



Warszawa, 20-04-2023 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

IV.510.18.2023.KPa

Pan

Zbigniew Ziobro

Minister Sprawiedliwości

Ministerstwo Sprawiedliwości

e-puap

e-mail: sekretariat.dlpk@ms.gov.pl

Szanowny Panie Ministrze,

w odpowiedzi na pismo skierowane do Rzecznika Praw Obywatelskich w dniu 3 kwietnia 2023 roku, nr DLPK-I.400.5.2022 z prośbą o przedstawienie uwag do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (nr w wykazie UD262), poniżej przedstawiam stanowisko Rzecznika odnośnie do projektowanych regulacji.

1. Projektowany art. 1 zmieniający ustawę z dnia 17 listopada 1964 roku – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 z późn. zm.); dalej jako: k.p.c.

Rzecznik Praw Obywatelskich pozytywnie ocenia zamiar trwałego uregulowania na gruncie k.p.c. rozwiązań polegających na umożliwieniu przeprowadzania posiedzeń zdalnych za pośrednictwem środków informatycznych pozwalających komunikować

się na odległość. Regulacja ta wpisuje się w niewątpliwie konieczny oraz oczekiwany proces elektronicznej postępowania cywilnego, co szczególnie uwidoczniło się w okresie epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2¹. Ustawodawca zdecydował się wówczas na wprowadzenie przepisów o posiedzeniach zdalnych na podstawie ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych,² jednak przewidziane w niej rozwiązania mają charakter jedynie przejściowy. Poza tym wywołują szereg istotnych wątpliwości i zastrzeżeń w kontekście konstytucyjnego prawa do sądu, na co Rzecznik zwracał uwagę w swoich dotychczasowych wystąpieniach.³

Niestety część z tych zastrzeżeń pozostaje aktualna w stosunku do regulacji przewidzianych w przedłożonym do zaopiniowania projekcie ustawy, zwłaszcza ze względu na ich ogólną formułę, zwroty niedookreślone i klauzule generalne, które mogą wywoływać praktyczne trudności i nadmiernie ograniczać prawo do sądu. Chodzi przede wszystkim o przesłanki uzasadniające zarządzenie przewodniczącego o przeprowadzeniu posiedzenia zdalnego. Zgodnie bowiem z projektowanym art. 1 pkt 5) ustawy: na podstawie art. 151 § 2 k.p.c. przewodniczący będzie mógł zarządzić przeprowadzenie posiedzenia zdalnego, jeżeli nie stoi temu na przeszkodzie względem na charakter czynności, które mają być dokonane na posiedzeniu, a przeprowadzenie posiedzenia zdalnego zagwarantuje pełną ochronę praw procesowych stron oraz prawidłowy tok postępowania.

W tym kontekście przykładowo może pojawić się pytanie o charakter czynności polegającej na przeprowadzeniu dowodu z zeznań świadków, kluczowych dla danej sprawy, w przypadku których ocena ich wiarygodności powinna wychodzić poza samą stronę werbalną i przede wszystkim, co do których istnieje obawa wpływu osób

¹ zob. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 340).

² t. j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2095 z późn. zm.

³ zob. wystąpienie RPO z dnia 4 maja 2020 roku, nr IV.510.14.2020, str. 11 i następne, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Tarcza%203.0.%20opinia%20RPO%20dla%20senatu%2C%204%20maja%202020.pdf>

trzecich na ich zeznania. Taki wpływ wydaje się zdecydowanie ułatwiony podczas posiedzenia zdalnego, szczególnie w przypadku problemów z przesyłaniem obrazu.

Poza tym, projektodawca zupełnie pominął kwestię odwołania się przez stronę od zarządzenia przewodniczącego o przeprowadzeniu posiedzenia zdalnego, nadając mu tym samym charakter relatywnie arbitralny. Zapewnienie procedury odwoławczej w tym zakresie jest konieczne w kontekście konstytucyjnego prawa do sądu.⁴ Strona może przecież wyrażać uzasadnione przekonanie, że przeprowadzenie posiedzenia zdalnego – wbrew decyzji przewodniczącego – nie zagwarantuje jej pełnej ochrony praw procesowych i prawidłowego toku postępowania, zwłaszcza mając na uwadze niedookreśloność tych przesłanek (na przykład w sprawach na tle przemocy domowej, w sytuacji konfliktu współwłaścicieli na tle korzystania z nieruchomości, w sprawach o odwołanie darowizny w sytuacji zarzutu znęcania się nad starszym darczyńcą wspólnie zamieszkującym z obdarowanymi).

