

## (NIE) MOC mediacji!?



- Dyscyplinarne zmiany
- Granice aktywizmu sędziowskiego
- Legalna promocja zawsze skuteczna
- Co komu hałasuje

# Hennessy X.O

Exclusive Collection



## Luksusowa kolekcja Hennessy X.O od Toma Dixona

Ten cieszący się uznaniem krytyków brytyjski projektant, laureat nagrody Designer of the Year 2014 (Maison et Objet, Paris) stworzył dla nowej, luksusowej kolekcji Hennessy X.O przedmiot, którego głębia, czystość i blask przypominają prawdziwy klejnot. Inspiracją dla projektanta była tradycyjna francuska karafka ze szlifowanego kryształu. Nadał temu pomysłowi no-

woczesny wyraz, wykorzystując do tego najnowocześniejszą technikę teselacji. Wykonana ze srebra karafka Hennessy X.O tworzy wrażenie nieskończonego ruchu pikseli na powierzchni o fakturze przestrzennej, zaprojektowanej po to, by przedstawić odbijanie światła, równowagę i elegancję. Jej liczne fasety lśnią i przyciągają wzrok niczym diament.

## SPIS TREŚCI

4 **INFORMACJE KIRP I OIRP**10 **Dziękujemy** – G.F.**WYWIAD**8 **Razem** – z Tomaszem Głębockim, wicedziekanem Rady OIRP w Opolu, rozmawia G.F.13 **Polska droga do wolności**

– Z Jarosławem Kuropatwińskim, radcą prawnym, konsulem honorowym Republiki Federalnej Niemiec w Bydgoszczy, rozmawia Grzegorz Furgał

49 **Uczciwi chcą przejrzystości**

– z przedsiębiorcą Danielem Pyką rozmawia Jerzy Mosoń

**PRAKTYKA**12 **Zaproszenie do współpracy**

– Karolina Kędziora

14 **Dyscyplinarne zmiany**

– Grażyna J. Leśniak

16 **(Nie) moc mediacji!?**

– Agnieszka Regel-Brajsa

18 **O tajemnicy negocjacji**

– Piotr Gajlewicz, Michał Hubicki

19 **Spotkanie mediatorów**

– Monika Pryszczepko

20 **Whistleblowing** – Adam Sroga22 **Ile jawności w postępowaniu**

– Jerzy Mosoń

24 **Granice aktywizmu sędziowskiego**

– Przemysław Kosiński

50 **Studium prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego w Łodzi**

– Jacek Wawrzynkiewicz

**FORUM**26 **Spadek** – Tomasz Działyński27 **Deregulacja regulacji** – (mer)28 **Mediuj** – Henryk Leliwa29 **Do not cry for me Argentina**

– Jarosław Bełdowski

30 **Legalna promocja zawsze skuteczna**

– Jacek Świeca

**NOWE TECHNOLOGIE**31 **Ankieta zza oceanu**

– Grzegorz Furgał

**Z ZAGRANICY**33 **Instytut Prawa Europejskiego**

– Marek Wierzbowski

36 **Rynek usług prawnych w Polsce i w Niemczech** – Michał Peljan, Joanna Zator-Peljan**KONFERENCJA**34 **Bydgoszcz THE WALL Show**– **Polska droga do wolności**

– Marcin Skurzak

**NA WOKANDZIE ETPCZ**38 **Prawo do kontaktów**

– Adam Sroga

**NA WOKANDZIE EUROPEJSKIEJ**39 **Mienie zabużańskie nie dla Trybunału Sprawiedliwości?**

– Maciej Taborowski

**TRYBUNAŁ KONSTITUCYJNY**41 **Niewydanie „milczącej” interpretacji nie oznacza braku jej doręczenia w terminie** – Grażyna J. Leśniak42 **Opłata za kradzież prądu nie jest represją** – G.J.L.**NA WOKANDZIE**43 **Co komu hałasuje**

Wojciech Tumidalski

45 **Takie terminy, panie dzieju**

– W.T.

47 **NOWOŚCI WYDAWNICZE** – J.C.**HISTORIA**48 **Odszkodowania sto lat temu**

– Maciej J. Nowak

**PASJE**51 **Scena ATA i nie tylko**

– Elżbieta Kozikowska

**SENIORZY**52 **Pożegnanie lata... Ślesin 2014 r.**

– Alicja Sowińska

53 **Ziemia sandomierska**

– Krystyna Janicz-Szyszkina

**FELIETON**54 **Dlaczego nie lubimy się uczyć?**

– Maciej Bobrowicz

## OD REDAKTORA

*Ten numer „Radcy Prawnego” zaczynamy od wizyty w Toruniu, gdzie w trakcie spotkania konsultacyjnego podsumowano tegoroczną akcję Niebieski Parasol, a dziekani OIRP otrzymali symboliczne statuetki. Jeszcze raz dziękujemy wszystkim radcom i aplikantom radcowskim, którzy zaangażowali się w bezinteresowną pomoc w trakcie tegorocznej akcji.*

*Piszemy także o mediacji. W stolicy mediacja kwitnie. W mniejszych ośrodkach bywa różnie. Jaką postawę względem tej instytucji mają radcowie prawni z OIRP w Toruniu? Czy istnieją przeszkody w popularyzacji mediacji w mniejszych ośrodkach? Zajmujemy się tajemnicą negocjacji. Umiejętne i ostrożne prowadzenie rozmów jest szczególnie istotne w dwóch rodzajach sytuacji – przy kształtowaniu treści umów z potencjalnymi kontrahentami oraz przy wymianie stanowisk w toku rozmów ugodowych w sporach gospodarczych. W tych sytuacjach strony prawie zawsze stają wobec konieczności przedstawienia wzajemnych ustępstw i ujawnienia informacji, które nie powinny zostać przekazane podmiotom trzecim. Zastanawiamy się także, co by się stało, gdyby wszystko było jawne? Dane świadków, sędziów, rzeczoznawców, oskarżonych i oskarżających. No i, oczywiście, pełnomocników. Cóż, pewien stopień jawności osiągnęliśmy, ale czy nie ma tu nic do poprawy? A może jawności jest za dużo? A jak Państwo uważają? Zapraszamy do lektury!*

*W tym numerze omawiamy ankietę, którą przeprowadził American Bar Association, największa organizacja prawnicza w Stanach Zjednoczonych, dotyczącą wykorzystania nowoczesnych technologii w praktyce prawniczej w USA. Piszemy także o odszkodowaniach sprzed stu lat, bierzemy udział w studium prawa karnego w Łodzi, wybieramy się na wycieczkę do Sandomierza i Ślesina, a także na wieczór promocyjny tomu poezji.*

*Krzysztof Mering  
redaktor naczelny*

## Prezes KRRP z wizytą u ministra sprawiedliwości

**C**ezary Grabarczyk, minister sprawiedliwości, 30 października br. przyjął Dariusza Sałajewskiego, prezesa Krajowej Rady Radców Prawnych, który poinformował ministra o podjętych już i przewidywanych w planach pracy Krajowej Rady Radców Prawnych działaniach dotyczących najistotniejszych obecnie kwestii związanych z wykonywaniem zawodu radcy prawnego i zapotrzebowaniem na pomoc prawną. Prezes KRRP ponowił też zaproszenie ministra Cezarego Grabarczyka na Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Radców Prawnych, wystosowane wcześniej pisemnie.

W trakcie ponadgodzinnej rozmowy wiele uwagi i czasu poświęcono zapowiedzianemu w exposé premier Ewy Kopacz uregulowaniu dostępności przedsądowej pomocy prawnej dla osób ubogich, opłacanej przez państwo. Założenia tego uregulowania – równocześnie z projektem stosownej ustawy – są już w trakcie opracowywania w resorcie. Wkrótce będą one przedmiotem konsultacji z samorządami radców prawnych i adwokatów, bowiem przewidują świadczenie tej pomocy przez te właśnie zawody, co miałyby zagwarantować jej profesjonalizm na poziomie wymaganym przy zastępstwie procesowym. Dariusz Sałajewski poinformował ministra, że na etapie konsultacji Krajowa Rada Radców Prawnych przedstawi swoje propozycje i opracowania dotyczące również pozabudżetowych źródeł finansowania tej pomocy.

Prezes KRRP wskazał na potrzebę nowego uregulowania kwestii wynagrodzeń z tytułu zastępstwa procesowego. W sierpniu br. prezesi KRRP i NRA przekazali ówczesnemu ministrowi sprawiedliwości wspólnie opracowane propozycje w tym zakresie, dotyczące tzw. taksy adwokackiej i radcowskiej w przypadku zastępstwa procesowego z wyboru.

(m)

## List Prezydenta RP

**B**ronisław Komorowski, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, wystosował list skierowany na ręce Dariusza Sałajewskiego, prezesa KRRP oraz wszystkich radców prawnych i aplikantów radcowskich zaangażowanych w tegoroczną akcję Niebieski Parasol.

Prezydent Bronisław Komorowski napisał m.in.: „Gorąco dziękuję Państwu za zainaugurowaną w 2008 roku akcję Niebieski Parasol, w ramach której przez tydzień w kilkuset miejscach w całej Polsce radcowie prawni *pro bono* udzielają pomocy prawnej tysiącom osób. Z zadowoleniem przyjąłem wiadomość, że również tegoroczna edycja, obejmująca obszar wszystkich 19 okręgowych izb radców prawnych, a także – po raz pierwszy – społeczność Polaków na obczyźnie, była przedsięwzięciem udanym. Składam serdeczne podziękowania Krajowej Izbie Radców Prawnych oraz wszystkim Paniom i Panom Mecenasom, którzy włączyli się w tę ważną inicjatywę. Ufam, że takie akcje, jak Niebieski Parasol czy organizowany przez Krajową Radę Radców Prawnych konkurs „Kryształowe Serce” przyczynią się do lepszej znajomości i poszanowania prawa, czyniąc tym samym naszą rzeczywistość coraz lepszą i bardziej przyjazną”.

O uroczystym podsumowaniu tegorocznej akcji Niebieski Parasol piszemy na stronie 8.

## Prezes KRRP z kolejną wizytą u Prezydenta

**9** października br. prezes Krajowej Rady Radców Prawnych został przyjęty przez Sławomira Rybickiego, zastępcę szefa Kancelarii Prezydenta RP. Dariusz Sałajewski poinformował ministra o przebiegu i rezultatach tegorocznej akcji Tygodnia Bezpłatnych Porad Prawnych, udzielanych przez radców prawnych i aplikantów radcowskich pod hasłem Niebieski Parasol. Patronatu honorowego tegorocznej akcji udzielił prezydent Bronisław Komorowski. W czasie spotkania rozmawiano również o sygnalizowanym

## Międzynarodowy Dzień Mediacji w Olsztynie

**W** okresie 13–17.10.2014 r. Ośrodek Mediacji Gospodarczych i Stały Sąd Polubowny przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Olsztynie zorganizowały obchody Międzynarodowego Tygodnia Mediacji. Współorganizatorem obchodów był Uniwersytet Warmińsko-Mazurski. Patronat nad obchodami objął minister sprawiedliwości, prezes Sądu Okręgowego i prezes Sądu Rejonowego w Olsztynie. Patronat medialny objęła „Gazeta Olsztyńska”. Patronat wydawniczy sprawowało Wydawnictwo Wolters Kluwer S.A. Partnerem była Galeria Warmińska.

Wprowadzie Międzynarodowy Dzień Mediacji obchodzony jest powszechnie, ale ilość działań podjętych w tym roku przez olsztyńską izbę była wyjątkowa. Zaproszenia na konferencję 16.10.2014 r. wysłano do dwóch tysięcy przedsiębiorców. Przyjęło je wiele organizacji, instytucji i osobistości ze

świata polityki, wymiaru sprawiedliwości, nauki, więziennictwa i administracji. Plakaty informujące o obchodach można było zauważyć w Galerii Warmińskiej.

13.10.2014 r. w „Gazecie Olsztyńskiej” ukazała się rozmowa redakcji z Arkadiuszem Lewickim, prezesem zarządu NORTH-INVEST w Olsztynie, oraz Cezarym Jezierskim, prezesem OMG. Rozmowa dotyczyła praktycznej strony mediacji, prowadzonej przez mediatorów OMG przy OIRP w Olsztynie, w której uczestniczył A. Lewicki.

16.10.2014 r. w gazecie ukazała się rozmowa redakcji z Rafałem Wołodkiewiczem, dyrektorem zarządzającym w ALKAZ Plastics w Olsztynie, i Tomaszem Parkasiewiczem, wiceprezesem Stałego Sądu Polubownego przy OIRP w Olsztynie, dotycząca praktycznej możliwości korzystania przez przedsiębiorców z sądów polubownych.

15.10.2014 r. w Auli Błękitnej UWM w Olsztynie odbyła się konferencja z udziałem: dziekana WPIA UWM dr hab. Doroty Lis-Staranowicz, dzie-

kana OIRP w Olsztynie mec. Michała Korwka, koordynatora ds. mediacji SO w Olsztynie sędzi Elżbiety Schubert, doradcy podatkowego Tomasza Kaczyńskiego, prezesa OMG mec. Cezarego Jezierskiego, prezesa SSP Tomasza Parkasiewicza, kierownika Studiów Podyplomowych Mediacji mec. dr. Adama Zienkiewicza i sędziego Sądu Okręgowego w Olsztynie Wiesława Kasprzyka.

## Szkolenie stacjonarne dla radców prawnych

**W** październiku 2014 r. rozpoczął się cykl szkoleń dla radców prawnych z rejonu Ciechanowa i Ostrołęki, z zakresu prawa karnego procesowego – w aspekcie zmian wprowadzonych ustawą z 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz ustawy Kodeks postępowania karnego, która obowiązuje od 27 stycznia 2014 r., oraz ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych

w exposé premier Ewy Kopacz systemowym uregulowaniu pomocy prawnej dla osób ubogich, opłacanej przez państwo.

## Radcy – publicyści w KRRP

9 października 2014 r. w siedzibie KRRP odbyło się spotkanie kilku-nastoosobowej grupy radców prawnych – publicystów z Dariuszem Sałajewskim, prezesem Krajowej Rady Radców Prawnych, oraz Barbarą Kras, sekretarzem KRRP. W spotkaniu uczestniczyli: Przemysław Adamus, Małgorzata Darowska, Agnieszka Dziegielewska-Jończyk, Małgorzata Gach, Karolina Kędzióra, Waldemar Koper, Andrzej Kras, Matylda Kraszewska, Michał Roszkowski, Artur Nowak, Mirosław Siwiński, Sylwia Spurek oraz Ewa Urbanowicz-Jakubiak.

Rozmawiano o najważniejszych kwestiach i problemach, przed którymi stoi samorząd radców prawnych, i znaczeniu publikacji prasowych, a także audycji radiowych i telewizyjnych, których autorami są radcy prawni.

Karolina Kędzióra zwróciła uwagę na środowisko organizacji pozarządowych, które jest cennym ogniwem łączności ze społeczeństwem. Te organizacje są najbliższe osobom pokrzywdzonym i poszkodowanym.

*– Osób najczęściej ubogich, których nie stać na płatną pomoc prawną. Chciałabym prosić, aby czerpali Państwo aspirację do swych artykułów właśnie z tej współpracy.*

Z kolei Ewa Urbanowicz-Jakubiak podzieliła się doświadczeniami radców prawnych ze współpracy z lubelskim radiem.

*– Choć nie zawsze jesteśmy w stanie od razu odpowiedzieć na pytania radiostuchaczy – sprawy są niejednokrotnie bardzo skomplikowane – to możemy przynajmniej skierować pytających we właściwym kierunku, naprowadzić na właściwy trop. Udział w audycjach radiowych to nie promowanie samego siebie, ale całego środowiska radcowskiego. To dobra promocja zawodu.*

Waldemar Koper podkreślił, iż jednym z najważniejszych celów strategicznych samorządu jest poszerzenie rynku.

*– Wiele osób kończy studia i aplikację radcowską i ma duży problem z zawodowym startem. Ponieważ reprezentuję środowisko prawników*

*wewnętrznych, uważam, iż konieczne jest kształtowanie świadomości prawnej przedsiębiorców.*

Barbara Kras, sekretarz KRRP, stwierdziła, iż dyskusja, w jaki sposób promować zawód radcy prawnego, wchodzi w decydującą fazę. Zadeklarowała wsparcie tego procesu.

*– Być może, potrzebna jest ogólnooświatowa dyskusja na ten temat, gdyż to nie tylko KRRP i OIRP powinny w niej brać udział, ale wszyscy, bez wyjątku, radcy prawni.*

Dariusz Sałajewski, prezes KRRP, który na początku spotkania omówił najważniejsze kwestie stojące przed samorządem, podziękował radcom publicystom za kreowanie wizerunku i zawodu radcy prawnego.

## Spotkanie konsultacyjne w Toruniu

W drugiej połowie października członkowie Krajowej Rady Radców Prawnych oraz dziekani rad okręgowych izb radców prawnych spotkali się w Toruniu na kolejnym spotkaniu konsultacyjnym. Kontynuując temat promocji zawodu radcy prawnego, pięć izb zaprezentowało rozwiązania stosowane w tym obszarze.

Jako pierwszy głos zabrał Stefan Mucha, dziekan Rady OIRP w Toruniu i gospodarz spotkania. Dziekan przedstawił projekt szkolenio-



Fot. Agnieszka Regiel-Brajca

innych ustaw, która wchodzi w życie 1 lipca 2015 r. Szkolenie „Prawo karne procesowe, cz. I”, które poprowadził SSO Andrzej Żurawski, odbyło się 25 października 2014 r. Bezpośrednio po wykładzie odbyło się spotkanie integracyjne radców prawnych z rejonu ostrołęckiego i ciechanowskiego.

## Bydgoszcz. Wycieczka do Armenii i Gruzji

OIRP w Bydgoszczy zorganizowała dla radców prawnych wycieczkę do Armenii i Gruzji – „Perły Kaukazu”. Od 13 do 22 września 2014 r. 30-osobowa grupa radców prawnych zwiedzała w Armenii liczne kościoły, kompleksy klasztorne, mury obronne pochodzące nawet z I w n.e., położone w górach na wysokości od 1000 do nawet 2500 m n.p.m.

Jazda w górach nad przepaściami, piękne widoki, po drodze chaczary (krzyże z kamienia),

a w oddali Ararat – święta góra Ormian, obecnie położona na terenie Turcji, to wrażenia, których się nie zapomina. Do tego stolica Armenii – Erewań, licząca ok. 1,2 mln mieszkańców, z szerokimi ulicami, śpiewającymi codziennie fontannami na placu Republiki, sympatycznymi mieszkańcami – uzupełniły te wrażenia.

Druga część wycieczki to zwiedzanie Gruzji, w tym malowniczo położonej stolicy – Tbilisi. Radcowie prawni odbyli także spotkania z miejscowymi władzami samorządów adwokackich.

## Warszawscy radcowie prawni nagrodzeni przez „Forbesa”

23 września w Willi Foksal odbyła się uroczysta gala, podczas której nagrodzono Profesjonalistów Forbesa 2014 z województwa mazowieckiego. Wśród wyróżnionych osób byli radcowie prawni desygnowani przez warszawską OIRP.

Laureatami zostali:

I miejsce: Radosław L. Kwaśnicki,

II miejsce: Tomasz Szytber,

III miejsce: dr hab. Monika Całkiewicz.

Profesjoniści Forbesa to konkurs organizowany przez redakcję miesięcznika „Forbes”, podczas którego wyłaniani są najlepsi specjaliści spośród pięciu grup zawodowych: radców prawnych, adwokatów, aktorów, lekarzy oraz architektów.

Gośćmi specjalnymi gali byli: Włodzimierz Chróścik, dziekan Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych, Paweł Rybiński, dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej, oraz Andrzej Sawoni, prezes Okręgowej Izby Lekarskiej. Goście specjaliści wzięli udział w debacie pt. „Więcej czy mniej interwencji państwa? W jakim stopniu profesje zaufania publicznego potrzebują regulacji, a w jakim wsparcia, aby w zmieniających się realiach XXI wieku wywiązywać się ze swoich powinności oraz spełniać oczekiwania?”.

W jej trakcie Włodzimierz Chróścik powiedział: *– profesjonalne zawody prawnicze są obecnie*

wy z zarządzania kancelarią prawną z wykorzystaniem oprogramowania komputerowego, który powstał we współpracy z Wolters Kluwer Polska S.A. Następnie Agnieszka Regel-Brajsa, rzecznik prasowy OIRP w Toruniu i jednocześnie członek Komisji ds. Promocji Zawodu, przedstawiła strategię promocji zawodu toruńskiej izby. Poza materiałami promocyjnymi, takimi jak ulotki, izba mi.in. edukowała dzieci i młodzież poprzez serię spotkań z przedszkolakami i uczniami szkół podstawowych, współorganizowała konferencję naukową na UMK w Toruniu, brała udział w dniach praktyk prawniczych, ufundowała nagrody dla autora najlepszej pracy magisterskiej w dziedzinie prawa gospodarczego na Wydziale Prawa UMK w Toruniu oraz dla uczestników konkursu wiedzy prawniczej w jednej z toruńskich szkół średnich. Toruńska izba promowała się także w mediach, takich jak „Dziennik Nowości” czy tygodnik „Newsweek”.

Prezentację bydgoskiej izby przedstawił Zbigniew Pawlak, dziekan Rady OIRP, który pokrótce opowiedział o organizacji pracy Rady OIRP w Bydgoszczy. Następnie Iwona Dorna, rzecznik prasowy OIRP, opowiedziała o działalności Komisji ds. Socjalnych. Działalność na rzecz seniorów to w bydgoskiej izbie, poza pomocą pieniężną czy pomocą w umieszczeniu zainteresowanych w domach opieki albo organizowaniu opieki domowej, także organizacja spotkań towarzysko-edukacyjnych.

Na zaproszenie bydgoskiej izby System Informacji Prawnej neoLex przedstawił projekt „Innowacyjny system do zarządzania kancelarią”, przygotowany specjalnie dla członków samorządu radcowskiego. W dalszej części spotkania o działaniach wizerunkowych i polityce informacyjnej OIRP w Warszawie opowiadał Włodzimierz Chróścik, dziekan Rady OIRP. Promocja i PR w warszawskiej izbie odbywają się na trzech poziomach: promocji zawodu radcy prawnego, promocji samorządu prawniczego zawodu zaufania publicznego oraz promocji aplikacji radcowskiej.

O promocji zawodu radcy prawnego oraz aktywizacji młodych radców prawnych OIRP w Lublinie mówił dziekan izby, Marek Pawłowski. W maju 2014 r. lubelska izba zawarła umowę z Pracodawcami Lubelszczyzny Lewiatan, której celem jest podnoszenie świadomości prawnej i biznesowej małych i średnich przedsiębiorców z województwa lubelskiego.

Jako ostatnia zaprezentowała się OIRP w Opolu. Wicedziekan Tomasz Gołębocki, odchodząc nieco od tematu przewodniego spotkania, odświeżył

uczestnikom kilka tacińskich paremii prawniczych, przytaczając okoliczności, w jakich były one stosowane w starożytnym Rzymie.

W kolejnym dniu spotkania konsultacyjnego członkowie KRRP oraz dziekani rad OIRP omawiali sprawy związane z przeprowadzeniem i organizacją Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych. Uczestnikom spotkania przedstawiony został projekt przebiegu zjazdu oraz projekt regulaminu obrad Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych.

Spotkanie konsultacyjne w Toruniu zakończyło się uroczystym podsumowaniem akcji Niebieski Parasol (patrz str. 8).

M.P.

## Goście zagraniczni w KIRP

**W** piątek, 24 października 2014 r., w siedzibie Krajowej Rady Radców Prawnych w Warszawie odbyła się konferencja prasowa poświęcona wizycie w Polsce członków samorządów prawniczych z Białorusi, Gruzji i Azerbejdżanu. W spotkaniu tym ze strony Krajowej Rady Radców Prawnych uczestniczyła radca prawny Maria Ślęzak, wiceprezes KRRP, a po stronie gości byli obecni Zaza Khatiaszwili, prezes adwokatury gruzińskiej, Aleh Aheyeu, adwokat białoruski, oraz Olga Salomatova, członek Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, współpracująca z represjonowanymi prawnikami z Białorusi, Ukrainy i Azerbejdżanu. Maria Ślęzak przedstawiła zebranych dziennikarzom sylwetki zaproszonych gości, wspominając o ich szczególnych zasługach w walce o niezawisłość zawodu prawnika. Po krótkim wprowadzeniu głos zabrali uczestnicy, zdając relację z warunków pracy prawnika w krajach postsowieckich oraz potrzebach i trudnościach dotyczących poszczególnych samorządów prawniczych. Powracającym wątkiem w wystąpieniach gości była sytuacja licznych adwokatów, którzy zostali pozbawieni prawa do wykonywania zawodu tylko za fakt stawania w obronie osób sprzeciwiających się polityce władz danego państwa. Częstym problemem prawników w krajach postsowieckich są ponadto bezprawne działania policji oraz służb specjalnych, przeprowadzających podsłuchy i nieuzasadnione przeszukania w firmach prawniczych i domach prawników.

M.S.

*zdergulowane w rzadko spotykanym w Europie stopniu. Doprowadziło to do tego, że dziś warszawski rynek usług prawnych jest dziesięciokrotnie bardziej nasycony pod względem liczby prawników niż skandynawski. Im mniej interwencji państwa w nasze sprawy, tym lepiej – tu powinna obowiązywać liberalna doktryna państwa stróża nocnego.*

## OIRP w Warszawie organizatorem Spartakiady Prawników 2015!

**29** września br. Prezydium Zarządu Głównego Zrzeszenia Prawników Polskich podjęło uchwałę powierzającą Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie organizację XXVI Ogólnopolskiej Spartakiady Prawników 2015, co jest ukoronowaniem wielomiesięcznych zabiegów władz OIRP w Warszawie. Spartakiada Prawników to największe wydarzenie sportowe w środowisku

prawniczym. Co roku bierze w niej udział kilkuset zawodników, reprezentujących wszystkie profesjonalne zawody prawnicze. Organizacja spartakiady będzie okazją do pokazania nie tylko zawodowego, ale przede wszystkim organizacyjnego profesjonalizmu radców prawnych. Na posiedzeniu 8 października br. Rada Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie powołała Komitet Organizacyjny XXVI Ogólnopolskiej Spartakiady Prawników Warszawa 2015.

## Odwiedziny w Toruniu

**29** sierpnia br. odbyło się integracyjne spotkanie przedstawicieli OIRP w Bydgoszczy i Torunia, w tym przedstawicieli seniorów obu zaprzyjaźnionych izb. Gospodarze w osobach dziekana izby toruńskiej, Stefana Muchy, oraz mecenas Małgorzaty Derendarz, znakomicie przygotowali spotkanie. Bydgoskiej grupie przewodniczył

dziekan Zbigniew Pawlak. Dołączyli także: wicedziekan Adela Fischer, sekretarz Rady Gabriela Krajczewska, skarbnik Maciej Penczerzyński oraz mecenas Mirosława Wierzbicka.

## W Szczecinie o mediacji

**W** Szczecinie odbyło się spotkanie z udziałem mediatora Zdzisława Kubickiego, dotyczące problemu mediacji w rozwiązywaniu sporów. Skierowane było do wszystkich osób zainteresowanych tą metodą rozwiązywania sporów, w tym członków Północnej Izby Gospodarczej. Podczas warsztatów mediacji zostały zaprezentowane praktyczne zagadnienia zastosowania mediacji, jej zalety w rozwiązywaniu sporów, a także nadchodzące zmiany w przepisach, dotyczące wzmocnienia instytucji mediacji w obrocie gospodarczym oraz konsumenckim.

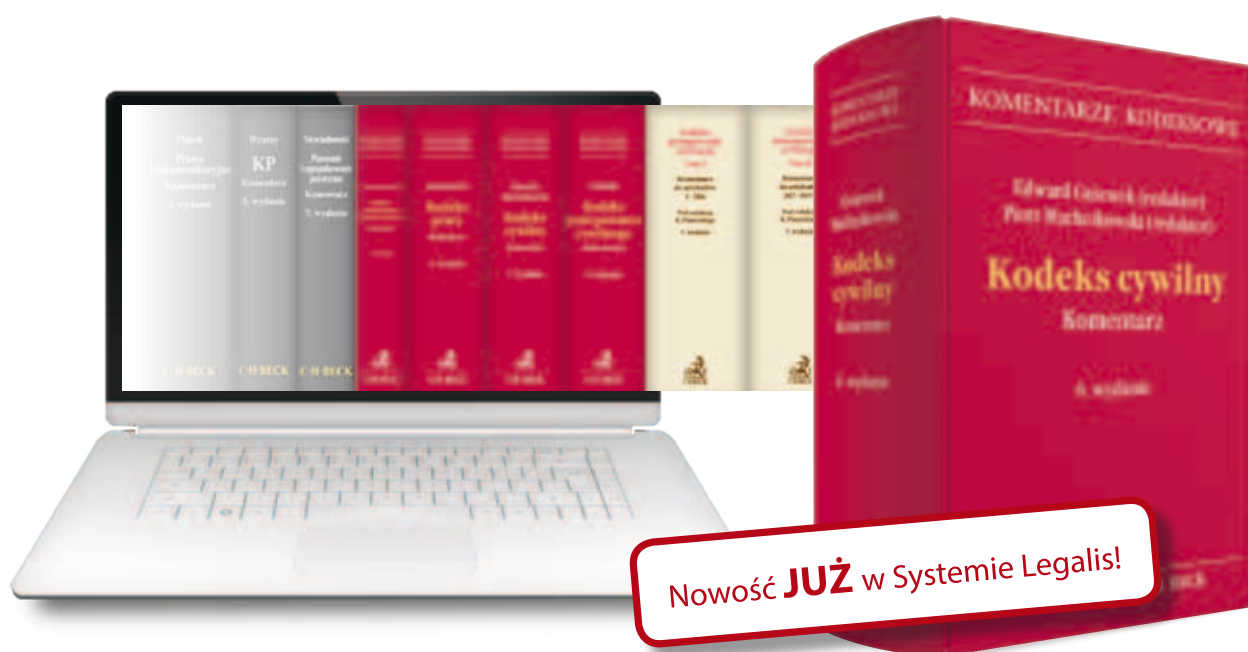
Publikowane materiały pochodzą z materiałów prasowych nadsyłanych przez OIRP.



**Legalis**  
System Informacji Prawnej

JAKOŚĆ C.H. BECK

## Lider w obszarze prawa cywilnego



- ▶ Omówienie ostatnich nowelizacji do Kodeksu cywilnego
- ▶ Stan prawny na 1 września 2014 r.

Jedyny aktualny komentarz na rynku

# Razem

Rozmowa z TOMASZEM GŁĘBOCKIM,  
wicedziekanem Rady OIRP w Opolu



Fot. Jacek Barcz

## **Panie dziekanie, w czym upatruje pan sukces akcji Niebieski Parasol i tak dużą liczbę udzielonych porad?**

Kluczowe znaczenie miało nadanie tegorocznej akcji Niebieski Parasol na terenie opolskiej izby możliwie najbardziej powszechnego charakteru. Cel ten możliwy był do osiągnięcia przede wszystkim dzięki zaangażowaniu w przeprowadzenie akcji o wiele większej liczby radców prawnych i aplikantów radcowskich aniżeli w poprzednich edycjach. Mając na względzie nieodpłatny charakter akcji, możemy być dumni, że jesteśmy środowiskiem, w którym tak znaczna grupa ludzi gotowa jest podjąć się działalności *pro bono*. Wśród nas znaleźli się tacy radcowie prawni, którzy poświęcili w ramach akcji kilkanaście, a nawet kilkadziesiąt godzin swojego cennego czasu. Był to więc tydzień, w którym praca zawodowa niektórych koleżanek i kolegów koncentrowała się właśnie na udzielaniu bezpłatnych porad prawnych i pomocy w sprawnym przeprowadzeniu akcji.

## **Czy takie akcje są potrzebne?**

Trudno przecenić znaczenie Niebieskiego Parasola dla wzmocnienia pozytywnego wizerunku zawodu radcy prawnego w naszym społeczeństwie. W czasie udzielania porad prawnych *pro bono* radcowie prawni przekonali osoby korzystające z tej pomocy o niezwykle wysokich kwalifikacjach zawodowych i etycznych członków naszego samorządu. Taki dobry wizerunek jest nam wszystkim potrzebny przy wykonywaniu zawodu zaufania publicznego. Jeśli bowiem istotnie jesteśmy takim zawodem, to nieodzownym naszym atrybutem jest zaufanie. Akcja Niebieski Parasol sprzyja budowaniu takiego zaufania do radcy prawnego.

## **Po raz pierwszy izba opolska współpracowała z samorządem lokalnym...**

Tak, to prawda. Trzeba przy tym zauważyć, iż działalność *pro bono* jest przykładem działalności publicznej. Aspekt ten podkreśla fakt, iż jest ona prowadzona w tzw. przestrzeni publicznej miast i gmin. Na terenie izby opolskiej dotyczyło to przestrzeni publicznej miast na prawach powiatu, tj. Opola i Częstochowy, jak również pięciu innych miast, sześciu gmin wiejskich i dwóch powiatów ziemskich. Powszechność akcji dotyczyła zarówno wymiaru czasowego, jak i zasięgu terytorialnego, gdyż przez cały tydzień – aż do soboty – porady udzielane były zarówno w siedzibie izby w Opolu, w siedzibie delegatury w Częstochowie, urzędach miejskich, urzędach gmin, starostwach powiatowych, jak i w wielu kancelariach radców prawnych, co sprawiło, że z tegoroczną akcją Niebieski Parasol udało nam się dotrzeć do osiemnastu miejscowości Opolszczyzny i ziemi częstochowskiej.

## **Jakie rozwiązanie okazało się sukcesem?**

Sukces OIRP w Opolu nie byłby możliwy bez bardzo dobrej współpracy z kilkunastoma gminami i powiatami z terenu województwa opolskiego i śląskiego. Nasz samorząd mógł liczyć zarówno na wsparcie polegające na udostępnieniu lokali w siedzibach władz samorządowych, jak i na pomoc w promocji akcji. W Częstochowie, dzięki wsparciu Urzędu Miasta, została zorganizowana konferencja prasowa, w której uczestniczyli przedstawiciele lokalnej stacji telewizyjnej, kilku rozgłośni radiowych oraz redakcji prasowych. W promocję akcji włączyły się TVP Opole, samorządowe portale społecznościowe oraz liczne redakcje prasowe i rozgłośnie radiowe. Informacje o akcji przez

cały czas dostępne były na stronie internetowej izby, stronach internetowych gmin, a w niektórych gminach także na telebimach. Bardzo dużym zainteresowaniem cieszyły się czaty internetowe w redakcji „Życia Częstochowy i Powiatu”. W pięciu czatach tematycznych od poniedziałku do piątku dziesięciu radców prawnych udzieliło około 160 odpowiedzi na pytania prawne. Czaty poprzedzała trwająca dwa tygodnie akcja informacyjna zarówno w wydaniu internetowym gazety, jak i w jej wydaniach papierowych. Trafnym rozwiązaniem okazało się powołanie dla każdej gminy radcy prawnego – koordynatora. Do zadań koordynatora należało nawiązanie kontaktów z władzami gminy, podjęcie działań mających na celu wypromowanie akcji w środowisku lokalnym, jak również uzgodnienie ze wszystkimi radcami prawnymi, włączającymi się do akcji na terenie danej gminy, terminów dyżurów, w czasie których radcowie udzielali bezpłatnych porad prawnych. Ostatnim zadaniem koordynatorów było opracowanie sprawozdań z każdej gminy. Umożliwiło nam to uzyskanie danych z terenu całej izby już w poniedziałek, 29 września, co niewątpliwie – zważywszy na rozmiary przedsięwzięcia – można uznać za duży sukces.

## **Czy jest ktoś, komu należą się szczególne podziękowania za sukces akcji?**

Podsumowując, można powiedzieć, iż Okręgowa Izba Radców Prawnych w Opolu tegoroczny sukces Niebieskiego Parasola zawdzięcza przede wszystkim zaangażowaniu 118 radców prawnych i 55 aplikantów radcowskich, bardzo dobrej współpracy z organami samorządu terytorialnego, dużemu zainteresowaniu akcją mediów lokalnych oraz sprawnej organizacji całego przedsięwzięcia.

**Dziękuję za rozmowę.**

G.F.



SIMPLY CLEVER

ŠKODA



# ŠKODA SUPERB ZAPLANUJ SWÓJ KOMFORT



W zależności od wariantu i wersji zużycie paliwa w cyklu łączonym od 4,2 do 9,3 l/100 km, emisja CO<sub>2</sub> od 109 do 217 g/km. Informacje dotyczące odzysku i recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji na stronie [www.skoda-auto.pl](http://www.skoda-auto.pl).  
\* Dotyczy rocznika 2015.



Zamów **ŠKODĘ Superb\*** teraz

i odbierz z pakietem przeglądów do 4 lat / 120 tys. km i kołami zimowymi w komplecie



PAKIET PRZEGLĄDÓW  
W KOMPLECIE



KOŁA ZIMOWE  
W KOMPLECIE



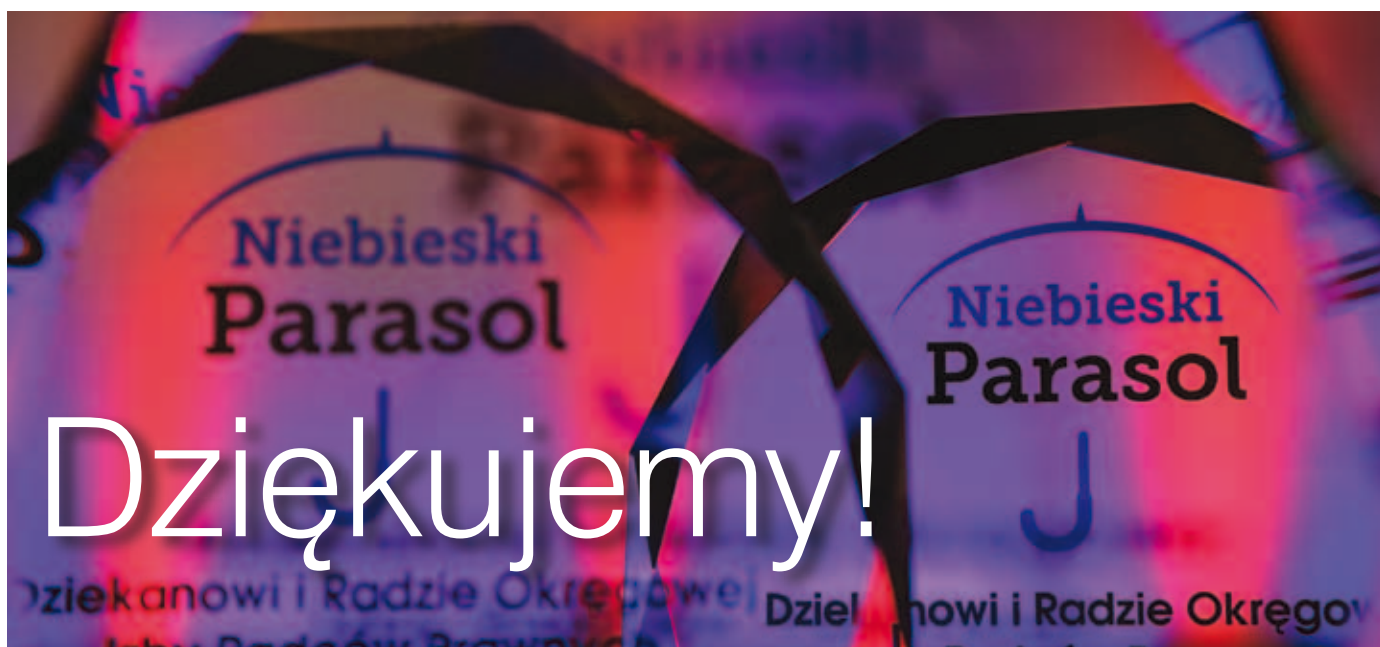
MOC OPTIMALNEGO POŁĄCZENIA  
SKRZYŃNIA DSG Z NAPĘDEM 4x4

[skodasuperb.pl](http://skodasuperb.pl)

[\skodapolska](https://www.youtube.com/skodapolska)

[\skodapolska](https://www.facebook.com/skodapolska)

**Clever inside** Zaplanuj swój komfort, wejdź na [skodasuperb.pl](http://skodasuperb.pl)



PODZAS SPOTKANIA KONSULTACYJNEGO W TORUNIU DARIUSZ SAŁAJEWSKI, PREZES KRAJOWEJ RADY RADCÓW PRAWNYCH, W UROCZYSTY SPOSÓB PODZIĘKOWAŁ DZIEKANOM RAD ZA ZAANGAŻOWANIE W AKCJĘ NIEBIESKI PARASOL.

**K**rajowa Rada Radców Prawnych zorganizowała już po raz czwarty akcję Niebieski Parasol. W tym roku akcja trwała aż tydzień, od 22 do 27 września, w ponad 130 miejscowościach oraz w ponad 450 punktach na terenie całego kraju. Podsumowanie akcji pokazało ogromną skalę pomocy udzielonej przez radców prawnych i aplikantów radcowskich. Podczas tygodnia trwania akcji udzielono pomocy ponad 8500 osób na terenie całego kraju.

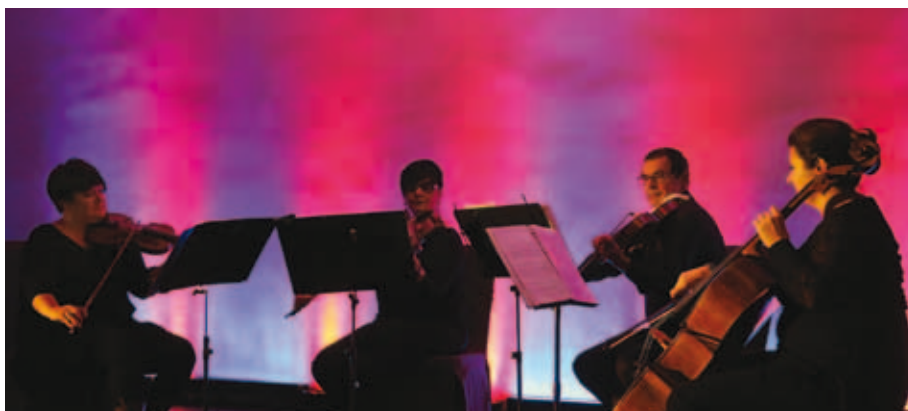
Pod względem medialnym akcja była szeroko nagłośniona. Ogółem ukazały się 444 teksty w prasie i na portalach internetowych, 61 audycji radiowych oraz 23 materiały telewizyjne. W sumie więc dziennikarze informowali o akcji 528 razy (ponad 400 razy więcej niż w trzeciej edycji akcji).

Podczas uroczystości wręczono symboliczne statuetki. Pierwsza na scenie była dzie-

kan Rady OIRP w Zielonej Górze, w której udzielono pomocy 161 osobom. Następni zaproszonymi na scenę byli dziekani rad w kolejności liczby udzielonych porad. Ostatnim zaproszonym na scenę był Tomasz Głę-

bocki, wicedziekan Rady OIRP w Opolu, która to izba udzieliła pomocy największej liczbie osób: 1186 osób uzyskało pomoc w trakcie trwania akcji.

G.F.



Zdjęcia: Jacek Barcz



VISTULA  
the men's world

vistula.pl

**20%** RABATU  
NA GARNITURY

Z tym kuponem w salonach Vistula do 27 listopada 2014 r.  
będziecie mogli Państwo otrzymać **20% RABATU** na GARNITUR.

Promocja obowiązuje również w sklepie online: [vistula.pl](http://vistula.pl)

PO WPISANIU KODU: **RABAT20**

Karolina Kędziora

# Zaproszenie do współpracy

W OCENIE PRAWNIKÓW I PRAWNICZEK POLSKIEGO TOWARZYSTWA PRAWA ANTYDYSKRYMINACYJNEGO (PTPA), WSPÓŁPRACA ŚRODOWISKA PRAWNICZEGO I ORGANIZACJI POZARZĄDOWYCH JEST KONIECZNA DLA BARDZIEJ EFEKTYWNEGO PRZECIWDZIAŁANIA DYSKRYMINACJI W POLSCE. ORGANIZACJA ZAPRASZA DO UDZIAŁU W PROJEKCIE, KTÓREGO CELEM JEST BUDOWA LOKALNYCH PLATFORM WSPÓŁPRACY.

