

Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

Warszawa, dnia 18 grudnia 2017 r.

O P I N I A

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

w przedmiocie

**ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych
innych ustaw (projekt z 27 listopada 2017 r., dalej „Projekt”)**

Przedmiotowa opinia dotyczy wskazanego przy piśmie z dnia 28 listopada 2017 r., znak: DL-I-4190-16/16 projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, który w założeniu wprowadzać ma ważne zmiany w procedurze cywilnej, mające w istotny sposób usprawnić cywilne postępowanie sądowe. Poniżej odniesiono się do najistotniejszych z projektowanych zmian.

Celem projektowanych przez ustawodawcę zmian jest usprawnienie i przyspieszenie postępowania. Ustawodawca bazując na danych statystycznych dokonał zdiagnozowania głównych - jego zdaniem - obszarów, które w jego ocenie funkcjonują wadliwie, co przekłada się na nieefektywność postępowań sądowych w sprawach cywilnych, tj. przewlekłość postępowań, orzekanie na podstawie niewystarczającego materiału dowodowego, nagminne opóźnienia rozpraw, złą organizację pracy oraz niewłaściwe traktowanie obywateli (*vide* Ocena skutków regulacji s. 1). W konsekwencji - co zostało uwypuklone w uzasadnieniu zmian - prowadzi to do negatywnej oceny działalności wymiaru sprawiedliwości. Tym samym przedłożony projekt służyć ma: 1) przemodelowaniu kształtu procesu cywilnego, celem poprawy systemu zarządzania daną sprawą z jednoczesnymi rozwiązaniami systemowymi, zabezpieczającymi prawa stron oraz 2) poprawie warunków dla osób partycypujących w procesie. Ustawodawca dokonał głębokich zmian systemowych w dotychczas

ukształtowanych instytucjach procesowych, w szczególności koncentrując się na następujących obszarach, tj. przygotowanie sprawy do rozpoznania, instytucja nadużycia prawa procesowego, postępowanie dowodowe, uzasadnienie wyroków i postępowanie odwoławcze, przywrócenie postępowania w sprawach gospodarczych, zmiany w postępowaniach odrębnych, pozostałe zmiany mające na celu usprawnienie postępowania, koszty sądowe.

Co do zasady należy pozytywnie ocenić fakt, że ustawodawca postanowił dokonać zmian w obszarach, w których od lat doktryna i judykatura sygnalizowały potrzebę nowelizacji. Jednakże, spora część proponowanych rozwiązań budzi zastrzeżenia. Model przyjęty przez ustawodawcę nie spełnia wymogów, by zostać uznanym za racjonalny, efektywny i adekwatny do potrzeb współczesnego społeczeństwa. Spora część przepisów (w szczególności w obszarze przygotowania rozprawy, czy też postępowania odwoławczego) pisana jest z perspektywy sędziego, a nie uczestnika postępowania cywilnego (w szczególności może to mieć poważne konsekwencje, gdy adresatem norm będzie strona działająca bez profesjonalnego pełnomocnika). Oczywiście bezspornym jest, że istnieje potrzeba dokonania kompleksowych zmian w funkcjonujących procedurach, jednak proces ten powinien przebiegać w postaci ewolucji, a nie rewolucji (a do tego ostatniego *de facto* zmierza przedłożony Projekt). Ponadto koniecznym jest zachowanie umiaru i rozwagi, by projektowane zmiany nie miały charakteru pozornych, lecz w rzeczywisty sposób wpływały na usprawnienie i przyspieszenie postępowania. Na przestrzeni lat impulsem zmian w procedurze cywilnej była konieczność sprostania wymaganiom coraz dynamiczniej rozwijającej się gospodarki, a w efekcie i oczekiwaniom coraz bardziej świadomego społeczeństwa. Można nawet zaryzykować stwierdzenie, że pomiędzy instytucjami procesu cywilnego czy postępowania cywilnego a każdorazowym układem stosunków gospodarczo-społecznych zachodzi stosunek wzajemnego oddziaływania i przenikania¹. Postępowanie cywilne ewoluowało na tle zmieniającej się rzeczywistości społeczno-gospodarczej. Wzajemna korelacja pomiędzy rozwojem społeczeństwa

¹ Por. W. Siedlecki, Postępowanie cywilne, 1978, s. 11.

a założeniami modelowymi procesu sprawia, że ewolucja instytucji postępowania cywilnego uległa w ostatnich latach intensyfikacji. W świetle powyższego niewątpliwie oczywiste jest, że przedstawienie tak skomplikowanej i wieloaspektowej problematyki wymaga odwołania się nie tylko do najnowszych rozwiązań - często polegających na biernym kopiowaniu regulacji funkcjonujących w innych państwach (co jest widoczne w przedłożonym Projekcie), ale także wzięcia pod uwagę podstawowych instytucji postępowania cywilnego z uwzględnieniem założeń konstrukcyjnych procesu cywilnego, w tym w szczególności zasad procesowych i ich funkcji. To właśnie te zasady tworzą właściwe ramy dla postępowania cywilnego². Zmieniające się przepisy prawa wymagają od sądu interpretacji ich w zgodzie z obowiązującymi naczelnymi zasadami prawa procesowego. Konieczne jest zatem zapewnienie respektowania ich w każdym stadium postępowania oraz ich uwzględnianie podczas wykładni i interpretacji obowiązujących przepisów prawa³. W szczególności istotne znaczenie ma to w kontekście realizacja konstytucyjnie zagwarantowanego prawa do sądu (art. 45 Konstytucji RP). Prawo do sądu jest jedną z fundamentalnych gwarancji praworządności i jednym z podstawowych praw jednostki. Zarówno przepisy prawa materialnego, procesowego, jak i struktura wymiaru sprawiedliwości powinny być tak skonstruowane, aby realizować tę rudymენტarną zasadę konstytucyjną w swej konstrukcji normatywnej.

Prawo do sądu gwarantują cztery konstytucyjnie określone kryteria, które muszą być przez sąd spełnione kumulatywnie: właściwość (stanowi *de facto* odesłanie do przepisów prawa materialnego i procesowego), niezależność (rozumiana jako odrębność władzy sądowniczej od legislatywy i egzekutywy), bezstronność (wymóg obiektywizmu sędziego oraz właściwego składu sądu), niezawisłość⁴ (bezstronność wobec uczestników postępowania oraz innych organów i czynników). To one właśnie powinny stanowić fundament dla wszelkich nowelizacji.

² Por. W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2004, s. 54.

³ Por. A. Góra-Błaszczkowska, *Zasada równości stron*, Warszawa 2008, s. 76.

⁴ Zgodnie z wyrokiem TK z 24 czerwca 1998 r. (sygn. K/98, OTK 1998/4/52) niezawisłość sędziowska obejmuje następujące elementy: bezstronność wobec uczestników postępowania; niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, wewnętrzna niezależność sędziego.

Dokonując analizy kształtowania się modelu procesu cywilnego, nie sposób nie odnieść się w szczególności do społecznej funkcji procesu cywilnego, dotyczącej stanu patologicznego powstałego w życiu społecznym wskutek konfliktu grup podmiotów. W sytuacji, gdy likwidacja tego stanu zostaje oddana w ręce Państwa, powstaje nowe zjawisko społeczne i nowy istotny dla rozwiązania konfliktu czynnik, którym jest „dążenie sądu, jako organu państwa, spełniającego swe funkcje w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości, do udzielania ochrony prawnej w sposób zabezpieczający również interesy osób trzecich i całego społeczeństwa, do likwidacji stanu patologicznego i wprowadzenia stanu pewności, do zabezpieczenia ogólnego porządku prawnego, do ochrony autorytetu państwa przez zabezpieczenie poszanowania jego ustaw i ich wykonania”⁵. Z punktu widzenia funkcji postępowania najdonioślejsze znaczenie ma orzeczenie merytoryczne. Stanowi ono bowiem wyjaśnienie istoty sprawy przez powołany do tego organ.

Zestawiając zaproponowane zmiany z zasadami i funkcjami postępowania cywilnego, pojawia się wątpliwość, czy aby na pewno zakładając te nowe rozwiązania projektodawca w należyty sposób uwzględnił wszystkie elementy składające się na istotę procesu cywilnego oraz zapewnił pełne urzeczywistnienie zasad i funkcji postępowania cywilnego. Główny zarzut, jaki jawi się po zapoznaniu z przedłożonym projektem oraz idącym w ślad za nim uzasadnieniem, to brak kompleksowości rozwiązań. Modyfikacjom poddane zostały fragmentarycznie wybrane obszary. Chodzi o obszary, które mają znaczenie przede wszystkim z perspektywy sędziego - w sytuacji, gdy w zupełności pomija się perspektywę innych uczestników postępowania, w tym przede wszystkim samego obywatela. Zauważalnym jest także zwiększenie formalizmu postępowania, co oczywiście może przyspieszyć proces "załatwiania spraw", jednak będzie prowadzić *de facto* do jak najszybszego zakończenia postępowania w sposób formalny, a nie merytoryczny. Być może w statystykach będzie można wykazać usprawnienie postępowania "na papierze", jednak w rzeczywistości nie będzie to prowadzić do spełnienia podstawowej funkcji postępowania cywilnego, jaką jest

⁵ Z. Resich, *Istota procesu cywilnego*, Warszawa 1985, s. 79.

dążenie do rozstrzygnięcia merytorycznego. Nie zwiększy to jednocześnie ani satysfakcji społecznej, ani też nie poprawi społecznego odbioru wymiaru sprawiedliwości.

Jeżeli celem byłoby w rzeczywistości dokonanie istotnych konstrukcyjnych zmian w procedurze cywilnej na etapie tworzenia Projektu, to zdaniem opiniujących powinno się zapewnić również szerokie konsultacje społeczne z udziałem przedstawicieli doktryny i praktyków (w tym prawniczych samorządów zawodowych i organizacji społecznych). Taki proces wymaga rozważli i czasu, a tego projektodawcy stanowczo zabrakło.

W niniejszej opinii analizie zostały poddane projektowane zmiany, które budzą zastrzeżenia, bądź to w kontekście modelu postępowania cywilnego jako takiego, bądź też w kontekście celu, jaki mają spełniać poszczególne projektowane zmiany.

Analiza odwołuje się w sposób chronologiczny do poszczególnych przepisów ujętych w projekcie nowelizacji.

Ad art. 1 pkt 1 projektu ustawy (proponowany art. 4¹ k.p.c.) oraz art. 1 pkt 69 projektu ustawy (proponowany art. 226² k.p.c.):

W przedłożonym projekcie nowelizacji ustawodawca zdecydował się nadać ramy prawne istniejącej w judykaturze instytucji „nadużycia prawa procesowego”. Nadużycie prawa procesowego jest w różny sposób definiowane. W doktrynie przyjmuje się, że nadużyciem prawa procesowego jest czynność procesowa, która mimo swej pozornej neutralności procesowej jest oceniana negatywnie z punktu widzenia celu procesu, jak również standardów ogólnie przyjętych w społeczeństwie. Może ono przybrać postać uchybienia procesowego, które prowadzi do opóźnienia rozpoznania sprawy, podnoszenia nieuzasadnionych zarzutów czy celowego szkodenia drugiej stronie w celu dezorganizacji procesu⁶. S. Waltoś wskazuje, że nadużycie prawa procesowego powstaje wówczas, gdy okoliczności zachowania uczestników zaczynają wskazywać,

⁶ Por. A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 541 i n.

