

**OPINIA PRAWNA STOWARZYSZENIA ADWOKACKIEGO „DEFENSOR IURIS”  
DO USTAWY**

o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej  
przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19  
oraz o zmianach niektórych innych ustaw

**SPIS TREŚCI:**

**I. WSTĘP**

**II. ZAGADNIENIA KARNE**

1. ZMIANY W KODEKSIE KARNYM W ZAKRESIE WYROKU ŁĄCZNEGO
2. ZMIANY W ZAKRESIE STOSOWANIA KARY GRZYWNY I KRADZIEŻ ZUCHWAŁA

**III. ZMIANY W PROCEDURZE KARNEJ**

- A. DORĘCZENIA
- B. PRZESŁUCHANIE ŚWIADKA ORAZ UDZIAŁ STRON W ROZPRAWIE
- C. ZATRZYMANIE
- D. POSIEDZENIA W PRZEDMIOCIE TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA
- E. ZMIANY DOTYCZĄCE PRZESTĘPSTWA STALKINGU

**IV. ZMIANY W KODEKSIE WYKROCZEŃ**

**V. ZAGADNIENIA CYWILNE**

1. ZMIANY W KODEKSIE POSTĘPOWANIA CYWILNEGO
2. ZMIANY DOTYCZĄCE PRAWA PRACY

Wyjaśnienie skrótów:

**Tarcza antykryzysowa 1.0** – ustawa 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 (Dz.U. z 2020 r., poz. 374) z uwzględnieniem zmian wynikających z pakietu trzech ustaw: ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 568), ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o systemie instytucji rozwoju (Dz.U. z 2020 r., poz. 569), ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (Dz.U. z 2020 r., poz. 567),

**Tarcza antykryzysowa 2.0** – ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. z 2020 r., poz. 695),

**Tarcza antykryzysowa 3.0** – ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. z 2020 r., poz. 875),

**Tarcza antykryzysowa 4.0** – uchwalona przez Sejm dnia 4 czerwca 2020 r. ustawa o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianach niektórych innych ustaw.

## I. WSTĘP

W ramach ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianach niektórych innych ustaw, której nazwa sugeruje zamiar niwelowania gospodarczych skutków Covid-19. W rzeczywistości, już pobieżna lektura dokumentu zaskakuje. Znajdują się w nim bowiem regulacje odnoszące się do prawa karnego – zarówno w aspekcie materialnym, jak i procesowym. Pogłębiona ich analiza pozwala na stwierdzenie, iż w dużej części są one sprzeczne ze standardami konstytucyjnymi oraz międzynarodowymi. Ich wdrożenie może istotnie naruszyć zasadę prawa do obrony, a rolę obrońcy uczynić iluzoryczną. Co więcej, jak wynika z informacji widniejącej na stronie Sejmu RP, w zakresie tychże zagadnień nie przeprowadzono jakichkolwiek konsultacji. Zaniepokojenie budzi także uzasadnienie projektu, w odniesieniu do zmian w orzekaniu kary łącznej. Zgodnie z nim zmiana jest poddyktowana m. in. względami ekonomicznymi, aby doprowadzić do zmniejszenia ilości rozpraw. W rzeczywistości zaś zmierza się do zmniejszenia kręgu osób, które o orzeczenie kary łącznej będą mogły się ubiegać. Ponadto zrezygnowano z możliwości orzeczenia kary łącznej, której dolna granica odpowiada wysokości najsurowszej z wymierzonych kar, podlegających łączeniu. Stanowi to przejaw ingerowania w sferę zarezerwowaną dla wymiaru sprawiedliwości. Kolejne ograniczenia w tym aspekcie powinny zostać ocenione negatywnie, gdyż to sędzia, znając akta, analizując postawę podsądnego, a nie „sztywne” reguły narzucane przez ustawodawcę, powinien ocenić, jaka kara łączna będzie adekwatna w odniesieniu do dotychczasowego sprawowania się tejże osoby.

Kontrowersje budzą także rozwiązania z zakresu prawa pracy. O ile są to regulacje, które swoją tematyką są zdecydowanie bliższe zadaniom stawianym przepisom uchwalanym w stanie epidemii, to nie sposób uznać, iż mają one zachować swoją proporcjonalność w relacji pracodawca – pracownik. Wręcz przeciwnie. Dążąc do złagodzenia skutków COVID-19 wyposaża się tych pierwszych w szersze uprawnienia, z którymi nie wiążą się dodatkowe obowiązki. Możliwości przyznawane pracodawcom nie idą w parze ze zwiększeniem analogicznych instrumentów po stronie pracowników.

Reasumując, uchwalona ustawa w opiniowanym zakresie, budzi uzasadnione wątpliwości, natomiast regulacje karne w ogóle nie powinny się w niej znaleźć. Są to bowiem zagadnienia, które powinny zostać poprzedzone szeroką debatą społeczną, a nie wdrażaniem ich w trybie, który powinien być zarezerwowany dla sytuacji wyjątkowych.

Należy zatem podkreślić, że – podobnie jak w przypadku poprzednich Tarcz antykryzysowych, które również miały być dedykowane walce z pandemią – skoro ustawy te nie mają żadnego związku z epidemią i mają obowiązywać na stałe, a więc nie tylko na czas pandemii, to nie powinny być obecnie uchwalane. Zmiany te są nad wyraz doniosłe i istotne, dlatego ich uchwalanie powinno następować w ramach procesu legislacyjnego, który nie będzie także budzić wątpliwości co do jego prawidłowości.

## II. ZAGADNIENIA KARNE

### 1. ZMIANY W KODEKSIE KARNYM W ZAKRESIE WYROKU ŁĄCZNEGO (art. 37 pkt 3-7)

Wraz z uchwaloną przez Sejm ustawą o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych, określaną jako „Tarcza Antykryzysowa 4.0” postanowiono **zmienić przepisy dotyczące kary łącznej**, uregulowane w ramach art. 85-91 kodeksu karnego. Nowe brzmienie przepisów zaproponowano na mocy art. 37 pkt 3-7 ww. ustawy co do istoty zmiany, jak również art. 79 ww. ustawy w zakresie przepisów intertemporalnych. Uzasadnieniem uchwalonych zmian jest „sprawiedliwosciowy” aspekt przywrócenia zasad łączenia kar obowiązujący do dnia 30 czerwca 2015 roku, a co za tym idzie ograniczenie liczby rozpoznawanych spraw związanych ze stosowaniem instytucji łączenia kar. Powyższe pozwolić ma na zmniejszenie ryzyka rozprzestrzeniania się epidemii COVID-19.

#### ZAŁOŻENIA USTAWY

Na mocy uchwalonych przepisów zmiana ulega przede wszystkim charakter instytucji kary łącznej (art. 37 pkt 3 ustawy). Zgodnie z proponowanym nowym „starym” brzmieniem art. 85 ustawy kodeksu karnego łączeniu mają podlegać kary za przestępstwa **popelnione** przed zapadnięciem **pierwszego, chociażby nieprawomocnego wyroku**.

Dotychczasowe brzmienie przepisu (od 1 lipca 2015 roku) pozwala na łączenie kar za przestępstwa popełnione także po wydaniu nieprawomocnego wyroku. Łączeniu podlegają kary wymierzone i podlegające wykonaniu. Zastrzeżeniem określonym przez ustawodawcę, nie pozwalającym na odnoszenie korzyści z przestępstwa jest określony w art. 85§3 kodeksu karnego **zakaz łączenia kar za przestępstwa popełnione po rozpoczęciu wykonywania kary**.

Poza zmianami samego charakteru kary łącznej zaproponowano:

- zmianę art. 86 §1 k.k. - w zakresie którego oprócz określonej dotychczas granicy kary łącznej, dodał dolną granicę kary łącznej;
- zmianę art. 89a §1 k.k. - w zakresie którego pozwala na łączenie kary orzeczonej przy zastosowaniu art. 60 §5 kodeksu karnego (instytucja małego świadka koronnego) z surowszą karą pozbawienia wolności niepodlegającą łączeniu oraz orzeczenie jednej kary równej karze zawieszony;
- zmianę art. 91 §2 k.k. – w zakresie zmiany numeracji;
- dodanie art. 91a k.k. – poprzez możliwość łączenia kar wykonanych w zakresie ciągu przestępstwa lub za zbiegające się przestępstwa.

Art. 79 uchwalonej ustawy stanowi, że nowe przepisy stosowane będą do kar prawomocnie orzeczonych po dniu wejścia w życie ustawy.

#### ANALIZA REGULACJI

##### Przepis art. 37 pkt 3 ustawy

Rozwiązanie przewidziane w art. 37 pkt 3 uchwalonej ustawy jest powrotem do starego modelu kary łącznej stosowanego do dnia 30 czerwca 2015 roku. Modelu, który nie bez powodu został zmieniony. Uzasadnienie ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie kodeksu karnego<sup>1</sup> szczegółowo wylicza konkretne argumenty przemawiające za zmianą przepisów, jak również poddaje analizie nowy model kary. Lektura

1

powyższego pozwala na przyjęcie, że pod rygorem poprzednio obowiązującej ustawy model kary łącznej powodował znaczne problemy orzecznicze sądów, uzasadnionym było więc jego uproszczenie. Od strony aspektu „sprawiedliwościowego” w dotychczasowym brzmieniu przepisów zagwarantowane zostały rozwiązania, które ograniczają zastosowanie kary łącznej wobec czynów popełnionych po rozpoczęciu wykonania kary. **Model uchwalony przez Sejm nie tylko powraca do utrudniania sądom pracy, ale również znacznie komplikuje sam przebieg procesu poprzez dodatkowe, sprzeczne wewnętrznie przepisy.**

#### **Przepis art. 37 pkt 4 ustawy**

Regulację określoną w art. 37 pkt 4 uchwalonej ustawy określić należy jako wyraz braku zrozumienia przepisów karnych przez ustawodawcę oraz braku ich wewnętrznej spójności. Poza pierwszym zdaniem stanowiącym powtórzenie przepisu art. 86 § 1 k.k. w dotychczasowym brzmieniu, zdanie drugie przepisu zawiera nie tylko powtórzenie zasady już istniejącej, ale także rozwiązanie nieznanie ustawie karnej.

Przede wszystkim, jeśli ustawa przewiduje, iż karę łączną orzeka się w wymiarze od najwyższej z kar do ich sumy, bezcelowym jest podkreślanie, iż dolną granicę kary stanowi najwyższa kara. Dodatkowo **ustawa karna nie zna na chwilę obecną kary 20 lat pozbawienia wolności**, stąd też nie można jako najwyższej kary za przestępstwo wymierzyć kary 20 lat pozbawienia wolności. Można natomiast wymierzyć karę do 20 lat pozbawienia wolności, jako sumę kar jednostkowych w wyroku łącznym.

#### **Przepis art. 37 pkt 5 ustawy**

Uchwalony przepis czyni wyłom w zasadach wprowadzonych powyżej przez samego ustawodawcę. Pozwala łączyć karę w zawieszeniu stosowaną na podstawie art. 60 § 5 k.k. oraz surowszą karę pozbawienia wolności niepodlegającą łączeniu w ten sposób, iż kara łączna zostanie orzeczona w zawieszeniu, dodatkowo w wymiarze kary z art. 60 § 5 k.k. Regulacja ta stanowi wymiar niespotykanej oraz niezrozumiałej abolicji za przestępstwo dokonane wcześniej przez osobę ujawniającą dane wobec wymiaru sprawiedliwości.

O ile zawieszenie wykonania kary dla sprawcy współpracującego z organami ścigania jest uzasadnione, o tyle **de facto anulowanie kary dla przestępcy za inne przestępstwo, za które został prawomocnie skazany na karę pozbawienia wolności, ocenić należy jako całkowicie absurdalne**. Dodatkowo wskazać trzeba, iż obecne sformułowanie przepisu najpewniej pozostawi uchwaloną regulację poza zastosowaniem praktycznym, z uwagi na jej zawichość, niezrozumiałość oraz wątpliwości interpretacyjne.

**Przepis art. 37 pkt 6 ustawy** nie wymaga komentarza z uwagi na techniczny charakter zmian

#### **Przepis art. 37 pkt 7 ustawy**

Możliwość łączenia kar wykonanych w ramach ciągu przestępstw oraz w ramach zbiegających się przestępstw nie jest rozwiązaniem trafionym, jak również godzi w podstawowe zasady prawa karnego. Jeżeli sprawca popełnił przestępstwo, w zakresie którego został skazany, a następnie wykonał jakąkolwiek karę, w tym karę pozbawienia wolności, **orzeczenie kary za ten sam czyn stanowi ponowne skazanie za osądzone już przestępstwo**.

Niezależnie od powyższego trudno sobie wyobrazić, jak również uznać za „sprawiedliwą” sytuację, w ramach której sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw, za które został skazany na karę pozbawienia wolności, którą wykonał, a następnie popełnił przestępstwo, za które został skazany na karę ograniczenia wolności. W myśl powyższego rozwiązania kara łączna obejmowałaby karę pozbawienia wolności, także za przestępstwo, za które orzeczona została kara łagodniejsza. Pozostaje to niejako sprzeczne z niedawnym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2019 roku, sygn. akt. P 20/17, w zakresie którego uznano, że „*art. 87 § 1 w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności za niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji RP.*”

#### **Przepis art. 79 ustawy**

Uzależnienie stosowania nowego modelu kary łącznej wobec czynów prawomocnie osądzonych po wejściu w życie ustawy byłoby jak najbardziej uzasadnione, gdyby nie charakter wprowadzonych zmian. Nie

można bowiem zaskakiwać oskarżonych oraz obrońców w toku procesów nowym rozwiązaniem prawnym, skoro zastosowanie art. 85 nie ogranicza się tylko do prawomocnych wyroków, ale także do czynów popełnionych przed wydaniem nieprawomocnego wyroku. Tym samym zmiana taka wymagałaby pewnego okresu *vacatio legis*, jak również uzależnienia jego stosowania tylko do czynów popełnionych po wejściu w życie ustawy, nie natomiast od wydanego w sprawie wyroku.