## Krótko o PTPA

Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego (PTPA) jest ogólnopolskim stowarzyszeniem prawników, działającym w obszarze przeciwdziałania dyskryminacji zwłaszcza ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę i pochodzenie etniczne, orientację seksualną, religię i przekonania. Pola aktywności PTPA to wsparcie prawne dla osób doświadczających dyskryminacji, reprezentowanie ich przed sądami i organami polskimi i międzynarodowymi, monitoring działania władz publicznych, w tym wymiaru sprawiedliwości w obszarze niedyskryminacji, wspieranie innych organizacji pozarządowych, aktywnych w tym obszarze, proponowanie zmian w prawie i polityce państwowej tak, aby uwzględniła w pełni zasadę równego traktowania. Za sukces należy uznać prowadzenie wielu postępowań sądowych zakończonych przyznaniem ofiarom dyskryminacji odszkodowania, które niejednokrotnie wywołały jednocześnie debatę publiczną na temat równości i niedyskryminacji.

## Nieodpłatna pomoc prawna priorytetem organizacji

PTPA działa w sposób ciągły od 2007 roku i od początku działalności świadczy nieodpłatną pomoc prawną dla osób doświadczających dyskryminacji i nierównego traktowania, tego typu wsparcie traktując priorytetowo. W ostatnich

latach zauważa się wzrost zainteresowania organizacji pozarządowych wsparciem osób doświadczających dyskryminacji i dochodzących swoich praw przed sądami. Najlepszym tego dowodem jest powołanie do życia przez PTPA nieformalnej koalicji organizacji pozarządowych z całej Polski – Koalicji na rzecz Równych Szans, która skupia ponad 50 organizacji działających w dziedzinie równości. Większość tych organizacji nie posiada zaplecza prawnego. Koalicja za cel stawia sobie podwyższenie standardów ochrony przed dyskryminacją w Polsce, tak aby zasada równego traktowania, zawarta w art. 32 Konstytucji RP, była w pełni realizowana, jak również mając na celu wypełnianie wiążących Polskę zobowiązań międzynarodowych i unijnych. PTPA do współpracy zaprosiło również profesjonalnych pełnomocników. W ciągu zaledwie dwóch lat nawiązano współpracę z grupą ponad 60 prawników i prawniczek z całej Polski, którzy nieodpłatnie podejmują się świadczyć pomoc prawną w sprawach wpływających do organizacji.

## Nowy projekt

Naturalną konsekwencją dotychczasowych działań PTPA jest projekt „Prawnicy na rzecz równości. Lokalne platformy współpracy”, finansowany z funduszy norweskich. Projekt ruszył w sierpniu i będzie realizowany do kwietnia 2016 roku. Założeniem projektu jest budowa lokalnych platform współpracy pomiędzy prawnikami praktykami a lokalnymi organizacjami antydyskryminacyjnymi. Projekt ma

na celu uruchomienie systemowej współpracy pomiędzy tymi podmiotami i ma zaowocować obustronnymi korzyściami. Organizacje zyskają profesjonalne wsparcie prawne, a prawnicy uzyskują dostęp do wiedzy i doświadczeń organizacji równościowych np. poprzez wstępowanie organizacji do postępowań sądowych bądź składanie tzw. opinii przyjaciela sądu. Partnerami w projekcie są Komisja Praw Człowieka przy Naczelnej Radzie Adwokackiej oraz Norweska Rada Adwokacka. 2 października 2014 r. umowę partnerską podpisała również Komisja Praw Człowieka przy Krajowej Radzie Radców Prawnych. Eksperti tych podmiotów we współpracy z przedstawicielami organizacji i zespołem prawników PTPA dokonają analizy jakości współpracy tych dwóch środowisk w Polsce i w Norwegii, zwłaszcza w odniesieniu do zwalczania dyskryminacji i pomocy prawnej *pro bono*. Dobre praktyki i rekomendacje zostaną opublikowane w podręczniku dla samorządów prawniczych i organizacji pozarządowych, który powstanie w ostatniej fazie projektu.

## Propozycja współpracy

W ramach projektu PTPA planuje nawiązanie współpracy z władzami okręgowych izb radców prawnych z czterech wybranych województw. Oprócz organizacji spotkań przedstawicieli władz z lokalnymi organizacjami pozarządowymi, w ramach projektu planowane są również szkolenia. Zarówno osoby wskazane przez zaproszone do projektu organizacje pozarządowe, jak i przez poszczególne organy samorządowe, zostaną gruntownie przeszkolone w zakresie równego traktowania i niedyskryminacji. Tym goręcej zachęcam władze okręgowych izb z całego kraju do udziału w projekcie. Zgłoszenia należy wysyłać mailowo pod adresem [kkedziora@ptpa.org.pl](mailto:kkedziora@ptpa.org.pl). Więcej informacji o projekcie i organizacji znajdą Państwo na stronie [www.ptpa.org.pl](http://www.ptpa.org.pl).

Autorka jest radcą prawnym, wiceprezesem PTPA, koordynatorem projektu „Prawnicy na rzecz równości. Lokalne platformy współpracy”.

# BYDGOSZCZ *THE WALL Show*

## Polska droga do wolności



Fot. archiwum

Jarosław Kuropatwiński, dr nauk prawnych, radca prawny, partner zarządzający Kancelarii Prawniczej Lege artis Kuropatwiński Lewicki w Bydgoszczy, konsul honorowy Republiki Federalnej Niemiec w Bydgoszczy, współpracownik Katedry Prawa Cywilnego i Bankowego Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu.

### Dlaczego postanowił pan zaangażować się w to przedsięwzięcie?

Jest na pewno kilka powodów. Od ponad 30 lat jestem fanem zespołu Pink Floyd. To samo w sobie już stanowi pierwszy powód. Od dawna zastanawiam się jednak, w jaki sposób można ożywić muzykę tego zespołu, graną przez *tribute bandy*. Wiele zespołów ucieka się do naśladowania elementów wizualnych towarzyszących dawniejszym występom Pink Floyd. To chyba ślepy zaulek. Chociażby dlatego że my, w Polsce, mamy zupełnie inną historię i inną, wynikającą z niej wrażliwość. Dla nas np. co innego oznacza zdjęcie Margaret Thatcher i Ronalda Reagana.

I tu pojawia się powód drugi. Recepta THE WALL była w Polsce inna niż na Zachodzie. Wiele osób widziało w „Murze” symbol Żelaznej Kurtyny. Utwór „Run Like Hell” przywodził ra-

Rozmowa z dr. JAROSŁAWEM KUROPATWIŃSKIM, radcą prawnym, konsulem honorowym Republiki Federalnej Niemiec w Bydgoszczy

czej na myśl ucieczkę demonstrantów przed pałkami ZOMO-wców, a „Waiting for the Worms” kojarzył się z pytaniem „Wejdą czy nie wejdą?”. Nowy film „THE WALL” w reż. Marcina Sautera, którego zaprosiłem do tego przedsięwzięcia, ma pokazać naszą historię tak, jak my, w Polsce, w latach osiemdziesiątych poprzedniego wieku odbieraliśmy THE WALL. Dla dzisiejszej młodzieży to przy okazji lekcja historii. Powiązanie THE WALL z wrażliwością mieszkańca Europy Środkowej to zatem drugi powód.

Przy okazji chciałbym, żeby to była moja mała cegiełka w hołdzie dla ludzi ryzykujących wiele w walce z systemem komunistycznym. Choć pewnie trudno to zrozumieć młodzieży w pokoleniu moich dzieci, ale ja – jak wówczas większość Polaków – nie wierzyłem, że kiedyś dostąpię szczytu życia w wolnej Polsce. Potem, gdy przyszła niepodległość, pamiętam te dręczące pytania: za ile lat u nas będzie jak na Zachodzie? Za 10? Za 20? Minęło 25 lat i myślę, że sporo przez ten czas osiągnęliśmy, jest co świętować. Ale też warto utrzymywać pamięć o tym, co było. Tylko w taki sposób możemy zrozumieć i docenić dzisiejszą rzeczywistość. Jak bardzo są to odległe czasy dla młodego pokolenia – pokazują moje rozmowy ze studentami prawa. Absolwenci elitarnych – wydawałoby się – liceów, klas z rozszerzoną historią, nie potrafią wyjaśnić, co oznacza skrót PZPR! To bolesny aspekt naszej dzisiejszej rzeczywistości, psujący nastrój święta.

### Jaką rolę odgrywają członkowie samorządu radcowskiego zarówno w przygotowaniach do konferencji, jak i na samej konferencji?

Widowisku BYDGOSZCZ THE WALL Show towarzyszy Konferencja Międzynarodowa pt. „Polska droga do wolności na tle walki o przemiany demokratyczne w Europie Środkowej”. Konferencja ta – z jednej strony – stanowi platformę spotkania opozycjonistów z państw Europy Środkowej. Nie chcemy się jednak ogra-

niczać do przeszłości. Nasze doświadczenia mogą być ważne także dla tych, którzy obecnie dopiero rozpoczynają budowę demokratycznego państwa prawa. Stąd pomysł, aby zaprosić także przedstawicieli środowisk prawniczych z państw postsowieckich, które nie są członkami Unii Europejskiej, oraz mec. Marię Ślęzak, wiceprezydenta CCBE. Samorządy prawnicze z różnych państw Europy, w tym Krajowa Izba Radców Prawnych, podejmują wiele starań, aby na tej drodze pomóc naszym przyjaciom ze Wschodu. Moim marzeniem jest, aby w wyniku tego spotkania urodziły się nowe pomysły, jak pomagać naszym wschodnim sąsiadom. Czy można wykorzystać nasze doświadczenia w walce z systemem totalitarnym i budowie demokratycznego państwa prawnego także dziś za naszą wschodnią granicą?

### Jest pan radcą prawnym i konsulem honorowym Niemiec. Jak radcostwo wpływa na bycie konsulem i jak bycie konsulem wpływa na bycie radcą?

Pełniąc funkcję konsula honorowego, wykonuję pewne czynności, które można określić jako notarialne. Konsul jest bowiem swoistym „zagranicznym notariuszem”. W tym zakresie wiedza i doświadczenie prawnicze są nieodzowne. W mojej pracy prawniczej istotną część czasu spędzam na negocjacjach. Wynika z nich doświadczenie, które na pewno przydaje się w wykonywaniu przez mnie tych obowiązków konsula, które należą do sfery tradycyjnej dyplomacji (jak wiadomo, rozdzielenie funkcji konsularnych od dyplomatycznych nie jest w praktyce ścisłe i konsulowie wykonują także zadania dyplomatyczne). Wydaje się, że w tym zakresie istnieje też sprzężenie zwrotne (nie mogę się oprzeć, by nie użyć tego pięknego określenia wywodzącego się przecież z rock'n'rolla). Doświadczenie dyplomatyczne przydaje się w prowadzeniu negocjacji.

Rozmawiał Grzegorz Furgał  
O konferencji piszemy na stronach 33–34.

Grażyna J. Leśniak

SPRAWY DOTYCZĄCE NIEWŁAŚCIWEJ DZIAŁALNOŚCI  
ADWOKATÓW I RADCÓW PRAWNYCH ORAZ PRZEWINIEŃ  
DYSCYPLINARNYCH NALEŻĄ DO KOMPETENCJI  
ORGANÓW SAMORZĄDÓW ADWOKACKIEGO  
I RADCOWSKIEGO.

# Dyscyplinarne zmiany

**N**adzór nad działalnością okręgowych rad adwokackich sprawuje Naczelna Rada Adwokacka w Warszawie, w stosunku do okręgowych izb radców prawnych odpowiednio – Krajowa Rada Radców Prawnych. Minister sprawiedliwości posiada w zakresie nadzoru nad samorządami jedynie uprawnienia szczegółowo wymienione w ustawie Prawo o adwokaturze i ustawie o radcach prawnych.

Jak twierdzi resort sprawiedliwości, w ramach sprawowanego nadzoru wydział dokonuje bieżącej analizy zarzutów przedstawionych w pismach nadsyłanych w ramach toczących się postępowań dyscyplinarnych lub w skargach i ewentualnie podejmuje stosowne działania. W toku czynności nadzorczych ujawniono, iż część zarzutów związanych z niedopełnieniem obowiązków przez pełnomocników dotyczy niskiej jakości pism procesowych. Stan taki sygnalizowany był również przez sądy, w tym Sąd Najwyższy, który wskazał m.in. na pisma sporządzone przez profesjonalnych pełnomocników, a niespełniające warunków kasacji.

Często powtarzający się w skargach zarzut dotyczy także odmowy sporządzenia nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Wpływ spraw tego typu utrzymuje się na stałym poziomie. Jednakże stwierdzić należy, że przepisy proceduralne nie nakładają na pełnomocnika z urzędu (radcę prawnego lub adwokata) obowiązku sporządzania oczekiwanych przez klienta pism. W przypadku nadzwyczajnych środków zaskarżenia, przepisy wprost wskazują na możliwość odstąpienia od dokonania takiej czynności – w takiej sytuacji wymagane jest przedstawienie opinii o braku podstaw do sporządzenia takiego środka (por. art. 118 § 5 i 6 k.p.c. oraz art. 84 § 3 k.p.k.), którą pełnomocnik obowiązany jest doręczyć sądowi i klientowi.

„Akty korporacyjne – uchwała nr 61/2007 Naczelnej Rady Adwokackiej z 15 września 2007 r. w sprawie trybu postępowania adwokatów wyznaczonych z urzędu do oceny zasadności sporządzenia i wniesienia kasacji, skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia i skargi konstytucyjnej oraz uchwała 152/VII/2010 Krajowej Rady Radców

Prawnych z 15 października 2010 r. w sprawie wyznaczania radców prawnych do prowadzenia spraw z urzędu – powtarzają tę zasadę. Regulacje takie zawierają także kodeksy etyki zawodowej adwokatów i radców prawnych” – zauważa MS w przekazanej redakcji odpowiedzi na pytania „Radcy Prawnego”.

Ministerstwo Sprawiedliwości, pytane o to, czy analizuje praktyczne skutki zmian w przepisach dotyczących zasad odbywania aplikacji, a mających wpływ na jakość kształcenia przyszłych adwokatów i radców prawnych oraz ich umiejętności występowania przed sądami i pisanie pism procesowych, przyznało, iż taka analiza nie była w ministerstwie przeprowadzona. Kwestia kształcenia przyszłych adwokatów i radców prawnych oraz szkolenia aplikantów adwokackich i radcowskich pozostaje poza właściwością ministra sprawiedliwości i należy do kompetencji samorządów zawodowych. Ponadto, do Ministerstwa Sprawiedliwości nie docierały żadne sygnały o „pogorszeniu się jakości kształcenia przyszłych adwokatów i radców prawnych”. Ministerstwo nie przewiduje w najbliższym czasie nowelizacji przepisów dotyczących zasad odbywania aplikacji adwokackiej lub radcowskiej.

Jednocześnie MS podkreśla, że przepisy proceduralne nie nakładają na pełnomocnika z urzędu (radcę prawnego lub adwokata) obowiązku sporządzania oczekiwanych przez klienta pism, a w przypadku nadzwyczajnych środków zaskarżenia – wprost wskazują na możliwość odstąpienia od dokonania takiej czynności, przy jednoczesnym przedstawieniu opinii o braku podstaw do sporządzenia takiego środka i powiadomieniu o tym sądu i klienta.

Co do kwestii niskiej jakości pism procesowych, ministerstwo podkreśliło, iż tak sformułowany zarzut stanowić może podstawę do pociągnięcia radcy prawnego bądź adwokata, sporządzających takie pismo, do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Działanie takie uznac bowiem można za naruszenie obowiązków zawodowych czy nienależyte wykonywanie zawodu. Sprawy dyscyplinarne adwokatów i radców prawnych należą natomiast do kom-

petencji organów samorządów adwokackiego i radcowskiego, w tym rzeczników dyscyplinarnych, sądów dyscyplinarnych oraz odpowiednio Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury bądź Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych. Jednocześnie sędziowie sądów dyscyplinarnych w zakresie orzekania podlegają tylko przepisom prawa. Ponadto, kon-



tróle jurydycyjną nad orzeczeniami wskazanymi wyższych sądów dyscyplinarnych, wydanymi w drugiej instancji, sprawuje Sąd Najwyższy, rozpoznając kasacje od tych orzeczeń.

## Zmieniać prawo czy nie – zdania podzielone

Lucyna Duraj-Górecka, przewodnicząca Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP w Olsztynie, nie widzi potrzeby zmian w tym zakresie. W tym twierdzeniu nie jest odosobniona.

– *Opisywane zjawisko nie jest w naszej izbie zauważalne i – naszym zdaniem – nie wymaga interwencji* – uważa Katarzyna Leśniewska z Okręgowej Izby Radców Prawnych w Toruniu.

Także Barbara Jasińska z Biura Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu jest zdania, że w związku z tym, iż obecnie zjawisko (tj. problemy ze sporządzaniem pism procesowych – przyp. red.) nie jest zauważalne – nie wymaga interwencji.

– *Problem nieprawidłowo sporządzanych pism procesowych można podzielić na dwa rodzaje. Pierwszy dotyczy głównie skarg kasacyjnych i innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Nieprawidłowo sporządzone pisma tego rodzaju mogą świadczyć o nieznanomości przepisów prawnych przez ich autorów. Błędy te można wyeliminować w procesie kształcenia w trakcie aplikacji bądź w ramach szkoleń. Zmiana sposobu odbywania aplikacji w tym zakresie leży w gestii korporacji – głównie poprzez położenie*

stylistyczne i językowe. W tym zakresie zmiany legislacyjne nie przyczynią się do nauczenia prawidłowego pisania w języku polskim ani do prawidłowego używania wyrażen w języku polskim i poprawnego wnioskowania i analizy przywołanej normy prawnej. Niemniej jednak w trakcie aplikacji należy zwrócić uwagę na prawidłową analizę normy prawnej i jej praktyczne zastosowanie. Te elementy kształcenia są jak najbardziej do wykonania w trakcie aplikacji, w ramach zajęć praktycznych z danego przedmiotu i zapewne przyczynią się do podniesienia poziomu kształcenia w tym obszarze.

– *Powyższe nieprawidłowości można wyeliminować poprzez zmiany zasad odbywania aplikacji i przesunięcie ciężaru kształcenia z teoretycznego nauczania przepisów prawa na praktyczne zastosowanie danej normy. Zjawisko nieprawidłowości w sporządzaniu pism procesowych istnieje, ale jego nasilenie na terenie OIRP w Białymstoku nie jest duże – mówi Barbara Kruszewska. – Zwrócenie szczególnej uwagi w trakcie aplikacji na ww. nieprawidłowości poprzez praktyczną naukę sporządzania pism procesowych przyczyni się do zmniejszenia tego typu nieprawidłowości – dodaje.*

## Rzecznicy będą bardziej obiektywni?

– *Ministrowi sprawiedliwości w postępowaniu dyscyplinarnym nie przysługują szersze uprawnienia aniżeli stronie, posiada on też jedynie uprawnienia szczegółowo wymienione w ustawie Prawo o adwokaturze i ustawie o radcach prawnych. Niemniej jednak minister sprawiedliwości monitoruje na bieżąco, w ramach zwierzchniego nadzoru, przebieg postępowań dyscyplinarnych – zapewnia przedstawiciel Biura Prasowego MS.*

26 września 2014 r. Sejm uchwalił senacki projekt ustawy o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych (druk sejmowy nr 2415) w brzmieniu proponowanym przez Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka, wprowadzający do postępowania dyscyplinarnego radców prawnych i adwokatów wiele zmian mających na celu jego usprawnienie i przyspieszenie. W tych dwóch ustawach na nowo określono pozycję ustrojową rzecznika dyscyplinarnego i jego zastępcy oraz zasady ich wyboru. Ponadto, wydłużona została również kadencja organów samorządowych z trzech do czterech lat. Posłem sprawozdawcą projektu był Michał Szczerba, który – przedstawiając projekt – podkreślił, że wzmocnienie powierzonego samorządom zawodowym adwokatów i radców prawnych sądownictwa dyscyplinarnego wpłynie pozytywnie na sprawowanie przez nie pieczy nad należytych wykonywaniem tych za-

*nacisku na praktyczną efektywną naukę sporządzania tego typu pism procesowych* – podkreśla Barbara Kruszewska, rzecznik dyscyplinarny OIRP w Białymstoku.

W jej ocenie, wymogi pism tego rodzaju wynikają wprost z przepisów prawa, korporacji więc zależy przede wszystkim na właściwym merytorycznym przygotowaniu radców prawnych do świadczenia pomocy prawnej.

Drugi rodzaj błędów w sporządzanych pismach procesowych to – w opinii rzecznika dyscyplinarnego OIRP w Białymstoku – błędy



Fot. Jacek Barcz

## Zbigniew Pawlak, wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych

**Z** mojego doświadczenia jako dziekana Okręgowej Izby Radców Prawnych w Bydgoszczy wynika, że „urzędówek” z każdym rokiem jest coraz więcej. Są radcowie prawni, którzy chętnie podejmują się czynności pełnomocnika z urzędu i potrafią pogodzić pracę w kancelarii z reprezentowaniem klientów z urzędu. Inni z różnych powodów proszą o czasowe nieobciążanie ich takimi obowiązkami (stan zdrowia, obciążenie pracą, wyjazd za granicę itp.). Nie spotkałem się jednak z niechęcią radców do podejmowania tych obowiązków. Do rzadkości należą jednak skargi na radców prawnych – pełnomocników z urzędu – które byłyby uzasadnione. Coraz częściej zdarzają się natomiast wnioski o zmianę pełnomocnika wyznaczonego z urzędu, motywowane różnymi względami o zabarwieniu raczej emocjonalnym, a nie merytorycznym.

wodów zaufania publicznego. Projekt spotkał się z pozytywną oceną klubów parlamentarnych. Wskazywano na konieczność zmian w zakresie postępowania dyscyplinarnego w związku ze znacznym wzrostem liczby członków samorządów prawniczych, a co za tym idzie – rosnącym wpływem spraw dyscyplinarnych. Pojawiały się również głosy proponujące rozważenie zasadności wyprowadzenia w dalszej perspektywie postępowania dyscyplinarnego poza samorządy prawnicze (Klub Parlamentarny Prawo i Sprawiedliwość oraz Klub Parlamentarny Sprawiedliwa Polska), co jednak nie zmieniło ogólnie aprobującego stanowiska do zmian proponowanych w projekcie. Pozytywna ocena projektu znalazła odzwierciedlenie w głosowaniu. Za jego przyjęciem opowiedziało się 440 posłów, przy jednym głosie wstrzymującym się. Ustawa została skierowana do Senatu.

Agnieszka Regel-Brajsa

W STOLICY MEDIACJA KWITNIE. W MNIEJSZYCH OŚRODKACH BYWA RÓŻNIE. JAKĄ POSTAWĘ WZGLĘDEM TEJ INSTYTUCJI MAJĄ RADCOWIE PRAWNI Z OIRP W TORUNIU? JAK KSZTAŁTUJE SIĘ MEDIACJA NA TORUŃSKIM PODWÓRKU? CZY ISTNIEJĄ PRZESZKODY W POPULARYZACJI MEDIACJI W MNIEJSZYCH OŚRODKACH?

# (NIE) MOC mediacji!?



Rys. michaelaybenin - Fotolia.com

## Fundamenty

Instytucja mediacji została wprowadzona do Kodeksu postępowania cywilnego prawie 9 lat temu, na podstawie ustawy z 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks cywilny i ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 9 września 2005 r. Nr 172, poz. 1438).

Wcześniej elementy alternatywnych metod rozwiązywania sporu pojawiały się w praktyce sądowej od lat 90. XX w. Pionierskie i kompleksowe regulacje w zakresie postępowania mediacyjnego obowiązywały od 2001 roku w sprawach nieletnich, a nieco później w sprawach karnych. Niespełna dekadę temu, na kanwie procesu cywilnego, mediacja została uregulowana w oddziale 1 rozdziału 1, działu II, tytułu VI, księgi pierwszej, części pierwszej w art. od 183<sup>1</sup> do 183<sup>15</sup> Kodeksu postępowania cywilnego. W ten sposób ustawodawca dał uczestnikom postępowania sądo-

wych możliwość polubownego zakończenia sporu, pomimo już wszczętego procesu.

## Mediacja i radca

Mediacja umożliwia stronom sporu pojednanie się, rozwikłanie konfliktu i sformalizowanie przyjętych rozwiązań w formie ugody, przy nakładzie ich własnego działania i przy uczestnictwie bezstronnej i neutralnej osoby trzeciej, czyli mediatora. Czy w tej konstelacji jest miejsce dla pełnomocnika? Teoretycznie odpowiedź jest twierdząca. W świetle obowiązującej regulacji prawnej pełnomocnik powinien być orędownikiem mediacji w sytuacjach uzasadnionych interesem klienta. Zgodnie bowiem z przepisem art. 27 ust. 2 Kodeksu etyki radców prawnych (załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z 28 grudnia 2010 roku „radca prawny w uzasadnionych przypadkach powinien poinformować o możliwości podjęcia próby ugodowej lub skiero-

wania sprawy do mediacji, jeżeli odpowiada to interesowi klienta; radca prawny powinien dołożyć wszelkich starań, aby pomóc stronom sporu w osiągnięciu porozumienia bez wszczynania postępowania sądowego lub innego o podobnym charakterze. Jeżeli zaś mimo wszystko do niego dojdzie, powinien zachęcać strony do ugodowego rozwiązania sporu – jeżeli jest to zgodne z interesem jego klienta”.

Jak kwestia ta wygląda w praktyce? Czy radcowie prawni korzystają z tej możliwości i przekazują stery innemu specjalście – mediatorowi? Czy radca prawny, mając na celu interes klienta, jest gotowy grać „drugie skrzypce”?

– *W okręgu toruńskim spotykam pełnomocników, którzy w osobach mediatorów postrzegają raczej partnerów aniżeli rywali. Niektórzy radcowie prawni zachęcają swoich klientów do podjęcia próby polubownego rozwiązania sporu, zanim trafi on do sądu. Inni z kolei wnioskują o skierowanie sprawy do postę-*



powania mediacyjnego w trakcie rozprawy. Zarówno pierwsza, jak i druga postawa – z mojego punktu widzenia – jest godna pochwalenia – uważa Janusz Kaźmierczak, mediator stały przy Sądzie Okręgowym w Toruniu.

Podjmując temat mediacji wśród koleżeństwa po fachu, zdarzyło mi się usłyszeć, że osoby z wieloletnim stażem nie mają żadnych doświadczeń na polu mediacji. Niewątpliwie jednak radców o pozytywnym nastawieniu do mediacji, świadomych zalet tej instytucji i starających się o jej rozwój – nie brakuje.

– Sam często namawiam moich klientów na postępowanie ugodowe, w ramach którego proponuję skorzystanie z mediacji lub postępowania pojednawczego – przyznaje radca prawny Radosław Cieciorński z toruńskiej Kancelarii Cieciorński, Waławik Spółka Partnerska Radców Prawnych. – *Polubowne zakończenie sporu na tym etapie daje wymierne korzyści wszystkim uczestnikom postępowania sądowego, nie tylko klientom, ale także ich pełnomocnikom. Dobra współpraca, skutkująca ugodą, powinna odbywać się nie tylko na linii radca prawny – mediator – radca prawny, lecz również bezpośrednio między radcami prawnymi, pełnomocnikami stron. W końcu Kodeks etyki radcy prawnego zobowiązuje nas do dokładania wszelkich starań, by pomóc stronom sporu w osiągnięciu porozumienia wszędzie tam, gdzie tylko jest to możliwe. W tym kontekście nieoceniona jest pomoc profesjonalnego mediatora, którego zawsze traktuję jak sojusznika.*

Radca prawny może wspierać klienta w toku mediacji umownej lub sądowej poprzez uczestniczenie we wspólnych sesjach mediacyjnych, za zgodą stron mediacji. Na dalszym etapie niezwykle pomocne ze strony profesjonalnego pełnomocnika jest monitorowanie treści ugody pod kątem jej zgodności z przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego, realnej możliwości wyegzekwowania proponowanych rozwiązań w przyszłości.

Potwierdza to praktyk – mediator Janusz Kaźmierczak. – *Profesjonalni pełnomocnicy, biorący udział w mediacji, mają do odegrania bardzo ważną rolę. Troska o interes mandanta przejawia się na przykład w aktywnym udziale pełnomocnika w ustalaniu szczegółowych zapisów w ugodzie mediacyjnej. Sama obecność pełnomocników na posiedzeniach mediacyjnych nie*

*jest konieczna, gdyż klient może udać się do swojego prawnika z projektem ugody. Zanim cokolwiek podpisze, jego pełnomocnik może zwrócić mu uwagę na zapisy wymagające doprecyzowania, wyjaśnić skutki prawne poszczególnych zobowiązań, zaproponować alternatywne rozwiązanie. Uczestnik mediacji może być cały czas w kontakcie ze swoim pełnomocnikiem w toku trwania postępowania mediacyjnego. Kiedy już do nas przychodzi radca prawny ze swoim mandantem, to są to bardzo efektywne i rzeczowe spotkania.*

Radca może służyć także radą co do korzyści płynących z przyjętych rozwiązań dla klienta. Powinien on jednak stronić od wychodzenia na pierwszy plan i narzucania jakichkolwiek rozwiązań, ponieważ to strony mediacji mają samodzielnie „szyć porozumienie na miarę”.

Niestety, bywa że decyzja o uczestnictwie w mediacji jest podyktowana wyłącznie strategią procesową, a nie wolą porozumienia. – *Zdarzyło mi się usłyszeć od pełnomocników zdanie: jak sąd proponuje mediację, to się nie odmawia. Nie wypada. Tak naprawdę jednak nie jesteśmy zainteresowani szybkim rozwiązaniem sporu. Kilka razy do mediacji w takiej sytuacji nie doszło – przyznaje Janusz Kaźmierczak.*

Nadal więc nie brakuje miejsca do odpowiedzialnych działań członków samorządu radcowskiego na polu mediacji. Radca prawny może przyczynić się do ich skuteczności jako edukator i promotor alternatywnej metody rozwiązywania sporów, trafiając w oczekiwania klienta.

– *Mediacja to atrakcyjna forma rozwiązywania sporów, ale dedykowana tylko osobom, które dojrzały do otwartego dialogu. Proponuję skorzystanie z mediacji sądowej czy umownej wówczas, gdy widzę, że leży to w interesie mojego klienta – przyznaje radca*

*prawny Monika Urbanek z toruńskiej palestry. – Coraz częściej osoby korzystające z pomocy prawnej sygnalizują, że zależy im na czasie, trwałości i skuteczności przyjętych rozwiązań, niekoniecznie widząc w procesie sądowym jedynym środkiem wiodącym do osiągnięcia tego celu,*

*czyli znalezienia satysfakcjonującego rozwiązania. Wówczas informuję klienta o alternatywie wobec procesu, jaką jest mediacja. Wiem z doświadczenia, że niewiele osób ma świadomość, czym mediacja tak naprawdę jest. Dla wielu osób mediacje i negocjacje to ten*

*sam proces. Zawsze więc konieczne jest wyjaśnienie klientom, do czego się ona sprowadza, jakie są jej cele i zasady prowadzenia. Myślę, że jako profesjonalny pełnomocnik mam wpływ na to, czy klient zdecyduje się na postępowanie mediacyjne. Często to ode mnie czerpie pierwsze informacje na temat tej instytucji.*

Dzięki wiedzy przekazywanej od kilku lat na studiach prawniczych oraz w toku kształcenia aplikantów radcowskich wzrasta poziom wiedzy na temat instytucji mediacji, jej teoretycznych i praktycznych aspektów. W OIRP Toruń od kilku lat w ramach kształcenia aplikantów prowadzone są zajęcia przybliżające adeptom prawa alternatywne metody rozwiązywania sporów. Jednak edukacja w tym zakresie przybiera także inny charakter, już na wcześniejszym etapie kształcenia. Według Moniki Kaźmierczak, prezesa zarządu Fundacji Pracownia Dialogu w Toruniu, grupą szczególnie zainteresowanych poznawaniem mediacji są studenci prawa, w mniejszym stopniu absolwenci. W ubiegłym roku na zorganizowanych po raz kolejny bezpłatnych warsztatach umiejętności mediacyjnych dla studentów, z okazji obchodów Międzynarodowego Dnia Mediacji (wspieranych także przez toruńską OIRP), 80% zgłaszających się stanowili właśnie studenci prawa. Konieczne było uruchomienie dodatkowej grupy warsztatowej, aby wszyscy chętni mogli skorzystać z tej formy dokształcania. W organizowanym w fundacji stażu dla absolwentów szkoleń z zakresu mediacji uczestniczyły osoby, które ukończyły studia prawnicze.

– *Podobnie jak inne osoby zgłaszające się do nas w celu podjęcia stażu, osoby te chcą rozwijać swoje umiejętności mediacyjne, współpracując z doświadczonymi mediatorami – mówi prezes Fundacji Pracownia Dialogu. – Osobiście, jako osoba posiadająca wykształcenie psychologiczne, bardzo cenię sobie współpracę w duecie mediacyjnym z prawnikiem. Nasza wiedza i kompetencje świetnie się uzupełniają w pracy na rzecz klientów.*

Autorka jest radcą prawnym w OIRP Toruń, mediatorem stałym przy Sądzie Okręgowym w Toruniu.

Dzięki wiedzy przekazywanej od kilku lat na studiach prawniczych oraz w toku kształcenia aplikantów radcowskich wzrasta poziom wiedzy na temat instytucji mediacji.

NEGOCJACJE STANOWIĄ  
JEDEN ZE „STAŁYCH  
ELEMENTÓW” GRY RYNKOWEJ.

# O tajemnicy negocjacji

**U**miejętne i ostrożne prowadzenie rozmów jest szczególnie istotne w dwóch rodzajach sytuacji – przy kształtowaniu treści umów z potencjalnymi kontrahentami oraz przy wymianie stanowisk w toku rozmów ugodowych w sporach gospodarczych. W tych sytuacjach strony prawie zawsze stają wobec konieczności przedstawienia wzajemnych ustępstw i ujawnienia informacji, które nie powinny zostać przekazane podmiotom trzecim.

Niniejszy artykuł ma celu zakreślenie w syntetyczny sposób rozwiązań przewidzianych prawem, których intencją jest, przynajmniej w zamyśle, ochrona interesów pertraktujących stron. Rodzime ustawodawstwo przewiduje w tym zakresie dwie regulacje o kluczowym znaczeniu.

**Regulacje kodeksowe.** Zgodnie z art. 72<sup>1</sup> § 1 Kodeksu cywilnego (dalej: „k.c.”), „jeżeli w toku negocjacji strona udostępniła informacje z zastrzeżeniem poufności, druga strona jest obowiązana do nieujawniania i nieprzekazywania ich innym osobom oraz do niewykorzystywania tych informacji dla własnych celów, chyba że strony uzgodniły inaczej.”

Zgodnie z powyższym, **domyślnym stanem jest brak ograniczeń co do poufności informacji ujawnianych w toku rozmów.** Ewentualne powstanie obowiązku zachowania tajemnicy warunkowane jest złożeniem zastrzeżenia o poufności przez jedną ze stron. **Zastrzeżenie takie powinno się złożyć w formie pisemnej – jednostronnie (za poświadczeniem otrzymania przez drugą stronę) czy w postaci porozumienia stron o obowiązku zachowania informacji**

w poufności. Oświadczenie utrwalone na piśmie – z jednej strony – zmniejsza bowiem ryzyko nadużycia zaufania, stanowiąc dodatkowy element dyscyplinujący dla stron, a z drugiej – ułatwi dochodzenie praw

w ewentualnym przyszłym postępowaniu sądowym.

Następstwa ujawnienia informacji pozyskanych w toku negocjacji toczących się z zastrzeżeniem poufności określa art. 72<sup>1</sup> § 2 k.c. Zgodnie z nim uprawniony, wobec którego dopuszczono się naruszenia obowiązku zachowania tajemnicy, **może żądać od drugiej strony naprawienia szkody albo wydania uzyskanych przez nią korzyści.** Obowiązek nie ogranicza się zatem do zwykłych skutków niewykonania zobowiązania, tj. naprawienia szkody, ale jest rozszerzony o konieczność wydania wszystkiego, co nieożajalnie postępująca strona pozyskała w wyniku naruszenia obowiązku zachowania informacji w tajemnicy (np. poprzez ich odpłatne ujawnienie).

Zakres ochrony przewidzianej art. 72<sup>1</sup> k.c. daleki jest od precyzji – źródłem problemów może być na przykład skutek, jaki obowiązek „niewykorzystywania informacji do własnych celów” ma wywoływać na kanwie postępowania przed sądem cywilnym w przypadku, gdy negocjacje zakończą się niepowodzeniem. Dotyczy to zwłaszcza potencjalnej możliwości wykorzystania informacji będących przedmiotem poufnych rozmów w późniejszym postępowaniu dowodowym przed sądem.

**Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.** Źródłem odrębnej od kodeksowej podstawy ochrony informacji określanymi mianem tajemnicy przedsiębiorstwa jest ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 11 ust. 4 tej ustawy, przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne,

technologiczne i organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, **co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności.** Definicja ta zakreśla więc dość ry-



gorystyczne przesłanki, które dana informacja musi spełniać, aby mogła zostać uznana za objętą ochroną przepisami prawa – powinna być to informacja mająca wartość gospodarczą, nie może być uprzednio ujawniona do publicznej wiadomości, przedsiębiorca musi też podjąć kroki zmierzające do zachowania jej w tajemnicy. **Z praktycznego punktu widzenia znaczenie może mieć zwłaszcza ta ostatnia przesłanka.** Warto tu zatem zadbać o pisemne zastrzeżenie poufności lub obustronne porozumienie, precyzyjnie regulujące zakres tajemnicy i skutki jej naruszenia.

Przekazanie, ujawnienie lub wykorzystanie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli zagraża albo narusza interes przedsiębiorcy, stanowi tzw. czyn nieuczciwej konkurencji. W przypadku naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać między innymi zaniechania niedozwolonych działań, usunięcia ich skutków, naprawienia wyrządzonej szkody lub wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści.

Po zasygnalizowaniu zasadniczych podstaw prawnych ochrony informacji ujawnionych

Przekazanie, ujawnienie lub wykorzystanie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli zagraża albo narusza interes przedsiębiorcy, stanowi tzw. czyn nieuczciwej konkurencji.

w trakcie negocjacji należy odnieść się do pewnych, szczególnie istotnych kwestii związanych z prowadzeniem sporów sądowych. Strony konfliktu, wobec zbliżającego się ryzyka przeniesienia sporu na salę sądową, muszą być świadome, iż nieostrożnie zadeklarowane przez którąkolwiek z nich stanowisko w jakimkolwiek obszarze może niekorzystnie rzutować na pozycję strony w przyszłym procesie, a zwłaszcza że może zostać potraktowane jako uznanie roszczenia strony przeciwnej, będące czynnością wywołującą daleko idące skutki na gruncie



Pys. dbriddelossan – Fotolia.com

prawnym. Należy mieć ten fakt na uwadze, formułując stanowiska w negocjacjach. Brak przy tym w Kodeksie postępowania cywilnego (dalej: „k.p.c.”) wyraźnych uregulowań, które wprost i automatycznie chroniłyby naruszenie tajemnicy negocjacji poprzez prezentowanie dowodów w postępowaniu sądowym. Taka regulacja, w odniesieniu do mediacji, znajduje się w art. 183<sup>4</sup> k.p.c., zgodnie z którym **bezszyfrowane jest powoływanie się w toku postępowania przed sądem lub sądem polubownym na propozycje ugodowe, propozycje wzajemnych ustępstw lub inne oświadczenia składane w postępowaniu mediacyjnym.**

Podsumowując, jak zostało wykazane w artykule, prowadzenie negocjacji, niezależnie od ich czysto biznesowego wymiaru, niesie ze sobą daleko idące ryzyko na gruncie prawnym. W związku z tym szczególnego znaczenia nabiera należyte zabezpieczenie interesów stron i bieżąca konsultacja prawna tematu na każdym etapie negocjacji.

Piotr Gajlewicz, radca prawny  
Michał Hubicki,  
aplikant radcowski „Marek Czernis  
Kancelaria Radcy Prawnego” w Szczecinie

# Spotkanie mediatorów

**14** października, w czasie trwania Tygodnia Mediacji 2014, CMG przy Krajowej Radzie Radców Prawnych zorganizowało pierwsze spotkanie mediatorów wpisanych na listę CMG. Spotkanie było doskonałą okazją do dyskusji na temat projektu zmian k.p.c., dotyczących mediacji cywilnej oraz na temat przyszłej działalności CMG. Spotkanie prowadził jego przewodniczący – Maciej Bobrowicz, a udział w nim wzięli: Jacek Kosuniak, dyrektor Centrum Mediacji Gospodarczej, Włodzimierz Chróścik, sekretarz, i kierownicy ośrodków mediacji przy okręgowych izbach radców prawnych.

Gośćmi spotkania byli: Mariusz Haładyj, podsekretarz stanu w Ministerstwie Gospodarki, Joanna Sauter-Kunach, sędzia Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, oddelegowana do pracy w Departamencie Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka w Ministerstwie Sprawiedliwości, oraz Dariusz Sałajewski, prezes KRRP.

W pierwszej części spotkania zostały podane pod dyskusję rekomendacje zmian aktów prawnych dotyczących mediacji, wypracowane przez Zespół do spraw Systemowych Rozwiązań w zakresie polubownych metod rozwiązywania sporów gospodarczych, ułatwiających wykonywanie działalności gospodarczej. Zespół został powołany we wrześniu 2013 r. przez ministra gospodarki. W jego skład weszli eksperci – teoretycy prawa oraz praktycy zajmujący się zagadnieniami mediacji. Wśród nich są Maciej Bobrowicz i Jacek Kosuniak. Celem projektu było upowszechnienie polubownych metod rozwiązywania sporów gospodarczych. Zespół zaproponował 30 propozycji zmian prawa, zwłaszcza Kodeksu postępowania cywilnego, a także ustaw o kosztach sądowych, o podatku od towarów i usług oraz o podatku dochodowym od osób fizycznych i prawnych. W zakresie działań pozalegislacyjnych rekomendacje dotyczą m.in. kwestii edukacji oraz upowszechniania mediacji i arbitrażu w obrocie gospodarczym.

Minister Haładyj omówił kilka proponowanych zmian, a następnie odpowiadał na pytania uczestników spotkania. Dyskutowano m.in. propozycje takich zmian, jak obowiązek sędziego do informowania o możliwości ugodowego rozwiązania sporu i nakłaniania do mediacji,

powinność sędziego do analizy akt pod kątem rozwiązania sporu na ścieżce mediacji, prawo mediatora do zapoznania się z aktami sprawy, a także wpływ przeprowadzenia mediacji na zmiany kosztów procesu, udogodnienia podatkowe w przypadku zawarcia przez strony ugody, dodatkowe regulacje zawodu mediatora czy stworzenie centralnej listy stałych mediatorów, prowadzonej przez ministra sprawiedliwości.

Minister Haładyj wspominał też o projekcie Ministerstwa Gospodarki, polegającym na



Fot. autorstwa

stworzeniu regionalnych centrów arbitrażu i mediacji, współfinansowanych w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego. Centra wspierałyby i upowszechniały polubowne formy rozwiązywania sporów gospodarczych.

W drugiej części spotkania swoją premierę miał film „Mediacja – droga do porozumienia”, który powstał dzięki staraniom Centrum Mediacji Gospodarczej przy Krajowej Radzie Radców Prawnych. W filmie, który promuje mediację, wypowiadają się polscy i zagraniczni eksperci z zakresu mediacji. Wśród nich są: Maciej Bobrowicz, przewodniczący CMG, dr Debbie De Girmo z University of London, Wojciech Węgrzyn, podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, Philip Brauner, arbiter i mediator, Łukasz Rozdeicer, prezes Centrum Mediacji Sądu Arbitrażowego przy KIG, Roman Rewald, prezes Centrum Mediacji przy Konfederacji Lewiatan, Barton Legum z ABA Section of International Law czy Michael Kalde, sędzia sądu w Getyndze.

Przedmiotem dalszej ożywionej dyskusji były działania Centrum Mediacji Gospodarczej w zakresie promocji mediacji oraz szkolenia dla mediatorów.

