



Warszawa, 21 grudnia 2020 r.

Podsekretarz Stanu

DLPC-V.070.11.2020

Pan

Aleksander Pocięj

Przewodniczący

Komisji Praw Człowieka

Praworządności i Petycji

Senat Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Przewodniczący,

w odpowiedzi na pismo z 30 września 2020 r., dotyczące petycji o nr: P10-30/20, P10-31/20-1 oraz P10-36/20 skierowanych do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej o podjęcie prac legislacyjnych, uprzejmie przedstawiam co następuje:

I. W pierwszej kolejności wskazania wymaga, że ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm. dalej: k.c.) zawiera ogólne przepisy określające formę czynności prawnych. Art. 77² k.c. stanowi, że do zachowania dokumentowej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu, w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie, przy czym z mocy art. 77³ k.c. dokumentem jest nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią. Stosownie natomiast do treści art. 78 § 1 k.c. do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczeń woli; do zawarcia umowy wystarcza wymiana dokumentów obejmujących treść oświadczeń woli, z których każdy jest podpisany przez jedną ze stron, lub dokumentów, z których każdy obejmuje treść oświadczenia woli jednej ze stron i jest przez nią podpisany. Z kolei art. 78¹ § 1 k.c. określa, że do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Paragraf 2 tego artykułu stanowi natomiast, że

oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej. Sankcje natomiast za niezachowanie przepisanej formy czynności prawnej określają między innymi przepisy art. 73 k.c. i 74 k.c.

Uwzględniając relację treści przytoczonych norm do regulacji art. 29 ust. 1 u.k.k. (w kontekście rygoru formy pisemnej określonej art. 78 k.c.) za dopuszczalną należy uznać wykładnię tego przepisu uznającą za prawnie skuteczne złożenie przez strony oświadczeń z zachowaniem formy trwałego nośnika zdefiniowanego w art. 5 pkt 17 u.k.k. Za takim poglądem przemawia również obowiązek bezpośredniego stosowania normy art. 10 ust. 1 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.U. UE L z dnia 22 maja 2008 r.), zastrzegającej dla umowy kredytu, alternatywnie, zwykłą formę pisemną lub posłużenie się innym trwałym nośnikiem. Biorąc pod uwagę całkowity charakter harmonizacji oraz brak pozostawienia ustawodawcy krajowemu opcji implementacyjnej, wykładnia przepisu 29 ust. 1 powinna być dokonywana zgodnie ze źródłową dla niej regulacją prawa unijnego, a w konsekwencji konieczne jest odczytanie zastrzeżonego w niej wymogu pisemności w sposób rozszerzający (por. komentarz do ustawy o kredycie konsumenckim, red. dr hab. Konrad Osajda, rok 2019, wydanie 2).

Uwzględniając powyższe, przyjąć należy, że umowę o kredyt konsumencki można zawrzeć zarówno w formie pisemnej (z własnoręcznymi podpisami), jak i na innym trwałym nośniku. Informacje zamieszczone na trwałym nośniku (w rozumieniu art. 5 pkt 17 u.k.k.) spełniają więc przesłanki dokumentu określone w art. 77³ k.c. Oczywiście pod warunkiem, że trwały nośnik obejmuje oświadczenie woli i pozwala ustalić osobę, która złożyła to oświadczenie.

Stosownie do prounijnego oraz celowościowego kierunku interpretacji komentowanego przepisu dopuszczalne są różnorodne sposoby dochowania wymaganej formy przy zawieraniu umowy o kredyt konsumencki, np.:

1) złożenie własnoręcznych podpisów przez obie strony na papierowym dokumencie (art. 78 § 1 zd. 1 k.c.),

2) złożenie własnoręcznego podpisu przez kredytobiorcę na jednym egzemplarzu papierowego dokumentu, a przez kredytodawcę na drugim egzemplarzu dokumentu i następnie wymiana tych egzemplarzy między stronami (art. 78 § 1 zd. 2 k.c.),

3) złożenie oświadczeń woli przez strony za pomocą środków porozumiewania się na odległość (np. telefonu, poczty elektronicznej), a następnie spisanie postanowień umowy na

papierowym dokumencie (np. w postaci wydruku komputerowego), bez własnoręcznych podpisów,

4) złożenie oświadczeń woli przez strony w postaci elektronicznej oraz utrwalenie ich treści w formie dokumentu elektronicznego na nośniku, który spełnia wymagania określone w art. 5 pkt 17 u.k.k. (por. komentarz Tomasza Czecha do art. 29 ustawy o kredycie konsumenckim „Kredyt konsumencki. Komentarz” WKP, 2018).

