadę kolegialności i niezmienności składu. Mało przekonujące wydaje się także uzasadnienie wprowadzenia tych zmian oparte na konieczności ograniczenia zagrożenia epidemicznego, jakie stwarzają 3 osoby w składzie orzekającym zamiast jednej. Nie ma także usprawiedliwienia dla określenia czasu obowiązywania przepisu również w okresie roku po ustaniu stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii – pozostawiono bowiem jednocześnie kłady kolegialne w sądach administracyjnych i w Sądzie Najwyższym.

Zgodnie z art. 47b ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych zmiana składu może nastąpić w przypadku trwałej albo długotrwałej przeszkody w rozpoznaniu spraw w dotychczasowym składzie lub przeszkody o charakterze nagłym, gdy konieczność podjęcia czynności w sprawie wynika z odrębnych przepisów lub przemawia za tym wzgląd na sprawność postępowania. Przeszkody te powinny mieć charakter rzeczywisty. Tymczasem, jak wynika z powyższych rozważań, ustawodawca tylko iluzorycznie posługuje się koniecznością zapewnienia bezpieczeństwa epidemicznego. **Konieczne jest więc rozstrzygnięcie i tej kolizji między przepisami poprzez kontrole konstytucyjną normy, której działanie zdaje się naruszać standard Art. 45 ust. 1 Konstytucji i innych wzorców powołanych w petitum skargi.**

Inaczej mówiąc powstaje pytanie, czy konstytucyjna i traktatowa zasada prawa do sądu, może być naruszana ustawą epizodyczną, której *ratio* nie zasługuje na aprobatę.

W tym miejscu należy także zaakcentować konsekwencje dokonanych zmian legislacyjnych dla postępowania odwoławczego wywołanego apelacją skarżącego.

Art. 45 ust. Konstytucji daje każdemu prawo do sądu, rozumianego m.in. jako prawo do rozpoznania sprawy przez **właściwy**, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Właściwy oznacza również sąd o właściwym składzie. Naruszenie tej zasady, a także wyrażonej w art. 6 ust. 1 EKPCz zasady prawa do rzetelnego procesu, polega zatem także na rozpoznaniu sprawy przez sąd, którego skład będzie niezgodny z ustawą, niezależnie czy mamy na myśli przepisy ustrojowe czy proceduralne. Konsekwencją naruszenia tej zasady na gruncie procedury cywilnej jest nieważność postępowania, o której mowa w art. 379 pkt 4 *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Warto w tym miejscu podkreślić, że powszechnie przyjmuje się, iż skład kolegialny sądu zapewnia wyższy standard orzecniczy, a tym samym realizuje na wyższym poziomie zapewnienie stronom prawa do rzetelnego postępowania. Skład kolegialny stanowi gwarancję niezależności sądu i wzmocnienie jego niezawisłości. Realizacją tych gwarancji było wprowadzenie reguły kolegialnego rozpoznawania sprawy w postępowaniu odwoławczym w składzie 3 sędziów.

Obok zasady kolegialności, ustawodawca przyjął wraz z zasadą losowego przydzielania spraw **zasadę stałości składu orzekającego**, uchwalając art. 47b *Prawa o ustroju sądów powszechnych*, zgodnie z którym zmiana składu sądu może nastąpić tylko w przypadku niemożności rozpoznania sprawy w dotychczasowym składzie albo długotrwałej przeszkody w rozpoznaniu sprawy w dotychczasowym składzie. Łączne stosowanie tych dwóch zasad (losowości i stałości) ma zapewnić również bezstronność sądu, równość stron i zewnętrzną transparentność w przydziale spraw.

Tymczasem wprowadzając zmiany w składach sędziowskich ustawodawca sam zaprzeczył wcześniej ustanowionym zasadom, **jednocześnie nie derogując ich z systemu prawnego**.

Co do wątpliwości pobudek jakimi kierował się ustawodawca szerzej wypowiedział się Sąd Okręgowy w Katowicach, kierując do Sądu Najwyższego pytanie prawne z dnia 21 października 2021 roku (Sygn. Akt IV Ca 311/21). Natomiast podkreślić należy iż brak jest rzetelnego ratio legis wprowadzanych zmian a nadto równoczesne funkcjonowanie wzajemnie się wykluczających norma prawa - nakazuje uznanie iż zaskarżona norma prawna wprowadzona została do porządku prawnego z naruszeniem zasad demokratycznego państwa prawa, a jednocześnie w sposób podważający zaufanie do wymiaru sprawiedliwości i ustawodawcy. Narusza ona także prawo do rzetelnej procedury sądowej i jej niezmienności „w toku” postępowania.

W zarzucie strony skarżącej Art. 15 zss1 ust. 1 pkt 4 „tarczy antykryzysowej” dopuszczająca zmianę składu na jednoosobowy, a tym bardziej w sytuacji gdy skład 3 osoby został już wyznaczony w postępowaniu odwoławczym, jest sprzeczny z

- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 2 Konstytucji
- z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPCz)
- z Art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPCz)

2)

Odnosząc się z kolei do zarzutów skarżącego wskazanych w punkcie 2 skargi konstytucyjnej to podnieść należy co następuje :

Zasadniczą kwestią jaka legła u podstaw złożenia niniejszej skargi jest problemem związany z utrwaloną wykładnią judykatury *w zakresie w jakim przyjmuje się, że* Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) *stanowi delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*

Na wstępie tej części rozważań zauważyć należy iż nowelizacja przepisów o postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym radykalnie zmieniła procedurę ustanowienia pełnomocnika celem wniesienia skargi konstytucyjnej. Wprowadzona do porządku prawnego państwa nowa ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – wprowadziła nowe, odmienne od dotychczasowych rozwiązania prawne w zakresie procedury ustanowienia pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej. Była to realizacja wyborczej obietnicy partii aktualnie rządzącej iż nastąpi radykalna zmiana systemu sprawowania wymiaru sprawiedliwości na „bardziej ludzki”.

Co należy w tym miejscu zaakcentować, postępowanie to jest postępowaniem odrębnym od postępowania cywilnego, a **przepisy procesowego prawa cywilnego stosuje się w postępowaniu przed Trybunałem jedynie pomocniczo w zakresie wskazanym w delegacji ustawowej.**

Jak podnosi strona skarżąca, zgodnie z Art. 7 Konstytucji RP organy Państwa działają **wyłącznie na podstawie i w granicach prawa**, a Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) definiuje :

Art. 44. 1. *W zakresie sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej oraz zażalenia na postanowienie o odmowie nadania skardze konstytucyjnej dalszego biegu, a także reprezentowania skarżącego w postępowaniu przed Trybunałem istnieje obowiązek zastępstwa skarżącego przez adwokata lub radcę prawnego, chyba że skarżącym jest sędzia, prokurator, adwokat, radca prawny, notariusz, profesor lub doktor habilitowany nauk prawnych.*
2. *W razie niemożności poniesienia kosztów pomocy prawnej, skarżący może złożyć do sądu rejonowego swego miejsca zamieszkania wniosek o ustanowienie dla siebie adwokata lub radcy prawnego z urzędu.*

Z normatywnej treści przepisu nie wynika iż wniosek złożony w trybie Art. 44 ust. 1 ustawy podlega jakimkolwiek „badaniu”, weryfikacji lub innej formie kontroli przez Sąd Rejonowy albo jakichkolwiek urzędników sądowych. **Ustawodawca pominął bowiem w treści gramatycznej normy prawnej zwrot stosowany dotychczas w ustawach o Trybunale Konstytucyjnym „na podstawie przepisów o postępowaniu cywilnym”.** Oznacza to iż ustawodawca zrezygnował z badania wniosku na rzecz jedynie czynności technicznej - formalnej w postaci „ustanowienia” pełnomocnika z urzędu.

