



**Opinia Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych do projektu założeń projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (DPrC-4190-4/12/701)**

**Ad. I. 2-8.**

W związku z projektowanymi zmianami w zakresie definicji i formy dokumentu koniecznym, zdaniem Stowarzyszenia, wydaje się uregulowanie definicji podstawy wpisu w art. 31 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

Zgodnie z nim wpis w księgach wieczystych może być dokonany na podstawie dokumentu z podpisem notarialnie poświadczonym, jeżeli przepisy szczególne nie przewidują innej formy dokumentu (art. 31 Ukwh). Przepisy szczególne określają formę, rodzaj i treść dokumentu, a dopiero w braku takich przepisów obowiązuje zasada, że podstawą wpisu może być dokument z podpisem notarialnie poświadczonym.

Należałoby przepis ten ujednolicić z opiniowanymi założeniami w zakresie formy dokumentów oraz ich elektronicznej postaci. Art. 244 Kpc definiuje dokumenty urzędowe m.in. orzeczenie sądowne, decyzję administracyjną, akt stanu cywilnego. Formę w jakiej przedkłada się gośdowi reguluje art. 250 Kpc. W związku powyższym warto zastanowić się nad przededefiniowaniem formy dokumentu w świetle opiniowanych założeń.

Charakter dokumentu urzędowego mającego czynności notarialne dokonane przez notariusza zgodnie z prawem (art. 1 i 2 ustawy z dn. 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (tj. z 2008r. Dz. U. Nr 189 poz. 1158 z późn. zm.).

Moc prawna dokumentów urzędowych w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych oraz ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń majątkowych ksiąg rachunkowych banków i sporządzonych na ich podstawie wyciągów oraz inne o wiadczenia podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banków i opatrzone pieczęcią banku, jak również sporządzone w ten sposób pokwitowania odbioru należności.

Biorąc powyższe pod uwagę należałoby ujednolicić przepisy dotyczące dokumentów i ich urzędowego charakteru bądź mocy.

W zakresie wnoszenia i doręczania pism procesowych drogą elektroniczną należałoby rozważyć:

- a) kwestii podpisu elektronicznego w pismach wnoszonych przez podmioty w strefie państw Unii Europejskiej i odrębności w przepisach regulujących to zagadnienie oraz
- b) sposób ich doręczenia.

Celowe wydaje się stworzenie bazy danych obejmującej przepisy przynajmniej państw europejskich w zakresie m.in. doręczenia, formy dokumentów, pełnomocnictw, z której mogłyby korzystać bezpośrednio orzecznicy bez konieczności zwracania się do Ministra Sprawiedliwości o udostępnienie tekstu prawa obcego, które ma zostać zastosowane przez sąd polski oraz o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej.

#### **Ad. II. 1.**

Stowarzyszenie proponuje nie tylko przeniesienie regulacji o postępowaniach elektronicznych do przepisów ogólnych o procesie, ale także wprowadzić do zwykłego procesu cywilnego te rozwiązania, które sprawdzą się już w postępowaniu elektronicznym, a mogłyby ułatwić pracę sądom i pełnomocnikom. Chodzi tu o zmianę przepisów w duchu postulatów zawartych w opinii PKPP Lewiatan z dnia 6 września 2011 roku ([http://pkpplewiatan.pl/opinie/prawo/1/dochodzenie\\_naleznosci\\_trwa\\_zbyt\\_dluogo](http://pkpplewiatan.pl/opinie/prawo/1/dochodzenie_naleznosci_trwa_zbyt_dluogo)).

Art. 68 § 1 Kpc nie byłby stosowany nie tylko w przypadku dokonania czynności procesowej w postępowaniu wszczętym drogą elektroniczną, ale i wtedy gdy skład organu osoby prawnej oraz sposób jej reprezentacji są ujawnione w Krajowym Rejestrze Sądowym. Przedstawiciel ustawowy i organy oraz osoby wymienione w art. 67 Kpc miałyby tylko obowiązek wskazać podstaw swojego umocowania.

Z kolei pełnomocnik procesowy (art. 89 § 1 Kpc) byłby obowiązany przy pierwszej czynności procesowej powołać się na pełnomocnictwo, wskazując jego datę, zakres, imiona i nazwiska osób, które go udzieliły oraz okoliczności wymienione w art. 87 Kpc.

