



**STOWARZYSZENIE
ADWOKACKIE
DEFENSOR
IURIS**

Słupsk, dnia 12 kwietnia 2021 roku

**OPINIA PRAWNA
w sprawie projektu ustawy
- o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw**

I. Przedmiot opinii

Przedmiotem niniejszej opinii prawnej jest projekt ustawy – o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (druk nr 899), który wpłynął do Sejmu w dniu 15 stycznia 2021 roku, po zmianach zaproponowanych przez Komisję Nadzwyczajną do spraw zmian w kodyfikacjach o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 24 marca 2021 roku.

Opinia dotyczy propozycji brzmienia art. 15zsz⁹.

II. Zakres projektowanych zmian

Zgodnie z propozycją Komisji z art. 15zsz⁹ ust. 1 - 6 wynikać miałyby, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach cywilnych, w pierwszym piśmie procesowym wnoszonym przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub radcę Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej należy podać adres poczty elektronicznej do doręczeń i numer telefonu.

W tym okresie w braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe sąd będzie doręczać adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub radcy Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej cyfrowe odwzorowania pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń poprzez umieszczenie ich w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portal informacyjny).

STOWARZYSZENIE ADWOKACKIE „DEFENSOR IURIS”

UL. WOJSKA POLSKIEGO 2/4 76-200 SŁUPSK

TEL. +48 668 255 993 E-MAIL stowarzyszenie@defensoriuris.pl WWW defensoriuris.pl

mBank 74 1140 2004 0000 3902 7935 2285 NIP 839 321 34 57 REGON 384 396 339

Data doręczenia będzie data zapoznania się przez odbiorcę z pismem umieszczonym na portalu informacyjnym. W przypadku braku zapoznania się pismo uznaje się za doręczone po upływie 14 dni od dnia umieszczenia pisma na portalu informacyjnym.

Doręczenie w powyższym trybie będzie wywoływać skutki procesowe określone w Kodeksie postępowania cywilnego właściwe dla doręczenia pisma procesowego, zawiadomienia, wezwania lub orzeczenia. Następnie wskazuje się, że Przewodniczący zarządzi odstąpienie od doręczenia w sposób wyżej wskazany, jeżeli doręczenie jest niemożliwe ze względu na charakter pisma.

Z ust. 6 tego przepisu będzie wynikać, że pełnomocnik będący adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej będzie załączać do pism procesowych wnoszonych do sądu dodatkowy odpis pisma w postaci elektronicznej wraz z cyfrowym odwzorowaniem jego załączników. Wymogu nie będzie stosować się do pism procesowych, które nie podlegają doręczeniu drugiej stronie przez sąd. Przepis art. 130^{1a} Kodeksu postępowania cywilnego będzie stosować się odpowiednio.

Natomiast zgodnie z art. 6 projektu obowiązkowi, o których mowa w art. 15z⁹ ust. 1 i ust. 6 zdanie pierwsze ustawy zmienianej w art. 4, będzie stosować się do pism procesowych wnoszonych w sprawie po dniu wejścia w życie ustawy. W razie niewykonania tych obowiązków, przepis art. 130^{1a} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego będzie stosować się odpowiednio.

II. Ocena projektowanych zmian

Wskazać należy, że projekt ten jest nie do zaakceptowania z wielu przyczyn, które zostały już podniesione w opinii Stowarzyszenia z dnia 05 lutego 2021 roku do druku nr 899.

W pierwszej kolejności propozycja komunikacji elektronicznej z Sądem wciąż pozostaje jednostronna. Sąd będzie miał możliwość doręczania dokumentów pełnomocnikowi drogą elektroniczną, natomiast pełnomocnik wciąż będzie musiał składać pisma formą tradycyjną.

W tym miejscu przypomnieć należy, że zgodnie z aktualnie obowiązującym art. 125 § 21- 24 k.p.c., jeżeli przepis szczególny tak stanowi albo dokonano wyboru wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, pisma procesowe w tej sprawie wnosi się wyłącznie za pośrednictwem systemu teleinformatycznego. Pisma niewniesione za pośrednictwem systemu teleinformatycznego nie wywołują skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma do sądu, o czym sąd poucza wnoszącego pismo. Dokonanie wyboru wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego oraz dalsze wnoszenie tych pism za pośrednictwem tego systemu jest dopuszczalne, jeżeli z przyczyn technicznych, leżących po stronie sądu, jest to możliwe. W przypadku niewniesienia pisma za pośrednictwem systemu teleinformatycznego przewodniczący zawiadamia wnoszącego pismo o bezskuteczności czynności. Jeżeli z przyczyn technicznych leżących po