## **PODSUMOWANIE**

Uchwaloną regulację ocenić należy jednoznacznie negatywnie, zarówno pod kątem założenia zmian, ich uzasadnienia, jaki i pod kątem rozwiązań dodatkowych. Proponowane przepisy, wbrew deklaracjom ustawodawcy, nie mają w żaden sposób wpływu na bezpieczeństwo w sądach. Mylnie, jak również nieprawdziwe, jest uzasadnienie w myśl, którego nowe rozwiązania spowodują zmniejszenie ilości spraw, skoro przeprowadzoną analizę statystyczną dokonano z pominięciem wszelkich zasad prawidłowej analizy trendu – tj. nie wzięto pod uwagę chociażby dynamiki zmian, czy też ogólnej liczby spraw w sądach. Analiza zmienianych przepisów nie pozwala także na konstatację dotyczącą rzekomego zwiększenia „sprawiedliwościowego” aspektu wykonywania kary, skoro obecnie istnieją mechanizmy, które zabezpieczają przed nadużywaniem kary łącznej przez sprawców. Podkreślić bowiem trzeba, iż każdorazowo decyzję o określonym zastosowaniu przepisu podejmuje sąd, który posiada swobodę określenia wysokości kary, nawet jako sumy kar jednostkowych. Tym samym uznać należy, że wprowadzone rozwiązania są nieprzemysłane, wewnątrznie sprzeczne, jak również utrudniają funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości.

## **2. ZMIANY W ZAKRESIE STOSOWANIA KARY GRZYWNY I KRADZIEŻ ZUCHWAŁA ( art. 37 pkt. 1-2 oraz 8-10)**

### **PRZEDMIOT ORAZ UZASADNIENIE ZMIAN**

Obok opisywanej wyżej instytucji kary łącznej Sejm w uchwalonej „Tarczy Antykryzysowej 4.0” postanowił zmienić także inne przepisy kodeksu karnego. Dotyczą one głównie: konstrukcji kary, jak też wprowadzenia do systemu prawnego nowego typu przestępstwa kradzieży. Zawarte zmiany uchwalono na mocy art. 37 pkt. 1-2 oraz 8-10 ustawy. Jako że zmiany te pojawiły się dopiero w toku prac sejmowych, uzasadnienie powyższych (dotyczących nowego przestępstwa „kradzieży zuchwałej”) ukazało się na stronach Ministerstwa Sprawiedliwości. Uzasadnieniem rzeczzonego przestępstwa jest *chęć pomocy przedsiębiorcom, którym brakuje skutecznych narzędzi do walki z zawodowymi złodziejami sklepowymi* wobec rzekomego rozpowszechnienia się tego procederu w trakcie epidemii.

### **ZAŁOŻENIA USTAWY**

Na mocy uchwalonych przepisów zmianie ulega art. 37a k.k. który przewiduje możliwość zastosowania kary grzywny lub kary ograniczenia wolności każdorazowo, gdy przestępstwo zagrożone jest karą do 8 lat pozbawienia wolności. Ponadto, w ustawie pojawia się nowy przepis art. 57b, zwiększający zagrożenie ustawowe czynów ciągłych. W ustępach 8-10 ustawodawca zamierza uregulować nowy typ kradzieży „szczególnie zuchwałej”, wprowadzając jej definicje ustawową oraz zagrożenie ustawowe, jak również zwiększając zagrożenie ustawowe niektórych przestępstw przeciwko mieniu znacznej wartości, tj. powyżej 200 000 zł.

### **ANALIZA REGULACJI**

#### **Przepis art. 37 ust. 1 ustawy**

Zmiana uchwalona w art. 37 ust. 1 ustawy ogranicza stosowanie przepisu art.37a k.k. w dotychczasowym brzmieniu. Wprowadzone zostały dodatkowe kryteria usztywniające stosowane kary (przewidujące dolną granicę), jak też wyłączające zastosowanie instytucji wobec określonych grup sprawców.

Analiza przepisu budzi spore wątpliwości, przede wszystkim jeśli chodzi o celowość wprowadzonych zmian. Ustawodawca podważa w tym zakresie zaufanie do wymiaru sprawiedliwości sprawowanego przez sądy oraz racjonalność wydawanych w sprawach wyroków. W istocie bowiem, pomimo zmian w art. 37a k.k., tak naprawdę niewiele się zmienia.

Podstawowym aspektem wprowadzonym w przepisie nowelizującym jest warunek stosowania art. 37a tylko do następujących czynów: „*jeżeli (...) wymierzona za nie kara pozbawienia wolności nie byłaby surowsza od roku, sąd może zamiast tej kary orzec karę ograniczenia wolności nie niższą od 3 miesięcy albo grzywnę nie niższą od 100 stawek dziennych*”

Rzecz jednak w tym, iż tożsama wykładnia i tak jest już stosowana w praktyce sądowej, mając na uwadze reguły zamiany kar określone w art. 63 k.k. Jeśli 2 lata ograniczenia wolności (maksimum ustawowe), to tyle co 1 rok pozbawienia wolności, sąd co do zasady nie ma możliwości zastosowania art. 37a k.k. w innym wypadku. Podobnie sąd nie ma takiej swobody, jeśli 365 dni odpowiada 730 stawkom dziennym, przy ustawowym maksimum 540 stawek dziennych.

Za bezzasadne należy uznać także ustawowe wyłączenie stosowania art. 37a k.k., w sytuacji czynów popełnionych w grupie przestępczej czy też czynu o charakterze terrorystycznym. Czyny takie co do zasady nie są w praktyce objęte regulacją art. 37a k.k., a ewentualne przypadki takiego stosowania mają charakter marginalny. Podobnie niepotrzebny jest obowiązek stosowania przez sąd określonego środka karnego, kompensacyjnego lub przepadku, wyłączający swobodę sędziowską w powyższym zakresie. Uznać przy tym należy, że podobny środek jest już stosowny w praktyce przy czynach najczęściej obejmowanych normą art. 37a k.k. np. przestępstwach przeciwko komunikacji (zwłaszcza art. 178a k.k.), przestępstwach przeciwko mieniu czy też przestępstwach przeciwko rodzinie, gdzie środki karne, kompensacyjne lub przepadek stosowane są obligatoryjnie albo bardzo często.

### **Przepis art. 37 ust. 2 ustawy**

Opiniowana norma wprowadza po stronie sądu obowiązek orzeczenia za czyn ciągły kary **powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia do podwójnej górnej granicy ustawowego zagrożenia**. Redakcja niniejszego przepisu wskazuje na nieznamość konstrukcji czynu ciągłego. Błąd ten opiera się na mylnym pojmowaniu, że sprawca w czynie ciągłym popełnia kilka przestępstw. Ustawa karna natomiast wprost stanowi, że mowa tutaj o dwóch/kilku zachowaniach, które podjęte zostały, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru. Tym samym w wykonaniu z góry określonego planu działania przestępcy. Mówimy tutaj zatem nie o kilku a **o jednym przestępstwie**.

O nieznamości podstawowych zasad prawa karnego świadczy w szczególności górna granica ustawowego zagrożenia – tj. podwójna granica zagrożenia ustawowego. Pobieżna lektura przepisów kodeksu karnego wskazuje, iż czyny, które zostały popełnione w recydywie, w tym recydywie wielokrotnej, czyny z których sprawca uczynił sobie stałe źródło dochodu, a także **czyny mające charakter terrorystyczny są traktowane łagodniej aniżeli czyn ciągły**.

Co więcej granica zagrożenia ustawowego w niniejszym przypadku jest całkowicie dowolna i nie wynika w żadnej mierze ani ze statystyk przestępczości, ani jakiegokolwiek polityki karnej. Jest natomiast prostym przejawem populizmu penalnego oraz dążenia do podwyższenia sankcji kosztem jakiegokolwiek racjonalności przepisów.

### **Przepis art. 37 ust. 8-9 ustawy – kradzież zuchwałą**

Przejawem wyjątkowej dowolności w uchwalaniu przepisów cechuje się norma art. 37 ust. 9 ustawy określająca zagrożenie ustawowe kradzieży zuchwałej, wraz z definicją ustawową, określona na mocy art. 38 ust. 8 Tarczy antykryzysowej 4.0.

Na mocy ww. przepisów w zamiarze ustawodawcy ma zostać wprowadzony nowy typ kradzieży zuchwałej. Jest to niewątpliwym powrót do definicji kradzieży, wprowadzonej na mocy art. 208 ustawy z dnia

19 kwietnia 1969 roku, tj. u schyłku rządów Władysława Gomułki w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Powtórzenie niniejszego przepisu za kodeksem karnym epoki PRL-u jest dodatkowo połączone z całkowitym odrzuceniem dorobku orzecznictwa sądowego określającego definicje kradzieży zuchwałej funkcjonującej w polskim prawie karnym do 1997 roku.

Podczas gdy pochodzenie niniejszego przepisu może się wydawać kontrowersyjne, tak też o negatywnych cechach opisywanej normy prawnej świadczy przede wszystkim jej konstrukcja.

Opiniowany przepis przewiduje odpowiedzialność nie tyle za popełnienie określonego czynu, co podwyższa jego karalność za sposób zachowania się sprawcy podczas popełnienia tego czynu. Sposób, którego ujęcie jest całkowicie subiektywne i wręcz nieuchwytnie, co w prostej drodze prowadzić może do nadużyć.

Uchwalona przez Sejm definicja ustawowa określa **kradzież zuchwałą** jako:

- 1) *kradzież, której sprawca swoim zachowaniem wykazuje postawę lekceważącą lub wyzywającą wobec posiadacza rzeczy lub innych osób lub używa przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby, w celu zawładnięcia mieniem;*
- 2) *kradzież mienia ruchomego znajdującego się bezpośrednio na osobie lub w noszonym przez nią ubraniu albo przenoszonym lub przemieszczanym przez tę osobę w warunkach bezpośredniego kontaktu lub znajdującego się w przedmiotach przenoszonych lub przemieszczanych w takich warunkach*

Przy tak określonej definicji kradzieży zuchwałej pojawia się więcej pytań, aniżeli odpowiedzi, w szczególności:

- całkowicie subiektywne jest ustalenie postawy sprawcy jako lekceważącej lub wyzywającej, wszak każda kradzież lekceważy prawo własności i godzi w wartości chronione prawem – aby kradzież nie była lekceważąca sprawca musiałby zapytać pokrzywdzonego o zgodę, przy czym wówczas nie byłaby to już kradzież;
- jaką definicję stosujemy przy określeniu, kto jest posiadaczem rzeczy: czy kradzież zuchwałą wobec użytkownika lub osoby, która nie jest prawnym posiadaczem rzeczy dalej jest kradzieżą zuchwałą?
- niejasne sformułowanie „przemoc innego rodzaju niż przemoc wobec osoby”

Ponadto konstrukcja pkt 2 omawianej definicji budzi zasadniczy sprzeciw co do zaostrzenia karalności wobec drobnych kradzieży, takich jak kradzież torebki lub batonika sklepowego w sytuacji, gdy karalność kradzieży w polskim prawie opiera się głównie o wartość mienia, nie natomiast o jego przedmiot lub sposób działania.

Całkowicie absurdalnym jest przyjęcie zagrożenia ustawowego kradzieży zuchwałej na poziomie od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności, a zatem o 3 lata więcej aniżeli w przypadku zwykłej kradzieży, która może być przecież zarówno bardziej dotkliwa, jak też bardziej znacząca, aniżeli pojedynczy przypadek kradzieży „zuchwałej”. W połączeniu z przepisem dotyczącym czynu ciągłego kradzieży kilku przedmiotów bardzo niskiej wartości stanowić może przestępstwo zagrożone karą 16 lat pozbawienia wolności, czyli karą wyższą aniżeli duża część zbrodni lub bardzo poważnych występków (np. gwałt jest zagrożony od 2 do 12 lat).

### **Przepis art. 37 ust. 10 ustawy**

Opisywany przepis przewiduje podwyższone zagrożenie ustawowe dla niektórych przestępstw przeciwko mieniu, w przypadku gdy wartość mienia jest powyżej 200 000 zł (mienie znacznej wartości). Podczas gdy objęcie przestępstwa sprzeniewierzenia (art. 284 § 2 k.k.) czy też zwrotu zabranej rzeczy (art. 286 § 2 k.k.), tym zagrożeniem nie budzi wątpliwości, tak już wątpliwości te występują przy okazji pozostałych czynów, w szczególności kradzieży zuchwałej (art. 278a §1 k.k.).

Jeśli bowiem określony czyn penalizuje się w oparciu o sposób zachowania sprawcy, niespójne jest przypisywanie zwiększonego zagrożenia ustawowego w przypadku mienia znacznej wartości. Dodatkowo przestępstwa kieszonkowe, czy kradzieże sklepowe, do których odnosi się Ministerstwo Sprawiedliwości nie

będą z reguły przekraczać 200 000 zł, a można wręcz uznać, iż wypadki takie będą wyjątkowe, o ile w ogóle wystąpią.

Tym samym częściowo zmiana niniejszego przepisu zasługuje na dezaprobatę.

## **PODSUMOWANIE**

Podobnie, jak w przypadku kary łącznej, projektowane zmiany są całkowicie niespójne z istniejącym systemem prawnym, jak też rodzą ryzyko całkowitej dowolności w przedmiocie orzekania oraz charakteru stosowanych kar. Przytoczone uzasadnienie dowodzące rzekomego zwiększenia ilości kradzieży sklepowych pozostaje sprzeczne z tendencjami kryminalistycznymi. Założenia ustawy cofają system prawny do czasów słusznie minionych, jak też całkowicie irracjonalnie próbują zmienić coś co do tej pory funkcjonowało poprawnie. Uchwalone zmiany świadczą ponadto o niezrozumieniu systemu prawa karnego, jak też braku zaufania do wymiaru sprawiedliwości oraz swobody sędziego w zakresie orzeczonej kary. **Nowelizację przepisów karnych w powyższym zakresie ocenić należy negatywnie.**

## **III. ZMIANY W PROCEDURZE KARNEJ**

### **A. Doręczenia ( art. 38 pkt 2)**

**W Tarczy anty kryzysowej 4.0. w art. 38 pkt 2 zmianie uległ art. 100 Kodeksu postępowania karnego**, poprzez dodanie § 10 o następującym brzmieniu: „Podmiot lub stronę, która bierze udział w posiedzeniu przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiającym udział w posiedzeniu na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, na którym wydano postanowienie albo zarządzenie, uznaje się za „obecną przy ogłoszeniu” postanowienia albo zarządzenia w rozumieniu § 4 lub 6”.