Zgodnie z aktualnie obowiązującym art. 398 k.p.c.: do zażaleń na zarządzenia przewodniczącego stosuje się odpowiednio przepisy art. 394 § 1 k.p.c. i następane. Niemniej jednak, przepisy te zawierają enumeratywny katalog decyzji procesowych podejmowanych w formie zarządzenia, na które przysługuje zażalenie (np. o zwrocie pozwu albo o zwrocie pisma wniesionego jako pozew, z którego nie wynika żądanie rozpoznania sprawy). Jeśli zaś chodzi o kategorię rozstrzygnięć kończących postępowanie w sprawie, która nie jest ujęta w zamknięty katalog, to zarówno z redakcji art. 394 § 1 k.p.c., jak i z charakteru decyzji, które mogą być podejmowane w formie zarządzenia przewodniczącego, wynika, że ta kategoria może dotyczyć tylko postanowień, a nie zarządzeń.⁵ Poza tym nie ulega wątpliwości, że samo zarządzenie o posiedzeniu zdalnym nie ma charakteru rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie. Dlatego też zagwarantowanie prawa do odwołania się od tego zarządzenia wymaga wprowadzenia dodatkowej, odrębnej regulacji.

⁴ por. wyroki TK z dnia 15 maja 2012 r., P 11/10, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 50; z dnia 14 stycznia 2014 r., SK 25/11, OTK ZU nr 1/A/2014, poz. 1; dnia 15 kwietnia 2014 r., SK 12/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 41; z dnia 6 kwietnia 2016 r., SK 67/13, OTK ZU nr A/2016, poz. 10.

⁵ por. M. Manowska [w:] A. Adamczuk, P. Pruś, M. Radwan, M. Sieńko, E. Stefańska, M. Manowska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-477(16)*, LEX/el. 2022, art. 398.

Aktualne także pozostają dotychczasowe uwagi Rzecznika o braku regulacji przewidujących, w jaki sposób można zakwestionować prawidłowość przebiegu posiedzenia zdalnego w sytuacji złej jakości połączenia, zakłóceń, utrudnień czy wręcz manipulacji ze strony osób trzecich, itp. Wydaje się też, że procedowanie przez sąd w tym trybie, zwłaszcza w sytuacji osób niereprezentowanych przez profesjonalnych pełnomocników albo osób o niskich kompetencjach cyfrowych może być obciążone nadmiernym ryzykiem naruszenia zasad proceduralnej sprawiedliwości. Rzecznik ponownie zwraca uwagę na zagrożenia związane z możliwymi nadużyciami ze strony uczestnika dążącego do procesowej obstrukcji, jak i ryzyka naruszenia praw strony, której trudno będzie wykazać, że np. zakłócenia nastąpiły akurat w momencie zobowiązania jej przez sąd do dokonania określonych czynności w wyznaczonym terminie (pod rygorem utraty określonego instrumentu procesowego), w czasie zeznań kluczowego świadka, itd. W obecnym kształcie projektowanych przepisów, zarzut wadliwego postępowania w tym zakresie wydaje się możliwy do podniesienia dopiero na etapie środka odwoławczego, co może być działaniem mocno spóźnionym i naruszającym prawa strony pokrzywdzonej.⁶