Monika Pryszczepko

Adam Sroga

PRAWIDŁOWO FUNKCJONUJĄCE ORGANIZACJE WYPOSAŻONE SĄ W ŚRODKI SKUTECZNIE UTRUDNIAJĄCE POJAWIANIE SIĘ W NICH NIEPRAWIDŁOWOŚCI. JEŚLI JUŻ DO NICH DOCHODZI, SĄ WYKRYWANE I USUWANE. ORGANIZACJE SĄ NA TO PRZYGOTOWANE DZIĘKI STANDARDOWYM PROCEDUROM. GDY JEDNAK ORGANIZACJE NIE FUNKCJONUJĄ PRAWIDŁOWO, WSZELKIE SZKODLIWE DLA PRACODAWCY PRAKTYKI NIE SĄ UJAWNIANE, A WOBEC OSÓB ODPOWIEDZIALNYCH NIE SĄ WYCIĄGANE KONSEKWENCJE.

# Whistleblowing

**N**ieprawidłowości występują w sektorze prywatnym, jak również w administracji publicznej. Przeciwdziałać temu mają odpowiednie instytucje i procedury działania, istotną rolę odgrywa monitoring określonych obszarów. Informacje o nieprawidłowościach mogą mieć duże znaczenie zarówno dla pracodawcy, jak i dla społeczeństwa, stąd powstają nowe instytucje społeczne i prawne, regulujące warunki przekazywania takich informacji przez określone osoby. Jednym z rozwiązań podnoszących efektywność procesów monitorowania nieprawidłowości jest *whistleblowing*.

Samo pojęcie wywodzi się z praktyki angielskich policjantów. Dmuchać w gwizdek, ostrzegać naruszających przepisy o popełnionym wykroczeniu lub otoczenie o potencjalnym zagrożeniu.

Zdefiniowanie tej instytucji nie jest łatwe. Termin *whistleblowing* definiowany jest najczęściej jako ujawnienie w interesie publicznym informacji o nieprawidłowościach w miejscu pracy. Ujawnienia tego dokonuje osoba znajdująca się wewnątrz organizacji i przekazuje tę wiedzę podmiotom zainteresowanym prawidłowym funkcjonowaniem organizacji. Osoby znajdujące się wewnątrz organizacji mają większą wiedzę niż podmioty zewnętrzne. Bliskość nieprawidłowości powoduje powstanie przewagi informacyjnej takiej osoby nad systemami monitoringu. Istotne, by *whistleblower* działał w dobrej wierze i ujawniał informacje istotne dla społeczeństwa lub dla pracodawcy. Dobra wiara *whistleblowera* ma dla oceny jego zachowania priorytetowe znaczenie, mniej istotne jest, czy ujawniane przez niego nieprawidłowości rzeczywiście wystąpiły. Ujawnianymi nieprawidłowościami mogą być prak-

tyki nielegalne lub bezprawne, dokonywane w miejscu pracy, także za wiedzą pracodawcy. *Whistleblower* ma za zadanie poinformować o nieprawidłowościach osoby lub organizację, które dysponują wystarczającą władzą i możliwością wpłynięcia na postępowanie winnych naruszeń osób. Typowy *whistleblower* to osoba kierowana wyłącznie dbałością o interes publiczny, działająca z pobudek o charakterze altruistycznym i etycznym, choć niewykluczone jest stosowanie nagród za ujawnienie nieprawidłowości. Dobrze funkcjonujący *whistleblowing* zwiększa wykrywalność nieprawidłowości, co w konsekwencji zmniejsza skłonność ludzi do nieprawidłowych zachowań. Pozwala także na wczesne wykrycie nieprawidłowości, zmniejszając zakres ich negatywnych skutków.

W Polsce znalezienie adekwatnego terminu, oddającego istotę zjawiska, nie jest proste. Konieczne jest odróżnienie od podobnych zjawisk, postrzeganych negatywnie – donosiciel, demaskator. Neutralne znaczeniowo wydaje się określenie takiej osoby mianem sygnalisty.

Podkreślając pochodzenie pojęcia *whistleblowing*, można stwierdzić, że *whistleblower* to ten, kto bije na alarm lub zdradza spisek. Ten specyficzny donosiciel często staje się ofiarą represji. Działania odwetowe mogą przybrać różnorodną postać – od wystawienia negatyw-

nej opinii okresowej, poprzez dyskryminację, mobbing, obniżenie wynagrodzenia, przeniesienie na niższe stanowisko, aż po odmowę przedłużenia umowy okresowej czy zwolnienie z pracy. Działaniami odwetowymi sygnaliści mogą doświadczać nie tylko ze strony pracodawcy, ale także ze strony osób bezpośrednio naruszających normy. Typowymi problemami, z jakimi musi się liczyć *whistleblower* są: zagrożenie utraty zatrudnienia, ryzyko naruszenia prawnie chronionej tajemnicy, ryzyko naruszenia obowiązku lojalności pracowniczej lub zawodowej, w końcu oskarżenie o zniesławienie i wszczynanie postępowań zarówno cywilnych, jak i karnych, przez osoby odpowiedzialne za nieprawidłowości.

Dobrze ukształtowany *whistleblowing* ma duże znaczenie dla podniesienia efektywności monitorowania nieprawidłowości, dlatego niezbędne jest poszukiwanie środków prawnych gwarantujących ochronę *whistleblowera*. Jedną z najważniejszych kwestii wymagających uregulowania jest jego stosunek pracy. Polski Kodeks pracy przewiduje kilka powodów i trybów zakończenia

stosunku pracy, wśród nich wypowiedzenie umowy o pracę i likwidację stanowiska pracy. Przyczyny te wydają się idealne do pozbycia się niechcianego w środowisku pracy sygnalisty. Sąd pracy, rozpoznając sprawę, jest ograniczony w badaniu przyczyn wypowiedzenia. Oczywiście jest, że pracodawcy rzadko podadzą

Pojęcie *whistleblowing* wywodzi się z praktyki angielskich policjantów. Dmuchać w gwizdek, ostrzegać naruszających przepisy o popełnionym wykroczeniu lub otoczenie – o potencjalnym zagrożeniu.

ujawnianie nieprawidłowości jako przyczynę zwolnienia pracownika. Powołując się na likwidację stanowiska pracy, pracodawca musi natomiast wykazać jedynie, że rzeczywiście stanowisko zostało zlikwidowane, a sąd nie będzie badał zasadności ekonomicznej takiego działania. Poszukując rozwiązań chroniących w takim przypadku *whistleblowera*, można zaproponować przeniesienie ciężaru dowodu w postępowaniu przed sądem pracy. Pracownik kwestionuje decyzje personalne pracodawcy, który pozbył się niechcianego sygnalisty. Niech więc ten pracodawca wykaże przed sądem, że jego decyzje nie miały nic wspólnego z ujawnianiem nieprawidłowości. Zaproponować można też inne mechanizmy ochronne: uchylenie obowiązywania tajemnicy służbowej w związku z ujawnieniem nieprawidłowości, ochrona przed działaniami szykanującymi na wzór uregulowań antymobbingowych, zapewnienie anonimowości.

duje się w najlepszym położeniu, by działać w interesie publicznym, powiadając o tym pracodawcę lub opinię publiczną. Trybunał wskazał przy tym pewne warunki, które po stronie *whistleblowera* powinny być spełnione: działanie w dobrej wierze, przekonanie, że ujawniane informacje są prawdziwe oraz niemożność skorzystania z innych, bardziej dyskretnych sposobów zaradzenia nieprawidłowościom. Przyznając pracownikowi prawo do dozwolonej, publicznej krytyki przełożonego i ujawnienia nieprawidłowości w funkcjonowaniu

ujawnienie z pominięciem drogi służbowej. Komunikacja na normalnej ścieżce służbowej nie może być uznana za *whistleblowing*. Jest on bowiem przewidziany tam, gdzie normalne sposoby wykrywania i usuwania nieprawidłowości nie funkcjonują prawidłowo. O ile w sektorze prywatnym zasada komunikacji z zachowaniem drogi służbowej nie jest czymś oczywistym, o tyle w administracji publicznej jest zasadą.

Do najczęstszych zarzutów kierowanych pod adresem administracji publicznej należą: korupcja, fałszowanie dokumentów, nepotyzm, brak kompetencji i bezstronności. *Whistleblowing* jest bardzo dobrym narzędziem do ujawniania tych patologii.

Do najczęstszych zarzutów kierowanych pod adresem administracji publicznej należą: korupcja, fałszowanie dokumentów, nepotyzm, brak kompetencji i bezstronności.

*Whistleblowing* jest bardzo dobrym narzędziem do ujawniania tych patologii. Mimo niewątpliwych korzyści, jakie daje *whistleblowing*, w Polsce jest rzadko stosowany. Polska praktyka staje bowiem wobec poważnych przeszkód natury kulturowej. Można szukać neutralnych znaczeniowo pojęć, a i tak *whistleblower* jest kojarzony negatywnie, jako donosiciel.

Mimo tych przeszkód kulturowych pojawiła się jednak szansa dla sygnalisty w Polsce. Został zrobiony duży, nowatorski krok w kierunku nadania ram prawnych praktykom *whistleblowing* w Polsce. 22 lipca 2014 roku Komisja Nadzoru Finansowego uchwaliła „Zasady ładu korporacyjnego”, których celem jest podniesienie poziomu ładu korporacyjnego w instytucjach finansowych oraz zwiększenie ich przejrzystości działania. Interesująca z punktu widzenia *whistleblowera* jest treść § 6 „Zasad”. Zgodnie z nim „w przypadku wprowadzenia w instytucji nadzorowanej anonimowego sposobu powiadamiania organu zarządzającego lub organu nadzorującego o nadużyciach w tejże organizacji nadzorowanej, powinna być zapewniona możliwość korzystania z tego narzędzia przez pracowników bez obawy negatywnych konsekwencji ze strony kierownictwa i innych pracowników instytucji nadzorowanej”. Pierwszy krok został uczyniony. Kwestią otwartą pozostaje zatem, czy Polska dołączy do państw posiadających regulacje dotyczące *whistleblowing*. *Whistleblowing* stanowi bardzo dobre narzędzie do poprawiania prawidłowości funkcjonowania m.in. polskiej administracji, a przełamanie barier kulturowych i prawidłowe wdrożenie może pozwolić na usunięcie wielu poważnych nieprawidłowości.



Fot. momius - Fotolia.com

Do potrzeby ochrony *whistleblowera* odniósł się już Trybunał Praw Człowieka (TPCz) w kontekście wyrażonej w art. 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zasady wolności wyrażania opinii. Orzekając w sprawie ze skargi nr 28274/08 (wyrok z 21 lipca 2011 r.), TPCz podkreślił zasadność objęcia ochroną pracownika sektora publicznego w sytuacji zasygnalizowania nieprawidłowego zachowania w miejscu pracy. Może dojść do sytuacji, w której pracownik lub urzędnik publiczny jest jedyną osobą, lub należy do wąskiej grupy osób, świadomych tego, co się dzieje w miejscu pracy. Tym samym znaj-

zakładu pracy, polski Sąd Najwyższy wskazał jeszcze dalsze ograniczenia. Ujawnienie nie może prowadzić do naruszenia obowiązków pracowniczych, polegających na dbaniu o dobro zakładu pracy i zachowaniu w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę (wyrok SN z 28 sierpnia 2013 r., sygn. akt I PK 48/13).

Występowanie nieprawidłowości w miejscu pracy jest powszechne zarówno w sektorze prywatnym, jak i w administracji publicznej. Właśnie w administracji publicznej stosowanie *whistleblowing* najbardziej się uwyraźni. Typową cechą *whistleblowing* jest bowiem

Jerzy Mosoń

A GDYBY TAK WSZYSTKO BYŁO  
JAWNE? DANE ŚWIADKÓW,  
SĘDZIÓW, RZECZOZNAWCÓW,  
OSKARŻONYCH  
I OSKARŻAJĄCYCH,  
NO I, OCZYWIŚCIE,  
PEŁNOMOCNIKÓW. CÓŻ,  
PEWIEN STOPIEŃ JAWNOŚCI  
OSIĄGNĘLIŚMY, ALE CZY NIE MA  
TU NIC DO POPRAWY?  
A MOŻE JAWNOŚCI  
JEST ZA DUŻO?

**J**ak z jawności lub z perspektywy innych – jej braku – korzystają radcowie prawni lub ich klienci? Czy w ogóle można mówić o plusach i minusach związanych z transparentnością postępowania?

## Jawność a przejrzystość

No właśnie, gdy pojawia się synonim jawności, czyli transparentność, a inaczej przejrzystość, to z miejsca wielu z nas zmienia swój stosunek do tego, co i kogo warto ujawnić, gdy myślimy o postępowaniu sądowym. Ale to chyba nie tyle sam niuans językowy, który zmienia tak drastycznie zbiór tego, co chcemy, aby było znane innym i pod ich kontrolą, ale pewien nawyk, który każe nam wyżej cenić modne, medialne, wręcz poprawne politycznie sformułowania kosztem tych, które się w Polsce w ostatnich dwóch dekadach nieco zdewaluowały. Jawność już nie jest tak popularna, jak transparentność, ale to nie znaczy, że przestała być ważna.

## Kłopot uczciwych klientów

A tak w ogóle, to po co zaczynać temat jawności? Rzeczywiście, potrzebne jest wyjaśnienie, bo pozornie wydaje się, że ten obszar został w Polsce dość dobrze uregulowany, tymczasem inaczej widzą to nieprawicy. I tu jest problem, bo dotyczy on w tym samym stopniu pełnomocników, co ich klientów. W zasadzie, niestety, rzadko zdarza się, aby młoda brać prawnicza

# Ile jawności w postępowaniu

kontestowała zastaną rzeczywistość, a seniorzy zawodu – oni po trosze przywykli, po trosze są jej autorami. I to właśnie do tych drugich mam największe pretensje o to drobne, choć poważne w skutkach zaniechanie. A w czym rzecz, zaraz przedstawię.

## Stare prawo – dobre prawo?

Gdy w 1989 roku Polska zmieniała się gospodarczo i politycznie, ludzie świadomi tego, co się dzieje, wiedzieli, że najważniejsze dla dalszych losów tego kraju będzie skonstruowanie takiego systemu funkcjonowania państwa, by dać zadość monteskiuszowskiej koncepcji państwa i jednocześnie nie zapomnieć o me-

diach jako czwartej rodzącej się władzy. Nie trzeba było budować w tym celu wszystkiego od podstaw, bo – jak pokazuje wciąż istniejąca ustawa z 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe, przynajmniej na papierze Polska Ludowa nie wyglądała najgorzej. Wystarczyło wprowadzić pewne modyfikacje związane z taką „drobną” sprawą, jak wolność, i już można było zacząć budować nową Polskę.

## Co można, a czego nie

No właśnie, takie myślenie zgubiło nas w kwestii tego, co powinniśmy rozumieć jako społeczną kontrolę nad funkcjonowaniem państwa. Wydawać by się mogło, że jeśli na wokandzie jawne są nazwiska sędziego, stron etc.,

## Wokandy sądowe a prywatność oraz dobre imię



Fot. archiwum

Aneta Pankowska,  
radca prawny w Kancelarii Prawnej  
KWAŚNICKI WRÓBEL & Partnerzy

**W**okandy sądowe mają pełnić funkcję informacyjną zarówno dla uczestników postępowań, jak i dla osób trzecich, które chcą wziąć udział w posiedzeniu. Ma to związek z realizacją powszechnie obowiązującej, a przy tym zagwarantowanej konstytucyjnie, zasady jawności rozpraw sądowych. Jawność ta z kolei ma sprzyjać uczciwości postępowania, stanowiąc rękojmię sprawiedliwego procedowania. Czy jednak urzeczywistnienie tej zasady wymaga publikowania na wokandach danych osobowych wszystkich jego uczestni-

ków? Zasadne wydaje się publikowanie nazwisk sędziów, biegłych czy pełnomocników. Ich udział w procesie wiąże się bowiem z realizacją funkcji zaufania publicznego, a informacja o udziale w sprawie konkretnych osób może stanowić istotne narzędzie społecznej kontroli ich pracy. Publikowanie jednak nazwisk stron postępowania nie wydaje się konieczne dla zapewnienia wskazanych wyżej celów. W wielu przypadkach może natomiast prowadzić do publicznego ujawnienia danych wrażliwych lub rażącego naruszenia dóbr osobistych, jak prywatność czy dobre imię. Bowiem dane osobowe stron, zestawione z przedmiotem sprawy, przekazują informacje o pewnym aspekcie życia prywatnego czy działalności osoby, której dotyczą. Odbiorcą tych informacji jest natomiast nieograniczony krąg osób, w tym także przypadkowych, których zamiarem nigdy nie było uczestniczenie w rozprawie. Szczególnie niezasadne – zwłaszcza w obliczu konstytucyjnie zagwarantowanej zasady domniemania niewinności – wydaje się publikowanie na wokandach nazwisk oskarżonych. Trudno także znaleźć jakiegokolwiek racjonalne uzasadnienie dla publikowania na wokandach danych osobowych świadków.

## Jawność a bezpieczeństwo



Fot. archiwum

**Daria Wierbińska**  
Senior Associate w Kancelarii  
Prawnej „Świeca i Wspólnicy”

**J**awność postępowania sądowego stanowi gwarancję bezstronności sądu, jak również zapewnia kontrolę społeczeństwa nad prawidłowym sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. Przejawem jawności postępowań sądowych są na przykład wokandy sądowe, które zawierają między innymi imiona i nazwiska sędziów i ławników, imiona i nazwiska stron i innych osób

a poprzez prawo prasowe i ustawę o ochronie danych osobowych ograniczymy dalsze kolportowanie tych informacji, to wystarczy, by – z jednej strony – zapewnić przejrzystość postępowania sądowego, a z drugiej ograniczyć jawność na tyle, by nie naruszyć czyichś dóbr osobistych.

W pewnym sensie jest tu sporo racji, bo kilku milionom osób nie będzie się chciało wybrać do sądu, by osobiście zapoznać się z informacjami wywieszonymi na przysiółkowej „ściance”. Z drugiej strony – czy samo dopuszczenie do zaistnienia takiej hipotetycznej sytuacji nie jest nadużyciem wobec osób, które potocznie określa się jako prywatne? Wyobraźmy sobie też interes strony, która czuje się podczas procesu, a nawet wobec jego rozstrzygnięcia, szykanowana. Pomijając tryb odwoławczy, taka osoba wydaje się bezbronna. Oczywiście, sąd został wyposażony w narzędzia mogące pewne sprawy utajnić, w tym postępowanie, albo ujawnić – takie jak choćby wizerunek oskarżonego, niemniej mechanizm decyzyjny sądu opiera się tu jedynie na zaufaniu społecznym wobec kompetencji wymiaru sprawiedliwości. Czasem ten kredyt zaufania wydaje się zbyt duży.

### Druga strona medalu

Czy w każdym przypadku utajnienie wizerunku przestępcy jest słuszne? Czy zapew-

wezwanym. W takim przypadku upublicznienie danych osobowych jest dopuszczalne w świetle przepisów ustawy o ochronie danych osobowych. Odmienne uregulowania dotyczą upubliczniania danych uczestników postępowania sądowego w mediach. Zastosowanie znajdują tu przepisy ustawy Prawo prasowe, które wprowadzają zakaz publikowania w prasie danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe, jak również danych osobowych i wizerunku świadków, pokrzywdzonych i poszkodowanych, chyba że osoby te wyrażą na to zgodę. Obecne regulacje prawne ocenić należy pozytywnie – z jednej strony gwarantują zasadę jawności, zapewniając tym samym kontrolę społeczną nad wymiarem sprawiedliwości, a z drugiej – nie ograniczają nadmiernie prawa uczestników do prywatności. Niemniej jednak należy postulować zmianę przepisów w zakresie informacji umieszczanych na wokandach sądowych, które obecnie regulowane są na poziomie aktu wewnętrznego obowiązującego. W aktualnym stanie prawnym dane te są umieszczane niezależnie od woli uczestników, co w wielu przypadkach prowadzi do ich stygmatyzacji, zwłaszcza w sprawach karnych.

nienie anonimowości rzeczoznawcom jest konieczne? A co, jeśli poprzez nadmierną ochronę prywatności zbyt szerokiego zbioru osób, to paradoksalnie wymiar sprawiedliwości i obowiązujące ustawodawstwo przyczyniają się do powtarzalności przestępstw lub, co być może gorsze, popełniania ich w ramach toczącego się już postępowania? Kupieni świadkowie, biegli, nieuczciwi sędziowie, pełnomocnicy nadużywający zaufania klientów bądź uczestniczący w przestępstwie – to wszystko codzienność. I o ile negatywne konsekwencje tego problemu nie dotyczą nas samych, rzadko kiedy w ogóle go dostrzegamy. Gorzej, gdy radca prawny, prowadząc wzorowo interesy swojego klienta, wiedząc, że zarówno racja, jak i dowody są po jego stronie, nie wie, czemu przegrywa proces... Wówczas dochodzi do przebudzenia. Oczywiście, istnieje wspomniany tryb odwoławczy, w tym droga międzynarodowa. Istnieje możliwość interwencji już na wcześniejszych etapach postępowania, tj. wniosek do prezesa sądu o zmianę składu orzekającego, dopuszczenie innych dowodów, w tym opinii dodatkowych rzeczoznawców, ale to wciąż mało.

### Dziennikarska fikcja

Naiwnością jest też sądzić, że to prasa jest w stanie sprawować społeczną kontrolę nad tym, co dzieje się w procesie sądowym. Już na

samym początku istnieje w ustawodawstwie hipotetyczny konflikt między tym, co można rozumieć jako obowiązek dziennikarza – bo już w artykule 10 prawa prasowego, w którym zawarte są prawa i obowiązki dziennikarzy, istnieje potencjalnie oczywista sprzeczność interesów między tym, co możemy rozumieć jako misję społeczną, a interesem wydawcy.

1. Zadaniem dziennikarza jest służba społeczeństwu i państwu. Dziennikarz ma obowiązek działania zgodnie z etyką zawodową i zasadami współżycia społecznego, w granicach określonych przepisami prawa.
2. Dziennikarz, w ramach stosunku pracy, ma obowiązek realizowania ustalonej w statucie lub regulaminie redakcji, w której jest zatrudniony, ogólnej linii programowej tej redakcji.

Nietrudno tu wyobrazić sobie konflikt wynikający z potrzeby realizacji przez dziennikarza misji społecznej, a godzący w linię programową pisma lub zasady zawarte w umowie o pracę. Wobec postępującej komercjalizacji mediów ten problem pogłębia się od lat. Przepisy zdają się utożsamiać wolę przedsiębiorstwa, jakim jest organ wydawniczy, z redakcją, tymczasem skład redakcji, w tym dziennikarze i redaktor naczelny, to osoby wykonujące zadania zlecone przez wydawcę, mniej lub bardziej szczegółowo określone. Ale prawo nie nadało za zmianami w tym zakresie. Problem nieprzystosowania przepisów określających prawa i obowiązki dziennikarzy do współczesności to, oczywiście, sprawa stanowiąca nie tylko wierzchołek góry lodowej, ale też kwestia dodatkowej debaty. Kwestię niemożności sprawowania społecznej kontroli prasy nad tym, co robi państwo, można wyjaśnić prościej: zarówno dysproporcją spraw wobec możliwości osobowych i kompetencyjnych dziennikarzy, jak i coraz mniejszą chęcią mediów do jej sprawowania.

### Jeśli nie media to?

Pewne jest, że obecny system ujawniania i utajniania danych uczestników postępowania nie gwarantuje maksimum transparentności i, co ważniejsze, uczciwości procesu. Pewne jest też to, że nie zapewni go kontrola prasy. Co zatem można uczynić? Dziennikarskie rozważania ani prawne modyfikacje na nic się zdadzą, jeśli ustawodawcy nie posłuchają głosu przedsiębiorców. Jednym z nich jest młody człowiek biznesu, Daniel Pyka.

Wywiad z Danielem Pyką na str. 49

Przemysław  
Kosiński

# Granice aktywizmu sędziowskiego



Rys. Andrzej Jacyzyn

TEORETYCY PRAWA ZAUWAŻAJĄ OD PEWNEGO CZASU STOPNIOWE PRZENIKANIE SIĘ DWÓCH GŁÓWNYCH PORZĄDKÓW PRAWNYCH, T.J. SYSTEMU PRAWA KONTYNTALNEGO ORAZ SYSTEMU *COMMON LAW*. POWYŻSZA OBSERWACJA SPROWADZA SIĘ W PRAKTYCE PRZEDE WSZYSTKIM DO TEGO, ŻE W KRAJACH ANGLOSASKICH STOPNIOWO ZAUWAŻA SIĘ ROSNĄCĄ ROLĘ PRAWA STANOWIONEGO, PODCZAS GDY W KRAJACH EUROPY KONTYNTALNEJ CORAZ WIĘKSZEGO ZNACZENIA NABIERA JUDYKATURA NAJWYŻSZYCH INSTANCJI SĄDOWNICZYCH.

**M**ożna również zauważyć, że wraz ze wzrostem wpływu, jaki orzeczenia sądów wywierają na praktykę prawniczą w tych krajach, w których nie ma zasady precedensu, rośnie również poziom aktywizmu sędziowskiego. Profesor Lech Morawski definiuje aktywizm sędziowski jako sytuację, gdy sędzia, rozstrzygając spór, podejmuje własną decyzję albo – mówiąc inaczej – gdy dokonuje takiego wyboru, który nie jest określony albo nie jest do końca określony przez obowiązujące przepisy prawne\*.

Niniejszy artykuł będzie koncentrował się na przykładzie zaczerpniętym z orzecznictwa Sądu Najwyższego (SN), dotyczącego postępowania zabezpieczającego, który każe zadać pytanie o tytułowe granice tego aktywizmu.

W uchwale z 14 listopada 2012 r. (III CZP 70/2012) SN orzekł, że wniosek wierzyciela o przyznanie kosztów postępowania zabezpieczającego, powstałych w związku z wykonaniem zabezpieczenia uzyskanego na podstawie art. 479[19a] k.p.c., obowiązującego do

2 maja 2012 r., powinien być złożony w terminie dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się postanowienia komornika o ustaleniu tych kosztów (art. 745 § 2 k.p.c. *per analogiam*). W k.p.c. nie ma już art. 479[19a], który przewidywał, że wyrok sądu pierwszej instancji wydany w postępowaniu w sprawach gospodarczych o roszczenia pieniężne albo świadczenia innych rzeczy zamiennych, z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności. Aczkolwiek na mocy przepisu art. 492 § 1 k.p.c., taki sam walor dotyczy również nakazów zapłaty wydanych w postępowaniu nakazowym, które to postępowanie jest cały czas uregulowane w k.p.c. i stanowi jedno z najbardziej korzystnych postępowań odrębnych dla wierzycieli dochodzących zapłaty swoich należności.

Możliwość wszczęcia postępowania zabezpieczającego przed komornikiem sądowym, na podstawie wydanego w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym (bez konieczności oczekiwania na jego uprawomocnienie się) jest niewątpliwie jednym z największych przywilejów, jakie polski ustawodawca przewidział dla zapobiegliwego wierzyciela, który odpowiednio



wcześniej zadbał o posiadanie jednego z dokumentów wymienionych w przepisach art. 485 k.p.c. Dlaczego zatem ww. orzeczenie SN, wydane w starym stanie prawnym i dotyczące innego przepisu, dalej zachowuje swoją wartość oraz jaki to ma związek z aktywizmem sędziowskim i jego granicami?

W tym miejscu należy podkreślić, że samo postępowanie zabezpieczające jest uregulowane w k.p.c. w sposób nader oszczędny, pozostawiający wiele miejsca dla uznania sędziowskiego i to w klasycznej sytuacji, kiedy to o zabezpieczeniu powództwa sąd decyduje przed wszczęciem samego procesu. W sytuacji zaś, kiedy to organ egzekucyjny dokonuje zabezpieczenia roszczeń, przepisy art. 730–757 k.p.c. znajdują zastosowanie w sposób odpowiedni, co zwiększa tylko swobodę organu w sposobie ich stosowania, pozostawiając jednocześnie sporo miejsca dla tworzenia się luk prawnych.

Z taką właśnie luką prawną mamy do czynienia w sytuacji, występującej dosyć często w obrocie prawnym, kiedy to powodowy wierzyciel uzyskał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, następnie złożył wniosek do komornika o zabezpieczenie swoich roszczeń na majątku pozwanego dłużnika, a w tym samym momencie dłużnik uiszcza wszystkie należności wynikające z przedmiotowego nakazu zapłaty. To, co nie ulega żadnej wątpliwości to fakt, że wierzycielowi należy się zwrot celowych, poniesionych przez niego kosztów związanych z wszczęciem postępowania zabezpieczającego. (zob. postanowienie SN z 5 kwietnia 2013 r., III CZP 12/2013).

Jednak ich odzyskanie może nie być takie proste, gdyż, co do zasady, orzeka o nich sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie. W opisywanym przypadku dłużnik nie wnosi zarzutów od wydanego wcześniej nakazu zapłaty, gdyż zamiast tego reguluje całą wymaganą od niego należność. Właściwy model postępowania musiał zostać ustalony przez SN, który w uchwale z 22 września 1995 roku (sygn. III CZP 117/95) stwierdził, że w sprawie, w której nakaz zapłaty jest orzeczeniem kończącym postępowanie, a zabezpieczenie powództwa na podstawie tego nakazu nastąpiło w drodze czynności komornika, o kosztach postępowania zabezpieczającego rozstrzyga sąd na wniosek powoda (art. 745 k.p.c.). SN wprost wskazuje na lukę w k.p.c., która to ustawa nie przewiduje w ogóle opisywanej sytuacji, dlatego SN uznał, iż należy ową lukę wypełnić w drodze analogii, nade wszystko zachowując naczelną zasadę postępowania zabezpieczającego, zgodnie z którą o jego kosztach musi orzec sąd (czyli nie może tego zrobić komornik, który wszczął owo postępowanie, jak również ustalił wysokość tych kosztów). Na marginesie warto zauważyć, że

pomimo tak, wydawałoby się, poważnej luki w systemie oraz licznych nowelizacji k.p.c., następujących począwszy od 1995 r., polski ustawodawca aż do dzisiaj nie zdecydował się jej jednoznacznie uregulować.

O ile zatem sama próba poradzenia sobie przez SN z dostrzeżoną luką w prawie jest tym, do czego SN jest powołany, na mocy przede wszystkim art. 175 ust. 1 oraz art. 183 ust. 1 Konstytucji RP, o tyle zaproponowane rozwiązanie w swoich szczegółach rodzi uzasadnione wątpliwości. SN uznał bowiem w drodze analogii, że – zgodnie z art. 745 § 2 k.p.c. – termin do złożenia wniosku o przyznanie ww. kosztów na rzecz wierzyciela jest dwutygodniowy i rozpoczyna bieg od uprawomocnienia się postanowienia komornika o ustaleniu kosztów postępowania zabezpieczającego (uchwała SN z 14 listopada 2012 r., III CZP 70/12). Dla lepszego zobrazowania konsekwencji tej decyzji SN należy zauważyć, że oto SN nie tylko odebrał wierzycielowi możliwość dochodzenia swoich kosztów wyłącznie na podstawie postanowienia organu egzekucyjnego prowadzącego postępowanie zabezpieczające, warunkując to uprawnienie złożeniem stosownego wniosku do sądu, ale również w drodze analogii (*sic!*) wyprowadził dla takiego wierzyciela termin zawity na złożenie takiego wniosku do sądu.

W praktyce bowiem sądy powszechne, powołując się na ww. orzeczenie SN, oddały wnioski o przyznanie kosztów postępowania zabezpieczającego, złożone po upływie dwóch tygodni i to mimo że żadne z ww. orzeczeń SN nie zostało wydane w szerszym składzie aniżeli trzech sędziów SN, a co za tym idzie – żadna z ww. uchwał nie ma mocy zasady prawnej. Wykładnia prezentowana przez SN, w zależności od poglądów teoretyków prawa, może być nazwana albo analogią z ustawy, albo specjalnym przykładem wykładni funkcjonalnej i rozszerzającej. W każdym wypadku należy stwierdzić, że sąd może się odwołać do takiego wnioskowania prawniczego w sytuacji absolutnie wyjątkowej.

W tym miejscu pojawia się poważna wątpliwość związana z tym, dlaczego SN upatruje analogii w przepisie dotyczącym zachowania terminu na złożenie wniosku o przyznanie przedmiotowych kosztów (art. 745 § 2 k.p.c.), nie zaś w przepisie statuującym generalną zasadę postępowania egzekucyjnego, jak i zabezpieczającego, tj. art. 770 k.p.c. w zw. z art. 743 k.p.c., w myśl której dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia postępowania. Zdaniem autora, brak jest przesłanek aksjologicznych uzasadniających w tym przypadku stosowanie na tyle daleko posuniętej analogii. Aktywizm sędziowski w proponowanej wykładni ww. składów SN idzie jednak jeszcze dalej, ponieważ nie

tylko *de facto* tworzy się w ustawie kodeksowej nowy termin zawity, ale dodatkowo, ponownie całkowicie arbitralnie (z przesłanek czysto teoretycznych, zdaniem autora, nie dość przekonująco uzasadnionych w ww. uchwałach SN) odrzuca się możliwość liczenia tego terminu od daty faktycznego otrzymania przez wierzyciela postanowienia komornika o ustaleniu kosztów postępowania zabezpieczającego ze stwierdzeniem ich prawomocności, wskazując, że jedynym właściwym terminem (w świetle wykładni przeprowadzonej na zasadzie analogii z ustawy – podkreślimy raz jeszcze) jest termin uzyskania przez nie prawomocności. W praktyce zatem wierzyciel niekorzystający z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, w sytuacji kiedy przegapi ten termin choćby o jeden dzień, zdaniem SN (a co za tym idzie – również orzekających na podstawie ww. orzeczeń SN sądów powszechnych) nie zasługuje na zwrot kosztów poniesionych w związku z zabezpieczeniem swoich uzasadnionych roszczeń.

W rezultacie takiej wykładni na szwank zostaje wystawiona zasada daleko bardziej istotna (patrząc na to z punktu widzenia wykładni systemowej k.p.c.), w myśl której dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji, jak również postępowania zabezpieczającego. W związku z powyższym należy stwierdzić, że tak daleko posunięty aktywizm SN, przejawiający się w arbitralnym wprowadzeniu do ustawy rangi kodeksowej terminu zawitego na dochodzenie przez wierzyciela kosztów postępowania zabezpieczającego, w sytuacji kiedy żaden przepis k.p.c. takiego terminu nie wprowadza, prowadzi do naruszenia prawa wierzyciela do zwrotu poniesionych przez niego celowych kosztów prowadzenia postępowania przed organem egzekucyjnym.

Nie kwestionując faktu, że SN jest najwyższym organem władzy sądowniczej w Rzeczypospolitej Polskiej, powołanym m.in. do podejmowania uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne, należy jednak pamiętać, że wykładnia przepisów kończy się tam, gdzie zaczyna się tworzenie prawa, które w demokratycznym państwie prawnym należy do niezależnej władzy ustawodawczej.

Autor jest radcą prawnym w kancelarii Cieciorński, Waclawik Spółka Partnerska Radców Prawnych w Toruniu.

\* L. Morawski, *Kilka uwag w sprawie sędziowskiego aktywizmu*, W. Staśkiewicz, T. Stawecki (red.), *Dyskrycjonalność w prawie. Materiały XVIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Teorii i Filozofii Prawa*, Miedzeszryn k. Warszawy 22–24 września 2008 r., Warszawa 2010, s. 94 i nast.

Tomasz Działyński

# Spadek

**N**ie padało. A powinno padać. Zawsze powinno padać w czasie pogrzebu. W piękny październikowy dzień najbliższa rodzina i przyjaciele żegnali profesora Ryszarda G. Kondukt żałobny nie był zbyt liczny, gdyż pogrzeb odbywał się w rodzinnej miejscowości zmarłego, z dala od wielkich miast i osiedli. Wśród żałobników największą uwagę zwracała, ubrana w elegancki czarny kostium, druga żona pana profesora. Spod delikatnej woalki dyskretnie przyglądała się młodemu mężczyźnie, stojącemu po drugiej stronie rodzinnego grobowca. Wyróżniał się wśród obecnych – był dobrze ubrany, opalony. Wyglądał na cudzoziemca.

Miejscowy proboszcz zakończył modlitwę i podziękował przybyłym za udział w pogrzebie. Kilka osób podeszło do wdowy z krótkimi kondolencjami. Podeszedł również młody mężczyzna.

– *Nazywam się Henryk G. Jestem synem z pierwszego małżeństwa pani męża. Proszę przyjęć wyrazy współczucia.*

Stali przez chwilę, przyglądając się sobie w milczeniu.

– *Mąż mówił mi o panu. Chciałabym z panem porozmawiać. Mam panu coś ważnego do powiedzenia.*

Umówili się na spotkanie pół godziny później w jedynej miejscowej kawiarni.

Profesor G. był znanym malarzem, wykładowcą w Akademii Sztuk Pięknych.

Pozostawił po sobie spory majątek w gotówce, nieruchomościach, dziełach sztuki i – przede wszystkim – w swoich obrazach, których ceny skoczyły w górę niemal następnego dnia po jego śmierci. Nie pozostawił testamentu.

Był dwukrotnie żonaty. Z pierwszego małżeństwa miał syna Henryka, który mieszkał w Niemczech. Studiował tam i pracował. Od czasu rozwodu rodziców nie utrzymywał kontaktów z ojcem. Z drugą żoną pan profesor nie miał dzieci.

– *Proszę pana – zaczęła wdowa po profesorsze. – Po śmierci męża przeglądałam jego notatki. Znalazłam wśród nich szczegółową dokumentację z Instytutu Ginekologii i Położnictwa z 1978 roku. Wynika z niej, że Rysiu nie może mieć dzieci. Cierpiał na wrodzoną bezpłodność. Wiedział pan o tym?*



Rys. ellisia - Fotolia.com

Nie czekając na odpowiedź natychmiast dała:

– *Ryszard nie był pańskim ojcem.*

Mniej więcej w dwa lata po opisanej rozmowie zakończyły się postępowania sądowe, które uregulowały kwestię spadku po profesorze G. W postępowaniu zainicjowanym przez syna zmarłego sąd stwierdził, że spadek dziedziczą na podstawie ustawy: druga żona spadkodawcy oraz jego syn z pierwszego małżeństwa. Sąd nie miał wątpliwości, że skoro syn z pierwszego małżeństwa urodził się w czasie trwania małżeństwa, to jego ojcem był profesor G.

Krótko potem druga żona profesora wystąpiła o zmianę powyższego postanowienia i jednocześnie wniosła do sądu powództwo o ustalenie nieistnienia stosunku ojcostwa. Wskazywała, że jej zmarły mąż cierpiał na wrodzoną niepłodność, w związku z czym nie mógł być ojcem Henryka G. Na dowód swoich twierdzeń przedstawiła szczegółową dokumentację medyczną.

W ramach prowadzonego postępowania dowodowego sąd ustalił, że zmarły Ryszard G. rzeczywiście cierpiał na wrodzoną niepłodność. Jego pierwsza żona nie wiedziała o tym w chwili ślubu. Przez kilka lat podejmowali

bezszykownie próby adoptowania dziecka. Na początku lat osiemdziesiątych wspólnie zdecydowali, że żona pana Ryszarda zajdzie z innym mężczyzną. Pan Ryszard namawiał żonę, by był to jego przyjaciel, ale żona chciała, by ojcostwo dziecka miało charakter anonimowy.

Po urodzeniu się Henryka oboje wychowali go z najwyższą troską i oddaniem. Relacje między Ryszardem G. a chłopcem miały taki charakter, jak między ojcem i synem. Wspólnie jeździli na wakacje, łączyły ich podobne zainteresowania, spędzali ze sobą mnóstwo czasu.

Tak było aż do chwili, gdy Ryszard G. rozwodził się pierwszą żoną. Nastąpiło to już w czasie, gdy syn studiował i mieszkał w Niemczech. Syn obciążał ojca winą za rozwód rodziców, w związku z czym jego relacje z ojcem się pogorszyły.

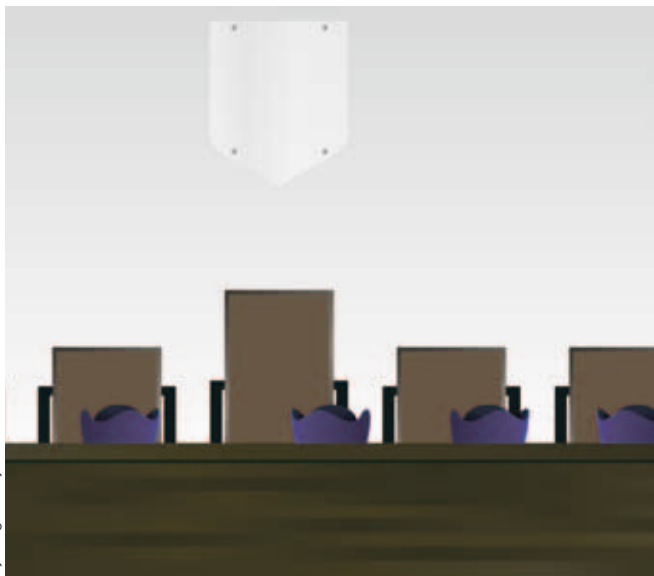
Długo nie mógł uwierzyć w wiadomość przekazaną mu przez wdowę po ojcu.

Natychmiast pojechał do matki, która jednak przyznała, że Ryszard rzeczywiście był bezpłodny. Potwierdziła, że biologicznym ojcem Henryka jest inny mężczyzna, który pozostał anonimowy.

Po dokonaniu powyższych ustaleń sąd oddalił wszystkie roszczenia drugiej żony pana profesora. Nie wdając się w szczegółowe wywody prawne, jakie przeprowadził sąd, można stwierdzić, iż w ocenie sądu zachowanie drugiej żony zmarłego, a także skierowanie roszczeń do sądu, zmierzało wyłącznie do pozbawienia możliwości dziedziczenia po zmarłym Ryszardzie G. jego syna. Sąd uznał, że próba formalnego pozbawienia dziecka ojca, szczególnie z pobudek materialnych, w sytuacji, gdy dziecko to wychowywane było jak własne, niezależnie od tego, czy o tym wiedziało czy nie, nawet w przypadku, gdy dziecko to jest już dorosłe, niewątpliwie godzi w zasady współzycia społecznego i w dobro dziecka.

Dla sądu nie było bez znaczenia, jakimi uczuciami kierowała się wdowa po profesorsze, ujawniając jego synowi w dniu pogrzebu tyle lat skrywaną tajemnicę jego pochodzenia.

A Henryk G. nabył połowę spadku po profesorsze G. Odziedziczył po nim nazwisko i nie miał majątek. Do dziś nie ustalili, kto był jego prawdziwym ojcem.



TROPIENIE RÓŻNYCH IDIOTYZMÓW ROZGRYWAJĄCYCH SIĘ W XXI-WIECZNEJ POLSCE, DUŻYM KRAJU EUROPEJSKIM, W ZASADZIE NIE WYMAGA NICZEGO OPRÓCZ MINIMALNEJ CHĘCI. NA PRZYKŁAD ZERKNIĘCIA DO ELEKTRONICZNYCH MEDIÓW, KTÓRE – ZACZYNAM PODEJRZEWAĆ – DZIĘKI TAKIM SPRAWOM, O KTÓRYCH PONIŻEJ, MAJĄ ZAPEWNIONY BYT DO KOŃCA ŚWIATA, A PRZYNAJMNIEJ DO KOLEJNYCH WYBORÓW. BO WIADOMO, WSZYSTKO SIĘ MOŻE WTEDY ZMIENIĆ. MOŻE Z WYJĄTKIEM TYCH PRZYPADKÓW.

# Deregulacja regulacji

**P**ewna pani opiekowała się swoim niepełnosprawnym synem i w zasadzie wszystko mogłoby się wydawać normalne – jeśli przyjmemy cierpienie dzieci za w jakikolwiek sposób uzasadnione, spoglądając na problem, rzecz jasna, filozoficznie, a nie – broń Boże! – światopoglądowo. Otóż, opiekowała się, ale sama zachorowała na raka. Została więc zaklasyfikowana jako osoba niepełnosprawna, która opiekuje się niepełnosprawnym dzieckiem. A nie może tego robić, choć fizycznie nadal może, a sercem i duszą więcej niż chce. Nie może, bo tak stanowią przepisy. Niepełnosprawny z niepełnosprawnym może pograć w szachy, ale pod warunkiem, że nie będzie się nim w tym czasie opiekować. A jak nie może być opiekunem, to pieniądze – te kilkaset złotych – zabrano, bo Polska jest państwem prawa, a w dodatku demokratyczną wyspą na oceanie światowej niesprawiedliwości.