Powyższa regulacja jest konsekwencją rozwiązań opisanych w art. 38 pkt 4 i 5 przyjętej ustawy, dotyczących możliwości przesłuchania podejrzanego/oskarżonego przez sąd za pomocą wideopojęcia i dotyczy kwestii związanych z zastosowaniem wobec niego tymczasowego aresztowania. Aktualnie postanowienie w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania nie jest doręczane podejrzanemu czy oskarżonemu, jeśli był on obecny przy ogłoszeniu orzeczenia. W takiej bowiem sytuacji, zgodnie z §320 ust. 1 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych, „Po ogłoszeniu przez sąd postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, sąd doręcza obecnemu przy ogłoszeniu tymczasowo aresztowanemu, za pokwitowaniem, odpis tego postanowienia, ze wskazaniem daty i godziny doręczenia, wraz z pouczeniem o terminie i sposobie zaskarżenia. (...)”. Jeśli podejrzany czy oskarżony nie jest obecny przy ogłoszeniu, postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wraz z uzasadnieniem, jest mu doręczane na podstawie art. 100 § 4 k.p.k. w zw. z art. 100 § 6 k.p.k.

Po wprowadzeniu zmian, mimo iż podejrzany czy oskarżony – w świetle nowej regulacji z art. 100 § 10 k.p.k. – będzie uznany za obecnego przy ogłoszeniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, paragraf 320 ust. 1 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych nie będzie miał zastosowania. W praktyce bowiem nie będzie możliwe fizyczne przekazanie przez sąd podsądnemu, za pokwitowaniem, postanowienia wraz z uzasadnieniem. Artykuł 100 § 4 k.p.k. wykluczy zaś możliwość uzyskania przez niego tegoż postanowienia, gdyż jest uznawany za obecnego przy ogłoszeniu orzeczenia.

Powyższe rozwiązanie niesie za sobą ogromne konsekwencje w zakresie zagwarantowanego podejrzanemu i oskarżonemu prawa do obrony (o czym szerzej w opinii odnoszącej się do zmian w art. 248 § 2 k.p.k.). Jeśli bowiem podejrzany/oskarżony zostanie przesłuchany na odległość, nie będzie miał możliwości spokojnego, wnikliwego zapoznania się z motywami rozstrzygnięcia sądu. Ewentualne zażalenie na powyższe orzeczenie będzie więc musiał formułować wyłącznie w oparciu o ustne motywy rozstrzygnięcia, które w sytuacji stresowej, jaką jest zatrzymanie, często nie są zrozumiałe dla takiej osoby.



Wprowadzona w zakresie art. 100 k.p.k. propozycja nowelizacji jest konsekwencją rozwiązań przyjętych w 38 pkt 4 i 5 przyjętej ustawy, dotyczących zmiany art. 248 § 2 k.p.k. oraz zmiany art. 250 k.p.k. W ocenie opiniującego, zaproponowane rozwiązanie należy ocenić negatywnie, tak jak proponowane zmiany w art. 248 § 2 k.p.k. oraz w art. 250 k.p.k., albowiem godzą one w podstawowe uprawnienia podejrzanego (oskarżonego), jak prawo do obrony czy prawo do sprawiedliwego procesu.

## **B. Przesłuchanie świadka oraz udział stron w rozprawie**

W Tarczy antykryzysowej 4.0. wprowadzono zmiany dotyczące sposobu przesłuchiwanie świadków w postępowaniu karnym. Po art. 177 § 1a k.p.k., który aktualnie wskazuje, że *Przesłuchanie świadka może nastąpić przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. W postępowaniu przed sądem w czynności w miejscu przebywania świadka bierze udział referendarz sądowy, asystent sędziego lub urzędnik zatrudniony w sądzie, w którego okręgu świadek przebywa*, dodano § 1b, z którego wynika, że w miejscu przebywania świadka przesłuchiwanego w sposób określony w § 1a, zamiast osób wskazanych w tym przepisie, może być obecny:

- 1) funkcjonariusz Służby Więziennej – jeżeli świadek przebywa w zakładzie karnym lub areszcie śledczym;
- 2) urzędnik konsularny – jeżeli świadek będący obywatelem polskim przebywa za granicą.

Następnie w art. 374 dodaje się § 3-9, z których wynika, że oskarżony może wziąć udział w rozprawie przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających udział w tych czynnościach na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, jeżeli nie stoją temu na przeszkodzie względy techniczne, na wniosek prokuratora i za zgodą przewodniczącego.

Ponadto, przewodniczący może zwolnić z obowiązku stawiennictwa na rozprawie oskarżonego, oskarżyciela posiłkowego albo oskarżyciela prywatnego, którzy są pozbawieni wolności, jeżeli zostanie zapewniony udział tych stron w rozprawie przy użyciu urządzeń technicznych, umożliwiających udział w rozprawie na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. W takim wypadku w rozprawie bierze udział w miejscu przebywania strony referendarz sądowy lub asystent sędziego, zatrudniony w sądzie, w którego okręgu strona przebywa. obrońca bierze udział w rozprawie przeprowadzanej w ten sposób w miejscu przebywania oskarżonego, chyba że stawi się w tym celu w sądzie, a w wypadku gdy obrońca bierze udział w rozprawie przebywając w innym miejscu niż oskarżony, sąd na wniosek oskarżonego lub obrońcy może zarządzić przerwę na czas oznaczony, w celu kontynuacji rozprawy w tym samym dniu, aby umożliwić telefoniczny kontakt obrońcy z oskarżonym, chyba że złożenie wniosku w sposób oczywisty nie służy realizacji prawa do obrony, a w szczególności zmierza do zakłócenia lub nieuzasadnionego przedłużenia rozprawy.

Jeżeli zachodzi potrzeba udziału tłumacza w rozprawie przeprowadzanej w wyżej wskazany sposób, to tłumacz bierze udział w rozprawie w miejscu przebywania oskarżonego niewładającego w wystarczającym stopniu językiem polskim lub w miejscu przebywania osoby, co do której zachodzą okoliczności określone w art. 204 § 1 pkt 1, chyba że przewodniczący zarządzi inaczej.

W § 9 wskazano, że przepisy art. 517ea stosuje się odpowiednio. Z art. 517ea § 1 i 2 wynika, że w wypadku określonym w art. 517b § 2a podczas czynności sądowych, w których oskarżony uczestniczy przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tych czynności na odległość, uczestnicy postępowania mogą składać wnioski oraz inne oświadczenia oraz dokonywać czynności procesowych wyłącznie ustnie do protokołu. O treści wszystkich pism procesowych, które wpłynęły do akt sprawy od chwili przekazania do sądu wniosku o rozpoznanie sprawy, sąd jest obowiązany poinformować przy najbliższej czynności procesowej oskarżonego oraz jego obrońcę. Na żądanie oskarżonego lub obrońcy sąd ma obowiązek odczytać treść tych pism. W wypadku określonym w art. 517b § 2a pisma procesowe oskarżonego i jego obrońcy, których nie można było przekazać do sądu, mogą być przez nich odczytane na

rozprawie. Z chwilą ich odczytania wywołują one skutek procesowy i są traktowane jako czynności dokonane w formie ustnej.

Zgodnie z art. 517 b § 2a można odstąpić od przymusowego doprowadzenia do sądu sprawcy ujętego na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa lub bezpośrednio potem, jeżeli zostanie zapewnione uczestniczenie przez sprawcę we wszystkich czynnościach sądowych, w których ma on prawo uczestniczyć, w szczególności złożenie przez niego wyjaśnień, przy użyciu urządzeń technicznych, umożliwiających przeprowadzenie tych czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. W takim wypadku złożenie wniosku o rozpoznanie sprawy jest równoznaczne z przekazaniem sprawcy do dyspozycji sądu.

Natomiast w przepisach przejściowych i końcowych w art. 81 ust. 1 wskazano, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii przewodniczący może zarządzić, że strony, obrońcy lub pełnomocnicy biorą udział w rozprawie przy użyciu urządzeń technicznych, umożliwiających przeprowadzenie rozprawy na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, przebywając w pomieszczeniu lub w pomieszczeniach sądu przystosowanych do przeprowadzenia rozprawy przy użyciu tych urządzeń, a z ust. 2 tegoż artykułu wynika, że przepisy art. 374 § 3–8 i art. 517ea ustawy zmienianej w art. 38 stosuje się.

Już pobieżna lektura powyższych unormowań wskazuje na dokonywanie rewolucyjnych zmian w postępowaniu karnym.

**Tak jak wskazano w poprzedniej opinii do Tarczy antykryzysowej 3.0, w zakresie dotyczącym postępowania cywilnego, stan epidemii pokazał, że informatyzacja sądownictwa jest niezbędna. Jednak ta materia jest tak istotna, że nie powinna być procedowana w tak trudnym czasie, bez odpowiedniej analizy i przygotowania.**

Ponadto, również w Tarczy antykryzysowej 4.0 nie określono, co rozumie się przez „urządzenia techniczne umożliwiające przeprowadzenie czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku”. Brak jest informacji, jakie to mogą być urządzenia, jakie muszą spełniać standardy, jaka będzie procedura korzystania z nich, w jaki sposób będzie korzystał z tych urządzeń sąd, a w jaki sposób strony czy świadkowie. Nie określono też, czy to muszą być urządzenia specjalnie przygotowane dla obsługi postępowań sądowych, czy też mogą być to urządzenia ogólnodostępne, które według informacji prasowych były przez ostatnie miesiące wykorzystywane.

Należy wskazać, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie przyjmuje, że na treść prawa do sądu składa się w szczególności: prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem – organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym), w tym: prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd, oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (Zob. wyroki z: 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143; 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108; 18 lutego 2009 r., sygn. Kp 3/08, OTK ZU nr 2/A/2009, poz. 9).

**Obywatel ma prawo dostępu do sądu, jednakże należy pamiętać jednocześnie o konieczności odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej. Obie kwestie należy zatem pogodzić.**

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 07 grudnia 2010 roku (sygn. P 11/09) konsekwentnie uznaje, że wymóg „rzetelnego procesu” zakłada realizację licznych zasad procesowych. Wśród nich wskazuje przede wszystkim **na sprawiedliwość i jawność postępowania.**

W wyroku z dnia 16 stycznia 2006 r. (sygn. SK 30/05, OTK ZU nr I/A/2006, poz. 2) Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że **„sprawiedliwość proceduralna należy do istoty konstytucyjnego prawa do sądu, albowiem prawo do sądu bez zachowania standardu rzetelności postępowania byłoby prawem fasadowym.** Wyjaśniając sens tego wymagania, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że **na zasadę tę składają**

się co najmniej wymagania: możliwości bycia wysłuchanym, ujawniania w sposób czytelny motywów rozstrzygnięcia, co ma zapobiegać jego dowolności i arbitralności, oraz zapewnienia uczestnikowi postępowania przewidywalności przebiegu postępowania.

*Z prawem do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej skorelowane jest prawo do rozpatrzenia sprawy „bez nieuzasadnionej zwłoki”. Szybkie uzyskanie rozstrzygnięcia sądowego leży w bezpośrednim interesie strony, ale także w interesie publicznym. Wymiar sprawiedliwości nie może być bowiem sprawowany z opóźnieniami prowadzącymi do osłabienia skuteczności sądów i zaufania do nich i do państwa w ogóle (Zob. wyrok TK z 26 lutego 2008 r., sygn. SK 89/06; OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 7 oraz postanowienie sygnalizacyjne z 30 października 2006 r., sygn. S 3/06, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 146).*

*Rekonstruując wzorzec sprawiedliwego (rzetelnego) postępowania sądowego, należy uwzględnić także zasadę demokratycznego państwa prawnego, a zwłaszcza zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Konstytucyjne prawo do sądu oraz zasada państwa prawnego pozostają ze sobą w związku. **A zatem nierzetelne ukształtowanie procedury sądowej może naruszać prawo do sądu, a jednocześnie – z uwagi na to, że władza publiczna działa tu poprzez tworzenie prawa, oraz ze względu na skutek, jaki nierzetelność procedury wywołuje w społecznym odbiorze (naruszenie zaufania) – może naruszać art. 2 Konstytucji** (Zob. wyrok TK z 19 lutego 2008 r., sygn. P 49/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 5).*

**Podsumowując powyższe rozważania Trybunału Konstytucyjnego, wskazać należy, że przepisy powinny być skonstruowane w taki sposób, aby pogodzić możliwość rozpoznania sprawy „bez nieuzasadnionej zwłoki” z zachowaniem rzetelności postępowania oraz dbaniem o pogłębienie zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa poprzez zapewnienie uczestnikowi postępowania przewidywalności przebiegu postępowania. W przypadku opiniowanej regulacji nie sposób uznać, aby godziła ona w należyty sposób wszystkie wymienione kwestie, albowiem przepisy są tak skonstruowane, że nie odpowiadają na większość newralgicznych pytań i pozostawiają decyzję poszczególnym sądom, co niewątpliwie uniemożliwia założenie, iż procedura karna będzie w tym zakresie przewidywalna.**

Ponadto, nowa regulacja może naruszać nie tylko prawo do sądu, ale również prawo do obrony. Zgodnie z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP4: „Každy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu.”

Jak podniósł Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 17 lutego 2004 r., *konstytucyjne prawo do obrony należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego. Prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego (w praktyce od chwili przedstawienia zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, obejmuje również etap postępowania wykonawczego. Prawo do obrony w procesie karnym ma wymiar materialny i formalny. Obrona materialna to możliwość bronięcia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możliwość odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych). Obrona formalna to prawo do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru lub z urzędu. Obrońca jest pełnomocnikiem oskarżonego, jego procesowym przedstawicielem, a jego głównym zadaniem jest ochrona oskarżonego w taki sposób, by cel procesu karnego osiągnięty został z zagwarantowaniem prawa do obrony. Charakter działań obrońcy determinowany jest interesem prawnym oskarżonego, dla którego ochrony przepisy procedury karnej przewidują szereg koniecznych uprawnień. Uprawnienia obrońcy to nie tylko możliwość przeglądania akt postępowania karnego - zapoznawania się z materiałem dowodowym, ale przede wszystkim kontakt z jego mocodawcą. To na podstawie osobistego kontaktu, obrońca pozyskuje faktyczną wiedzę o czynie sprawcy oraz okolicznościach zdarzenia będącego przedmiotem postępowania, buduje strategię obrony, zgłasza wnioski dowodowe i współdziała z innymi obrońcami występującymi w sprawie* (sygn. SK 39/02, OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 7).

W związku z powyższym nie sposób zrozumieć, dlaczego w przypadku wykorzystania urządzeń technicznych w trakcie rozprawy, uzależnia się kontakt obrońcy z oskarżonym od oceny sądu, czy wniosek

obrońcy o kontakt z oskarżonym służy do realizacji prawa do obrony i czy nie zmierza do zakłócenia lub nieuzasadnionego przedłużania rozprawy. Kontakt oskarżonego z obrońcą nie powinien być w żaden sposób uzależniony od woli sądu. Taki kontakt powinien być możliwy w każdej sytuacji i to bez ograniczenia czasowego, które projektowana regulacja również przewiduje. **Prawo do obrony nie powinno być w żaden sposób ograniczane.** Kolejną wątpliwość budzi również to, czy oskarżony będzie miał zagwarantowane warunki do swobodnej i nieskrępowanej rozmowy z obrońcą, tak aby nie obawiał się przekazać mu informacji istotnych z punktu widzenia jego obrony.