Proponowana przez autora **petycji P10-30/20** zmiana treści art. 29 ust. 1 u.k.k. nie miałaby istotnej doniosłości prawej z uwagi na jej ewentualny zakres oddziaływania, który ograniczałby się jedynie do umów zawieranych w „klasycznej” formie pisemnej, gdzie dokument umowy o kredyt konsumencki opatrywany byłby podpisem konsumenta składanym w obecności przedsiębiorcy (jego pracownika). W przypadku zawarcia umowy kredytu w innej formie, zwłaszcza w przypadku umów zawieranych na odległość, spełnienie postulowanego poświadczenia własnoręczności podpisu byłoby technicznie niemożliwe. Dla osiągnięcia analogicznego poziomu zabezpieczenia w elektronicznym obrocie prawnym wymagałoby to nałożenia na strony umów kredytu konsumenckiego obowiązku stosowania podpisu elektronicznego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 262. ze zm.), co w obecnych realiach społeczno-gospodarczych byłoby niemożliwe do spełnienia przez większość konsumentów.

Przyjęcie zaproponowanej w petycji zmiany spowodowałoby powstanie przepisu, który w zakresie wymaganych elementów umowy kredytowej odbiegałby od rozwiązań przewidzianych w wyżej wskazanej dyrektywie 2008/48/WE, a z uwagi na treść art. 22 ust. 1 tejże dyrektywy, mogłoby stanowić jednocześnie jej naruszenie.

Brak jest systemowego uzasadnienia dla nadania szczególnego uprawnienia polegającego na poświadczaniu własnoręczności podpisu przedsiębiorcom w zakresie zawierania umów tylko jednego typu. Kompetencja tego rodzaju w myśl art. 96 pkt 1 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2020 r. poz. 1192) zastrzeżona jest dla notariuszy, jako funkcjonariuszy publicznych wykonujących regulowany ustawowo zawód zaufania publicznego. Wyjątkiem od tej zasady jest upoważnienie organów samorządu terytorialnego i banków mających swoją siedzibę w miejscowościach, w których nie ma kancelarii notarialnej, do sporządzania niektórych poświadczeń dokonywanych przez notariusza wynikające z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 lutego 2007 r. (Dz.U. poz. 185).

Urzędowe poświadczenie własnoręczności podpisu w innych przypadkach jest możliwe jedynie na podstawie przepisów szczególnych, takich jak np.: art. 79 k.c. czy art. 75 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz.U. z 2016 r. poz. 160).

W obecnym stanie prawnym tzw. kradzież tożsamości jest sankcjonowana dostatecznie zarówno na gruncie prawa karnego, jak i prawa cywilnego.

Podstawy odpowiedzialności karnej w tym zakresie stanowią: art. 190a § 2 k.k., art. 270 k.k., art. 286 k.k., art. 287 k.k. oraz inne przepisy Kodeksu karnego pozwalające ścigać część sprawców przestępstwa kradzieży tożsamości (zawarte w rozdziałach XXXIII i XXXIV — *przestępstwa przeciwko ochronie informacji oraz przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów*).

W aspekcie cywilnym - w przypadku kradzieży tożsamości - czyn taki stanowi delikt, czyli czyn niedozwolony rodzący odpowiedzialność odszkodowawczą. Stanowi o tym art. 415 k.c. (odpowiedzialność *ex delicto*).

Z punktu widzenia zasad przetwarzania danych osobowych, przy sporządzaniu kopii dokumentów tożsamości, podmioty ją wykonujące powinny stosować już funkcjonujące przepisy prawa, mające za cel zabezpieczenie m.in. słuszych interesów jednostek (konsumentów) w obrocie prawnym. Jedną z zasad wynikających z przepisów RODO¹, jest minimalizacja danych. W każdym przypadku, gdy np. przedsiębiorca sporządza kopię dokumentu tożsamości, Urząd Ochrony Danych Osobowych może badać, czy faktycznie jest on uprawniony do przetwarzania aż takiego zakresu zawartych tam danych. To więc organ nadzorczy posiada kompetencję i uprawnienia czy zakres przetwarzanych danych jest ograniczony do tego, co niezbędne do celów, dla których dane są przetwarzane - czy nie narusza zasady minimalizacji.