Sąd mógłby w razie wątpliwości zażądać oryginału lub urzędowo poświadczonych dokumentu pełnomocnictwa, jak również dokumentów, z których wynika sposób reprezentacji strony. Przy przekazywaniu sprawy do sądu właściwość ogólną, sąd ten nie musiałby już w każdym przypadku żądać od powoda wykazania prawidłowego umocowania pełnomocnika, bądź innej osoby składającej pozew w imieniu powoda, ale mógłby żądać odpowiednich dokumentów tylko w razie powzięcia wątpliwości co do prawidłowości umocowania (gdy np. nie wynika ona z akt innych spraw prowadzonych w tym samym sądzie).

#### **Ad. II. 4.**

W pierwszym wra eniu propozycja projektu wydaje si by oczywi cie słuszna. Nasuwa si jednak pytanie o zapewnienie prawidłowego przebiegu czynno ci w pomieszczeniach s du wezwanego, zapobie enie ewentualnej ingerencji osób trzecich w przebieg czynno ci, zachowanie porz dku i powagi czynno ci. Przy aktualnie obowi zuj cych przepisach PrUSP, obecno referendarza s dowego w siedzibie s du wezwanego podczas przeprowadzania czynno ci na odległo jest i tak pozbawiona sensu, gdy referendarz s dowy nie ma uprawnienia do stosowania tzw. policji sesyjnej. Stowarzyszenie proponuje wi c ponown analiz tego punktu projektu, tak aby b d s d orzekaj cy b d s d wezwany miał realn mo liwo czuwania nad porz dkiem czynno ci s dowej.

#### **Ad. II. 5.a.**

danie umorzenia post powania na wypadek niepomy lnego przebiegu procesu w toku EPU nie powinno dotyczy przypadków:

- a) wniesienia sprzeciwu
- b) stwierdzenia braku podstaw do rozstrzygni cia sprawy nakazem.

Otworzyłyby to drog do swoistej zabawy w proces - wielokrotnego ponawiania prób uzyskania prawomocnego nakazu zapłaty (zob. wyst pienia J.Czaji i G.Wałejko podczas konferencji prasowej w siedzibie Helsi skiej Fundacji Praw Człowieka w dniu 16 wrze nia 2011 roku).

Warto jednak zauwa y , e i w aktualnie obowi zuj cym stanie prawnym pozwany jest nara ony na podobne nieuczciwe post powanie przeciwnika. Art. 203 § 1 Kpc stanowi, e pozew mo e by cofni ty bez zezwolenia pozwanego a do rozpocz cia rozprawy, a je eli z cofni ciem poł czone jest zrzeczenie si roszczenia - a do wydania wyroku. Gdyby natomiast pozew mógł by cofni ty bez zezwolenia pozwanego tylko do chwili dor czenia pozwanemu odpisu pozwu, przynajmniej w sprawach o zapłat , to zapobiegłoby to wcale licznym sytuacjom, w których powód cofa pozew (nawet licz c si z utrat opłaty) bez zrzeczenia si roszczenia dopiero po wniesieniu przez pozwanego sprzeciwu, tylko po to by za jaki czas spróbowa ponownie uzyska tytuł wykonawczy (gdy np. kolejny nakaz uprawomocni si na skutek dor czenia w trybie art. 139 Kpc). Dyskrecjonalna władza uznania cofni cia pozwu za niedopuszczalne (art. 203 § 4 Kpc) takim sytuacjom nie mo e zapobiec w warunkach masowo ci obrotu (s d mo e nie zauwa y , e jest to kolejny pozew o to samo roszczenie) oraz przy dopuszczalno ci tzw. milcz cej prorogacji na podstawie art. 202 zd. 1 i 2 Kpc (kolejny pozew mo na zło y do innego s du).