Projektowany przepis przewiduje, że w razie zarządzenia o przeprowadzeniu posiedzenia zdalnego osoby uczestniczące w posiedzeniu nie muszą przebywać w budynku sądu (art. 151 § 2 k.p.c.). W ocenie Rzecznika warto jednak doprecyzować, czy osobom tym pozostawiony jest wybór i mimo zarządzenia o posiedzeniu zdalnym będą mogły stawić się osobiście na sali sądowej. Z punktu widzenia prawa do sądu jest to kwestia niezwykle istotna, mając na uwadze chociażby wspomniany wcześniej problem osób o niskich kompetencjach cyfrowych czy wręcz zupełnie wykluczonych cyfrowo, ale także stan zdrowia czy możliwość skorzystania z pomocy innej osoby, w tym zawodowego pełnomocnika. Wydaje się oczywiste, że warunkiem zarządzenia posiedzenia zdalnego powinien być dostęp strony do odpowiednich urządzeń oraz umiejętność skorzystania z nich. Są to okoliczności, o których przewodniczący nie ma wiedzy, podejmując decyzję o sposobie procedowania. Jednocześnie nie ma również obowiązku dokonywać w tym zakresie jakichkolwiek ustaleń.

Redakcja projektowanych przepisów art. 151 § 2, jak również art. 151 § 6 k.p.c., sugeruje, że uczestnicy postępowania będą mieli prawo samodzielnie podjąć decyzję

⁶ zob. wystąpienie RPO z dnia 4 maja 2020 roku, nr IV.510.14.2020, str. 11 i następne, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Tarcza%203.0.%20opinia%20RPO%20dla%20senatu%2C%204%20maja%202020.pdf>

odnośnie formy swojego udziału w posiedzeniu zdalnym: on-line czy tradycyjnie. To z kolei oznaczałoby, że projektodawca przewiduje możliwość „hybrydowego” trybu procedowania, dopuszczając, aby część osób brała udział w rozprawie zdalnie, łącząc się z sądem z dowolnego miejsca, a część – w formie tradycyjnej, będąc fizycznie na sali sądowej. Rzecznik postuluje jednak takie doprecyzowanie tych przepisów, by nie pozostawiały one żadnych wątpliwości w tym zakresie.

Poza tym Rzecznik ponownie zwraca uwagę, że przeprowadzenie posiedzenia zdalnego wymaga odrębnego uregulowania kwestii prywatnego ich rejestrowania. Obecnie art. 9¹ k.p.c. zezwala na rejestrację wyłącznie samego dźwięku (ale już nie obrazu i dźwięku), strony muszą sąd o tym zamiarze uprzedzić, a ponadto, jest to niedozwolone, jeżeli posiedzenie odbywa się przy drzwiach zamkniętych (art. 153 k.p.c., w sprawach małżeńskich czy opiekuńczych) lub sprzeciwia się temu względ na prawidłowość postępowania. Podczas posiedzenia zdalnego, gdy jego uczestnicy przebywają w dowolnych miejscach, kontrola nad przestrzeganiem ww. zasad wydaje się być niemożliwa, a przynajmniej bardzo utrudniona.

Podobnie, trudno będzie zapewnić kontrolę nad przestrzeganiem zasad, przewidzianych w projektowanym art. 151 § 5 k.p.c., który nakłada na uczestnika posiedzenia zdalnego obowiązek dołożenia wszelkich starań, by warunki w miejscu jego pobytu licowały z powagą sądu oraz nie stanowiły przeszkody do dokonania czynności procesowych. Projekt nie doprecyzowuje, co w sytuacji, gdy w trakcie trwania posiedzenia zdalnego pojawią się takie przeszkody, niezależnie od starań podjętych przez stronę. Należy mieć przy tym na uwadze, że to przede wszystkim na sędzię ciąży obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa transmisji danych, jak również powagi sądu, rzetelności jego procedowania oraz zaufania stron do instytucji sądu.

Projektodawca podkreśla, że celem zmian w obrębie k.p.c. jest również wprowadzenie na stałe możliwości doręczania pism sądowych profesjonalnym pełnomocnikom z wykorzystaniem portalu informacyjnego, o którym mowa w art. 53da § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2023 r. poz. 217 i 289 oraz z 2022 r. poz. 2642). Rzecznik Praw Obywatelskich pozytywnie ocenia doprecyzowanie przepisów o doręczeniach przez sądowy portal informacyjny, przy czym szczegółowe uwagi w tym zakresie, w tym też konkretne zastrzeżenia, zostaną przedstawione w dalszej części pisma.

2. Projektowany art. 2 zmieniający ustawę z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 217 z późn. zm.), dalej jako: p.u.s.p.

