



Warszawa, 4 maja 2021 r.

Stanowisko

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych do ustawy z 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw w zakresie niektórych zmian w ustawie o zwalczaniu COVID (druk senacki nr 384)

I. Uwagi wstępne

Ustawa o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw została uchwalona przez Sejm RP w dniu 20 kwietnia 2021 r. (Druk Sejmu nr 899). Dotyczy zmian w k.p.c. w zakresie wprowadzenia sprzedaży nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej oraz przepisów z tym powiązanych, a także zmian związanych z przesunięciem wejścia w życie rozwiązań dotyczących prostej spółki akcyjnej i eKRS.

Ustawa zawiera w art. 4 istotne zmiany dla postępowań sądowych związanych z głęboką nowelizacją ustawy z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej jako: „ustawa o zwalczaniu COVID”). Niniejsza opinia została ograniczona do wybranych zmian w tej ustawie w zakresie ich wpływu na postępowanie cywilne, w szczególności w zakresie, w jakim odbiega od pierwotnego projektu wniesionego do Sejmu RP.

Z tego względu w znacznym zakresie należy podtrzymać uwagi zawarte w opinii Ośrodka Studiów, Badań i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 2 lutego 2021 r. przygotowanej na tle pierwotnego brzmienia projektu.

II. Obowiązki zawodowych pełnomocników związane z wnoszeniem pism procesowych oraz doręczenia dokonywane takim pełnomocnikom

Mimo zmian dokonanych w art. 15z⁹ ustawy w stosunku do treści projektu wciąż poważne zastrzeżenia budzi nałożenie na pełnomocników zawodowych (adwokatów, radców prawnych, rzeczników patentowych oraz Prokuratorię Generalną RP) nowych obowiązków związanych z wnoszeniem pism procesowych oraz dokonywania doręczeń



takim pełnomocnikiem. Choć zdecydowanie należy podzielić pogląd o potrzebie przygotowania transparentnego sposobu komunikowania się sądu z pełnomocnikami (i odwrotnie) drogą elektroniczną przyjęte rozwiązania wymagają odpowiedniego ogólniejszego ujęcia i dodatkowego doprecyzowania.

Uwagi ogólne

1. Fundamentalne zastrzeżenie budzi niedostateczne uzasadnienie zmiany polegającej na wprowadzeniu nowego, wręcz rewolucyjnego sposobu dokonywania doręczeń pism procesowych, orzeczeń i zawiadomień w postępowaniu cywilnym. Uzasadnienie projektu jest niezwykle lakoniczne i sprowadza się do potrzeby umożliwienia kontaktu drogą elektroniczną między sądem a zawodowymi pełnomocnikami. Sytuacja ta nie zmieniła się po zmianach zaproponowanych w Sejmie. Choć należy z uznaniem przyjąć, że ustawodawca zrezygnował z doręczeń dokonywanych drogą mailową na rzecz doręczeń dokonywanych poprzez portal informacyjny, to niestety treść przygotowanych zmian trzeba uznać za wymagającą istotnej korekty.

Wynika to wciąż z niedostatecznego przygotowania funkcjonalności portali informacyjnych sądów powszechnych oraz braku powszechności ich stosowania przez zawodowych pełnomocników wraz z przyjęciem w ustawie reguły obligatoryjnego stosowania tej metody doręczenia przez sądy. Sugestia, która znalazła się opinii OBSiL KRRP z dnia 2 lutego 2021 r., o potrzebie rozwijania portali informacyjnych (s. 10) zakładała rzeczywiste i gruntowne zmiany w portalu poprzez wyodrębnienie w nich nowych funkcjonalności. Przedstawiona nowelizacja żadnych zmian w tym zakresie nie proponuje zostawiając to, jak można przyjąć, praktyce. Rozwiązanie takie musi być ocenione krytycznie zważywszy na znaczenie doręczeń w postępowaniu cywilnym jako podstawowej gwarancji prawidłowości postępowania i instrumentu służącego ochronie praw procesowych stron postępowań sądowych. Bez wyraźnego wskazania konkretnych zmian planowanych w portalu informacyjnym przyjęte przepisy mają charakter blankietowy.

2. Kolejną wadą proponowanych rozwiązań zawartych w art. 15zszs⁹ jest ich obligatoryjny charakter nakładający na sąd obowiązek dokonywania doręczeń przez portal informacyjny, jeśli tylko w sprawie występuje zawodowy pełnomocnik. Wynika to z brzmienia art. 15zszs⁹ ust. 2 ustawy, wedle którego w okresie wskazanym w ust. 1, w braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe sąd doręcza adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej cyfrowe odwzorowania pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń poprzez



umieszczenie ich w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portal informacyjny).