że nie ma ono nic wspólnego z celem procesu i narusza opartą na prawie procesowym decyzję organu procesowego⁷. Niewątpliwie zakaz nadużywania praw procesowych pełni funkcję obronną, pozwala przeciwdziałać wykorzystywaniu prawa w sposób sprzeczny z funkcją i celem procesu cywilnego. Zapobiega on pieniactwu i fikcyjnym procesom, służąc dobru wymiaru sprawiedliwości oraz stronom, bowiem zabezpiecza przed szykanowaniem i podstępnym wykorzystywaniem przez przeciwnika procesowych uprawnień⁸. Należy w pełni zgodzić się z koncepcją, aby w treści Kodeksu postępowania cywilnego w sposób jednoznaczny wyartykułować taki przepis, nadając mu *de facto* status zasady procesowej. Niewątpliwie zasadną jest konstrukcja zakładająca, że z uprawnienia przewidzianego w przepisach postępowania stronom i uczestnikom postępowania nie wolno czynić użytku niezgodnego z celem, dla którego je ustanowiono (nadużycie prawa procesowego).

Sankcje dla strony w przypadku stwierdzenia przez sąd nadużycia prawa procesowego zostały określone w projektowanym art. 226² k.p.c. Zgodnie z jego treścią sąd może w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie: 1) stronę nadużywającą skazać na grzywnę; 2) niezależnie od wyniku sprawy podwyższyć przypadające od strony nadużywającej koszty procesu, a nawet 3) włożyć na nią obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, odpowiednio do spowodowanej nadużyciem zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Projektodawca zakłada możliwość podwyższenia kosztów, a nawet obowiązek zwrotu wszystkich, jednak liczonych odpowiednio do spowodowanej nadużyciem zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Analogiczna sytuacja dotyczy wniosku strony przeciwnej. Dodatkową sankcją jest możliwość nałożenia grzywny.

Sąd może na wniosek strony przeciwnej przyznać od strony nadużywającej koszty procesu podwyższone odpowiednio do spowodowanego nadużyciem zwiększenia nakładu pracy strony przeciwnej na prowadzenie sprawy, nie więcej jednak niż dwukrotnie lub zasądzić od strony nadużywającej odsetki należne od zasądanego

⁷ Por. S. Waltoś, *O obstrukcji procesowej, czyli kilka uwag o nadużyciu prawa procesowego* [w:] „W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska”, L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), Lublin 2005. S. 617.

⁸ A. Łazarska, *Op. cit.*, s. 544.

świadczenia w stopie podwyższonej odpowiednio do spowodowanej nadużyciem zwłoki w rozpoznaniu sprawy, nie więcej jednak niż dwukrotnie. Wątpliwości budzi sankcja o charakterze materialnoprawnym w postaci zasądzenia odsetek. W ocenie opiniujących sankcja ta jest nieproporcjonalna i należałoby z niej zrezygnować.

Ad art. 1 pkt 2 projektu ustawy (proponowany art. 9¹ k.p.c.)

Obecnie trwa w Polsce ostatni etap wdrożenia protokołu elektronicznego, który zakończy się w sierpniu 2018 r. Zatem, od III. kw. 2018 r. na wszystkich salach cywilnych w Polsce będzie możliwe rejestrowanie protokołu w postaci zapisu audio lub audio - video. Zatem trudno zgodzić się z koncepcją, aby obok oficjalnego protokołu sądowego powstawało dodatkowe nagranie sporządzane przez strony lub uczestników postępowania. W Kodeksie postępowania cywilnego znajduje się obecnie przepis art. 162¹ k.p.c., który umożliwiał utrwalanie przez stronę przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk, jeżeli nie stoi temu na przeszkodzie względ na prawidłowość postępowania. Było to o tyle uzasadnione, że ówczesnie wdrożenie protokołu elektronicznego było w toku. Obecnie, gdy będzie już możliwa rejestracja protokołu sądowego, to przyznanie tak szerokiego uprawnienia stronom oraz wszystkim uczestnikom postępowania podważa koncepcję protokołu elektronicznego. Skoro istnieje oficjalny zapis przebiegu rozprawy w postaci dokumentu sądowego, to jakie uzasadnienie ma powstanie dodatkowego prywatnego zapisu. Ponadto, istnieje potencjalne ryzyko ingerowania w prywatny zapis sporządzony przez strony i uczestników postępowania celem podważenia prawdziwości protokołu elektronicznego, co może generować dodatkowe wnioski dowodowe w tym zakresie. Tym samym, brak jest logicznego uzasadnienia dla wprowadzonej zmiany.

Niezależnie od powyższego należy mieć zastrzeżenia, co do umiejscowienia powyższej normy wśród przepisów formułujących rudymenarne zasady postępowania cywilnego. Właściwym miejscem jest przywołany art. 162¹ k.p.c.

Ad art. 1 pkt 12 projektu ustawy (proponowany art. 45¹ k.p.c.)

W projektowanym art. 45¹ k.p.c. przewidziano kolejny przypadek tzw. właściwości delegacyjnej Sądu Najwyższego. Możliwość oznaczenia przez Sąd Najwyższy sądu, przed którym należy wytoczyć powództwo, została już uregulowana w art. 45 k.p.c. Zakres zastosowania przepisu art. 45 k.p.c. jest jednak ograniczony do sytuacji, gdy ustalenie właściwości miejscowej sądu na podstawie okoliczności sprawy jest niemożliwe w myśl przepisów k.p.c., a więc wyłącznie do sytuacji wyjątkowych. W literaturze wskazuje się, że chodzi o dwie sytuacje: 1) gdy brak jest w k.p.c. przepisu mogącego w danym stanie faktycznym stanowić podstawę ustalenia właściwości ogólnej, wyłącznej bądź przemiennej lub 2) gdy nie można ustalić faktu, od którego istnienia przepis uzależnia właściwość miejscową w danej sprawie. Proponowany art. 45¹ k.p.c. nie zawiera żadnych ograniczeń w zakresie możliwości przekazania sprawy do rozpoznania innemu sądowi. Oznacza to, że przekazanie sprawy na podstawie projektowanego przepisu byłoby możliwe przykładowo mimo występowania właściwości wyłącznej sądu albo wskazania sądu właściwego w umowie prorogacyjnej zawartej między stronami sporu. Proponowany przepis znacznie osłabia funkcjonowanie tych instytucji. Należy wskazać, że pożądane jest, aby zasady wyznaczania sądu właściwego do orzekania w sprawie były jak najmniej wątpliwe. Projektowany art. 45¹ k.p.c. jest więc przepisem zbędnym, ponieważ wprowadza element niepewności co do wskazania sądu właściwego do rozpoznania sprawy.

Wątpliwości budzą również projektowane przesłanki zastosowania przepisu art. 45¹ k.p.c., które należy oceniać jako ocenne i mało precyzyjne. W szczególności, zupełnie niejasna jest przykładowa przesłanka „społecznego postrzegania sądu jako organu bezstronnego”. Zgodnie z projektowanym art. 45² k.p.c. wyznaczenie lub oznaczenie sądu oraz przekazanie sprawy następuje na przedstawienie sądu właściwego. Stoi to w sprzeczności z praktyką oraz poglądem wyrażonym w literaturze, zgodnie z którym prawo do złożenia wniosku do Sądu Najwyższego o oznaczenie sądu zgodnie z art. 45 przysługuje stronie oraz sądowi, do którego skierowano sprawę. Art. 45² k.p.c. ogranicza więc prawa strony w tym zakresie. Ponadto, z uwagi na brzmienie przesłanki

zastosowania przepisu art. 45¹ k.p.c. raczej wątpliwe jest, aby sąd sam siebie ocenił jako bezstronny.

Należy także uwzględnić negatywne konsekwencje związane z wprowadzeniem przepisu tej treści. Istnieje ryzyko, że art. 45¹ k.p.c. w projektowanym brzmieniu doprowadzi do zwiększenia liczby spraw kierowanych do Sądu Najwyższego. Z uwagi na funkcje Sądu Najwyższego, taka sytuacja będzie zjawiskiem niepożądanym. Ze względu na podniesione zastrzeżenia z proponowanej regulacji należałoby zrezygnować.

Ad art. 1 pkt 22 projektu ustawy (proponowany art. 98² § 2 k.p.c.)

Należy pozytywnie odnieść się do propozycji w zakresie naliczania odsetek od przyznanego zwrotu kosztów. Koniecznym jest jednak doprecyzowanie, do kiedy taki wniosek mógłby być złożony. Wydaje się, że zastosowanie winien tu znaleźć art. 109 k.p.c. Należałoby to jednak jednoznacznie wskazać. Natomiast nie można się zgodzić z treścią projektowanego § 3 tegoż artykułu. Po pierwsze, dotyczy on subiektywnie ocenianych okoliczności - "szczególnie wysoki wydatek". Po drugie, wydatek ten ponoszony jest w interesie strony, która żądając podjęcia czynności zmierza do uzyskania korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia. Ilość tych wniosków oraz kosztochłonność warunkowana jest działaniem jednej strony. Według opiniujących, nie ma w tym zakresie uzasadnienia, aby „sankcyjnie” obciążać drugą stronę dodatkowo odsetkami. W szczególności, że może się zdarzyć, iż proces trwa długo (wskutek okoliczności niezależnych od stron), co wpływać będzie na wysokość tychże odsetek. Tym samym, należałoby zrezygnować z zaproponowanej w art. 98² § 2 k.p.c. konstrukcji procesowej.

Ad art. 1 pkt 31 projektu ustawy (proponowany art. 130^{1a} § 1 k.p.c.)

Regulacja ta jest wyrazem wzmożonego formalizmu procesowego, który na przestrzeni ostatnich lat z różnym skutkiem był już wprowadzany do Kodeksu

postępowania cywilnego. Za każdym razem nie przyczynił się jednak do rzeczywistego usprawnienia postępowania. Skoro każde niezachowanie warunków formalnych, które uniemożliwia nadanie biegu danemu pismu skutkować będzie jego zwrotem w sytuacji, gdy składa je profesjonalny pełnomocnik, pojawia się wątpliwość, czy aby na pewno służyć to będzie rzeczywiście celowi i funkcji postępowania cywilnego. W sytuacji bowiem, gdy w terminie z art. 130^{1a} § 3 braki zostaną uzupełnione, pismo wywołuje skutek od pierwotnego złożenia. W konsekwencji trudno prognozować, jaką korzyść przyniesie podwyższenie formalizmu, skoro i tak musi zapaść rozstrzygnięcie (zarządzenie o zwrocie ze wskazaniem braków), a następnie w przypadku zachowania 7 - dniowego terminu sprawa zostanie ponownie zarejestrowana pod nową sygnaturą. Jedyną korzyścią, jaką można zauważyć to poprawa statystyk.