Choć specjaliści mówili, że można by ten przepis jakoś obejść, ale nikt tego nie chciał robić, bo jesteśmy – zwłaszcza urzędnicy – niezwykle sumienni, a kontrola ujawniłaby fakt dawania pieniędzy chorym, a nie zdrowym. Niektórzy to nawet mówili, że warto takie zapisy kodeksowe zmienić. Mówili i sobie poszli, bo przecież nie można tak od razu wszystkiego zrobić. Nie można.

Matka odwołała się do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w październiku zeszłego roku, ale jej sprawa – w końcu

października tego roku – nie została jeszcze rozpatrzona, gdyż kolegium ma dużo pracy, a ludzi mało, więc robi co może, a jak nie może, to już trudno. W końcu, rok nie wyrok, da się przeżyć. Podpowiedzmy, że dwa lata, jak dla brata, więc dalej można spokojnie wykonywać swoje obowiązki, najlepiej bez pośpiechu i sumiennie. Bo to jest przecież najważniejsze. A najlepszym dowodem na to, że trzeba działać dokładnie jest fakt, że niepełnosprawna matka z niepełnosprawnym dzieckiem nadal żyją. Więc o co chodzi?

Może i żyją, ale z pewnością nie podróżują z Nowego Tomyśla do Poznania albo gdzieś dalej, w świat na przykład. W Nowym Tomyślu jest stacja kolejowa, na której zatrzymują się opóźnione pociągi przyspieszone i pospieszne. Problem w tym, że – jak na większości polskich dworców – aby dostać się na peron, trzeba sforsować strome schody. Dla niepełnosprawnych nie była to jednak bariera nie do przebycia, mogli bowiem, kierowani przez pracownika kolei, który otwierał im szlaban, przejechać po torach i już. Tak było do maja tego roku. Klucz wisiał na stacyjnym kołku i był dostępny.

Tak było, ale już nie jest. Liczy się bowiem przede wszystkim dobra organizacja, a może reorganizacja, która pozwala na pewne oszczędności i sprzyja wszystkim ludziom dobrej roboty (dawne DO-RO). Klucz do szlabanu został wysłany – zapewne kolejaj

– do Poznania, gdzie przejął go inny odpowiedzialny pracownik polskich kolei żelaznych i powiesił na tamtejszym kolejowym kołku.

Teraz, gdy niepełnosprawny chce skorzystać z przejazdu na peron, musi ten fakt zgłosić na stacji w Nowym Tomyślu na 48 godzin przed planowaną podróżą. Te 48 godzin mogłyby się wydawać liczbą nieprzypadkową, która dosyć często występowała w czasach minionych w komunikatach prasowych. Ale tym razem jest to podobieństwo zupełnie przypadkowe jednak. Jak już niepełnosprawny zgłosi, że chce jechać, pracownik PKP w Poznaniu wsiada w pociąg, przyjeżdża do Tomyśla (Nowego) i otwiera szlaban. Niepełnosprawny przejeżdża, szlaban zostaje zamknięty, a pracownik wraca sobie spokojnie pociągiem (te dwa określenia bywają sprzeczne wobec siebie) do Poznania, gdzie wieszka klucz na kołku i aktywnie oczekuje na nowe wezwanie. Klucznik, można powiedzieć.

Być może, klucznicy i urzędnicy od zasiłków (zasiłkowcy?) nabrali wiatru w żagle w wyniku deregulacji zawodów. Jeśli tak i jeśli trend uwalniania zostanie zachowany na odpowiednim poziomie – a nawet go przewyższy – to lepiej nie myśleć, a już z pewnością nie pisać, co nas czeka, choć nadzieja umiera (podobno) ostatnia.

(mer)

Postscriptum

Klucz wisi już w swoim miejscu w Nowym Tomyślu.

MIĘDZYNARODOWY TYDZIEŃ MEDIACJI  
TO NAJWAŻNIEJSZE WYDARZENIE PROMUJĄCE ADR  
(ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION),  
CZYLI ALTERNATYWNE METODY ROZSTRZYGANIA  
SPORÓW W POLSCE. JEST TO O TYLE ISTOTNE,  
ŻE W POLSCE SĄ ONE NIEDOCENIANE I LEDWO  
ZAUWAŻALNE PRZEZ KLIENTÓW,  
SĄDY CZY PROFESJONALNYCH PEŁNOMOCNIKÓW.



Fot. davideliosan - Fotolia.com

Henryk Leliwa

# Mediuj!

**G**dzie tkwi problem, skoro mediacja – według danych Unii Europejskiej – jest doskonałym narzędziem do rozwiązywania konfliktów, sporów. Pozwala zaoszczędzić czas, pieniądze, a co najważniejsze – w odróżnieniu od tradycyjnego postępowania sądowego – ułatwia zachowanie więzi handlowych czy partnerskich w biznesie. Mam tu na myśli mediację w sprawach gospodarczych. Rodzinne bowiem są w Polsce rozpowszechnione w zdecydowanie większym stopniu. Jest to jednak kwestia rozwiązań instytucjonalnych, które gospodarczej mediacji na razie nie dotyczą.

Powtórzę jeszcze raz wcześniejsze pytanie: gdzie tkwi przyczyna tego opłakanego stanu rzeczy? Odpowiem na to dość przewrotnie, obrazując to przykładem.

Doskonale pamiętam konferencję z sędziami w Łodzi. Byłem tam obecny na zaproszenie Macieja Bobrowicza, ówczesnego prezesa Krajowej Rady Radców Prawnych, wytrawnego mediatora gospodarczego i bodaj najbardziej zagorzałego propagatora ADR w Polsce. „Człowieka instytucji” w tym zakresie.

Na sali Sądu Apelacyjnego w Łodzi siedziało kilkudziesięciu sędziów. Tematem konferencji była mediacja. A raczej zaprezentowanie sędziom jej walorów. Wiadomo, ADR to sprawa w naszym kraju niezbyt popularna, stąd nieznajomość jej meandrow jest kwestią oczywistą. Po krótkim wykładzie prezesa Bobrowicza nastąpiła projekcja filmu o mediacji. Pokazywał on to narzędzie w praktyce. Był to fabularyzowany dokument, w którym aktorzy odgrywali konkretny *case* mediacyjny. Na początku widać było pewien dystans sę-

dziów wobec tematyki. Pobłażanie, niedowierzanie. Obserwowałem, jak w trakcie emisji dokumentu postawy te się zmieniały. Osoby, które pokątnie obsługiwały smartfony – porzuciły tę aktywność. Rozmowy cichły, aż ustąpiły w ogóle. To nie jest opowieść o świecie *fantasy*, ale rzeczywistość. Powoli, minuta po minucie, sędziowie zaczynali z coraz większą powagą i zacięciem śledzić losy bohaterów filmu.

Co się stało na koniec? Ogromne brawa! Tak jak podczas udanego lądowania samolotu (tego dziwnego obyczaju do końca jednak nie pojmuję...).

Potem znowu kilka słów od prezesa Bobrowicza i lawina pytań oraz komentarzy. Często zaczynały się od słów: „nie zdawaliśmy sobie sprawy, że to tak wygląda”. Co najważniejsze, tych kilkudziesięciu sędziów w kuluarach nie przestawało pytać, dopytywać i komentować.

Jaki stąd wniosek? Otóż, główną barierą w rozwoju mediacji jest brak stosownej wiedzy. Nie tylko wśród sędziów przecież – to tylko przykład. Ale również wśród przedsiębiorców. Jak pokazują badania przeprowadzone przez Ministerstwo Gospodarki, większość z nich nie wie, co to jest ta tajemnicza mediacja. „Czym się ją je”. Również nie mają pojęcia o jej skuteczności i innych walorach.

Czy ostatnia inicjatywa Ministerstwa Gospodarki w zakresie tworzenia regionalnych centrów arbitrażu i mediacji coś tu zmieni? Nie wiem. Trudno to dziś oceniać, gdyż są one dopiero uruchamiane. Na razie będzie ich sześć. Docelowo ma być szesnaście. To w nich ma się koncentrować aktywność ADR w zakresie gospodarki, stosunków handlowych i bizne-

sowych. Bez wątplenia, jest to ważny krok naprzód. Jeden z nielicznych, poczynionych w ostatnich latach.

Miejmy nadzieję, że w ten sposób polski biznes, który – nie ma co ukrywać – jest nieufny i w pewnym stopniu „karmi się konfliktem”, będzie zmieniał swoje postawy wobec rozwiązywania sporów i konfliktów. Dziś – zgodnie z badaniami Centrum Badań Opinii Publicznej (CBOS), świeżymi, bo z lutego 2014 roku – „Polacy w zdecydowanej większości ufają rodzinie (97%) (...), a także dalszym krewnym (87%).” Jednak już pytanie o zaufanie do nieznajomych pokazuje, że zaledwie jedna trzecia respondentów deklaruje je wobec obcych. Wskaźnik ten od lat utrzymuje się na podobnie niskim poziomie...

Postawy te rzutują wprost na zaufanie w biznesie. W raporcie CBOS czytamy: „przekonanie, że zaufanie do partnerów w interesach jest na ogół opłacalne, wyraża obecnie jedna trzecia ankietowanych (33%), natomiast według dwóch piątych (40%) zbyt duża ufność w tym względzie nie przynosi zazwyczaj nic dobrego”. Jest to na tle wielu innych krajów europejskich wynik katastrofalny. Powiedzmy wprost – zaufanie to pojęcie dość odległe naszym przedsiębiorcom. Jednym ze sposobów na zmianę tego stanu rzeczy jest bez wątpienia mediacja, która pomaga zaufanie takie, pomimo sporu, podtrzymać. Byłby to ogromny sukces, który ułatwiłby nawiązywanie więzi partnerskich wśród firm oraz – co tu ukrywać – pomogłoby w codziennej pragmatyce działalności gospodarczej w naszym kraju.

# Do not cry for me Argentina

Jarosław Beldowski

TO, ŻE NALEŻNOŚCI NALEŻY PŁACIĆ W TERMINIE, WIE KAŻDY. OCZYWIŚCIE, TRZEBA DĄŻYĆ DO ZBILANSOWANIA WYDATKÓW NAD PRZYCHODAMI, CHOĆ NIE TAK RZADKO W BIEŻĄCEJ DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ NIEZBĘDNE SĄ PEWNE DODATKOWE NAKŁADY. TRZEBA SIĘ ROZWIJAĆ POPRZECZ INWESTYCJE, ALE ZBYT DUŻE RÓŻNICE POMIĘDZY LEWĄ I PRAWĄ STRONĄ BILANSU NIEUCHRONNIE PROWADZĄ DO BANKRUCTWA. TO NIEUNIKNIONY PROCES EKONOMICZNY, KTÓRY OBSERWOWANY JEST PRZEZ RADCÓW PRAWNYCH NA CO DZIEŃ W RAMACH PROWADZONEJ PRZEZ NICH OBSŁUGI PRAWNEJ.



Fys. Mikhail Mischenko – Fotolia.com

**Z**azwyczaj upadki przedsiębiorców nie prowadzą ich na pierwsze strony gazet. Wyjątkiem są bankructwa wielkich firm, które dostrzegają dziennikarze. Ostatnio jednak coraz częściej słychać o upadkach innych podmiotów. Są to niekiedy wielkie miasta, np. Detroit, a nawet kraje europejskie, np. Grecja. W ostatnich miesiącach opinia publiczna została zelektryzowana informacją, iż Argentyna technicznie zbankrutowała. To bez wątpienia szokuje, bo co jak co, ale tak duży kraj nie może upaść. Oczywiście, podniosły się głosy szanowanych ekonomistów, że winni są temu chciwi kapitaliści, wspierani przez bezdusznego sędziego amerykańskiego. Czy jednak tak jest w rzeczywistości?

Problemu Argentyny nie da się wyjaśnić, patrząc wyłącznie na czasy współczesne. Od lat ekonomiści spierają się, co doprowadziło do tego, że kraj będący jednym z najbogatszych na świecie przed pierwszą wojną światową, obecnie spadł na odległe gospodarcze pozycje. Powiedzieć, że chodzi o prowadzoną tam populistyczną politykę, byłoby najłatwiej. Nie da się jednak ukryć, że przewrotów w tym kraju było aż nadto, bo począwszy od 1930 roku zdarzały się one pięć razy: w 1943, 1955, 1962, 1966 i 1976 roku. Ekonomiści nie dają więc za wygraną i poszukują bardziej nauko-

wej odpowiedzi na tę zagadkę utraty „światowego” bogactwa.

Część ekonomistów wskazuje, że bogactwo Argentyny przed pierwszą wojną światową wynikało wyłącznie z dostępu do surowców. Baza przemysłowa nie została rozbudowana, a wielcy posiadacze ziemscy, którzy, co prawda, bogacili się nieprzyzwoicie, nie byli zainteresowani lepszym edukowaniem społeczeństwa. Chodziło o tanią siłę roboczą, która jednak z czasem, niewykształcona, po prostu nie była w stanie wykonywać trudniejszych czynności wywołanych przez zmiany technologiczne. Wołowina nadal była eksportowana, ale w kraju nie tworzyły się innowacje, które mogłyby z czasem uzupełnić produkcję mięsa. Po drugie, upadku Argentyny dopatruje się w zmianach w strukturze wymiany handlowej. Wdanie się w wojnę taryfową po wybuchu kryzysu gospodarczego na świecie w 1929 r., być może, na krótko uchroniło rodzimych przedsiębiorców, ale doprowadziło w konsekwencji do zamknięcia się tego kraju na zagraniczne produkty. W pierwszym odruchu wydaje się to pożądanym kierunkiem, ale nie wolno zapominać, że rodzimy biznes wcale nie jest zainteresowany konkurencją, co prowadzi do nadmiernie wysokich cen, przeliczanych na konsumentów. Po trzecie, utratę

gospodarczą Argentyny tłumaczy się brakiem instytucji, które byłyby w stanie wskazywać i kreować długoterminowe kierunki rozwoju. W niektórych krajach są to banki centralne, ale chodzi też o instytucje, zewsząd nas otaczające, np. urzędy skarbowe, sądy. Jeżeli one nie funkcjonują prawidłowo, to państwo nie może się rozwijać. Takich instytucji w Argentynie nie ma.

Oburzenie na bezdusznym kapitalistów, a dokładnie tych, którzy wykupili zadłużenie Argentyny i nie zgodzili się na postępowanie układowe, wzburzyło opinię publiczną. W dodatku znaleźli oni wsparcie u sędziego amerykańskiego, który przychylił się do ich toku rozumowania. Nikt jednak nie dodaje, że Argentyna notorycznie łamała reguły spłaty udzielanych jej kredytów. Może więc chodzi nie tylko o pieniądze, lecz o nauczenie pewnej przyzwoitości polityków, którzy zwykli przeklinać na tych zagranicznych kapitalistów? Może w takim razie istnieje ukryty sens w słowach piosenki wypromowanej przez Evitę: „Do not cry for me Argentina”?!

Autor jest prezesem Polskiego Stowarzyszenia Ekonomicznej Analizy Prawa, pracownikiem naukowym Szkoły Głównej Handlowej.

Jacek Świeca

# Legalna promocja

## zawsze skuteczna

**W** dobie wszechobecnego internetu i mediów nie sposób wyobrazić sobie efektywnego prowadzenia kancelarii bez podejmowania działań promocyjnych. W świetle przepisów regulujących zawód radcy prawnego zakazana jest reklama, w pełni zaś dozwolona – informacja. Pomiędzy wskazanymi pojęciami występuje wąska i łatwa do przekroczenia granica, toteż w konsekwencji wymagana jest niezwykła ostrożność w zakresie przedstawionej, newralgicznej kwestii. Niemniej jednak rozważne prowadzenie działalności promocyjnej zawsze pozostawać będzie w zgodzie z prawem.

Przez cały okres studiów byłem aktywnym iluzjonistą, nie wyobrażam sobie jednak dalszego występowania, równoległe z prowadzeniem działalności prawniczej. Nie chodzi tu bynajmniej o czas, gdyż ten zawsze by się znalazł. Chodzi o poszanowanie godności zawodu, który się uprawia. Dlatego nie sposób nie wspomnieć o działalności prawników – celebrytów, która budzi nie tylko moje wątpliwości. Obecność na tzw. portalach plotkarskich i na łamach „kolorowej prasy” budzi raczej uśmiech politowania, chyba że jest się pełnomocnikiem znanej osoby, czego czasem mam przyjemność doświadczyć. Nie może to jednak nigdy wyjść ponad profesjonalizm prawniczy, w obrębie którego pozostawać powinny wyłącznie wypowiedzi merytoryczne i aktywności czysto biznesowe. Cieszę się, oczywiście, że miałem w swoim życiu kilkuletni epizod jako artysta, gdyż dzięki temu działania marketingowe, PR, zdolności interpersonalne i występowanie publiczne nie są dla mnie już dawno tajemnicą czy szczególnym wyzwaniem.

Niezwykle istotne w zakresie promocji kancelarii jest pozostawanie w orbicie zainteresowania mediów branżowych. Mówię tu zarówno o czasopiśmie naukowych, jak i publicystycznej prasie codziennej lub cotygo-

dniowej. Każdego dnia w samej tylko Polsce rozgrywa się tak dużo wydarzeń, że skomentowanie ich od strony prawnej jest niemożliwe przez jednego tylko prawnika, a nawet zespół jednej kancelarii. Do tego dochodzą nadal aktualne, złożone problemy prawne, których rozstrzygnięcie na łamach prasy potrwać może jeszcze długie lata. Każda z tych możliwości kreuje doskonałą sytuację do promocji radcy prawnego. Dodatkowo, obok budowania marki własnego nazwiska, dokładamy cegiełkę do doktryny bądź to na gruncie naukowym, bądź wyłącznie popularyzatorskim.

Pamiętajmy również o konieczności aktywnego udziału w konferencjach oraz obecności w trakcie innych wydarzeń o charakterze bizne-

wym, wychodzący poza horyzonty doradztwa prawnego *sauté*. Dzięki interdyscyplinarnemu podejściu radca prawny potrafi np. ocenić sytuację międzynarodową na tle gospodarczym, uwzględniając przy tym otoczenie prawne, we wzajemnym uwikłaniu wszystkich wymienionych elementów.

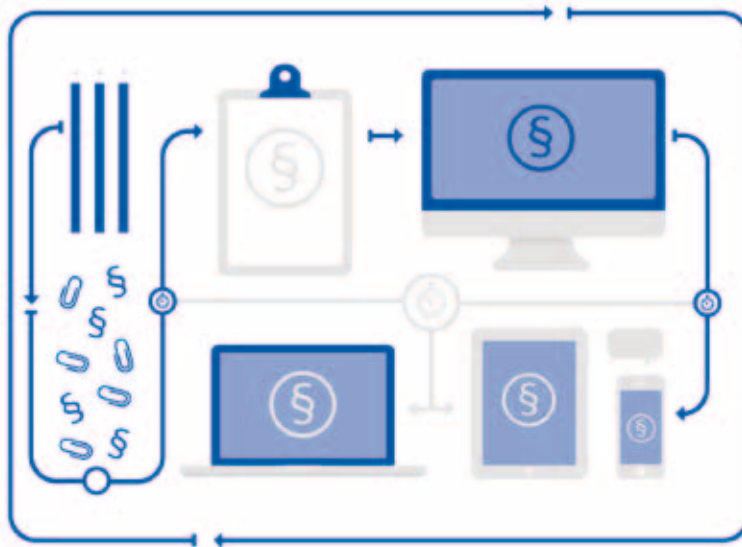
Istotna jest także obecność w mediach społecznościowych, przy czym w tym wypadku powinno mieć to faktycznie wymiar wyłączności informacyjny, gdzie powiadamy o naszej określonej aktywności – publikacji, wystąpieniu telewizyjnym lub konferencji. Portale społecznościowe mają dodatkowy bezapelacyjny walor. Pozwalają, przy okazji promowania siebie i swojej kancelarii, budować dużą siatkę

bezcennych kontaktów, zarówno wśród kolegów po fachu, jak i potencjalnych klientów lub partnerów.

*Last but not least* wymienić należy działalność *pro bono* czy nawet i szersze pojęcie, tj. CSR, oznaczające społeczną odpowiedzialność biznesu. Aktywność na tych polach, choć niekiedy bardzo czasochłonna, przyniesie nam wiele dobrego, podobnie, jak naszym beneficjentom. Nie można zatem bać się obsługi *pro bono*. Sektor NGO jest na tyle duży, że każdy znajdzie coś dla siebie, pomoże potrzebującym, a przy okazji, nie oszukujemy się, dodatkowo wypromuje swoją markę.

Kancelaria prawna jest takim biznesem jak każdy inny. Zawsze, oczywiście, pamiętać należy o specyfice naszej działalności, która – z jednej strony – nieść ma pomoc i wsparcie, z drugiej zaś – podnosić świadomość prawną. Aby jednak skutecznie to robić, należy zachowywać się nie tylko jak prawnik, ale także jak przedsiębiorca, ze wszelkimi tego pojęcia konsekwencjami. O promocji zatem nigdy nie można zapominać. Inaczej rynek zapomni o nas.

Autor jest radcą prawnym, partnerem zarządzającym w Kancelarii Prawnej Świeca i Wspólnicy, ekspertem Business Centre Club.



Fys. Olgierd Zbychowski

sowym, szkoleniowym itp. Nie tylko budujemy markę, ale także pozyskujemy klientów i partnerów biznesowych. Z kolei, budując markę w tym zakresie, mamy możliwość umiejscowienia się jako eksperta w mniej lub bardziej wąskiej dziedzinie. Dodatkowo, stwarzamy sobie możliwość „burzy mózgów” z innymi prawnikami, co zawsze pozytywnie wpływa na dalszą pracę merytoryczną i organizacyjną.

Nie mniej ważne jest udzielanie się w telewizji i radiu, gdzie codziennie przekazywane są setki informacji, zaś spory odsetek spośród nich wymaga komentarza prawnika, zwłaszcza, jeśli jest to prawnik z zacięciem bizneso-

Grzegorz Furgal

CO ROKU *AMERICAN BAR ASSOCIATION* (ABA), NAJWIĘKSZA ORGANIZACJA PRAWNICZA W STANACH ZJEDNOCZONYCH, PRZEPROWADZA BADANIA WYKORZYSTYWANIA TECHNOLOGII W PRAKTYCE PRAWNICZEJ W USA.

# Ankieta zza oceanu

**A**nkieta nie obejmuje wszystkich działających na terenie USA prawników, jednak pokazuje trendy związane z korzystaniem z nowych technologii przez naszych amerykańskich kolegów. Kilka tygodni temu została upubliczniona szósta edycja badania, które opisujemy poniżej.

Zarówno w 2014 i 2013 roku badanie wykazało, że 91% adwokatów w USA używa smartfona (w 2012 roku było to 89%, a w 2011 roku – 88%). W ostatnich czterech latach widać ciekawą korelację pomiędzy rozmiarem kancelarii i procentowym wykorzystaniem „inteligentnych telefonów” przez prawników. W 2014 roku, na przykład, 86% adwokatów prowadzących jednoosobowe kancelarie wykorzystywało smartfony, ale już 89% prawników zatrudnionych w małych kancelariach (od 2 do 9 prawników) wykorzystywało to narzędzie, a aż 95% używało smartfonów w firmach zatrudniających od 10 do 49 prawników. Uprawniony będzie wniosek, że 9 na 10 amerykańskich prawników wykorzystuje smartfony w codziennej praktyce, a przypomnijmy, że to nie tylko telefon, ale i skrzynka e-mail, lista zadań, przeglądarka internetowa, a często zbiór przepisów prawnych i notatnik.

Co ciekawe, w raporcie z 2014 r. 74% prawników wskazało, że smartfony były ich prywatną własnością, a 28% telefonów było własnością kancelarii. W poprzednim roku wyniki kształtowały się odpowiednio: 66% i 36%, co pokazuje, że z roku na rok ciężar zakupów smartfonów przechodzi na samych prawników. Czy to konieczność związana z ograniczaniem wydatków kancelarii czy po prostu niezbędne narzędzie pracy każdego prawnika, który jest świadomy potencjału drzemącego w tym urządzeniu?

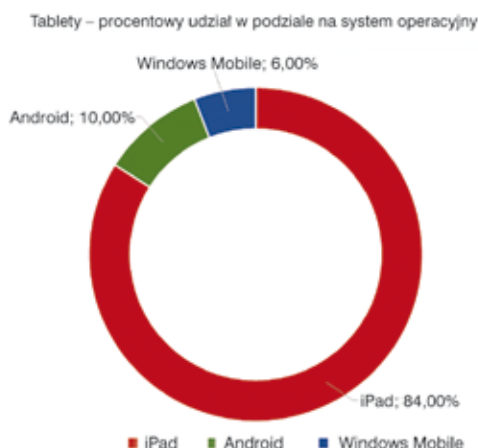
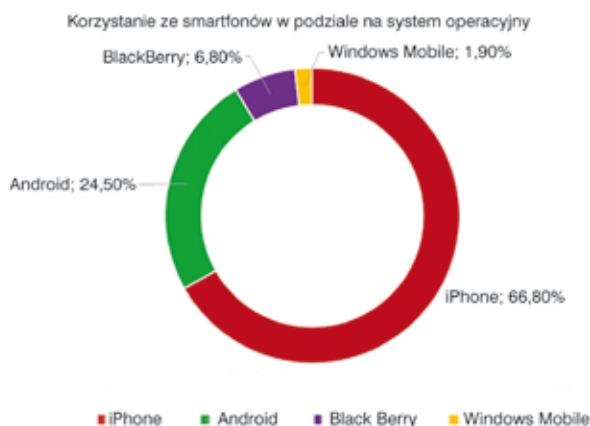
Ankieta przynosi też odpowiedź na pytanie, z jakiego sprzętu w USA korzystają prawnicy. Otóż, w 2013 roku ponad połowa z nich korzystała z telefonów iPhone, a rok później ten procent zwiększył się do 66,8%. Tylko prawie 1/4 prawników używa smartfonów z systemem Android, mimo ich atrakcyjniejszej ceny (wzrost o 2% w ciągu roku), tylko 7 na 100 prawników używa BlackBerry, a 2 na 100 używa telefonów z systemem Windows Phone. Ciekawe jest to, że większość amerykańskich prawników używa najdroższych smartfonów. Domyślać się tylko można, jaki był powód takiego wyboru. Czy chodzi o markę, bezpieczeństwo danych, aplikacje dedykowane specjalnie dla prawników, a może o co innego? Jeśli, drogi Czytelniku,

masz pomysł, jaki może być inny powód, napisz do mnie na Twitterze. Znajdziesz mnie jako @furgalgrzegorz.

Interesujące jest także zestawienie ukazujące korzystanie z poszczególnych rodzajów smartfonów w perspektywie lat. Korzystanie z telefonów BlackBerry spadło w ciągu czterech lat o ok. 40%, udział telefonów iPhone wzrósł w tym samym okresie o 30%, a w ciągu czterech lat 15% więcej prawników przekonało się do smartfonów z systemem Android.

Do czego są używane te telefony? O tym mówią wyniki ankiety. Ponad połowa ankietowanych przyznaje, że korzysta z głównych funkcji, tj. telefonu, poczty elektronicznej, kalendarza, kontaktów, dostępu do internetu i SMS-ów. Inne popularne zastosowania to nawigacja samochodowa i aparat fotograficzny. Tylko 7% ankietowanych używa smartfonów do śledzenia wydatków, a 4% korzysta z aplikacji do edycji dokumentów.

Badanie pokazuje także coraz większą świadomość prawników, dotyczącą bezpieczeństwa ich smartfonów. W 2011 roku 23% respondentów nie korzystało z żadnych zabezpieczeń, rok później do takiej nonszalancji przyznało się 15% respondentów, a w 2013 roku procent ten spadł do 8 punktów. Najpopularniejszym zabezpieczeniem jest użycie PIN-u, do czego w 2014 roku przyznało się 90% prawników. Ciekawy jestem, jak to wygląda u polskich prawników? Mam nadzieję, że 100% naszych czytelników zabezpiecza w ten sposób swoje smartfony przed niepowołanym dostępem osób trzecich. W USA 21% prawników przyznaje, że używają aplikacji służących odnajdowaniu zgubionych telefonów (np. *Find my iPhone* lub odpowied-



ników w systemie Android). Badanie pokazuje też liczbę prawników korzystających z tabletów. Według specjalistów, ponad 40% prawników korzysta z tabletów marki Apple, jednak wzrost nasycenia rynku prawniczego tabletami nie rośnie tak szybko, jak się tego spodziewano. W 2011 roku 15% adwokatów poinformowało, że stosują urządzenia typu tablet. W 2012 roku odsetek prawników korzystających z tabletów wzrósł ponaddwukrotnie, do poziomu 33%, a rok później prawie połowa (48%) profesjonalistów korzystała z tego typu urządzeń. Można by więc założyć, że w 2014 roku ten odsetek będzie wynosił 55–60%. Jednak tak się nie stało. W 2014 roku nastąpił tylko jednoprocenowy wzrost użytkowników tabletów. Czy w USA nastąpił przesył tego rodzaju urządzeniami? Być może. W sieci pojawiają się opinie, że nowe modele laptopów (np. laptopy MacBook Air lub ultrabooki) są lekkie, ich bateria wystarcza na kilka godzin pracy, a są bardziej użyteczne niż tablety z małym ekranem. Jak sądzisz? Napisz do mnie na @gurgalgrzegorz na Twitterze lub jako komentarz na blogu [www.furgal.info](http://www.furgal.info).

Podobnie jak w przypadku smartfonów, również w segmencie tabletów dominują produkty z logo nadgrzyzonego jabłka – 8 na 10 prawników korzysta z iPada, 1 na 10 korzysta z tabletu z systemem Android, a z produktów z systemem Windows korzysta tylko 6% (wzrost o 5% w ciągu roku).

Jak wykorzystują swoje tablety koledzy radców prawnych zza oceanu? Prawie tak samo, jak korzystają ze smartfonów. Różnica dotyczy tylko edycji dokumentów. Z tej możliwości korzysta 17% użytkowników tabletów w stosunku do 4% użytkowników smartfonów.

Odrębną kwestią, związaną z opisanymi wyżej zdobyciami technologicznymi, jest kwestia aplikacji. Wiele z wymienionych w ankiecie może być wykorzystywanych również w Polsce. Część aplikacji, wyszczególniona w ankiecie, dotyczy tylko rynku amerykańskiego i są to przede wszystkim aplikacje związane z praktyką prawną (np. Fastcase, aplikacje pozwalające uzyskać dostęp do Westlaw i aplikacje – kodeksy i zbiory przepisów lub aplikacje takie jak TrialPad i TranscriptPad). Oprócz powyższych, popularne

są także aplikacje biznesowe, z których mogą korzystać także radcowie prawni. Najczęściej wśród prawników wykorzystywane są:

- LinkedIn (portal społecznościowych profesjonalistów): 68%,
- Dropbox (aplikacja do przechowywania danych w „chmurze”): 65%,
- Evernote (rozbudowany notatnik): 38%
- Dokumenty Google (edytor dokumentów powiązany z kontem Gmail): 21%,

- Quickoffice (edytor tekstów, edytor danych na tablety i smartfony): 18%,
- LogMeIn (zdalny dostęp do komputera): 15%.

W przypadku polskiego rynku dostęp do aplikacji prawniczych jest może uboższy niż w USA, ale również można znaleźć ciekawe programy, przydatne w pracy prawników.

Mimo wielu istniejących programów do czytania plików PDF na tablety, subiektywnie proponujemy program Adobe Reader. Można w nim nie tylko czytać pliki PDF, ale także podkreślać fragmenty (jak na papierze), dodawać komentarze,

rysować na plikach oraz... je podpisywać. Piotr Kunicki, prawnik z kancelarii Wierzbowski Eversheds, proponuje jednak inny program, jest to PDF notes. To ciekawa opcja dla tych, którzy chcą przetestować coś nowego.

Na polskim rynku istnieje niewiele programów dedykowanych specjalnie dla prawników. Jednym z nich jest aplikacja „Radca Prawny”, stworzona przez Krajową Radę Radców Prawnych, udostępniająca na iPad, iPhone oraz tabletach i telefonach z systemem Android najnowsze wiadomości ze świata radców prawnych, i to udostępniająca je całkowicie za darmo. Dostępne są także w wersji elektronicznej wszystkie numery miesięcznika „Radca Prawny”. Znaleźć je można zarówno w Appstore, jak i w sklepie Google Play.

Nie możemy też zapominać o produkcie, który otrzymał od Krajowej Rady Radców Prawnych tytuł „Produkt roku 2012”. W uzasadnieniu Kapituła Nagrody wskazała, że otrzymał on nagrodę za „innowacyjną metodę udostępnienia wiedzy prawniczej użytkownikom profesjonalnym”. Jest to Lex Touch. Nie jest to aplikacja w potocznym rozumieniu tego słowa, ale specjalnie zaprojektowany mechanizm, ułatwiający korzystanie z programu na ekranach dotykowych, przydatny na sali sądowej i podczas spotkań biznesowych z klientami.

Inną aplikacją, zdobywającą popularność w Appstore, jest aplikacja Procurement Explorer, autorstwa Kancelarii Wierzbowski Eversheds, która powstała z myślą o osobach, którym zależy na mobilnym dostępie do najświeższych informacji prawno-gospodarczych. Jest to pierwsza polskojęzyczna aplikacja o tematyce prawnej, wydawana przez polską kancelarię prawną.

Inną aplikacją polecaną przez prawników, z którymi rozmawialiśmy jest aplikacja oferująca polskie kodeksy i akty prawne w formie przejrzystych i intuicyjnych eBooków – iPrawo. Podstawowa wersja zawiera Konstytucję RP kolejne pozycje dostępne są poprzez opcję In-App Purchase – zintegrowany z aplikacją sklep. Po szczególne kodeksy są do kupienia za ok. 3 euro każdy, a można znaleźć m.in. Kodeks cywilny, Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks pracy, Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, Kodeks karny wykonawczy i inne, niezbędne w pracy radcy prawnego, akty prawne.

Istnieje też aplikacja „Twoje prawo” – mobilna wersja tekstów ustaw, oferowana przez Wydawnictwo C.H. Beck. Użytkownik może za darmo pobrać aplikację oraz Konstytucję RP. Odpłatnie może otrzymać dostęp do siedmiu najważniejszych ustaw: Kodeks cywilny, Kodeks karny, Kodeks pracy, Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks postępowania karnego, Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz Kodeks spółek handlowych. Jak informują producenci, aplikacja „Twoje prawo” umożliwi przeglądanie w ramach jednej aplikacji wielu aktów prawnych, dodawanie i przeglądanie ulubionych przepisów z różnych aktów, dynamiczne przeszukiwanie spisów treści aktów oraz wysłanie mailem fragmentów aktów prawnych.

Oprócz wskazanych wyżej aplikacji można znaleźć wiele innych, np. kodeksów, ordynacji podatkowych, a także programów do nauki prawniczych słówek angielskich (iLeksyka Law).

Skarbnicą wiedzy o aplikacjach prawniczych jest także strona <http://www.informedlibrarian.com/MobileAppsforLaw/index.cfm>, ale jest to wyszukiwarka bazująca na zagranicznych aplikacjach. W Polsce musimy, niestety, ręcznie przeczesać sklepy z aplikacjami i metodą prób i błędów znajdować najlepsze.

Jak wynika z ankiety American Bar Association, prawnicy są grupą, w której ogromna liczba osób używa smartfonów i tabletów w codziennej pracy, i siłą rzeczy, jest to duży rynek dla producentów aplikacji. Część tych aplikacji już istnieje na rynku, ale część nadal czeka na napisanie. Jakiej aplikacji Tobie brakuje? Zapraszam do komentowania na Twitterze @furgalgrzegorz lub w komentarzach na blogu [www.furgal.info](http://www.furgal.info)

Badanie ABA pokazuje coraz większą świadomość prawników, dotyczącą bezpieczeństwa ich smartfonów. W 2011 roku 23% respondentów nie korzystało z żadnych zabezpieczeń, rok później do takiej nonszalancji przyznało się 15% respondentów, w 2013 roku procent ten spadł do 8 punktów.



Marek  
Wierzbowski



# Instytut Prawa Europejskiego

ZMIANY WPROWADZONE PO TRAKTACIE Z LIZBONY SPOWODOWAŁY ZNACZĄCY ROZWÓJ PRAWODAWSTWA UNIJNEGO. NIEJAKO ODPOWIEDZIĄ NA ZAPOTRZEBOWANIE NA NOWE PRZEPISY UNIJNE BYŁO POWOŁANIE PRZEZ LICZNE GRONO PRAWNIKÓW ORGANIZACJI INSTYTUTU PRAWA EUROPEJSKIEGO – *EUROPEAN LAW INSTITUTE* (ELI). INSTYTUT ZOSTAŁ ZAŁOŻONY POD PRAWEM BELGIJSKIM, JAKO MIĘDZYNARODOWA ORGANIZACJA *NON PROFIT ASSOCIATION INTERNATIONALE SANS BUT LUCRATIF* (AISBL). JEJCEM JEST PODNOSZENIE JAKOŚCI PRAWA, WSPIERANIE JEJ ROZWOJU ORAZ PRZYCZYNIANIE SIĘ DO WŁAŚCIWEGO STOSOWANIA ZARÓWNO NA POZIOMIE KRAJOWYM, JAK I UNIJNYM.

Idea instytutu była częściowo wzorowana na Amerykańskim Instytucie Prawa (*American Law Institute*), założonym w roku 1923, mającym istotne znaczenie dla rozwoju i unifikacji amerykańskiego systemu prawa. Podobnie jak amerykański odpowiednik, ELI ma na celu zrzeszanie elity środowiska prawniczego ze wszystkich dziedzin oraz zawodów prawniczych. Instytut jest samodzielny, ale współpracuje z instytucjami Unii Europejskiej i organizacjami krajowymi. Wśród instytucjonalnych obserwatorów są takie organizacje, jak Parlament Europejski, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, Sąd Najwyższy Austrii, Austriacki Trybunał Administracyjny, Belgijski Sąd Konstytucyjny, Sąd Najwyższy Portugalii, Sąd Najwyższy Albanii, Sąd Najwyższy Chorwacji, Sąd Najwyższy Republiki Czeskiej, Sąd Najwyższy Litwy, Sąd Najwyższy Holandii, Sąd Najwyższy Hiszpanii.

Instytut skupia prawników wszystkich profesji, zwłaszcza praktyków. Przy jego tworzeniu bardzo istotną rolę odegrali sędziowie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej,

Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz najwyższych instancji sądowych z krajów unijnych, np. Francuskiej Rady Stanu. Grupa polskich członków jest stosunkowo niewielka w porównaniu z reprezentacją tzw. starej UE i rekrutuje się w dużym stopniu ze środowiska akademickiego. W Radzie instytutu zasiadał najpierw prof. Fryderyk Zoll i prof. Leszek Garlicki, sędzia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a obecnie prof. Fryderyk Zoll i radca prawny prof. Marek Wierzbowski.

Członkowie z poszczególnych krajów tworzą lokalne organizacje zrzeszające członków instytutu. Podjęte zostały działania zmierzające do utworzenia takiej organizacji przy Krajowej Izbie Radców Prawnych. W obradach ostatniego Kongresu ELI uczestniczyła mec. Maria Ślęzak, wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych, reprezentująca jednocześnie *Council of Bars and Law Societies of Europe* (CCBE), jako pierwszy wiceprezes tej organizacji.

Mając na względzie znaczenie instytutu, zasadne jest dążenie do zwiększenia roli polskich członków. Instytut staje się instytucją

oddziałującą na kształt prawodawstwa unijnego. Można śmiało zakładać, że jego rola będzie wzrastać i niedobrze by było, gdybyśmy nie odgrywali tu znaczącej roli. Jego znaczenie dostrzegają szczególnie prawnicy z krajów starej UE, którzy tłumnie przystąpili do instytutu.

Spotkania organizowane przez instytut ściągają elitę europejskiego świata prawniczego. Niewątpliwie instytut, choć jest niezależną instytucją, zaczyna odgrywać istotną rolę w pracach legislacyjnych na poziomie Unii Europejskiej, a także w pracach mających na celu zbliżanie ustawodawstwa krajowego członków Unii Europejskiej.

Choć instytut jest instytucją młodą, pod jego auspicjami prowadzonych jest wiele unijnych projektów badawczych. Obejmują one takie tematy badawcze, jak prawo upadłościowe i naprawcze, prawo autorskie, odszkodowawcze pozwy zbiorowe w sprawach konkurencji, przyszłość ochrony praw człowieka w Europie, prewencja i rozwiązywanie konfliktów wpływających z wykonywania jurysdykcji w sprawach karnych, europejskie zasady postępowania cywilnego oraz projekt dotyczący tworzenia Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej.

Wszystkie wymienione projekty zmierzają w kierunku wypracowania pewnych rozwiązań na poziomie Unii Europejskiej i dążenia do unifikacji w krajach członkowskich. Z naszego punktu widzenia istotne jest zapewnienie udziału Polaków w tych międzynarodowych projektach badawczych, których praktycznym rezultatem mogą być nowe przepisy.

Stale powiększająca się liczba członków instytutu i podejmowanie nowych tematów badawczych, a także obecność przedstawicieli UE na posiedzeniach instytutu, wskazują na jego wzrastającą rolę. Wypada żywić nadzieję, że wykorzystamy tę okazję do odgrywania istotnej roli w pracach instytutu, a tą drogą – oddziaływania na rozwój prawa w Europie.

Marcin Skurzak

# Bydgoszcz *THE WALL Show* – Polska droga do wolności

26 PAŹDZIERNIKA 2014 R. W BYDGOSZCZY ODBYŁA SIĘ MIĘDZYNARODOWA KONFERENCJA POŚWIĘCONA ROCZNICY 25-LECIA PRZEMIAN DEMOKRATYCZNYCH W EUROPIE ŚRODKOWEJ, KTÓRE DAŁY POCZĄTEK POLSKIEJ „SOLIDARNOŚCI”, OBRADOM OKRĄGŁEGO STOŁU ORAZ PIERWSZYM CZĘŚCIOWO WOLNYM WYBOROM PARLAMENTARNYM W POLSCE.

Zakończeniem tego procesu było zburzenie Muru Berlińskiego, stanowiącego symbol podziału Europy. „Polska droga do wolności”, bo tak brzmiał temat przewodni sympozjum, skupiła wybitnych działaczy opozycji nie tylko z Polski, ale także z Niemiec, Czech, Węgier, Ukrainy, Białorusi i Litwy. Organizatorem uroczystości było Towarzystwo Polsko-Niemieckie w Bydgoszczy. Krajowa Rada Radców Prawnych dofinansowała to wydarzenie, a znaczący wkład w przyczynienie się do powodzenia tej inicjatywy wniosła Okręgowa Izba Radców Prawnych w Bydgoszczy oraz Komitet ds. Współpracy z Zagranicą KRRP.

Konferencję poprzedził koncert bydgoskiego zespołu „The Echoes Project”, który w sobotę, 25 października, na deskach Teatru Polskiego w Bydgoszczy dla uczczenia polskiej drogi do wolności zaprezentował swoje wykonanie płyty Pink Floyd. W widowisku w roli gitarzysty wystąpił Jarosław Kuropatwiński, inicjator oraz reżyser przedsięwzięcia, a także prawnik i konsul honorowy Republiki Niemiec w Bydgoszczy (wywiad z mec. Jarosławem Kuropatwińskim na s. 13). Inspiracją widowiska stał się koncert, który 21 lipca 1990 r. z inicjatywy założyciela grupy Pink Floyd – dla uczczenia upadku Muru Berlińskiego – odbył się na placu Poczdamskim w Berlinie. Bydgoski spektakl wykonany został w całości na żywo przy akompaniowaniu muzyków orkiestry kameralnej i chóru młodzieżowego. Wszystkiemu zaś towarzyszyła multimedialna oprawa graficzna oraz projekcja filmu „The Wall” w reżyserii Marcina Sautera.