stronie sądu nie jest możliwe wniesienie pisma za pośrednictwem systemu teleinformatycznego w wymaganym terminie, stosuje się przepisy art. 168-172. Oświadczenie o wyborze lub rezygnacji z wyboru wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego składa się za pośrednictwem tego systemu. Oświadczenie to jest wiążące tylko w stosunku do osoby, która je złożyła. Natomiast stosowanie do art. 131¹ § 1 - 2 k.p.c. Sąd dokonuje doręczeń za pośrednictwem systemu teleinformatycznego (doręczenie elektroniczne), jeżeli adresat wniósł pismo za pośrednictwem systemu teleinformatycznego albo dokonał wyboru wnoszenia pism za pośrednictwem systemu teleinformatycznego. W przypadku doręczenia elektronicznego pismo uznaje się za doręczone w chwili wskazanej w elektronicznym potwierdzeniu odbioru korespondencji. W przypadku braku takiego potwierdzenia doręczenie elektroniczne uznaje się za skuteczne po upływie 14 dni od daty umieszczenia pisma w systemie teleinformatycznym. Adresat, który dokonał wyboru wnoszenia pism za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, może zrezygnować z doręczenia elektronicznego.

Zatem dotychczas przepisy przewidywały fakultatywność doręczeń elektronicznych i miały one charakter obustronny. Natomiast na czas obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii przewidziano obligatoryjność takich doręczeń i jedynie w formie jednostronnej, nie przewidując żadnych udogodnień dla profesjonalnych pełnomocników, jednocześnie nakładając na nich nowe obowiązki.

W projekcie brak jest również definicji cyfrowego odwzorowania, a więc nie wiemy, czy to powinien być skan, zdjęcie czy inny format. Nie określono również, co należy rozumieć przez brak możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego i o jaki system teleinformatyczny w tym przepisie chodzi. Nie wyjaśniono także, czy pełnomocnik może oświadczyć i w jaki sposób, że nie posiada poczty elektronicznej, a w przypadku złożenia takiego oświadczenia, jakie będą tego konsekwencje. Brak jest również informacji o tym, jak będą traktowani pełnomocnicy, którzy wciąż nie korzystają z portalu informacyjnego, bądź z własnego wyboru, bądź też z powodu nieumiejętności korzystania z niego.

Ponadto, propozycję zmiany treści art. 15zsz⁹ należy ocenić negatywnie z punktu widzenia zgodności z prawem międzynarodowym, a także z przyczyn stricte technicznych.

W kwestii norm prawa międzynarodowego należy przypomnieć, że istnieją takie regulacje jak Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/2102 z dnia 26 października 2016 r. w sprawie dostępności stron internetowych i mobilnych aplikacji organów sektora publicznego, Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/882 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie wymogów dostępności produktów i usług czy Konwencja Praw Osób Niepełnosprawnych, zaś w marcu Komisja Europejska przyjęła Strategię na rzecz praw osób niepełnosprawnych na lata 2021-2030.

Wiążące RP umowy międzynarodowe oraz prawo unijne nakazują, aby projektując i wdrażając nowe systemy czy rozwiązania, brać pod uwagę potrzeby osób niepełnosprawnych. Jedną z grup niepełnosprawnych, są osoby niewidome i niedowidzące. Istniejące obecnie

uwarunkowania techniczne pozwalają na wprowadzenie szeregu mechanizmów, które umożliwią takim osobom korzystanie z systemów komputerowych. Przypomnieć przy tym należy, że w niedawnym czasie witryny rządowe były przebudowywane. Czyniono to właśnie w celu takiego ich przeprojektowania, aby były one bardziej dostępne dla osób niepełnosprawnych. W tym celu m.in. rezygnowano z mało trafionych rozwiązań technicznych, na rzecz bardziej czytelnego układu, a przede wszystkim takiej konstrukcji, która kompatybilna jest z technicznymi rozwiązaniami które ułatwiają lub wręcz umożliwiają korzystanie z nich przez osoby niewidome lub niedowidzące. Przykładowo, treści dotychczas umieszczane w formie bitmapy (a więc obrazka złożonego z pojedynczych kropek, tzw. pikseli) zastąpiono tymi samymi treściami w formacie tekstowym. Dla osoby która nie napotyka żadnych problemu z widzeniem, różnica ta jest czysto estetyczna.