Jak wskazano powyżej ustawodawca już w przeszłości wprowadzał podobne rygory. Nie przyczyniły się one jednak do usprawnienia postępowania, a niektóre zostały wręcz uznane za niezgodne z Konstytucją RP (art. 370¹ k.p.c.). W ostateczności w ostatnich latach widoczna była tendencja, aby odformalizować postępowanie cywilne. Obecnie istniejące rozwiązania uznać należy za wystarczające, a zaproponowany przepis w żaden sposób nie przyspieszy, ani nie usprawni postępowania, nie wpłynie nawet na ilość wysyłanych, czy też doręczanych pism. Jego wartość może mieć jedynie znaczenie dla sędziów, bowiem może zwiększyć w statystykach ilość "załatwianych" spraw.

Ad art. 1 pkt 32 projektu ustawy (proponowany art. 130^{2a} § 1 k.p.c.)

Proponowany przepis wprowadza bardzo poważną sankcję w postaci odrzucenia środka zaskarżenia wniesionego przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub radcę Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, który nie został należycie opłacony bez wezwania do uiszczenia opłaty, jeżeli środek ten podlega opłacie w wysokości stałej lub stosunkowej obliczonej od wskazanej przez stronę wartości przedmiotu zaskarżenia. W sytuacji, gdy przepisy o kosztach sądowych wciąż

budzą kontrowersje, co do ich prawidłowej wykładni, tak daleko idąca sankcja wydaje się nieuzasadniona i rodzi ryzyko dla stron i uczestników postępowania. W wielu sprawach ustalenie wysokości opłaty wymaga sięgnięcia do orzecznictwa, w którym istnieją rozbieżności co do ustalania wysokości opłat. Ponadto, nie można wykluczyć, że omyłka może być skutkiem niewielkiego błędu matematycznego. Wydaje się, że ewentualne przyspieszenie postępowania, które zostałyby w tym zakresie osiągnięte pozostaje nieproporcjonalne względem poniesionych kosztów społecznych. Co prawda, profesjonalni pełnomocnicy posiadają w tym zakresie kompetencje, to jednak wydaje się, że obecnie funkcjonujące rozwiązania zapewniają efektywniejsze gwarancje procesowe stronom i uczestnikom postępowania. Analogiczne do projektowanego rozwiązanie istniało już w Kodeksie postępowania cywilnego. Nie sprawdziło się ono, co więcej uznane zostało za wadliwe i w całości usunięte z Kodeksu postępowania cywilnego.

Ad art. 1 pkt 34 projektu ustawy (proponowany art. 131² k.p.c.)

Proponowana regulacja wprowadza skutek doręczenia w przypadku zapoznania się z pismem przez system Portal Informacyjny. W konsekwencji oznacza to, że doręczenie elektroniczne nastąpiłoby na etapie poprzedzającym wdrożenie Elektronicznego Biura Podawczego. Adresatem doręczenia może być zarówno strona lub uczestnik postępowania, jak i profesjonalny pełnomocnik. Pojawiają się w tym zakresie dwa zagrożenia. Po pierwsze, ryzyko przypadkowego „kliknięcia”. Zatem system powinien zostać tak zmodyfikowany, aby strona w pełni zdawała sobie sprawę ze skutku doręczenia. Druga kwestia dotyczyć będzie przede wszystkim nieprofesjonalnych uczestników, bowiem może się zdarzyć, że pomiędzy umieszczeniem w systemie, a "kliknięciem" w Portalu Informacyjnym dojdzie do fizycznego ("papierowego") doręczenia, co może stronę wprowadzić w błąd, co do prawidłowości liczenia terminów na podjęcie danej czynności procesowej.

W tym zakresie możnaby się jeszcze zgodzić z przyjęciem powyższych mechanizmów wobec dokumentów, które doręczane są bez podpisu zgodnie z zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej. Jednak pozostałe dokumenty sądowe dla swej ważności - co do zasady - wymagają podpisu (własnoręcznego lub elektronicznego w przypadku Elektronicznego Biura Podawczego, bądź też doręczenie wydruku weryfikacyjnego, jak to ma miejsce w EPU). Zatem przyjmując doręczenia za pośrednictwem systemu Portal Informacyjny można mówić *de facto* o doręczeniach "projektów" dokumentów sądowych, bowiem taki charakter mają pliki umieszczane w systemach repertoryjno - biurowych, a to z tego miejsca zaciągane są dane do Portalu Informacyjnego. W konsekwencji, wątpliwe jest, czy w tym przypadku można mówić o skutecznym doręczeniu dokumentu sądowego, który zgodnie z przepisami KPC winien być podpisany. Wdrożenie Elektronicznego Biura Podawczego ma nastąpić za 1,5 roku, tym samym brak jest uzasadnienia dla wdrażania "półśrodków", których celowość i skuteczność budzi wątpliwości. W usługach prywatnych kontakt elektroniczny jest standardem. W administracji publicznej również zostały zapewnione stosowne mechanizmy. W sądownictwie, pomimo istniejących rozwiązań legislacyjnych, nadal nie powstał system teleinformatyczny obsługujący postępowania sądowe. Taki system jest już od wielu lat oczekiwany przez profesjonalnych pełnomocników i przedsiębiorców.

Ad art. 1 pkt 35 projektu ustawy (proponowany art. 132 § 1³ k.p.c.)

W pełni należy się zgodzić na dopuszczenie nowoczesnych środków komunikacji w zakresie doręczeń pomiędzy profesjonalnymi pełnomocnikami. W tym zakresie może się jednak pojawić problem dowodowy, w szczególności, czy pismo procesowe rzeczywiście zostało wysłane do pełnomocnika oraz czy nastąpiło to równocześnie z wysłaniem pisma do sądu, czy może jednak znacznie później. W Kodeksie postępowania karnego występuje sformułowanie „za potwierdzeniem transmisji

danych”. Zgodnie z art. 132 § 1 k.p.c. przy doręczeniach pocztowych w toku procesu między pełnomocnikami w piśmie do sądu zamieszcza się oświadczenie o doręczeniu lub dowód nadania pisma. Za niezachowanie tego wymogu przewidziano sankcję zwrotu pisma. W przypadku doręczeń elektronicznych między profesjonalnymi pełnomocnikami należałoby przyjąć analogiczne rozwiązanie.

W przekonaniu opiniujących, należałoby doprecyzować przepis, aby środek komunikacji elektronicznej, którym będzie się posługiwać pełnomocnik pozwalał uzyskać potwierdzenie doręczenia. Alternatywnie można przyjąć, że takie doręczenia mogą być jedynie dokonywane za pośrednictwem zaufanej trzeciej strony. W przypadku sądów powszechnych mógłby to być Portal Informacyjny, który po dokonaniu drobnych modyfikacji mógłby realizować proces doręczeń, a także w sposób pewny identyfikować adresata oraz zapewniać uzyskanie bezspornego potwierdzenia wysłania i skutecznego doręczenia (na wzór Urzędowego potwierdzenia doręczenia funkcjonującego w ramach ePUAP). Należy podkreślić, że dane zawarte w pismach procesowych często zawierają dane poufne lub/i wrażliwe. Skorzystanie z usług autoryzowanego podmiotu w zakresie doręczeń między profesjonalnymi pełnomocnikami pozwoli zapewnić odpowiedni poziom bezpieczeństwa danych.

Ad art. 1 pkt 38 projektu ustawy (proponowany art. 139¹ k.p.c.)

Projektowany art. 139¹ k.p.c. ustanawia wyjątek od domniemania doręczenia pisma sądowego w przypadku tzw. doręczenia przez awizo. W przypadku, gdy przedmiotem doręczenia jest pozew lub inne pismo procesowe wywołujące potrzebę podjęcia obrony praw pozwanego oraz jest to pierwsze pismo doręczane w sprawie, sąd zobowiązuje powoda do doręczenia tego pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika. Następnie, powód w terminie dwóch miesięcy składa do akt potwierdzenie odbioru doręczenia pisma pozwanemu przez komornika albo zwraca pismo i wskazuje aktualny adres pozwanego lub dowód, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie. Należy jednak wskazać, że powód już

w pozwie ma obowiązek podania miejsca zamieszkania lub siedziby i adresu pozwanego (art. 126 § 2 k.p.c.). Nie jest również jasne, co ma stanowić dowód, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie. W praktyce bowiem często na potrzeby wskazania adresu zamieszkania pozwanego korzysta się z danych jednostkowych z rejestru mieszkańców, rejestru zamieszkania cudzoziemców oraz rejestru PESEL, udostępnianych przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, ale nie zawsze gwarantuje to skuteczne doręczenie. Z kolei obowiązek doręczenia pisma przez powoda za pośrednictwem komornika obciąża powoda dodatkowymi kosztami związanymi z dochodzeniem należności. Warto również podkreślić, że cała procedura związana z nałożeniem obowiązku doręczenia na stronę oraz złożeniem wniosku do komornika o doręczenie w trybie art. 139¹ k.p.c. wydłuża postępowanie. Może również stanowić pole do nadużyć celem przedłużenia postępowania (brak odbioru przez pozwanego awizo z sądów). Obecnie w Kodeksie postępowania cywilnego istnieją stosowne mechanizmy chroniące pozwanego w tego typu sytuacjach, takie jak wniosek o przywrócenie terminu, czy też art. 139 § 5 k.p.c. w zw. 805 § 1¹ k.p.c. oraz art. 820³ k.p.c. Zatem regulacja ta powinna zostać uznana za zbędną, w szczególności, że daje duże możliwości w zakresie jej nadużywania przez dłużników celem utrudnienia procesu dochodzenia roszczeń przez powodów.

Ad art. 1 pkt 50 projektu ustawy (proponowany art. 186¹ k.p.c.)

Projektowany przepis stanowi kolejny z serii zwiększających formalizm postępowania cywilnego oraz dyskrecjonalną władzę sędziego. Zgodnie z jego treścią pismo, które zostało wniesione jako pozew, a z którego treści nie wynika żądanie rozpoznania sprawy, przewodniczący może zwrócić wnoszącemu bez żadnych dalszych czynności. W efekcie przewodniczący nie musi podejmować żadnych czynności, by dążyć do wyjaśnienia sprawy - nawet w sytuacji, gdy po drugiej stronie ma obywatela pozbawionego profesjonalnej pomocy. Skoro obywatel zgłasza się o pomoc do sądu powszechnego i we własnym zakresie próbuje sformułować żądanie rozpoznania

sprawy, to w sytuacji, gdy nie ze swojej winy uczyni to wadliwie, sankcja będzie bardzo daleko idąca - zwrot pisma bez wyjaśnienia, dlaczego do tego zwrotu doszło. Pojawia się zasadnicza wątpliwość, czy konstrukcja ta zgodna jest z konstytucyjnym prawem do sądu, skoro proszącemu o udzielenie ochrony prawnej odmawia się jej bez wnikania w szczegóły danej sprawy i bez udzielenia jakiegokolwiek pomocy.