Kolejnym instrumentem prawnym służącym zapobieganiu i zwalczaniu zjawiska kradzieży tożsamości jest ustawa z dnia 22 listopada 2018 r. *o dokumentach publicznych* (Dz.U. z 2020 r., poz. 725), która weszła w życie 12 lipca 2019 r. Zgodnie przepisem art. 58 tej ustawy każdemu, kto wykona, sprzeda lub będzie posiadał w celu zbycia replikę dokumentu publicznego, grozi kara grzywny, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (repliką będzie kopia lub odwzorowanie np. dowodu osobistego czy prawa jazdy o wielkości od 75 proc. do 120 proc. oryginału i o cechach autentyczności dokumentu publicznego - art. 2 § 1 pkt 6 ustawy). W ww. ustawie zdefiniowano także pojęcie

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. UE L119 z 04.05.2016, str. 1).

dokumentów publicznych oraz określono ich katalog. Na uwagę zasługuje także fakt, że w Polsce działa tzw. system Dokumentów Zastrzeżonych, dzięki któremu możemy zastrzec swój dowód osobisty w banku (niekoniecznie swoim), a informacja ta zostanie automatycznie przekazana do wszystkich pozostałych uczestników systemu. Można również zastrzec numer PESEL w systemie bezpieczny PESEL. Dzięki umieszczeniu swojego numeru PESEL na odpowiednim portalu instytucje pożyczkowe korzystające z systemu będą informowane o tym, że dany konsument nie zamierza zaciągać zobowiązania. Kradzieży danych zapobiegać mogą wysyłane przez Biuro Informacji Kredytowej (w formie smsa lub e-maila) alerty BIK, gdy dane określonej osoby są weryfikowane w związku ze złożonym wnioskiem o kredyt lub pożyczkę.

Wskazane wyżej instytucje i instrumenty prawne w sytuacji ich prawidłowego egzekwowania przez przedsiębiorców i stosowania przez konsumentów wydają się być wystarczającymi środkami mającemu na celu zapobieganiu oszustwom i wyłudzeniom przy zawieraniu umów kredytu konsumenckiego.

II. Odnośnie do treści **petycji nr P10-31/20** w części postulującej zmianę ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 1575, z późn. zm., dalej: k.p.c.) w zakresie włączenia do katalogu spraw gospodarczych spraw dotyczących odpowiedzialności cywilnej w prostej spółce akcyjnej należy opowiedzieć się pozytywnie. Z dniem 1 marca 2021 r., na podstawie art. 36 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1655 z późn. zm., dalej: k.s.h.) wejdą w życie przepisy art. 300¹ – 300¹³⁴ k.s.h. dotyczące prostej spółki akcyjnej, w tym przepisy dotyczące odpowiedzialności cywilnoprawnej (art. 300¹²³ – 300¹³⁴ k.s.h.), wobec czego postępowanie gospodarcze powinno obejmować, także sprawy dotyczące roszczeń z tytułu odpowiedzialności cywilnej w ww. spółce, jak ma to już miejsce w przypadku spółek kapitałowych. Wobec czego zmiana treści art. 458² § 1 pkt 3 k.p.c. wydaje się być celowa.

Podobnie za uzasadniony należy uznać postulat techniczno-legislacyjny dotyczący zmiany treści art. 479⁵⁵ k.p.c. poprzez uchylenie nieaktualnych odesłań do derogowanych przepisów, odpowiednio art. 479⁵⁴ k.p.c i art. 479⁶⁶ k.p.c.

Przychylić się również należy do postulatu zmiany ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 755, ze zm., dalej:

u.k.s.c.) poprzez zastąpienie w art. 95 ust. 1 pkt 7 oraz art. 104 ust. 2 wyrażen „organizacji społecznych”, wyrażeniem „organizacji pozarządowych”.