Podobne zastrzeżenia pojawiają się również w sytuacji, gdy oskarżony i obrońca będą przebywać w tym samym miejscu, ale poza sądem, gdyż nie wiadomo, czy w takiej sytuacji prawo do obrony będzie mogło być prawidłowo zrealizowane w aspekcie zarówno materialnym, jak i formalnym, albowiem przepis jest niejasny. Nie wiemy, czy połączenie zostanie czasowo przerwane, jeżeli obrońca będzie chciał porozmawiać z oskarżonym bądź też zajdzie sytuacja odwrotna.

W ocenie opiniujących, jeżeli art. 374 k.p.k. nie zostanie poprawiony na dalszych etapach prac legislacyjnych, to będzie on niezgodny z art. 42 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim uzależnia kontakt obrońcy z oskarżonym od ustalenia przez sąd, czy złożenie wniosku przez któregokolwiek z nich w sposób oczywisty nie służy realizacji prawa do obrony, a w szczególności zmierza do zakłócenia lub nieuzasadnionego przedłużenia rozprawy. Pamiętać należy również, że zgodnie z art. 6 ust. 3 lit. b i c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony oraz bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony, do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości. W związku z powyższym art. 374 k.p.k. po zmianach nie będzie spełniał również standardów międzynarodowych.

W uzasadnieniu projektu wskazano, że *w art. 34 dokonuje się zmian w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego. Zaproponowane zmiany w zakresie Kodeksu postępowania karnego mają na celu poszerzenie możliwości zdalnego przeprowadzania wybranych czynności postępowania karnego, co służyć będzie zwiększeniu jego szybkości, zmniejszeniu kosztów i uciążliwości ponoszonych przez uczestników procesu w związku z koniecznością stawiennictwa w sądzie, a równocześnie stworzy możliwości ograniczenia zagrożeń wynikających ze stanu epidemii dla osób uczestniczących w tych czynnościach w charakterze organu procesowego lub uczestnika (...)* *Możliwość prowadzenia czynności procesowych w formie zdalnej lub udziału w takiej formie uczestnika procesu w rozprawie lub posiedzeniu w oparciu o obowiązujący stan prawny jest jednak dalece niewystarczająca i nie uwzględnia rozwoju technicznego wpływającego na upowszechnianie rozwiązań służących porozumiewaniu się na odległość oraz potrzeb w zakresie przyspieszenia postępowania, zmniejszenia uciążliwości dla jego uczestników i ograniczenia ryzyka związanego ze stanem epidemii lub stanem zagrożenia epidemicznego.*

W uzasadnieniu brak jest natomiast jakiegokolwiek odniesienia do zmian w treści art. 374 k.p.k. Nie jest też jasne, dlaczego ustawodawca wskazuje na odpowiednie stosowanie przepisu znajdującego się w rozdziale dotyczącym postępowania przyspieszonego, co powoduje, że rozwiązania charakterystyczne dla tego wyjątkowego trybu mają mieć szersze zastosowanie. Nie jest też zrozumiała idea wprowadzenia przepisu przejściowego w art. 81.

**Generalnie sama inicjatywa umożliwienia procedowania przy wykorzystaniu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie czynności na odległość w niektórych wyjątkowych sytuacjach jest słuszna, jednakże procedura nie może być ukształtowana w taki sposób, że zostanie naruszone prawo do sądu czy też prawo do obrony.** Należałoby skorygować przepisy we wskazanym zakresie, jak również uregulować tryb postępowania sądu w sytuacji, gdy połączenie z powodów technicznych nie zostanie nawiązane lub zostanie przerwane. Ponadto, korzystanie z urządzeń technicznych powinno być wyjątkiem a nie regułą.

Dodatkowo pamiętać należy, że wciąż nie wszyscy potrafią korzystać z dostępnych narzędzi komunikacji na odległość. W sądach zatrudnieni są informatycy, a więc sędziowie będą mogli korzystać z ich wsparcia, chociaż też pojawiają się głosy, że jeden informatyk w dużym sądzie nie będzie w stanie wesprzeć kilku posiedzeń jednocześnie. Natomiast strony, w tym profesjonalni pełnomocnicy, na takie wsparcie nie będą mogli liczyć. Nie każdy jest w stanie sobie poradzić z urządzeniami technicznymi umożliwiającymi komunikację na odległości. Nie wiadomo, czy takie przeszkolenie przejdą biorący udział w czynnościach referendarze sądowi, asystenci sędziego, asystenci prokuratora lub urzędnicy zatrudnieni w sądzie lub prokuraturze. Brak jest również informacji, jakie te osoby będą podejmować działania w trakcie wymienionych w przepisach czynności procesowych.

**Poważne zastrzeżenia budzi również fakt, iż ustawa ponownie wchodzi w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia, a więc bez odpowiedniego *vacatio legis* pozwalającego sądom, jak i uczestnikom postępowania karnego, przygotować się do zmian. Użycie nowych narzędzi wymaga odpowiedniego przeszkolenia, na które w tej chwili nie ma czasu, jak również możliwości.**

### **C. ZATRZYMANIE (art. 38 ust. 4)**

Przepis art. 38 ust. 4 **Tarczy anty kryzysowej 4.0.** nadaje nowe brzmienie przepisowi art. 248 § 2 k.p.k. Obecne brzmienie przepisu art. 248 § 2 k.p.k. : *„Zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania go do dyspozycji sądu nie doręczono mu postanowienia o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania.”* Natomiast zgodnie z brzmieniem tego przepisu w przyjętej ustawie *„ Zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania go do dyspozycji sądu nie doręczono mu postanowienia o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania albo nie ogłoszono mu tego postanowienia na posiedzeniu przeprowadzonym w sposób określony w art. 250 § 3b.”;*

Ustawodawca uzasadniając zmianę wskazał, że *„Projekt przewiduje również nowelizację art. 248 § 2 k.p.k. odnoszącą się do posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania przeprowadzonego z wykorzystaniem trybu określonego w proj. art. 250 § 3b k.p.k.”* Zdaniem projektodawcy zmiana w tym zakresie spełnia również wszelkie gwarancje wynikające z prawa do obrony w aspekcie formalnym i materialnym.

Rozwiązanie polegające na wyłączeniu konieczności doręczenia zatrzymanemu postanowienia o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania było według projektodawcy niezbędne w celu pełnego umożliwienia przeprowadzenia posiedzenia aresztowanego bez fizycznej obecności podejrzanego na sali sądowej. Zdalne ma być nie tylko odebranie wyjaśnień od podejrzanego, ale również przekazanie mu rozstrzygnięcia o zastosowaniu wobec niego najsurowszego środka zapobiegawczego. Proponowana zmiana ma charakter fundamentalny.

Projektowane rozwiązanie należy ocenić krytycznie w dwóch płaszczyznach:

#### **Płaszczyzna praktyczna**

Należy wskazać, że jeśli nawet uznać za wymagające wykonania wielu czynności i być może problematyczne transportowanie zatrzymanego do budynku sądu na posiedzenie aresztowe, to nie powinno być żadnych przeszkód w zapewnieniu osobistego doręczenia podejrzanemu rozstrzygnięcia sądu, w sposób, który pozwala podejrzanemu na jego analizę, również po zakończeniu posiedzenia (doręczenie postanowienia a nie ustne ogłoszenie).

Podejrzany powinien otrzymać postanowienie zawierające motywy rozstrzygnięcia o zastosowaniu wobec niego środka zapobiegawczego, bo tylko taki dokument będzie mógł poddać analizie. Dopiero po wnikliwym zapoznaniu się z przesłankami, którymi kierował się sąd, można bowiem w sposób rozsądny

ocenić trafność rozstrzygnięcia i podjąć decyzję dotyczącą ewentualnego wniesienia od niego zażalenia. Samo ogłoszenie postanowienia będzie w praktyce oznaczało, że podejrzany często nie będzie świadomy, co było podstawą zastosowania tymczasowego aresztowania, jakie okoliczności sąd uznał za uprawdopodobnione i jakimi przesłankami się kierował.

Z przyczyn wyjaśnionych powyżej – projektowana zmiana w sposób oczywisty narusza prawo do obrony.

### **Płaszczyzna konstytucyjna**

Przyjęte rozwiązanie jest sprzeczne z treścią przepisu art. 41 par. 3 Konstytucji RP o treści: „*Każdy zatrzymany powinien być niezwłocznie i w sposób zrozumiały dla niego poinformowany o przyczynach zatrzymania. Powinien on być w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania przekazany do dyspozycji sądu. Zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu nie zostanie mu doręczone postanowienie sądu o tymczasowym aresztowaniu wraz z przedstawionymi zarzutami.*” Wprowadzenie możliwości ogłaszania, a nie doręczenia postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, nie może być więc wprowadzone bez uprzedniej zmiany Konstytucji RP w tym zakresie. Wprowadzenie regulacji obiektywnie sprzecznej z treścią ustawy zasadniczej skutkować będzie albo stosowaniem bezpośrednio przepisów Konstytucji RP (sądy i tak będą doręczały postanowienie o tymczasowym aresztowaniu również podejrzanym, co do których wnioski o areszt są rozpatrywane w trybie on-line) albo skutecznym kwestionowaniem rozstrzygnięć o zastosowaniu tymczasowego aresztowania i roszczeniami o odszkodowanie za bezprawne pozbawianie wolności.

### **Uwagi końcowe**

Przepis ten nie powinien być wprowadzony do kodeksu postępowania karnego ani docelowo, ani jako element walki z zagrożeniami wynikającymi z epidemii Covid-19. Narusza on podstawowe prawa podejrzanego w procesie karnym i nie pozwala na zachowanie gwarancji uczciwego procesu karnego.

## **D. POSIEDZENIA W PRZEDMIOCIE TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA**

Zgodnie z projektem ustawy zmianie miał ulec art. 250 § 3 Ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30) [ dalej jako: K.p.k. ] poprzez nadanie mu brzmienia: „*§ 3. Prokurator, przesyłając wraz z aktami sprawy wnioski, o którym mowa w § 2, poucza oskarżonego o przysługujących mu w wypadku zastosowania tymczasowego aresztowania uprawnieniach oraz zarządza jednocześnie doprowadzenie go do sądu. Doprowadzenia oskarżonego do sądu nie zarządza się, jeżeli jego udział w posiedzeniu ma być zapewniony przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie czynności procesowych na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku.*”

Postulowana regulacja miała na celu umożliwienie odstąpienia od doprowadzenia oskarżonego do sądu i w to miejsce proponuje się jego zdalny udział w posiedzeniu. Obecnie art. 250 § 3 i § 2 k.p.k. stanowi, że prokurator, przesyłając wraz z aktami sprawy wnioski, o którym mowa w § 2, poucza podejrzanego o przysługujących mu w wypadku zastosowania tymczasowego aresztowania uprawnieniach oraz zarządza jednocześnie doprowadzenie go do sądu. Brak jest zatem możliwości innej formy aniżeli bezpośredni osobisty udział oskarżonego w posiedzeniu.

W uchwalonej przez Sejm ustawie zrezygnowano ze zmiany §3. Zamiast tego, w art. 250 po § 3a dodano się m. in. § 3b w brzmieniu: „*Można odstąpić od przymusowego doprowadzenia do sądu podejrzanego, jeżeli zostanie zapewniony udział podejrzanego w posiedzeniu, w szczególności złożenie przez*

*niego wyjaśnić, przy użyciu urządzeń technicznych, umożliwiających przeprowadzenie tego posiedzenia na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku”.*

Pierwotnie przepis ten miał stanowić, że „§ 3b. *Udział oskarżonego w posiedzeniu dotyczącym zastosowania tymczasowego aresztowania może być zapewniony przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających jednoczesny bezpośredni przekaz obrazu i dźwięku na odległość.*

Różnica pomiędzy projektem a uchwaloną ustawą sprowadza się właściwie do kwestii technicznych.

Następnie dodano §3c, zgodnie z którym *W wypadku określonym w § 3b w posiedzeniu bierze udział w miejscu przebywania podejrzanego referendarz sądowy lub asystent sędziego zatrudniony w sądzie, w którego okręgu przebywa podejrzany lub funkcjonariusz Służby Więziennej, jeżeli podejrzany przebywa w zakładzie karnym lub areszcie śledczym.*

W odniesieniu do projektowanego brzmienia usunięto fragment dotyczący możliwości przeprowadzenia posiedzenia w trybie §3b w obecności *asystenta prokuratora lub urzędnika zatrudnionego w sądzie lub prokuraturze,*

W dalszej kolejności zamierza się wprowadzić §3d w brzmieniu: *Obrońca bierze udział w posiedzeniu przeprowadzonym w sposób określony w § 3b w miejscu przebywania oskarżonego, chyba że obrońca stawia się w tym celu w sądzie lub sąd zobowiąże go do udziału w posiedzeniu w budynku sądu z uwagi na konieczność uchylecia ryzyka nierozstrzygnięcia wniosku w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania przed upływem dopuszczalnego czasu zatrzymania oskarżonego.*

Dodany dalej §3e stanowi, że W wypadku, gdy obrońca bierze udział w posiedzeniu przebywając w innym miejscu niż oskarżony, sąd na wniosek oskarżonego lub obrońcy może zarządzić przerwę na czas oznaczony i zezwolić na telefoniczny kontakt obrońcy z oskarżonym, chyba że uwzględnienie wniosku może zakłócić prawidłowy przebieg posiedzenia lub stwarza ryzyko nierozstrzygnięcia wniosku w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania przed upływem dopuszczalnego czasu zatrzymania oskarżonego.

Następnie, zgodnie z § 3f. *Przepisu § 3b nie stosuje się w wypadku oskarżonego, którego dotyczą okoliczności wskazane w art. 79 § 1 pkt 2.* Dalej, stosownie do treści § 3g. *Tłumacz może wziąć udział w posiedzeniu również w miejscu przebywania oskarżonego.* Natomiast w odniesieniu do § 3h. *Przepisy art. 517ea stosuje się odpowiednio.*

W uzasadnieniu ustawy nowelizującej wskazano, że możliwość udziału oskarżonego przy użyciu urządzeń technicznych pozwalających na bezpośrednie i jednoczesne przekazywanie obrazu i dźwięku znajdą zastosowanie, w sytuacji gdy sąd uzna, że *„doprowadzanie podejrzanego do sądu, w szczególności przebywającego w jednostce penitencjarnej (np. w związku z odbywaną karą pozbawienia wolności) jest niecelowe albo może służyć ograniczeniu zagrożeń dla uczestników posiedzenia, w tym związanych ze stanem epidemii”.* Powyższa regulacja nie dotyczy tylko osób wskazanych w art. 79 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. osób głuchych, niemych lub niewidomych.