#### **Ad. II. 5.b.**

Zdaniem Stowarzyszenia, w aktualnym stanie prawnym brak jest podstaw do pobierania uzupełniającej opłaty od pozwu po wniesieniu sprzeciwu w EPU. Jeśli jednak wyrażone zastrzeżenie tego w przepisach miałyby przyczynić się do zaprzestania ewentualnej błędnej praktyki niektórych sądów (o ile taka występuje), to można rozważyć proponowane w projekcie zmiany. Natomiast w każdym razie warto zastrzec w przepisach, że jeśli e-sędzią przekazuje do sądu właściwego sprawę nie z powodu wpłynięcia sprzeciwu, lecz z powodu braku podstaw do wydania nakazu zapłaty lub nieskutecznego doręczenia, to opłata od pozwu powinna podlegać uzupełnieniu, ze skutkami opisanymi w art. 130<sup>3</sup> § 2 Kpc. Takiego wyrażonego zastrzeżenia brak w przepisach obecnych, co powoduje rozbieżności w praktyce. Projekt niestety również pomija tę kwestię. Prawo powinno zniechęcać do wnoszenia powództw bezzasadnych w sposób oczywisty, w tępionych oraz przeciwko osobom, których miejsca zamieszkania powód nie zna. W przypadkach opisanych w art. 505<sup>33</sup> i 505<sup>34</sup> Kpc sprawa od początku (a nie następnie) nie nadaje się do rozpoznania w EPU, a zatem wymiar opłaty powinien nastąpić ostatecznie nie na podstawie art. 19 ust. 2 pkt 2 Uksk, lecz na podstawie art. 13 ust. 1 lub art. 28 Uksk.

#### **Ad. II. 5.c.**

Propozycja wzywania do uzupełnienia sprzeciwu złożonego w EPU przez sąd właściwy ogólniej pod rygorem jego odrzucenia jest niespójna z koncepcją EPU. Jeśli sprawa została już prawomocnie przekazana przez e-sędzią do sądu właściwego ogólniej, to oznacza to, że sprzeciw pozwanego odniósł procesowy skutek i nakaz zapłaty wydany w EPU utracił moc. Jaki zatem byłby skutek odrzucenia sprzeciwu? Czy byłoby to „odroczenie” nakazu zapłaty wydanego w EPU? Jeśli tak to cała procedura związana z uzupełnianiem pozwu przez powoda, na wezwanie sądu właściwego ogólniej, jawi się jako strata czasu. Zdaniem Stowarzyszenia, omawiana część projektu wymaga jego powtórnej analizy.

Zasadnicze zastrzeżenia budzi wzywanie do uzupełnienia rodka zaskarżenia, który już spełnił swój rolę i zakończył postępowanie upominawcze. Sensowniejsze byłoby wezwanie pozwanego do złożenia odpowiedzi na pozew w trybie art. 207 § 2 Kpc pod rygorem skutków opisanych w art. 207 § 6 i 7 Kpc.

#### **Ad. III. 4.**

Stowarzyszenie z aprobatą przyjmuje powrót do pierwotnej koncepcji Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego – omawiania podstaw prawnych dania – zarzuconej w

dalszych pracach nad projektem ustawy z dnia 16 września 2011 roku. W związku z tym Stowarzyszenie pragnie zwrócić uwagę na następujące kwestie.

Po pierwsze, omawianiu powinny podlegać nie tylko podstawy danych, ale również podstawy zarzutów. Po drugie, mo liwym forum omawiania podstaw prawnych może być nie tylko rozprawa ale i posiedzenie pojednawcze. Szczegóły propozycji Stowarzyszenia w tym zakresie znajdują się w projekcie „Nowe post powanie pojednawcze i upominawcze” (<http://przedsad.blogspot.com>). Propozycje te nie stoją w sprzeczności omawianym punktem projektu Ministerstwa Sprawiedliwości. Omawianie podstaw prawnych w toku rozprawy nie wyklucza analogicznej instytucji procesowej w post powaniu pojednawczym.

#### **Ad. III. 6.**

Z racji czynności przyznanych referendarzom sądowym uprawnień w post powaniu spadkowym nale ałoby, wzorem funkcjonowania instytucji referendarza w innych krajach, przekazać sprawy z zakresu ochrony prawnej polegającej na stwierdzaniu praw do spadku.

Zdaniem Stowarzyszenia, skoro o wiadczenia o przyjęciu spadku składane są przed notariuszem nie wydaje się celowe utrzymanie w tym zakresie obowiązku przeprowadzenia rozprawy przed wydaniem postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku przez sąd spadku. Obowiązek przeprowadzenia rozprawy powinien być jedynie ograniczony do spraw spornych. W efekcie uzyskamy krótszy czas na rozpoznanie sprawy spadkowej.