Wedle art. 15zszs⁹ ust. 5 przewodniczący zarządza odstąpienia od doręczenia w sposób, o którym mowa w ust. 2 i 3, jeżeli doręczenie jest niemożliwe ze względu na charakter pisma. Jest to jednak rozwiązanie niewystarczające. Zdając sobie sprawę, że w obecnym stanie prawnym na skutek długoletnich zaniechań nie funkcjonuje możliwość doręczeń za pośrednictwem systemu teleinformatycznego na szeroką skalę sprawi to, że w praktyce obowiązkowe stanie się doręczenie, o którym mowa w art. 15zszs⁹ ust. 2 i 3 ustawy. Wedle obecnego brzmienia przepisu rozwiązanie to jest obligatoryjne, nawet jeśli zawodowy pełnomocnik nie posiada konta w portalu informacyjnym sądów powszechnych lub nie dołączono na jego wniosek danej sprawy do portalu w ramach jego konta. W takim jednak wypadku sąd nie może odstąpić od doręczenia, o którym mowa w omawianym przepisie, gdyż nie wynika to jak stanowi art. 15zszs⁹ ust. 2 z charakteru pisma. Wadliwość tą należy niezwłocznie wyeliminować.

Wprowadzenie obowiązkowego doręczenia wobec stron reprezentowanych przez zawodowego pełnomocnika doprowadzi także do zróżnicowania sytuacji osób reprezentowanych i nieprezentowanych przez zawodowych pełnomocników w odniesieniu do fundamentalnej instytucji procesowej, jaką jest doręczenie sądowe. Jest to nieuzasadnione, zwłaszcza w dobie pandemii, gdy procesowe prawa stron powinny być szczególnie przestrzegane.

Wprowadzone rozwiązanie różnicuje także pozycję sądu i pełnomocnika. Pełnomocnik zawodowy wobec braku systemu teleinformatycznego nie może wnieść pism procesowych elektronicznie. W związku zatem z otrzymywaniem takich pism od sądu w sytuacji zwolnienia, urlopu lub innej nieobecności będzie miał trudności z dotrzymaniem terminów procesowych (np. złożenie wniosku o uzasadnienie orzeczenia warunkujące obecnie dostęp do środków odwoławczych).

W związku z tym należy postulować zmianę w art. 15zszs⁹ ust. 2 wprowadzając do jego brzmienia sformułowanie, że doręczenie to może nastąpić jedynie „na wniosek pełnomocnika”. Byłoby to powrót do tego co znalazło się w uzasadnieniu projektu ustawy (druk nr 899) i byłoby zgodne z założeniem, że brak obecnie regulacji nakładających na zawodowych pełnomocników obowiązku założenia konta na portalu informacyjnym i uzyskania dostępu do sprawy za jego pośrednictwem.

Ponadto należy wyraźnie wskazać, że sąd może doręczyć pisma w ten sposób, a nie że obligatoryjnie je doręcza. W rezultacie zbędny będzie art. 15zszs⁹ ust. 5 ustawy, gdyż sąd



biorąc pod uwagę także przesłankę „charakteru pisma” będzie mógł nie skorzystać z tego sposobu doręczenia.

Proponowane rozwiązanie zminimalizuje ryzyko braku wiedzy zawodowego pełnomocnika o doręczeniu dokonanym w ramach portalu, w szczególności gdy w związku z nieobecnością lub brakiem dostępu do sieci Internet nie jest on w stanie monitorować informacji umieszczanych na portalu informacyjnym.

W takim wypadku należy też postulować uchylenie art. 15zszs⁹ ust. 5 jako zbędnego.

W związku z powyższym art. 15zszs⁹ ust. 2 powinien uzyskać brzmienie:

„2. W okresie wskazanym w ust. 1, w braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe sąd doręcza adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej na ich wniosek cyfrowe odwzorowania pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń poprzez umieszczenie ich w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portal informacyjny).”.

Alternatywne rozwiązanie zakładałoby doręczenie elektroniczne jedynie takim pełnomocnikom, którzy mają wgląd do danej sprawy za pośrednictwem konta założonego na tym portalu, przy jednoczesnym nałożeniu na profesjonalnych pełnomocników obowiązku posiadania konta w portalu informacyjnym od dnia 1 maja 2022 r.

W związku z tym art. 15zszs⁹ ust. 2 mógłby alternatywnie uzyskać brzmienie:

„2. W okresie wskazanym w ust. 1, w braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe, sąd doręcza adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej cyfrowe odwzorowania pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń poprzez umieszczenie ich w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portal informacyjny). Doręczenie w ten sposób jest możliwe tylko wobec pełnomocników, którzy mają założone konto w portalu informacyjnym oraz mają wgląd w stan sprawy za pośrednictwem tego konta.”.



3. Pełnomocnik będący adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej mają obowiązek posiadania konta w portalu informacyjnym od dnia 1 maja 2022 r.”.