Wydawałoby się także iż domniemania stosowania do badania wniosku nie uzasadnia także Art. 36 Ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym albowiem istotne znaczenie ma tu ugruntowany pogląd zarówno doktryny jak **judykatury co do momentu zawiśnięcia sprawy przed organem – przed Trybunałem.** Moment wszczęcia postępowania *przed Trybunałem* określany jest bowiem a przepisach prawa procesowego jako chwila z która złożono pismo procesowe wszczynające postępowanie. Inaczej rzecz ujmując **dopiero złożenie skargi konstytucyjnej** wszczyna postępowanie *przed Trybunałem*, a więc inicjuje moment od którego *W zakresie nieuregulowanym w ustawie do postępowania przed Trybunałem stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego.*

Jest to o tyle istotne, że skoro złożenie wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu nie wszczyna jeszcze postępowania „*przed Trybunałem*” - to **nie istnieje żadna podstawa formalna stosowania norm KPC czy Ustawy o kosztach sądowych** (w ogóle nie wymienionej w ustawie o TK) w postępowaniu wskazanym w **Art. 44 ust. 2 Ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.**

Co podnosi się w doktrynie (patrz **dr Konrad Lipiński** Katedra Prawa Karnego Materialnego Uniwersytet Wrocławski ORCID: 0000-0001-5342-4905 **Modyfikacje terminów ... w związku z epidemią COVID-19**) jeśli przepisach brak jest dyspozycji wykluczającej lub odsyłającej to innego rodzaju postępowania (brak zwrotu „*stosuje się*”) to do **nieuprawnionym jest przyjęcie domniemania o zastosowaniu innej procedury w szczególnym lub odrębnym trybie postępowania**, albowiem naruszałby to regułę *Quod si exceptio facit ne liceat, ubi non sit exceptum, ibi necesse est licere.*

Stanowisko judykatury prezentowane dotychczas w przedmiocie „zwyczajowego” czy celowościowego stosowania przepisów procesowych KPC w innych postępowaniach odrębnych - było bardzo rygorystyczne. Przykładowo SN w postanowieniu z dnia 12 lutego 2019 r. Sygn. Akt I NO 33/19) wywiódł iż *sprawy z zakresu prawa publicznego (...) zasadniczo są normowane przepisami aktów prawnych zaliczanych do tej gałęzi prawa, a przepisy Kodeksu postępowania cywilnego mają do nich zastosowanie tylko z mocy wyraźnego odesłania zawartego w tych aktach (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SO 5/12). W ustawie (...) takiego jednoznacznego odesłania brak. Nie sposób uznać bowiem, że wskazanie nieprocesowego trybu rozpatrywania przez Sąd Najwyższy skargi (...) jest takim „wyraźnym odesłaniem” do k.p.c.* Inaczej rzecz ujmując SN stanął na stanowisku, iż **wykluczenie albo odesłanie do określonego, nadzwyczajnego albo odmiennego trybu**

procedowania nie może nastąpić na podstawie domniemanej treści albo woli ustawodawcy, ale wyłącznie po enumeratywnym wskazaniu takiego trybu postępowania. Jak bowiem wskazał SN wskazał w wyroku z 17 listopada 2011 r. Sygn. Akt V CSK 351/07, LEX nr 361317 iż **adresaci norm prawnych mają prawo polegać na tym, co ustawodawca rzeczywiście wyraził (...)**

W związku z powyższym strona skarżąca zarzuca iż Art. 44 ust. 2 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 poz. 2072) w zakresie w jakim przyjmuje się, że stanowi on delegację do stosowania w toku wskazanego w nim postępowania przepisów Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) oraz Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2005 Nr 167 poz. 1398) - stanowi naruszenie prawa do rzetelnej procedury sądowej opartej o normę ustawową tj. iż jest niezgodny z Art.45 ust 1 Konstytucji , z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji, a okolicznościach konkretnie zakresu niniejszego zaskarżenia z Art. 79 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji.

Pozwala on bowiem na stosowanie w toku postępowania o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej normy prawa nie wskazanej w ustawie normującej tryb postępowania w przedmiotowym zakresie , co **narusza prawo strony skarżącej do postępowania przed sądem w granicach określonych ustawą i na jej podstawie.**

3 i 4)

W zakresie normy Art. 117 § 2 i 3 KPC dla jasności dalszych wywodów koniecznym jest na wstępie zacytowanie zaskarżonych norm prawnych a to celem właściwego zaakcentowania przyczyn zakresu zaskarżenia

Art. 117. § 1. Strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

§ 2. Osoba fizyczna, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny.

§ 3. Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaze, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w Wyroku z dnia 22 marca 2011 r. Sygn. Akt SK 13/08 - zgodnie z wzorcem konstytucyjny prawa podmiotowe podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej a nikt nie może być szykanowany, czy dyskryminowany albo odmiennie traktowany przez władze publiczne z powodu swojego statusu w stosunku do osób w takiej samej sytuacji faktycznej jak i formalnej. Oznacza to, że co do zasady ochrona ta nie może być różnicowana z uwagi na zakres podmiotowy praw jak to wskazano w Wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 maja 2001 r. Sygn. SK 15/00.

Ustawodawca ma wprawdzie w zasadzie swobodę w zakresie kreowania innych niż własność praw majątkowych, zarówno co do ich charakteru prawnego, jak i przenoszalności jednak nie uzasadnia to jednak arbitralnego kształtowania treści i granic poszczególnych praw

spełniających identyczne funkcje i chroniących podobne interesy. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w Wyroku z 28 października 2003 r. Sygn. Akt P 3/03 „*Wobec tak ujętej istoty konstytucyjnego nakazu zapewnienia ochrony prawnej «równej dla wszystkich» podmiotów danego typu (postaci) prawa podmiotowego nie może ulegać wątpliwości dopuszczalność różnicowania intensyfikacji tejże ochrony w zależności od obiektywnie stwierdzalnych i relewantnych okoliczności o charakterze przedmiotowym*”

Z Art. 32 Konstytucji wynika obowiązek władz publicznych zapewnienie równości dla wszystkich ochrony prawnej jako elementu równego traktowania przez władze publiczne, a więc także zasada równości stanowiąca nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących.

Wobec tego, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w Wyroku z dnia 20 października 1998 r. Sygn. Akt K 7/98 - punktem wyjścia do oceny zgodności danej regulacji prawnej z zasadą równości jest rozważenie, **czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa, biorąc pod uwagę cel danej regulacji prawnej.** Jeżeli kontrolowana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy odznaczają się określoną cechą wspólną, to mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości.