Ad art. 1 pkt 51 projektu ustawy (proponowany art. 187 k.p.c.)

Zgodnie z projektowanym art. 187 § 2 pkt 4 k.p.c. zastrzono przesłanki złożenia w pozwie wniosku o żądanie dowodów znajdujących się w sądach, urzędach lub u osób trzecich, ponieważ należy uprawdopodobnić, że strona nie może ich sama uzyskać. Dotychczas wniosek o żądanie dowodów nie był uzależniony od spełnienia jakichkolwiek przesłanek. Nietrudno jednak wyobrazić sobie sytuację, gdy uzyskanie takich dowodów nie jest dla powoda niemożliwe, ale wiąże się ze sporymi utrudnieniami lub dodatkowymi kosztami (np. dostęp do akt karnego postępowania przygotowawczego), a uzyskanie takiego dowodu przez sąd jest znacznie łatwiejsze. Z tego względu przesłanki złożenia wniosku o żądanie dowodów znajdujących się w sądach, urzędach lub u osób trzecich powinny uwzględniać również takie okoliczności.

Ad art. 1 pkt 53 projektu ustawy (proponowany art. 191¹ k.p.c.) oraz art. 1 pkt 53 projektu ustawy (art. 367¹ k.p.c.)

Jednym z założeń konstrukcyjnych Projektu jest widoczny wzrost dyskrecjonalnej władzy sędziego. Przepisy te konstruowane są w kierunku umożliwienia jak najszybszego zakończenia postępowania w sytuacji, gdy w ocenie sądu zaistnieje "oczywista bezzasadność powództwa". Wątpliwości budzi fakt dokonywania w tym zakresie jednostronnej oceny przez sędziego. Kolejnym krokiem jest uproszczone postępowanie odwoławcze. Dodatkowo cały proces odbywa się w zupełności bez udziału pozwanego, który nawet nie posiada wiedzy o toczącym się postępowaniu.

Regulacje te budzą wątpliwości, co do ich zgodności z rudymmentarnym prawem każdego obywatela zagwarantowanym w art. 45 Konstytucji RP. Bezspornie, regulacje te stanowią ułatwienie dla sądu, ale jednak czy zachowana jest równowaga pomiędzy tym, co jest prawem obywatela, a tym, co ułatwieniem dla sądu? Jak wskazano we wstępie opinii, celem postępowania cywilnego jest rozstrzygnięcie sporu poprzez wyjaśnienie wszelkich okoliczności faktycznych, a nie dążenie do jak najszybszego zakończenia sprawy i poprawy w ten sposób statystyk. Tym samym, regulację tę należy przebudować, by jednak umożliwić: po pierwsze - pozwanemu udział w postępowaniu i zaprezentowanie swojego stanowiska, a po drugie - powodowi takie ewentualne przedstawienie treści żądania (a należy pamiętać, że przepis ten dotknie przede wszystkim obywateli pozbawionych profesjonalnej reprezentacji), aby możliwe było jego rozpatrzenie przez sąd powszechny.

Ad art. 1 pkt 57 projektu ustawy (proponowany art. 203¹ k.p.c.)

Projektowany art. 203¹ k.p.c. znacznie ogranicza możliwość podniesienia w postępowaniu cywilnym zarzutu potrącenia. Takie rozwiązanie być może skróci czas postępowania, ale spowoduje, że pozwany, któremu przysługuje zarzut potrącenia, ale nie może go podnieść w toczącym się postępowaniu, będzie musiał skorzystać z powództwa opozycyjnego lub wystąpić z powództwem w odrębnym postępowaniu. Będzie to oznaczać zwiększenie liczby spraw wpływających do sądu.

Z uzasadnienia projektu wynika, że celem zmiany jest zapobieganie nadużywaniu zarzutu potrącenia oraz ograniczenie nadmiernej zwłoki w postępowaniu. Należy jednak podkreślić, że zarówno dotychczasowe, jak i projektowane przepisy pozwalają w wystarczającym stopniu osiągnąć podobny skutek. W orzecnictwie wskazuje się, że zarzut potrącenia co do zasady podlega wymaganiom ogólnym przewidzianym dla zarzutów merytorycznych oraz normom postępowania regulującym, do kiedy dane

fakty mogą być przytaczane⁹. Zgodnie z art. 217 § 2 k.p.c. w dotychczasowym brzmieniu sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Projektowane przepisy, tj. art. 205¹² § 1 k.p.c. w przypadku wyznaczenia posiedzenia przygotowawczego oraz art. 205¹² § 2 w zw. z art. 205³ § 2 k.p.c. w sytuacji, gdy nie zarządzono przeprowadzenia posiedzenia przygotowawczego, przewidują podobny skutek.

Obecnie istniejący procesowy zarzut potrącenia w pełni odpowiadał potrzebom społeczno - gospodarczym tej instytucji. Ponadto trudno zgodzić się z argumentacją, że był jedną z przyczyn obstrukcji procesowej, skoro służył rozstrzygnięciu istniejących sporów między stronami. Ograniczenie sprawy do jednego konkretnego sporu nie spełnia w pełni swej społecznej funkcji, bowiem między stronami nadal istnieje kilka konfliktów, które mogą stać się podstawą generowania kolejnych spraw w sądzie. Rozstrzygnięcie jednej konkretnej sprawy między stronami nie zawsze jest równoznaczne zapewnieniu sprawiedliwości społecznej w ich odczuciu.

Ad art. 1 pkt 59 projektu ustawy (proponowany rozdział 2¹ k.p.c.)

Co do zasady sformułowanie ram organizacyjno – prawnych dla organizacji postępowania ocenić należy pozytywnie. Należy się również zgodzić z postulatem Naczelnej Rady Adwokackiej, by na wezwaniu na rozprawę wskazywać szacowany czas przewidziany na dane posiedzenie, co jeszcze bardziej umożliwi lepszą organizację pracy zarówno po stronie sądów, jak i stron i innych uczestników postępowania.

Wątpliwości jednak pojawiają się w kontekście sposobu prowadzenia postępowania dowodowego. Już obecnie funkcjonująca treść art. 207 k.p.c. była odbierana jako zbyt rygorystyczna. Co więcej, nie przyniosła ona żadnych konkretnych efektów. Nie przyczyniła się ani do usprawnienia, ani przyspieszenia postępowania. Obecne regulacje stanowią, co do zasady ich powielenie. Zatem, czy jest sens powielać

⁹ Por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2006 r., III CSK 256/06, źródło: Lex.

rozwiązania, które w praktyce się nie sprawdziły? Ponadto wskazać należy, że taka konstrukcja różnicuje strony. Sytuacja powoda, który ma zdecydowanie więcej czasu na przygotowanie stanowiska i zebranie dowodów jest diametralnie różna od pozwanego, który najczęściej ma zaledwie dwa tygodnie. W praktyce, w szczególności, gdy sprawa powierzana jest profesjonalnemu pełnomocnikowi, czasu jest jeszcze mniej. Dotychczasowa regulacja posługiwała się jednak wymogiem „uprawdopodobnienie” w przypadku składania wniosków dowodowych w późniejszych niż pozew/odpowiedź na pozew pismach procesowych. Obecnie w art. 205³ § 2 pojawia się sformułowanie „wykaże”, zatem będzie w tym zakresie prowadzone odrębne postępowanie dowodowe. Wydaje się, że generalnie sztuczne usztywnianie prekluzji ustawowej ani nie przyniosło efektów w obecnym brzmieniu przepisów, ani prawdopodobnie nie przyspieszy postępowania w proponowanym. Wszelkie usztywnienia procedury zwykle generują większe koszty. Obecnie zgodnie z art. 207 k.p.c. pojawiają się pisma procesowe i sądowe związane m. in. z wnioskiem o przedłużenie terminu na odpowiedź na pozew, czy wnioskami o wyrażenie zgody na złożenie pisma procesowego, które w nowym stanie prawnym nie będą już możliwe. Decyzją przewodniczącego będą mogły być jedynie składane pisma przygotowawcze. Natomiast w przypadku braku przeprowadzenia postępowania przygotowawczego prekluzja dowodowa uległa mocnemu złagodzeniu (*vide* 205¹² § 2 k.p.c.). Z praktycznego punktu widzenia dobrym rozwiązaniem wydaje się pozostawienie tego uprawnienia w gestii sądu, który oznacza moment składania wszystkich wniosków dowodowych pod rygorem przewidzianych prawem skutków procesowych. W konkluzji, w przypadku pozostawienia dotychczasowych rozwiązań należałoby rozważyć zastąpienie słowa „wykaże” słowem „uprawdopodobni”. Z tych samych względów należy się opowiedzieć za pozostawieniem art. 217 k.p.c.

Zgodnie z art. 205¹ § 1 k.p.c. termin na złożenie odpowiedzi na pozew ma być nie krótszy niż dwa tygodnie. Jest to zdecydowanie zbyt krótki termin, który może ewentualnie znaleźć zastosowanie w sprawach o nieskomplikowanych stanach faktycznych. Powód dysponuje czasem niezbędnym na przygotowanie pozwu. Pozwany

częstokroć ma zaledwie dwa tygodnie na przygotowanie odpowiedzi. Przy podwyższonej prekluzji względem dotychczasowego 207 k.p.c. wydaje się, że ten termin jest stanowczo zbyt krótki, w szczególności, że po złożeniu odpowiedzi na pozew sąd i tak podejmuje czynności o charakterze organizacyjnym celem przygotowania posiedzenia. W efekcie należy wskazać, że termin ten powinien wynosić co najmniej jeden miesiąc. Nie wpłynie to w żaden sposób na wydłużenie postępowania, a pozwoli pozwanemu na przygotowanie swojego stanowiska.

Nie jest również zrozumiałą rezygnacja z protokołu elektronicznego w przypadku posiedzenia przygotowawczego (art. 205⁸ § 1 k.p.c.). Skoro sale są gotowe, a posiedzenie przygotowawcze ma ważne znaczenie dla dalszego procesu, to tym bardziej celem zapewnienia transparentności postępowania posiedzenie to winno być rejestrowane w postaci protokołu elektronicznego. Dodatkowo, jeżeli zestawia się to z możliwością braku konieczności zachowania szczegółowych przepisów postępowania, jeżeli przyczyni się to do osiągnięcia celów tego posiedzenia, pojawiają się już poważne wątpliwości, co do należytego zapewnienia gwarancji procesowych, w szczególności, gdy strona nie będzie reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika. Co w przypadku, gdy dojdzie do naruszenia jej praw, a ona nie będzie tego świadoma lub nawet będąc świadomą, będzie mieć ograniczone możliwości dowodowe, a właśnie temu miał służyć protokół elektroniczny. Z uwagi na wagę posiedzenia przygotowawczego należałoby: po pierwsze - nie stosować wyjątków co do protokołu elektronicznego i po drugie - wymagać jednak zachowania wszystkich przepisów.