3. Wprowadzone reguły doręczeń różnicują w sposób nieuzasadniony zakres gwarancji procesowych przysługujących stronom reprezentowanym i niereprezentowanym przez zawodowych pełnomocników. Wobec stron bez takiego pełnomocnika doręczenia będą mogły być dokonywane jedynie drogą tradycyjną, a co za tym idzie z zachowaniem wszystkich niezbędnych gwarancji (m.in. własnoręczność podpisu na potwierdzeniu odbioru, brak doręczeń w dni wolne, doręczenia jedynie w godzinach dziennych itp.). Strona reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika gwarancji takich nie będzie miała, a skutek doręczenia będzie wiązany z wprowadzeniem informacji do portalu informacyjnego.

Konieczne jest zatem przyjęcie proponowanych w niniejszym stanowisku zmian, a jednocześnie rozważenie dalszej niezbędnej profesjonalizacji postępowań sądowych, m.in. przez wprowadzenie w szerszym zakresie przymusu adwokacko – radcowskiego. Poszerzanie obowiązków zawodowych pełnomocników i różnicowanie wymagań wobec stron reprezentowanych i niereprezentowanych przez zawodowych pełnomocników jest uzasadnione w sytuacji równości broni, czyli gdy obie strony są reprezentowane przez takich pełnomocników. Nieodzowny wydaje się zatem powrót do dyskusji o potrzebie przymusu adwokacko-radcowskiego np. w sprawach cywilnych rozpoznawanych w pierwszej instancji przez sąd okręgowy. Zrównałoby to poziom ochrony praw stron z ochroną interesu Skarbu Państwa, gdzie już od 2009 r. w takich sprawach występuje obligatoryjne zastępstwo przez Prokuratorię Generalną RP (wcześniej Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa).

Doświadczenia systemów państw obcych wskazują, że nakładanie dalej idących obowiązków w zakresie korzystania z systemów elektronicznych praktykuje się jedynie w ramach systemu z obowiązkowym zastępstwem procesowym przez zawodowych pełnomocników. Przykładem takich rozwiązań są przepisy francuskiego postępowania cywilnego, gdzie doręczenie elektroniczne może nastąpić jedynie na wyraźny wniosek strony lub uczestnika, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 748-1 francuskiego k.p.c.). Rozwiązanie szczególne zostało przewidziane w przepisach o postępowaniach z obligatoryjnym zastępstwem adwokackim, gdzie od 2011 r. pełnomocnicy muszą posiadać szczególne konta dostępowe (por. art. 3 Arrêté du 30 mars 2011 relatif à la communication par voie électronique dans les procédures avec représentation



obligatoire devant les cours d'appel). Szczegółowe regulacje określają zasady prowadzenia kont oraz ich zabezpieczeń, jak również format wprowadzania danych i ich odbierania przez pełnomocnika.

Ten kierunek zmian należy postulować także w odniesieniu do polskiego ustawodawcy.

4. Wymaganie zawarte w art. 15zss⁹ ust. 1 ustawy dotyczące podania przez zawodowego pełnomocnika w pierwszym piśmie procesowym „adresu poczty elektronicznej do doręczeń” i „numeru telefonu” budzi wątpliwości. Ustawa nie wyjaśnia, jaki jest cel podania tych informacji, zwłaszcza jeśli dokonywanie doręczeń ma obecnie nastąpić poprzez portal informacyjny sądów powszechnych, a nie za pośrednictwem poczty elektronicznej. Wciąż brak obowiązku posiadania przez zawodowych pełnomocników takiego adresu. Art. 9 z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, który nakłada taki obowiązek na adwokatów, radców prawnych, rzeczników patentowych i radców PGRP wejdzie w życie dopiero 1 października 2021 r. W praktyce może to powodować konieczność podania adresów kont pocztowych „prywatnych” lub założenia nowych adresów na potrzeby obsługi postępowań sądowych. Trzeba pamiętać, że stopień ochrony i zabezpieczeń na skrzynkach pocztowych jest różny, a odpowiedzialność za to ponosi podmiot udostępniający odpowiednią funkcjonalność w serwisie. Prowadzi to do powstania ryzyka utarty danych lub ich przejęcia przez podmioty niepowołane. Proponowana regulacja w żaden sposób nie chroni przed takim ryzykiem.

Ustawa wedle obecnego brzmienia nie pozwala także na złożenie przez pełnomocnika, tak jak jest to w art. 458³ § 1 k.p.c. wobec przedsiębiorcy oświadczenia o braku adresu poczty elektronicznej. Będzie to w praktyce wymuszać na pełnomocnikach podanie jakiegokolwiek adresu poczty elektronicznej, bez dostatecznego zabezpieczenia. Ustawa nie nakłada też obowiązku jego sprawdzania, a wręcz nawet aktywowania przez pełnomocnika, co czyni wprowadzoną regulację niefunkcjonalną. Niejasny jest także cel obowiązku podania numeru telefonu pełnomocnika, zwłaszcza jeśli ustawa nie ma z nim wiązać żadnych konsekwencji procesowych. Obecnie pełnomocnicy i tak wedle własnej oceny podają dobrowolnie adresy mailowe lub numeru telefonu swojej kancelarii. Nakładanie takiego obowiązku ustawowego jako wymagania formalnego pierwszego pisma procesowego jest zatem rozwiązaniem zbędnym.