Jak wielokrotnie podkreślali organizatorzy, głównym przekazem widowiska było ukazanie w sposób symboliczny, a zarazem pogodny i w pełni ekspresywny, długiej drogi walki

i cierpienia opozycji antykomunistycznej w Europie Środkowej. Zwieńczeniem tej tułaczki, w duchu słów jednego z utworów koncertu, staje się „świat pogrzebany odłamkami walącej się ściany, poza którą toczy się normalne życie”.

W drugim dniu uroczystości, 26 października, w Sali Sesyjnej Urzędu Miasta Bydgoszczy konsul J. Kuropatwiński otworzył sympozjum tematyczne poświęcone trzem zagadnieniom w kontekście historii walk o wolność: działalności duszpasterskiej Kościoła katolickiego w komunistycznej Polsce, działalności społeczeństwa obywatelskiego oraz ruchom opozycyjnym w dziedzinie sztuki i kultury. Jak zaznaczył podczas swojego wystąpienia, w przygotowanej konferencji skoncentrowano się przede wszystkim na okresie od roku 1970 oraz wydarzeniach

na wybrzeżu do pamiętnego 13 grudnia 1981 roku i wprowadzeniu stanu wojennego. Ten okres – w przekonaniu organizatorów – dał podwaliny zjawiskom, które w perspektywie kolejnych lat doprowadziły do upadku Muru Berlińskiego.

Uczestnicy konferencji mogli usłyszeć o roli Kościoła katolickiego w kreowaniu wartości i tradycji, stojących u podstaw walki o wolność. Po okresie stalinizmu i stagnacji lat 60. ub.w. nadszedł bowiem czas tworzenia ruchów inteligencji katolickiej, opartych na strukturach kościelnych. Szczególną rolę odznaczyli się na tym polu kardynał Stefan Wyszyński oraz późniejszy papież – kardynał Karol Wojtyła. W drugiej połowie lat 70. natomiast obserwujemy intensywny rozwój ruchów ludowych i chłopskich. Na lata 80. ub.w. zaś przypadają protesty robotnicze oraz zawiązywanie się środowisk w pełni politycznych, jak choćby wolnych związków zawodowych. To również czas pierwszych prób samoorganizacji społeczeństwa obywatelskiego. W kontekście tych przemian dyskutowano również o przejawach i znaczeniu działalności opozycyjnej w sztuce na przykładach zakazanych filmów i prasy drugiego obiegu.

Omawiany okres walki o wolność krajów Europy Środkowej stał się punktem odniesienia





w dyskusji nad problemami, z którymi nierzadko przychodzi borykać się społeczeństwu obywatelskiemu postsowieckich krajów niebędących członkami Unii Europejskiej. W tym kontekście zdecydowanym głosem było wystąpienie Marii Ślęzak, wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych, która podkreśliła istotę wspierania prawników ze Wschodu, szczególnie na płaszczyźnie organizacji wspólnych szkoleń, wymiany doświadczeń oraz obrotu informacji. Krajowa Rada Radców Prawnych od czterech lat realizuje program Partnerstwa Wschodniego, w ramach którego, we współpracy z okręgowymi izbami radców prawnych i międzynarodowymi organizacjami prawniczymi, wspierani są prawnicy z Armenii, Azerbejdżanu, Białorusi, Gruzji, Mołdawii i Ukrainy oraz prowadzony jest dialog i współpraca z prawnikami z Rosji. W ramach programu fundowane są stypendia na udział w międzynarodowych konferencjach prawniczych i seminariach o prawie europejskim; zawierane są też obustronne umowy partnerskie, umożliwiające organizowanie wspólnych szkoleń, wzajemnych wizyt oraz praktyk zawodowych dla młodych prawników. Nasza aktywność

w tym obszarze to spłata długu zaciągniętego w latach 80. i 90. ub.w., kiedy polscy prawnicy byli wspierani przez kolegów z Zachodu.

*– Jestem przekonana, że naszym obowiązkiem jest wspieranie rządów prawa i fundamentalnych wartości wszędzie, gdzie są one zagrożone – powiedziała Maria Ślęzak, oddając głos obecnym na konferencji przedstawicielom samorządu prawniczego Gruzji, Azerbejdżanu i Białorusi.*

Zgodnie z relacją Zazy Khatiaшvili, prezydenta adwokatury gruzińskiej, w Gruzji w latach 2008–2012 doszło do aresztowania prawie 120 adwokatów, co stanowiło około 5% ogólnej liczby osób wykonujących ten zawód.

Krajowa Rada Radców Prawnych od czterech lat realizuje program Partnerstwa Wschodniego, w ramach którego wspierani są prawnicy z Armenii, Azerbejdżanu, Białorusi, Gruzji, Mołdawii i Ukrainy oraz prowadzony jest dialog i współpraca z prawnikami z Rosji.

Był to efekt specyficznych uregulowań prawnych oraz populistycznej kampanii, prowadzonej przez władze. Do oskarżenia adwokata wystarczyło na przykład fałszywe doniesienie o żądaniu przez prawnika zbyt wygórowanego wynagrodzenia. Na Białorusi natomiast, jak relacjonował represjonowany adwokat Aleh Aheyeu, w 2011 r. Ministerstwo Sprawiedliwości zorganizowało weryfikację uprawnień zawodowych wszystkich prawników, w wyniku której prawo do wykonywania zawodu utracili wyłącznie ci adwokaci, którzy reprezentowali interesy więźniów politycznych, uczestników demonstracji antyprezydenckich i innych osób zaangażowanych w działalność opozycyjną. W Azerbejdżanie jednym z głównych problemów dotyczących zawodu prawnika są nieuzasadnione podsłuchy policji i służb specjalnych.

Na zakończenie swojego wystąpienia Maria Ślęzak wyraziła przekonanie, że kreowane przez samorząd radców prawnych inicjatywy będą przynosić w krajach Europy Wschodniej i na Zakaukaziu potrzebne zmiany, jak działo się w Polsce w ostatnich dwudziestu pięciu latach.

Konferencji towarzyszyło posiedzenie Komitetu ds. Współpracy z Zagranicą, zorganizowane 25.10.2014 r., przy współudziale OIRP w Bydgoszczy. Podczas obrad komitetu poruszono między innymi kwestię przygotowań okręgowych izb do obchodów Europejskiego Dnia Prawnika oraz nowej formuły Forum Polsko-Niemieckiego. Przedstawiono harmonogram oraz stan realizacji projektów OIRP, dofinansowanych przez komitet. Na koniec przedyskutowano projekt stworzenia bazy danych o prawnikach zagranicznych współpracujących z radcami prawnymi. Uczestnicy Kongresu Federacji Adwokatury Europejskich w Lucce zdali osobno relację ze swojego udziału w konferencji. W spotkaniu wzięli ponadto udział goście zagraniczni, w tym Zaza Khatiaшvili, prezydent adwokatury gruzińskiej, Aleh Aheyeu, adwokat białoruski, oraz Olga Salomatova, członek Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, współpracująca z represjonowanymi prawnikami z Białorusi, Ukrainy i Azerbejdżanu. Gościom zagranicznym została przedstawiona struktura pracy oraz sposób organizacji komitetu. Była to także okazja do wysłuchania relacji na temat warunków pracy prawników w krajach postsowieckich.



# Rynek usług prawnych w Polsce i w Niemczech

W OSTATNIM CZASIE ZARÓWNO W POLSCE, JAK I W NIEMCZACH OŻYWIŁY SIĘ DISKUSJE DOTYCZĄCE KRYZYSU NA RYNKU USŁUG PRAWNYCH ORAZ JEGO NAJBLIŻSZEJ PRZYSZŁOŚCI. WZMOŻONE ZAINTERESOWANIE POWYŻSZYM TEMATEM WYNIKA NIEWĄTPLIWIE Z OTWARCIA ZAWODÓW PRAWNICZYCH, JAK RÓWNIEŻ ZASTOJU EKONOMICZNEGO, DAJĄCEGO SIĘ ZAOBSERWOWAĆ W WYBRANYCH DZIEDZINACH GOSPODARKI.

Zdaniem Włodzimierza Chróścika, dziekana Rady OIRP w Warszawie, Polacy nie są przekonani do korzystania z porad prawnych. „U Polaków nie wytworzyła się potrzeba korzystania z usług prawników. Dla nich są to zupełnie niezbrane wody, do brzegu których nawet się jeszcze nie zbliżyli. Podobnie jak ludzie renesansu nie wykazywali potrzeby podróży koleją, bo jej nie znali”<sup>1</sup>. Z badań przeprowadzonych przez TNS OBOP, na zlecenie Krajowej Rady Radców Prawnych, wynika, iż 86% osób fizycznych nie korzystało w ostatnich pięciu latach z porady prawnej, a pozostałe 14% przyznaje się do wizyt w kancelarii notarialnej. Powyższą sytuację tłumaczy wspomniany już brak potrzeby porad prawnych, deklarowany przez 99% respondentów. Z dalszych statystyk można wywnioskować, iż zaledwie 36% dużych, ponad 250-osobowych firm zatrudnia radcę prawnego na etacie. Na zasadzie stałej obsługi współpracuje z kancelarią zewnętrzną 30% urzędów i instytucji. W tym miejscu powstaje pytanie, co robią polscy przedsiębiorcy oraz obywatele w momencie pojawienia się problemu prawnego? Jak wynika z badań: „36% korzysta z inter-

netu, 18% radzi się rodziny, a 21% samodzielnie przedziera się przez podręczniki, komentarze i kodeksy”. Powyższe nastawienie Polaków do korzystania z usług prawnych może tłumaczyć przeprowadzone w 2013 roku badanie Centrum Badania Opinii Społecznej „O przestrzeganiu prawa i funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości w Polsce”<sup>2</sup>. Według ww. analizy, zaledwie jedna piąta Polaków pozytywnie ocenia działanie polskich sądów. Ankietowani

wskazali na poszczególne kwestie, które – ich zdaniem – stanowią najważniejsze problemy polskiego wymiaru sprawiedliwości: przewlekłość postępowań sądowych (49% respondentów), zbyt skomplikowane procedury postępowań sądowych (30%), korupcja wśród sędziów (25%), orzekanie zbyt niskich kar za przestępstwa (17%), notoryczne opóźnienia rozpraw (17%), wydawanie przez sędziów wyroków na podstawie niewystarczającego ma-

teriału dowodowego (16%) czy niewydolny system przepływu informacji pomiędzy sądami (16%). Na uwagę zasługuje fakt, iż 72% polskiego społeczeństwa ma – według CBOS – większe zaufanie do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu niż do polskich sądów. Wymienione zagadnienia,

w tym nastawienie Polaków do wymiaru sprawiedliwości oraz stosowane metody rozwiązywania problemów prawnych, niewątpliwie mają wymierny wpływ na kondycję rynku usług prawnych.

Na tle powyższych uwag warto byłoby zastanowić się, jak wygląda sytuacja na rynku prawniczym u naszych zachodnich sąsiadów, który chociażby z przyczyn czasowych i historycznych jest niewątpliwie bardziej dojrzały. Wstępnie należałoby zaznaczyć, iż w Niemczech nie zauważono, jak dotąd, dużego wpływu międzynarodowego kryzysu gospodarczo-finansowego na rynek usług prawnych, który określany jest jako w miarę stabilny. Nie zmienia to jednak faktu, iż niemieccy prawnicy obawiają się negatywnych zmian rynkowych: „*ceny usług powoli zaczynają spadać, klienci się wykruszają, a co roku przybywa coraz więcej młodych prawników*”<sup>3</sup>. W wypowiedzi z 2013 roku „Der Spiegel” sugeruje, iż obecnie w Niemczech jest za dużo prawników, co czyni tamtejszy rynek przesyconym.

Jednocześnie godny odnotowania jest fakt, że niemieckie społeczeństwo chętnie korzysta z porad prawnych powszechnie znanych i dużych kancelarii, co prowadzi do upadku wielu mniejszych podmiotów. „*Zwłaszcza małe biura prawne borykają się z problemem zbyt niskiej liczby klientów, dużych kosztów zatrudnienia fachowców i drogich lokali biurowych. W efekcie tego coraz więcej prawników zmuszonych jest zamykać swoje biura. To prawdziwy koszmar dla klienta. Osoby korzystające z usług biur prawnych zagrożonych upadkiem lub likwidacją są w o tyle niewygodnej sytuacji, że boją się o pozytywne zakończenie spraw powierzonych prawnikom, a przede wszystkim obawiają się utraty pieniędzy, nierzadko dorobku całego życia*”<sup>4</sup>. Jak podaje Niemiecki Związek Adwokatów, potencjalny klient niemieckiej kancelarii jest bardzo wymagający, dlatego chętniej powierza swoje interesy kancelariom z wieloletnim stażem, które gwarantują bezpieczeństwo prawne oraz finansowe. Takie podejście może świadczyć o większej świadomości klientów niemieckich, ale również o większych możliwościach finansowych. Porównując powyższą sytuację z tą, którą mo-

Godny odnotowania jest fakt, że niemieckie społeczeństwo chętnie korzysta z porad prawnych powszechnie znanych i dużych kancelarii, co prowadzi do upadku wielu mniejszych podmiotów.

żemy zaobserwować nad Wisłą, wydaje się, że korzystanie przez klientów z porad uznanych kancelarii prawnych dotyczy zwłaszcza dużych podmiotów prawa handlowego oraz zamężnych osób fizycznych. W przypadku pozostałych klientów podstawowym kryterium wyboru adwokata lub radcy prawnego jest wysokość wynagrodzenia za obsługę prawną.

Napływ młodych prawników jest obserwowalny w ostatnich latach zarówno w Polsce, jak i w Niemczech. Tylko w ostatnim roku rynek adwokatów i radców prawnych zasiliło około 3,5 tysiąca prawników, co powoduje że rynek czynnych zawodowo pełnomocników liczy obecnie około 40 tysięcy osób. Według informacji podawanych przez „WirtschaftsWoche”, w Niemczech jest obecnie około 160 tys. adwokatów, czyli o 1,5% więcej niż rok temu, jak również o 40 000 więcej niż dziesięć lat temu<sup>5</sup>.

W Niemczech jest obecnie około 160 tys. adwokatów, czyli o 1,5% więcej niż rok temu, jak również o 40 000 więcej niż dziesięć lat temu.

z wyżej wymienionych opcji należałoby wspomnieć, iż w liczbie ofert pracy przodują tu takie miasta, jak np. Düsseldorf, Frankfurt nad Menem czy Monachium. Następnie rozważany jest Berlin i Hamburg. Na szczególną uwagę zasługuje posada doradcy podatkowego, na którą spora liczba koncernów (na czele

np. z Ernst&Young czy Deloitte) ogłasza rekrutację.

Doradcy podatkowi mogą znaleźć zatrudnienie w rozmaitych branżach, takich jak np. ubezpieczenia, banki, przemysł motoryzacyjny lub farmaceutyczny.

W tym miejscu należałoby jednak zauważyć, że – podobnie jak w Polsce – nie wszyscy młodzi prawnicy mają szansę na lukratywny kontrakt zawodowy. Jak podaje „Der Spiegel”, na sześciocyfrową sumę już w pierwszym roku pracy mogą liczyć tylko najlepsi absolwenci – preferowany jest tu stopień doktora oraz dyplom ukończenia studiów

karz. Tytułem dygresji należy zauważyć, że w obecnej sytuacji w Polsce raczej nie zauważa się odchodzenia radców prawnych i adwokatów do zawodów całkowicie niezwiązanych z prawem lub jest to zjawisko raczej marginalne. Nie oznacza to jednakże, iż nie zmieni się to w najbliższych latach.

Konkludując, można postawić tezę, że zarówno w Polsce, jak i w Niemczech rynek usług prawnych jest rynkiem dynamicznym. Na każdym z nich można zaobserwować niemalejące zainteresowanie zawodem adwokata (radcy prawnego) wśród absolwentów szkół prawnych. Niewątpliwie na dobrą sytuację finansową oraz zawodową będą mogli liczyć zwłaszcza prawnicy uznanych kancelarii prawnych oraz prawnicy działów prawnych dużych firm. Wydaje się bowiem, że niezależnie od liczby czynnych zawodowo pełnomocników, funkcjonujących na danym rynku, zawsze będzie występowało szczególne zapotrzebowanie na usługi adwokatów i radców prawnych o ponadprzeciętnej renomie i umiejętnościach (w tym zakresie można pokusić się o pewne porównanie z rynkiem dóbr luksusowych). Sytuacja pozostałych przedstawicieli zawodu będzie prawdopodobnie stawała się coraz trudniejsza, co spowoduje (patrząc na przykład naszych zachodnich sąsiadów), że coraz częściej będziemy obserwowali odchodzenie adwokatów i radców prawnych do innych profesji.

Michał Peljan,

radca prawny, Kancelaria GESSEL  
w Warszawie

Joanna Zator-Peljan,  
Poznańska Wyższa Szkoła Biznesu  
w Poznaniu



Rys. Coloures-pic - Fotolia.com

Z przeprowadzonego w 2013 roku badania dotyczącego preferowanej posady po uzyskaniu uprawnień do wykonywania zawodu wynika, iż zdecydowana większość przyszłych niemieckich prawników to zwolennicy zatrudnienia w cenionej i dużej kancelarii prawnej bądź świadczenia porad prawnych na rzecz znanego koncernu. W nawiązaniu do drugiej

międzynarodowych<sup>6</sup>. Mniej zdolni absolwenci muszą się zadowolić miesięcznym zarobkiem w granicach od 1250 do 3250 euro brutto. W związku z trudną sytuacją finansową prawnik o przeciętnych zdolnościach nierzadko przekształca jeden z pokoi swojego mieszkania na biuro, jak również ima się dodatkowych zajęć, np. pracując po godzinach jako taksów-

<sup>1</sup> W. Chróścik (2014), *Rynek usług prawnych w Polsce ma swoją specyfikę. Trzeba ją poznać i zrozumieć, zamiast wciąż narzekać na kryzys*, <http://www.prawnik.pl/opinie/artykuly/780881,wlodzimierz-chroscik-rynek-uslug-prawnych-w-polsce-ma-swoja-specyfike-trzeba-ja-poznac-i-zrozumiec-zamiast-wciaz-narzeka-na-kryzys.html>, 06.05.2014.

<sup>2</sup> [http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K\\_005\\_13.PDF](http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_005_13.PDF), 06.05.2014

<sup>3</sup> K. Werle, E. Buchhorn (2013), *Juristenschwemme. Wohin nur mit all den Anwälten?*, <http://www.spiegel.de/karriere/berufsstart/juristenschwemme-zu-viele-juristen-draengen-auf-den-arbeitsmarkt-a-919819.html>, 30.05.2014

<sup>4</sup> [http://www.finanzamt.pl/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1392:likwidacja-i-upadek-wielu-kancelarii-prawnych-w-niemczech-&catid=55:prawo&Itemid=100](http://www.finanzamt.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=1392:likwidacja-i-upadek-wielu-kancelarii-prawnych-w-niemczech-&catid=55:prawo&Itemid=100), 06.05.2014

<sup>5</sup> M. Bax (2013), *Karrierechancen für Juristen*, <http://www.wiwo.de/erfolg/jobsuche/stellenmarkt-jura-karrierechancen-fuer-juristen/9233416.html>, 06.05.2014

<sup>6</sup> M. Verbeet (2007), *Fächerreport Jura: Das Kastensystem*, <http://www.spiegel.de/spiegelspecial/a-479180.html>, 30.05.2014

16 WRZEŚNIA EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA  
ORZEKŁ, ŻE NIE DOSZŁO DO NARUSZENIA ART. 8  
KONWENCJI W SPRAWIE ZE SKARGI NR 2210/12,  
**P.F. PRZECIWKO POLSCE.**

# Prawo do kontaktów

**W**obec skarżącego prokuratura wszczęła postępowanie w sprawie molestowania seksualnego dwóch córek. Postępowanie zostało umorzono z powodu braku dowodów. Prokurator wziął pod uwagę opinię biegłego, z której wynikało, że do molestowania nie doszło, choć wydano też inną – potwierdzającą zarzuty matki. Sąd ustalił zasady kontaktów skarżącego z córkami. Zgodnie z opinią biegłego, córki starały się o kontakt z ojcem. Wobec tego sąd zezwolił na spotkania poza domem dzieci. W związku z utrudnieniami ze strony matki, sąd zezwolił skarżącemu na kontakty z dziećmi w obecności kuratora, ukarał również matkę grzywną.

Zarzut skarżącego odnosił się do traktowania go przez sąd jak „podejrzanego” mimo umorzenia postępowania karnego. Postępowanie było przewlekłe zarówno na etapie ustanowienia kontaktów, jak i egzekucji. Zarzuty odpierał rząd, twierdząc, że władze podjęły wszystkie niezbędne środki, postępowanie prowadzono szybko i sprawnie, bez okresów beczynności. Trybunał zauważył trudności w postępowaniu – animozje między stronami, przyznając, że uzgodnienia dotyczące kontaktów z dziećmi były

tralnymi decyzjami organów władzy publicznej. Organy krajowe mają obowiązek podjęcia działań zmierzających do połączenia rodzica z dzieckiem, ale obowiązek nie jest absolutny. Do TPCz nie należy zastępowanie organów krajowych w regulowaniu kwestii kontaktów, ale raczej zbadanie pod względem zgodności z konwencją decyzji wydanych przez te organy.

Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 w sprawie ze skargi nr 77710/01 H.N. **przeciwko Polsce**. Sąd nakazał matce oddanie skarżącemu trójki dzieci po tym, jak uprowadziła je do Polski. Trybunał dostrzegł okresy beczynności, długi czas przygotowania opinii przez biegłego, ignorowanie przez władze ostrzeżeń, że matka może ukryć dzieci i niepodjęcie kroków zapobiegających temu. Trybunał powołał ogólną zasadę pozwalającą stosować sankcje w przypadku niezgodnego z prawem zachowania rodzica, z którym dziecko zamieszkuje, czego w sprawie nie zastosowano.

Zasadę powyższą TPCz powtórzył, stwierdzając naruszenie art. 8 w sprawie ze skargi P.P. **przeciwko Polsce** (8677/03, wyrok z 08.01.2008 r.). Żona skarżącego, po zabranii dzieci do Polski z Włoch, gdzie mieszkali, ukrywała się z córkami wbrew orzeczeniu sądu, przyznającemu skarżącemu prawo do kontaktów na czas postępowania w sprawie powrotu do Włoch. Mimo kilkakrotnego ustalenia adresu pobytu matki z dziećmi, władze działały za wolno. Bezczynny był zarówno komornik, jak i kurator. Po kilka miesięcy trwały okresy beczynności. Matka sprawująca pieczę działała bezprawnie, mimo to władze nie zastosowały wobec niej wspomnianych powyżej sankcji.

Nieprawidłowości w działaniach władz krajowych TPCz nie widział w sprawie **Krasicki przeciwko Polsce** (skarga nr 17254/11, wyrok z 15.04.2014 r.). Skarżący uzyskał prawo do kontaktów z synami, co nie było respektowane przez ich matkę. Według biegłych, był kompetentnym ojcem, a dzieci miały z nim bliską i emocjonalną więź. Skarżący składał skargi na policję, wnioskował o nałożenie grzywny na matkę dzieci, które były nakładane, a wobec nieuiszczenia zamienione na karę aresztu (nie wyegzekwowano). Skarżący

zrezygnował z pomocy kuratorów i dalszych starań o spotkania z dziećmi, także z powodu makabrycznego „żartu” matki chłopców (wysłała mu wieniec, informując dzieci, że ojciec nie żyje). Trybunał dostrzegał oczywiste trudności w realizacji praw skarżącego, wynikające z wrogości matki dzieci. Jednocześnie jednak uznał, iż sądy nie były beczynne, ustanowiony kurator podejmował próby skontaktowania się z matką, nawiązał kontakt ze szkołą chłopców, nałożono grzywny na matkę dzieci, władze były gotowe zastosować najsurowszy ze środków egzekucji. Władze mogły podjąć surowsze działania, ale TPCz rozumiał wstrzemięźliwość.

## Art. 8. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności

ust. 1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.

ust. 2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Poza wspomnianymi zasadami ogólnymi, którymi kieruje się Trybunał Praw Człowieka, orzekając w przedmiocie naruszenia art. 8, niezwykle istotna jest jeszcze jedna kwestia – czas. Postępowania w trakcie których określone są kontakty rodzica z dzieckiem wymagają szybkiego działania, a upływ czasu może mieć nieodwracalne konsekwencje dla relacji między dziećmi a rodzicem, z którym dziecko nie mieszka.

Adam Sroga  
radca prawny

### Inne orzeczenia dotyczące naruszenia art. 8:

- Siemianowski przeciwko Polsce, skarga nr 45972/99, wyrok z 06.09.2005 r.,
- Dąbrowska przeciwko Polsce, skarga nr 34568/08, wyrok z 02.02.2010 r.,
- Nowak przeciwko Polsce, skarga nr 1118/06, wyrok z 08.06.2010 r.,
- Piąza przeciwko Polsce, skarga nr 18830/07, wyrok z 25.01.2011 r.,
- Kijowski przeciwko Polsce, skarga nr 33829/07, wyrok z 05.04.2011 r.

drażliwe dla stron i mogły stanowić niełatwe zadanie dla sądów. Środki podejmowane przez władze krajowe były rozsądne i efektywne.

Trybunał powtarzał przy tym pewne stałe zasady, właściwe dla każdej tego typu sprawy. Celem art. 8 jest ochrona jednostki przed arbi-

Maciej  
Taborowski

# Mienie zabużańskie nie dla Trybunału Sprawiedliwości?

TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ (TSUE) ORZEKŁ  
W SPRAWIE C-370/13 TEISSEYRE<sup>1</sup>, ŻE PRZEPISY  
O OBYWATELSTWIE UNIJNYM NIE UZASADNIAJĄ ZASTOSOWANIA  
PRAWA UE W KONTEKŚCIE WYMOGU OBYWATELSTWA POLSKIEGO  
STOSOWANEGO WOBEC SPADKOBIERCÓW OSOBY UPRAWNIONEJ  
DO REKOMPENSATY ZA MIENIE ZABUŻAŃSKIE.

**W** „Radcy Prawnym” 12/2013 (s. 42–43) pisaliśmy o tym, że pytanie prejudycjalne Naczelnego Sądu Administracyjnego<sup>2</sup> w sprawie wymogu obywatelstwa przy wypłacie rekompensat za mienie zabużańskie (art. 3 ust. 2 w zw. z art. 2 pkt 2 ustawy o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej<sup>3</sup>) zawiera w sobie wątpliwy element dotyczący zastosowania prawa UE *rationae materiae*. Informowaliśmy o wątpliwości, czy argumentacja NSA oraz odwołanie się przez ten sąd do wyroku C-192/05 *Tas-Hagen* wystarczają, by TSUE uznał, że przepisy o obywatelstwie unijnym znajdują w sprawie *Teisseyre* zastosowanie. W postępowaniu zawisłym przed NSA brak było wyraźnego rzeczywistego wpływu ograniczenia kręgu osób uprawnionych do wypłaty rekompensaty za mienie zabużańskie na swobodę przepływu obywatela unijnego (przemieszczanie się lub pobyt w innym państwie członkowskim UE). Skarżący, Jan Teisseyre, był bowiem od urodzenia obywatelem fińskim, mieszkającym w Finlandii, a ponadto w kontekście rekompensaty nie skorzystał z uprawnień obywatela unijnego do przemieszczenia się i pobytu w innym państwie członkowskim. Tylko ta okoliczność uzasadniałaby zastosowanie prawa UE *rationae materiae* i tylko w takim wypadku zakaz wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową (art. 18 TFUE)<sup>4</sup> mógłby znaleźć zastosowanie. W wydanym niedawno wyroku w sprawie C-370/13 *Teisseyre* TSUE, niestety, potwierdził nasze przypuszczenia i uznał, że przepisy o obywatelstwie UE nie mają zastosowania

do sprawy *Teisseyre*. W naszym przekonaniu, w sprawie *Teisseyre*, zawisłej przed NSA, prawo UE ma jednak zastosowanie, ale nie – jak chciał NSA – z uwagi na przepisy o obywatelstwie unijnym, ale ze względu na swobodę przepływu kapitału.

## Stanowisko TSUE

W szczegółach TSUE w sprawie C-370/13 *Teisseyre* podkreślił, że art. 20 TFUE przyznaje każdej osobie, która ma obywatelstwo państwa członkowskiego UE, status obywatela UE (C-34/09 *Ruiz Zambrano*, pkt 40), który jest podstawowym statusem obywateli państw członkowskich (C-148/02 *Garcia Avello*). Status ten pozwala obywatelom państw członkowskich, którzy znajdują się w tej samej sytuacji, na korzystanie w dziedzinie właściwej *rationae materiae* traktatu – z zastrzeżeniem wyjątków wyraźnie w tym względzie przewidzianych – z takiego samego traktowania z punktu widzenia prawa, bez względu na ich przynależność państwową (C-184/99 *Grzelczyk*, pkt 31). Sytuacja te są w szczegól-

ności związane z korzystaniem z podstawowych swobód zagwarantowanych przez traktat oraz z zagwarantowanej przez art. 21 TFUE swobody przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich. Jednak, zdaniem TSUE, celem przepisów o obywatelstwie UE nie jest rozszerzenie przedmiotowego zakresu stosowania traktatu także na sytuacje krajowe, które nie pozostają w żadnym związku z prawem UE. TSUE stwierdził dalej, że z akt sprawy przedłożonych TS wynika, że Jan Teisseyre urodził się i zamieszkuje w Finlandii, to jest państwie członkowskim, którego obywatelstwo posiada od swoich rodziców. Co więcej, nigdy nie zamieszkiwał w Polsce. Wobec tego okoliczności przedstawione przez NSA nie pozwalają, zdaniem TSUE, stwierdzić, iż Jan Teisseyre skorzystał z przysługującego mu prawa do swobodnego przemieszczania się przewidzianego w art. 21 TFUE.

Z tego powodu TSUE uznał, że w świetle faktów wynikających z akt sprawy przekazanych TSUE sytuacja taka jak ta rozpatrywana w postępowaniu głównym nie pozostaje w jakimkolwiek związku z którąkolwiek z sytuacji objętych postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego przemieszczania się osób, a zwłaszcza art. 21 TFUE. Ponadto, czysto hipotetyczna perspektywa skorzystania ze wspomnianego prawa do przemieszczania się nie tworzy wystarczającego związku z prawem UE, który uzasadniałby zastosowanie wspomnianych postanowień prawa UE.

TSUE odniósł się również do powoływanego przez NSA w pytaniu prejudycjalnym wyroku C-192/05 *Tas-Hagen*, uznając, że sprawa *Teisseyre* różni się od okoliczności, które doprowadziły do wydania wyroku *Tas-Hagen*. Jest tak, bowiem w sprawie *Tas-Hagen* skarżący, którzy chcieli skorzy-

W szczegółach TSUE w sprawie C-370/13 *Teisseyre* podkreślił, że art. 20 TFUE przyznaje każdej osobie, która ma obywatelstwo państwa członkowskiego UE, status obywatela UE (C-34/09 *Ruiz Zambrano*, pkt 40), który jest podstawowym statusem obywateli państw członkowskich.

stać ze świadczenia zastrzeżonego dla obywateli niderlandzkich, sami byli wprawdzie obywatelami niderlandzkimi, którzy zamieszkiwali w Niderlandach, jednak podmioty te skorzystały z prawa do swobodnego przemieszczania się, wybierając miejsce zamieszkania w Hiszpanii. Zdaniem TSUE, w sprawie *Teisseyre* w postępowaniu głównym Jan Teisseyre nigdy nie skorzystał z takiego prawa. W tych okolicznościach TSUE stwierdził, że jest, oczywiście, niewłaściwy do udzielenia odpowiedzi na pytanie prejudycjalne zadane przez NSA na podstawie art. 53 § 2 regulaminu postępowania przed TSUE.

## Zastosowanie swobody przepływu kapitału?

W naszym przekonaniu, w sprawie *Teisseyre* nie zwrócono do tej pory uwagi na element związany ze swobodą przepływu kapitału. Ten aspekt nie pojawia się w postępowaniu przed NSA (i nie pojawił się w związku z tym również w pytaniu prejudycjalnym do TSUE). TSUE natomiast ograniczył się do odpowiedzi na pytania prejudycjalne sądu krajowego i z własnej inicjatywy nie poruszył (choć miał teoretycznie taką możliwość) kwestii zastosowania swobody przepływu kapitału. Stwierdził jedynie wyraźnie, że w sprawie tej nie mają zastosowania postanowienia traktatu dotyczące „swobodnego przemieszczania się osób, a zwłaszcza art. 21 TFUE” (tj. przepis dotyczący przemieszczania się i pobytu obywatela UE w innym państwie członkowskim UE). Należy jednak podkreślić, że przepisy o swobodnym przepływie kapitału nie należą do przepisów traktatu dotyczących „swobodnego przepływu osób”. Stąd orzeczenie TSUE w sprawie *Teisseyre* nie przekreśla możliwości zastosowania w tej sprawie swobody przepływu kapitału.

Jak pisaliśmy już w „Radcy Prawnym” 12/2013 (s. 43) w sprawie *Teisseyre* uzasadnione wydaje się przyjęcie innej perspektywy niż dotyczącej przepisów o obywatelstwie UE, co mogłoby sprawić, że TSUE uzna sprawę za wchodzącą w zakres prawa UE *rationae materiae*. W tym celu należałoby sięgnąć do przepisów o swobodnym przepływie kapitału (art. 63 TFUE). Ustawa zabużańska przyznaje bowiem prawo do rekompensaty osobie mającej status spadkobiercy. Spadkobranie stanowi w świetle orzecznictwa TSUE bez wątpienia przepływ kapitału o charakterze osobistym (C-513/03 *Van Hilten*). Podobnie sam fakt wypłaty określonego świadczenia obywatelowi innego państwa członkowskiego UE (jeżeli nastąpił po 1 maja 2004 roku) może samodzielnie podlegać swobodzie przepływu kapitału. Wprawdzie prawo do rekompensaty nie stanowi elementu masy

spadkowej, jednak pośrednio pozbawia spadkobiercę cudzoziemca pewnego prawa majątkowego związanego ze statusem spadkobiercy, co nie nastąpiłoby, gdyby spadkobierca miał polskie obywatelstwo. By uzasadnić zastosowanie prawa UE w takiej kwestii, wystarczy sięgnąć do orzecznictwa TSUE sprzed okresu wprowadzenia przepisów o obywatelstwie unijnym. Wówczas bowiem zastosowanie zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową należało uzasadnić chociaż pośrednim związkiem z jedną ze swobód gospodarczych (przepływem towarów, usług, pracowników itp.). Ta technika została zastosowana m.in. w sprawie 186/87 *Cowan*, w której świad-

zabużańska (październik 2005) i zapadła na jej podstawie decyzja o odmowie przyznania świadczenia spadkobiercy cudzoziemcowi (luty 2010 r.), która została utrzymana w II instancji przez ministra skarbu, a także niekorzystne dla stron orzeczenie WSA. Wydaje się więc, że z tych okoliczności, które wystąpiły po akcesji można w wystarczającym stopniu wywodzić zastosowanie prawa UE *rationae temporis*. Nie wszystkie elementy stanu faktycznego mające wpływ na wypłatę świadczenia miały bowiem miejsce przed przystąpieniem Polski do UE. Prawo UE może nie pozwalać na dyskryminację z uwagi na obywatelstwo wobec uprawnień spadkobiercy obywatela innego państwa członkowskiego



Fot. iadokuszibrom – Fotolia.com

czenie odszkodowawcze za pobicie w metrze paryskim, uzależnione od dyskryminacyjnych kryteriów, nie było bezpośrednio objęte swobodnym przepływem usług, ale było związane z faktem korzystania ze swobody usług przez zainteresowanego jako turysty. Także w sprawie C-326/92 *Collins* TSUE zastosował zakaz dyskryminacji z uwagi na przynależność państwową, chociaż przepisy dyskryminujące (ograniczające ochronę sądową dla cudzoziemców) miały jedynie pośredni związek z wymianą towarową/usługami i nie były wprost objęte zakresem zastosowania swobody przepływu towarów. W sprawie *Teisseyre* powyższa argumentacja dałaby taki efekt, że chociaż prawo do rekompensaty nie jest objęte bezpośrednio spadkobranie (swobodą przepływu kapitału), to jednak pośrednio pozbawia cudzoziemca w związku z jego statusem jako spadkobiercy w innym państwie członkowskim UE (element unijny) określonego prawa majątkowego.

Z postanowienia NSA wynika, że stwierdzenie nabycia spadku nastąpiło wprawdzie w grudniu 2000 roku, a spadkobiercy wystąpili z wnioskiem o przyznanie im prawa do rekompensaty w marcu 2004 roku, czyli przed przystąpieniem Polski do UE. Jednak już po przystąpieniu do UE weszła w życie obecna ustawa

UE przy wypłacie rekompensaty majątkowej (wchodzącej w zakres swobody przepływu kapitału), której dochodzi już w postępowaniu toczącym się po 1 maja 2004 roku.

Autor jest adiunktem w Instytucie Nauk Prawnych PAN oraz w Katedrze Prawa Europejskiego na Wydziale Prawa i Administracji UW. Napisz do autora: m.taborowski@inp.pan.pl

<sup>1</sup> Postanowienie TSUE z 19 czerwca 2014 r. w sprawie C-370/13 Henryk Teisseyre i Jan Teisseyre przeciwko Ministrowi Skarbu Państwa, dotychczas niepublikowany.

<sup>2</sup> Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Naczelny Sąd Administracyjny (I OSK 2024/11) (Polska) 2 lipca 2013 r. – Henryk Teisseyre, Jan Teisseyre przeciwko Ministrowi Skarbu Państwa (sprawa C-370/13).

<sup>3</sup> Ustawa z 8 lipca 2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 169, poz. 1418, z 2006 r. Nr 195, poz. 1437, z 2008 r. Nr 197, poz. 1223 oraz z 2010 r. Nr 257, poz. 1726), dalej „ustawa zabużańska”.

<sup>4</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – zob. Wersje skonsolidowane Traktatu o Unii Europejskiej oraz Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83 z 30.3.2010, s. 1).



Grażyna  
J. Leśniak

# Niewydanie „milczącej” interpretacji nie oznacza braku jej doręczenia w terminie

PRZEPISY ORDYNACJI PODATKOWEJ, PRZEWIDUJĄCE WYDAWANIE PRZEZ MINISTRA FINANSÓW INDYWIDUALNYCH INTERPRETACJI PODATKOWYCH, SĄ ZGODNE Z KONSTITUCYJNĄ ZASADĄ ZAUFANIA OBYWATELI DO PAŃSTWA I PRAWA – ORZEKŁ TRYBUNAŁ KONSTITUCYJNY.

**25** września 2014 r. Trybunał Konstytucyjny rozpoznał wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich, dotyczący tzw. milczącej interpretacji (sygn. akt K 49/12).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 140 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa, rozumiany w ten sposób, że pojęcie „niewydanie interpretacji” nie oznacza braku jej doręczenia w terminie określonym w art. 14d tej ustawy, jest zgodny z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającą z art. 2 konstytucji.

Zakwestionowany przez Rzecznika Praw Obywatelskich art. 140 § 1 ordynacji podatkowej, mówi, że „w razie niewydania interpretacji indywidualnej w terminie określonym w art. 14d (co do zasady, wydaje się ją bez zbędnej zwłoki, jednak nie później niż w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania wniosku – przyp. red.) uznaje się, że w dniu następującym po dniu, w którym upłynął termin wydania interpretacji, została wydana interpretacja stwierdzająca prawidłowość stanowiska wnioskodawcy w pełnym zakresie” (tzw. milcząca interpretacja).

Włodzimierz Gurba, zastępca dyrektora Departamentu Polityki Podatkowej w Ministerstwie Finansów, przekonywał w trakcie rozprawy, że zaskarżony przez RPO przepis nie jest niezgodny z ustawą zasadniczą.

Sędzia TK Zbigniew Cieślak, przedstawiając ustne motywy orzeczenia jako sprawozdawca,

podkreślił, że obowiązkiem organów władzy publicznej jest przyjmowanie jako wiążącej takiej wykładni przepisów, która nadaje im znaczenie niesprzeczne z konstytucją i w jak największym stopniu zapewnia realizację norm konstytucyjnych. Akceptacja normy, w świetle której wydanie interpretacji indywidualnej w terminie 3 miesięcy od dnia otrzymania wniosku to jej sporządzenie (wystawienie) przed upływem tego okresu, a nie – jak uważa wnioskodawca – doręczenie dokumentu adresatowi, sprzyja – jak zauważył TK – realizacji konstytucyjnej zasady określoności przepisów prawa, czyli ich precyzyjności, poprawności i jasności. Chodzi o to, by jednemu pojęciu, znajdującemu się w różnych przepisach tego samego aktu normatywnego, nadawać identyczne znaczenie, gdyż zapewnia to stabilność interpretacji danego określenia w ramach całej regulacji prawnej. Jak wskazał TK, odnosi się to do pojęcia

„wydania” aktu (interpretacji indywidualnej, decyzji administracyjnej, zaświadczenia), które w każdym przypadku należy odróżnić od innego pojęcia występującego w przepisach, a mianowicie doręczenia tego dokumentu (interpretacji indywidualnej, decyzji administracyjnej, zaświadczenia). To sugeruje, że o dochowaniu terminu załatwienia „sprawy interpretacji” (określonego w art. 14d ordynacji) przesądza moment jej sporządzenia. Przyjęcie takiego znaczenia tego przepisu jest spójne z obliczaniem terminu załatwienia sprawy na gruncie art. 139 ordynacji podatkowej.

W ocenie TK, przyjęciu zaproponowanej w uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego (sygn. akt II FPS 7/09) wykładni

art. 140 ordynacji podatkowej nie stoi na przeszkodzie również charakter prawny interpretacji indywidualnej przepisów prawa podatkowego.

Jak poinformował sędzia TK Zbigniew Cieślak, w wyniku rozpoznawanej sprawy Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na jednoczesne zasygnalizowanie Sejmowi potrzeby podjęcia działań legislacyjnych związanych z koniecznością wprowadzenia urzędowej formy komunikowania podatników, że interpretacja indywidualna w jego sprawie została wydana (sporządzona

i podpisana) przed upływem trzech miesięcy od otrzymania wniosku oraz o tym, czy jest ona pozytywna czy negatywna dla podatnika.

W ocenie TK, przyjęciu zaproponowanej w uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego (sygn. akt II FPS 7/09) wykładni art. 140 ordynacji podatkowej nie stoi na przeszkodzie charakter prawny interpretacji indywidualnej przepisów prawa podatkowego.



## Oплата за крадієж прądu nie jest represją

JEDNOCZESNE STOSOWANIE WOBEC TEJ SAMEJ OSOBY FIZYCZNEJ ZA TEN SAM CZYN, POLEGAJĄCY NA NIELEGALNYM POBORZE ENERGII ELEKTRYCZNEJ, ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ ZA PRZESTĘPSTWO KRADZIEŻY ENERGII Z ART. 278 § 5 KODEKSU KARNEGO ORAZ OPŁATY PRZEWDZIANEJ W ART. 57 UST. 1 PKT 1 PRAWA ENERGETYCZNEGO JEST ZGODNE Z KONSTITUCJĄ.

**T**ak orzekł 21 października 2014 r. Trybunał Konstytucyjny. Sędziowie rozpoznawali pytanie prawne Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia Wydział V Karny (sygn. akt P 50/13).

Trybunał uznał, że zakwestionowane: art. 278 § 5 k.k. oraz art. 57 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo energetyczne w zakresie, w jakim dopuszczają jednoczesne stosowanie wobec tej samej osoby fizycznej za ten sam czyn, polegający na nielegalnym poborze energii elektrycznej, odpowiedzialności karnej za przestępstwo kradzieży energii, są zgodne z art. 2 konstytucji. Problem konstytucyjny przedstawiony w pytaniu prawnym sprowadzał się do odpowiedzi na pytanie: czy kumulacja za czyn stanowiący nielegalny pobór energii i jednocześnie kradzież energii odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 278 § 5 ustawy Kodeks karny oraz stosowania opłaty przewidzianej w art. 57 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo energetyczne, stanowi naruszenie zasady *ne bis in idem*, ze względu na naruszenie zakazu podwójnego karania za ten sam czyn.