Poważną sankcję wprowadza art. 205⁵ § 4 k.p.c. Jeżeli powód bez usprawiedliwienia nie stawia się na posiedzenie przygotowawcze, sąd umarza postępowanie, rozstrzygając o kosztach jak przy cofnięciu pozwu, chyba że sprzeciwi się temu obecny na tym posiedzeniu pozwany. Regulację należy ocenić negatywnie, bowiem ustawodawca po to dopuszczał obecnie możliwość rozpoznania sprawy również pod nieobecność strony, by uwzględnić różne losowe przypadki lub wolę samej strony, która to ma prawo przedstawić swoje kompletne stanowisko na piśmie, bądź też, gdy spór dotyczy *de facto* treści przepisów prawa lub bazuje jedynie na treści dokumentów.

Ponadto nieuzasadnione wydaje się umarzanie całego postępowania tylko z uwagi na fakt niestawiennictwa powoda na posiedzeniu przygotowawczym. Skoro postępowanie przygotowawcze służy zaplanowaniu postępowania, to dlaczego fakt niestawiennictwa ma wiązać się z tak poważnymi konsekwencjami. Zdecydowanie regulację tę należy ocenić negatywnie. Tym bardziej, że brak stawiennictwa na posiedzeniu nie rodzi już tak poważnych skutków. Najpoważniejszą konsekwencją bierności stron jest ryzyko przegrania sprawy, ale z przyczyn merytorycznych, a nie formalnych - do czego zmierza ustawodawca.

Zgodnie z art. 205³ § 3 k.p.c. stronę reprezentowaną przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub radcę Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej przewodniczący może zobowiązać do wskazania w piśmie przygotowawczym także podstaw prawnych jej żądań i wniosków, w miarę potrzeby ograniczając zakres tego wskazania. Brak jest jednak jasno określonych sankcji, co w przypadku wadliwego wskazania.

Przepisy niejednolicie posługują się również terminem strony - raz w znaczeniu procesowym, a raz materialnym, co rodzi wątpliwości, np. co do tego, kto podpisuje plan rozprawy.

Ad art. 1 pkt 69 projektu ustawy (proponowany art. 226¹ k.p.c.)

Projekt zakłada możliwość złożenia stanowiska za pomocą środków komunikowania się na odległość, o ile dają pewność co do osoby składającej oświadczenie. Zatem, wprowadzone zostają przepisy niejako obok regulacji dotyczących Elektronicznego Biura Podawczego. Powoduje to, że regulacje tam ujęte (również przepisy wykonawcze) nie będą znajdowały zastosowania. Zatem pojawia się zagadnienie problemowe, w jaki sposób i gdzie takie oświadczenie ma być złożone? W jaki sposób umieszcza się je w aktach? W jaki sposób dokonuje się weryfikacji? Co w przypadku, gdy takie oświadczenie wpłynie na adres mailowy pracownika sądu? Przed podobnymi wyzwaniem stała kiedyś procedura administracyjna, gdzie

ostatecznie zrezygnowano z tak niedookreślonych zwrotów i bazuje się obecnie na systemie ePUAP. Możliwym rozwiązaniem dla sądów jest Portal Informacyjny, który po pierwsze jest już wykorzystywany na potrzeby doręczeń, po drugie jasno określa sposób komunikacji i po trzecie jest zintegrowany z systemem ePUAP.

Ad art. 1 pkt 74 projektu ustawy (proponowany art. 242¹ k.p.c.)

Projekt art. 242¹ k.p.c. nakłada na stronę, która wniosła o wezwanie na rozprawę świadka, biegłego lub innej osoby, aby dołożyła starań, by osoba ta stawiała się na posiedzeniu, w szczególności zawiadomiła ją o obowiązku, czasie i miejscu stawiennictwa. Nie zawsze jednak strona zna wzywaną osobę i ma możliwość jej zawiadomienia, w szczególności w przypadku wzywania biegłego lub innej osoby. Taki obowiązek nakłada na stronę kolejne koszty związane z uczestnictwem w procesie, co jest niepożądane oraz zbędne. Należy zauważyć, że realizacja obowiązku przewidzianego w projektowanym art. 242¹ k.p.c. nie zmienia ogólnych zasad dokonywania doręczeń przez sąd, a więc świadek, biegły czy inna wezwana osoba i tak zostanie zawiadomiona o posiedzeniu przez sąd. Pojawia się również wątpliwość, czy brak dopełnienia tego obowiązku - który wprost nie jest obarczony sankcją - może być traktowany jako nadużycie prawa procesowego. W praktyce bowiem mogą się zdarzyć sytuacje, gdy świadek jest kluczowy, a strona nie ma możliwości z różnych od niej niezależnych powodów dopełnić tego obowiązku. Ustawodawca posługuje się również terminem strona, aczkolwiek nie można jednoznacznie stwierdzić, czy w znaczeniu materialnoprawnym czy procesowym, co w konsekwencji może spowodować, że adresatem tej normy może być profesjonalny pełnomocnik.

Ad art. 1 pkt 75 projektu ustawy (proponowany art. 243² k.p.c.)

W projekcie art. 243² k.p.c. przewidziano, że nie jest wymagane wydanie odrębnego postanowienia o dopuszczeniu jako dowodów dokumentów zawartych w aktach sprawy lub do nich dołączonych. W postanowieniu o przeprowadzeniu

dowodu sąd nie oznacza jedynie środka dowodowego, ale również podaje m.in. fakty podlegające stwierdzeniu (art. 236 k.p.c.). Rezygnacja z wydania takiego postanowienia uniemożliwia stronom weryfikację jego prawidłowości, a w konsekwencji także kontrolę ustaleń faktycznych sądu, w szczególności na etapie zaskarżenia. Ponadto, w przypadku braku postanowienia o dopuszczeniu dokumentów zawartych w aktach sprawy lub do nich dołączonych, identyfikacja określonego dokumentu w aktach będzie utrudniona. Proponowane rozwiązanie pozbawia stronę możliwości odniesienia się do treści dokumentu oraz zgłoszenia stosownych wniosków, co w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego jest niezgodne z zasadami procesu cywilnego. Dokonanie przez sąd ustaleń faktycznych w oparciu o dowody, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, narusza ogólne reguły postępowania dowodowego w zakresie bezpośredniości, jawności, równości stron i kontradiktoryjności¹⁰.

W uzasadnieniu Projektu wskazano, że proponowany przepis ma uprościć zasady przeprowadzenia dowodów z dokumentów. Nastąpiłoby to jednak z naruszeniem uprawnień strony odnośnie do możliwości przedstawienia stanowiska wobec dopuszczonych dowodów z dokumentów. W związku z powyższym, zaproponowany przepis art. 243² k.p.c. należy ocenić negatywnie.

Ad art. 1 pkt 80 projektu ustawy (proponowany art. 271¹ k.p.c.)

Co do zasady należy pozytywnie odnieść się do możliwości składania zeznań na piśmie przez świadków. Przepis jednak nie precyzuje, w jaki sposób ustalany jest katalog pytań oraz czy stronom przysługuje wniosek o przesłuchanie świadka na rozprawie celem ewentualnego dopytania. Tym samym, postuluje się doszczegółowienie regulacji w tym zakresie.

¹⁰ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2001 r., I PKN 571/00 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2014 r., II UK 467/13, źródło: Lex.

Ad art. 1 pkt 83 projektu ustawy (proponowany art. 278² k.p.c.)

Obecnie istniejący otwarty katalog dowodowy umożliwia dopuszczenie jako dowodu w sprawie opinii złożonej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. Tym samym nie jest zrozumiałym wprowadzanie regulacji szczegółowych w tej materii.

Art. 278² k.p.c. wprowadza instytucję świadka-eksperta, który ma wiadomości specjalne co do faktów, o których zeznaje. Na żądanie sądu, niezależnie od tych zeznań, świadek-ekspert może złożyć opinię, nawet jeżeli uprzednio sporządził opinię na zlecenie podmiotu innego niż sąd. Z uzasadnienia wynika, że świadkami-ekspertami są specjaliści powoływani w toku sprawy, najczęściej przez strony. Zamiarem proponowanych zmian jest zrównanie wartości zleconych pozasądowo opinii oraz pozostałych opinii biegłych. Na podstawie dotychczasowych przepisów wyrażenie „wiadomości specjalne” było powiązane jedynie z instytucją biegłego. W praktyce oznaczało to, że jeśli w sprawie wymagane są wiadomości specjalne, sąd jest wręcz zobowiązany do powołania z urzędu dowodu z opinii biegłego. Z kolei, prywatna opinia nie może zastąpić dowodu z opinii biegłego sądowego, gdy jest ona niezbędna w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych¹¹.

Instytucja świadka-eksperta zrywa z dotychczasowymi zasadami w zakresie oceny dowodu z opinii biegłego, gdyż również świadek-ekspert będzie mógł złożyć opinię, która na podstawie projektu zostanie zrównana z mocą dowodową opinii biegłego. Nie jest jednak jasne, na jakiej podstawie sąd ma ocenić, czy świadek posiada wystarczające wiadomości specjalne. Należy wskazać, że zasady powoływania biegłych szczegółowo określają, kto może zostać powołany jako biegły. W przypadku świadków-ekspertów nie obowiązują żadne reguły, z związku z tym należy wątpić, czy proponowane rozwiązanie zapewni odpowiedni poziom fachowości w zakresie wiadomości specjalnych.

¹¹ Por. teza wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 778/15, źródło: Lex.

Ad art. 1 pkt 90 projektu ustawy (proponowany art. 288 k.p.c.)

Zgodnie z art. 288 § 4 k.p.c. w terminie tygodnia od otrzymania zlecenia biegły może zażądać wynagrodzenia i zwrotu wydatków w innej wysokości. Jeżeli choćby jedna ze stron zgodzi się na warunki biegłego i uiści odpowiednią zaliczkę, przewodniczący zleci biegłemu sporządzenie opinii za wynagrodzeniem żądanym przez biegłego, a jeżeli nie – za wynagrodzeniem ustalonym na ogólnych zasadach. Zatem ostateczna kwota będzie mogła zależeć od subiektywnej oceny biegłego, a nie obiektywnych kryteriów, jak to jest obecnie. Strona majątna będzie mogła w tym zakresie mieć pozycję dominującą, a także mieć głos decydujący co do osoby biegłego. W przypadku strony zwolnionej od kosztów, nie będzie czuła ona żadnych ograniczeń w przypadku podejmowania decyzji w przedmiotowej sprawie. Ponadto, w połączeniu z art. 98² § 3 k.p.c. (odsetki od szczególnie wysokich wydatków) może dojść do znacznych obciążeń po jednej stronie, które powstaną w sposób niezależny od jej woli.

Ad art. 1 pkt 93 projektu ustawy (proponowany art. 326 k.p.c.)