**Umożliwienie zaniechania doprowadzenia oskarżonego na posiedzenie poprzez dyskrecyjną decyzję sądu opartą na negatywnej przesłance „niecelowości” takiego doprowadzenia, daje szerokie pole do nadużyć, a tym samym ogranicza prawo do obrony oraz narusza Konwencje o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, o czym w dalszej części opinii.**

**Uchwalone przepisy – wbrew zapewnieniom projektodawcy - nie regulują w sposób precyzyjny zagadnienia formy udziału obrońcy w posiedzeniu w przypadku zaniechania doprowadzania podejrzanego do sądu, a już z pewnością nie spełniają wymogów zachowania podstawowych standardów zapewnienia gwarancji wynikających z prawa do obrony w aspekcie materialnym.**

Zgodnie z założeniami postanowienie o tymczasowym aresztowaniu może zapaść *online*, bez udziału oskarżonego i bez możliwości bezpośredniego kontaktu z obrońcą, a nawet w ogóle bez kontaktu z nim. Przepis w zaproponowanym brzmieniu daje bowiem możliwość zobowiązania obrońcy przez sąd do udziału w posiedzeniu nie w miejscu przebywania oskarżonego, ale w budynku sądu. W takiej sytuacji z oczywistych względów kontakt osobisty z oskarżonym nie będzie możliwy, a ten pośredni (telefoniczny) zostanie uzależniony od uznaniowej decyzji sądu. Użyte sformułowanie „*chyba że uwzględnienie wniosku może zakłócić prawidłowy przebieg posiedzenia lub stwarza ryzyko nierozstrzygnięcia wniosku w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania przed upływem dopuszczalnego czasu zatrzymania oskarżonego*” powoduje, że nawet tak ograniczony kontakt może okazać się niemożliwy.

Mając to na uwadze, nie można mówić o zachowaniu podstawowych gwarancji prawa do obrony, nie wspominając już o nienaruszalności tajemnicy adwokackiej. Ograniczenie bowiem kontaktu wyłącznie do połączenia telefonicznego znacznie ogranicza, jeśli nie wyłącza - swobodę przekazywanych przez oskarżonego swemu obrońcy informacji.

Prawo do obrony dozna bowiem ograniczeń, chociażby w przypadku opóźnienia z różnych, losowych czasami przyczyn (przesłanka wyłączająca możliwość kontaktu z obrońcą z przyczyny upływu dopuszczalnego czasu zatrzymania). Całkowicie niedopuszczalne jest proponowane rozwiązanie polegające na pozbawieniu oskarżonego kontaktu z obrońcą z powołaniem się na negatywną przesłankę w postaci „zagrożenia zakłócenia prawidłowego przebiegu posiedzenia”. Nie do pogodzenia bowiem z podstawowym prawem do obrony jest sytuacja, w której prawo to jest pomijane, tym bardziej w oparciu o niejasne kryteria, praktycznie niemożliwe do zidentyfikowania.

**Proponowane rozwiązanie jest wątpliwe także w odniesieniu do art. 5 ust. 3, art. 6 ust. 3 lit. b i c Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.** Zgodnie z zapisami Konwencji każdy zatrzymany lub aresztowany (...) powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Nadto Konwencja stanowi, że każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do: posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony oraz bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony - do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości.

Nadto uchwalone zmiany, z przyczyn wskazanych powyżej, uderzają w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP zgodnie, z którym *każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu. Konsekwencją uregulowania ustawy zasadniczej w tej materii jest art. 6 Kodeksu postępowania karnego zgodnie, z którym oskarżonemu przysługuje prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy. W przypadku wejścia w życie projektowanych rozwiązań prawo do obrony stanie się prawem iluzorycznym, a przez to dojdzie do naruszenia podstawowej zasady procesu karnego.*

Warto zauważyć, że dodany w ramach prac sejmowych §3h wprowadza do posiedzeń aresztowych rozwiązania obowiązujące w tzw. postępowaniu przyspieszonym. Odpowiednie stosowanie tych przepisów odnosi się bowiem do art. 517ea k.p.k., który w §1 stanowi, że *W wypadku określonym w art. 517b § 2a podczas czynności sądowych, w których oskarżony uczestniczy przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tych czynności na odległość, uczestnicy postępowania mogą składać wnioski oraz inne oświadczenia oraz dokonywać czynności procesowych wyłącznie ustnie do protokołu. O treści wszystkich pism procesowych, które wpłynęły do akt sprawy od chwili przekazania do sądu wniosku o rozpoznanie sprawy, sąd jest obowiązany poinformować przy najbliższej czynności procesowej oskarżonego*



oraz jego obrońcę. Na żądanie oskarżonego lub obrońcy sąd ma obowiązek odczytać treść tych pism. Natomiast zgodnie z § 2. W wypadku określonym w art. 517b § 2a pisma procesowe oskarżonego i jego obrońcy, których nie można było przekazać do sądu, mogą być przez nich odczytane na rozprawie. Z chwilą ich odczytania wywołują one skutek procesowy i są traktowane jako czynności dokonane w formie ustnej.

Cytowany przepis jest wyjątkiem od ogólnej zasady, wyrażonej w art. 116 k.p.k., stanowiącym, że *Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, strony i inni uprawnieni do wzięcia udziału w czynności procesowej mogą składać wnioski i inne oświadczenia na piśmie albo ustnie do protokołu.* [ vide: Eichstaedt Krzysztof. Art. 517(ea). W: Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany. System Informacji Prawnej LEX, 2020.]

Choć rozwiązanie to pozornie mogłoby wydawać się słuszne, z punktu widzenia możliwości rozpowszechniania się wirusa, to warto zwrócić uwagę na podstawową różnicę. Otóż w ramach postępowania przyspieszonego, zgodnie z art. 517b k.p.k. §2 a *Jeżeli w wypadku określonym w § 2a został ustanowiony obrońca, uczestniczy on w czynnościach sądowych przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tych czynności na odległość, w miejscu przebywania sprawcy.*

W takiej sytuacji obrońca znajduje się obok swojego mocodawcy, który przed złożeniem wyjaśnień, odczytaniem dokumentów, ma możliwość skonsultowania się z profesjonalistą. Może powziąć wiedzę i świadomie zdecydować o czynnościach przez siebie podejmowanych. Tymczasem w przypadku proponowanych rozwiązań, należy mieć na uwadze, praktykę. Otóż w ramach posiedzenia aresztowego niejednokrotnie obrońca z urzędu wyznaczany jest tuż przed rozpoczęciem posiedzenia, a podejrzany dopiero w momencie przeprowadzania czynności dowiaduje się o ustanowieniu dla niego obrońcy z urzędu. W sytuacji odseparowania obrońcy od jego klienta stan ten komplikuje się jeszcze bardziej, gdyż aresztowany nie ma możliwości pokazania dokumentów obrońcy przed ich odczytaniem sądowi. Konsekwencje zaś takiej czynności są poważne, gdyż wywołują one skutek procesowy. W takim wypadku obrona ma właściwie charakter iluzoryczny.

**Nie można także nie zauważyć, że już sam proces procedowania postulowanych zmian pozostawia wątpliwości co do rzetelności przeprowadzenia procedur legislacyjnych. Jak wynika bowiem z informacji widniejących na stronie internetowej Sejmu, ustawa została poddana analizie wyłącznie przez Komisję Finansów Publicznych. Również fakt umieszczenia nowelizacji kodeksu postępowania karnego w ustawie mającej na celu niwelowanie skutków COVID-19, a proponujących rozwiązania na stałe, a nie w związku z obecną sytuacją związaną z pandemią koronawirusa, musi spotkać się z negatywną oceną.**

Resumując projektowane zmiany umożliwiające procedowanie w przedmiocie tymczasowego aresztowania bez osobistego udziału oskarżonego i bez umożliwienia kontaktu oskarżonego z obrońcą, nie dają się pogodzić z prawem do obrony gwarantowanym przez akty prawa międzynarodowego, Konstytucję oraz Kodeks postępowania karnego.

## **E. ZMIANY PROCEDURY DOTYCZĄCE PRZESTĘPSTWA STALKINGU (art. 38 ust. 7)**

Zgodnie z art. 38 ust. 7 Tarczy antykryzysowej 4.0 do Kodeksu postępowania karnego wprowadzono nowy art. 276a § 1a w brzmieniu: Środek zapobiegawczy, o którym mowa w § 1, można orzec również wobec oskarżonego o przestępstwo, o którym mowa w art. 190a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 – 26 – r. – Kodeks karny, popełnione z powodu wykonywanego przez pokrzywdzonego zawodu.

Przypomnijmy, iż art. 276 Kodeksu postępowania karnego brzmi: Tytułem środka zapobiegawczego można zawiesić oskarżonego w czynnościach służbowych lub w wykonywaniu zawodu albo nakazać powstrzymanie się od określonej działalności lub od prowadzenia określonego rodzaju pojazdów, lub

zakazać ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania postępowania., natomiast art. 190a ustawy z dnia 6 czerwca 1997r. – Kodeks karny to tzw. **przestępstwo stalkingu**, de facto zmienione już ostatnio przez art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. (Dz.U.2020.568) – czyli Tarczę antykryzysową 2.0.

Przed nowelizacją przestępstwo stalkingu polegało bądź to na uporczywym nękanu danej osoby wzbudzającym u niej uzasadnione poczucie zagrożenia bądź też na istotnym naruszeniu jej prywatności, a kara za nie wynosiła do 3 lat pozbawienia wolności. Tej samej karze podlegał sprawca, który podsywał się pod inną osobę bądź wykorzystywał jej wizerunek lub jej inne dane osobowe w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej.

Natomiast jeżeli następstwem ww. czynów było targnięcie się pokrzywdzonego na własne życie, sprawca podlegał karze pozbawienia wolności od roku do 10 lat.

W zmienionym natomiast przez art. 190a ustawy z dnia 6 czerwca 1997r. – Kodeks karny brzmieniu za przestępstwo stalkingu skazany może być ten, kto :

**§ 1.** *Kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, **poniżenia lub udrczenia** lub istotnie narusza jej prywatność, podlega karze pozbawienia wolności **od 6 miesięcy do lat 8**.*

**§ 2.** *Tej samej karze podlega, kto, podsywając się pod inną osobę, wykorzystuje jej wizerunek, inne jej dane osobowe **lub inne dane, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana**, w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej.*

**§ 3.** *Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 lub 2 jest targnięcie się pokrzywdzonego na własne życie, sprawca podlega karze pozbawienia wolności **od lat 2 do 12**.*

Należy więc zwrócić uwagę na fakt, iż ustawodawca w Tarczy antykryzysowej 2.0. w art. 190a Kodeksu postępowania karnego znacznie podwyższył wymiar kary za przestępstwo stalkingu, a także dodał nowe znamię tego przestępstwa jakim jest **wykorzystywanie danych osoby, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana, w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej**. O konsekwencjach tych zmian mowa była już w opinii Stowarzyszenia dotyczącej Tarczy antykryzysowej 2.0.

Natomiast w Tarczy antykryzysowej 4.0 do Kodeksu postępowania karnego wprowadzono nowy art. 276a § 1a, z którego wynika, iż „stalkera” od teraz dodatkowo będzie można zawiesić w czynnościach służbowych lub w wykonywaniu zawodu albo też nakazać mu powstrzymanie się od określonej działalności lub od prowadzenia określonego rodzaju pojazdów, a także zakazać mu ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania postępowania, jeżeli przestępstwo popełnione zostanie z powodu wykonywanego przez pokrzywdzonego zawodu.

Według uzasadnienia rządowego projektu *zasadniczym celem projektowanej regulacji jest ochrona tych grup zawodowych, które są szczególnie narażone na różne formy przestępczego nękania. Do takich grup zaliczyć należy m.in. nauczycieli oraz innych pracowników szkolnictwa i edukacji, którzy nierzadko narażeni są na powtarzającą się, nie tylko werbalną, agresję uczniów. Przepis znajdzie również zastosowanie w sytuacjach, w których określone grupy zawodowe padają celem ataków ze względu na okoliczności o charakterze tymczasowym i obiektywnym, takie jak np. panująca epidemia. Zaliczyć do nich można m.in. górników i ich rodziny lub pracowników domów opieki społecznej i hospicjów. [...] rozszerzenie zakresu stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w art. 276a § 1 k.p.k., pozwoli na szybszą reakcję organów państwa przeciwko sprawcy czynu określonego w art. 190a k.k. popełnionego z powodu wykonywanego zawodu.”*

Zmiany te należy ocenić negatywnie, a argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu projektu jest wybiórcza.

Należy zwrócić uwagę, iż przepis pozostanie w Kodeksie karnym po ustaniu stanu epidemii. Natomiast, biorąc pod uwagę fakt, iż obecnie - po wspomnianych wyżej zmianach - wypełniać znamiona przestępstwa stalkingu będzie również **nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej, które wzbudza u niej**

**uzasadnione okolicznościami uczucie poniżenia lub udręczenia** (a nie tylko zagrożenia jak było to dotychczas), stwierdzić należy, iż taka konstrukcja przepisów stwarza ryzyko nadużyć.

Zauważyć bowiem należy, iż uczucie poniżenia czy udręczenia (ale zwłaszcza poniżenia) jest po pierwsze pojęciem niezdefiniowanym dotychczas w Kodeksie karnym, a po drugie uczucie poniżenia jest uczuciem bardzo subiektywnym i o znacznie lżejszym ciężarze gatunkowym aniżeli uczucie zagrożenia. Istnieje więc ryzyko częstego karania za to przestępstwo. Każdy w zasadzie bowiem może poczuć się dotknięty (poniżony) czytając wypowiedź, o ile tylko brak mu np. dystansu do siebie.