Jednakże dla osoby niepełnosprawnej, różnica jest fundamentalna. Istnieją bowiem programy (lub wtyczki do przeglądarek) wspomagające czytanie - np. odczytujące tekst czy zmieniające sposób jego wyświetlania, choćby poprzez jego powiększenie, zmianę kolorystyki czcionki (a właściwie fontu) i tła w celu zwiększenia kontrastu. Ma to duże znaczenie, bo pozwala na zapoznanie się z tekstem. Powiększenie takiego tekstu umożliwia czytającemu komfortowe zapoznanie się z nim, albowiem taki tekst jest przez program ponownie układany na stronie tak, że tekst ów nadal mieści się na całej szerokości strony. Dzięki temu czytający może w sposób ciągły zapoznawać się z nim przesuwając tekst w dół w ramach czytania (tak jak to będzie czyniła osoba która problemu z widzeniem nie ma). Jedyną różnicą będzie wielkość czcionki i to, że w wypadku jej powiększenia, mniejsza porcja tekstu mieści się na stronie. Takie ukształtowanie tekstu pozwala na zapoznawanie się z nim zarówno na dużym monitorze komputera, większym 13 calowym tablecie, małym tablecie 9 calowym oraz na ekranie telefonu komórkowego mającego 5 cali przekątnej. Tekst za każdym razem zostanie równo rozłożony, a jego układ dostosowany do wielkości czcionki i rozmiarów ekranu. Jest to proces analogiczny do tego, jaki ma miejsce kiedy użytkownik edytora tekstu zmienia wielkość czcionki (fontu) w dokumencie, skutkiem czego program zmienia rozkład tekstu na stronach.

Takiej możliwości nie ma, jeżeli tekst zostanie najpierw zamieniony na obraz i udostępniony w tej postaci. Powiększenie spowoduje wprawdzie „przybliżenie” części tekstu, pozostawiając jednak jego pozostałą część poza polem widzenia. Jednak przede wszystkim taki „tekst w formacie obrazu” nie będzie mógł zostać opracowany przez jakikolwiek program wspomagający czytanie. Ponieważ nie mamy tu do czynienia z formatem tekstowym (a więc ciągiem liter i cyfr, które program „rozumie”, „wie” że te ciągi znaków tworzą słowa, które on może „obrabiać), program ich nie obsłuży. Z jego punktu widzenia taki „tekst w formacie obrazu” nie różni się niczym od zdjęcia kota – jest to po prostu dwuwymiarowy obszar wypełniony przez pojedyncze, kolorowe kropki rozłożone według zapisanego w pliku wzoru. Program nie wie więc jak sobie z czymś takim poradzić i nie radzi sobie – pozostawiając w takim wypadku osobę niepełnosprawną bez pomocy.

Powyższy przykład został dobrany pod kątem projektowanej regulacji, aby unaocznić, że proponowany w przepisie system właśnie z powyższych przyczyn będzie wykluczał osoby

niepełnosprawne. Chybnym jest więc proponowanie, aby pismo procesowe, które ze swojej istoty jest sporządzone w pliku tekstowym, było następnie zamieniane przez pełnomocnika na obraz i w takiej postaci było składane do sądu. Oczywiście jest, że nie wszystkie dokumenty składane do sądu będą mogły się tam znaleźć w formacie tekstowym (trudno oczekiwać tekstowej wersji mapy, czy tekstowej wersji kopii umowy – takie załączniki do pozwu będą musiały znaleźć się w aktach w formie graficznej). Jednakże pisma procesowe, z uwagi na ich szczególną rolę, winny być dostępne, tak aby strony procesu mogły się z nimi zapoznać. Strona musi z nich dowiedzieć się, jakie jest stanowisko strony przeciwnej, na czym jest oparte, czego strona przeciwna się domaga i jak będzie je argumentować. Skoro więc ustawodawca chce projektować system informatyczny, w którym docelowo znajdą się akta postępowania, to czynić to należy w sposób maksymalnie dostępny. Zważyć przy tym należy, że załączek takiego rozwiązania już funkcjonuje. Pozwy w elektronicznym postępowaniu upominawczym wnoszone są w formie tekstowej, a nie graficznej. W tym miejscu wskazać należy, iż mimo świadomości wszystkich mankamentów EPU, należy zauważyć, że kompletnie niezrozumiałe jest dlaczego w EPU nie przewidziano dodawania załączników graficznych i jakie są tego przyczyny, a jest to okoliczność istotna z uwagi na obecnie projektowany system. Również funkcjonujące portale sądowe udostępniają pełnomocnikom i stronom treści np. protokołów rozpraw zarówno w formacie pdf jak i formacie tekstowym (niestety .docx, a nie Open Document Format for Office Applications).