Możliwość odroczenia ogłoszenia wyroku na miesiąc (projektowany art. 326 § 1 k.p.c.) w miejsce dotychczasowych dwóch tygodni ocenić należy negatywnie. Jest to zdecydowanie zbyt długi okres, który spowoduje, że strony przez dłuższy okres będą pozostawać w stanie niepewności. Okres dwóch tygodni i tak już jest dość długim okresem. Również negatywnie należy odnieść się do propozycji zawartej w art. 326 § 4 k.p.c., czyli możliwości rezygnacji z ogłoszenia wyroku. Częsta praktyka sądów odraczania ogłoszenia wyroku (a w przypadku przyjęcia terminu miesięcznego może być jeszcze częściej stosowana), sprawia, że pełnomocnicy lub strony muszą dezorganizować swój czas celem przyjścia na te kilka minut, by zapoznać się z treścią wyroku (w szczególności, że przez telefon takiej informacji nie uzyskają). Z pomocą przyszedł tutaj protokół elektroniczny, który umożliwia zapoznanie się nie tylko z treścią wyroku, ale i z ustnymi motywami wyroku bez potrzeby osobistego stawiennictwa. Częstokroć poznanie motywacji sędziego jest dla stron ważnym

impulsem co do dalszych kroków procesowych, w szczególności w zakresie składania wniosku o uzasadnienie.

Ad art. 1 pkt 97 projektu ustawy (proponowany art. 331 k.p.c.)

Proponowany przepis art. 331 § 4 k.p.c. należy ocenić negatywnie. Trudno wyobrazić sobie sytuację, w której sporządzenie uzasadnienia jest niemożliwe. Treść uzasadnienia Projektu również nie pozwala na uzyskanie odpowiedzi w tym zakresie. Nawet w przypadku zniszczenia lub zaginięcia akt, gdy sporządzenie uzasadnienia czasowo może być niemożliwe, po przeprowadzeniu postępowania o odtworzenie akt zgodnie z art. 716 i następnymi k.p.c. uzasadnienie zostanie w końcu przygotowane. Brak uzasadnienia wyroku ogranicza prawo uczestnika postępowania do poznania motywów rozstrzygnięcia sądu oraz utrudni lub uniemożliwi sporządzenie środka zaskarżenia.

Ad art. 1 pkt 98 projektu ustawy (proponowany art. 331¹ k.p.c.)

W przepisach Kodeksu postępowania cywilnego doprecyzowano również konieczność doręczenia obok transkrypcji ustnego uzasadnienia płyty CD z nagraniem samego uzasadnienia. W razie sporządzenia uzasadnienia w trybie art. 328 § 1¹ k.p.c., wyrok doręcza się wraz z transkrypcją uzasadnienia (art. 331 § 2 po nowelizacji). Ustawodawca dość lakonicznie wskazał, co podlega doręczeniu w przypadku złożenia wniosku z art. 331 § 2 k.p.c. W świetle przywołanych przepisów bezsporne jest, że strona powinna otrzymać obok transkrypcji również zapis audio lub audio-wideo wygłoszonego uzasadnienia. Transkrypcja natomiast, podobnie jak w przypadku protokołów elektronicznych, stanowi jedynie narzędzie pomocnicze. Na gruncie prawa cywilnego procesowego doszło do wyróżnienia dwóch instytucji, tj. ustnego

uzasadnienia i transkrypcji tego uzasadnienia¹². Transkrypcję w tym kontekście należy odnieść jedynie do działalności organizacyjnej sądów, a nie judykacyjnej, do czego zmierzałaby odmienna interpretacja. Jak słusznie wskazuje *K. Flaga-Gieruszyńska* i *A. Klich* w przypadku utożsamienia ustnego uzasadnienia z transkrypcją mogłoby dojść do sytuacji, w której osoba niewykwalifikowana i pozbawiona statusu sędziego, mająca decydującą rolę w kształcie transkrypcji, wywierałaby wpływ na wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia. Dalej idącym skutkiem byłoby ponoszenie przez stronę postępowania konsekwencji błędów transkrybenta, co może mieć istotne znaczenie w przypadku dalszego postępowania odwoławczego i zapewnienia stronie możliwości realizacji konstytucyjnego prawa do sądu. Tym samym, zgodnie z wykładnią funkcjonalną i systemową nie jest dopuszczalne zrównanie statusu procesowego uzasadnienia i transkrypcji, a sama transkrypcja powinna być doręczana równoległe z zapisem cyfrowym¹³. Praktyka sądów w tym zakresie niestety nie jest jednorodna. Tym samym wydaje się konieczną ingerencja ustawodawcy również w tym zakresie, w celu jednoznacznego sprecyzowania, że w przypadku złożenia wniosku w trybie art. 328 § 1 k.p.c. doręczeniu obok transkrypcji podlega również zapis cyfrowy zawierający treść ustnego uzasadnienia. Proponowana zmiana nie rozstrzyga wątpliwości z tym związanych. Wręcz przeciwnie, wydaje się zrównywać uzasadnienie sporządzone przez sędziego z przekładem wykonywanym przez urzędnika – transkrybenta. Ponadto, nie do końca jest zrozumiałym, dlaczego przepis o uzasadnieniach stosuje się odpowiednio do transkrypcji ustnego uzasadnienia, a nie do ustnego uzasadnienia. To sędzia, dyktując treść uzasadnienia ustnego, determinuje jego treść, a nie transkrybent, który dokonuje jedynie czynności zamiany słów na tekst pisemny. Jeżeli wolą ustawodawcy było przerzucenie odpowiedzialności za treść ustnych uzasadnień na transkrybentów, to w tym zakresie możliwa jest niezgodność z Konstytucją RP. Proponuje się w tym zakresie dokonać zmiany art. 330 § 2 k.p.c., który otrzymałby brzmienie: „jeżeli uzasadnienie zostało wygłoszone na posiedzeniu, stronie, która w terminie

¹² Por. *K. Flaga – Gieruszyńska, A. Klich, Nowy model uzasadnienia wyroku w procesie cywilnym, Prawo Mediów Elektronicznych 1/2015, s. 15-16.*

¹³ *Ibidem.*

tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji, a w przypadku, o którym mowa w art. 327 § 2 – od dnia doręczenia sentencji, zgłosiła wniosek o doręczenie wyroku z uzasadnieniem doręcza się wyrok z uzasadnieniem oraz transkrypcję uzasadnienia. Wniosek spóźniony sąd odrzuca na posiedzeniu niejawnym”.

Ad art. 1 pkt 110 projektu ustawy (proponowany art. 357 k.p.c.)

Projekt zakłada odstąpienie od obowiązku sporządzania uzasadnienia postanowień wydanych na posiedzeniach niejawnych do postanowień podlegających zaskarżeniu. Rozwiązanie to również należy ocenić negatywnie. Dla strony będzie to miało znaczenie na etapie składania apelacji, a sąd II instancji będzie miał ograniczoną możliwość weryfikacji prawidłowości postępowania sądu *meriti*.

Ad art. 1 pkt 154 projektu ustawy (proponowany Dział IV F k.p.c.)

Na podstawie projektu ustawy wprowadza się ponownie odrębne postępowanie w sprawach gospodarczych. Należy wskazać, że takie postępowanie istniało już w k.p.c., ale było przedmiotem krytyki, szczególnie z uwagi na rygoryzm tego postępowania, zaś przepisy w tym zakresie zostały uchylone ustawą z dnia 16 września 2011 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381) z dniem 3 maja 2012 roku. W związku z tym, warto w tym miejscu podkreślić, że podmioty prowadzące działalność gospodarczą nie stanowią jednolitej grupy. Tylko niewielka część z nich dysponuje fachową pomocą prawną. W większości to osoby fizyczne prowadzące działalność na niewielką skalę. Trudno zatem jednakowo traktować spółkę akcyjną dysponującą własnym departamentem prawnym i osobę fizyczną prowadzącą jednoosobową działalność gospodarczą. Ponadto, zarówno w obecnym Kodeksie postępowania cywilnego, jak i w projekcie ustawy przewidziane zostały instytucje, które w wystarczającym zakresie dyscyplinują strony postępowania w przedstawianiu ich twierdzeń i dowodów. W efekcie brak jest uzasadnienia

do ponownego przywracania postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych w sytuacji, gdy przepisy ogólne Kodeksu postępowania cywilnego w sposób obiektywny realizują te same funkcje.

Warto również krótko przytoczyć argumenty przedstawiane w literaturze za zniesieniem odrębnego postępowania gospodarczego, ponieważ nie straciły one na aktualności. Po pierwsze, uwzględniając prawo materialne, sprawy gospodarcze nie różnią się znacząco od analogicznych spraw cywilnych toczących się z udziałem stron niebędących przedsiębiorcami. Po drugie, należy zgodzić się z poglądem, że nie można przenosić wprost wymogu profesjonalnego działania w określonej branży na przebieg procesu cywilnego, ponieważ w procesie profesjonalizm dotyczy wiedzy prawniczej i jej praktycznego stosowania. Po trzecie, wprowadzenie kolejnego postępowania odrębnego doprowadziło do zjawiska krzyżowania się lub zazębiania się zakresów przedmiotowych postępowań odrębnych (np. gospodarcze i upominawcze). W konsekwencji, przepisy regulujące te postępowania kumulowały się, z czym wiązała się potrzeba rozwiązywania występujących kolizji¹⁴. Należy mieć na uwadze, że wskazane problemy z pewnością ponownie staną się przedmiotem dyskusji oraz należałoby je uwzględnić na etapie decyzji o ponownym wprowadzeniu do procedury cywilnej postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych.

Przechodząc do szczegółowych przepisów, wątpliwości budzi już art. 479⁸³ § 2 k.p.c., zgodnie z którym strona może złożyć wniosek o rozpoznanie sprawy z pominięciem przepisów omawianego działu IV F Kodeksu postępowania cywilnego. Taki wniosek może złożyć również strona niebędąca przedsiębiorcą, przy czym przewodniczący może ograniczyć termin składania takich wniosków. Wynika z tego, że nawet jeśli strona nie jest przedsiębiorcą, w określonych sytuacjach jej sprawa może zostać rozpoznana w odrębnym postępowaniu gospodarczym, które zgodnie z założeniami jest bardzo rygorystyczne pod względem prekluzji dowodowej oraz dla osób niebędących przedsiębiorcami może stanowić niepotrzebne ograniczenie ich

¹⁴ T. Wiśniewski, System postępowania sądowego w sprawach cywilnych z udziałem przedsiębiorców, [w:] S. Włodyka (red.) Postępowanie sądowe w sprawach cywilnych z udziałem przedsiębiorców. System Prawa Handlowego. Tom 7, wyd. 2, źródło: Legalis i podana tam literatura.

praw. Może to być szczególnie rażące z uwagi na niektóre skutki związane z ograniczeniami w tym postępowaniu. Projektowany art. 479⁸¹ § 7 k.p.c. zakłada bowiem przykładowo skrócenie terminu do wznowienia postępowania, czy też podjęcia zawieszono postępowania - z czego należałoby zrezygnować.