Kwestionowany w niniejszej sprawie przepis jest wyrazem tego, że ustawodawca przyjął kryterium różnicowania w zależności od formy organizacyjnej - faktycznej wnioskodawcy, a bez związku z treścią roszczenia jaki jest żądanie ustanowienie pełnomocnika z urzędu. W przypadku osób fizycznych ustawodawca po prostu zobowiązał do złożenia oświadczenia o określonej treści. Natomiast osoby prawne i inne jednostki organizacyjnej zobowiązane są do wykazania określonych okoliczności będąc w tej samej sytuacji faktycznej co osoby fizyczne.

Co więcej, obowiązek wykazania określonych okoliczności jest niedookreślony i całkowicie uznaniowy. Na podstawie tych samych okoliczności, a nawet tych samych dokumentów możliwe jest uzyskanie odmiennych rozstrzygnięć – jak to miało miejsce w przypadku strony skarżącej.

Skarżąca zarzuca więc, że po pierwsze niedookreślona, swobodna by nie rzecz dowolna procedura oceny materiału dowodowego w toku postępowania o ustanowienie pełnomocnika z urzędu narusza prawo do rzetelnej procedury sądowej na podstawie jednoznacznych kryteriów. Strona oczywiście rozumie, że w prawnych granicach oceny materiału dowodowego musi być pozostawiona na rzecz Sądu pewna swoboda orzecznicza. Nie może jednak prowadzić to do całkowitego braku granic a w konsekwencji do zupełnej dowolności. Narusza to bowiem zaufanie do państwa prawa oraz do wymiaru sprawiedliwości jako instytucji transparentnej i przewidywalnej.

Ponadto przyjęte zróżnicowanie obowiązków procesowych w zależności od rodzaju statusu (osoby fizycznej lub prawnej) w żaden sposób nie wiąże się z celem regulacji prawnej, jakim jest zapewnienie pomocy prawnej osobom których nie stać na ustanowienie pełnomocnika z wyboru.

Trudno również określić interes, któremu ma służyć przyjęte różnicowanie, a tym samym wskazać argumenty na rzecz preferencyjnego traktowania osób fizycznych. Wobec tego nie można ustalić związku przyjętego kryterium różnicowania z wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów w identycznej sytuacji procesowej i faktycznej – braku środków na ustanowienie pełnomocnika z wyboru.

Z tych względów skarżący zaskarża Art. 117 § 2 i 3 KPC w sposób jaki pozwoli na jednakowe traktowanie podmiotów w identycznej sytuacji procesowej - bez względu na ich

status. Podkreślić bowiem należy iż uznanie za niezgodny z Konstytucją jedynie Art. 117. § 3 KPC nie tylko nie zmieniłoby sytuacji faktycznej strony skarżącej, ale wręcz doszłoby do jej pogorszenia. Natomiast usunięcie w Art. 117 § 2 KPC niekonstytucyjnego zakresu stosowania normy prawnej – nada natychmiast zaskarżonej normie prawnej standard zgodności z Konstytucją.

W tym miejscu zauważyć należy, że zakresem skargi konstytucyjnej może być objęty nie tylko przepis wprost użyty w zapadłym orzeczeniu, ale także ten którego istnienie miało wpływ na wynik postępowania. Z tych względów możliwe jest zaskarżenie zarówno § 2 jak i 3 Art. 117 KPC albowiem strona skarżąca ze względu na swój status faktyczny pozbawiona została prawa do zastosowania normy Art. 117 § 2 KPC z powodu kryterium wskazanego jako niekonstytucyjne - a więc istnienie zaskarżonego § 2 miało wpływ na sytuację procesową strony.

5)

Kolejnym aczkolwiek fundamentalnym problemem jaki podnosi strona skarżąca jest zarzut niegodności z Konstytucją Art. 398.23 **Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego** (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296) w zakresie zwrotu „jako sąd drugiej instancji” .

Na skutek wyroku Sadu II instancji strona skarżąca wniosła o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej czy też innego środka zaskarżenia. **Czynność ta była żądaniem ustanowienia określonego prawa** tj. prawa do pomocy państwa przy czynności procesowej. Oznacza to iż strona skarżąca zwróciła się do Sadu o rozpoznanie „sprawy” w rozumieniu Art. 45 ust. 1 Konstytucji albowiem ustanowienie prawa nie jest czynnością techniczną ale formą sprawowania wymiaru sprawiedliwości tj. **orzekaniem o prawach strony.**

W tym miejscu przypomnieć należy, że w rozumieniu Art. 45 ust. 1 Konstytucji **pojęcie sprawy oznacza wszelkie sytuacje, w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu.** W przedmiotowych „sprawach” stanowiącej podstawę złożenia skargi konstytucyjnej orzeczono o prawach majątkowych strony skarżącej w tym prawie do pomocy państwa w sporządzeniu skargi konstytucyjnej. W tym kontekście „sprawa” m.in. kreowała **Prawo dostępu do sądu drugiej instancji** czyli prawo do **uruchomienia postępowania przed sądem drugiej instancji** (tak w Wyroku TK z dnia 9 lutego 2010 r. w sprawie SK 10/09)

Zgodnie z Art. 10 ust. 2 Konstytucji wymiar sprawiedliwości sprawują Sady, a zgodnie z Art. 45 ust. 1 Konstytucji każdy ma prawo do rozpoznania swojej sprawy przez właściwy Sąd ustanowiony ustawą a więc przez osobę mającą status sędziego nadany nominacją Prezydenta RP.

Tymczasem w przypadku procedury rozpoznania prawa do pomocy prawnej państwa przy czynności procesowej - ustawodawca ustanowił w przepisach prawa procesowego instytucję (procedurę) w której o prawie strony skarżącej do pomocy państwa orzekają urzędnicy sądowi jako sąd I instancji. Przy czym procedura ta nie jest dwuinstancyjna lecz jedynie dwuetapowa albowiem po orzeczeniu urzędników środek odwoławczy rozpoznaje ten sam Sąd w którym wydano zaskarżone orzeczenie.

Strona Skarżąca zarzuca więc po pierwsze, że wbrew dyspozycji Art. 176 ust. 1 Konstytucji ustawodawca zastąpił **postępowanie dwuinstancyjne** formą **postępowania dwuetapowego w tej samej instancji sądu w której rolę sądu I instancji pełni osoba która nie ma żadnych cech bezstronnego i niezawisłego sądu,** procedura taka nie ma żadnego uzasadnienia konstytucyjnego.

Strona skarżąca zarzuca ponadto iż przepisy Konstytucji nie przewidują możliwości rozpoznania ponownie *sprawy* (o prawo) w tej samej instancji „na prawach sądu II instancji”. Takie sformułowanie procedury narusza konstytucyjnie chronione prawo do rozpoznania sprawy przez inny czyli przełożony Sąd nad sądem który orzekał w sprawie pierwotnie. Tak określony przepis narusza więc istotę prawa do właściwego sądu II instancji tj. normę Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 176 ust. 1 Konstytucji.