Dodając do tego znaczne podniesienie wysokości kar wymierzanych za przestępstwo stalkingu we wspomnianej powyżej Tarczy antykryzysowej 2.0 (**od 6 miesięcy do lat 8**) oraz zarazem możliwość zastosowania tak poważnych środków zapobiegawczych, jak **zawieszenie oskarżonego w czynnościach służbowych lub w wykonywaniu zawodu albo nakazanie powstrzymania się od określonej działalności lub od prowadzenia określonego rodzaju pojazdów, lub zakazać ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania postępowania**, staje się ono „idealnym straszakiem” np. na dziennikarzy, którzy będą się wypowiadać po prostu w sposób - w czymś odczuciu - poniżający. Niebezpieczeństwo tej regulacji polega więc na tym, że „za chwilę” możemy mieć do czynienia ze zjawiskiem ograniczenia swobody wypowiedzi.

W świetle powyższego trudno też zgodzić się z argumentacją wynikającą z uzasadnienia projektu Tarczy antykryzysowej 4.0, że [...] *rozszerzenie zakresu stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w art. 276a § 1 k.p.k., pozwoli na szybszą reakcję organów państwa przeciwko sprawcy czynu określonego w art. 190a k.k.*

W ocenie opiniującego pozwoli ono nie na szybszą reakcję, a raczej na większą dowolność wyboru osób, w stosunku do których reakcja taka zostanie podjęta oraz nieadekwatną do sytuacji surowość takowej reakcji.

#### **IV. ZMIANY W KODEKSIE WYKROCZEŃ (art. 26)**

##### **Zakres zmiany**

**Zgodnie z art. 26 Tarczy antykryzysowej 4.0** zostanie dodany do ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (dalej jako „k.w”) nowy przepis art. 107a wprowadzający **penalizację czynu zabronionego, jako wykroczenia przeciwko osobie (w Rozdziale XII. Wykroczenia przeciwko osobie), które będzie polegać na tym, że osoba nieuprawniona, włączając się w transmisję danych prowadzoną przy użyciu systemu teleinformatycznego, udaremni lub utrudni użytkownikowi tego systemu przekazywanie informacji**. Sprawca podlegać będzie karze ograniczenia wolności albo grzywny nie niższej niż 1000 złotych (art. 107a § 1 k.w.). Kwalifikowaną postacią czynu zabronionego, zagrożoną karą aresztu, ograniczenia wolności albo karą grzywny nie niższą niż 3000 złotych, będzie zachowanie polegające na **używaniu słów powszechnie uznanych za obelżywe lub w inny sposób dopuszczanie się nieobyczajnego wybryku w trakcie popełniania tego wykroczenia** (art. 107a § 2 k.w.).

Przedmiotowa regulacja ma obowiązywać z dniem następnym od ogłoszenia ustawy.

##### **Przyczyny zmiany**

Jak czytamy w uzasadnieniu Tarczy antykryzysowej 4.0 przepis art. 107a k.w. ma na celu ochronę niezakłóconego przebiegu zdalnej komunikacji, prowadzonej za pomocą systemów teleinformatycznych. Nowe technologie informatyczne umożliwiają bowiem „włamania” m.in. **na internetowe czaty, wideokonferencje, transmisje lub zdalnie prowadzone formy nauczania i edukacji on-line**. Takie zachowania zaburzają prawidłowy tok transmisji, często ją opóźniając lub uniemożliwiając, a **w przypadku**

**„włamań” połączonych z prezentowaniem treści obraźliwych, obscenicznych, niecenzuralnych lub dyskryminujących, zaburzają porządek społeczny i deprawują małoletnich uczestników transmisji.**

Ustawodawca zauważa to zjawisko jako coraz bardziej powszechne, stanowiące poważny i pogłębiający się problemem tzw. patostreamingu, tj. rozpowszechniania za pomocą serwisów internetowych zachowań powszechnie uznawanych za dewiacje społeczne (np. libacje alkoholowe, przemoc, treści pornograficzne lub quasi pornograficzne). O ile, w ocenie projektodawcy, dotychczasowy „model” tego typu działalności opierał się na dobrowolnym dostępie użytkowników do platformy streamingowej używanej przez patostreamera i czerpaniu korzyści za pomocą systemów monetyzacji (zamiany ruchu internetowego na danej witrynie na korzyść majątkową), to nie można wykluczyć aktywnego włączania się takich osób w transmisje prowadzone przez innych użytkowników (**np. w lekcje on-line w szkołach**). Działanie takie może bowiem służyć jako swoista reklama działalności patostreamera, który prezentuje w ten sposób przykłady udostępnianych przez siebie treści szerszej publiczności i zwiększa rozpoznawalność swojej „marki”.

Ustawodawca dostrzega również ryzyko, jakie niesie za sobą działalność tzw. „trolli internetowych”, tj. osób, które utrudniają korzystanie z Internetu, kierując się jedynie wewnętrzną potrzebą wywołania negatywnych emocji u innych użytkowników przez szeroki wachlarz antyspołecznych zachowań. W ocenie projektodawcy, trolle internetowe mogą włączać się do prowadzonych transmisji i zakłócać ich przebieg bez względu na ewentualne obiektywne korzyści majątkowe.

W tym stanie faktycznym i prawnym, projektodawca stanął na stanowisku, że „niezwykle mało prawdopodobna jest samoregulacja w przedmiotowym zakresie”, co wywołuje potrzebę dodania do Kodeksu wykroczeń nowego przepisu art. 107a.

### **Ocena zmiany**

Przede wszystkim, dokonując oceny regulacji należy zastanowić się nad tym, co jest dobrem chronionym przepisem art. 107a k.w. i czy nowa regulacja jest potrzebna, celowa, czyli odpowiada zasadzie niedublowania się postępowań i odpowiedzialności tego samego podmiotu za ten sam czyn (ne bis in idem) oraz zasadzie proporcjonalności.

Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że przedmiotem ochrony jest prawo do swobodnego, niezakłóconego przepływu informacji (transmisji danych) przekazywanych sobie przy użyciu systemu teleinformatycznego pomiędzy osobami. Dobro to skorelowane jest z konstytucyjnym prawem do wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się pomiędzy osobami, wyrażonym w art. 49 Konstytucji RP.

Penalizacja w art. 107a § 1 k.w. zachowania sprawcy polegającego na nieuprawnionym włączeniu się w transmisję danych prowadzoną przy użyciu systemu teleinformatycznego przez uprawnione do tego osoby, czym sprawca powoduje udaremnienie lub utrudnienie tym osobom przekazanie informacji, jest niczym innym jak zachowaniem godzącym w wolność i tajemnicę korespondencji prowadzonej przy użyciu systemu informatycznego (teleinformatycznego).

W Kodeksie karnym w Rozdziale XXXIII. Przesłanki przeciwko ochronie informacji, znajdują się występki, których zakres od strony podmiotowej i przedmiotowej odpowiada na potrzebę penalizacji takiego rodzaju zachowań sprawcy, jak:

- nielegalne uzyskanie informacji przez nieuprawniony dostęp do systemu informatycznego (art. 267 k.k.),
- przepis art. 267 w § 1 stanowi, że kto bez uprawnienia uzyskuje dostęp do informacji dla niego nieprzeznaczonej, otwierając zamknięte pismo, podłączając się do sieci telekomunikacyjnej lub przełamując albo omijając elektroniczne, magnetyczne, informatyczne lub inne szczególne jej zabezpieczenie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Tej samej karze podlega, kto bez uprawnienia uzyskuje dostęp do całości lub części systemu informatycznego (§ 2 art. 267 k.k.)

- utrudnianie dostępu do danych informatycznych albo zakłócanie lub uniemożliwianie przekazywania takich danych (art. 268a k.k.),  
- przepis art. 268a w § 1 stanowi, że kto, nie będąc do tego uprawnionym, niszczy, uszkadza, usuwa, zmienia lub **utrudnia dostęp do danych informatycznych albo w istotnym stopniu zakłóca lub uniemożliwia** automatyczne przetwarzanie, gromadzenie lub **przekazywanie takich danych**, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.
- zakłócenie pracy w systemie teleinformatycznym (art. 269a k.k.),  
- przepis **art. 269a k.k. stanowi, że kto, nie będąc do tego uprawnionym, przez transmisję, zniszczenie, usunięcie, uszkodzenie, utrudnienie dostępu** lub zmianę danych informatycznych, **w istotnym stopniu zakłóca pracę** systemu informatycznego, **systemu teleinformatycznego lub sieci teleinformatycznej**, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Przy czym, z uwagi na szeroki zakres zastosowanie dyspozycji przepisu art. 269a k.k., w tym do transmisji danych w systemie informatycznym, systemie teleinformatycznym lub sieci teleinformatycznej, przepis ten wyłącza na zasadzie *lex consumens* zastosowanie przepisu art. 268a k.k.

W świetle przywołanych przepisów funkcjonujące rozwiązania wydają się stanowić szeroką i wystarczającą ochronę dostępności, integralności i poufności danych informatycznych, oraz systemów teleinformatycznych, przez które osoby porozumiewają się na odległość, jak również sam proces prawidłowego automatycznego przetwarzania, gromadzenia lub przekazywania takich danych podlega już dostatecznej ochronie.

Resumując, wprowadzenie art. 107a. do Kodeksu wykroczeń „nowego” czynu zabronionego o randze wykroczenia zagrożonego karą aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny, wydaje się być stojące w sprzeczności z zasadą *ne bis in idem* (niedublowania się postępowań i odpowiedzialności tego samego podmiotu za ten sam czyn), skoro w Kodeksie karnym tego rodzaju zachowania sprawcy, to jest godzące w swobodny przepływ informacji przekazywanych sobie za pośrednictwem systemów informatycznych lub teleinformatycznych, utrudniania lub udaremniania dostępu do danych informatycznych, systemu informatycznego lub teleinformatycznego, stanowią występki zagrożone karą pozbawienia wolności.

W zakresie znamion strony przedmiotowej istnieje daleko posunięte ryzyko zadziałania zasady *lex consumens derogat legi consumptae* (przepis pochłaniający wyłącza przepis pochłonięty). Należy dostrzec oczywiście, że zgodnie z wyjątkiem od reguły *ne bis in idem* przewidzianym w art. 10 k.w.<sup>2</sup>, tzw. idealnym zbiegiem wykroczenia z przestępstwem, jest możliwe prowadzenie dwóch postępowań o ten sam czyn wyczerpujący zarazem znamiona przestępstwa i wykroczenia, z tym jednak zastrzeżeniem, że w razie orzeczenia za przestępstwo i za wykroczenie kary lub środka karnego tego samego rodzaju, wykonaniu podlega surowsza kara lub środek karny. W razie uprzedniego wykonania łagodniejszej kary lub środka karnego zalicza się je na poczet surowszych. Opiniująca uważa, że z punktu widzenia ekonomiki procesu, nie wydaje się być celowym wprowadzenie do systemu prawa karnego nowych wykroczeń, które będą pozostawały w konstrukcji idealnego zbiegu z przestępstwem. Takiego rodzaju zabiegi legislacyjne nie służą szeroko pojętemu wymiarowi sprawiedliwości, należy je odczytywać jako niecelowe.

<sup>2</sup> W doktrynie prawa karnego dostrzega się zagadnienie możliwej niekonstytucyjności dyspozycji art. 10 k.w. w kontekście art. 2 Konstytucji RP oraz wiążących Polskę standardów prawa międzynarodowego, w szczególności z art. 4 ust. 1 Protokołu Nr 7 do EKPC oraz z art. 14 ust. 7 MPPOiP, jak podnosi P. Daniluk, „Zbieg odpowiedzialności represyjnej za ten sam czyn wypełniający znamiona wykroczenia i przestępstwa”, w: P. Daniluk, M. Laskowska (red.) Aktualne problemy konstytucyjne w świetle wniosków, pytań prawnych i skarg konstytucyjnych do Trybunału Konstytucyjnego 2010–2012, Warszawa 2013. Przedstawiciele doktryny podnoszą, że naruszenie standardu wydaje się być oczywiste, jednak jest ono łagodzone przez regulację, zgodnie z którą w razie skazania za przestępstwo i wykroczenie wykonuje się tylko surowszą karę lub środek karny, a w razie wcześniejszego wykonania kary lub środka łagodniejszego zalicza się je na poczet kary lub środka surowszego. Przy czym zauważają, że mechanizm redukcji nie eliminuje wszystkich następstw podwójnego skazania, a jedynie część z nich. Narusza gwarancje procesowe oskarżonego i обвинionego w jednej osobie w postaci prawa do obrony w zakresie formalnym i materialnym.

Na marginesie, należy również wskazać na obecne w Kodeksie wykroczeń takie czyny społecznie szkodliwe i zabronione, jak:

- dopuszczenie się publicznie nieobyczajnego wybryku, podlegające karze aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 1500 złotych albo karze nagany (art. 140 k.w.). Przy czym, ustawowe znamię "nieobyczajności" rozumie się szeroko, jako każdy sposób zachowania się w grupie społecznej, który wymagany jest przez tę grupę, i którego naruszenie jest negatywnie przez nią oceniane. Za takie nieobyczajne zachowanie może być również uznane zachowanie penalizowane w projektowanym art. 107a § 1 k.w., to jest włączenie się osoby nieuprawnionej w transmisję danych prowadzoną przy użyciu systemu teleinformatycznego, przez co udaremnia lub utrudnia użytkownikom tego systemu przekazywanie informacji między sobą, o ile zachowanie takie będzie dokonane publicznie.

- zakłócenie porządku publicznego albo wywołanie zgorszenia innym wybrykiem podlegające karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny (art. 51 § 1 k.w.). W przypadku tego wykroczenia „wybrykiem” jest zachowanie się, jakiego wśród konkretnych okoliczności czasu, miejsca i otoczenia, ze względu na przyjęte zwyczajowo normy ludzkiego współżycia, nie należało się spodziewać, które zatem wywołuje powszechne negatywne oceny społeczne i odczucia obrazy, gniewu, oburzenia<sup>3</sup>.

Za zakłócenie porządku publicznego może być uznane zachowanie penalizowane w projektowanym art. 107a § 1 k.w., to jest włączenie się osoby nieuprawnionej w transmisję danych prowadzoną przy użyciu systemu teleinformatycznego, przez co osoba taka udaremnia lub utrudnia użytkownikom tego systemu przekazywanie informacji między sobą, o ile zachowanie takie będzie dokonane publicznie.

Jeżeli zamiarem projektodawcy, o którym czytamy w uzasadnieniu do projektu ustawy, miałyby być w szczególności ochrona nieletnich i małoletnich użytkowników **transmisji danych prowadzonych przy użyciu systemu teleinformatycznego**, zwłaszcza ochrona niezakłóconego przepływu informacji w czasie transmisji lekcji on-line w szkołach, zdalnego nauczania, to w żadnym stopniu projektodawca nie dał temu wyrazu w dyspozycji art. 107a k.w.