Tym samym, jeżeli ustawodawca chce uczynić krok w kierunku cyfryzacji akt, to wybrać należy właśnie drogę formatu tekstowego, jako bardziej perspektywicznego, pozwalającego na łatwiejszą pracę (np. poprzez używanie opcji wyszukiwania, co przy wieloletnich sprawach może być nie do przecenienia), a przede wszystkim formatu inkluzywnego. Osoby niepełnosprawne są także obywatelami RP, a ich liczba jest bardzo znaczna. Szacowana przez rząd (źródło poniżej) liczba niepełnosprawnych to nawet 4,7 miliona obywateli. O ich potrzeby należy więc zadbać już na obecnym etapie, co umożliwi korzystanie im w pełni z przygotowanych mechanizmów. Równocześnie, brak uwzględnienia potrzeb osób niepełnosprawnych uniemożliwi korzystanie z funduszy unijnych. Gdyby zaś na późniejszym etapie system miał być dostosowywany do potrzeb niepełnosprawnych, to koszt takich modyfikacji z pewnością przewyższy koszt uwzględnienia tychże potrzeb od początku projektu.

Warto przy tym zauważyć, że sam rząd w sposób zdecydowany zachęca do właśnie takich działań. Wskazówki zbieżne z powyższymi można znaleźć na rządowej stronie <https://www.gov.pl/web/popcwsparcie/ile-jest-osob-z-niepelnosprawnosciami-w-polsce,gdzie-znalezc-mozna-twierdza-ca-odpowiedz-na-zadane-na-niej-pytanie-„Osoby-niewidome-nie-skorzystaja-z-mojego-produktu.-Czy-powinienem-dla-nich-dostosowywac-strone-internetowa?”>. W tym celu podlinkowane są materiały: „Co zrobić, by być dostępnym w Internecie?”, „Czy są narzędzia, które pomagają uzyskać dostępność? Gdzie mogę znaleźć informacje o dostępności?”, „Dla kogo tworzymy dostępne strony WWW? Tylko dla niewidomych ?” oraz „Czy dostępność stron internetowych jest kosztowna?”, które otwierają zachęcają do stosowania opisanych rozwiązań.

Tym samym zasadnym byłoby, aby opiniowany projekt zgodny był ze wskazaniami rządowych stron w tejże materii.

Równocześnie zdecydowanie negatywnie należy ocenić propozycję dołączania do pisma procesowego nośnika zawierającego obrazy pisma procesowego. Jest to rozwiązanie absolutnie fatalne, które stwarza oczywiste zagrożenia dla infrastruktury informatycznej. Oczywiście jest, że podłączanie do komputera (będącego na dodatek częścią sieci komputerowej sądu) setek, a w wypadku największych sądów tysięcy nośników, bardzo szybko skończy się zainfekowaniem komputera (a co za tym idzie, również całej sieci) złośliwym oprogramowaniem. Należy przy tym zauważyć, biorąc pod uwagę sposób pisania takiego złośliwego oprogramowania, że po zainfekowaniu pierwszego komputera, złośliwe oprogramowanie będzie nie tylko wykonywało swoją „podstawową funkcję”, ale także będzie kopiowało się na wszystkie kolejne nośniki, które do tego komputera zostaną podłączone. To oznacza, że wszystkie pendrajwy, które zostaną podłączone do komputera pomiędzy zainfekowaniem a wykryciem infekcji także zostaną zainfekowane. To zaś będzie oznaczało, że albo nie będą one już nadawały się do użycia, albo będą musiały zostać „wyczyszczone” w bardzo starannie kontrolowanych warunkach. W przeciwnym wypadku, każde podłączenie jednego z takich pendrajwów będzie powodowało kolejną infekcję całego systemu.