Brak przyznania referendarzom analogicznych kompetencji co notariuszom nale y uznać za niezrozumiałą i nieuzasadnioną. Podobnie rzecz ma się w zakresie zabezpieczenia spadku.

#### **Ad. IV. 1.**

Stowarzyszenie proponuje, aby komornik sądowy przy pierwszej czynności egzekucyjnej dor czał dłużnikowi oprócz zawiadomienia o wszczęciu egzekucji – także odpis tytułu wykonawczego (za wyjątkiem tytułu elektronicznego, który musiałby zostać opisany w zawiadomieniu). Skoro komornik dysponuje oryginałem tytułu, to nale y to wykorzystać, aby otworzyć dłużnikowi termin do zaskarżenia postanowienia klauzulowego, jeżeli zawiera ono uzasadnienie. Tylko w przypadku gdyby klauzula wykonawcza nadano w sposób uproszczony (bez postanowienia), dłużnik zgłaszałby wniosek o sporządzenie uzasadnienia postanowienia o nadaniu klauzuli wykonawczej w terminie tygodniowym od dnia dor czenia mu zawiadomienia o wszczęciu egzekucji. W pozostałych przypadkach takiego wniosku nie musiałby już kierować do sądu. Zaoszczędziłoby to niepotrzebnego

wpływu pism do sądów w toku egzekucji i skróciłoby czas pozostawania wierzyciela w niepewności co do prawomocności postanowienia klauzulowego. Dopuszczalność sporządzenia przez komornika odpisów tytułów wykonawczych może zostać zastrzeżona w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji.

#### **Ad. IV. 1**

Stowarzyszenie proponuje ujednoczenie treści art. 924 k.p.c. Zgodnie z obowiązującym brzmieniem tego przepisu (art. 924 § 1) komornik **przesyła** do sądu właściwego do prowadzenia ksiąg wieczystych wnioski o dokonanie w księdze wieczystej wpisu o wszczęciu egzekucji, natomiast w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego (art. 924 § 2) komornik **składa wniosek** o wykreślenie w księdze wieczystej wpisu o wszczęciu egzekucji lub o usunięcie wniosku o wszczęcie egzekucji ze zbioru dokumentów - tym samym na gruncie praktyki powstała wątpliwość czy komornik stał się stroną postępowania o wykreślenie wzmianki o wszczęciu egzekucji i czy ma prawo do wniesienia skargi na orzeczenie referendarza sądowego.

#### **Ad. VI. 1.**

Jest to ciekawa propozycja. Stowarzyszenie czeka na jej rozwinięcie w kolejnych wersjach projektu.

#### **Ad. VI. 3.**

Stowarzyszenie proponuje zliberalizować formę wykazywania pełnomocnictwa procesowego nie tylko w postępowaniu egzekucyjnym, ale także w rozpoznawczym, przynajmniej w drobnych sprawach o zapłatę (zob. ad. II.1 powyżej).

#### **Ad. VI. 5 i 6.**

Te propozycje zasługują w całości na aprobatę. Wypada tylko zwrócić uwagę na potrzebę dopracowania projektu poprzez rozważenie trybu pobierania opłaty od skargi na czynności komornika sądowego w nowym modelu, w którym skarga ma być kierowana do komornika, a następnie przez komornika przekazywana do sądu. Optymalnym rozwiązaniem wydaje się być pobieranie tej opłaty dopiero po przekazaniu sprawy do sądu. Z oczywistych względów ustawodawca będzie musiał wyłuszczyć w tym zakresie zastosowanie art. 130<sup>2</sup> § 2 Kpc.

## **Ad. VII.**

W związku z proponowanymi zmianami Stowarzyszenie proponuje ujednoczenie przepisów dotyczących doręczeń uczestnikom zamieszkałym lub mającym siedzibę za granicą (art. 1135<sup>5</sup> Kpc i art. 626<sup>12</sup> Kpc), w tym ujednoczenie doręczeń zawiadomienia o obowiązkach wskazania pełnomocnika do doręczeń dla uczestników nie mających zamieszkania w państwie będącym członkiem Unii Europejskiej. Należy wskazać, że w chwili obecnej doręczenia poza strefą Unii Europejskiej wiążą się z dużymi wydatkami, które obciążają s.d.