Istotne przy tym jest, że w przypadku rozpoznania sprawy o określone prawo, czyli sprawowania wymiaru sprawiedliwości zgodnie z Art. 45 ust. 1 Konstytucji każda z instancji sądu musi być **niezawisły i bezstronny**. Musi więc o prawach strony orzekać w każdej instancji Sąd. Tymczasem ustawodawca zastąpił niezawisły i bezstronny sąd orzeczeniem urzędnika sądowego który orzeka na prawa sądu I instancji. Jest to konstrukcja nie znana Konstytucji.

Podkreślić należy iż okoliczność, że postępowanie to miało charakter wypadkowy do postępowania głównego – nie ma znaczenia dla sprawy albowiem w rozumieniu konstytucyjnym prawo do dwuinstancyjnego postępowania przed niezawisłym, bezstronnym i niezależnym sądem obejmuje każde postępowanie, w tym tzw. wypadkowe jeśli ***pojawia się konieczność rozstrzygania o prawach danego podmiotu*** a ponadto w odróżnieniu od bardziej ogólnego art. 78 Konstytucji, który odnosi się do różnego typu postępowań przed organami władzy publicznej, unormowanie ***art. 176 ust. 1 Konstytucji nie zawiera zwrotu „wyjątki od tej zasady określa ustawa”***.

6)

Odnosząc się z kolei do kwestii niekonstytucyjności Art. 118 § 5 KPC przypomnieć na wstępie należy, że w wyroku Sygn. Akt SK 2 / 15 rozważając kwestie procedur wskazał Trybunał Konstytucyjny iż *Ustawodawca nie może wprowadzać **rozwiązań arbitralnych, ograniczających nadmiernie i bez istotnych racji prawa procesowe strony**, których realizacja stanowi warunek prawidłowego i sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy. Do naruszenia gwarancji konstytucyjnych związanych z prawem do sądu dochodzi m.in. wówczas, gdy ograniczenie uprawnień procesowych stron (strony) będzie **nieproporcjonalne dla realizacji takich celów jak zapewnienie większej efektywności postępowania czy szybkości**, a jednocześnie uniemożliwiało właściwe zrównoważenie pozycji procesowej stron* (zob. wyroki z: 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97, cz. III, pkt 6.2; 30 października 2012 r., sygn. SK 8/12, OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 111, cz. III, pkt 3; 8 kwietnia 2014 r., sygn. SK 22/11, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 37, cz. III, pkt 3.1).

Natomiast jak podkreślił sam Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu Postanowienia z dnia 6 października 1998 r. w sprawie Sygn. Akt Ts 56 / 98 (OTK 1998 nr 5 poz 84) o *naruszeniu praw lub wolności konstytucyjnych danego podmiotu można mówić wówczas , gdy organ władzy publicznej poprzez wydanie konkretnego orzeczenia w sposób nieusprawiedliwiony wkroczył w sferę przysługujących temu podmiotowi praw lub wolności osobistych albo prawom tym lub wolnościom odmówił ochrony **lub też ich urzeczywistnienia***.

Przypomnieć więc należy, że Trybunał Konstytucyjny w Wyroku z dnia 8 listopada 2001 r. w sprawie pod Sygn. Akt P 6/2001 wskazał iż w zakresie praw konstytucyjnych „z zasady demokratycznego państwa prawnego zaś płynie dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni (...) wobec czego wszelkie ograniczenie (...) ochrony interesów jednostki **wynikać muszą z przepisów ustawy zasadniczej**”. Jak bowiem wskazał Trybunał

Konstytucyjny w Wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2004 r. wydanego pod Sygn. Akt SK 1/04 obowiązek realizacji uprawnień konstytucyjnych „**powinien być traktowany jako norma formułująca „obowiązek efektywnej implementacji” a nie jako „dyrektywa programowa”**”. Ograniczenie prawa do obrony obywateli nie może więc być ograniczane w imię sprawności działania organów państwa, która nie potrafią sobie poradzić z określoną sytuacją faktyczną.

Mając powyższe na względzie po pierwsze podnieść należy, że zaskarżonymi przepisami prawa Art. 118 § 5 KPC ustawodawca naruszył dyspozycje Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 79 ust. 1 Konstytucji jak i same prawo określone w Art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Jak wskazano wcześniej w wywodach niniejszej skargi - postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym jest postępowaniem odrębnym od postępowania cywilnego, a **przepisy procesowego prawa cywilnego stosuje się w postępowaniu przed Trybunałem jedynie pomocniczo w zakresie wskazanym w delegacji ustawowej**.

Z normatywnej treści przepisów ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nie wynika iż wnioski o sporządzenie skargi konstytucyjnej podlega jakimkolwiek „badaniu”, weryfikacji lub innej formie kontroli. Istotne znaczenie ma tu ugruntowany pogląd zarówno doktryny jak **judykatury co do momentu zawiązania sprawy przed organem przed Trybunałem**. Moment wszczęcia postępowania *przed Trybunałem* określany jest bowiem a przepisach prawa procesowego jako chwila z którą złożono pismo procesowe wszczynające postępowanie. Inaczej rzecz ujmując **dopiero złożenie skargi konstytucyjnej** wszczyna postępowanie *przed Trybunałem*, a więc inicjuje moment od którego *W zakresie nieuregulowanym w ustawie do postępowania przed Trybunałem stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*.

Jest to o tyle istotne, że skoro złożenie wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu nie wszczyna jeszcze postępowania „*przed Trybunałem*” - to **nie istnieje żadna podstawa formalna stosowania norm KPC**, w tym zaskarżonego Art. 118 § 5 KPC **w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym** zanim złożona zostanie skarga konstytucyjna wszczynająca postępowanie.

Co wskazywano wcześniej w wywodach niniejszej skargi, a co podnosi się w doktrynie (patrz **dr Konrad Lipiński** Katedra Prawa Karnego Materialnego Uniwersytet Wrocławski ORCID: 0000-0001-5342-4905 **Modyfikacje terminów ... w związku z epidemią COVID-19**) jeśli przepisach brak jest dyspozycji wykluczającej lub odsyłającej to innego rodzaju postępowania (brak zwrotu „*stosuje się*”) to do **nieuprawnionym jest przyjęcie domniemania o zastosowaniu innej procedury w szczególnym lub odrębnym trybie postępowania**, albowiem naruszałby to regule *Quod si exceptio facit ne liceat, ubi non sit exceptum, ibi necesse est licere*.

Stanowisko judykatury prezentowane dotychczas w przedmiocie „zwyczajowego” czy celowościowego stosowania przepisów procesowych KPC w innych postępowaniach odrębnych - było bardzo rygorystyczne. Przykładowo SN w postanowieniu z dnia 12 lutego 2019 r. Sygn. Akt I NO 33/19) wywiódł iż *sprawy z zakresu prawa publicznego (...) zasadniczo są normowane przepisami aktów prawnych zaliczanych do tej gałęzi prawa, a przepisy Kodeksu postępowania cywilnego mają do nich zastosowanie tylko z mocy wyraźnego odesłania zawartego w tych aktach (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SO 5/12). W ustawie (...) takiego jednoznacznego odesłania brak. Nie sposób uznać bowiem, że wskazanie nieprocesowego trybu rozpatrywania przez Sąd Najwyższy skargi (...) jest takim „wyraźnym odesłaniem” do k.p.c.* Inaczej rzecz ujmując SN stanął na stanowisku, iż **wykluczenie albo odesłanie do określonego, nadzwyczajnego albo odmiennego trybu procedowania nie może nastąpić na podstawie domniemanej treści albo woli ustawodawcy, ale wyłącznie po enumeratywnym wskazaniu takiego trybu postępowania**.