Z brzmienia przepisu wynika też, że niepodanie adresu poczty elektronicznej ani numeru telefonu nie stanowi przeszkody w nadaniu pismu biegu, a więc brak w takim wypadku będzie podstaw do stosowania art. 130 k.p.c.

W związku z tym należy postulować uchylenie art. 15zszs⁹ ust. 1, ewentualnie wprowadzenie wyraźnej regulacji umożliwiającej złożenie oświadczenia o braku posiadania adresu poczty elektronicznej.

Uwagi szczegółowe

4. Art. 15zszs⁹ ust. 2 posługuje się pojęciem „systemu teleinformatycznego służącego udostępnianiu pism (portal informacyjny)”. Jest to pojęcie nieostre i niejasne. Brak obecnie ustawowej definicji pojęcia portalu służącego udostępnianiu pism. Może to rodzić wątpliwości, o jaki portal chodzi i wywoływać niepewność.

W związku z tym zasadne jest doprecyzowanie brzmienia przepisu przez wyraźne wskazanie, że chodzi o „system teleinformatyczny utworzony na podstawie zarządzenia prezesa właściwego sądu, o którym mowa w § 132 ust.1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych (portal informacyjny)”.

Ponadto, jak będzie jeszcze niżej o tym mowa pojęcie „cyfrowych odwzorowań” jest wyjątkowo niejasne i będzie budziło wątpliwości. Jaśniejsze i zgodne z terminologią k.p.c. jest określenie „odpis w postaci elektronicznej”.

Brzmienie art. 15zszs⁹ ust. 2 powinno zatem przyjąć treść:

„W okresie wskazanym w ust. 1, w braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe sąd doręcza adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej odpisy w postaci elektronicznej pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń poprzez umieszczenie ich w systemie system teleinformatyczny utworzonym na podstawie zarządzenia prezesa właściwego sądu, o którym mowa w § 132 ust.1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych (portal informacyjny).”.



5. Art. 15zszs⁹ ust. 3 dotyczy kluczowej kwestii ustalenia daty doręczenia dokonanego za pośrednictwem portalu informacyjnego.

Niezbędnym warunkiem funkcjonowania wprowadzonej regulacji jest stworzenie w ramach funkcjonalności portalu informacyjnego wyraźnego potwierdzenia przez zawodowego pełnomocnika, że zapoznał się z przesłanym pismem. Tylko takie wyraźne potwierdzenie powinno skutkować doręczeniem pisma. Obecna formuła „zapoznania się z pismem” budzi wątpliwości, gdyż napotyka trudności dowodowe. Nie jest jasne, czy wystarczy samo zalogowanie się przez pełnomocnika w jakimś terminie do portalu, czy też konieczne jest wyświetlenie pisma na ekranie odbiorcy lub dopiero przeczytanie pisma przez adresata. Proponowane rozwiązanie jest zatem bezpieczniejsze.

Ze względu na niezwykle ważne konsekwencje doręczeń postulować należy wydłużenie proponowanego terminu fikcji doręczenia z zawartych w ustawie 14 dni do 21 dni.

Ponadto ustawa nie przewiduje żadnego systemu ochrony pełnomocnika przed okresowym niedziałaniem portalu informacyjnego.

W związku z tym wzorując się na art. 149¹ k.p.c. należałoby postulować dodanie kolejnego ustępu po ustępie 3.

Brzmienie art. 15zszs⁹ ust. 3 i 3¹ powinno zatem przyjąć treść:

„3. Datą doręczenia jest data potwierdzenia przez odbiorcę zapoznania się z pismem umieszczonym w portalu informacyjnym. W przypadku braku potwierdzenia pismo uznaje się za doręczone po upływie 21 dni od dnia umieszczenia pisma w portalu informacyjnym.

[proponowany ustęp 3¹] Jeżeli z przyczyn technicznych leżących po stronie sądu nie było możliwości dostępu do portalu informacyjnego w terminie, o którym mowa w ustępie 3 doręczenie jest skuteczne tylko pod warunkiem, że dotarcie wiadomości do adresata było niewątpliwe.”.

6. W związku z propozycją zmian w punkcie 2 należy postulować uchylenie art. 15zszs⁹ ust. 5. Przepis ten jest niejasny. Jako negatywną przesłankę doręczenia elektronicznego przewiduje wzgląd na „charakter pisma”. Nie jest jasne, czy chodzi o treść pisma lub jego rodzaj, czy raczej o jego postać (np. pisma wyjątkowo obszerne). Bardziej zasadne jest to ostatnie rozumienie, ale skoro przepis ten ma ustanawiać negatywną przesłankę



stosowania tego sposobu doręczeń nie może być oceniana już po wniesieniu pisma, a powinna być możliwa do oceny wcześniej. Pełnomocnik zgodnie z art. 15zsz⁹ ust. 6 ustawy musi do każdego pisma dołączyć nośnik z elektronicznymi załącznikami i powinien wiedzieć z góry, które pisma podlegają takiemu doręczeniu, a nie dopiero czekać na decyzję sądu w tym zakresie.