W tym zakresie wątpliwości Rzecznika budzi szeroki katalog wyłączeń z kontroli bezpieczeństwa przy wejściu do sądu określony w dodanym do art. 54 nowym § 16 p.u.s.p., który obejmuje aż 38 kategorii osób, w tym np. parlamentarzystów, doradców restrukturyzacyjnych, pracowników Krajowej Administracji Skarbowej czy notariuszy. Przy czym nie wyjaśniono np. dlaczego z kontroli zwolnieni mają być pracownicy KAS, ale już nie pracownicy UODO czy BRPO. Szacunkowo jest to grupa kilkuset tysięcy osób całkowicie zwolnionych z jakiegokolwiek kontroli bezpieczeństwa przy wejściu do budynku sądu. W uzasadnieniu projektu ustawy nie wyjaśniono, na jakich podstawach projektodawca opiera założenie o braku jakiegokolwiek ryzyka wniesienia przez te osoby środków niebezpiecznych, o których mowa w art. 54 § 1 p.u.s.p.

Kontrola bagażu i odzieży osób wchodzących do sądu przez pracowników ochrony ma na celu zapewnienia bezpieczeństwa ludzi przebywających w budynku sądu. Uciążliwości związane z poddaniem się rutynowej kontroli bagażu i odzieży są niewielkie, zwłaszcza w zestawieniu z zagrożeniami, którym ma ona zapobiegać. Zaniedbania w przeprowadzeniu kontroli lub ich całkowite zaniechanie może stanowić zagrożenie dla prawa do ochrony zdrowia (integralności cielesnej) oraz prawa do ochrony życia pracowników sądów, stron postępowania oraz innych osób przebywających w budynku sądu. Pełnienie określonej funkcji lub posiadanie określonego tytułu nie eliminuje automatycznie ryzyka wniesienia przez daną osobę środków niebezpiecznych, o których mowa w art. 54 § 1 p.u.s.p. Tymczasem projektodawca w art. 54 § 16 p.u.s.p. przyjął, że 38 kategorii osób absolutnie w żadnych okolicznościach nie może podlegać kontroli bezpieczeństwa przy wejściu do sądu. Aprioryczne założenie, że żadna z kilkuset tysięcy wskazanych w projekcie ustawy osób nigdy nie wniesie środków niebezpiecznych do sądu, jest sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego.

Warto zwrócić uwagę, że w przypadku kontroli bezpieczeństwa na lotnisku przepisy prawa nie przewidują w ogóle żadnych wyłączeń (art. 186f ustawy z 3 lipca 2002 r. - Prawo lotnicze, Dz. U. z 2022 r. poz. 1235 oraz pkt 4.1. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 300/2008 z 11 marca 2008 r. w sprawie wspólnych zasad w dziedzinie ochrony lotnictwa cywilnego).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, prezes sądu powinien dysponować narzędziami do zapewnienia wszystkim jego pracownikom, stronom postępowań i

osobom odwiedzającym bezpieczeństwa. Art. 54 § 16 p.u.s.p. pozbawia prezesa sądu takich narzędzi w odniesieniu do 38 kategorii osób. Dlatego też RPO wnosi o rozważenie rezygnacji przez projektodawcę z katalogu wyłączeń z kontroli bezpieczeństwa, względnie jego ograniczenie i pozostawienie prezesowi sądu możliwości zarządzenia w uzasadnionych przypadkach takiej kontroli wobec każdej osoby, niezależnie od pełnionej funkcji czy posiadanego tytułu.

3. Projektowany art. 3 zmieniający ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 1375, z późn. zm.); dalej jako: k.p.k.

W zakresie proponowanych zmian w Kodeksie postępowania karnego (art. 3 projektu) wskazać należy, iż projektowana nowelizacja art. 390 k.p.k. (i związana z nią nowelizacja art. 52a k.p.k.), jako zwiększająca ochronę pokrzywdzonego i przeciwdziałająca wtórnej wiktyimizacji co do zasady zasługuje na aprobatę. Należy jednak wprowadzić dalsze modyfikacje zaproponowanych przepisów, które w odpowiedni sposób zabezpieczą prawa oskarżonego, jako strony postępowania, w szczególności możliwość bezpośredniego zapoznania się z przeprowadzonym dowodem i zadawania pytań. Ma to szczególne znaczenie, jeśli oskarżony nie korzysta z pomocy obrońcy. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z projektowanym art. 390 § 4 k.p.k. wniosek pokrzywdzonego jest dla sądu wiążący (widać tu kontrast z art. 390 § 2 k.p.k., w którym to sąd rozstrzyga według własnego uznania).