Jak bowiem wskazał SN wskazał w wyroku z 17 listopada 2011 r. Sygn. Akt V CSK 351/07, LEX nr 361317 iż ***adresaci norm prawnych mają prawo polegać na tym, co ustawodawca rzeczywiście wyraził (...)***

W związku z powyższym strona skarżąca zarzuca iż Art. 118 § 5 Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego stosowany w toku postępowania przed wniesieniem skargi konstytucyjnej, w sytuacji gdy oponie sporządzoną na jego podstawie bada Sąd Rejonowy a nie „sąd właściwy” dla sprawy jakim jest Trybunał Konstytucyjny - stanowi naruszenie prawa do rzetelnej procedury sądowej opartej o normę ustawową tj. iż jest niezgodny z Art. 45 ust 1 Konstytucji , z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji, a okolicznościach konkretnie zakresu niniejszego zaskarżenia z Art. 79 ust 1 Konstytucji w związku z Art. 7 Konstytucji.

Pozwala on bowiem na stosowanie w toku postępowania o ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem wniesienia skargi konstytucyjnej normy prawa nie wskazanej w ustawie normującej tryb postępowania w przedmiotowym zakresie , co **narusza prawo strony skarżącej do postępowania przed sądem w granicach określonych ustawą i na jej podstawie.**

Ponadto zauważyć należy iż zaskarżona norma Art. 188 § 5 KPC narusza Art. 32 ust. 1 Konstytucji albowiem różnej ochronie pozostawia prawo do obrony ubogich (których nie stać na ustanowienie pełnomocnika z wyboru) a odmiennie osób, których majątek pozwala na opłacenie pełnomocnika z wyboru celem wniesienia skargi konstytucyjnej.

Osoba posiadająca środki na ustanowienie pełnomocnika może po prostu wnieść środek odwoławczy do Trybunału Konstytucyjnego, a skarga taka zostanie rozpoznana przez właściwy sąd jakim jest Trybunał Konstytucyjny – na warunkach wskazanych w ustawie normującej tryb postępowania w sprawie skarg konstytucyjnych.

Natomiast osoba uboga, która nie posiada środków na opłacenie pełnomocnika, poddana zostaje formie swoistego rodzaju kontroli przez wniesienie środka procesowego, która dokonywana zostaje przez osobę nie mającej statusu właściwego niezawisłego i bezstronnego sądu. Przywołać w tym miejscu należy jeszcze raz Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 marca 2013 r. Sygn. Akt SK 13 / 08 w którym zaakcentowano iż „ ***co do zasady ochrona (prawna) nie może być różnicowana z uwagi na zakres podmiotowy praw (zob. wyrok TK z 21 maja 2001 r., sygn. SK 15/00, OTK ZU nr 4/2001, poz. 85). Ustawodawca ma wprowadzić w zasadzie swobodę w zakresie kreowania innych niż własność praw majątkowych, zarówno co do ich charakteru prawnego, jak i przenoszalności (zob. sygn. SK 15/00). Nie uzasadnia to jednak arbitralnego kształtowania treści i granic poszczególnych praw (...), spełniających identyczne funkcje i chroniących podobne interesy (zob. sygn. SK 15/00). „Wobec tak ujętej istoty konstytucyjnego nakazu zapewnienia ochrony prawnej »równej dla wszystkich« podmiotów danego typu (postaci) prawa podmiotowego nie może ulegać wątpliwości dopuszczalność różnicowania intensyfikacji tejże ochrony w zależności od obiektywnie stwierdzalnych i relewantnych okoliczności o charakterze przedmiotowym» (wyrok TK z 28 października 2003 r., sygn. P 3/03, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 82).***

Takie ujęcie istoty równego traktowania stron oznacza iż zgodnie z Art. 32 ust. 1 Konstytucji „***prawa spełniające identyczne funkcje i chroniące podobne interesy***” muszą podlegać jednakowym by nie rzecz jednolitym zasadom i to bez względu na status stron których dotyczą czy rodzaj spraw w jakich prawa te są pożytkowane. Tymczasem w przypadku norm dotyczących prawa do obrony Art. 118 § 5 Ustawy KPC różnicuje prawa i interesy podmiotów w zależności od tego czy posiada one środki na ustanowienie pełnomocnika z urzędu czy też nie.

Dla podsumowania więc przedmiotowej kwestii przywołać należy, pozostała część uzasadnienia orzeczenia z dnia 22 marca 2013 r. Sygn Akt SK 13 / 08 w którym Trybunał

stwierdził *Zasada równości stanowi nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii postępowania). (...) Wobec tego punktem wyjścia do oceny zgodności danej regulacji prawnej z zasadą równości jest rozważenie, czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa, biorąc pod uwagę treść i cel danej regulacji prawnej. Jeżeli kontrolowana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy odznaczają się określoną cechą wspólną, to mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości (wyrok TK z 20 października 1998 r., sygn. K 7/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 96 i cytowane tam orzeczenia).*

Powyżej wskazane odstępstwo od równego traktowania sytuacji podobnych nie zawsze jest konstytucyjnie niedopuszczalne, ponieważ mogą zachodzić przypadki, gdy odmienność tego potraktowania będzie usprawiedliwiona. Wówczas niezbędna jest ocena przyjętego kryterium różnicowania. Aby odpowiedzieć na pytanie, czy dane kryterium może stanowić podstawę różnicowania podmiotów prawa charakteryzujących się wspólną cechą istotną, należy rozstrzygnąć:

- 1) czy kryterium to pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji;
- 2) czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania;
- 3) czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów (...) (zob. sygn. K 7/98).

4. W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny wywiódł ... (wydając wyrok) **cel unormowania.**

Kwestionowany w niniejszej sprawie przepis jest wyrazem tego, że ustawodawca przyjął kryterium różnicowania (...) Dokonana ocena tego kryterium z punktu widzenia spełnienia wymogów dopuszczalnego przez Konstytucję odstępstwa od zasady równości (zob. sygn. K 7/98) uzasadnia sformułowanie wniosku, że w tym przypadku nie zostały one spełnione. **Przyjęte zróżnicowanie (...) w żaden sposób nie wiąże się z celem regulacji prawnej. (...)** Trudno również określić interes, któremu ma służyć przyjęte różnicowanie, a tym samym wskazać argumenty na rzecz preferencyjnego traktowania (...) jednej z typów stron postępowania.

W zarzucie strony skarżącej Art. 118 § 5 K.P.C. narusza istotę funkcji pełnomocnika strony. Obowiązkiem pełnomocnika strony w demokratycznym państwie prawa jest bowiem reprezentowanie strony przed organem bez względu na własne poglądy pełnomocnika a nawet jego interes prawny.