Jak tłumaczył, przedstawiając ustne motywy orzeczenia, sędzia sprawozdawca Mirosław Granat, w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

termin represja ma znacznie szersze znaczenie. TK uznał, że opłata przewidziana w ww. przepisie prawa energetycznego jest środkiem prawnym z dziedziny prawa cywilnego i jest traktowana przez ustawodawcę jako alternatywna – w stosunku do zasad ogólnych – metoda dochodzenia odszkodowania za nielegalny pobór energii, zawierająca specyficzny sposób ustalania wysokości owego odszkodowania, która to wysokość ma gwarantować przedsiębiorstwu energetycznemu pełną restytucję szkód. Jest ona nakładana przez przedsiębiorstwo energetyczne, a zatem podmiot prywatny, a następnie egzekwowana na drodze postępowania cywilnego.

Jak podkreślił sędzia TK Mirosław Granat, odpowiedzialność cywilna może pełnić, poza główną funkcją kompensacyjną, także inne funkcje, w tym prewencyjną i represyjną. Trybunał uznał więc, że opłata z art. 57 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo energetyczne poza funkcją kompensacyjną realizuje także funkcję prewencyjną, a nawet uzupełniająco – ze względu na wysokość tej opłaty – represyjną, co nie powoduje jednak utraty przez tę opłatę charakteru środka prawnego z zakresu prawa cywilnego. – *W związku z nielegalnym poborem prądu zakład może po-*

*brać opłatę albo dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych. Ustawodawca pozostawia więc przedsiębiorstwu alternatywę w zakresie dochodzenia odszkodowania – zauważył sędzia TK Mirosław Granat.*

Co istotne, TK zwrócił ponadto uwagę, że treścią wynikającą z art. 2 konstytucji zakazu podwójnego karania jest również konieczność zachowania odpowiedniej proporcji pomiędzy środkami prawnymi realizującymi funkcje represyjne. Dlatego, oceniając zachowanie sprawcy, sąd powinien uwzględnić przy wyborze środka i sposobu prawnokarnej reakcji za popełnione przestępstwo, w ramach dyrektyw i zasad wymiaru kary, fakt poniesienia przez sprawcę innej niż karna odpowiedzialności za ten sam czyn, realizującej uzupełniająco funkcję represyjną. Sąd nie jest bowiem, jak stwierdził sędzia M. Granat, związany wyłącznie zasadami i dyrektywami wymiaru kary, określonymi wprost w ustawie karnej, ale jest zobowiązany do stosowania również zasad i dyrektyw wymiaru kary, które nie zostały wyrażone *implicite* w Kodeksie karnym, ale mają swoje konstytucyjne podstawy.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, kumulacja stosowania wobec tej samej osoby za ten sam czyn opłaty z art. 57 ust. 1 pkt 1 prawa energetycznego i odpowiedzialności karnej za przestępstwo kradzieży energii z art. 278 § 5 k.k., nie prowadzi do naruszenia zasady *ne bis in idem*, wynikającej z art. 2 konstytucji. Opłata jest bowiem środkiem prawnym z dziedziny prawa cywilnego, w przeciwieństwie do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 278 § 5 Kodeksu karnego. G.J.L.

# Co komu hałasuje

Wojciech Tumidalski

PEWNIENIE WSZYSCY PAMIĘTAJĄ SCENĘ Z FILMU „DZIEŃ ŚWIRA” MARKA KOTERSKIEGO, GDY GRANY PRZEZ MARKA KONDRATA GŁÓWNY BOHATER KRZYCZY Z OKNA SWEGO MIESZKANIA W BLOKU DO PRACUJĄCYCH NIEOPODAL BUDOWLAŃCÓW, CZY MUSZĄ TAK (NIECENZURALNE SŁOWO, POWIĘDZMY, ŻE HAŁASOWAĆ) PRZEZ CAŁY CZAS. ROBOTNICZY ZA BARDZO NIE ROZUMIEJĄ, O CO CHODZI I PRACUJĄ DALEJ, A ADAŚ MIAUCZYŃSKI POPADA W DALSZĄ FRUSTRACJĘ.

**H**łas potrafi być nieznośny – o tym nie musimy się chyba przekonywać. Zapewne przerabiał to każdy, kto potrzebował w ciągu dnia skupić się nad lekturą albo, powiedzmy, nad napisaniem pisma procesowego.

Ale czy wszystko jest hałasem? Przed takim dylematem stanął właśnie Sąd Rejonowy Warszawa Śródmieście w pewnej sprawie o naruszenie Kodeksu wykroczeń. Uściślijmy: w sprawie nie chodzi o hałas z budowy, lecz o graną na żywo muzykę. Ale to nie był zespół Behemoth, lecz swingujący kwintet, który grał przedwojenne szlagiery, w tym – to nie żart – „Ach śpij, kochanie”.

## Atrakcje w ogrodzie

Zaczął się latem 2013 r., gdy w ogrodzie pewnej modnej warszawskiej restauracji (na tyłach Nowego Świata) ruszyły cotygodniowe koncerty. W każdą sobotę i niedzielę od lipca do połowy września, pod patronatem fundacji zajmującej się promowaniem rodzimej kultury, ubrany w smokingi zespół zawodowych muzyków umilał czas gościom restauracji, przyciągając im w ogrodzie od godziny 17.00 do 21.00. Oczywiście, z przerwami (trzy półgodzinne pauzy). Wieczory muzyczne cieszyły się dużą popularnością, a znane ze Starego Kina melodie brzmiały – wydawało się – dyskretnie. W składzie zespołu: muzycy Filharmonii Narodowej oraz Centralnego Zespołu Artystycznego Wojska Polskiego.

Przedstawmy zespół: trąbka, pianino, kontrabas, perkusja, flet/saksofon. I wokalistka. Uściślijmy: trąbka zawsze z tłumikiem, perku-

sista używający zazwyczaj nie pałeczek, lecz miotełek, pozostali instrumentalści raczej piano niż forte. Wokalistka owszem, przez mikrofon, ale – co przyznają z niejakim wstydem sami muzycy – nie śpiewała we wszystkich utworach, bo większości nie umiała...

Okazuje się jednak, że nie wszystkim podobały się przedwojenne szlagiery grane na żywo co weekend. Utyskiwali na to mieszkańcy pobliskich kamienic, usytuowanych wokół ogrodu restauracji. Ich zdaniem, muzyka nie pozwalała odpocząć we własnym mieszkaniu. Dochodziło do incydentów – jeden z lokatorów wystawił do okna głośniki od swojego sprzętu grającego i wszystkich zainteresowanych (oraz niezainteresowanych) raczył dźwiękami disco-polo. Na prośbę menedżera restauracji interweniowała policja.

## Muzykalni mundurowi

Nie była to jedyna tego dnia wizyta stróżów prawa w tym miejscu. Niedługo później bowiem policjanci przyszli do muzyków. Funkcjonariusz wezwał mieszkający w pobliżu

Jakub P. (nie zgadza się na podanie swych danych), prawnik, członek zarządu wspólnoty mieszkaniowej pobliskiego budynku. Mundurowi spisali dane muzyków, bo – jak mówili – są do tego zobowiązani. Pouczenia nie udzielili, nie zakazali też dalszego grania, bo

– jak stwierdzili osobiście – więcej hałasu niż orkiestra robią autobusy ruszające z pobliskiego przystanku. Muzycy wrócili więc do występu, a policjanci do swoich zajęć. Zaintrygowani zajściem goście wrócili do konsumpcji i słuchania.

Czytelnicy domyślają się zapewne, że teraz musi nastąpić zwrot akcji – oto on. Minęły miesiące, wszyscy dawno o sprawie zapomnieli, aż tu nagle do dwóch z sześciorga muzyków przychodzi wezwanie – najpierw na policję, a potem do sądu, w sprawie o wykroczenie. Wezwano

dwoch: kontrabasistę i klawernistę, których wcześniej legitymowano. Pozostali muzycy i wokalistka wezwań nie otrzymali, spraw o wykroczenie nie mają.

Obwinionym zarzucono zakłócanie spokoju grą na instrumentach z użyciem wzmacniaczy. Sprawa trafiła do sądu, który wydał już wyrok w trybie nakazowym, uznając winę muzyków. Ponieważ obaj wnieśli sprzeciw, zaczęła się klasyczna sprawa o wykroczenie.

Obwinionym zarzucono zakłócanie spokoju grą na instrumentach z użyciem wzmacniaczy. Sprawa trafiła do sądu, który wydał już wyrok w trybie nakazowym, uznając winę muzyków. Ponieważ obaj wnieśli sprzeciw, zaczęła się klasyczna sprawa o wykroczenie.

Przyjrzyjmy się przepisowi Kodeksu wykroczeń, naruszenie którego zarzucono muzykom: art 51 stanowi: kto krzykiem, hałasem, alarmem lub innym wybrykiem zakłóca spójność, porządek publiczny, spoczynek nocny albo wywołuje zgorszenie w miejscu publicznym, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny.

Co się stało 28 lipca 2013 r.? Czy był tam krzyk, hałas, alarm, inny wybryk? Chyba to ostatnie. W takim razie, czy „innym wybrykiem” może być muzyka grana w biały dzień przez dżentelmenów w smokingach?

Na tym opiera się linia obrony obwinionych.

– *Ciekawe, że „inny wybryk” zarzucono zawodowym muzykom, grającym łagodne, melo-*

skiej Kępy) na odległy od centrum Służewiec. Nie od dziś wiadomo, że mieszkańcy starówek muszą się liczyć z tym, że pobliskie restauracje są czynne do późnej nocy. Czy jedyna możliwość to wyprowadzka czy można jakoś walczyć z hałasem?

– *Byłem zaskoczony zarzutem i całą sprawą* – mówił w sądzie obwiniony Tomasz Bielski, 60-letni saksofonista i flecista, na co dzień pracujący w Fil-

Nie od dziś wiadomo, że mieszkańcy starówek muszą się liczyć z tym, że pobliskie restauracje są czynne do późnej nocy. Czy jedyna możliwość to wyprowadzka czy można jakoś walczyć z hałasem?

głośną muzykę. – *Graliśmy przedwojenne szlagiery* – podkreślał, wymieniając ku ucieście zgromadzonych na sali ich tytuły: – *„Ach śpij, kochanie”, „Dlaczego nie chcesz spać”... Trębacz używał do trąbki tłumika. Perkusja grała cicho, a flet emituje głośność do 40 decybeli* – tłumaczył muzyk.

Podobnie mówił drugi obwiniony, 57-letni kontrabasista Zbigniew Kucharzski, który grywa z Bielskim oprócz stałego koncertowania w Centralnym Zespole Artystycznym Wojska Polskiego. Jak



Frys. Jacek Frankowski

*dyjne dźwięki* – powiedział ich obrońca, mec. Maciej Zaborowski. Przyznaje on, że w dzisiejszych czasach temat hałasu w miejscach publicznych jest nieobojętny, szczególnie dla mieszkańców miast. To nie przypadek, że znany festiwal muzyczny przenosi się ze Stadionu Narodowego (krok od modnej i spokojnej Sa-

harmonii Narodowej. Odrzucał twierdzenia policji, jakoby zespół grał ze wzmacniaczami. – *Muzyka nie była głośna, graliśmy tak, że mogliśmy słyszeć rozmowy gości przy stolikach i szcęk ich sztukców* – zapewniał. Dodał też, że nikt z gości ani obsługi restauracji nie informował ich, by ktokolwiek skarżył się na zbyt

podkreślił, jest nawet nagranie ich koncertu. – *Kontrabasu na nim nawet nie słychać. Niestety...* – mówił z żalem. On również potwierdził, że zespół grał bez nagłośnienia, a mikrofonu używała tylko wokalistka śpiewająca z nimi niektóre piosenki, albo do zapowiedzi kolejnego utworu.

## Więc dlaczego nie chcesz spać?

Inaczej sprawę widział 37-letni Jakub P., którego sąd przesłuchał po obwinionych – to on żądał interwencji policji w sprawie muzyków z restauracji. Jak mówił w czasie rozprawy, „zakłócono jego mir domowy”, bo muzyka w jego mieszkaniu usytuowanym na pierwszym piętrze była tak głośna, że nie mógł ani oglądać telewizji, ani czytać książki, ani słuchać własnej muzyki. – *Jako członek zarządu wspólnoty mieszkaniowej jestem zobowiązany do reagowania w takich sprawach* – zaznaczył, ale zarazem przyznał, że nikt z mieszkańców się do niego o taką interwencję nie zwracał.

Jakub P. zaprzeczał jakimkolwiek politycznym konotacjom tej sprawy, co – jego zdaniem – usiłuje się wmówić opinii publicznej przez wskazywanie, że jest on synem znanej warszawskiej posłanki. Na początku swoich zeznań mężczyzna przytaczał artykuły z internetu i maile, jakie są do niego kierowane w związku z tą sprawą. – *Próbuje się na mnie wymóc zmianę zeznań, do mojej matki pisze się maile, aby na mnie wpłynęła. A mnie chodzi tylko o to, że muzyka jest za głośna* – przekonywał. Jakub P. utrzymuje przy tym, że muzycy używali wzmacniaczy do swych instrumentów.

– *A czy zgłaszał pan sprawę hałasu Państwowej Inspekcji Sanitarnej?* – zapytał go mecnas Zaborowski. Odpowiedź była negatywna. – *A widzi pan, bo to jest instytucja odpowiedzialna za czuwanie nad odpowiednim poziomem hałasu* – powiedział wtedy prawnik.

– *Nie jestem piniaczem, ja nie wpływałem na to, aby ta sprawa znalazła się w sądzie* – zapewniał pokrzywdzony. Jak dodał, wprawdzie ze swych okien nie widział nawet restauracyjnego ogródka, ale akustyka w podwórzu jest taka, że słyszał w swym mieszkaniu słowa każdej śpiewanej piosenki. Był też przekonany, że muzycy używali wzmacniaczy. – *A czy czuł pan dudnienie lub wstrząsy?* – pytał obrońca obwinionych. – *Bez przesady, to nie był koncert rockowy* – brzmiała odpowiedź.

Ciekawe, jak rozwinie się ten proces. Czy sąd w sprawie o wykroczenie dokona oględzin ogrodu restauracji? No i dźwięki jakiej muzyki są mu bliższe? „Ach śpij, kochanie”, czy disco-polo? Prawidłowa odpowiedź na to pytanie brzmi: nieważne. Jeśli we właściwy sposób podchodzi się do zasady bezstronności, to gusta muzyczne nie mają znaczenia.

W.T.

Autor jest dziennikarzem PAP.

# Takie terminy, panie dzieju

INCYDENT GRUZIŃSKI? KIEDY TO BYŁO? NO TAK, SZEŚĆ LAT TEMU. WYDARZENIA TE W SWOIM CZASIE BYŁY NA USTACH WSZYSTKICH, BO LATEM 2008 R., GDY ROZPOCZYNAŁY SIĘ IGRZYSKA OLIMPIJSKIE W PEKINIE, WOJSKA ROSYJSKIE WKRACZAŁY DO GRUZJI, A POLSKI PREZYDENT LECH KACZYŃSKI JECHAŁ NA MIEJSCE, BY WSPIERAĆ GRUZIŃSKIE WŁADZE, CZYM ZASKARBIŁ SOBIE DOZGONNĄ WDZIĘCZNOŚĆ GRUZINÓW.

**D**ziś, po katastrofie smoleńskiej, w której prezydent Kaczyński zginął, ma on ulicę swego imienia w Tbilisi. Ale gdy wtedy udawał się rządowym samolotem w rejon walk, nie do śmiechu było załogę samolotu (ponoć były śpięcia o miejsce lądowania między prezydentem a pilotami latającymi do Gruzji w rejon walk), a i w samej Gruzji było niespokojnie.

## Misja prezydenta

Tego dnia bowiem Micheil Saakaszwili, ówczesny gruziński prezydent, chciał, by prezydent Kaczyński osobiście przekonał się, jaka jest sytuacja na granicy między Gruzją a Osetią Południową. Nasze Biuro Ochrony Rządu było tym, powiedzmy oględnie, trochę zaskoczone. Konwój ruszył na granicę, gdzie – w obecności obu prezydentów, padły strzały. Nikomu nic się nie stało, ale Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego opracowała tzw. raport sytuacyjny o zajściu. Z klauzulą „poufne” otrzymała go ograniczona liczba osób na najwyższych stanowiskach państwowych – w kancelariach Prezydenta i Premiera oraz kilku kluczowych resortach. Rzecz w tym, że raport „wyciekł”.

O jego istnieniu napisała gazeta „Dziennik”, wskazując, że ABW za najbardziej prawdopodobną wersję zdarzeń uznała tę, iż „sytuacja mogła być wykreowana przez stronę gruzińską”. Według ujawnionych w gazecie ustaleń, polskie Biuro Ochrony Rządu nie znało szczegółów wyjazdu na granicę, a w chwili, gdy padły strzały, Lech Kaczyński – przebywający razem z prezydentem Gruzji – nie miał właściwej

obstawy; samochody z polskimi BOR-owcami były w dalszej części kolumny.

Ujawnienie raportu wywołało burzę w polityce (pamiętajmy, że w roku 2008 prezydentem był Lech Kaczyński, a rządem kierował Donald Tusk, ministrem spraw zagranicznych był Radosław Sikorski, zaś szefem ABW – Krzysztof Bondaryk). Obóz prezydencki zarzucał rządowi próbę zbagatelizowania gruzińskiej misji Lecha Kaczyńskiego, rząd zaś wskazywał słabe punkty tej wizyty. Po incydencie odwołano szefa ochrony Prezydenta RP Sam L. Kaczyński sugerował, że strzały oddali Rosjanie z pobliskiego posterunku. Siergiej Ławrow, szef rosyjskiego MSZ, uznał zdarzenie za prowokację gruzińską. Potem Osetyjczycy przyznali, że strzelali w powietrze, aby zatrzymać kolumnę samochodów z Gruzji.

## Prześwietlenie, wyjaśnianie

W Polsce ruszyło energiczne śledztwo ABW i prokuratury, którego celem było ustalenie źródła wycieku raportu. Prasa pisała nawet, że aby ustalić źródło przecieku, służby analizowały nawet billingi telefonów prezydenckiej pary – Marii i Lecha Kaczyńskich. W lutym 2011 r., gdy napisała o tym „Rzeczpospolita”, prowadząca śledztwo Prokuratura Okręgowa w Warszawie oficjalnie zaprzeczyła takim informacjom, podając, że jedynie planowano ich przesłuchać (nie doszło do tego, bo na przeszkodzie stanęła katastrofa smoleńska). Jednocześnie prokuratura przyznała, że wy-

stepowano o billingi prezydenckich ministrów: Piotra Kownackiego i Małgorzaty Bochenek. Prześwietlano naprawdę wiele osób.

Sledztwo zakończyło się pod koniec 2010 r. oskarżeniem Kownackiego o ujawnienie mediom poufnego raportu ABW, za co grozi do trzech lat pozbawienia wolności. Sprawa jest poszlakowa, bo Kownacki nie przyznaje się do zarzutu, a dziennikarze Paweł Reszka i Michał Majewski – autorzy inkryminowanych tekstów – także zaprzeczają, by to Kownacki udostępnił im raport. Proces w tej sprawie trwa już dłuższy czas i właśnie wkracza w decydującą fazę. W niemałej części toczy się za zamkniętymi drzwiami – z uwagi na charakter tej sprawy – ale są i jawne przesłuchania. W sprawie zeznawał m.in. urzędujący jeszcze wtedy szef MSZ – Radosław Sikorski. Jak mówił, hipotezy ABW były formułowane „na szybko”, ale uznawał, że należą do tych „bardziej nieprawdopodobnych niż prawdopodobnych”.

ABW. Powołali się na obowiązek zachowania tajemnicy dziennikarskiej, co w praktyce uniemożliwia nawet zaprzeczenie, że to Kownacki był źródłem przecieku. Obaj dziennikarze mówili, że za pośrednictwem szefa kancelarii Lecha Kaczyńskiego chcieli namówić prezydenta, by udzielił im wywiadu o polityce wschodniej. Kaczyński był przeciw, wywiadu nie przeprowadzono. Sąd zwrócił uwagę, że po rozmowie z Kownackim jeden z dziennikarzy wrócił jeszcze na chwilę do budynku Kancelarii Prezydenta; podejrzewano, że może wtedy dostał ten tajny raport. „Faktycznie, zawróciłem, bo – wstyd się przyznać – zostawiłem u pana ministra mój notes. Wróciłem więc, by go odebrać” – przyznał dziennikarz, a jego współpracownik potwierdził: „znając go, to możliwe, że coś zostawił. Jest zapominalski”. – *Ale w waszym tekście z 26 listopada 2008 roku napisano: „widzieliśmy ten dokument” – indagował dziennikarza mec. Paweł Ryczko,*

to Majewski. – *Jeśli Wysoki Sąd chciał mną wstrząsnąć, to się udało* – dodał do tego Reszka. Obaj potwierdzili, że pozyskiwanie przez służby takich danych mogło doprowadzić do ujawnienia tajemnicy dziennikarskiej. – *W tym czasie zajmowaliśmy się innymi tematami. Są tu też moje telefony do banku i mojej rodziny. Jestem zszokowany charakterem i zakresem tej inwigilacji* – dodał Majewski.

## Po latach, ale w sumie i tak dość szybko

Działania ABW nastąpiły w 2008 r., ale ich skutki prawne mogą nastąpić dziś, bo sąd postanowił formalnie doręczyć Reszce i Majewskiemu postanowienia prokuratury o uchyleniu tajemnicy telekomunikacyjnej, jakie wydano wobec nich na potrzeby ABW. Teraz obaj dziennikarze będą mogli złożyć do sądu odwołania na te decyzje i – jak mówili – zamierzają to zrobić.

Sprawa swobodnego dostępu przez tajne służby do billingów obywateli stała się głośna po publikacjach prasy sprzed kilku lat. Doprowadziła do zaskarżenia tych przepisów do Trybunału Konstytucyjnego przez Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich. Trybunał wydał już wyrok ograniczający swobodę służb, ale wejdzie on w życie za ponad rok – przez ten czas trzeba przygotować nowe przepisy.

Niby nic nowego, ale za każdym razem trochę uwiera myśl, że na sprawiedliwość trzeba czekać. Cokolwiek się stanie w sprawie byłego ministra Kownackiego, to droga prawna dziennikarzy potrwać może jeszcze dłużej. Z jednej strony – to miło, że organa ścigania od pewnego czasu w sprawach o „przeciek do prasy” koncentrują się na poszukiwaniu tych, którzy informację ujawnili, a nie na mediach – o ile te ostatnie, ujawniając tajne dane, kierują się interesem społecznym. Z drugiej jednak strony – zaskarżenie do sądu decyzji prokuratury, wydanej sześć lat temu, będzie zapewne miało przede wszystkim wymiar symboliczny (choć kto wie, czy także materialny?). Po takim czasie każdy z dystansem patrzy na dawne zdarzenia. Nie tylko sąd. Ach, byłbym zapomniat: to naprawdę miło ze strony sądu, że zdecydował się już teraz, jeszcze przed wyrokiem, uruchomić tę procedurę. Gdyby chciał, mógłby czekać nawet do prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy. Czyli, lekko licząc, jeszcze co najmniej rok. Takie terminy, panie dzieju.

Rys. Bobboz – Fotolia.com



Przyznał, że mogły być odebrane jako „ciężkie oskarżenie” strony gruzińskiej. – *Ale one miały pozostać w domenie poufnej. W dokumentach poufnych snujemy nie takie hipotezy. Musi być gdzieś w państwie miejsce, w którym myśli się o hipotezach nawet mało prawdopodobnych. Po to nakłada się klauzule, żeby to nie wyciekło na zewnątrz* – mówił w sądzie minister.

## Chroń źródła, dziennikarzu

Dziennikarze Paweł Reszka i Michał Majewski przyznali, że kontaktowali się w różnych sprawach z ministrem Kownackim, ale odmówili ujawnienia, dzięki komu poznali raport

obrońca Kownackiego. – *Zdanie to jest prawdziwe* – odparł Michał Majewski.

Na wniosek obrony sąd okazał obu reporterom fragment akt sprawy, w których ABW – tropiąc wyciek swego raportu – rozrysowała wszystkie połączenia telefoniczne, jakie wykonywał on w tamtych dniach, oraz numery telefonów, z jakich dzwonił do niego. Było to połączone z rozrysowaniem miejsc pobytu poszczególnych rozmówców, ustalonych na podstawie logowań stacji przekaźnikowych telefonii komórkowej.

– *To dla mnie szokujący dokument, pokazujący, że byłem inwigilowany również w tym zakresie, który w żaden sposób nie wiąże się z przedmiotem sprawy* – skomentował

## Kodeks cywilny. Komentarz



Opracowany został jako wydanie jednatomowe, uwzględniające najnowsze zmiany, aktualne orzecznictwo oraz poglądy doktryny.

Komentarz zawiera wyjaśnienia obejmujące część ogólną kodeksu, własność i inne prawa rzeczowe oraz zobowiązania (część ogólna) oraz prezentuje w sposób wszechstronny i szczegółowy dorobek doktryny i judykatury.

Redakcja: prof. dr hab. Edward Gniewek, prof. dr hab. Piotr Machnikowski

Autorzy: dr Beata Burian, dr Andrzej

Cisek †, dr Monika Drela, dr Wojciech Dubis, prof. dr hab. Edward Gniewek, prof. dr hab. Jacek Gołaczyński, dr Krzysztof Gołębiowski, dr Katarzyna Górka, dr Julian Jezioro, dr Józef Kremis, prof. dr hab. Piotr Machnikowski, dr Józef Nadler, dr Jerzy Strzebinczyk, dr Wojciech Szydło, dr Krzysztof Zagrobelny

Stan prawny: 1 września 2014

Rok wydania: 2014

Seria: Komentarze Kodeksowe

## Kodeks spółek handlowych. Komentarz



Publikacja w sposób wszechstronny prezentuje dorobek doktryny i judykatury oraz obejmuje najnowsze orzecznictwo. Ponadto zostało uwzględnione aktualne piśmiennictwo z komentowanej dziedziny i dziedzin pokrewnych. W sposób wyczerpujący i zarazem praktyczny pozwala zapoznać się z kwestiami dotyczącymi między innymi: ● pogłębionej analizy poszczególnych typów spółek handlowych, w tym ich tworzenia, organizacji, funkcjonowania oraz rozwiązywania; ● łączenia, podziału i przekształcania

spółek handlowych; ● przepisów karnych omawianej ustawy.

Komentarz stanowi szczegółowe i kompleksowe omówienie wszystkich zagadnień w poruszanej tematyce. Niniejsze wydanie, bazujące na tekście jednolitym z 19 kwietnia 2013 r. (Dz.U. z 2013 r., poz. 1030) uwzględnia omówienie wszystkich ostatnich zmian.

Redakcja: radca prawny Zbigniew Jara

Autorzy: radca prawny Tomasz Bieniek, prof. dr hab. Katarzyna Bilewska, radca prawny Beata Borowy, radca prawny Marcin Chomiuk, radca prawny Dorota Czura-Kalinowska, radca prawny Arkadiusz Gierat, radca prawny Zbigniew Jara, radca prawny Agnieszka Krysik, notariusz Daniel Kupryjańczyk, Roman Marchaj, dr Iwona B. Mika, radca prawny Robert Pabis, radca prawny Urszula Roge, Robert Siwik, Marta Janina Skrodzka, adwokat Karol Skrodzki, adwokat Mariusz Stanik, sędzia Tomasz Szczurowski, adwokat Sawa Zarebińska

Komentarz zawiera stan prawny na 1 września 2014 r.

Rok wydania: 2014

Seria: Duże Komentarze Becka

## Błąd jako wada oświadczenia woli strony umowy



Jest to publikacja ukazująca regulację prawną sytuacji, w których jedna ze stron umowy składa swoje oświadczenie woli pod wpływem błędu. Autor zawęża rozważania do umów jako czynności prawnych o największej doniosłości. W ramach tych czynności prawnych szczególnie widoczny jest konflikt występujący pomiędzy osobą powołującą się na wadę oświadczenia woli a jej kontrahentem, a patrząc w szerszej perspektywie – pomiędzy ochroną autonomii woli a koniecznością zapewnienia stabilności obrotu prawnego. Szczególną uwagę autor skupia na omówieniu regu-

lacji zawartej w Kodeksie cywilnym, mającej podstawowe znaczenie dla unormowania błędu jako wady oświadczenia woli. Podjęta zostaje również próba badania instytucji jurystycznej błędu z wykorzystaniem metody ekonomicznej analizy prawa.

Autor: dr Mateusz Królikowski

Rok wydania: 2014

Seria: Instytucje Prawa Prywatnego

## Orzeczenia w procesie cywilnym.

Komentarz do art. 316–366 KPC



Publikacja prezentuje całościowo problematykę związaną z orzeczeniami w postępowaniu cywilnym. Dostarcza wielu praktycznych wskazówek umożliwiających m.in. profesjonalne przygotowanie się do sporządzania uzasadnienia wyroku przez sędziego czy sporządzania środka zaskarżenia przez pełnomocnika procesowego.

Książka zawiera także konkretne odpowiedzi, w jaki sposób przygotować się do pisania pozwów, czy zaskarżania orzeczeń,

dzięki temu, że wzbogacona jest licznymi przykładami, wskazówkami „Ważne dla praktyki” oraz przeglądem najnowszego orzecznictwa pogrupowanego w zakresie omawianych zagadnień w linie orzecznicze. Ten wybór orzecznictwa ma ogromne znaczenie praktyczne – przyporządkowany został konkretnym zagadnieniom, autor wskazuje także orzeczenia mające najistotniejsze znaczenie dla praktyki, a także odmienne rozstrzygnięcia sądu, które pozwalają na znalezienie argumentów do obrony racji klienta w sytuacjach problematycznych. Szczegółowo skomentowane zostały także kwestie prawomocności orzeczeń sądowych w związku z bardzo praktycznym znaczeniem tych zagadnień dla kwestii ich zaskarżania.

Autor: prof. UWM dr hab. Agnieszka Góra-Błaszczkowska

Rok wydania: 2014

Seria: Komentarze & Linia orzecznicza

J.C.

Maciej J. Nowak

# Odszkodowania sto lat temu

CHYBA KAŻDY RADCA PRAWNY MIAŁ W SWOJEJ KARIERZE ZAWODOWEJ STYCZNOŚĆ ZE SPRAWAMI ODSZKODOWAWCZYMI. SĄ ONE BARDZO RÓŻNE. ZDARZA SIĘ, ŻE ZWIĄZANE Z NIMI OKOLICZNOŚCI NIE POWODUJĄ WĄTPLIWOŚCI I ICH PROWADZENIE NIE TWORZY PROBLEMÓW. Z DRUGIEJ STRONY JEDNAK SĄ TEŻ BARDZIEJ SKOMPLIKOWANE, KIEDY NAWET W TRAKCIE POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO ZACZYNAJĄ POJAWIAĆ SIĘ WĄTPLIWOŚCI WZGLĘDEM STANU FAKTYCZNEGO.



Rys. freehandz - Fotolia.com

**O**sobna sprawa to wysokość odszkodowania, która różnie jest wymierzana i szacowana przez sądy w nawet z pozoru podobnych sprawach. O różnych aspektach spraw odszkodowawczych można dyskutować długo. Niewątpliwie jednak oryginalnym przyczynkiem do tych dyskusji jest cofnięcie się do podobnych spraw, które toczyły się sto lat temu.

Źródłem wykorzystanym na potrzeby niniejszego artykułu jest „Powszechna księga wzorów prawniczych” dr. P. Henenfelda z roku 1914 (wydana w Krakowie i odnosząca się do prawa cywilnego w Galicji)\*. Książka ta jest inna od współczesnych nam jej odpowiedników. Zdecydowanie bardziej oparta jest na konkretnych stanach faktycznych, wynikłych z praktyki adwokackiej autora. Tym bardziej więc może wydać się ciekawa również w zakresie spraw odszkodowawczych. Zawiera ona bowiem kilka ciekawych przykładów także w tym zakresie.

Jeden z przykładów sprawy o odszkodowanie, zawarty w niniejszej publikacji, dotyczy odszkodowania z tytułu zerwania zaręczyn. W pozwie (a właściwie skardze, w której powodem był niedoszły mąż) wskazano dokładnie okoliczności związane ze stanem faktycznym, w ramach którego strony precyzyjnie ustaliły termin ślubu. W związku z tym, że pozwana „bez żadnego powodu” ani przewinienia zerwała zaręczyny, powód domagał się odszkodowania między innymi za następujące wydatki:

- kosztu podróży powoda z matką do pozwanych,

- kosztu prezentu dla pozwanej (którym był zegarek),
- kosztu zapowiedzi i wyciągu z ksiąg metrykalnych,
- kosztu przyjęcia pozwanych przez powoda w jego domu.

Łącznie więc ówczesna wartość przedmiotu sporu opiewała na 120 koron. Można się domyślać, że w tego rodzaju piśmie procesowym powód wyliczył wszystkie możliwe koszty poniesione w związku z przygotowaniem do małżeństwa. Nie było to może zbyt romantyczne, ale skoro miało przynieść jakieś efekty...

Inna sprawa dotyczyła uszkodzenia na ciele. Zgodnie z przedstawionym stanem faktycznym, ośmioletni chłopiec (syn powoda) paś ze swym starszym bratem konie swego ojca. Po jakimś czasie przysiadł się do niego pozwany z dziewięcioletnim synem. Pozwany miał ze sobą siekiere, którą zostawił i którą zaczął się bawić jego syn. W wyniku tej zabawy syn pozwanego dotkliwie zranił syna powoda, wskutek czego doszło do amputacji kilku jego palców. Jak wskazano w piśmie procesowym, doszło nie tylko do oszpeceń i bólu, ale również trwałego zmniejszenia możliwości zarobkowych (związanych między innymi z hodowlą koni). W związku z powyższym zażądano od pozwanego zapłaty jednorazowego odszkodowania w wysokości 350 koron. Poza tym powód domagał się uiszczenia wydatków związanych z lekarzem, jazdą do lekarza i utratą zarobku przez 4 dni.

Pozwany zapłacił dobrowolnie 40 koron, ale taka kwota nie satysfakcjonowała powoda.

Inny przypadek dotyczył „uszkodzenia przez automobil”. W tej sprawie powód, przechodzący z chodnika na gościniec, został uderzony przez jadący z gwałtowną szybkością automobil, stanowiący własność pozwanych. W skardze wskazano, że pozwany (jadący automobilem) „pędził z nadzwyczajną szybkością” i nie dawał żadnych znaków ostrzegawczych. Okoliczność tę mieli potwierdzić znajdujący się wówczas w otoczeniu świadkowie. Powód wskazał, że poza świadkami wprost przywołanymi w razie zajścia takiej potrzeby może powołać kolejnych. Wypadek doprowadził do trwałych uszkodzeń wewnętrznych, a także zawrotów głowy, szumu w uszach, bezsenności czy bólu głowy (co miało wynikać z orzeczeń lekarskich). Nastąpiło też u powoda stałe zaburzenie na tle nerwowym, co – według świadectw lekarzy (powołanych w skardze) – czyni go zupełnie niezdolnym do pracy zawodowej. W związku z powyższym powód domagał się łącznie 350 koron za „pozytywną i negatywną szkodę, utracone korzyści i nawiązkę za ból”. W skardze wykazano także wysokość utraconych zarobków. Wskazano między innymi, że powód jeździł regularnie w celach zawodowych do Triestu, gdzie nabywał materiały do sprzedaży w Galicji (co jednak w szczególności dowodowy sposób w skardze nie zostało wykazane). Niemniej jednak tak wyglądać mógł ówczesny odpowiednik dzisiejszych osobowych spraw „ubezpieczeniowych”.



W czasach II Rzeczypospolitej przepisy cywilne były porządkowane na ziemiach poszczególnych byłych zaborów. W nawiązaniu do powyżej przedstawionych przykładów można wskazać, jak kwestie związane z odszkodowaniami normował Kodeks cywilny obowiązujący w Galicji. Zgodnie z par. 1293 tego kodeksu, wskazano, że szkodą jest każdy uszczerbek, jakiego ktoś doznał na majątku, na prawach lub na swej osobie. Odmienną rzeczą natomiast jest ubytek zysku, jakiego „można się spodziewać w zwykłym toku rzeczy”. W powoływanych w ówczesnych komentarzach orzecznictwie (sięgającym jeszcze czasów zaborów) wskazywano między innymi, że wysokość odszkodowania należy obliczyć według czasu, w którym zostało ono przyznane i że sama możliwość szkody nie uzasadnia jeszcze roszczenia o odszkodowanie. W razie wątpliwości kodeks przyjmował domniemanie, że szkoda powstała bez cudzej winy. Ale jednocześnie – zgodnie z par. 1297 – przyjmowano, iż „istnieje domniemanie, że każdy posiadający rozum jest zdolny

do takiej pilności i uwagi, jakich można dołożyć przy zwykłych czynnościach”. Jedno z orzeczeń wskazywało w tym kontekście, że „zaśnięcie parobka stróżującego z powodu przemęczenia się pracą wykonaną dla słuźbodawcy poprzedniej nocy należy usprawiedliwić” (orzeczenie to pochodziło z roku 1861, ale było powoływane w komentarzach jeszcze w latach dwudziestych XX wieku).

W ramach wynagrodzenia szkody ustawodawca przewidywał „przywrócenie wszystkiego do dawnego stanu”, a gdy to jest niemożliwe – wynagrodzenie szacunkowe. Ustawodawca doprecyzowywał, że w przypadku, gdy wynagrodzenie obejmuje tylko szkodę wyrządzoną – jest odszkodowaniem, a gdy rozciąga się na zysk utracony i umorzenie wyrządzonej zniewagi – jest „pełnym zadośćuczynieniem”. W tym kontekście można wskazać na orzeczenia, zgodnie z którymi żądanie dostarczenia koniczyny skoszzonej jako wynagrodzenia za koniczynę bezprawnie wypasioną jest dopuszczalne oraz kompensata zarobku ze szkodą

wyrządzoną w administrowaniu majątkiem przez opiekuna jest niedopuszczalna. W sytuacji, gdy szkoda została wyrządzona w złym zamiarze albo wskutek rażącego niedbalstwa – pokrzywdzony miał prawo żądać pełnego zadośćuczynienia. W innych przypadkach jedynie odszkodowania.

Sprawy odszkodowawcze, ich rodzaj i zakres, a także specyfika regulacji ustawowych i orzeczeń stanowią nie tylko informację na temat dawnego prawa. Ich analiza pozwala również szerzej ocenić panujące w przeszłości stosunki społeczne. Szkody wyrządzane są w każdej społeczności i w związku z tym zawsze aktualny jest problem ich naprawy – też na drodze sądowej. Wiedząc, czego konkretnie dotyczyły, możemy poznać lepiej – bardziej szczegółowo – przeszły, miniony świat.

\* Wykorzystany egzemplarz pochodzi ze zbioru książek prawniczych Jana Nowaka, notariusza praktykującego w XX-leciu Międzywojennym w Sanoku i Lesku.

Rozmowa z przedsiębiorcą  
DANIELEM PYKĄ

## Uczciwi chcą przejrzystości

**Prowadzi pan dość szeroką działalność, której lwią część stanowi budownictwo, a mnie się wydaje, że to obszar, w którym dochodzi do sporych konfliktów prawnych.**

Owszem, rynek budowlany powoduje napięcia i konflikty, bo zazwyczaj gra toczy się o spore pieniądze. Do sporów dochodzi tam, gdzie klient dostrzega swój interes, a swoje racje widzą też pracownik firmy budowlanej czy jej właściciel. Czasami nie da się obejść bez rozwiązań procesowych bądź mediacji prawnika.

**Czy poziom jawności postępowania procesowego jest w Polsce zadowalający?**

Wydaje mi się, że osoba, po stronie której stoi racja, zawsze będzie dążyć do maksymalizacji transparentności postępowania, bo to jest w jej interesie. Jak najszersze poinformowanie opinii publicznej o tym, kto orzeka w danej sprawie, kto jest biegłym, kto świadkiem, upublicznienie danych stron konfliktu zwiększyłoby poczucie tego, że dane postępowanie zakończy się uczciwie. Oprócz nieuchronności i srogości kary nic tak bowiem nie działa na wyobraźnię, jak świadomość oceny przez społeczeństwo.

**Często się zdarza, że rzeczoznawcy czy świadkowie kłamią?**

Bardzo mało tego typu spraw wychodzi na światło dzienne. Po pierwsze, dlatego że media o tym nie piszą zbyt często, po drugie, dlatego że istnieje problem właśnie z jawnością, a po trzecie – niektóre historie zwyczajnie nigdy nie zostają wykryte. To na pewno jest spory kłopot dla osób uczciwych. Uczciwy przedsiębiorca, wybierając drogę sądową, powinien być w zasadzie pewny, że jeśli skorzysta z usług dobrej kancelarii prawnej, to nie ma prawa przegrać sporu. W Polsce takiej pewności nikt mieć nie może.

**Czy brak jawności może wpływać na decyzje o korzystaniu z usług prawnych?**

Na pewno tak. Nie tylko przeświadczenie o wysokiej cenie usług prawnych jest odstraszające. Większe obawy w kwestii tego, czy skorzystać z pomocy prawnej, związane są z brakiem wiary w szczęśliwe zakończenie sporu, a to często spowodowane jest brakiem zaufania do panującego systemu. Przeciętnemu Kowalskiemu wydaje się, że sędzia jest poza wszelką kontrolą, podobnie jak biegli czy świadkowie. Istnieje też przeświadczenie o złe pojmowanie solidarności zawodowej w tych grupach.

Nigdy nie czytałem o tym, że jakiegoś sędziego lub biegłego złapano na oszustwie czy korupcji, ale zapoznałem się za to z wieloma decyzjami sądów, które przeczyły logice.

**Warto byłoby zatem ujawniać dane wszystkich osób w każdej sprawie?**

Współczesna technika umożliwia już stworzenie takiej potężnej bazy danych, która mieściłaby szczegóły procesu, wraz z nazwiskami uczestników, a nawet nagraniami poszczególnych rozpraw. Oczywiście, są przestrzenie w państwie, które należałoby chronić od takiej dostępności, np. związane z bezpieczeństwem kraju czy procesami karnymi. Zgwałcona dziewczyna zapewne nie chce, by jej nazwisko widniało w takiej bazie i ma do tego moralne prawo. Ale przedsiębiorca, który oszukuje partnerów biznesowych, powinien już znaleźć się w takim systemie. To i tak mało, bo osoba skazana powinna mieć dodatkowo zakaz zmiany nazwiska, a może nawet zakładania działalności gospodarczej, jeśli kilka razy była skazana za podobne przestępstwo. Tymczasem dzieje się inaczej, przez co uczciwi obywatele mogą mieć wątpliwości, kogo w istocie chroni prawo tego państwa.

**Dziękuję za rozmowę.**

Jerzy Mosoń



Jacek  
Wawrzyńkiewicz

# Studium prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego w Łodzi

**W** sobotę, 4 października 2014 r., w pachnącej nowością auli Wydziału Filologicznego Uniwersytetu Łódzkiego, z udziałem zaproszonych gości – wykładowców oraz radcy prawnego Andrzeja Domańskiego, kierownika Centrum Szkolenia Ustawicznego Radców Prawnych KRRP – i kilkusetosobowego grona uczestników, odbyła się inauguracja cyklu szkoleń z zakresu prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego, organizowanego przez Okręgową Izbę Radców Prawnych w Łodzi. Uroczystość uświetnił wykład prof. dr. hab. Tomasza Grzegorzycy, sędziego Sądu Najwyższego, kierownika Katedry Postępowania Karnego i Kryminalistyki Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego pt. „Zasady procesu karnego, przesłanki procesowe. Rola radcy prawnego w procesie karnym – obrońca, oskarżyciel posiłkowy, pełnomocnik pokrzywdzonego.”