Konieczne jest więc wprowadzenie regulacji gwarantującej oskarżonemu niekorzystającemu z pomocy obrońcy efektywny udział w przesłuchaniu. Jeśli zatem nie ma technicznych możliwości udziału oskarżonego w przesłuchaniu w trybie art. 390 § 3 k.p.k., projektowany art. 390 § 4 k.p.k. powinien przewidywać odsunięcie w czasie przesłuchania pokrzywdzonego, dopóki takie możliwości nie zostaną zapewnione, ewentualnie do czasu ustanowienia obrońcy. Można rozważyć także wprowadzenie regulacji, która przewidywałaby przyznanie w takiej sytuacji oskarżonemu obrońcy z urzędu.

Zmianę w art. 133 § 2a k.p.k. należy ocenić pozytywnie. Stanowi ona realizację zgłaszanego od wielu lat postulatu RPO, co do którego projektodawca dotąd zajmował jednoznacznie negatywne stanowisko.

Krytycznie ocenić należy projektowany art. 330 § 4 k.p.k. Obecny system regulujący możliwość wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia sam w sobie budzi już zastrzeżenia, w sposób niezasadny utrudniając skorzystanie z tej możliwości pokrzywdzonemu, na co Rzecznik Praw Obywatelskich wyraźnie już wskazywał⁷. Projektowany przepis stawia dalsze przeszkody dla skorzystania z tego uprawnienia.

Zgodnie z projektowanym stanem prawnym to prokurator będzie władny do oceny, czy osoba wnosząca subsydiarny akt oskarżenia jest pokrzywdzonym i czy może skorzystać z omawianego uprawnienia przysługującego pokrzywdzonemu właśnie. Podkreślić należy, iż następować to będzie w sytuacji, kiedy prokurator już dwukrotnie odmówił wszczęcia postępowania przygotowawczego. W sposób naturalny zatem prokurator skłonny będzie stwierdzić, iż wnoszący akt oskarżenia pokrzywdzonym nie jest, bowiem otwierałoby to drogę do zakwestionowania jego decyzji procesowej. Wniesienie zażalenia do prokuratora nadrzędnego jako drogę odwoławczą należy uznać za całkowicie iluzoryczną, skoro tenże prokurator nadrzędny akceptował także decyzję prokuratora podległego o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania.

Podkreślenia wymaga, iż o ile projektowany art. 330 § 4 k.p.k. sam w sobie nie stanowi formalnej bariery dla wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, stanowi barierę faktyczną dla sądu do jego rozpoznania, bowiem dla ustalenia pewnych okoliczności faktycznych konieczne będzie zapoznanie się przez sąd z materiałami zebranymi przez prokuraturę właśnie.

Z przedstawionych przyczyn należy uznać, że art. 330 § 4 k.p.k. w sposób nadmierny redukuje rolę sądu w ochronie wolności i praw pokrzywdzonego przestępstwem. To sąd powinien być organem właściwym do wydania rozstrzygnięcia w przypadku powstania sporu co do tego, czy określona osoba posiada status pokrzywdzonego.

4. Projektowane art. 5-7 zmieniające ustawę z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1184 z późn. zm.), ustawę z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1166) i ustawę z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 303).

⁷ Pismo do Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 grudnia 2018 r., sygn. II.510.1319.2018, wystąpienie do Marszałka Sejmu z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn. II.518.4.2019.