Wprawdzie ustawodawca zamierza umieścić przepis art. 107a. pośród wykroczeń Rozdziału XII Kodeksu wykroczeń (które godzą bezpośrednio w interesy osób), i należy zauważyć, że przepisy tego rozdziału w głównej mierze mają na celu ochronę interesów osób małoletnich (np. [art. 104](#) skłanianie nieletniego do zebrania, [art. 105](#) dopuszczenie do popełnienia czynu karalnego przez nieletniego, [art. 106](#) dopuszczenie do przebywania małoletniego w niebezpieczeństwie); pozostałe przepisy, tj. [art. 107](#) k.w. i [art. 108](#) k.w., mają na celu ochronę interesów wszystkich osób, zarówno dorosłych jak i małoletnich, przed złośliwym dokuczaniem, bądź przed szczuciem psem. Jednakże, w projektowanym art. 107a k.w. nie znajdujemy zawężenia podmiotowego ze względu na wiek osób pokrzywdzonych działaniem sprawcy wykroczenia, to jest do nieletnich lub małoletnich pokrzywdzonych użytkowników systemu teleinformatycznego.

Zastosowanie przepisu jest szerokie, obejmuje wszystkie grupy wiekowe pokrzywdzonych tym wykroczeniem.

Również pomimo tego, że projektodawca dostrzegł zagrożenie narażenia na niebezpieczeństwo patostreamingiem głównie młodzieży, to nie zdecydował się na ograniczenie oddziaływania art. 107a § 2 k.w. (kwalifikowanej postaci wykroczenia) tylko do tej grupy uczestników transmisji, którym sprawca wykroczenia poprzez używanie słów powszechnie uznanych za obelżywe lub poprzez nieobyczajny wybryk, zakłócił przekaz informacji (w domyśle dodatkowo dopuszczając się deprawacji tej młodzieży). Co w kontekście uzasadnienia projektu Tarczy anty kryzysowej 4.0. może budzić zdziwienie i przypuszczenie, że nie taka była intencja wprowadzenia do prawa wykroczeń przepisu § 2 art. 107a k.w.

## Uwagi

Projektowana regulacja art. 107a k.w., w takim kształcie, nie może zostać oceniona pozytywnie. Niesie zagrożenie „zdublowania” odpowiedzialności karnej z odpowiedzialnością za wykroczenie, co z punktu widzenia wymiaru sprawiedliwości jest działaniem niepożądanym zarówno ze względu na wymóg zachowania gwarancji procesowych, jak i z uwagi na ekonomikę postępowania.

Brak jest w uzasadnieniu do projektu ustawy, w opiniowanym zakresie, przedstawienia rzeczywistego stanu prawnego w dziedzinie, którą art. 107a k.w. ma unormować, jak również brak jest wykazania różnicy pomiędzy dotychczasowym stanem prawnym uregulowanym w Kodeksie karnym (art. 267 k.k., art. 268a k.k., art. 269a k.k.), a projektowanym stanem prawnym w art. 107a k.w.

W szczególności pożądana jest rzeczowa i kompleksowa analiza istniejącego stanu prawnego w zakresie penalizacji przestępstw przeciwko ochronie informacji, zgromadzenie danych orzeczniczych i statystycznych w zakresie stosowania przez sądy powszechne dyspozycji obowiązujących przepisów karnych do stanów faktycznych polegających na włączeniu się przez osobę nieuprawnioną w transmisję danych prowadzoną przy użyciu systemu teleinformatycznego, przez co udaremnia lub utrudnia użytkownikowi tego systemu przekazywanie informacji.

Jeżeli zamiarem ustawodawcy jest udzielenie przepisem art. 107a k.w. ochrony osobom pokrzywdzonym działaniem sprawcy ze względu na wiek, to jest nieletnim lub małoletnim użytkownikom systemu teleinformatycznego, to projektodawca winien dać temu wyraz w dyspozycji normy prawnej, czego w projektowanym przepisie nie uczynił.

Zastrzeżenia budzi również czas i miejsce uchwalenia nowego, projektowanego przepisu art. 107a w Kodeksie wykroczeń. Niepokój budzi fakt, że projektodawca po raz kolejny, przy okazji uchwalania przepisów antykrzysowych z uwagi na stan epidemii na terenie Polski, zamierza wprowadzić do porządku prawnego nowe przepisy karne bez stosownych konsultacji ze środowiskami prawniczymi. Takie działanie nie może wzbudzać zaufania do rzetelnego stanowienia prawa.

## V. ZAGADNIENIA CYWILNE

### 1. ZMIANY W KODEKSIE POSTĘPOWANIA CYWILNEGO (art. 56)

W ramach art. 70 projektu tarczy antykrzysowej 4.0 projektodawca zamierza w ostatniej chwili zrezygnować z uchwalonej w dniu 4 lipca 2019 r. nowelizacji art. 5 k.p.c., i uchylić wprowadzając ją art. 1 pkt 2 ustawy *o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw* (Dz.U. 2019, poz. 1469). Uchylony ma również zostać art. 17 pkt 2 tej ustawy, zgodnie z którym nowelizacja art. 5 k.p.c. miała wejść w życie w dniu 7 sierpnia 2020 r., czyli za niespełna 2 miesiące.

#### Dotychczasowe brzmienie art. 5 k.p.c.:

*„W razie uzasadnionej potrzeby sąd może udzielić stronom i uczestnikom postępowania niezastępowanym przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych.”*

Przypomnieć należy, że nowelizacja art. 5 k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r., zakłada ustandaryzowanie pouczeń, które udzielane są na piśmie stronom przez sąd w toku postępowania cywilnego. Do dotychczasowej treści art. 5 k.p.c. dodano więc dwa zupełnie nowe przepisy § 2 i § 3, nakładające na Ministra Sprawiedliwości obowiązek wydania rozporządzenia, określającego wzory pouczeń (wraz z ich tłumaczeniami na języki obce) udzielania których na piśmie wymaga Kodeks postępowania cywilnego.

Brzmienie art. 5 k.p.c. zgodnie z nowelizacją z dnia 4 lipca 2019 r.:

„§ 1. W razie uzasadnionej potrzeby sąd może udzielić stronom i uczestnikom postępowania niezastępowanym przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych.

**§ 2. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, wzory pouczeń, których udzielania na piśmie wymaga kodeks, mając na względzie konieczność zapewnienia komunikatywności przekazu.**

**§ 3. Wzory pouczeń, o których mowa w § 2, wraz z ich tłumaczeniami na języki obce najczęściej wykorzystywane w obrocie z zagranicą Minister Sprawiedliwości udostępnia na stronie internetowej urzędu go obsługującego.”**

Jak wynika z kolei z treści lakonicznego uzasadnienia projektu ustawy z dnia 4 lipca 2019 r., wprowadzenie ujednoczonych wzorów pouczeń, których sądy miałyby obowiązek udzielać stronom w toku postępowań cywilnych, motywowane było potrzebą zredagowania treści pouczeń w taki sposób, by osoby nieposiadające wykształcenia prawniczego nie miały problemów z ich zrozumieniem. W konsekwencji nowelizacja miała prowadzić do usprawnienia komunikacji sądu ze stronami.

Projektodawca zakładał przy tym, iż w terminie 12 miesięcy od dnia ogłoszenia ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. możliwym będzie zredagowanie treści pouczeń we współpracy z jednostkami naukowymi zajmującymi się dostosowaniem języka prawniczego do aparatu pojęciowego przeciętnego Polaka, a następnie ich przetłumaczenie na najczęściej wykorzystywane w obrocie języki obce i zamieszczenie na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości.

### **Proponowana zmiana**

Aktualnie projektodawca tarczy antykryzysowej 4.0 wycofuje się z pomysłu wiążącego sądy do stosowania ujednoczonych przez Ministra Sprawiedliwości wzorów pouczeń w postępowaniu cywilnym i proponuje uchylenie przepisów wprowadzających nowelizację art. 5 k.p.c.

Jak wynika z treści uzasadnienia omawianego projektu, dopiero w toku prac legislacyjnych nad realizacją tego pomysłu okazało się, że przepisy postępowania cywilnego są zbyt rozbudowane, zawierają zbyt liczne odesłania do innych jednostek redakcyjnych oraz ulegają zbyt częstym zmianom, co również w kontekście przepisów przejściowych sprawia, iż wydanie aktu wykonawczego z ujednoczonymi wzorami pouczeń w ramach postępowania cywilnego jest w ocenie projektodawcy w praktyce niemożliwe, z kolei odraczenie wejścia w życie omawianego aktu wykonawczego nie rozwiąże problemów stojących powyższemu na przeszkodzie.

### **Ocena proponowanej zmiany**

Mimo iż można odnieść wrażenie, że projektowana zmiana nie ma doniosłego charakteru z praktycznego punktu widzenia, to jest ona doskonałym przykładem negatywnych konsekwencji braku zachowania przez ustawodawcę podstawowych zasad techniki prawodawczej w dotychczasowym wprowadzaniu zmian w procedurze cywilnej, tj. bez odpowiedniego przygotowania proponowanych rozwiązań, bez stosownej analizy aktualnego stanu prawnego i



określenia podstawowych przewidywanych organizacyjnych i finansowych skutków wprowadzenia nowelizacji.

Dopiero na obecnym etapie projektodawca przyznaje, iż wprowadzając nowelizację art. 5 k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r. nie uwzględniono, że to od konkretnej sytuacji procesowej strony w toczącym się postępowaniu cywilnym zależy jakie pouczenia winny być jej udzielone, co jednak z uwagi na wielość scenariuszy przebiegu tego postępowania, uniemożliwia przygotowanie uniwersalnego pakietu wzorów pouczeń.

Ponadto projektodawca przyznaje, że w toku prac nad wprowadzeniem nowelizacji art. 5 k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r. nie zostały przeprowadzone stosowne konsultacje ani ze specjalistami od komunikacji społecznej i językoznawstwa ani z sędziami i innymi przedstawicielami zawodów prawniczych

Wyjątkowo zaskakującym, a przy tym zupełnie niezrozumiałym jest natomiast argument, jakoby w projekcie nowelizacji art. 5 k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r. nie przewidziano finansowych i organizacyjnych skutków przygotowania, przetłumaczenia i drukowania ujednoliconych wzorów pouczeń przez sądy w każdym przypadku, gdy ustawa tego wymaga. Dodatkowy nakład pracy i koszty materiałowe z tą zmianą związane, są przecież oczywistą i naturalną konsekwencją wprowadzania proponowanych rozwiązań.

Konieczność uchylenia przepisów wprowadzających nowelizację art. 5 k.p.c. projektodawca uzasadnia względami oszczędnościowymi, co w sposób jaskrawy wręcz dowodzi, że projekt dotyczący realizacji skądinąd słusznego założenia usprawniania komunikacji sądu ze stronami poprzez ujednoczenie wzorów pouczeń, został przygotowany w sposób całkowicie niedbały i nieprzemyślany, bez uwzględnienia tak podstawowych kwestii, jak przewidywane skutki finansowe jego wprowadzenia czy źródła jego finansowania.

## **Konsekwencje proponowanej zmiany**

Reasumując, zgodnie z projektem tarczy antykryzysowej 4.0, treść art. 5 k.p.c. ma pozostać w dotychczasowym niezmiennym kształcie, sprzed nowelizacji z dnia 4 lipca 2019 r., umożliwiającym sądom na udzielanie pouczeń w sposób zdecydowanie bardziej elastyczny. To w gestii sądu pozostanie ocena czy w konkretnej sytuacji procesowej zasadnym jest udzielenie stronie pouczenia oraz jakiej treści pouczenie winno zostać jej udzielone. Ocena ta opierać się będzie na uznaniu sądu, że w danym przypadku zachodzi konieczność zapobieżenia nierówności podmiotów toczącego się postępowania. W szczególności będą to sytuacje, gdy strona z uwagi na swoją nieporadność i stopień skomplikowania sprawy nie jest w stanie zrozumieć istoty prowadzonego postępowania i podjąć w związku z tym stosownych czynności procesowych.

## **2. ZMIANY DOTYCZĄCE PRAWA PRACY**

W ramach art. 75 Tarczy antykryzysowej 4.0 następują zmiany dotyczące prawa pracy. Rządowy projekt zmian z zakresu prawa pracy uzasadniony został w następujący sposób:

*„Ogłoszenie stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii z powodu COVID-19 ma negatywny wpływ na sytuację finansową wielu pracodawców. Może skutkować znacznym spadkiem obrotów gospodarczych, utratą płynności czy wręcz uniemożliwić dalsze prowadzenie działalności. Oczywiście konsekwencją likwidacji bądź ogłoszenia upadłości danej firmy będzie utrata miejsc pracy.*

*W związku z koniecznością wprowadzenia ograniczeń, związanych bezpośrednio z występowaniem i rozprzestrzenianiem się epidemii COVID-19, wiele przedsiębiorstw (szczególnie z sektora MŚP – mikro-, małych i średnich przedsiębiorstw) spotkało się w ze spadkiem przychodów, co w przypadku utrzymywania kosztów pracowniczych na dotychczasowym poziomie może w perspektywie kilku- lub kilkunastotygodniowej przełożyć się na utratę płynności finansowej przez przedsiębiorstwa, szczególnie z branży usługowej i handlowej, gdzie koszty pracy obejmujące wynagrodzenie oraz inne związane z zatrudnieniem stanowią ponad połowę wszystkich kosztów operacyjnych.*

*Dlatego też w tym okresie priorytetem jest utrzymanie płynności prowadzonej działalności oraz zapewnienie ochrony maksymalnej liczby miejsc pracy. Wskazane jest przyjęcie przepisów mających wspomóc pracodawców w sprostaniu temu wyzwaniu. Przedkładane propozycje, obok zapobieżeniu zwolnieniom pracowników, zabezpieczają również ich podstawowy dochód i gwarantują stabilność zatrudnienia w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii.*

Zapisy Tarczy antykrzysowej 4.0 zawierają wiele kontrowersyjnych z perspektywy pracownika zmian w prawie pracy. Celem ustawodawcy jest większa elastyczność na rynku pracy, a co za tym idzie pomoc przedsiębiorcom, jak również dostosowanie przepisów prawa pracy do kryzysowych sytuacji, które mogą następować również w przyszłości.