– Założenia programowe zostały przygotowane z myślą o nowych uprawieniach radców prawnych, które przysługiwać będą od 1 lipca 2015 r. Ich celem jest nie tylko przekazanie wiedzy teoretycznej, ale przede wszystkim zwrócenie uwagi na praktyczne aspekty związane z pełnieniem nowej roli w obszarze świadczenia pomocy prawnej przez radców prawnych. Trzeba przy tym mieć świadomość, że to dopiero początek – czeka nas potem, tak jak w przypadku innych specjalności, nie tylko samokształcenie



*oraz udział w kolejnych szkoleniach podnoszących nasze kwalifikacje – w tym przypadku – z zakresu prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego, ale także codzienna aktywność na salach sądowych w charakterze obrońców. I właśnie zapewnieniu rzetelnego i efektywnego wykonywania obowiązków obrońcy przez tych spośród nas, którzy zdecydują się na pomoc prawną w tym obszarze, dedykowany jest projekt, który właśnie się rozpoczął” – podkreślił Grzegorz Wyszogrodzki, dziekan Rady OIRP w Łodzi, inicjator przedsięwzięcia.*

Szkolenia, w łącznym wymiarze ponad 100 godzin, odbywać się będą w Łodzi w okresie od października 2014 r. do końca czerwca 2015 r., z reguły w co drugą sobotę miesiąca – łącznie przez 18 sobót. W gronie 13 wykładowców są: SSN prof. dr. hab. Tomasz Grzegorzycy, kierownik Katedry Postępowania Karnego i Kryminalistyki Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, SSN dr. hab. Dariusz Świecki, SSA w Łodzi Krystyna

Mielczarek, SSA w Łodzi dr Jacek Błaszczycy, SSA w Łodzi dr Krzysztof Eichstaedt, SSA w Łodzi Piotr Feliniak, SSO w Łodzi Barbara Augustyniak, SSR dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi Kamil Federowicz, prok. PO w Łodzi Maria Małgorzata Szcześniak-Bauer, prok. PR Łódź Polesie, delegowany do PO w Łodzi Sebastian Zajac, prok. PR Łódź Śródmieście Katarzyna Michalczyk-Jankowska, prok. PR Łódź Polesie Sebastian Mrowicki i radca prawny dr Małgorzata Wysoczyńska.

O tym, jak duże jest zapotrzebowanie w środowisku radców prawnych na szkolenie w zakresie tematyki objętej programem studium niech będzie fakt, że zamiar uczestnictwa zgłosiło prawie 380 osób, nie tylko z OIRP w Łodzi. Udział zadeklarowało także 21 radców prawnych z izb – białostockiej, kieleckiej, lubelskiej, opolskiej, poznańskiej, toruńskiej, wałbrzyskiej i warszawskiej. Organizatorzy zapewnili uczestnictwo wszystkim zainteresowanym. Cykl szkoleń jest bezpłatny.

**KLUB KSIĘGARZA**  
ORAZ AUTORKA  
zaprasza na  
WIECZÓR PROMOCYJNY  
TOMU POEZJI

**Alicji Tanew**

*Szkice  
na wietrze*

Z RECITAŁEM AUTORSKIM W TLE  
prowadzenie **Piotr Kondrat**  
wiersze czyta autorka  
oprawa muzyczna  
**Stanisław Kława** gitara i śpiew  
**Antoni Czajkowski** piano  
**18.10.2014 / godz. 19:19**  
**WSTĘP WOLNY**  
Warszawa, Rynek Starego Miasta 22/24



# Scena ATA i nie tylko

18 PAŹDZIERNIKA BR. W KLUBIE KSIĘGARZA  
NA RYNKU STAREGO MIASTA W WARSZAWIE  
ODBYŁ SIĘ WIECZÓR PROMOCYJNY  
TOMU POEZJI ALICJI TANEW  
Z RECITAŁEM AUTORKI.

**A**licja Tanew to pseudonim artystyczny Alicji Sikory-Żebrackiej, która po ukończeniu studiów prawniczych na Uniwersytecie Jagiellońskim i po odbyciu aplikacji radcowskiej w b. Okręgowej Komisji Arbitrażowej w Krakowie wykonuje zawód radcy prawnego. Jest członkiem Związku Literatów Polskich i Stowarzyszenia Twórców Artystyczno-Literackich, SteN-u oraz Związku Polskich Autorów i Kompozytorów ZAKR. Jej życie zawodowe i artystyczne związane jest z Krakowem.

Debiutowała w Studenckim Kabarecie Piosenki Sowizdrzał w Krakowie. Jej „Romans na pół rosyjski” zdobył pierwszą nagrodę w telewizyjnej Giełdzie Piosenki już w 1972 roku! W latach osiemdziesiątych poprzedniego stulecia nawiązała współpracę z Radiem Kraków, tworząc scenariusze do licznych słuchowisk i audycji dla dzieci, z własną muzyką. Jest autorką „Misterium Bożonarodzeniowego”, które było wystawiane w Filharmonii Krakowskiej w 1997 roku. Piosenki jej autorstwa śpiewano w Piwnicy pod Baranami, „Spotkaniach z balladą”, a także w innych programach rozrywkowych.

Stworzyła spektakle poetycko-muzyczne dla telewizji: „Całe niebo słów” – 1985 r., „Marzenia całkiem zwyczajne” – 1991 r. oraz „Czas uderza” – 1992 r.

Jej poezja ukazywała się w „Życiu Literackim” i innych antologiach i almanachach poetyckich.

W 1994 roku wydała tomik poezji „Zamienię kurtkę na miłość”, w 2007 r. „Zbieranie przecinków”, w 2011 r. „Krople z innego snu”, w 2008 r. bajkę muzyczną „Noc w mrowisku, czyli leśna przygoda Honoraty” oraz „Zaczarowany fortepian”, których premiera teatralna odbyła się w 2010 r.

W 2011 roku zdobyła I nagrodę na Ogólnopolskim X Konkursie Poetyckim im. Emila Zagadłowicza.

Cudownie śpiewa piosenki, do których sama pisze teksty i muzykę.

W 1999 roku ukazała się jej pierwsza płyta „...i tak to było!”. Najnowsza płyta – „Moment” – ukazała się w 2011 roku. Na płycie znalazło się 15 piosenek, które śpiewa w towarzystwie swoich przyjaciół – Jacka Zielińskiego (Skaldowie) i Tadeusza Zięby (aktor Teatru Juliusza Słowackiego w Krakowie).

W 2012 roku odbył się recital artystki w Pałacu Działyńskich w Poznaniu – na zaproszenie tamtejszego oddziału ZLP, a w październiku 2013 roku – w Galerii Śledzińskich w Białymstoku. Alicja bierze udział w cyklicznych spotkaniach Lidii Jazgar w Radiu Kraków „Coś dla ducha”. Jest finalistką Ogólnopolskiego Przeglądu Piosenki Autorskiej „OPPA” 2000 i 2005, a w 2013 roku zakończyła festiwal z honorowym wyróżnieniem.

Nasza koleżanka prowadzi w Krakowie przy ul. Czarnowiejskiej 93 własną piwnicę

artystyczną Scena ATA. Scena Ata ma bogaty repertuar poetycko-muzyczny i teatralny. Organizowano tam recitale piosenkarskie Jana Jakuba Należytego, Jacka Zielińskiego, Andrzeja Sikorowskiego i wielu innych. Obecnie na Scenie ATA odbywa się cykl wieczorów pod hasłem „Pracownicy nauki i ich twórczość artystyczna”, „Alicja Tanew i Jej goście” oraz „Noce poezji”.

Organizowane są tam również wystawy polskiej fotografii i współczesnego malarstwa, promujące poetów, aktorów i artystów. Własne spektakle i bajki muzyczne Sceny ATA wpisały się na stałe na mapie artystycznej Krakowa.

W prowadzeniu działalności artystycznej, która budzi zasłużony podziw wielu osób z kraju i gości z zagranicy, m.in. z Anglii, Holandii, USA, Chin i Australii, nasza koleżanka nie uzyskuje żadnej pomocy finansowej. A w tym, żeby piwnica istniała, pomagają jej przyjaciele, artyści, piosenkarze i aktorzy.

W imieniu Alicji i swoim zapraszam do odwiedzenia Sceny ATA. Gwarantuję, że wszyscy zostaną tam bardzo miło przyjęci i będzie to okazja do spotkania z kulturą na wysokim poziomie.

Elżbieta Kozikowska



# Pożegnanie lata...

## Ślesin 2014 r.!



PIĘKNA SŁONECZNA POGODA W LECIE TEGO ROKU Z CAŁYCH SIŁ ROZPIESZCZAŁA SENIORÓW. TAKŻE POWOŁANY PRZEZ WŁADZE NASZEJ IZBY ZESPÓŁ DS. SENIORÓW STARA SIĘ CZYNIĆ TO SAMO, BOWIEM WE WRZEŚNIU ZAPROSILI ICH NA WSPANIAŁĄ WYCIECZKĘ PO ZIEMI ŚLESIŃSKIEJ – MOŻNA BY RZEC, POJEZIERZU WIELKOPOLSKI.

**N**ie tylko czerwcowe wakacje w kołobrzesckim Verano były słoneczne i pod każdym względem pogodne (o czym pisałam we wrześniowym „Radcy Prawnym”), ale także schyłek tegorocznego lata. Wrześniowa wycieczka członków Klubu Seniora do Ślesina udała się na przysłowiowe „sto dwa”. Było mnóstwo wrażeń i, jak zwykle, wspaniałe towarzystwo. Miejsca w autokarze wypełnione były po brzegi. Niektórym seniorom towarzyszyli ich przyjaciele, nie wykluczając dwóch czworonogów – Karli i Alika. Zbigniew Tur, dziekan naszej izby, określił przecież Klub Seniora także klubem ich przyjaciół i – ku zadowoleniu wszystkich jego członków – jest to realizowane.

W drodze do Ślesina nie sposób było pominąć położonego nieopodal Lichenia Starego. Tam bowiem znajduje się Sanktuarium Matki Bożej Bolesnej – Królowej Polski – ośrodek kultu maryjnego o znaczeniu ogólnopolskim

i międzynarodowym. Wielu seniorów znalazło już to miejsce, ale niemała część uczestników wycieczki zawitała tam po raz pierwszy.

Po prawie dwugodzinnym zwiedzaniu sanktuarium udaliśmy się do Ślesina – celu naszej wycieczki. Tam na przystani jeziora czekała na nas atrakcja – rejs statkiem po najpiękniejszym jeziorze Ślesina, z pokładu którego podziwialiśmy przepiękne okoliczne widoki. Po zakończeniu rejsu udaliśmy się na poczęstunek do pobliskiego Ośrodka Wypoczynkowego Leśna Polana – położonego nad Jeziorem Ślesińskim, wśród przepięknych sosnowych lasów. Bogdan Boroński, właściciel ośrodka, ugościł nas wspaniałym obiadem, którego różnorodne smaki wspominamy do dziś. Były to dania kuchni ochweśnickiej – jedynej w regionie i w Polsce. Obsypunkę jedliśmy po raz pierwszy i wszystkim bardzo smakowała. Oprócz tego dania serwowano nam inne smakowitości, takie jak sum z pieca, ryba z Osin i pieczonymi

ziemniakami czy ryby w różnych postaciach. Na zakończenie restaurator uraczył nas kieliszkiem zdrowej nalewki.

Po wspaniałym przyjęciu część seniorów udała się na spacer po otaczającym Leśną Polanę przepięknym lesie, zaś pozostali korzystali jeszcze z ostatnich tego dnia promyków słońca. Wszyscy byli uradowani oraz jednogłośnie stwierdzili, że ugoszczeni zostali iście „po królewsku”, a dzień uznali za wyjątkowo udany.

Zespół ds. Seniorów OIRP w Poznaniu, organizatorzy wycieczki, czuły się z tego powodu usatysfakcjonowani, gdyż właśnie po to został powołany, by koleżankom i kolegom – seniorom naszej izby – nieść radość i uśmiech.

Jeszcze długo po wycieczce jej uczestnicy dzwoniли do mnie z podziękowaniami za tak



Zdjęcia – autorka

miły dzień, co mnie niezmiernie radowało i wzruszało. Najważniejsze, że nasz wysiłek służy dobrej sprawie.

Mogę w tym miejscu obiecać, że jeszcze w tym roku na członków Klubu Seniora czeka kilka ciekawych atrakcji, a o jednej z pewnością napiszę po spotkaniu andrzejkowym.

Alicja Sowińska  
przewodnicząca Zespołu ds. Seniorów



# Ziemia sandomierska

16–17 WRZEŚNIA BR. PONAD 40 OSÓB Z KLUBU RADCY PRAWNEGO IM. TADEUSZA ĆWIKLIŃSKIEGO W WARSZAWIE PRZEŻYŁO PIĘKNĄ PRZYGODĘ NA ZIEMI SANDOMIERSKIEJ. WRAŻENIA BYŁY TYM WIĘKSZE, ŻE DOPISAŁA NAM CIEPŁA, SŁONECZNA POGODA.

**P**ierwszego dnia zwiedziliśmy Sandomierz. To jedno z najstarszych i najważniejszych historycznie polskich miast. Sandomierz usytuowany jest na lessowych wzgórzach. Zachowało się tu ponad 120 zabytków architektury z różnych epok. Zwiedzaliśmy Sandomierz, zaczynając od Bramy Opatowskiej, z której widok zapiera dech w piersiach, pokazując piękno miasta. Następnie obejrzelśmy pod-

ziemne lochy, a potem poszliśmy na spacer piękną starówką. Przejazd statkiem po Wiśle pokazał nam miasto z innej perspektywy.

Kolacja przy muzyce i tańcach oraz świętowanie urodzin jednej z koleżanek zakończyły pierwszy dzień wycieczki.

Drugiego dnia zwiedziliśmy zamek w Baranowie Sandomierskim, będący światowej klasy zabytkiem. W drodze do Ujazdu wstąpi-

liśmy do Kolegiaty św. Józefa w Klimontowie (zwanej kościołem farnym lub infuackim) – rzymskokatolicką świątynią ufundował w 1637 r. Jerzy Ossoliński. Kościół (w stylu barokowym) zbudowano w latach 1643–1650 według projektu Wawrzyńca Senesa.

Kolejnym, niezwykle interesującym obiektem na trasie naszej wycieczki był zamek Krzyżtopór w Ujeździe – pełna magii i tajemniczości ruina, zagubiona wśród pól i wzgórz ziemi opatowskiej, z dala od głównych dróg i szlaków. Jest zabytkiem klasy międzynarodowej, wyjątkowym, chociaż mocno zniszczonym.

Ostatnie miejsce, które było w programie wycieczki to Opatów oraz jego najcenniejszy zabytek – Kolegiata św. Marcina – romański kościół.

Wycieczka szlakami ziemi sandomierskiej to poznawanie historii bajecznie bogatych pańców tych ziem – Ossolińskich i Szydłowieckich oraz poczynionych przez nich inwestycji, z których znaczna część służyła nie tylko samym magnatom, ale też wszystkim mieszkańcom. Liczące setki lat imponujące budowle do dziś robią wielkie wrażenie na podziwiających je turystach.

Krystyna Janicz-Szyszkina



Maciej Bobrowicz  
felieton.bobrowicz@kirp.pl

# Dlaczego nie lubimy się uczyć?

**W**ybitny socjolog Benjamin Barber stwierdził: „nie dzielę ludzi na mocnych i słabych, tych którym się powiodło i tych, którzy przegrali. Dzielę ich na tych, którzy się uczą i tych, którzy tego nie robią”.

Kilka dni temu, wracając z kolejnej wyprawy do Azji, będąc na lotnisku w Amsterdamie w tzw. tranzycie miałem kilka chwil na wystawienie w automacie karty pokładowej. Był wczesny ranek i ci, którzy wcześniej nie zdążyli nauczyć się automatycznej odprawy, mieli prawdopodobieństwo zbliżone do pewności, że spóźnią się na samolot. Linie lotnicze od jakiegoś czasu uczą swoich pasażerów samodzielnej odprawy: zeskanuj paszport, wpisz swoje dane itd. Ale są i tacy, którzy wolą stać w kolejce do samodzielnej odprawy. Nie chcą się uczyć. Biada zaś tym, którzy choć w stopniu podstawowym nie nauczyli się języka obcego. Ci zapewne nie wystartują. Chyba że mają zainstalowanego „tłumacza” w telefonie i nauczyli się obsługiwać tę aplikację.

Dzisiaj uczenie się polega na zapominaniu tego, czego się nauczyliśmy. Twój bank wprowadza nowy layout i funkcjonalności obsługi rachunku. Wszystko jest inne. Zapomnij to, czego nauczyłeś się dotychczas – teraz musisz nauczyć się zupełnie czego innego. Inaczej nie zapłacisz swoich rachunków.

A nasze sprawy zawodowe... Jeszcze 10 lat temu słowo „marketing” budziło w niektórych grozę. Dzisiaj takie obrzydzenie budzi słowo

„sprzedaż”, bo przecież my, prawnicy, niczego nie sprzedajemy... Ciekawe, co robimy w takim razie z naszymi usługami? „Oferujemy” je klientom? Ci, którzy przyjmą taką filozofię, niebawem nie będą w stanie zapłacić swoich rachunków.

Ważne pytanie: jak uczymy się „nowego”?

Od czasu do czasu pojawimy się na szkoleniu na temat „zmian w k.p.c.”, ale z całą pewnością nikt nas nie spotka na „sztuce wystąpień publicznych”. Dlaczego?

Jak to się dzieje, że kiedyś – jako uczniowie czy studenci – wręcz pochłanialiśmy wiedzę?

Co powoduje, że nasz entuzjazm słabnie?

Odpowiedź brzmi: nasze nastawienie. Nastawienie to „pakiet” przekonań, w które wierzymy, że są prawdziwe.

Nasze umysły nieustannie monitorują nasze otoczenie i je interpretują. Przekonania dla ich właściciela zawsze są prawdziwe, ale dla innych już niekoniecznie. A jakie są dzisiaj nasze przekonania dotyczące uczenia się?

Niektórzy z nas uważają, że ich cechy osobowościowe są niezmiennie i ciągle szukają potwierdzenia swojej wartości.

Ci będą mieli problem z podjęciem decyzji: może udział w warsztacie nie potwierdzi ich wyjątkowości?

Inni są ukierunkowani na rozwój – uznają za sukces to, że dają z siebie wszystko, koncentrują się na procesie prowadzącym do sukcesu. I ci są później mistrzami... Ci podejmą wyzwanie.

Wyobraźmy sobie następującą sytuację: „warsztat z negocjacji”. Jak wygląda proces interpretacji oferty szkolenia przez potencjalnego uczestnika? Ano tak: „przecież negocjuję codziennie i chyba jestem w tym dobry – skoro robię to już tak długo” Jaka jest następna myśl? „Hm, z jednej strony program wygląda interesująco, lecz z drugiej... nie wiem co tam się będzie działo, może się ośmieszę, pokażę wszystkim, że czegoś nie potrafię? Na pewno będą jakieś ćwiczenia..., a jak mi coś nie wyjdzie...?” Logika takiego myślenia jest następująca: „skoro przyjdę na warsztat, na którym mam się czegoś nauczyć, to muszę przyznać się przed samym sobą i innymi, że czegoś nie umiem”. I to jest przekonanie leżące u podstaw negatywnej decyzji o uczestnictwie w warsztatach.

W tym pozornie logicznym rozumowaniu jest kilka „nielogiczności”. Pierwsza: skąd naprawdę wiem, że „jestem dobry”, powie mi o tym mój przeciwnik? Na pewno nie! Druga: warsztat to z założenia poligon, na którym można wypróbować nowe sposoby negocjowania. Nikt jeszcze nie nauczył się nowego sposobu zachowania, czytając jedynie książki. Innej drogi nie ma. Trzecia: skoro jedna, być może nieudana, próba podważa moją samoocenę to...? Dopowiedzcie sobie sami...

Egzaminatorem naszych umiejętności jest życie. Ci, którzy się nie uczą – nie odlecą nigdzie ze swoich lotnisk.

**RADCA PRAWNY** wydawany od 1992 r.

**Wydawca**

**Krajowa Rada Radców Prawnych**

00-540 Warszawa  
Aleje Ujazdowskie 41  
tel. 22 622 05 88, faks 22 319 56 16  
e-mail: radca.prawny@kirp.pl

**Kolegium Redakcyjne**

**Barbara Kras**

przewodnicząca kolegium redakcyjnego

**Krzysztof Mering**

redaktor naczelny  
tel. 22 319 56 12,  
e-mail: mering@kirp.pl

**Albert Stawiszynski**

zastępca redaktora naczelnego,  
tel. 22 319 56 11

**Janina Cymer**

sekretarz redakcji  
tel. 22 625 29 90, 22 319 56 11,  
e-mail: radca.prawny@kirp.pl

**Zespól**

Wojciech Bujko, Juliusz Cybulski,  
Mieczysław Humka, Stefan Mucha,  
dr Tomasz Pietrzykowski, Anna Sobczak

**Fotoreporter**

Jacek Barcz

**Stale współpracują**

Andrzej Damiński, Grażyna J. Leśniak  
Jerzy Mosoń, Wojciech Turidalski, Marcin Zawisliński

**Biuro Reklamy**

Smart Communication Group  
Dorota Hotubiec, tel. 22 254 13 60

**Projekt graficzny  
i przygotowanie  
okładki**

Jerzy Matuszewski

**DTP i druk**

BARTGRAF, tel. 22 625 55 48

**Nakład:**

33 950 egz.

Redakcja zastrzega sobie prawo do dokonywania  
w nadesłanych tekstach skrótów i zmiany tytułów.





*Bal Młodych Prawników, Warszawa, 1930 rok*

# NAJCZYSTSZA PRAWDA OD PONAD 230 LAT W POLSCE

J.A. BACZEWSKI to symbol najwyższej jakości i marka, która jako jedna z niewielu, może poszczycić się blisko 232-letnią tradycją. Począwszy od 1782 roku wyśmienite alkohole produkowano w destylarni założonej przez rodzinę Baczewskich we Lwowie. Dynamiczny rozwój firmy przerwał wybuch II Wojny Światowej, podczas której zniszczona została fabryka – w owym czasie największy w Europie zakład produkujący wódki i likiery. Dopiero w 1956 roku rodzina Baczewskich odzyskała prawa do znaku towarowego i, wspólnie z Eduardem Gesslerem, wznowiła produkcję w oparciu o zachowane receptury w wiedeńskim oddziale firmy, pod nazwą ALTWATER GESSLER - J.A. BACZEWSKI. Pozwoliło to na kontynuację sprzedaży na rynkach USA, Australii i Europy Zachodniej, gdzie znana i ceniona ziemniaczana VODKA MONOPOLOWA regularnie zdobywa najwyższe nagrody na licznych prestiżowych konkursach. Od roku 2011 wódki i likery J.A. BACZEWSKI ponownie dostępne są w Polsce.



[facebook.com/JABaczewski](https://facebook.com/JABaczewski) • [youtube.com/Józef Adam Baczewski](https://youtube.com/Józef Adam Baczewski)



KRAJOWA IZBA  
RADCÓW PRAWNYCH

## Krajowa Rada Radców Prawnych wynegocjowała zniżkę na paliwo dla radców prawnych w kancelariach

- rabat 0,12 zł brutto/litr (nie dotyczy paliwa gazowego LPG);
- rabat 30% na myjnię;
- rabat 15% na oleje silnikowe;
- rabat 15% na płyny i kosmetyki samochodowe;
- termin płatności 14 dni – 4 zbiorcze faktury w miesiącu;
- dostęp do usługi Shell Card Online  
– kontrola zużycia paliwa, dostęp do dokumentacji online i inne.

Sklep



# RADCA PRAWNY



## Spis treści:

Zmiany w programie aplikacji	2
Zdarzenie przyszłe i niepewne – czyli wiara fiskusa w aplikanta	3
Aplikant z własną firmą	5

# Zmiany w programie aplikacji

WE WRZEŚNIU BR. KRAJOWA RADA RADCÓW PRAWNYCH PODJĘŁA UCHWAŁĘ ZMIENIAJĄCĄ REGULAMIN ODBYWANIA APLIKACJI RADCOWSKIEJ. WPROWADZONE ZMIANY W GŁÓWNEJ MIERZE DOTYCZĄ LICZBY ZAJĘĆ Z DANEGO BLOKU PROGRAMOWEGO. ZMIENIAJĄ SIĘ JEDNAK RÓWNIEŻ ZASADY PRZEPROWADZANIA KOLOKWIÓW.

**N**a pierwszy rzut oka wydawać by się mogło, że zmiany programu odbywania aplikacji są kosmetyczne. Jest to jednak kolejny etap przekształcania sposobu szkolenia aplikantów z teoretycznego na praktyczny, zapoczątkowany już w styczniu 2013 r. Wyraz temu daje nowy zapis w programie, zgodnie z którym wykłady

prowadzone są wyłącznie metodą konwersatoryjną, polegającą na możliwości wymiany poglądów i dyskusji pomiędzy wykładowcą a aplikantami na temat praktycznego stosowania przepisów prawa i prawidłowego rozwiązywania problemów prawnych. Najbardziej zauważalna z punktu widzenia aplikantów jest

zmiana sposobu przeprowadzania kolokwium z prawa rodzinnego i opiekuńczego z ustnego na pisemny. W 2015 r. aplikanci II roku będą mieli za zadanie sporządzić pozew, a nie – jak do tej pory – odpowiedzieć na 3 pytania z tego zakresu materiału.

P.O.

**Zestawienie zmian w programie odbywania aplikacji. Na czerwono zaznaczono zmiany wprowadzone powołaną uchwałą Krajowej Rady Radców Prawnych. Pozostała część programu aplikacji, nieuwzględniona w tabeli, pozostaje bez zmian.**

## DLA I ROKU APLIKACJI

Zakres przedmiotowy zajęć aplikanta	Minimalny wymiar zajęć [godz.]		Forma zajęć
	Obecny	Proponowane zmiany	
<b>I. Historia świadczenia pomocy prawnej, zasady wykonywania zawodu radcy prawnego, etyka radcy prawnego oraz organizacja i funkcjonowanie samorządu radców prawnych</b>	18		Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczną naukę występowania przed sądami</i>	3	Bez zmian	Ćwiczenia
<b>VI. Prawo Pracy</b>	14	15	Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania umów z zakresu prawa pracy, oświadczeń o rozwiązaniu stosunku pracy za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia, aktów specyficznych źródeł prawa pracy lub pism procesowych w sprawach pracowniczych.</i>	12	12	Ćwiczenia

## DLA II ROKU APLIKACJI

<b>I. Zasady wykonywania zawodu radcy prawnego, etyka radcy prawnego</b>	12	9	Wykład
	3	6	Ćwiczenia
<b>II. Prawo rodzinne i opiekuńcze</b>	12	9	Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania wniosków i innych pism procesowych w sprawach opiekuńczych i rodzinnych, szczegółowo określonych w planie szkolenia.</i>	9	12	Ćwiczenia
<b>IV. Postępowanie karne, postępowanie karnoskarbowe i postępowanie w sprawach o wykroczenia</b>	24	24	Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania pism procesowych, w tym aktów oskarżenia, apelacji i kasacji w postępowaniu karnym, o przestępstwa i wykroczenia skarbowe oraz o wykroczenia, jak również zapewnić symulację rozprawy sądowej w postępowaniu karnym.</i>	24	27	Ćwiczenia
<b>VI. Prawo upadłościowe i naprawcze</b>	8	6	Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania projektów pism i wniosków z zakresu prawa upadłościowego i naprawczego, szczegółowo określonych w planie szkolenia.</i>	9	12	Ćwiczenia
<b>VII. Prawo gospodarcze</b>			
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania umów w sprawach gospodarczych, aktów wewnętrznych, regulaminów, statutów, specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) oraz środków ochrony prawnej z zakresu prawa zamówień publicznych, szczegółowo określonych w planie szkolenia.</i>	30	24	Wykład
<i>Ćwiczenia obejmują także zajęcia z elektronicznego systemu krajowego rejestru sądowego, polegające na analizie uzyskanych informacji oraz techniki sporządzania wniosków.</i>	24	36	Ćwiczenia
<i>Z minimalnego wymiaru ćwiczeń 6 jednostek godzinowych przeznaczonych jest na przygotowanie i praktyczne nauczanie zadań z trzeciej części egzaminu radcowskiego.</i>			
<b>VIII. Rezerwa</b>	16	6	

## DLA III ROKU APLIKACJI

<b>I. Zasady wykonywania zawodu radcy prawnego, etyka radcy prawnego</b>	12	6	Wykład
<i>Z minimalnego wymiaru ćwiczeń 6 jednostek godzinowych przeznaczonych jest na przygotowanie i praktyczne nauczanie zadań z piątej części egzaminu.</i>	3	15	Ćwiczenia
<b>III. Postępowanie administracyjne i postępowanie sądowoadministracyjne</b>	18	18	Wykład
<i>W ramach tych zajęć należy zapewnić praktyczne nauczanie sporządzania projektów decyzji organów administracji publicznej, środków zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym i skarg w postępowaniu sądowoadministracyjnym, szczegółowo określonych w planie szkolenia.</i>	30	33	Ćwiczenia
<b>IV. Prawo finansowe, prawo podatkowe i celne</b>	24	24	Wykład
	16	15	Ćwiczenia
<b>X. Rezerwa</b>	39	31	Ćwiczenia

Piotr  
Olszewski

# Zdarzenie przyszłe i niepewne

## – czyli wiara fiskusa w aplikanta

ROZPOCZYNAJĄC APLIKACJĘ RADCOWSKĄ, APLIKANT NIE MOŻE MIEĆ PEWNOŚCI, ŻE JĄ UKOŃCZY. TYM BARDZIEJ NIE MOŻE BYĆ PEWNY, ŻE ROZPOCZNIE W PRZYSZŁOŚCI PROWADZENIE DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ JAKO RADCA PRAWNY. TAK ARGUMENTOWAŁ SWOJE STANOWISKO NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY W ORZECZENIU Z PAŹDZIERNIKA BR. UZNAJĄC, ŻE WYDATKI PONIESIONE NA APLIKACJĘ I EGZAMIN ZAWODOWY W ISTOCIE MAJĄ CHARAKTER OSOBISTY I SŁUŻĄ ZDOBYCIU KWALIFIKACJI ZAWODOWYCH, A CO ZA TYM IDZIE – NIE MOŻNA UZNAĆ ICH ZA KOSZT UZYSKANIA PRZYCHODÓW.

**W** wyroku z 17 października 2014 roku, w sprawie o sygn. akt: II FSK 2304/12 Naczelny Sąd Administracyjny podzielił stanowisko organów podatkowych, które często odmawiały aplikantom możliwości zaliczenia kosztów odbywania aplikacji radcowskiej w koszty uzyskania przychodów z działalności gospodarczej prowadzonej w zakresie usług prawniczych po skończeniu aplikacji.

Przywoływane orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego to zła wiadomość dla tysięcy prawników, którzy po zakończeniu aplikacji otwierają kancelarie prawne i liczą na skonsumowanie wydatków poczynionych w czasie jej trwania. Spór w tym przedmiocie trwał od kilku lat. Fiskus wydał niejedną interpretację w tej sprawie. Część z nich była przychylna dla aplikantów. Niestety, pierwsze orzeczenie NSA rozstrzygnęło spór o prawo wliczenia kosztów aplikacji w koszty działalności gospodarczej na niekorzyść młodych prawników.



W 2011 roku prawniczka wystąpiła o wydanie podatkowej interpretacji indywidualnej z zapytaniem, czy wydatki na

opłaty roczne za szkolenie w czasie aplikacji radcowskiej może zaliczyć do kosztów podatkowych działalności, której prowadzenie rozpoczęła po uzyskaniu uprawnień zawodowych i będzie kontynuowała w indywidualnej kancelarii radcy prawnego. Fiskus odpowiedział, że nie. Jego zdaniem, wydatki na aplikację radcowską nie mogą być kosztem uzyskania przychodów w działalności prowadzonej w zakresie usług prawniczych po skończeniu aplikacji. Kobieta zaskarżyła interpretację. Wojewódzki Sąd Ad-

Jednym z warunków zaliczenia danego wydatku do kosztów uzyskania przychodu jest poniesienie go w celu uzyskania przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodu. Innymi słowy, kryterium uznania danego wydatku za koszt uzyskania przychodu jest to, czy mógł się on potencjalnie przyczynić do osiągnięcia przychodów, bez względu na to, czy skutek ten się ziści. Użycie w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. zwrotu „w celu” wskazuje zatem, że wydatek ten musi pozostawać w związku przyczynowo-skutkowym z przychodami osiąganymi przez podatnika.

ministracyjny w Poznaniu przyznał jej rację. W motywach wyroku sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że każdy wydatek poniesiony z zamiarem uzyskania przychodu, poza wyraźnie wskazanymi w art. 23 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, powinien być uznany za koszt uzyskania przychodu. Bezsporne jest również, że odbycie aplikacji radcowskiej jest warunkiem koniecznym rozpoczęcia wykonywania zawodu radcy prawnego. Tym samym wydatki poniesione na szkolenie są bezpośrednio związane z prowadzeniem działalności gospodarczej i uzyskiwaniem przychodu. Skoro pozostają w związku przyczynowo-skutkowym z osiągnięciem przychodu, spełniają przesłanki zaliczenia w poczet kosztów uzyskania przychodu, zawarte w art. 22 oraz art. 23 u.p.d.o.f.

Od orzeczenia WSA w Poznaniu skargę kasacyjną złożył jednak minister finansów. Na nieszczęście młodych prawników Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że skarga zasługiwała na uwzględnienie, ponieważ znalazł potwierdzenie sformułowany w niej zarzut naruszenia art. 22 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. Naczelny Sąd Administracyjny podzielił stanowisko ministra finansów, że wydatków poniesionych na aplikację radcowską nie można zaliczyć do kosztów uzyskania przychodów z działalności gospodarczej prowadzonej przez radcę prawnego.

W uzasadnieniu sąd przyznał, że uiszczanie opłat rocznych za każdy rok aplikacji oraz opłaty za przystąpienie do egzaminu końcowego to warunek konieczny do uzyskania tytułu zawodowego radcy prawnego i wykonywania tego zawodu. Niemniej jednak wydatki te nie pozostają w ścisłym związku przyczynowym z ewentualnymi przychodami, które aplikant może osiągać jako radca prawny prowadzący działalność gospodarczą w przyszłości. Kryterium celowości nie wyznacza w sposób ostry granicy pozwalającej odróżnić wydatki, które można uznać za koszty uzyskania przychodów, od tych, które już nimi nie są. Jak podkreśla sąd, kryterium to nie może jednak służyć rekonstruowaniu otwartego ciągu zdarzeń, które poprzedziły uzyskanie przychodów, a równocześnie były niezbędne do ich osiągnięcia, tworząc w ten sposób niekończący się związek przyczynowo-skutkowy. Należałoby bowiem konsekwentnie uznać za koszt uzyskania przychodu również ewentualnie wydatki poczynione na studia prawnicze. Wszak warunkiem *sine qua non* rozpoczęcia przez radcę prawnego działalności gospodarczej jest zarówno ukończenie studiów prawniczych, jak i odbycie aplikacji radcowskiej. Tymczasem celem poniesienia wymienionych we wniosku wydatków było uzyskanie możliwości wykonywania zawodu radcy prawnego, bez względu na formę, w jakiej zawód ten będzie wykonywany.

Z uzasadnienia orzeczenia NSA wynika, że rozpoczynając aplikację radcowską, aplikant nie może mieć pewności, że ją ukończy. Tym bardziej nie może być pewny, że rozpocznie w przyszłości prowadzenie działalności gospodarczej jako radca prawny. Wobec tego w chwili, gdy wydatki te są ponoszone, uzyskanie przychodu z działalności gospodarczej jest zdarzeniem przyszłym i niepewnym. W świetle powyższego – zdaniem NSA – związek pomiędzy wydatkami poniesionymi na aplikację radcowską a przychodem osiągniętym w wyniku wykonywania zawodu radcy prawnego jest zbyt odległy i warunkowy, aby mógł spełniać wymogi określone w ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych.

Jak wskazują świeżo upieczeni radcy prawni, utrata możliwości zaliczenia do kosztów działalności gospodarczej wydatków związanych z aplikacją to duża strata finansowa, szczególnie na początku kariery radcy prawnego. Przekonał się o tym radca prawny z Warszawy, który rozpoczął działalność gospodarczą w tym roku i pierwsze co zrobił, to do kosztów działalności zaliczył wydatki z czasów aplikacji. – *Po wydanym kilka tygodni temu orzeczeniu przez NSA jestem zmuszony wykسیgować te koszty i zapłacić dość duży podatek. Nie warto ryzykować kontroli urzędu skarbowego i zapłaty kary lub odsetek* – mówi młody prawnik.

P.O.

Problem poruszony w orzeczeniu NSA jest aktualny w czasach, w których forma współpracy radców prawnych z aplikantami często przybiera postać samozatrudnienia. Aplikanci coraz częściej dostają propozycję współpracy z kancelarią pod warunkiem założenia własnej firmy. Warto jednak pamiętać o niebezpieczeństwie, polegającym na tym, że w razie nieprawidłowego sformułowania umowy między kancelarią a aplikantem prowadzącym własną działalność gospodarczą organy podatkowe mogą uznać, że w rzeczywistości samozatrudniony pod szyldem działalności gospodarczej wykonuje te same czynności, co na umowie o pracę.

Zgodnie z art. 5b ustawy o PIT, urząd uzna jego działalność za stosunek pracy, jeśli spełnią się łącznie trzy warunki:

- odpowiedzialność wobec osób trzecich ponosi zlecający usługę,
- świadczenia są wykonywane pod kierownictwem i w miejscu oraz czasie wyznaczonym przez zlecającego,
- wykonujący czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego.

Przed zawarciem umowy warto dokładnie przeanalizować powoływany art. 5b tak, aby jej zapisy jak najbardziej odbiegały od zawartych w tym przepisie warunków.

Pierwszy z nich stanowi, że można zakwestionować prowadzenie przez samozatrudnionego własnej działalności, jeśli odpowiedzialność wobec osób trzecich ponosi zlecający usługę. Sposobem i rozwiązaniem może być klauzula umowna, określająca solidarną odpowiedzialność każdej strony.

Z umowy nie może też wynikać, że zainteresowany wykonuje pracę pod kierownictwem i w miejscu oraz czasie wyznaczonym przez zlecającego – a więc analogicznie, jak w regulacjach Kodeksu pracy. W umowie należy więc zawrzeć zapisy, że świadczenie usług może być wykonywane w dowolnie wybranym przez przedsiębiorcę miejscu. Nie należy wpisywać do takiej umowy obowiązku stawiania się do pracy w ustalonym miejscu i czasie. Odpowiednie zapisy umowne powinny także wskazywać, że przy wykonywaniu zlecenia samozatrudniony będzie korzystał z własnych narzędzi, biura, komputera, telefonu itp.

Trzeci warunek dotyczy ryzyka gospodarczego, które nie zostało zdefiniowane w przepisach. Z istoty prowadzenia działalności gospodarczej wynika, że osoba prowadząca taką działalność prowadzi ją na własny rachunek i na własne ryzyko. Jest to inne ryzyko i różni się od tego, jakie ponosi pracownik w ramach stosunku pracy. Ryzyko gospodarcze może być ryzykiem inwestycyjnym związanym z możliwością nieosiągnięcia przewidywanych wyników finansowych związanych z prowadzoną działalnością. Występowanie ryzyka jest wpisane w działalność gospodarczą i jest efektem oraz przejawem wolności gospodarczej i szerokiego wachlarza swobód, jakie za sobą niesie. W ramach stosunku pracy natomiast, pracownik, jeśli wykonywał starannie swoje obowiązki, ma prawo do wynagrodzenia, chociażby rezultat pracy był nieudany, a zatem nie ponosi ryzyka gospodarczego. W takiej sytuacji ryzyko gospodarcze ponosi zawsze pracodawca.

APLIKANCI  
CORAZ CZĘŚCIEJ  
DOSTAJĄ PROPOZYCJĘ  
WSPÓŁPRACY  
Z KANCELARIĄ  
POD WARUNKIEM

# Aplikant z własną firmą

ZAŁOŻENIA WŁASNEJ FIRMY.

TO ROZWIĄZANIE KORZYSTNE DLA „PRACODAWCY”.

CZY APLIKANT TAKŻE MOŻE CZERPAĆ Z TAKIEJ RELACJI KORZYŚCI?

**D**uże obciążenia podatkowe i ubezpieczeniowe, wiążące się z zatrudnieniem na podstawie umowy o pracę, sprawiają, że zwłaszcza w czasie kryzysu wiele firm – nie tylko prawniczych – rezygnuje z zatrudniania na etacie, zachęcając do rozpoczęcia działalności gospodarczej i podjęcia współpracy w ramach samozatrudnienia.

Istnieje wiele sposobów zatrudnienia lub współpracy prawników z kancelariami prawnymi. Radca prawny może być zatrudniony w kancelarii na etacie, ale może również współpracować z kancelarią, prowadząc własną działalność gospodarczą. To samo dotyczy aplikantów, którzy nierzadko już na tym etapie swojej kariery zawodowej prowadzą własny biznes.

Warto zadać sobie na początku pytanie: czy współpraca z kancelarią prawną na podstawie tzw. samozatrudnienia to dobre rozwiązanie na starcie kariery prawniczej jeszcze w trakcie aplikacji? Odpowiedzi należy poszukać, analizując wady i zalety prowadzenia własnej, jednoosobowej firmy.

Jednak punktem wyjścia rozważań powinno być za każdym razem partnerstwo w relacjach kancelaria prawna – aplikant. Każda ze stron, której zależy na takiej formie współpracy, musi godzić się z konsekwencjami z niej wynikającymi. – „Wymuszanie” na aplikancie założenia działalności gospodarczej, która będzie fikcją w stosunkach łączących prawnika z kancelarią w perspektywie czasu może się okazać nietrafioną inwestycją – mówi prawnik z jednej z dużych kancelarii.

Aplikant może współpracować z kancelarią na wiele sposobów. W każdym rozwiązaniu można znaleźć plusy i minusy. Gdyby była możliwość otrzymania wysokiej pensji, premii, dodatków – każdy zdecydowałby się na umowę o pracę. Jednak czasy kryzysu mało której firmie pozwalają na zaproponowanie tak dobrych warunków. – Nie można dziwić się radcom prawnym, którzy nie proponują wszystkim

*aplikantom, z którymi współpracują w ramach kancelarii, umowy o pracę – mówi radca prawny z Krakowa. – Należy pamiętać, że radca prawny to także, a może przede wszystkim przedsiębiorca, który musi dbać o rozwój swojego biznesu. Nie może jednak zapominać, że sam kiedyś korzystał z wielu dobrodziejstw zatrudnienia w innych czasach i relacje, jakie stworzył ze współpracownikami, powinny być partnerskie.*

Nie należy bać się samozatrudnienia. Czasami, kiedy umowa o pracę była ostoją spokoju i gwarantem wieloletniego zatrudnienia, mijają. Należy raczej przeanalizować, jakie ko-

dotkliwe zajęcia, które przyniesie również dodatkowe dochody. Osoba zatrudniona na umowę o pracę ma ograniczoną możliwość osiągania dodatkowych zarobków. Może, oczywiście, zawierać umowy-zlecenia czy o dzieło, ale jeśli zechce oprócz etatu prowadzić firmę – będzie musiała opłacać składki ZUS. Jeżeli etat przynosi takiej osobie co najmniej minimalne wynagrodzenie, są to składki zdrowotne, zaś przy niższej płacy, należy opłacać całość ZUS-u przedsiębiorcy.

Warto zwrócić uwagę, że przez pierwsze dwa lata prowadzenia działalności można liczyć na tzw. preferencyjny ZUS, z pensji na etacie składki musielibyśmy odprowadzić od każdej zarobionej złotówki. Dodatkowo, nie zapominajmy o możliwości odliczania kosztów uzyskania przychodów. Koszty, jakie możemy wliczyć



Foto: Kamil Strzyzewski

rzyści może czerpać aplikant, który założy własną działalność gospodarczą i na tej podstawie będzie mógł zdobywać doświadczenie zawodowe.

Należy założyć – że mając własną firmę – można liczyć na wyższe zarobki. Nie tylko dlatego że kancelaria, z którą nawiążemy współpracę, więcej nam zapłaci, bo sama poniesie niższe koszty. Istnieje większa szansa, że znajdziemy

w działalność, będą związane z dojazdami do klienta lub klientów, materiałami niezbędnymi do pracy – sprzęt elektroniczny, książki prawnicze, meble biurowe itp. Pracownik etatowy nie ma możliwości obniżania swoich podatków. W skali roku kwota, jaką możemy zaoszczędzić poprzez generowane koszty może się okazać naprawdę wysoka.

P.O.