Jak już zaznaczono powyżej, Rzecznik pozytywnie ocenia doprecyzowanie przepisów o doręczeniach przez sądowy portal informacyjny. Dotychczasowe przepisy prawa były nieprecyzyjne, czego szczególnym przejawem był brak wyraźnego obowiązku założenia konta w takim portalu przez radców prawnych i adwokatów, na co RPO od dawna zwracał uwagę w swoich wystąpieniach kierowanych do Ministra Sprawiedliwości⁸. W praktyce wielokrotnie zdarzały się przypadki doręczania przez portal pism pełnomocnikom, którzy nie posiadali w nich konta, bo byli przekonani, iż nie mają takiego obowiązku. Praktyka ta wprowadzała niepotrzebne zamieszanie i wyrządzała szkody prawom stron, które traciły termin na wniesienie środka zaskarżenia, bo ich pełnomocnicy nie byli w stanie odebrać orzeczenia doręzonego przez portal informacyjny. Art. 5-7 projektu ustawy rozwiązuje ten problem, wyraźnie przesądzając, że każdy adwokat, radca prawny i rzecznik patentowy wykonujący zawód „obowiązany jest posiadać konto w portalu informacyjnym”.

Projektowana regulacja nie rozwiązuje jednak wszystkich problemów wynikłych z dotychczas obowiązujących nieprecyzyjnych przepisów. Po pierwsze, brakuje uregulowania skutków procesowych pism doręczonych za pośrednictwem portalu informacyjnego pełnomocnikom nieposiadającym kont przed dniem wejścia w życie ustawy. Po drugie, brakuje przepisów określających terminy realizacji obowiązku założenia konta – dla aktualnych adwokatów, radców i rzeczników patentowych oraz osób, które będą wykonywać te zawody w przyszłości. Brak takiego przepisu spowoduje, że obowiązek zaktualizuje się z dniem wejścia w życie ustawy, co z wielu względów może być rozwiązaniem niewystarczającym.

Dlatego też Rzecznik Praw Obywatelskich postuluje:

- 1) dodanie przepisu przejściowego, nakazującego przywrócić terminu na wniesienie wniosków o sporządzenie uzasadnienia orzeczenia oraz na wniesienie środków zaskarżenia tym adwokatom, radcom prawnym i rzecznikom patentowym, którzy nie posiadali przed wejściem w życie projektowanej ustawy konta w portalu informacyjnym, a którym mimo to doręczono orzeczenie podlegające zaskarżeniu (lub jego uzasadnienie) za pośrednictwem tego portalu;

⁸ Zob. wystąpienie RPO z dnia 14 września 2022 r. nr IV.510.47.2021.KP, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2021-09/RPO_MS_doreczenia_portal_informacyjny_14.09.2021.pdf (6.4.2023).

- 2) dodanie przepisu przejściowego, określającego termin na założenie konta dla adwokatów, radców prawnych i rzeczników patentowych wykonujących zawód w dniu wejścia w życie projektowanej ustawy;
- 3) dodanie przepisu przejściowego nakazującego ponowne doręczenie pism procesowych tym adwokatom, radcom prawnym i rzecznikom patentowym, którym doręczano te pisma przez portal informacyjny, mimo że nie posiadali w nim konta przed wejściem w życie projektowanej ustawy;
- 4) nowelizację ustawy o radcach prawnych, Prawa o adwokaturze oraz ustawy o rzecznikach patentowych przez określenie terminu, w jakim osoby, które w przyszłości będą wpisywane na listę adwokatów/radców prawnych/rzeczników patentowych powinny założyć konto w sądowym portalu informacyjnym.

5. Projektowany art. 9 zmieniający ustawę z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2095 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o COVID-19” oraz projektowany art. 10 ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz. U. poz. 1700 oraz z 2023 r. poz. 289).

Zmiany z art. 9 projektu oraz art. 10 projektu nie budzą zastrzeżeń. Pozytywnie należy ocenić w szczególności propozycję utraty mocy przez art. 15z¹ uCOVID-19, którego skutkiem jest wstrzymanie biegu terminu przedawnienia karalności czynu oraz przedawnienia wykonania kary w sprawach o przestępstwa i przestępstwa skarbowe. Propozycja ta realizuje postulat zgłoszony przez Rzecznika Praw Obywatelskich⁹.

6. Projektowany art. 11 zmieniający ustawę z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 2600 oraz z 2023 r. poz. 403), dalej jako: z.k.k.