Jak stanowi art. 3 ust 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1057) działalnością pożytku publicznego jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie. Organizacjami pozarządowymi są natomiast w myśl ustępu 2 tego przepisu:

1) niebędące jednostkami sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych lub przedsiębiorstwami, instytucjami badawczymi, bankami i spółkami prawa handlowego będącymi państwowymi lub samorządowymi osobami prawnymi,

2) niedziałające w celu osiągnięcia zysku osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia.

Co prawda pojęcia organizacji społecznej i organizacji pozarządowej nie są tożsame zakresowo, to jednak w przypadku pierwszej z wymienionych kategorii organizacji nie są one w żaden sposób definiowane na gruncie Kodeksu postępowania cywilnego, jak ma to miejsce w odniesieniu do organizacji społecznych wymienionych w art. 5 § 2 pkt 5 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.). Przeciwnie, Kodeks postępowania cywilnego odwołuje się wprost do pojęcia organizacji pozarządowych. Ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 233, poz. 1381) zdefiniowano uprawnienia procesowe organizacji pozarządowych (art. 61 § 1 k.p.c.).

Konsekwencją powyższego jest istnienie swoistej dychotomii pojęciowej na gruncie dwóch ustaw regulujących postępowanie cywilne. Przy czym regulacja kodeksowa (będąca formalnie źródłem prawa tej samej rangi co ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych) jako akt normatywny zawierający logicznie usystematyzowany zbiór przepisów regulujących określony system procesowy, stanowić powinna terminologiczny punkt odniesienia dla innych aktów prawnych regulujących tą materię. Już powyższe stanowi dostateczny argument do przyjęcia, że na gruncie u.k.s.c. pojęcie organizacji społecznej powinno zostać zastąpione pojęciem organizacji pozarządowej, w odniesieniu do obu ww. norm oczywiście przy uwzględnieniu ich treści normatywnej. Za takim rozwiązaniem przemawiają, poza wskazanymi wyżej względami spójności systemu prawnego, również względy prakseologii stosowania prawa na poziomie powiązanych ze sobą ustaw

procesowych, szczególnie przy uwzględnieniu utylitarne go charakteru u.k.s.c. w stosunku do Kodeksu postępowania cywilnego.

Odnosząc się natomiast do postulowanej w petycji zmiany ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2027), należy zauważyć, że zmiana miałaby polegać na zastąpieniu obecnego brzmienia art. 35 ust. 3 ww. ustawy, zgodnie z którym „prezes NBP określa, w drodze zarządzenia, zasady i tryb postępowania przy zatrzymywaniu znaków pieniężnych, podejrzanych co do autentyczności, oraz postępowania z fałszywymi znakami pieniężnymi. Zarządzenie wymaga uzgodnienia z Ministrem Sprawiedliwości i ministrem właściwym do spraw wewnętrznych”, następującym brzmieniem: „Minister właściwy do spraw finansów publicznych w porozumieniu z Prezesem Narodowego Banku Polskiego, ministrem sprawiedliwości i ministrem właściwym do spraw wewnętrznych określa, w drodze rozporządzenia, zasady i tryb postępowania przy zatrzymywaniu znaków pieniężnych (podejrzanych co do autentyczności) oraz postępowania z fałszywymi znakami pieniężnymi, kierując się potrzebą zapobiegania występowaniu w obrocie fałszywych znaków pieniężnych.”

Tak sformułowany w petycji postulat zmiany art. 35 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim znajduje się w wyłącznym zakresie właściwości ministra właściwego do spraw finansów publicznych jako podmiotu, który w wyniku niniejszej zmiany byłby zobowiązany do procedowania i wydania przedmiotowego rozporządzenia. Ponadto zmiana przedmiotowego przepisu zgodna z propozycją zawartą w petycji nie zmieniałaby formy udziału Ministra Sprawiedliwości w wydawanym akcie prawnym, gdyż zarówno obecnie, jak i w przypadku postulowanej zmiany ww. przepisu Minister Sprawiedliwości działałby jedynie w porozumieniu z projektodawcą.