Tymczasem w przypadkach w których istnieje możliwość zastosowania Art. 118 § 5 K.P.C. „przez analogię” osoba nie mająca statusu „właściwego sądu” wbrew swej funkcji dokonuje w ocenie skarżącej arbitralnego osądu poglądów mandata zamiast reprezentować stronę. W ocenie strony skarżącej jest to nie do pogodzenia z zasadami państwa prawa i funkcją zawodowego pełnomocnika procesowego w systemie prawnym państwa. Narusza to także prawo strony do rozpoznania sprawy przez niezawisły i bezstronny Sad w toku dwuinstancyjnego postępowania. W

Na koniec tego fragmentu rozważań przywołać należy wyrok Trybunału z dnia 29 kwietnia 2008 r. Sygn. Akt SK 11/07, w którym wskazano: „Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę, że nierzetelne procedury sądowe, nawet jeśli nie muszą prowadzić wprost do faktycznego zawieszenia obowiązywania konstytucyjnego prawa do sądu, a pośrednio do unicestwienia innych praw i wolności konstytucyjnych, których ochronę gwarantuje prawo do sądu (np. godność osobistą, życie, wolność, prawo własności), to jednak przez naruszenie zaufania, jakie musi wytwarzać rzetelna procedura sądowa, budzą zastrzeżenia. Uzasadnia to

tezę, że *sprawiedliwość proceduralna należy do istoty konstytucyjnego prawa do sądu, albowiem prawo do sądu bez zachowania standardu rzetelności postępowania byłoby prawem fasadowym* (zob. wyrok TK z 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2). ”

W ocenie strony skarżącej Art. 118 § 5 K.P.C. jest niezgodny z Art. 10 Konstytucji, Art. 79 ust. 1 i 2 Konstytucji w związku z Art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz jest niezgodny z Art. 45 ust. 1 Konstytucji w związku z Art. 79 ust. 1 i 2 Konstytucji **w zakresie w jakim umożliwia zamierzającemu wnieść jakikolwiek skargę konstytucyjną jego wstępne rozpoznanie przez osobny nie mające statusu niezawisłego i właściwego Sadu do rozpoznania skarg konstytucyjnych** - a więc poprzez pozbawienie wnioskodawcy prawa do wstępnego rozpoznania skargi przez właściwy „sąd” w rozumieniu Art., 45 ust. 1 Konstytucji a nadto pozbawienie prawa do dwuinstancyjnego postępowania przed właściwym i niezależnym oraz niezawisłym sądem, a w konsekwencji pozbawienie ewentualnego prawa do skargi konstytucyjnej (procedura określona w Art. 18 § 6 KPC także jest jednoinstancyjna).

Identyczne zapatrywanie w przedmiocie zakresu prawa do sądu wyraził Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z dnia 14 listopada 2007 roku, Sygn. akt SK 53/06 czy też wyrok z dnia 16 marca 1999 roku, Sygn. akt SK 19/98, gdzie wskazano, iż „ *na jego treść [prawa do sądu], inspirowaną zarówno poglądami doktryny, międzynarodowymi standardami praw człowieka zawartymi w art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz w art. 6 ust. 1 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, jak też dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego składa się w szczególności: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem – organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym), 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności oraz 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd. Tak rozumianą treść prawa do sądu, w nawiązaniu do poglądów doktryny, TK określał i scharakteryzował już wcześniej w kilku swoich wywodach (orzeczenie z 8 kwietnia 1997 r., Sygn. K. 14/96, wyrok z 9 czerwca 1998 r. Sygn. K. 28/97, wyrok z 8 grudnia 1998 r. Sygn. K. 41/97).*” Analogiczne zapatrywanie przyjął również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 października 2012 roku, Sygn. akt III CSK 12/12, Legalis („*Prawo do sądu obejmuje nie tylko prawo dostępu do sądu ale też prawo do ukształtowania procedury zgodnego z wymogami sprawiedliwości i jawności.*”) Nie ulega także wątpliwości, iż immanentną częścią elementu prawa do sądu jakim jest prawo do „odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej” jest takie ukształtowanie procedury, która zapewnia rozpoznanie sprawy przez „sąd właściwy”.

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 13 marca 2012 r., Sygn. akt P 39/10, „*sąd właściwy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji to sąd, który jest w myśl przepisów ustaw właściwy do rozpoznania sprawy ze względu na uregulowania dotyczące jego właściwości rzeczowej, miejscowej i funkcjonalnej oraz który orzeka we właściwym składzie.*” W tym stanie, biorąc pod uwagę regulacje Art. 118 ust. 5 K.P.C. uznać należy, iż dotychczasowe regulacje są sprzeczne z Art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz Art. 10 ust. 2 Konstytucji które wskazują, że prawo określone w Art. 176 ust. 1 Konstytucji winno być „konsumowane” w drodze orzeczenia sądowego, a nie opinii jakichkolwiek osób których niezawisłość nie jest pewna. Z tych względów zasadny jest zarzut iż niekonstytucyjności zaskarżonego Art. 118. § 5 Ustawy Kodeks Postępowania Cywilnego

Jeszcze raz przypomnieć należy więc w tym miejscu, że w Wyroku dnia 23 lutego 2010 r. Sygn. Akt P 20 / 09 wskazano : ***Wystarczyłoby odpowiednio zdefiniowanie pojęć (...), aby pozbawić uprawnione osoby gwarancji konstytucyjnych***

7)

Uzasadniając zarzut niekonstytucyjności Art. 23 ustawy Kodeks Cywilny z w zakresie w jakim nie obejmuje on ochroną „prawa do Sądu” określonego w Art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz Art. 79 ust. 1 Konstytucji z powołanymi w petitum skargi wzorcami Konstytucji przypomnieć w pierwszej kolejności należy fundamentalną zasadę wyrażoną z wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie pod Sygn. Akt SK 11/07 oraz pod Sygn. Akt SK 30/05 iż prawo do sądu istnienia zasad jego ochrony byłoby prawem fasadowym.

W pierwszej kolejności wskazać należy, na rozbieżny sposób oceny w doktrynie jak i judykaturze tego czy prawo do sądu jest dobrem osobistym podlegającym ochronie prawnej albo w ogóle prawem podlegającym ochronie.

Kwestia ta była przedmiotem wielokrotnych rozważań zarówno w doktrynie jak i judykaturze. Ustawa Kodeks Cywilny pochodząca z 1964 r. doczekała się szeregu analiz zarówno doktryny jak i Sądu Najwyższego w zakresie pojęcia „dobro osobiste”. Pod wpływem treści ustawy zasadniczej z 1952 r oraz 1989 r. uznano, że „prawa do Sądu” nie jest formą dóbr osobistych a jedynie uprawnieniem społecznym. Wynikało to z faktu iż prawo do sądu nie było gwarantowane w w/w aktach konstytucyjnych oraz nie było także postrzegane także przez ogół obywateli.