W art. 479⁸² k.p.c. wprowadza się podwyższoną prekluzję dowodową, w przypadku, gdy przepisy o posiedzeniu przygotowawczym tworzą już ku temu ramy prawne. Zastrzeżenia budzi również art. 479⁸⁸ k.p.c., w którym przewidziano możliwość obciążenia strony przez sąd w całości lub w części kosztami procesu niezależnie od wyniku sprawy, jeśli strona przed wytoczeniem powództwa zaniechała próby dobrowolnego rozwiązania sporu, uchyliła się od udziału w niej lub uczestniczyła w niej w złej wierze i przez to przyczyniła się do zbędnego wytoczenia powództwa lub wadliwego określenia przedmiotu sprawy. Proponowana sankcja jest nieproporcjonalna i nadmierna. Ewentualna sankcja za niewłaściwe zachowanie na etapie prób dobrowolnego rozwiązania sporu powinna ograniczać się tylko do kosztów związanych z tą próbą, a nie całym procesem. Ponadto, próby dobrowolnego rozwiązania sporu powinny być dobrowolne, a więc nakładanie sankcji za zaniechanie takiej próby należy ocenić jako niedopuszczalne. Tak restrykcyjne sankcje z pewnością nie będą stanowiły zachęty dla przedsiębiorców do korzystania z metod dobrowolnego rozwiązania sporu.

W projektowanym odrębnym postępowaniu w sprawach gospodarczych uregulowano zakaz wnoszenia powództwa wzajemnego (art. 479⁸⁵ § 3 k.p.c.) oraz ograniczono przekształcenia przedmiotowe i podmiotowe (art. 479⁸⁵ § 1 i § 2 k.p.c.). Zgłoszenie zarzutu potrącenia ma podlegać ogólnym obostrzeniom wynikającym z art. 203¹ k.p.c. W uzasadnieniu do Projektu wskazuje się, że celem ponownego wprowadzenia odrębnego postępowania w sprawach gospodarczych jest szybsze rozpoznawanie spraw gospodarczych oraz ograniczenie zwiększającej się ilości spraw gospodarczych wpływających do sądu. Należy wskazać, że ograniczenie możliwości wnoszenia zarzutu potrącenia oraz wyłączenie możliwości występowania

z powodztwem wzajemnym, z pewnością nie przyczyni się do zmniejszenia liczby spraw gospodarczych, a wręcz zwiększy ich ilość.

Ograniczono możliwość korzystania z osobowych źródeł dowodowych. Dowód z zeznań świadka sąd może dopuścić jedynie wtedy, gdy po wyczerpaniu innych środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Wydaje się jednak, że w pewnych sytuacjach taki model procedowania może być nieuzasadniony z uwagi na charakter sprawy. Pozytywnie natomiast należy ocenić fakt wprowadzenia umowy dowodowej, lecz jej skuteczność została w Projekcie ograniczona w § 7 art. 479⁸⁶ k.p.c. i uzależniona od oceny sądu, co ma niewątpliwie wydźwięk negatywny.

Należy również przeanalizować, jak poszerzenie katalogu spraw gospodarczych wpłynie na przebieg postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych. Do art. 10b ust. 2 pkt 4 - 6 p.u.s.p. dodano, że sprawami gospodarczymi są również sprawy z umów o roboty budowlane oraz ze związanych z procesem budowlanym umów służących wykonaniu robót budowlanych, z umów leasingu oraz przeciwko osobom odpowiadającym za dług przedsiębiorcy, także posiłkowo lub solidarnie, z mocy ustawy lub czynności prawnej. W uzasadnieniu Projektu wskazuje się, że ww. sprawy dodano, aby wykorzystać specjalizację sądów gospodarczych (s. 84 uzasadnienia Projektu). Przy czym, w uzasadnieniu wprost wskazuje się, że po obu stronach stosunku prawnego w ww. przypadkach wcale nie muszą wystąpić przedsiębiorcy. W związku z wprowadzeniem postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych i rozszerzeniem definicji sprawy gospodarczej w ujęciu szerszym, ww. sprawy będą automatycznie podlegać pod zastrzony reżim prawny postępowania gospodarczego oraz w razie braku wniosku strony, która nie jest przedsiębiorcą, mogą zostać nawet rozpoznane w tym postępowaniu. Trudno też wymagać, aby osoba, niebędąca przedsiębiorcą, odnalazła się i rozumiała zawile przepisy postępowania gospodarczego. Podobne uwagi należy odnieść do rolników, prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą. Sprawy z udziałem rolników nie zostały bowiem wyłączone ani z zakresu pojęcia sprawy gospodarczej ani z zakresu postępowania gospodarczego odrębnego.

Z uzasadnienia Projektu wynika bowiem, że pozostaje im możliwość złożenia wniosku w myśl art. 479⁸³ § 2 k.p.c. (s. 82 uzasadnienia Projektu). Projekt zakłada więc z góry, że do odrębnego postępowania gospodarczego mogą trafić również sprawy, które właściwie nie powinny zostać rozpoznane w tym postępowaniu. Na stronę, która nie jest przedsiębiorcą, przerzucono obowiązek złożenia odpowiedniego wniosku, czego nie powinno się wymagać od podmiotu nieprofesjonalnego. Z uwagi na szczególnie surowy reżim postępowania odrębnego gospodarczego i skutki prawne związane z rozpoznaniem sprawy w tym trybie, taka konstrukcja przekazywania spraw do tego postępowania, wydaje się nieprawidłowa.

Ad art. 1 pkt 181 (proponowany art. 505³⁶ i 505³⁷ k.p.c.)

Przepisy w proponowanym brzmieniu wypaczają ideę Elektronicznego Postępowania Upominawczego i mogą spowodować zmniejszone zainteresowanie tym trybem. Zgodnie z Projektem wniesienie sprzeciwu powoduje umorzenie postępowania w zakresie, w jakim nakaz zapłaty utracił moc. W przypadku umorzenia postępowania każda ze stron ponosi koszty procesu związane ze swym udziałem w sprawie. Jeżeli w terminie miesiąca od uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu elektronicznego postępowania upominawczego powód wytoczy przeciwko pozwanemu powództwo o to samo roszczenie, skutki prawne, które ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa, następują z dniem wytoczenia powództwa w elektronicznym postępowaniu upominawczym. Na żądanie stron, sąd rozpoznając sprawę, uwzględni koszty poniesione przez strony w elektronicznym postępowaniu upominawczym. Przy tak skonstruowanych regulacjach prawnych efektywniej dla powoda jest złożyć pozew z pominięciem EPU. Za sukcesem EPU przemawiała nie tylko sprawność postępowania, ale także zmniejszenie kosztów na etapie składania pozwu. Przy regulacji, która zakłada, że każdy sprzeciw pozwanego (za co nie ponosi on żadnych kosztów) będzie zmuszał powoda do powtórnego złożenia pozwu, korzystanie z EPU przez powoda stanie się dla niego nieopłacalne pod względem czasowym i kosztowym. W efekcie regulacje te należy ocenić negatywnie. Rekomenduje się rezygnację z proponowanych zmian.

Ad art. 4 pkt 7 (proponowany art. 175h ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych)

Ustawodawca w projektowanym przepisie dokonuje formalnego powołania centralnego Portalu Informacyjnego. Niewątpliwie w ramach tego systemu przetwarzane są dane sądowe. Administratorem danych osobowych zatem pozostają poszczególni prezesi sądów. Minister Sprawiedliwości staje się administratorem systemu informatycznego. Takiej koncepcji dał wyraz Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 października 2015 r. (sygn. akt Kp 1/15). Jednak samo przetwarzanie danych sądowych powinno się odbywać w obrębie władzy sądowniczej. Tym samym § 2 projektowanego art. 175h powinien zakładać, że Minister Sprawiedliwości wyznaczy sąd do prowadzenia Portalu informacyjnego. Taka regulacja dopiero będzie zgodna z zasadą trójpodziału władzy.

Ad art. 5 (proponowane zmiany do ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych)

Jednym z ważniejszych standardów demokratycznych systemów europejskich jest dostęp każdego obywatela do sądu. Opłaty sądowe mogą stać się niekiedy elementem ograniczającym to prawo, bowiem w pewnych sytuacjach mogą uzależniać dostęp do sądu od sytuacji materialnej konkretnej osoby. W odniesieniu do Polski zagadnienie to analizował Europejski Trybunał Praw Człowieka, który w sprawie Kreuz przeciwko Polsce (skarga nr 28249/95) orzekł, że "władze sądownicze nie zabezpieczyły równowagi pomiędzy: z jednej strony interesem Państwa w pobieraniu opłat z tytułu rozpoznawania sprawy, a z drugiej strony skarżącego w dochodzeniu swych roszczeń w sądach. Wpis zażądany od skarżącego z tytułu prowadzenia jego sprawy był zbyt wysoki. Spowodowało to zrezygnowanie przez niego z roszczenia oraz to, że jego sprawa nie była rozpoznana przez sąd. To w opinii Trybunału umniejszyło istotę jego dostępu do sądu oraz stanowiło nieproporcjonalne ograniczenie tego prawa. Tym samym, Trybunał stwierdził, że miało miejsce naruszenie artykułu 6 §

1 Konwencji"¹⁵. Zatem należałoby się zastanowić, czy proponowany w projekcie system opłat sądowych czyni zadość art. 6 § 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka¹⁶. Ograniczenie prawa do sądu polega na nałożeniu na stronę obowiązku ponoszenia kosztów sądowych w wysokości, jaka w świetle okoliczności konkretnej sprawy jest nadmierna¹⁷.

Proponowane zmiany art. 13 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych¹⁸ przewidują zwiększenie opłat od pozwu oraz apelacji w sprawach o prawa majątkowe, co należy ocenić negatywnie. System opłat sądowych jest bowiem bardzo ściśle związany z samą koncepcją wymiaru sprawiedliwości. Należy wskazać, że w krajach Unii Europejskiej można wskazać pewną wyraźną tendencję do obniżenia progu dostępności do sądu oraz do tworzenia bardziej przejrzystego i jednoznacznego podejścia do opłat sądowych. Zatem rozwiązanie przyjęte w projekcie ustawy należy poddać krytyce. Na tle rozwiązań obowiązujących w krajach Unii Europejskiej system polski wciąż wydaje się zbyt skomplikowany, a wysokość obecnej opłaty stosunkowej wynoszącej 5% ocenia się jako zbyt wygórowaną, w szczególności przy uwzględnieniu przeciętnego wynagrodzenia otrzymywanego w danych państwie. Na tym tle opłaty, które warunkują dostęp do wymiaru sprawiedliwości wciąż można uznać za wysokie.