III. Odnośnie do petycji **nr P10-36/20**, w której postuluje się zmianę art. 324 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, poprzez wprowadzenie obligatoryjnego zgłoszenia zdania odrębnego oraz jego uzasadnienia na piśmie w przypadku braku zgody sędziego z większością składu orzekającego podczas głosowania, nie wydaje się zasługiwać na uwzględnienie. Z treści art. 324 § 2 zdanie trzecie k.p.c. wynika, że sędzia, który przy głosowaniu nie zgodził się z większością, może przy podpisywaniu sentencji zgłosić zdanie odrębne i obowiązany jest uzasadnić je na piśmie przed podpisaniem uzasadnienia. Zasada ta w przypadku składów wieloosobowych nie doznaje żadnych ograniczeń w przypadku sędziów zawodowych. Ustawodawca nie wyłączył również rodzajowo spraw sądowych, co do

których miałyby zastosowanie instytucja *votum separatum*, tak z uwagi na przedmiot dochodzonego roszczenia, jaki i rodzaj czy zakres dochodzonego roszczenia. Tym samym obowiązek uzasadnienia zdania odrębnego aktualizuje się każdorazowo, również w przypadku orzekania o należnościach ubocznych, takich chociażby jak odsetki, oczywiście w przypadku jego zgłoszenia przez sędziego oraz wówczas, gdy od orzeczenia sporządzone jest uzasadnienie na wniosek lub z urzędu.

Sędzia przegłosowany ma obowiązek podpisania sentencji wyroku i jego uzasadnienia. Przegłosowany sędzia może poprzestać na tym, że go przegłosowano albo zaznaczyć przy swoim nazwisku, że składa zdanie odrębne.

Postulat natomiast takiego ukształtowania przepisu, aby w każdym wypadku sędzia musiał zgłaszać zdanie odrębne, wydaje się być nieracjonalny uwzględniając zasadę szybkości postępowania. Nadto, takie ukształtowanie omawianej instytucji mogłoby stać w sprzeczności z zasadą niezawisłości sędziowskiej wyrażonej w art. 178 ust. 1 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) stanowiącej, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Proponowane ukształtowanie instytucji zdania odrębnego stanowić mogłoby element presji na sędziów sądów powszechnych w zakresie sprawowania przez nich wymiaru sprawiedliwości i naruszać zasadę tajemnicy narady sędziowskiej.

Uwagę tą należy odczytywać również w kontekście proponowanego przez autora petycji przepisu karnego art. 231 § 1a Kodeksu karnego o następującej treści: „Wchodzący w skład sądu sędzia, który do wydanego przez ten sąd orzeczenia naruszającego przepisy ustawy określających wysokość odsetek maksymalnych, odsetek maksymalnych za opóźnienie lub maksymalną wysokość kosztów poza odsetkowych, nie zgłosił zdania odrębnego nieaprobującego tego naruszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.”

Zestawienie postulowanych przepisów, wraz z wyimkowym wskazaniem przedmiotowego rodzaju naruszenia przepisów ustawy, w kazuistycznym przypadku należy odczytywać co najwyżej w kategoriach nierozumienia roli jurysdykcyjnej sądów powszechnych oraz zasad sprawowania wymiaru sprawiedliwości pod rządami Konstytucji RP.

Zgodnie bowiem z treścią art. 181 zd. 1 Konstytucji RP sędzia nie może być, bez uprzedniej zgody sądu określonego w ustawie, pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności. W myśl natomiast art. 80 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 365 ze zm.) sędzia nie może być

zatrzymany ani pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zezwolenia właściwego sądu dyscyplinarnego.

Ponadto wskazać należy, że stypizowaniu nowego kwalifikowanego typu przestępstwa urzędniczego sprzeciwia się również wspomniana zasada tajemnicy narady sędziowskiej wyrażona w art. 324 § 1 zd. 1 k.p.c. zgodnie z którym Sąd wydaje wyrok po niejawnej naradzie sędziów. Tym samym przepis taki w przypadku jego teoretycznego wprowadzenia byłby w praktyce martwy, stojąc w sprzeczności z meta zasadą systemową wspólną dla wszystkich ustaw procesowych zakładającą ochronę tajemnicy narady sędziowskiej, od zachowania której sędzia nie może być zwolniony.

Anna Dalkowska

/podpisano elektronicznie/