Zważyć jednak należy, że SN w Wyroku z dnia 14 listopada 1986 r. stwierdził, że *dobra osobiste to niemajątkowe prawa dzięki którym strona może funkcjonować zgodnie ze swym zakresem uprawnień*. Po uchwaleniu aktualnie obowiązującej Konstytucji, na skutek przemian społecznych . wzrostu świadomości prawnej obywateli oraz szeregu zmian politycznych i kulturowych – prawo do Sądu zaczęto postrzegać jako formę uprawnienia - „dobra” dzięki któremu strona może funkcjonować a nawet przeciwstawić się władzy publicznej. Z uprawnienia w postaci szeroko rozumianego prawa do Sądu zaczęto więc powszechnie korzystać w tym w formie wnoszenia skarg konstytucyjnych obywateli z których kilkaset uwzględniono. Było to wynikiem między innymi zagwarantowania w ramach prawa do Sądu także prawa do skargi konstytucyjnej jako formy uprawnienia jednostki zestaw kompetencji i prawa w ramach jakich może się poruszać. Co oczywiste prawo do skargi konstytucyjnej jest niematerialnym dobrem jednostki jakie jej przysługuje.

Mając powyższe na względzie zważyć przypomnieć należy że w orzeczeniu SN z dnia 6 maja 2010 r. w sprawie pod Sygn. Akt II CSK 640/09 wskazano iż ***„Dobra osobiste, ujmowane są w kategoriach obiektywnych, jako wartości o charakterze niemajątkowym, ściśle związane z człowiekiem, decydujące o jego bycie, pozycji w społeczeństwie, będące wyrazem odrębności fizycznej i psychicznej oraz możliwości twórczych, powszechnie uznane w społeczeństwie i akceptowane przez system prawny. Nierozzerwalne związanie tych wartości, jako zespołu cech właściwych człowiekowi, stanowiących o jego walorach, z jednostką ludzką wskazuje na ich bezwzględny charakter, towarzyszący mu przez całe życie, niezależnie od sytuacji w jakiej znajduje się w danej chwili. Katalog dóbr osobistych, wymienionych w art. 23 k.c., pozostających pod ochroną prawa cywilnego jest otwarty i wraz ze zmianami stosunków społecznych mogą pojawiać się i znikać pewne dobra.”***

Słusznie więc powodowa spółka podniosła w toku postępowania stanowiącego podstawę niniejszej skargi konstytucyjnej, że „prawo do Sądu” na skutek zmian społecznych,

politycznych i kulturalnych na skutek treści Konstytucji z 1997 r. zaczęło być postrzegane przez obywateli jako forma dobra osobistego w ramach której jest to *niemajątkowa prawa dzięki którym strona może funkcjonować zgodnie ze swym zakresem uprawnień*. Taka ewolucja postrzegania „prawa do Sądu” zaakceptował Europejski Trybunał Praw Człowieka, (przykładowo Kudła przeciwko Polsce nr 30210/96, D.M. przeciwko Polsce nr 13557/02, R.O. przeciwko Polsce nr 77597/01, Apicella przeciwko Włochom wyrok z dnia 10 listopada 2004 r.). W ślad za nim postrzeganie „prawa do Sądu” jako dobra osobistego zauważyło także orzecznictwo polskie.

Pierwszym sadem powszechnym jaki zaakceptował ten pogląd był Sąd Rejonowy w Mysłowicach który w uzasadnieniu Wyroku z dnia 22 listopada 2016 r w sprawie pod Sygn. Akt I C 1580 / 15 wskazał „*zdaniem Sadu prawo do złożenia skargi konstytucyjnej może być utożsamiane z dobrem osobistym powodowej Spółki, którego bezprawne naruszenie powodowałoby podstawę do zasądzenia zadośćuczynienia pieniężnego*”. Pogląd , że prawa do sądu stanowi już formę dóbr osobistych powoli przebiegał się w judykaturze , a podobne stanowisko zajął Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie pod Sygn. Akt I C 411 / 15, Sąd Apelacyjny w Katowicach pod Sygn. Akt. I ACa 250 / 16

Przełomem w postrzeganiu „prawa do Sądu” jako formy dobra osobistego było orzeczenie Sąd Apelacyjny w Warszawie który w uzasadnieniu postanowienia z dnia 20 sierpnia 2019 r. w sprawie pod Sygn. Akt I ACz 670/19 wywiódł iż *należało się zgodzić ze skarżącym , że roszczenie objęte pozwem może być oceniane w kontekście naruszenia jego dóbr osobistych (...) Skarżący powalał się bowiem na przysługujące dobro osobiste w postaci prawa do sądu, wywodzone z przepisów Konstytucji RP oraz Konwencji Praw Człowieka i podstawowych wolności, co szeroko umotywował orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego .*

Przywołać także należy pogląd wyrażony w uzasadnieniu Postanowienia z dnia 13 października 2016 r. wydanym przez Sad Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia pod Sygn. Akt II Kp 1256/16, który wskazał Sąd iż *porządek prawny stanowi dobro osobiste wszystkich obywateli stanowiąc gwarancje ich wolności i praw. Z niego wywodzą się także uprawnienia i kompetencje organów władzy publicznej, oraz podmiotów prawa prywatnego. W tej sytuacji zachowanie polegające na wpływaniu na ten porządek prawny (...) niewątpliwie stanowi naruszenie interesu.*

Subsumcja prawa dokona przez w/w sądy opierała się bowiem na tej konstrukcji iż ustawa nie określa zamkniętego katalogu dóbr osobistych. Art. 23 K.C. wskazuje jedynie przykładowo na takie prawa jak ochrona czci, wizerunku, tajemnicę korespondencji czy też ochronę własności intelektualnej i materialnej. Dobra te wynikają wprost w uprawnieniami konstytucyjnych zgodnie z którymi podlega ochronie prawnej przykładowo :

- Art. 21 Konstytucji – prawo własności
- Art. 30 Konstytucji – godność
- Art. 31 Konstytucji – wolność
- Art. 32 Konstytucji – prawo do równego traktowania
- Art. 38 Konstytucji – prawo do życia
- Art. 40 Konstytucji – prawo do ochrony ciała przed karami i torturami
- Art. 42 Konstytucji – prawo do ochrony założenia iż każdy jest niewinny jeśli nie udowodniono mu winy

Te przykładowe uprawnienia i wolności konstytucyjne pozwalają na wywiedzenie tezy, że wolności o których mowa w Art. 23 K.C. to w zasadzie **uprawnienia, prawa i wolności niematerialne zdefiniowane w Konstytucji** lub takie, których istnienie można wywieść z

treści norm konstytucyjnych. Generalizując więc uznać należy, że podlegają ochronie jak „dobra osobiste” niematerialne prawa i wolności jednostki wynikające z ustawy zasadniczej.