W tym zakresie należy wskazać, że propozycja zmiany art. 1 pkt 12 z.k.k. poprzez nadanie mu brzmienia „§ 4. W razie skazania za udział w bójce lub pobiciu, o których mowa w art. 158 lub w art. 159, sąd orzeka, a jeżeli jednocześnie orzeka

⁹ Wystąpienia do Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 stycznia 2022 r. oraz z dnia 20 marca 2023 r., II.510.735.2021.

obowiązek lub nawiązkę na podstawie art. 46 § 1 lub 2 - może orzec, świadczenie pieniężne wymienione w art. 39 pkt 7 na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w wysokości co najmniej 5000 złotych." będzie miała ten skutek, że dodany w dniu 1 stycznia 2023 r. art. 43a § 3 k.k. nie zostanie zmieniony z dniem 1 października 2023 r., zaś do art. 43a k.k. zostanie dodany § 4 w zaproponowanym brzmieniu.

Zarówno art. 43a § 3 k.k., jak i art. 43a § 4 k.k. w zaproponowanych brzmieniach może zostać postawiony zarzut, iż naruszają one zasadę równości odniesioną do prawa do sądu w powiązaniu z zasadą winy z art. 45 ust. 1 w związku z art. 42 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, gdyż w sposób nieproporcjonalny ograniczają sąd w możliwości decydowania o wysokości świadczenia pieniężnego w sytuacjach, gdy stopień zawinienia sprawców przestępstw wymienionych w zakresie zastosowania rzeczonych norm nie uzasadniał będzie orzeczenia świadczenia pieniężnego w kwotach odpowiednio od 10 000 złotych i od 5 000 złotych.

Rozważyć należy dodanie do art. 43a k.k. kolejnej jednostki redakcyjnej tekstu prawnego o treści: „§ 5. W szczególnie uzasadnionych okolicznościach, gdy wymierzone świadczenie pieniężne powodowałoby dla sprawcy uszczerbek dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny lub gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą, sąd może je wymierzyć w wysokości niższej niż wysokość wskazana w § 2, 3 i 4.". Wskazana propozycja legislacyjna stanowi przeniesienie na grunt art. 43a k.k. art. 47 § 4 k.k. w brzmieniu nadanym mu przez rzez art. 5 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania przestępczości środowiskowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726) zmieniającej Kodeks karny z dniem 1 września 2022 r.

W zakresie art. 11 pkt 1 lit. b i f projektu wskazać należy, iż instytucja przepadku pojazdu albo przepadku równowartości pojazdu nadal budzi poważne zastrzeżenia. W propozycjach zmian wciąż nie uwzględnia tego, że miarą jej dolegliwości jest wyłącznie wartość pojazdu. Czyn zabroniony może zostać popełniony przez sprawcę przy wykorzystaniu samochodu własnego, będącego przedmiotem umowy leasingu, będącego przedmiotem umowy najmu, będącego przedmiotem umowy użyczenia albo też nowego albo w znacznym stopniu zniszczonego. Wartość pojazdu nienależącego do sprawcy, w szczególności będącego przedmiotem umowy leasingu, nie oddaje w żaden sposób stanu majątku sprawcy. Wartość pojazdu jest z punktu widzenia przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji okolicznością całkowicie irrelevantną. Ustawodawca w sposób „ryczałtowy" kształtuje bowiem