7. Poważne wątpliwości budzi treść art. 15zsz⁹ ust. 6.

Po pierwsze przepis ten w całości przerzuca ciężar i koszty doręczeń dokonywanych przez sąd drogą elektroniczną na zawodowego pełnomocnika, zmuszając go do przygotowania odpisu pisma i cyfrowych odwzorowań załączników doręczanych pism. Może to wydłużyć czas potrzebny zawodowemu pełnomocnikowi do wniesienia pisma, nie mówiąc już o sytuacji, gdy nie dysponuje on niezbędnym sprzętem lub oprogramowaniem umożliwiającym stosowne „cyfrowe odwzorowanie”.

Daleko idące wątpliwości budzi samo pojęcie cyfrowego odwzorowania załączników, które ma się doręczać pełnomocnikom. Pojęcie to jest nieznanne k.p.c., a w przyjętej ustawie brak jakichkolwiek wyjaśnień. Brak regulacji sprawia, że wątpliwości będzie budzić sposób sporządzenia tych odwzorowań (zdjęcie, skan, przepisanie treści w edytorze), sposób zapisu pliku i możliwości zapoznania się z jego treścią przez sąd i pełnomocnika wobec potrzeby dysponowania odpowiednim oprogramowaniem. Należałoby zatem zrezygnować z tego pojęcia na rzecz bardziej ogólnych sformułowań jak „odpisy i załączniki w postaci elektronicznej”.

Z tego względu postulować należy całkowitą rezygnację z unormowania art. 15zsz⁹ ust. 6 ustawy i pozostawienie tego obowiązku po stronie sądu.

W razie pozostawienia tej regulacji w ustawie trzeba wskazać, że zawiera ona także inne oczywiste wadliwości, które muszą być wyeliminowane.

Po pierwsze, w zdaniu pierwszym ustępu 6 zbędnie wskazano, że dotyczy on sytuacji, gdy art. 132 § 1 k.p.c. nie ma zastosowania. Doręczenia, o których mowa w art. 15zsz⁹ ust. 2 i 3 ustawy dotyczą tylko sytuacji, gdy to sąd dokonuje doręczenia. W przypadku zaś art. 132 § 1 k.p.c. chodzi o doręczenia pomiędzy zawodowymi pełnomocnikami. Z tego względu postulować należy usunięcie tego odwołania.

Po drugie, przepis ten wprowadza niepewność co do tego, kiedy zawodowy pełnomocnik miałby dołączać do pisma wnoszonego do sądu informatyczny nośnik danych zawierający dodatkowo odpis pisma w postaci elektronicznej wraz z cyfrowym odwzorowaniem



załączników. Pełnomocnik nie może z góry przewidzieć, czy sąd uzna, że ze względu na charakter pisma doręczenie w ten sposób będzie konieczne. W związku z tym należy postulować, aby przepis został uzupełniony o wskazanie, że dołączenie takiego nośnika następuje wyłącznie na zarządzenie przewodniczącego. Dzięki temu w zarządzeniu przewodniczący będzie mógł określić szczegółowo sposób wniesienia odpisów w postaci elektronicznej (np. rodzaj nośnika, sposób zapisu plików itp.). W takim wypadku należy też zrezygnować z ostatniego zdania mówiącego o braku formalnym pisma, skoro wykonanie tego obowiązku ma być uzależnione od wezwania przez przewodniczącego.

Brzmienie art. 15zsz⁹ ust. 6 powinno zatem przybrać treść:

„Jeżeli pismo procesowe podlega doręczeniu w sposób przewidziany w ust. 2 pełnomocnik będący adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej na zarządzenie przewodniczącego dołącza do pisma wnoszonego do sądu informatyczny nośnik danych zawierający dodatkowy odpis pisma oraz załączników w postaci elektronicznej.”.

III. Ograniczenie jawności posiedzeń i jednoosobowe składy sądu

Przeprowadzanie posiedzeń

Zmiana zawarta w art. 15zsz¹ ustawy o zwalczaniu COVID zmierza do wprowadzenia jako zasady w okresie obowiązywania stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego oraz w ciągu roku od ustania ostatniego z nich odbywania posiedzeń przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie ich na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, z tym, że osoby w nich uczestniczące nie muszą przebywać w budynku sądu (posiedzenie zdalne). Wedle ustawy od przeprowadzenia posiedzenia zdalnego można odstąpić tylko jeżeli rozpoznanie sprawy na rozprawie lub posiedzeniu jawnym jest konieczne, a ich przeprowadzenie w budynku sądu nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w nim uczestniczących; odstąpienie wymaga zgody prezesa sądu. W razie zaś gdy nie można przeprowadzić posiedzenia zdalnego, a przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia jawnego nie jest konieczne przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego. Zbliżone, choć nie tożsame zasady przyjęto w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (art. 15 zsz⁴ ust. 2 i 3 ustawy).