Najważniejsze zmiany w zakresie prawa pracy przewidziane w Tarczy antykrzysowej 4.0. dotyczą następujących kwestii:

### **1. Uszczegółowienie przepisów dotyczących pracy zdalnej**

Obowiązująca ustawa<sup>4</sup> umożliwia pracodawcy wydanie polecenia pracownikowi wykonywania pracy w formie zdalnej (takie polecenie pracodawca może wydać w stosunku do każdego pracownika). Aktualna propozycja zmian<sup>5</sup> modyfikuje tę możliwość, poprzez ograniczenie kręgu pracowników, którym można zlecić tego rodzaju pracę. Doprecyzowanie ma na celu zminimalizowanie skali nadużyć i równe traktowanie pracowników. Wskazywano, że nadużycia te często polegają na tym, że osoby, które nie mają warunków do wykonywania pracy zdalnej, korzystają z takiej możliwości.

Praca zdalna będzie mogła być wykonywana wyłącznie przez pracowników:

- posiadających: odpowiednie umiejętności;
- posiadających możliwości techniczne i lokalowe;
- zaś zadania pracownika muszą być możliwe do wykonania zdalnie.

Uchwalone przepisy mają zobowiązywać pracodawcę do zapewnienia środków pracy oraz materiałów niezbędnych do wykonywania obowiązków pracowniczych. Zmiany wskazują, że przy wykonywaniu pracy zdalnej pracownik może używać środków pracy niezapewnionych przez pracodawcę, przy czym mogą być one wykorzystywane jedynie w sposób umożliwiający poszanowanie i ochronę informacji poufnych i innych tajemnic prawnie chronionych, w tym tajemnicy przedsiębiorstwa lub danych osobowych, a także informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Ta regulacja nie jest precyzyjna, bowiem daje możliwość korzystania z prywatnego sprzętu pracownika dla potrzeb pracodawcy, przy jednoczesnym braku regulacji dotyczących rozliczeń za to korzystanie – co oznacza, że pracownik teoretycznie mógłby żądać od pracodawcy dodatkowego wynagrodzenia z tego tytułu, przy czym ustawodawca nie wskazuje na jakich zasadach.

---

4

*USTAWA 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 (Dz. U. z dnia 7 marca 2020 r.)*

5

Warto zwrócić uwagę na to, iż zmiany umożliwiają pracodawcy wydanie polecenia ewidencjonowania wykonywanych przez pracownika czynności. Przewidują także możliwość cofnięcia polecenia wykonywania pracy zdalnej w każdym czasie – co wydaje się być nie do końca trafnym rozwiązaniem, gdyż powinno to nastąpić z pewnym minimalnym wyprzedzeniem.

Uchwalone rozwiązania umożliwiają pracodawcy zlecanie pracownikowi wykonywania pracy w formie pracy zdalnej bez możliwości odmowy ze strony pracownika. Nakaz wykonywania pracy zdalnie będzie mógł zostać zakomunikowany w formie pisemnej, telefonicznej, czy też mailowej.

## **2. Możliwości skierowania pracownika na zaległy urlop bez konieczności uzyskania jego zgody**

Tarcza antykryzysowa 4.0 przewiduje wprost możliwość udzielenia pracownikowi urlopu – bez jego zgody i z pominięciem planu urlopów, w terminie wskazanym przez pracodawcę. Dotyczy to jednak tylko urlopu wypoczynkowego niewykorzystanego przez pracownika w poprzednich latach kalendarzowych, w wymiarze do 30 dni, wyłącznie w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii.

Zrozumiałym jest próba ograniczenia kosztów działalności przedsiębiorstwa i zapobieganie kumulowania się urlopów, jednak do chwili obecnej zasadą było uzgadnianie terminów urlopów. Stąd też niewykluczone, iż lepszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie zasady, iż niewykorzystany w danym roku urlop wypoczynkowy, powinien być wykorzystany do końca następnego roku, zaś w przypadku jego niewykorzystania, przepadałby. Pamiętać należy, że proponowane rozwiązanie ma obowiązywać tylko na czas trwania epidemii lub zagrożenia epidemicznego.<sup>6</sup>

## **3. Możliwość rezygnacji przez pracodawcę ze stosowania niektórych postanowień układów zbiorowych, regulaminów wynagradzania czy też postanowień ZFŚS.**

W Tarczy antykryzysowej 4.0 ustawodawca ponownie daje pracodawcom uprawnienie do zmniejszenia ochrony praw pracowniczych w zakresie i na czas trwania porozumienia o warunkach i trybie wykonywania pracy w okresie przestoju ekonomicznego lub obniżonego wymiaru czasu pracy poprzez:

- możliwość rezygnacji przez pracodawcę ze stosowania niektórych postanowień układów zbiorowych (zakładowych i ponadzakładowych), z których wynikają warunki umów o pracę oraz innych aktów stanowiących podstawę nawiązania stosunku pracy, regulaminów wynagradzania czy też postanowień ZFŚS. Będzie to możliwe w przypadku wystąpienia u pracodawcy spadku obrotów gospodarczych lub istotnego wzrostu obciążenia funduszu wynagrodzeń. Zawieszenia tych obowiązków dokonać można będzie w porozumieniu z organizacjami związkowymi.

- możliwość zawieszenia obowiązków:

- 1) tworzenia lub funkcjonowania zakładowego funduszu świadczeń socjalnych,
- 2) dokonywania odpisu podstawowego,
- 3) wypłaty świadczeń urlopowych

– o których mowa w ustawie z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, na czas trwania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, w przypadku wystąpienia u pracodawcy spadku obrotów gospodarczych lub istotnego wzrostu obciążenia funduszu wynagrodzeń.

Co do tej ostatniej możliwości, to obecnie zgodnie z ustawą z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych pracodawcy, którzy zatrudniają co najmniej 50 pracowników w przeliczeniu na pełne etaty, mają obowiązek utworzenia zakładowego funduszu świadczeń socjalnych. Obowiązek ten obejmuje również pracodawców, którzy zatrudniają co najmniej 20 pracowników, w przypadku gdy

zawnioskuję o to zakładowa organizacja związkowa. Natomiast w jednostkach budżetowych i samorządowych zakładach budżetowych fundusz taki jest tworzony bez względu na liczbę pracowników. Pracodawca ma obowiązek dokonywać na rzecz ZFŚS coroczne odpisy podstawowe, a także może dokonywać zwiększeń wskazanych w ustawie. Przepisy dają też możliwość wypłacania świadczenia urlopowego przez pracodawców zatrudniających mniej niż 50 pracowników. Proponowane rozwiązanie (art. 15ge) w świetle dotychczasowych uregulowań prawnych jest zapisem kontrowersyjnym.

#### **4. Możliwość powierzenia innej pracy pracownikom samorządowym**

Tarcza anty kryzysowa 4.0 przewiduje rozwiązania w zakresie zapewnienia ciągłości realizacji zadań nałożonych na jednostki samorządu terytorialnego, w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, poprzez wprowadzenie możliwości czasowej zmiany w zakresie wykonywanych zadań przez pracownika (innych niż określone w umowie o pracę). Pracownik, który otrzyma nowe obowiązki (muszą być one zgodne z jego kwalifikacjami) zachowuje prawo do wynagrodzenia w wysokości nie niższej niż dotychczas. Będzie to dotyczyć wszystkich pracowników samorządowych. Wątpliwości może budzić zapis, iż powierzenie innej pracy może nastąpić w tej samej, ale także i w innej miejscowości, na czas określony do 3 miesięcy, co nie będzie uzależnione od zgody pracownika czy zawarcia porozumienia z pracodawcą (z nielicznymi wyjątkami), np. pracownik samorządowy z Krakowa będzie „oddelegowany” do pracy w Białymstoku.

#### **5. Zmiany w zakresie obowiązywania umów o zakazie konkurencji**

Po zmianach, możliwe będzie wypowiedzenie umów o zakazie konkurencji w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. Pracodawcy, zleceniodawcy, zamawiający zyskają uprawnienie do jednostronnego wypowiedzenia umowy o zakazie konkurencji obowiązującym po ustaniu danego stosunku prawnego, dzięki czemu wraz z wygaśnięciem umowy, wygaśnie ich zobowiązanie do zapłaty odszkodowania ponad okres trwania umowy. Ta propozycja może budzić wątpliwości, gdyż otwiera pracodawcom furtkę do pozbycia się niewygodnych dla nich lojalek, zawieranych często kilka lub kilkanaście lat temu w innych realiach gospodarczych. Takiego uprawnienia nie zyskają zaś zatrudnieni, a oni też mogą odczuć negatywne skutki ekonomiczne obecnego kryzysu.

#### **6. Obniżeniu wymiaru czasu pracy pracownika lub objęcie pracownika przestojem ekonomicznym w przypadku odnotowania spadków**

Proponowany i chyba najbardziej kontrowersyjny art. 15gb stanowi, iż pracodawca, u którego wystąpił spadek przychodów ze sprzedaży towarów lub usług w następstwie wystąpienia COVID-19 i w związku z tym wystąpił istotny wzrost obciążenia funduszu wynagrodzeń, może:

- 1) obniżyć wymiar czasu pracy pracownika, o którym mowa w art. 15g ust. 4, maksymalnie o 20%, nie więcej niż do 0,5 etatu, z zastrzeżeniem, że wynagrodzenie nie może być niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę ustalone na podstawie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, z uwzględnieniem wymiaru czasu pracy pracownika przed jego obniżeniem;
- 2) objąć pracownika przestojem ekonomicznym, z zastrzeżeniem, że pracownikowi objętemu przestojem ekonomicznym pracodawca wypłaca wynagrodzenie obniżone nie więcej niż o 50%, nie niższe jednak niż w wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalanego na podstawie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, z uwzględnieniem wymiaru czasu pracy

Zapis może budzić duże kontrowersje, gdyż obniżenie czasu pracy albo objęcie pracownika przestojem ekonomicznym ma zastosowanie w okresie nie dłuższym niż przez 12 miesięcy od dnia odwołania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii (chyba że pracodawca wcześniej przywróci

czas pracy obowiązujący przed jego obniżeniem lub zakończy przestój ekonomiczny pracownika, który był nim objęty), co mimo zasadności rozwiązania, nie jest korzystne dla pracowników, gdyż niewykluczonym jest wykorzystywanie tego przez pracodawców.

Należy zauważyć, że uchwalone przepisy, przewidują obowiązek ustalenia warunków i trybu wykonywania pracy w porozumieniu ze stroną społeczną, tj. związkami zawodowymi lub reprezentacją pracowników.

#### **6. Ograniczenie wysokości odpraw, odszkodowań i innych świadczeń pieniężnych wypłacanych w związku z rozwiązaniem umowy**

W nowelizacji przewidziano ograniczenie do kwoty 10-krotności minimalnego wynagrodzenia w przypadku odpraw i odszkodowań w związku z ustaniem stosunku pracy, rozwiązania umowy agencyjnej, umowy zlecenia, czy innej umowy o świadczenie usług. Znowelizowany przepis ma umożliwić pracodawcom znalezienie pewnych oszczędności, jednakże powoduje pewne zróżnicowanie pracowników ze względu na czas, w którym owa odprawa czy odszkodowanie miałyby być wypłacone, co może rodzić pewne wątpliwości i jest niekorzystne dla zwalnianych pracowników, którym kwotowo ogranicza się maksymalną wysokość czy to odprawy, czy dochodzonego odszkodowania.

#### **7. Możliwość uzyskania dofinansowania z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na wynagrodzenia pracowników, bez konieczności obniżenia wymiaru czasu pracy lub ogłoszenia przestoju ekonomicznego**

Uchwalone zmiany w Tarczy antykryzysowej 4.0. przewidują, iż określone podmioty, u których wystąpił spadek obrotów gospodarczych w następstwie wystąpienia COVID-19, będą mogły zwrócić się z wnioskiem o przyznanie świadczeń na rzecz ochrony miejsc pracy ze środków FGŚP, także na dofinansowanie wynagrodzenia pracowników nieobjętych:

- 1) przestojem, o którym mowa w art. 81 Kodeks pracy, oraz
- 2) przestojem ekonomicznym w następstwie wystąpienia COVID-19, oraz
- 3) obniżonym wymiarem czasu pracy w następstwie wystąpienia COVID-19.

Wynagrodzenia pracowników są dofinansowywane ze środków Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych do wysokości połowy tych wynagrodzeń, jednak nie więcej niż 40% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia z poprzedniego kwartału ogłaszanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie przepisów o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, obowiązującego na dzień złożenia wniosku

#### **8. Zmiany w zakresie uelastyczniania czasu pracy**

Tarcza antykryzysowa 4.0 zmienia przepisy w zakresie uelastyczniania czasu pracy poprzez modyfikację definicji spadku obrotów gospodarczych determinujących możliwość skorzystania z rozwiązań takich jak możliwość ograniczenia nieprzerwanego dobowego i tygodniowego odpoczynku, zawarcia porozumienia o wprowadzeniu systemu równoważnego czasu pracy lub porozumienia o stosowaniu mniej korzystnych warunków zatrudnienia od tych wynikających z umów o pracę.

#### **9. Ochrona miejsc pracy pracowników jednostki organizacyjnej kościoła, związku wyznaniowego oraz kościelnej osoby prawnej**

Podczas głosowania, dosłownie „rzutem na taśmę” uchwalono zmianę art. 15g<sup>7</sup>. Ustawodawca rozszerzył krąg podmiotów mogących zwrócić się z wnioskiem o przyznanie świadczeń na rzecz ochrony miejsc pracy, o wypłatę ze środków Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych świadczeń na dofinansowanie wynagrodzenia pracowników objętych przestoje ekonomicznym albo obniżonym wymiarem czasu pracy, w następstwie wystąpienia COVID-19, o jednostki organizacyjne kościoła, związku wyznaniowego oraz kościelnej osoby prawnej. Zapis ten na pewno wzbudzi spore kontrowersje.

### **Autorzy**

- 1/ Zmiany w Kodeksie karnym w zakresie wyroku łącznego, możliwości orzekania kary grzywny i przestępstwa kradzieży zuchwałej – adw. Filip Tohl
- 2/ Zmiany w zakresie doręczeń w postępowaniu karnym – adw. Angelina Misiak
- 3/ Przesłuchanie świadka oraz udział stron w postępowaniu karnym – adw. Kamilla Kasprzak
- 4/ Zatrzymanie – adw. Patrycja Kasica
- 5/ Posiedzenie w sprawie tymczasowego aresztowania - adw. Kinga Dagmara Siadlak
- 6/ Zmiany dotyczące przestępstwa stalkingu – adw. Katarzyna Rynda
- 7/ Zmiany w Kodeksie wykroczeń – adw. Ewa Marcjoniak
- 8/ Zmiany w Kodeksie postępowania cywilnego – adw. Krzysztof Gawęcki
- 9/ Zmiany dotyczące prawa pracy – adw. Jerzy Gryś