mechanizm ustalania wartości pojazdu, nie zaś miarę szkody czy krzywdy wynikłych z popełnienia przestępstwa (jeśli jest to pojazd o wartości 500 000 zł, to dolegliwość jego przypadku wyniesie 500 000 zł, jeśli zaś w grę wchodzi pojazd o wartości 5 000 zł, to dolegliwość jego przypadku wyniesie 5 000 zł). W istocie jest to środek reakcji karnej, który nie realizuje funkcji przypadku, a realizuje funkcje nawiązki i jako taki winien być traktowany. Obligatoryjność środka karnego opisanego w art. 44b k.k. w przypadkach art. 178 § 3 k.k. prowadzi będzie do sytuacji, w których sąd nie będzie mógł odstąpić od jego orzekania, nawet w szczególnie uzasadnionych przypadkach. Zaproponowana w projekcie zmiana art. 178 § 3 k.k. o treści: „§ 3. W razie skazania, o którym mowa w § 1 lub 1a, sąd może orzec wypadek, o którym mowa w art. 44b, a orzeka go, jeżeli zawartość alkoholu w organizmie sprawcy była wyższa niż 1 promil we krwi lub 0,5 mg/dm³ w wydychanym powietrzu albo prowadziła do takiego stężenia.” zawęży wprawdzie obligatoryjny zakres orzekania przypadku, jednakże warto poddać po rozważeniu dodanie do art. 178 § 3 k.k. zdania drugiego o treści tożsamej z treścią sformułowaną już na gruncie art. 178a § 5 k.k. w postaci: „Sąd może odstąpić od orzeczenia przypadku, jeżeli zachodzi wyjątkowy wypadek, uzasadniony szczególnymi okolicznościami.”. W przeciwnym przypadku wypadek z art. 44b k.k. orzekany na podstawie art. 178 § 3 k.k. pozostaje wciąż obciążony poważną prawą, gdyż sąd pozbawiony jest w tym wypadku, koniecznej w świetle Konstytucji RP (art. 10 w zw. z art. 173 i art. 175 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1), swobody orzecznictwa, bez której nie sposób *in concreto* mówić o racjonalnych ocenach i decyzjach sądowych. Trudno mówić o sprawiedliwym rozpatrzeniu sprawy karnej, w którego istotę wpisana jest indywidualizacja i uadekwatnianie reakcji karnej. Sądy będą zobligowane stosować reakcje karne nieadekwatne zarówno do wagi zdarzenia drogowego z udziałem takiego sprawcy, stopnia jego winy, jak i do jego możliwości majątkowych i zarobkowych.

Nadal art. 44b § 2 k.k. będzie miał ten skutek, że niezależnie od wartości udziału sprawcy w prawie własności pojazdu, sąd będzie zobligowany do orzeczenia przypadku wartości całości pojazdu. Przepis ten nie różnicuje sytuacji sprawców, których sytuacje się różnią, gdyż traktuje tak samo wyłącznego właściciela pojazdu, właściciela udziału we własności pojazdu oraz posiadacza zależnego pojazdu, który nie jest jego właścicielem (najemcę; leasingobiorcę; biorącego pojazd w nieodpłatne użyczenie; dzierżyciela pojazdu). Jedyłą miarą jest tu wartość pojazdu, która z punktu widzenia przestępstw opisanych w art. 178a § 1 i 4 k.k. oraz art. 178 § 1 i 1a k.k. jest kwestią w żaden sposób niepowiązaną, można by rzec, przypadkową.

Nadal też art. 44b § 4 k.k. nie będzie obejmował sprawców prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą i wykonujących czynności zawodowe lub służbowe polegające na prowadzeniu pojazdu na własną rzecz albo kierujących pojazdem na podstawie innej niż umowa o pracę, na przykład na podstawie umowy cywilnoprawnej. Wyłączenie przypadku pojazdu mechanicznego oraz przypadku równowartości pojazdu tylko wobec osób zatrudnionych w oparciu o umowę o pracę, z wyłączeniem osób prowadzących własną działalność gospodarczą, zostać musi uznane za naruszenie art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, gdyż cecha podstawy wykonywania czynności zawodowych jest cechą różnicującą sytuację sprawców i jednocześnie irrelevantną z punktu widzenia ponoszonej przez nich odpowiedzialności karnej.

W zakresie art. 11 pkt 3 lit. b projektu wskazać należy, że zmiana w art. 85 § 2 k.k.w. poprzez dodanie odesłania do art. 10 § 2a k.k. dzieli zastrzeżenia do samego art. 10 § 2a k.k., gdyż konsekwencją obu zmian jest możliwość skazania i osadzenia w zakładzie karnym osoby w wieku 14 lat.

Reasumując, Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że przedłożony do uzgodnień projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (nr w wykazie UD262) wymaga dokonania określonych zmian w związku z możliwymi naruszeniami konstytucyjnych praw oraz wolności człowieka i obywatela. Dlatego też, przedstawiając niniejszą opinię, zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o wnikliwą analizę zawartych w niej uwag. Jednocześnie wyrażam gotowość współpracy w dalszych pracach nad projektem.

Z poważaniem,

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/