Przyjęte rozwiązania, mimo dostrzegalnych zmian wobec pierwotnego projektu należy wciąż ocenić krytycznie.

Po pierwsze ustawa wprowadza jako zasadę posiedzenie zdalne, nie tylko w trakcie pandemii, ale także rok po zakończeniu obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Nie może być to uzasadnione względami zdrowotnymi. Czyni to zatem możliwość skorzystania z przesłanki, o której mowa w art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 2 ustawy (zagrożenie zdrowia) iluzoryczną. Należy uznać, że odwołanie stanu zagrożenia epidemicznego będzie związane z ustaniem znaczącego ryzyka dla zdrowia i życia osób uczestniczących w posiedzeniach, co musi wiązać się z zaprzestaniem stosowania tej niezwykle wyjątkowej regulacji.

Po drugie znaczące wątpliwości budzi zawarty w omawianym przepisie automatyzm wyznaczania posiedzeń zdalnych, bez względu na okoliczności danego przypadku. Bardziej prawidłowe byłoby pozostawienie decyzji w tym przedmiocie sądowi, a uregulować należy jedynie przesłankę negatywną tego sposobu przeprowadzenia posiedzenia (ustęp 2)

Proponowane brzmienie art. 15zsz1 ust. 1 pkt 1

„Art. 15zsz¹. 1. W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 , w sprawach rozpoznawanych według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, zwanej dalej „Kodeksem postępowania cywilnego”:

1) rozprawę lub posiedzenie jawne można przeprowadzić przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie ich na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku (posiedzenie zdalne), z tym, że osoby w nim uczestniczące, w tym członkowie składu orzekającego, nie muszą przebywać w budynku sądu;”.

Odstąpienie od posiedzenia zdalnego zostało zbyt mocno ograniczone w art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 2 ustawy. Nie tylko bowiem wymaga oceny sądu, co do tego, czy przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia jawnego jest konieczne i czy nie wywoła zagrożenia dla osób uczestniczących, ale dodatkowo wymaga także zgody prezesa sądu. Ustawa nie wskazuje zaś, jakimi przesłankami ma się kierować prezes sądu co może doprowadzić do niebezpiecznego woluntaryzmu. Należy wątpić, aby prezesi sądów mogli rzeczywiście podejmować decyzję w wielu dziesiątkach lub setkach spraw tygodniowo w sposób



zindywidualizowany. W praktyce można zatem liczyć się z tym że zgody na odstąpienie od posiedzenia zdalnego nie będą wyrażane. Ponadto, trudno uznać, że to prezes, a nie sąd orzekający ma najszerszą wiedzę na temat konieczności odbycia w danej sprawie rozprawy lub posiedzenia jawnego. Należy zatem postulować uchylenie wymagania uzyskania zgody prezesa sądu na odstąpienie od przeprowadzenia posiedzenia zdalnego.

Proponowane brzmienie art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 2:

„2) posiedzenia zdalnego nie przeprowadza się gdy rozpoznanie sprawy na rozprawie lub posiedzeniu jawnym jest konieczne, a ich przeprowadzenie w budynku sądu nie wywoła zagrożenia dla zdrowia osób w nich uczestniczących;

Trudności z odstąpieniem od posiedzenia zdalnego mogą doprowadzić do tego, że zasadą stanie się wyznaczanie posiedzeń niejawnych. Art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 3 ustawy upoważnia przewodniczącego do zarządzenia posiedzenia niejawnego, gdy nie można przeprowadzić posiedzenia zdalnego, a przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia jawnego nie jest konieczne. Brak możliwości przeprowadzenia posiedzenia zdalnego jest pojęciem wyjątkowo nieostrym. Może dotyczyć zarówno problemów technicznych po stronie sądu, jak i po stronie innych osób.

Należy uznać za prawidłowy kierunek w komentowanej ustawie (art. 15zsz¹ ust. 2 ustawy) umożliwienie stronie złożenia wniosku o zapewnienie udziału w posiedzeniu zdalnym w budynku sądu, ale nie rozwiązuje to wszystkim powstających problemów. W wielu sądach obecnie nie ma warunków do prowadzenia posiedzeń zdalnych. Brak też jednolitych zasad przeprowadzania tych posiedzeń. Wzbudza to zastrzeżenia co do kwestii podstawowych, jak ustalenie danych osobowych uczestników postępowania (np. świadków) czy sposobu zapewnienia bezpieczeństwa połączeń. W zasadzie każdy sąd stosuje obecnie własne zasady zarówno co do oprogramowania jak i sposobu informowania stron oraz uczestników o zamiarze przeprowadzenia posiedzenia. Obecnie wprowadzana regulacja umożliwiająca, aby także członkowie składu orzekającego nie musieli przebywać w budynku sądowym nie tylko narusza art. 151 § 1 in principio k.p.c., ale zachęca do korzystania przez sędziów z prywatnych komputerów i oprogramowania. Nie zapewni to w najmniejszym stopniu ani bezpieczeństwa transmisji, ani ochrony danych stron postępowania.