Można wyobrazić sobie tutaj dwa scenariusze. Pierwszy to przypadkowa, niezamierzona infekcja, dokonana przez nieświadomą tego osobę, której system zarażony jest wirusem czy innym złośliwym oprogramowaniem. Drugi scenariusz opiera się o umyślność działania sprawcy, który celowo doprowadzi do infekcji. Zamierzenia mogą być różne. Celem działania może być pozyskanie baz danych, jakie znajdują się na komputerach sądu (bądź baz do których te komputery mają dostęp: np. baza PESEL). Może również dojść do ataku, którego celem będzie uniemożliwienie odbycia się rozprawy – jeżeli bowiem o określonej godzinie określonego dnia wszystkie komputery w sądzie zostaną zaszyfrowane (ten rodzaj złośliwego oprogramowania nazywa się „cryptolocker”), to skutecznie doprowadzi do odwołania rozpraw tak, jak do analogicznego celu doprowadzał dotychczas fałszywy alarm bombowy. Biorąc pod uwagę, iż możemy tutaj mieć do czynienia nie z typowym wirusem, który jest obecny w bazie danych programu antywirusowego, a z pisanym na tę okazję oprogramowaniem, to jego wykrycie na czas może nie być możliwe.

Żadną barierą nie będzie tutaj ograniczenie składania dodatkowego „egzemplarza elektronicznego” tylko do profesjonalnych pełnomocników. Przypomnieć należy, że biuro podawcze nie legitymuje osób składających pisma, podobnie jak nie czyni tego Poczta Polska. Wystarczy więc, że potencjalni przestępcy posłużą się przy nadawaniu takiego pendrajwa lub płyty danymi istniejącej kancelarii, składając fikcyjny pozew, którego załącznikiem będzie wskazany nośnik, który natychmiast po podłączeniu rozpocznie infekcję całego sądu. Osobną kwestią jest, że przecież biura podawcze nie sprawdzają, czy taki lub inny pełnomocnik w ogóle istnieje, stąd też przesłanie czy przyniesienie pisma z dowolnymi danymi adresata i tak będzie miało powyższy skutek.

Nie wydaje się przy tym możliwe wyizolowanie komputera na biurze podawczym, bowiem trudno sobie wyobrazić, jak potem dane z niego miałyby zostać przeniesione do właściwych wydziałów w celu korzystania z nich. Tym samym, do pozyskiwania wersji elektronicznych dokumentów wybrano najbardziej niebezpieczny sposób, który w sposób oczywisty naraża infrastrukturę całego sądu.

Ostatnim mankamentem rozwiązania są jego koszty. Z projektu i uzasadnienia nie wynika kto ma ponosić niebagatelne koszty nośników w sprawach w których pełnomocnik występuje z urzędu bądź pełni funkcję kuratora procesowego. W sprawach tych obniżono jakiś czas temu wynagrodzenia, które i tak były już na bardzo niskim poziomie – poniżej stawek rynkowych czy płacy minimalnej. Biorąc pod uwagę, że sądy odmawiają pełnomocnikom zasądzenia zwrotu wydatków, okaże się, że całe wynagrodzenie, wynoszące niekiedy około 100 zł, a niekiedy mniej, pełnomocnik z urzędu przeznaczy na zakup pendrajwów potrzebnych do składania pism. Nie wiadomo także czy pendrajwy te będą następnie zwracane, czy też będą pozostawały w aktach. To drugie rozwiązanie nie wydaje się trafione, z uwagi na to że urządzenia tego typu, pomimo że wygodne, nie nadają się do długotrwałego przechowywania danych. Te po jakimś czasie ulegają bowiem zniszczeniu.

W związku z powyższym zmiany wprowadzone w ustawie 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, a w szczególności we wskazanym artykule, wciąż należy ocenić negatywnie (Dz. U. poz. 1842, z późn. zm.), gdyż są to zmiany daleko idące, które w znaczący sposób ingerują w wykonywanie zawodu przez adwokatów i radców prawnych, a jednocześnie mają wejść w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, a więc jak większość przepisów wprowadzonych w tejże ustawie, bez odpowiedniego *vacatio legis* i bez możliwości przygotowania się na wejście tych przepisów w życie. Ponadto, zmiany te dotyczą procedury cywilnej i wymagałyby dyskusji ze środowiskiem sędziów oraz przedstawicielami samorządu adwokackiego i radców prawnych, a w tej chwili brak jest możliwości przeprowadzenia wystarczającej analizy prawnej. Nowe regulacje, które w tak zasadniczy sposób ingerują w prawo do sądu, nie powinny być procedowane w tak wyjątkowym stanie, jak stan epidemii, zwłaszcza że mają być one utrzymane w mocy również rok po jego odwołaniu.

**CZŁONKOWIE ZWYCZAJNI
STOWARZYSZENIA ADWOKACKIEGO
DEFENSOR IURIS
ADWOKAT KAMILA KASPRZAK
ADWOKAT BARTOSZ KWIATKOWSKI**