Pomimo tej oczywistości, a nawet wbrew niej „prawo do sądu” jako dobro wynikające wprost z ustawy zasadniczej nie jest definiowane w judykaturze jako prawo podlegające jakiegokolwiek fatycznej ochronie przed jego naruszeniem choć jak podkreślił sam Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu Postanowienia z dnia 6 października 1998 r. w sprawie Sygn. Akt Ts 56 / 98 (OTK 1998 nr 5 poz 84) *o naruszeniu praw lub wolności konstytucyjnych danego podmiotu można mówić wówczas , gdy (... ktoś) w sposób nieusprawiedliwiony wkroczył w sferę przysługujących temu podmiotowi praw lub wolności osobistych albo prawom tym lub wolnościom odmówił ochrony lub też ich urzeczywistnienia.*

Choć SN w Wyroku z dnia 14 listopada 1986 r. w który stwierdził, że *dobra osobiste to niemajątkowe prawa dzięki którym strona może funkcjonować zgodnie ze swym zakresem uprawnień* to jednak prawo do sądu choć w sposób oczywisty spełnia to kryterium, nie jest traktowane jako podlegające ochronie w jakikolwiek sposób choćby na podstawie Art. 23 , 24 oraz 448 K.C. pomimo iż stanowi ono z definicji uprawnienie dzięki którym strona może funkcjonować.

Wyłączenie z normy Art. 23 KC. a więc spod ochrony prawej „prawo do sądu” jest nie do pogodzenia z zasadami demokratycznego państwa prawa. Jak wskazano wyżej w wyroku z 20 października 2010 r. wydanym pod Sygn. Akt P 37/09 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że **prawo do sądu bez zachowania zasad jego ochrony prawnej byłoby prawem fasadowym**. Podobnie w Postanowieniu z dnia 14 września 2008 r. wydanym pod Sygn. akt SK 51/08 czy też Wyroku z dnia 16 stycznia 2006 r. wydanym pod Sygn. Akt SK 30/05 wskazywał Trybunał Konstytucyjny iż *prawo do sądu* podlega ochronie właśnie z tej przyczyny iż w przeciwnym wypadku stałoby się prawem fasadowym, co jest niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawa.

Przywołać w tym miejscu należy, pogląd wyrażony w wyroku Sadu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 stycznia 2014 r. wydanym pod Sygn. Akt 1565/12 w którym wskazano iż *Realizacja wskazanego „ prawa do sądu ” wiąże się przede wszystkim koniecznością zagwarantowania każdemu obywatelowi dostępu do sądownictwa związanego z możliwością uruchomienia postępowania przed niezawisłym sądem, obejmuje konieczność przeprowadzenia postępowania na równych zasadach, z zachowaniem zasady sprawiedliwości proceduralnej oraz jawności, zawiera w sobie także uprawnienie dotyczące uzyskania wiążącego wyroku sądowego (...) Nie może więc ulegać kwestii, że zakończenie sprawy wyrokiem (...) stanowi przejaw realizacji prawa do sądu. Nie ulega ponadto wątpliwości, że wyczerpanie wskazanych środków kontroli instancyjnej i nadzwyczajnej uniemożliwia stwierdzenie niezgodności wydanego orzeczenia z przepisami prawa oraz mieści się w zakresie realizacji prawa do sądu.*

Co więcej, w dalszej części uzasadnienia wskazano iż naruszenie tego prawa może skutkować zasadnością powództwa w ramach ochrony dóbr osobistych albowiem *możliwości naruszenia dóbr osobistych osoby poszukującej ochrony swoich praw na drodze sądowej, Sąd Najwyższy dostrzegał konsekwencje niewątpliwie bezprawnego działania organów wymiaru sprawiedliwości, jak też możliwość obiektywnego przyjęcia, że zaniechanie podejmowania właściwych w sprawie czynności było skierowane przeciwko takiej stronie i mogło stanowić przejaw poniżającego jej traktowania.* patrz wyrok SN z 6 maja 2010 r., I CSK 640/09,

Podobnie w powołanym w uzasadnieniu Wyroku z dnia 29 stycznia 2014 r w sprawie pod Sygn. Akt I ACa 1257/13 wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie iż *Osobom fizycznym i prawnym służy wiele różnorodnych uprawnień. Spośród nich dobrami osobistymi człowieka są jedynie pewne wartości niematerialne, łączące się ściśle i trwale z jednostką ludzką. Przykładowe dobra osobiste wymienia art. 23 k.c. Wśród nich znajdujemy zdrowie, wolność, cześć, swobodę sumienia, nazwisko, wizerunek. W orzecznictwie wymienia się ponadto*

przykładowo prawo do grobu. (...) Prawo do sądu, w tym także prawo do rozpoznania sprawy bez zbędnej zwłoki, zagwarantowane w art. 6 Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U.1993.61.284, dalej: Konwencja) stanowi niewątpliwie istotną gwarancję ochrony praw obywatelskich i jeden z fundamentów demokracji.,

Pomimo takiego stanowiska części judykatury SN w orzeczeniu z dnia z dnia 6 maja 2010 r. w sprawie pod Sygn. Akt II CSK 640/09 definiując, że prawo do Sądu nie jest objęte Art. 23 KC wskazał iż „**Dobra osobiste, ujmowane są w kategoriach obiektywnych, jako wartości o charakterze niemajątkowym, ściśle związane z człowiekiem, decydujące o jego bycie, pozycji w społeczeństwie, będące wyrazem odrębności fizycznej i psychicznej oraz możliwości twórczych, powszechnie uznane w społeczeństwie i akceptowane przez system prawny. Nierozzerwalne związanie tych wartości, jako zespołu cech właściwych człowiekowi, stanowiących o jego walorach, z jednostką ludzką wskazuje na ich bezwzględny charakter, towarzyszący mu przez całe życie, niezależnie od sytuacji w jakiej znajduje się w danej chwili. Katalog dóbr osobistych, wymienionych w art. 23 k.c., pozostających pod ochroną prawa cywilnego jest otwarty i wraz ze zmianami stosunków społecznych mogą pojawiać się i znikać pewne dobra.**”

Strona skarżąca podnosi więc w tym miejscu, że nawet jeśli w przeszłości, pod rządami innego systemu prawnego i innej konstytucji prawo do sądu nie było formą dobra osobistego (albowiem nie było nawet zagwarantowane) to wraz ze zmianą ustroju, **konstytucji**, stosunków społecznych i innych okoliczności mogło się ono takim dobrem stać. Pomimo to dyspozycja Art. 23 K.C. ani żaden inny przepis nie obejmuje ochroną prawa do sądu czyniąc to prawo fasadowym.

Europejski Trybunał Praw Człowieka dał również wyraz temu, że **naruszenie prawa do sądu może być także przyczyną naruszenie dóbr osobistych** (przykładowo Kudła przeciwko Polsce nr 30210/96, D.M. przeciwko Polsce nr 13557/02, R.O. przeciwko Polsce nr 77597/01, Apicella przeciwko Włochom wyrok z dnia 10 listopada 2004 r.). Podkreślając rangę prawa do sądu jako podstawowego prawa człowieka oraz konieczność wynagrodzenia wszystkich krzywd wywołanych pogwałceniem go, Trybunał wyraził zapatrywania, **że prawo to ujmowane być powinno jako dobro osobiste człowieka.**

Z tego względu koniecznym jest dokonanie oceny czy blankietowy przepis Art. 23 K.C. nie wymieniający enumeratywnie prawa do sądu, w sytuacji gdy nie podlega ono ochronie także na podstawie żadnego innego przepisu, powinien swą dyspozycją obejmować jedno z podstawowych praw gwarantowanych ustawą zasadniczą.

Z tych względów skarga jest konieczna i uzasadniona.

A. Andrzej Nowakowski

/ III / PROKURATOR