Iluzoryczna jest także zawarta w art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 3 ustawy przesłanka braku konieczności rozprawy lub posiedzenia niejawnego. Ocena ta nie ma bowiem znaczenia dla przeprowadzenia tych posiedzeń, skoro na odstępnie od posiedzenia zdalnego wymagana jest zawsze zgoda prezesa sądu zgodnie z pkt 2 tego przepisu. W razie zatem gdy sąd uzna konieczność przeprowadzenia rozprawy, ale nie uzyska na to zgody prezesa sądu powinien przeprowadzić posiedzenie zdalne. Jest to zatem rażąco sprzeczność z treścią art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 3 ustawy, który w takim wypadku wymaga rozprawy lub posiedzenia jawnego.

Należałoby zatem postulować uchylenie art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 3 ustawy.

Alternatywnie, przepis ten jako rażąco ograniczający jawność postępowania należy zmodyfikować w kierunku zgodnym z obecnym brzmieniem art. 15zsz¹ ustawy o zwalczaniu COVID, uwzględniającym stanowisko stron postępowania.

Proponowane alternatywne brzmienie art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 3:

„3) przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego, gdy nie można przeprowadzić posiedzenia zdalnego, a przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia jawnego nie jest konieczne. Posiedzenie niejawne można przeprowadzić, jeśli żadna ze stron nie sprzeciwiła się przeprowadzeniu takiego posiedzenia w terminie 7 dni od dnia doręczenia zawiadomienia ich o skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne; w przesyłanym zawiadomieniu należy pouczyć stronę niezastępowaną przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej o prawie i terminie do złożenia sprzeciwu;”.

Składy jednoosobowe

W komentowanym przepisie dokonano także innej fundamentalnej zmiany wprowadzającej zasadę orzekania przez sądy w postępowaniu cywilnym zarówno w pierwszej jak i drugiej instancji w składzie jednego sędziego (art. 15 zsz¹ ust. 1 pkt 4). Jedyny wyjątek możliwości rozpoznania sprawy w składzie trzech sędziów przewidziano, gdy prezes sądu uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawziętość lub precedensowy charakter sprawy.

Przepis ten jest identyczny z pierwotną propozycją projektu. Należy w całości podtrzymać krytyczną opinię co do przyjętego rozwiązania.



Po pierwsze, nie można zgodzić się z uzasadnieniem projektu, że wprowadzenie składów jednoosobowych służy ochronie zdrowia sędziów, skoro ustawa wprowadza na szeroką skalę przeprowadzenie posiedzeń zdalnych. Należy zatem upatrywać w proponowanych zmianach dotyczących składu raczej sposobu na ograniczenie obciążenia sądów. Jest to jednak rozwiązanie rażąco wadliwe i nieuzasadnione w kontekście znaczenia roli składu orzekającego dla zakresu realizacji gwarancji procesowych.

Po drugie, ustawodawca utrzymuje składy kolegialne w postępowaniu sądowoadministracyjnym (art. 15 zzs⁴ ust. 3 ustawy), nie widząc żadnych realnych zagrożeń z tym związanych. Ograniczenie się zatem tylko do postępowań cywilnych budzi zdecydowany sprzeciw i razi całkowitym brakiem konsekwencji.

Po trzecie, przesłanki dopuszczenia składu trzyosobowego w postaci szczególnej zawichości lub precedensowego charakteru sprawy nie nawiązują w żadnym stopniu do obaw o życie lub zdrowie członków składu orzekającego.

Po czwarte zdecydowanie wybiórczo potraktowano sprawy, w których nie stosuje się zasady jednoosobowych składów, wyłączając od niej tylko sprawy prowadzone na podstawie ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020 r. poz. 814 i 1298) – art. 15zsz1 ust. 1 pkt 4. Nie kwestionując znaczenia tych spraw, ograniczenie omawianej regulacji tylko do tego rodzaju postępowań budzi poważne zastrzeżenia.

Wedle przepisów k.p.c. przeprowadzanych jest wiele postępowań o niezwyklej wręcz doniosłości dla obywateli i ich praw (w tym praw podstawowych), w których wprowadzenie składu jednoosobowego jest rozwiązaniem niewskazanim. Przykładowo można tu podać postępowania prowadzone obecnie w składach trzyosobowych w pierwszej instancji, jak:

- postępowanie o ubezwłasnowolnienie (art. 544 § 1 k.p.c.),
- postępowanie w przedmiocie uznania osoby za stwarzającą zagrożenie i zastosowaniu wobec niej nadzoru prewencyjnego albo o umieszczeniu jej w ośrodku na podstawie ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (art. 15 tej ustawy);
- postępowanie grupowe (art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym)



Wątpliwości budzi też całkowita rezygnacja ze składów ławniczych w sprawach rodzinnych czy pracowniczych.