Projekt zakłada faktyczne zwiększenie większości opłat sądowych, w tym częściową likwidację opłaty stosunkowej od pozwu lub apelacji. Zgodnie z projektowanym art. 14 u.k.s. opłata podstawowa zwiększy się z 30 zł do 100 zł. Opłata od pozwu lub apelacji w dotychczasowej wysokości zostanie zachowana jedynie dla wartości przedmiotu sporu (WPS) lub wartości przedmiotu zaskarżenia (WPZ) od 20 000 zł do 2 000 000 zł. W pozostałych przypadkach opłata sądowa każdorazowo wzrośnie. Przykładowo dla WPS w kwocie 12 500 zł opłata sądowa na podstawie

¹⁵ Wyrok ETPCz z dnia 19 czerwca 2001 r. w sprawie *Kreuz przeciwko Polsce*, skarga nr 28249/95, źródło: www.etpcz.ms.gov.pl.

¹⁶ Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

¹⁷ Por. wyrok ETPCz z dnia 19 czerwca 2001 roku w sprawie *Kreuz przeciwko Polsce*, skarga nr 28249/95; wyrok z dnia 26 lipca 2005 roku w sprawie *Kniat przeciwko Polsce*, skarga nr 71731/01.

¹⁸ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U.2016 poz.623 z późn. zm.), dalej: u.k.s.

dotychczasowego stanu prawnego wyniesie 650 zł, a na podstawie projektowanych przepisów - 800 zł. Oznacza to w tym przypadku wzrost opłaty sądowej o 23%, co znacznie przekracza wskaźnik inflacji. Szczególnie duże różnice w opłacie powstaną dla kwot WPS czy WPZ wynoszących ponad 4 000 000 zł. Dla WPS w kwocie 5 000 000 zł dotychczasowa opłata sądowa wynosiła 100 000 zł, a zgodnie z projektowanymi przepisami wyniosłaby 205 000 zł, co daje różnicę w wysokości 105 000 zł (czyli wzrost o 105%). Zgodnie z przepisem projektowanego art. 13 ust. 2 pkt 2) u.k.s. opłata sądowa może wynieść nawet 700 000 zł. Zmianie uległy również opłaty stałe. Przykładowo dotychczasowa opłata sądowa za pozew w sprawie o wyłączenie współnika wynosiła 2 000 zł. Zgodnie z projektowanym art. 29 pkt 2) u.k.s. opłata sądowa od pozwu w takiej sprawie wyniosłaby 5 000 zł, czyli wzrost opłaty sądowej wyniesie 150 %. Nie sposób uzasadnić tak wysokiego wzrostu opłat sądowych dostosowaniem opłat do aktualnej siły nabywczej pieniądza oraz potrzebą racjonalizacji systemu opłat.

System tak wysokich opłat sądowych niewątpliwie będzie oznaczał dla niektórych podmiotów brak możliwości skorzystania z ochrony sądowej. Ponadto, szczególnie przy dochodzeniu roszczeń w wysokich kwotach, istnieje ryzyko, że roszczenia będą rozdrabniane i dochodzone w odrębnych postępowaniach sądowych, a więc liczba spraw kierowanych do sądu wzrośnie. Sama motywacja podniesienia opłat sądowych, aby zachęcić do korzystania z istniejących alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów, jest również nietrafna. Pozytywnym bodźcem do skorzystania z pozasądowych sposobów rozwiązywania sporów byłoby obniżenie kosztów takich postępowań w stosunku do kosztów postępowania sądowego, ale nie może to oznaczać blokady finansowej z powodu opłat w razie wystąpienia przez stronę z powództwem. Zwiększeniu ulegnie również ilość wniosków o uzyskanie zwolnienia od kosztów sądowych (zwiększenie nakładu pracy po stronie sądów), a także zwiększy się liczba wniosków zasadnych z uwagi na tak drastyczny wzrost wysokości opłat, co zwiększy *de facto* obciążenia po stronie Skarbu Państwa.

Skoro obecnie obowiązujące opłaty uznaje się za stosunkowo wysokie, ich zwiększenie na podstawie projektu ustawy stanowić będzie poważne ryzyko

dla uczestników postępowania sądowego w dostępie do wymiaru sprawiedliwości oraz pośrednio przyczyni się do rezygnacji lub odłożenia na później skierowania sprawy do sądu. W uzasadnieniu Projektu wskazano, że podwyższenie opłat spowodowane jest ogólnym zwiększeniem dochodów społeczeństwa (s. 172 uzasadnienia Projektu). Wzrost dochodów społeczeństwa nie dotyczy jednak wszystkich jednostek, więc podwyżka opłat sądowych uderzy w szczególności w osoby o dochodach średnich lub niskich, którzy jednak nie kwalifikują się do zwolnienia od kosztów sądowych.

Ponadto, na podstawie projektowanego art. 25b ust. 1 u.k.s. wprowadza się bardzo istotną zmianę polegającą na przywróceniu opłaty sądowej w wysokości 100 zł od wniosku o uzasadnienie wyroku. W związku z tym, że złożenie tego wniosku jest zasadniczo konieczną przesłanką wniesienia środka zaskarżenia, zmianę należy ocenić negatywnie. Nałożenie kolejnej opłaty sądowej na stronę może stanowić kolejną barierę dla dochodzenia swoich praw przed sądem.

W konsekwencji w całości należy odnieść się negatywnie do proponowanych zmian w ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Na tle rozwiązań obowiązujących w państwach Unii Europejskiej system polski wciąż wydaje się zbyt skomplikowany, a wysokość opłaty stosunkowej ustalonej na 5% uznać należy za zbyt wygórowaną. Również opłaty stałe mogą dla niektórych podmiotów stanowić spore obciążenie (w szczególności dotyczy to opłat w postępowaniu rejestrowym, gdzie opłaty takiej samej wysokości ponoszą zarówno wielkie podmioty gospodarcze, jak i mali i mikro przedsiębiorcy podlegający wpisowi do KRS). Niezależnie od powyższego, kwestie wysokości opłat zawsze należy rozważać na tle przeciętnego wynagrodzenia otrzymywanego w danym państwie. Na tym tle opłaty w polskim postępowaniu cywilnym, które warunkują dostęp do wymiaru sprawiedliwości wciąż można uznać za wysokie. Częstokroć w praktyce zawodowej prawników klienci, którzy nie spełniają wymogów częściowego lub całkowitego zwolnienia od kosztów sądowych, rezygnują lub odkładają na później skierowanie sprawy do sądu, ponieważ wysokość opłaty sądowej (czy szerzej kosztów sądowych w tym wysokiego wynagrodzenia biegłego

sądowego, czy też ryzyko zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika przeciwnika procesowego) stanowią dla nich barierę.

W tym zakresie wydaje się, że warto byłoby dokonać rewizji przepisów ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, która została uchwalona ponad dekadę temu, w celu uproszczenia katalogu opłat stałych oraz zmniejszenia ich wysokości, a także weryfikacji czy ustalona wartość stosunkowej opłaty sądowej na poziomie 5% nie jest zbyt wygórowana - czyli kierunek ten powinien być zupełnie odmienny od obranego przez ustawodawcę. Ponadto, choć wykracza to poza zakres przedmiotowy niniejszej opinii, należałoby kompleksowo uregulować zagadnienia związane z wydatkami ponoszonymi w związku ze sporządzeniem opinii przez biegłych sądowych - na co remedium mogłoby być ustalenie w pewnych przypadkach ryczałtów lub stawki godzinowej, a także kwestie dotyczące okresu oczekiwania na taką opinię - czego można by uniknąć, gdyby powołać centralną listę biegłych sądowych oraz wdrożyć tzw. kalendarz biegłego, umożliwiający bieżące monitorowanie jego obciążania na dany moment. Do obniżenia wysokości opłat sądowych mogłaby się również przyczynić informatyzacja postępowania cywilnego i wdrożenie Elektronicznego Biura Podawczego, co niewątpliwie wpłynęłoby w znaczny sposób na redukcję kosztów po stronie sądów.

Negatywnie należy się również odnieść do wprowadzenia projektowanego art. 103 ust. 2 u.k.s., który zakłada, że przy składaniu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych przez spółkę handlową powinna ona wykazać także, że jej wspólnicy albo akcjonariusze nie mają dostatecznych środków na zwiększenie swoich wkładów lub udzielenie spółce pożyczki. Samo założenie, że „uzasadnione wydaje się wymaganie, by w przypadku procesu sądowego wsparli swoją spółkę w zakresie kosztów sądowych” (s. 197 uzasadnienia Projektu) jest błędne, ponieważ zgodnie z art. 151 § 4 Kodeksu spółek handlowych wspólnicy spółki z o.o. są zobowiązani jedynie do świadczeń określonych w umowie spółki oraz nie odpowiadają za zobowiązania spółki. Opłata sądowa jest zobowiązaniem spółki, nie jej wspólników lub akcjonariuszy. Ponadto, wydaje się, że w praktyce będzie to oznaczało potrzebę przedłożenia przez wspólników

lub akcjonariuszy spółki odpowiednich oświadczeń o stanie majątkowym i rodzinnym, czy też innych odpowiednich oświadczeń. W przypadku niektórych spółek z dużą ilością wspólników lub akcjonariuszy, w szczególności spółek akcyjnych, będzie to oznaczało wymóg zebrania i przedłożenia nawet kilkuset dokumentów. Proponowane rozwiązanie pozbawi więc niektóre spółki handlowe praktycznie możliwości skorzystania z wniosku o zwolnienie od kosztów.

Ad art. 9 (data wejścia w życie)

Mając na uwadze zakres projektowanych zmian przewidziany w ustawie 14-dniowy i trzy miesięczny okres *vacatio legis* należy uznać za zbyt krótki.

WNIOSKI

Celem podejmowanych i planowanych inicjatyw jest poprawa dostępu obywateli do wymiaru sprawiedliwości. Przewlekłość postępowania, utrudniony dostęp do sądu i informacji o sprawie, chaos organizacyjny stanowią jeden z istotniejszych problemów wymiaru sprawiedliwości. Działania te niewątpliwie znajdą bezpośrednie przełożenie na wzrost zaufania społecznego do wymiaru sprawiedliwości oraz wzmocnienie bezpieczeństwa teleinformatycznego i stabilności państwa przez usprawnienie obszarów związanych z dostępem społeczeństwa do danych wymiaru sprawiedliwości oraz przyspieszy procedury załatwiania spraw. Przedłożony Projekt co do zasady stanowi krok w dobrym kierunku. Jednakże aby cele, które w założeniu ustawodawcy miał on urzeczywistnić, mogły zostać zrealizowane, koniecznym jest jednak przemodelowanie i w konsekwencji znaczne zmodyfikowanie wielu proponowanych rozwiązań. Proces ten powinien się odbyć z udziałem przedstawicieli wielu środowisk, nie tylko pracowników Ministerstwa Sprawiedliwości i sądów powszechnych, aby przede wszystkim stworzyć takie rozwiązania, które w efektywny i zgodny z potrzebami społecznymi sposób usprawnią postępowanie sądowe.

Krajowa Rada Radców Prawnych wyraża pełną gotowość do udziału w takich pracach, zarówno w zakresie przedstawionego Projektu, jak również wypracowania dalej idących zmian wykraczających poza przedmiotową materię.

r. pr. dr hab. Rafał Stankiewicz