Największy sprzeciw wywołuje jednak wprowadzenie składów jednoosobowych do postępowania odwoławczego (apelacyjnego i zażaleniowego). Istota kontroli dwuinstancyjnej zakłada nie tylko dewolutywność, ale także możliwość dokładniejszego i wielostronnego przeanalizowanie sprawy, czego gwarancją jest poszerzony skład sądu w postępowaniu odwoławczym. W szczególności wprowadzenie składów jednoosobowych w przypadku zażalenia poziomego (art. 394^{1a} k.p.c.), wprowadzonego na szeroką skalę niedawną nowelizacją z 2019 r. jest zaprzeczeniem konstrukcji tej instytucji. Strona zamiast prawa odwołania się do innego składu trzyosobowego tego samego sądu uzyska bowiem środek rozpoznawany w innym jednoosobowym składzie tego samego sądu. Wzgląd na powagę sądu i budowanie zaufania obywateli do systemu środków zaskarżenia (odwoławczych) wymaga rezygnacji z zaproponowanego rozwiązania.

W związku z powyższym wskazane jest uchylenie art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 4 ustawy, alternatywnie ograniczenie zakresu tego przepisu jedynie do postępowania pierwszoinstancyjnego, przy jednoczesnym poszerzeniu wyjątków od tej regulacji w art. 15zsz¹ ust. 4.

IV. Kwestie intertemporalne

Ustawa przyjęła minimalny okres *vacatio legis* dla zmian w ustawie o zwalczaniu COVID, wynoszący 14 dni (art. 7 ustawy). Znaczenie dokonywanych zmian wymaga, aby uczestnicy postępowań mieli odpowiedni czas na przygotowanie się do wprowadzanych rozwiązań. Dotyczy to w pierwszym rzędzie nowych obowiązków spoczywających na pełnomocnikach i możliwości stosowania wobec nich nowych reguł dotyczących doręczeń. Może to wymagać nie tylko np. założenia i przetestowania nowych kont pocztowych, założenia kont w portalu informacyjnym, ale przede wszystkim zorganizowania pracy w taki sposób, aby zapewnić obsługę takiego konta np. w czasie nieobecności pełnomocnika.

W związku z tym, konieczne jest przyjęcie dłuższego *vacatio legis* dla proponowanych rozwiązań. Należy proponować, aby *vacatio legis*, przynajmniej w odniesieniu od art. 15zsz⁹ ustawy nie było krótsze niż 3 miesiące.



Powyższe jest uzasadnione przyjęciem zasady stosowania wprowadzonych przepisów już do spraw będących w toku (art. 6 ust. 1 ustawy). Trafnie ustawodawca wprowadził regulację, że nowe obowiązki z art. 15zsz⁹ ust. 1 i 6 ustawy stosuje się do pism procesowych wnoszonych w sprawie po dniu wejścia w życie ustawy. Nie można jednak zaakceptować potrzeby wpisania do art. 6 ust. 3 zdania drugiego, wedle którego niewykonanie obowiązków stanowi brak formalny pisma. Niewykonanie obowiązków nie musi być ustawowo uznawane za brak pisma, gdyż oczywiste jest, iż jest nim właśnie niesprostanie wymaganiom formalnym. Skoro ustawa wprowadza nowe wymaganie formalne w art. 15zsz⁹ ust. 1 ustawy, to art. 6 ust. 3 zdanie 2 ustawy należy traktować jako zbędne powtórzenie. W związku z wyżej zgłoszoną propozycją uchylenia art. 15zsz⁹ ust. 6 ustawy wskazane jest zatem także zmiana treści art. 6 ust. 3 ustawy.

Art. 6 ust. 2 ustawy należy uchylić w związku z propozycją uchylenia art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 4 ustawy. Ponadto posługuje się on pojęciem sędziego referenta, które nie jest jasne w odniesieniu do postępowania cywilnego. Ustawa procesowa posługuje się pojęciem sędziego sprawozdawcy (art. 326 § 2 k.p.c.).

Proponowane brzmienie art. 6 i 7 ustawy:

„Art. 6. 1. Przepisy ustawy zmienianej w art. 4 stosuje się również do postępowań rozpoznawanych według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy oraz zgromadzeń ogólnych sądów lub trybunałów zwołanych i niezamkniętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy.

3. Obowiązki, o których mowa w art. 15zsz⁹ ust. 1 zdanie pierwsze ustawy zmienianej w art. 4, stosuje się do pism procesowych wnoszonych w sprawie po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy.

Art. 7. Ustawa wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem:

- 1) art. 2, który wchodzi w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia;
- 2) art. 3, który wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2021 r.”.

Kierownik

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

prof. dr hab. Rafał Stankiewicz