KRAJOWA IZBA  
RADCÓW PRAWNYCH

RADCA PRAWNY

## Szanowne Koleżanki, Szanowni Koledzy

Niniejszym prezentuję drugą wkładkę do „Radcy Prawnego”, poświęconą tematyce międzynarodowej. Bieżąca edycja obejmuje aktualny i trudny temat, jakim jest szeroko pojęta retencja danych i wiążące się z nią ochrona tajemnicy zawodowej oraz prawo obywateli do prywatności. Ujawnione przez Edwarda Snowdena, pracownika amerykańskiej Agencji Bezpieczeństwa Narodowego (NSA), fakty dotyczące masowego śledzenia danych wywołały interwencje międzynarodowych organizacji prawniczych oraz samorządów prawniczych w poszczególnych krajach w sprawie zagwarantowania ochrony praw obywateli i przestrzegania tajemnicy zawodowej adwokatów i radców prawnych. Adwokatura amerykańska (ABA) oraz Rada Adwokatów i Stowarzyszeń Prawniczych Europy (CCBE) podjęły działania w celu domagania się od władz poszczególnych państw poszanowania zasady ochrony tajemnicy zawodowej, chronionej przez wiele aktów prawnych takich organizacji międzynarodowych jak ONZ, UE czy Rada Europy.

20 lutego 2014 roku James Silkenat, prezydent ABA, skierował list do generała Keith B. Alexander, dyrektora Agencji Bezpieczeństwa Narodowego (NSA) w sprawie śledzenia danych objętych tajemnicą zawodową. W liście tym prezydent Silkenat podkreślił, że ABA docenia rolę agencji w chronieniu bezpieczeństwa narodowego, jednak część danych gromadzonych przez służby specjalne jest objęta tajemnicą zawodową, a dostęp do nich podlega ograniczeniom wynikającym z przepisów prawa. Jednocześnie prezydent ABA wnioskuje, by dane objęte tajemnicą zawodową, uzyskane przez NSA bezpośrednio lub od innych służb wywiadowczych, nie były przekazywane innym podmiotom, a zwłaszcza innym agencjom rządu USA oraz służbom zagranicznym.

W odpowiedzi z 10 marca dyrektor NSA stwierdził, że agencja szanuje ochronę tajemnicy zawodowej i przestrzega wszystkich przepisów prawa w odniesieniu do obywateli amerykańskich.

CCBE zwróciło uwagę na zastrzeżenie dyrektora NSA, że gwarancje konstytucyjne w Stanach Zjednoczonych odnoszą się do obywateli tego kraju, natomiast pominięto obywateli i prawników z innych państw, w tym z krajów członkowskich Unii Europejskiej. W związku z tym Aldo Bulgarelli, prezydent CCBE, skierował 28 lipca 2014 r. do dyrektora NSA oraz do dyrektora Departamentu Prawnego agencji list, w którym wyraził protest w stosunku do stwierdzenia NSA o przestrzeganiu przepisów prawa jedynie w stosunku do obywateli USA. Zdaniem CCBE, gwarancje dla zachowania tajemnicy zawodowej, obecne w dokumentach międzynarodowych, nie pozwalają na rozróżnienie pozycji prawnej prawników i obywateli amerykańskich od prawników i mieszkańców innych państw. Dlatego CCBE skierowało do NSA następujące pytania:

1. Czy w toku prowadzonych czynności NSA śledzi i gromadzi korespondencję prawników i ich klientów, którzy nie są obywatelami USA?
2. Czy czyni użytek z takich materiałów otrzymywanych od instytucji wywiadowczych z innych państw?
3. Czy przekazuje dane zgromadzone przez siebie zagranicznym służbom specjalnym?
4. Na jakich podstawach prawnych są oparte takie działania?
5. Czy w przypadku wejścia w posiadanie danych, o których mowa wyżej, niezależnie od faktu, czy dane były zbierane celowo, czy agencja weszła w ich posiadanie przypadkowo, istnieją środki gwarantujące, że informacje te nie zostaną odczytane?

16 lipca Navi Pillay, wysoka komisarz ONZ ds. praw człowieka, opublikowała raport w sprawie masowego śledzenia danych elektronicznych. Jej zdaniem masowe, nieselektywne gromadzenie danych narusza prawa człowieka. Podśluchy i gromadzenie danych przestają, niestety, być czymś wyjątkowym, a stają się codzienną praktyką rządowych agencji. Zdaniem komisarz N. Pillay, zobowiązanie firm telekomunikacyjnych do retencji danych jest nieproporcjonalne i niekonieczne. Należy zapewnić skuteczne mechanizmy kontroli działań służb specjalnych, a także gwarancje ochrony prawnej dla osób inwigilowanych. Niezbędne jest również ograniczenie współpracy służb specjalnych z firmami informatycznymi (niezależnie, czy współpraca taka jest dobrowolna czy wymuszona) w celu zapobieżenia luk w programach służących transmisji, gromadzeniu i zabezpieczeniu danych.

Na kolejnych stronach znajdują Państwo artykuły i materiały poruszające tę tematykę.

Maria Ślęzak  
Wiceprezes KRRP

# Koniec tajemnicy zawodowej? Obowiązek udostępniania opinii prawnych w trybie przepisów o dostępie do informacji publicznej

Jędrzej Klatka – radca prawny

Zachowanie tajemnicy zawodowej przez radcę prawnego jest jedną z kluczowych gwarancji związanych z zawodami zaufania publicznego, bez której trudno byłoby sobie wyobrazić relacje między prawnikiem a klientem, powierzającym mu nieraz intymne szczegóły ze swojego życia prywatnego. Jak pisze J. Smarż, „[zawody zaufania publicznego to] zawody, w których pomyślność powszechna i dobro społeczne są powierzone pewnej grupie zawodowej, a w związku z tym wymagają one wysokiego poziomu etycznego. [...] Relacje między wykonującymi zawód a ich odbiorcami cechuje pewien stosunek zaufania, poświadczony przez prawo karne oraz przez pewne przywileje w postępowaniu administracyjnym”<sup>1</sup>.

Polskie regulacje cechuje daleko idący liberalizm w udostępnianiu treści niejawnych, wyróżniający się negatywnie na tle Europy, w której zwolnienie od tajemnicy radcowskiej jest sytuacją wyjątkową albo wręcz niemożliwą.

O wadze tego typu działalności świadczy między innymi jej unormowanie na szczeblu ustawowym, w tym ustawy zasadniczej – regulacja poświęcona zawodom zaufania znalazła swój wyraz w art. 17 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 Nr 98, poz. 738, z późn. zm.), natomiast kwestia tajemnicy zawodowej została obwarowana art. 3 ust. 3–6 ustawy o radcach prawnych z 6 lipca 1982 r. (t.j. Dz.U. z 2010 Nr 10, poz. 65, z późn. zm.).

O ile z teoretycznego, aksjologicznego oraz teleologicznego punktu widzenia funkcjonowanie tajemnicy zawodowej nie budzi wątpliwości, o tyle ramy instytucjonalne, w jakich działa radca prawny, nie pozwalają przyjąć, że zawsze jest ona dochowywana w sposób bezwzględny. Co ważne, trzeba odróżnić zawnione ujawnienie informacji, świadczące o nierzetelnym i nieetycznym zachowaniu prawnika, od zewnętrznych okoliczności. Doznaje ona wszechstronnych ograniczeń, ponieważ dostęp do informacji objętych tajemnicą mogą uzyskać zarówno podmioty prywatne, jak i specjalne służby, korzystające z prerogatyw retencyjnych w zakresie danych z pogwałceniem zasady proporcjonalności<sup>2</sup> (Jonathan Goldsmith, sekretarz generalny Rady Adwokatur i Stowarzyszeń Prawniczych Europy – CCBE, wyraził opinię, że obecnie tajemnica zawodu stała się czysto iluzoryczna ze względu na możliwości inwigilacji, jakie posiadają rządy, przy czym tak radykalny sąd uzasadnia w pewien sposób histeria wywołana przez E. Snowdena w związku z ujawnieniem PRISM, czyli systemu inwigilacji obywateli w czerwcu 2013 r.). W Polsce jednak znacznie większe znaczenie ma kwestia naruszania tajemnicy radcowskiej w relacjach radca prawny–klient kancelarii, gdyż pomimo alarmistycznych doniesień ze strony mediów i organizacji pozarządowych nt. rozmiaru inwigilacji obywateli<sup>3</sup> oraz działań RPO, mających na celu jej ograniczenie<sup>4</sup>, NIK w swoim raporcie „ocenia pozytywnie, mimo stwierdzonych nieprawidłowości, działalność kontrolowanych organów, służb i formacji w zakresie uzyskiwania i przetwarzania przez nie danych z billingów, informacji o lokalizacji oraz innych danych, o których mowa w art. 180c i d ustawy Prawo telekomunikacyjne”<sup>5</sup>. Dlatego na razie nie ma dowodów na to, by działalność służb w jakikolwiek widoczny sposób naruszała tajemnicę radcowską.

Zagrożeniem dla tej gwarancji wydaje się ograniczenie prawa powoływania się na poufność przez podmioty publiczne, które również korzystają z usług kancelarii prawnych i teoretycznie tajemnica radcowska powinna również służyć

<sup>1</sup> J. Smarż, *Definiowanie pojęcia „zawód zaufania publicznego”*, „Studia Prawnicze” 2012, nr 3.

<sup>2</sup> A. Adamski, *Retencja danych telekomunikacyjnych a zasada proporcjonalności. Referat wygłoszony podczas konferencji The reform of the privacy protection, zorganizowanej 16 grudnia 2010 r. w Warszawie.*

<sup>3</sup> Np. raporty fundacji Panoptykon.

<sup>4</sup> Irena Lipowicz złożyła 1 sierpnia 2011 r. skargę do Trybunału Konstytucyjnego w celu skontrolowania zgodności z Konstytucją RP przepisów w ustawach o służbach mundurowych, umożliwiających uzyskiwanie dostępu do danych wrażliwych.

<sup>5</sup> Raport NIK z 12 czerwca 2013 r. *Uzyskiwanie i przetwarzanie przez uprawnione podmioty danych z billingów, informacji o lokalizacji oraz innych danych, o których mowa w art. 180c i d ustawy Prawo telekomunikacyjne*, s. 8.

ich interesom. Polskie regulacje cechuje jednak daleko idący liberalizm w udostępnianiu treści niejawnych, wyróżniający się negatywnie na tle Europy, w której zwolnienie od tajemnicy radcowskiej jest sytuacją wyjątkową albo wręcz niemożliwą (*vide CCBE Questionnaire on Professional Secrecy/Legal Professional Privilege/Confidentiality. Summary of responses z października 2009 r.*). Jak bowiem wynika z ankiety przeprowadzonej przez CCBE wśród europejskich adwokatów – we wszystkich państwach poza Polską na tajemnicę zawodową może powołać się nie tylko prawnik (adwokat, radca prawny, prawnik zagraniczny) – lecz także jego klient. Prawo klienta do odmowy składania wyjaśnień lub odmowy odpowiedzi na

**Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.**

zgodnie z którym „prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych”. Jak bowiem wskazywał Trybunał Konstytucyjny, obowiązek zachowania tajemnicy ustanowiony jest w interesie klientów, a nie radców prawnych i to klient jest dysponentem tajemnicy zawodowej<sup>7</sup>.

Tego typu dyferencjacja oraz deprecjonowanie roli tajemnicy radcowskiej w relacjach ze specyficznym typem klientów, wyposażonych w atrybut podmiotu publicznego, wydają się zupełnie niezrozumiałe z uwagi na cele, jakim służy ograniczenie jawności co do treści przekazywanych radcy prawnemu. Dlatego należy stwierdzić, że nałożenie obowiązku udostępnienia opinii prawnych w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej stanowi rzeczywiste zagrożenie dla funkcjonowania analizowanej instytucji, a tym samym walnie przyczynia się do podważenia kluczowej wartości przypisanej wszystkim zawodom prawniczym – zaufania.

poszczególne pytania (art. 183 § 1 k.p.k.) nie jest wystarczające do ochrony tajemnicy radcowskiej, skoro klient nie jest wymieniony w art. 180 k.p.k. wśród osób, które mogą odmówić zeznań, powołując się na tajemnicę zawodową.

Na gruncie rodzimego ustawodawstwa największy wyłom w ochronie relacji radca prawny–klient czyni ustawa z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2001 r. Nr 112, poz. 1198 ze zm.), która uprawnia szeroki krąg podmiotów do zapoznawania się z materiałami wytworzonymi przez organy publiczne i na ich potrzeby, nie wyłączając również opinii prawnych. Orzecznictwo nie pozostawia w tym zakresie złudzeń: co do zasady, podmiot obowiązany nie może uchylić się od udostępnienia ekspertyzy zleconej radcy prawnemu, ponieważ w określonych przypadkach także przysługuje jej walor informacji publicznej: „opinia prawna sporządzona na potrzeby organu jako dokument służący załatwianiu spraw i realizacji zadań organu – co do zasady – posiada walor informacji publicznej (dotyczy sfery faktów, jest wytworzony na potrzeby organu, dotyczy sfery jego działalności, zawiera informację o sposobie działania organów oraz sposobie załatwienia sprawy (spraw) itp., stanowi więc – zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej – informację o sprawach publicznych, a tym samym podlega udostępnieniu w trybie i na zasadach w niej określonych” (por. wyrok WSA w Gliwicach z 1 czerwca 2010 r., sygn. IV SAB/GI 20/10)<sup>6</sup>.

Jednocześnie trzeba zauważyć, że tajemnica radcowska nie aktualizuje przesłanek zawartych w art. 5 ust. 1 u.d.i.p.,

<sup>6</sup> Wyrok NSA z 13 stycznia 2011 r., sygn. I OSK 1855/10; wyrok WSA w Warszawie z 22 czerwca 2002 r., sygn. II SAB/Wa 175/06; wyrok WSA w Lublinie z 17 sierpnia 2010 r., sygn. II SAB/Lu 44/10).

<sup>7</sup> Wyrok TK z 22 listopada 2004 r., sygn. SK 65/03.



# Możliwe działania samorządów zawodowych i prawników w obszarze śledzenia danych na przykładzie aktywności CCBE

Joanna Wisła-Płonka – radca prawny,  
Szymon Herok – aplikant radcowski,  
Paweł Lorenc – aplikant radcowski

## Internet nasz powszedni

Powszechnie znany. Powszechnie dostępny. Powszechnie używany.

Trudno wyobrazić sobie dzisiaj życie codzienne i zawodowe bez internetu. Choć w Polsce internet został upowszechniony dopiero w 1993 r., dwadzieścia lat później – w 2013 roku, jak podaje w swoim raporcie Główny Urząd Statystyczny<sup>1</sup>, z dostępu do internetu korzystało 90% przedsiębiorstw i ponad 70% gospodarstw domowych, 51% ogółu ludności w wieku 16–74 lata korzystało z poczty elektronicznej, a ponad 45% ogółu ludności wyszukiwało w sieci informacje o towarach i usługach. Własną stronę internetową miało prawie 2/3 przedsiębiorców, a znacząca ich liczba korzystała z mediów społecznościowych, wysyłała *newsletter* lub w inny sposób interaktywnie korzystała z sieci.

Te dane nie pozostawiają żadnych wątpliwości co do obecnych realiów – funkcjonujemy, niezależnie od naszych osobistych preferencji co do stylu życia i sposobu wykonywania zawodu, w społeczeństwie informacyjnym.

Era cyfrowa ma wpływ na wszystkich, niezależnie od wieku, miejsca zamieszkania czy doświadczenia.

Daje to – z jednej strony – wiele możliwości choćby w zakresie szybkiej i sprawnej komunikacji – niezbędnej przy wykonywaniu zawodu prawnika, dostępności informacji czy możliwości prezentacji, z drugiej jednak – niesie zagrożenia dla podstawowych gwarancji wykonywania zawodu, na co zwraca uwagę już od kilku lat CCBE<sup>2</sup> w swoich wystąpieniach i zaleceniach<sup>3</sup>.

Z zagrożeń tych musimy sobie zdać sprawę – i to jest pierwsze wyzwanie stojące przed każdym radcą prawnym czy adwokatem, jak również przed samorządami prawniczymi. Biorąc pod uwagę, jak gwałtownie ewoluuje technologia informacyjna i zaangażowane w nią podmioty, zarówno prawnicy – jako co-

dzienni użytkownicy tej technologii, jak i organy samorządowe, bez fachowej porady ekspertów – niejednokrotnie nie są w stanie odkryć wszystkich zagrożeń.

Jednak, z uwagi na charakter zawodu prawnika – radcy prawnego czy adwokata – jako zawodu zaufania publicznego, mając wiedzę, że zagrożenia te istnieją, sami prawnicy i przede wszystkim na szeroką skalę organy samorządowe powinny doprowadzić do bieżącej diagnostyki i artykułowania problemów. Należy więc najpierw ukierunkować wysiłek na uzyskanie aktualnej wiedzy co do wpływu używanej technologii na wykonywanie zawodu, a następnie zdefiniować zagrożenia i uświadomić je członkom samorządu.

Kolejnym krokiem jest wprowadzenie do programu szkolenia ustawicznego szkoleń pozwalających na opanowanie zasad związanych z korzystaniem przez prawnika z sieci w taki sposób, aby zagrożenia zostały wyeliminowane.

Na koniec pozostaje kwestia budowania samorządowych struktur, umożliwiających zabezpieczenie wykonywania zawodu z wykorzystaniem sieci i możliwość współkształtowania prawa gwarantującego ochronę podstawowych gwarancji wykonywania zawodu.

## Myślisz, że jesteś anonimowy w sieci? Pomyśl raz jeszcze

Śledzenie danych nie jest sprawą nową, choć w 2013 r. zyskało publiczną uwagę w wyniku jednego z najgłośniejszych wycieków informacji na temat inwigilacji prywatnych użytkowników sieci przez organizacje rządowe. Mowa, oczywiście, o przekazaniu przez Edwarda Snowdena wiadomości na temat amerykańskiego programu PRISM, gdzie prywatne dane użytkowników miały zostać przekazane rządowi USA bezpośrednio z serwerów m.in. Microsoft, Google, Facebook, Skype, YouTube, Apple, Yahoo.

<sup>1</sup> Społeczeństwo informacyjne w Polsce. Wyniki badań statystycznych z lat 2009–2013 – Główny Urząd Statystyczny, 15 stycznia 2014 r.

<sup>2</sup> Rada Adwokatów i Stowarzyszeń Prawniczych Europy (Council of Bars and Law Societies of Europe/Conseil des barreaux européens – CCBE) jest międzynarodową organizacją, reprezentującą ponad 700 tys. prawników europejskich adwokatów i stowarzyszeń prawniczych państw członkowskich Unii Europejskiej i Europejskiego Obszaru Gospodarczego. CCBE reprezentuje organizacje członkowskie wobec instytucji europejskich, jak również pełni rolę doradczą przy Radzie Europy. Krajowa Rada Radców Prawnych jest pełnoprawnym członkiem CCBE od 1 maja 2004 r.

<sup>3</sup> CCBE GUIDELINES ON THE USE OF CLOUD COMPUTING SERVICES BY LAWYERS 07.09.2012

CCBE RESPONSE REGARDING THE EUROPEAN COMMISSION PUBLIC CONSULTATION ON CLOUD COMPUTING 09.09.2011

CCBE RECOMMENDATIONS FOR THE IMPLEMENTATION OF THE DATA RETENTION DIRECTIVE 15.09.2006

CCBE POSITION ON THE PROPOSED DATA PROTECTION REFORM PACKAGE COM(2012) 11 AND COM(2012) 10 07.09.2012

CCBE MANIFESTO FOR THE 2014 EUROPEAN ELECTIONS 07.01.2014

CCBE już we wrześniu 2006 roku – po uchwaleniu dyrektywy 2006/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniającej dyrektywę 2002/58/WE – której uchwalenie należy wiązać z nasileniem walki z terroryzmem po zamachach terrorystycznych w Londynie w 2005 r., podjęło zdecydowane działania i wydało dla swoich izb członkowskich zalecenia dotyczące możliwych działań w zakresie jej implementacji.

A mianowicie, w trakcie prac parlamentarnych nad dyrektywą, CCBE, przy deklaracji poparcia dla walki z terroryzmem i przestępczością, jednocześnie wyraziło stanowczo swoje obawy co do inicjatyw podejmowanych na poziomie europejskim, które pod pozorem walki z terroryzmem stanowią poważne naruszenie podstawowych praw i wolności.

Już wówczas CCBE wskazywało, że zatrzymywanie danych, przetwarzanych lub generowanych przez dostawców publicznie dostępnych usług łączności lub świadczących usługi publicznej sieci łączności na ustalony okres co najmniej sześciu miesięcy, stanowi zagrożenie dla poufności charakteru relacji prawnika z klientem. Narusza ją sam fakt, że na podstawie zatrzymanych danych można ustalić, ile razy klient konsultował się ze swoim pełnomocnikiem. CCBE było przeciwne dyrektywie, która – z jednej strony – narusza tajemnicę zawodową, gdyż nie wprowadza żadnego rozróżnienia pomiędzy danymi, które mają być zatrzymane, a po drugie – zawiera wiele luk prawnych i niejasności, co działa na niekorzyść użytkowników indywidualnych. Dwa najważniejsze budzące wątpliwości zagadnienia to brak zagwarantowania tajemnicy zawodowej w sytuacji rządowego dostępu do zatrzymanych danych i brak uprzedniej weryfikacji sądowej zasadności dostępu do danych.

Po zapoznaniu się ze stanowiskiem CCBE w sprawie tajemnicy zawodowej, Parlament Europejski przyjął w czasie uchwalania dyrektywy rezolucję legislacyjną, w której zajął stanowisko, że przy wdrażaniu dyrektywy państwa członkowskie mają prawo

stosowania krajowych zasad konstytucyjnych, zwłaszcza przy uwzględnieniu tajemnicy zawodowej. W związku z tym CCBE wezwała w zaleceniach, aby członkowie – krajowe organy samorządowe – starały się nakłonić ustawodawców krajowych do zapewnienia, że:

- 1) w trakcie zatrzymania danych i udostępnienia ich rządowi i organizacjom rządowym będzie chroniona tajemnica zawodowa;
- 2) dostęp do danych będzie poprzedzony decyzją sądu;
- 3) dostęp do danych będzie udzielony wyłącznie na czas niezbędny dla celów, dla których dane zostały dostarczone, jako chronione w świetle art. 6 dyrektywy 95/46/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych<sup>4</sup> i art. 6 ust. 1 dyrektywy 2002/58/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 lipca 2002 r., dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej)<sup>5</sup>;
4. w krajowych regulacjach prawnych są uwzględniane środki ochrony na odpowiednim poziomie, który zapewnia poszanowanie prawa do prywatności i poufności komunikacji, jako chronionych na mocy art. 7 i 8 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej<sup>6</sup> i artykułu 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>7</sup>.

Niestety, polska implementacja wskazanej dyrektywy, która nastąpiła poprzez uchwalenie ustawy z 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw nie wdrożyła żadnego z tych postulatów. W wyniku implementacji operatorzy publicznej sieci telekomunikacyjnej oraz dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych pozostali zobowiązani do zatrzymywania i przechowywania przez 12 miesięcy danych generowanych w sieci telekomunikacyjnej lub przez nich przetwarzanych na terytorium Polski. Dane te pozwalają na ustalenie zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urządzenia końcowego i użytkownika końcowego, daty i go-

<sup>4</sup> Artykuł 6

1. Państwa członkowskie zapewniają, aby dane osobowe były:

- a) przetwarzane rzetelnie i legalnie;
- b) gromadzone do określonych, jednoznacznych i legalnych celów oraz nie były poddawane dalszemu przetwarzaniu w sposób niezgodny z tym celem. Dalsze przetwarzanie danych w celach historycznych, statystycznych lub naukowych nie jest uważane za niezgodne z przepisami pod warunkiem ustanowienia przez państwa członkowskie odpowiednich środków zabezpieczających;
- c) prawidłowe, stosowne oraz nienadmierne ilościowo w stosunku do celów, dla których zostały zgromadzone i/lub dalej przetworzone;
- d) prawidłowe oraz, w razie konieczności, aktualizowane; należy podjąć wszelkie uzasadnione działania, aby zapewnić usunięcie lub poprawienie nieprawidłowych lub niekompletnych danych, biorąc pod uwagę cele, dla których zostały zgromadzone lub dla których są dalej przetwarzane;
- e) przechowywane w formie umożliwiającej identyfikację osób, których dane dotyczą, przez czas nie dłuższy niż jest to konieczne do celów, dla których dane zostały zgromadzone lub dla których są dalej przetwarzane. Państwa członkowskie ustanowią odpowiednie środki zabezpieczające dla danych przechowywanych przez dłuższe okresy dla potrzeb historycznych, statystycznych i naukowych.

<sup>5</sup> Na administratorze danych spoczywa obowiązek zapewnienia przestrzegania przepisów ust. 1.

<sup>6</sup> Artykuł 6

Dane o ruchu

1. Dane o ruchu dotyczące abonentów i użytkowników, przetwarzane i przechowywane przez dostawcę publicznej sieci łączności lub publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej, muszą zostać usunięte lub uczynione anonimowymi, gdy nie są już potrzebne do celów transmisji komunikatu, bez uszczerbku dla przepisów ust. 2, 3 i 5 niniejszego artykułu oraz art. 15 ust. 1.

<sup>7</sup> Artykuł 7

Poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego

Każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się.

Artykuł 8

Ochrona danych osobowych

1. Każdy ma prawo do ochrony danych osobowych, które go dotyczą.
2. Dane te muszą być przetwarzane rzetelnie w określonych celach i za zgodą osoby zainteresowanej lub na innej uzasadnionej podstawie przewidzianej ustawą. Każdy ma prawo dostępu do zebranych danych, które go dotyczą, i prawo do dokonania ich sprostowania.
3. Przestrzeganie tych zasad podlega kontroli niezależnego organu.

<sup>7</sup> Artykuł 8

Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego

1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.
2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

dziny połączenia oraz czasu jego trwania, rodzaju połączenia, lokalizacji urzędu końcowego i są przekazywane na żądanie uprawnionych podmiotów, takich jak policja, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, straż graniczna – bez uprzedniej kontroli sądowej. Tymczasem dla zapewnienia pełnej poufności kontaktów prawnika z klientem zatrzymanie, przechowywanie i przekazanie danych dotyczących połączenia z numerem, który jest ujawniony i zarejestrowany jako numer prawnika, powinno być realizowane wyłącznie na warunkach zwolnienia od tajemnicy zawodowej.

O tym, że problem śledzenia danych przez agencje rządowe pozostaje wciąż aktualny i że jest sprawą niezwykle istotną dla europejskiego wymiaru sprawiedliwości, świadczy stanowisko CCBE, zawarte w manifestie na wybory do Parlamentu Europejskiego na rok 2014, gdzie jako pierwsze z głównych zadań do realizacji na rzecz sprawiedliwości, praw podstawowych i praworządności w Unii Europejskiej zostało wskazane zakończenie masowej inwigilacji elektronicznej obywateli europejskich.

### Ciasteczkowy potwór

Jednak nie tylko agencje rządowe mają cel w przetwarzaniu danych dotyczących użytkowników internetu. Skala tego zjawiska okazuje się coraz bardziej szeroka, a całkowita anonimowość w sieci jest praktycznie nieosiągalna. Także podmioty prywatne są zainteresowane uzyskaniem jak największej liczby informacji o użytkownikach sieci w celu ich profilowania, czyli tworzenia nieraz bardzo dokładnych „portretów” dla własnych, najczęściej handlowych celów. Podmiotami zajmującymi się śledzeniem danych są najczęściej reklamodawcy, e-marketerzy lub podmioty zajmujące się prowadzeniem różnego rodzaju statystyk. Ukrycie własnej aktywności i zatarcie pozostawianych śladów, ujawniających rozmaite informacje, jest coraz bardziej utrudnione i wymaga sporego wysiłku i wiedzy, której przeciętnemu użytkownikowi brak.

Śledzenie danych opiera się na pozyskiwaniu informacji właśnie z tych pozostawionych przez nas często nieświadomie śladów przez podmioty zainteresowane ich uzyskaniem.

Dane pozyskiwane przez te podmioty mogą dotyczyć odwiedzanych stron, otwieranych linków, nabywanych produktów, a także innych informacji związanych z aktywnością danego użytkownika w sieci. Podążając internetowym tropem, można ustalić zainteresowania, wiek, płeć, wykonywany zawód czy rodzaje towarów i usług zakupionych w sieci. Następnie, dzięki profilowaniu, a więc zebraniu i zestawieniu informacji o aktywności danego użytkownika sieci, możliwa jest jego personalizacja i często ustalenie jego konkretnej tożsamości.

Już przez samo odwiedzenie jakiegokolwiek strony internetowej jej operator pozyskuje dane dotyczące adresu IP, informacje o używanej przeglądarce internetowej, systemie operacyjnym, języku. Coraz częściej udostępniamy dane z własnej woli – wypełniając ankiety, zakładając konta e-mail, logując się w sklepach internetowych czy na portalach społecznościowych. Od 22 marca 2013 r. znowelizowany został art. 173 ustawy Prawo telekomunikacyjne, który wprowadził obowiązek pozyskiwania uprzedniej zgody użytkownika na przechowywanie informacji lub uzyski-

wanie dostępu do informacji już przechowywanej w jego urządzeniu. Zgoda na korzystanie z tzw. ciasteczek czyli *cookies* – małych informacji tekstowych, które są zapisywane na urządzeniu, z którego użytkownik łączy się z internetem, gdy odwiedza daną stronę www, może być wyrażona poprzez ustawienia przeglądarki bądź aplikacji. Strony www używają ciasteczek dla ułatwienia korzystania z własnych zasobów, poprzez eliminację konieczności logowania się czy analizę atrakcyjności danej strony. Serwisy internetowe muszą obecnie poinformować internautów o stosowaniu plików *cookies*. Ponieważ brak zgody – choć możliwy – utrudnia korzystanie ze stron internetowych, zazwyczaj dajemy swój akcept bez głębszego zastanowienia, że oznacza to zapamiętanie obecności użytkownika i dokonanych przez niego wyborów. Czy zdarzyło się Państwu, że przy zakupie produktu w sieci natychmiast oferowane były produkty o zbliżonych właściwościach lub przekazywana informacja, że „osoby, które kupiły ten produkt, kupiły także .....”? To właśnie odezwały się pamiętliwe ciasteczka.

### Bujanie w chmurach

Kolejnym praktycznym zagadnieniem z zakresu przetwarzania danych, z którym mają na co dzień do czynienia prawnicy, a które stwarza pole do śledzenia danych, jest korzystanie z chmury.

Chmura to ogólne określenie dla infrastruktury IT, która obejmuje zdalne oprogramowanie oraz przechowywanie i przetwarzanie danych w bazie danych dostawcy chmury lub powiązanych bazach danych, dostępne jako usługi przez internet.

Jest to wszechobecny, wygodny dostęp przez internet do wspólnej puli zasobów, takich jak sieci, serwery, pamięć masowa, aplikacje i usługi, które mogą być szybko udostępniane przy minimalnym wysiłku i udziale usługodawcy<sup>8</sup>. Użytkownicy internetu, w tym firmy, wykorzystują chmurę z wielu powodów: dla redukcji kosztów, poprzez eliminację konieczności zakupu serwerów i oprogramowania oraz zatrudnienia personelu IT; dla łatwości dostępu do zasobów i ułatwienia przez to organizacji pracy poza firmą; dla ułatwienia stworzenia od podstaw skutecznego i praktycznego systemu zarządzania, opartego na dostępie do internetu; jednym słowem, dla świadczenia usług na rzecz klientów w nowy i bardziej efektywny sposób.

Przykładem chmury jest poczta elektroniczna, dostępna z przeglądarki, czy oprogramowanie prawnicze (także np. w zakresie zarządzania kancelarią), dostępne w wersji *on-line*. Czy więc prawnicy mają styczność z technologią chmury? Oczywiście, że tak, na co dzień. Czy zdają sobie sprawę ze związanych z nią zagrożeń? Niekoniecznie.

Tymczasem CCBE definiuje w tym zakresie te same zagrożenia, które zostały rozpoznane przy intencjonalnym śledzeniu danych. Najbardziej znaczącymi kwestiami są tutaj, w kolejności: po pierwsze – ochrona danych osobowych, po drugie – tajemnica zawodowa i – po trzecie – inne obowiązki wynikające z wykonywania zawodu prawnika, w tym ryzyko czysto komercyjne, na które może być narażony na przykład przez czasową niedostępność chmury, która może uniemożliwić wykonywanie pracy.

<sup>8</sup> CCBE GUIDELINES  
ON THE USE OF CLOUD COMPUTING SERVICES BY LAWYERS 07.09.2012  
CCBE RESPONSE REGARDING THE EUROPEAN COMMISSION  
PUBLIC CONSULTATION ON CLOUD COMPUTING  
09.09.2011.

Jak słusznie zauważyło CCBE, istotą chmury jest wykorzystanie strony trzeciej, zdalnego operatora przetwarzającego i przechowującego dane, w miejsce korzystania z komputerów i serwerów znajdujących się w lokalu użytkownika lub całkowicie pod jego kontrolą. Operator chmury często jest właścicielem lub wynajmuje od innych operatorów wielkie centra danych, które w przypadku największych operatorów chmury mogą być ze sobą powiązane, tworząc sieć serwerów, z których niektóre mogą być zlokalizowane w krajach poza Europejskim Obszarem Gospodarczym, gdzie może być stosowany inny, w tym niższy, standard ochrony danych. W kilku przypadkach takie centra mogą znajdować się w krajach, w których nie jest w pełni realizowana zasada praworządności. Ponadto, w przypadku sieci serwerów chmury dane mogą być rozdzielone i przechowywane na różnych serwerach (nawet w różnych krajach), mogą też pozostawać w stałej migracji między tymi serwerami. W większości przypadków nawet kontrolerzy takich sieci nie są świadomi tego, gdzie dokładnie w sieci poszczególne elementy danych mogą być przechowywane w danej chwili. Te okoliczności wyraźnie wskazują na konkretne problemy i ewentualne wątpliwości dotyczące standardów ochrony danych i ich ewentualnej kradzieży, utraty lub ujawnienia informacji poufnych w związku z wykonywaniem zawodów prawniczych.

Najbardziej bezpośrednie zagrożenia, zdefiniowane przez CCBE, a wynikające z wykorzystania chmury, zostały podzielone na grupy i zidentyfikowane jako:

- kwestie odnoszące się do tajemnicy zawodowej i ochrony danych :
  - odpowiedzialność prawnika za niezawodność i bezpieczeństwo chmury, w której są przechowywane dane klientów;
  - uzyskanie zgody klienta przed wykorzystaniem chmury do przechowywania lub przekazywania poufnych informacji;
  - bezpieczeństwo danych przechowywanych w chmurze, które mogą być podatne na ryzyko związane z nieautoryzowanym dostępem elektronicznym, a także z fizycznym dostępem do pomieszczeń, w których serwery są zlokalizowane, przez pracowników operatora chmury lub jego podwykonawców bądź przez osoby z zewnątrz;
- kwestie odnoszące się do eksterytorialności chmury:
  - trzeba zdawać sobie sprawę, że chmura może obejmować przetwarzanie danych na serwerach w krajach, które mają mniej skuteczne mechanizmy ochrony prawnej dla informacji w formie elektronicznej niż obowiązujące w UE/EOG i które nie wchodzą w zakres regulacji UE, a operatorzy chmur mogą być zobowiązani na mocy lokalnych przepisów do przekazywania przetwarzanych danych, również pochodzących od europejskich prawników,
  - chmura może być przez to przedmiotem niejasnych procedur regulujących dostęp lokalnego rządu do informacji w niej zgromadzonych;
- kwestie odnoszące się do (lokalnych) deontologicznych/regulacyjnych wymogów:
  - mogą wystąpić różnice lub sprzeczne wymagania lokalnych izb krajowych lub stowarzyszeń prawniczych, do których muszą stosować się prawnicy w związku z wykorzystywaniem poufnych danych;
- kwestie odnoszące się do umów zawieranych z operatorami chmur:

- chmura może być przedmiotem niejasnych zasad dotyczących własności przechowywanych danych,
- operatorzy chmur mogą nie wykonywać kopii zapasowych danych lub nie zapewnić stałego dostępu do chmury,
- dane w chmurze mogą nie być dostatecznie szyfrowane,
- chmura może być przedmiotem niejasnych zasad powiadamiania klientów o przypadkach naruszenia bezpieczeństwa danych lub czasu przechowywania danych,
- chmura może być przedmiotem niejasnej polityki niszczenia danych w przypadkach, gdy kancelaria nie chce, aby określone dane były dostępne na serwerze w chmurze lub gdy pragnie, by dane były przeniesione do innej kancelarii,
- chmura może obejmować problemy związane z dostępem do danych za pomocą łatwo dostępnego oprogramowania w przypadku, gdy kancelaria kończy swoją współpracę z operatorem chmury lub gdy operator zmienia lub wycofuje się z branży.

Zdając sobie sprawę, że większość prawników nie posiada wystarczającej wiedzy technologicznej, aby samodzielnie rozpoznać powyższe kwestie, CCBE sformułowało zalecenia, które mają pomóc w uświadomieniu zagrożeń związanych z korzystaniem z chmury, a także pomóc w podejmowaniu przez prawników świadomych decyzji technologicznych. CCBE widzi tu jednak najistotniejszą rolę krajowych samorządów prawniczych.

Po pierwsze, konieczne jest określenie, na gruncie regulacji danego kraju, zakresu obowiązków związanych z ochroną danych i tajemnicy zawodowej w zakresie przetwarzania danych w chmurze, a także uwzględnienie ewentualnej konieczności uzyskiwania zgody klienta na przetwarzanie danych w chmurze. Po drugie, konieczna jest weryfikacja wiarygodności usługodawcy i rodzaju świadczonych usług (np. IAAS lub SAAS, prywatny lub publiczny dostawca chmury, lokalizacja dostawy i serwera). Po trzecie, ocena środków bezpieczeństwa stosowanych przez dostawcę. Po czwarte, odpowiednie sformułowanie i ukształtowanie zapisów umowy z dostawcą usługi, co ze względu na standaryzację tego rodzaju zapisów będzie trudne do osiągnięcia dla indywidualnego prawnika.

## Miej świadomość, czyli zadania dla prawników

Jak już wskazano, obok wielu istotnych korzyści, wykorzystanie przez prawnika internetu w pracy zawodowej niesie również wiele zagrożeń i wyzwań. Zagrożenia te związane są z ochroną danych osobowych klientów, tajemnicą zawodową i poufnością informacji powierzanych prawnikom – radcom prawnym i adwokatom – przez klientów. Z drugiej strony, niewielu czynnych zawodowo prawników może pozwolić sobie na realizację „prawa do bycia zapomnianym” i całkowitą rezygnację z korzystania z internetu czy innych środków komunikacji.

Kluczowym zagadnieniem jest więc, aby uświadomić sobie zagrożenia i starać się je w jak największym zakresie wyeliminować. Dlatego zadaniem prawników jest udzielenie odpowiedzi na kilka pytań.

1. Czy urzędnicy, na których są przechowywane dane klientów, są zabezpieczone przed ingerencją z zewnątrz? W jaki sposób?
2. Co wiem o moim dostawcy internetu?
3. Czy szyfruję dyski stacjonarne i przenośne? Czy szyfruję pocztę i wylogowuję się z niej po zakończeniu korzystania?
4. Czy wiem, w jakim kraju znajduje się serwer mojej poczty? Pod jaką jurysdykcją podlega?

5. Czy korzystam z chmury? Czy sprawdzone zostały kwestie sygnalizowane w wytycznych CCBE?
6. Czy oprogramowanie w mojej kancelarii zostało wybrane świadomie?
7. Czy korzystam z technik, które zmniejszają wpływ na ochronę prywatności, takich jak np. anonimizacja/pseudonimizacja?
8. Czy, korzystając z portali społecznościowych i innych usług internetowych, korzystam z nich zgodnie z zaleceniami w zakresie bezpieczeństwa informacji?
9. Czy korzystam ze standardów technicznych, działających na rzecz zapewnienia lepszej kontroli użytkownikowi (np. standard *Do-Not-Track* – „Nie śledź”)?
10. Czy umowa z dostawcami internetu i usług internetowych zapewnia bezpieczeństwo danych objętych tajemnicą zawodową i gwarantuje, że w żadnym wypadku nie zostaną utracone?
11. Czy w kancelarii zostały wprowadzone wewnętrzne standardy bezpieczeństwa?
12. Czy pracownicy kancelarii są przeszkoleni w zakresie bezpiecznego korzystania z internetu?
13. Czy sam/sama uczestniczę w takich szkoleniach?
14. Czy klient wyraził zgodę na przesyłanie wiadomości pocztą elektroniczną lub poprzez komunikatory internetowe?

Następnie w tym zakresie, w jakim odpowiedzi na te pytania będą negatywne, każdy prawnik powinien przystąpić do niezwłocznego wdrażania działań, które pozwolą uzyskać możliwy do stworzenia zakres ochrony przed śledzeniem danych, z zagwarantowaniem zachowania tajemnicy zawodowej i poufności danych klienta.

### Duży może więcej, czyli zadania dla polskich samorządów prawniczych

W kompetencjach samorządów prawniczych w Polsce i w zakresie ich ustawowych zadań leży podejmowanie czynności zmierzających do wyeliminowania zagrożeń związanych z wykorzystaniem przez prawników w pracy zawodowej sieci Internet.

Zadania te mają swoje źródło zarówno w normach konstytucyjnych, jak i ustawach zwykłych. W Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej kwestię zadań spoczywających na zawodach zaufania publicznego, w tym na samorządzie zawodowym radców prawnych i adwokatów, reguluje art. 17 ust. 1, stanowiący, że „*w drodze ustawy można tworzyć samorzady zawodowe reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony*”. Norma ta stanowi pewnego rodzaju ogólne wytyczne i zadania stawiane samorządom zawodowym w zakresie realizacji zadań zmierzających do ochrony praworządności oraz praktycznej realizacji zasady demokratycznego państwa prawnego.

Szczegółową regulację dotyczącą organizacji i zadań spoczywających na samorządach prawniczych zawarto z kolei w normach ustawowych, w tym w ustawie z 6 lipca 1986 r. o radcach prawnych<sup>9</sup> oraz w ustawie z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze<sup>10</sup>. W ustawie o radcach prawnych zostały one wskazane w art. 41, który wymienia następujące zadania spoczywające na samorządzie zawodowym radców prawnych: udział w zapewnieniu

warunków do wykonywania ustawowych zadań radców prawnych, reprezentowanie radców prawnych i aplikantów radcowskich oraz ochrona ich interesów zawodowych, współdziałanie w kształtowaniu i stosowaniu prawa, przygotowanie aplikantów radcowskich do należytego wykonywania zawodu radcy prawnego oraz doskonalenie zawodowe radców prawnych, nadzór nad należytym wykonywaniem zawodu przez radców prawnych i aplikantów radcowskich, prowadzenie badań w zakresie funkcjonowania pomocy prawnej.

Z kolei w prawie o adwokaturze zadania te wskazane zostały w art. 3 ustawy, w którym wskazano na tworzenie warunków do wykonywania ustawowych zadań adwokatury, reprezentowanie adwokatury i ochronę jej praw, sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem przepisów o wykonywaniu zawodu adwokata, doskonalenie zawodowe adwokatów i kształcenie aplikantów adwokackich, ustalenie i krzewienie zasad etyki zawodowej oraz dbałość o ich przestrzeganie, sprawowanie zarządu majątkiem samorządu adwokackiego i rozporządzanie nim.

W realizacji wymienionych powyżej zadań szczególną rolę odgrywa zaangażowanie samorządów prawniczych w proces tworzenia i stosowania prawa. Wiąże się to bezpośrednio z ich celami konstytucyjnymi, tj. ochroną praworządności oraz praktyczną realizacją zasady demokratycznego państwa prawnego. Zadanie to realizowane może być przede wszystkim poprzez prezentowanie opinii samorządu w zakresie doskonalenia prawa, korzystanie z instytucji skargi konstytucyjnej, opiniowanie projektów aktów prawnych, prezentowanie postulatów i wniosków czy podejmowanie inicjatywy zmierzających do szerzenia prawidłowego rozumienia i pojmowania prawa<sup>11</sup>.

W ramach działalności samorządu radców prawnych działalność w tym zakresie, we współpracy z organami władzy publicznej, organami samorządów zawodowych, instytucjami oraz placówkami naukowymi i badawczymi, prowadzi Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji przy Krajowej Radzie Radców Prawnych. Jego zadania obejmują opiniowanie projektów aktów prawnych przesyłanych w ramach konsultacji do KRRP, przygotowywanie projektów aktów prawnych w ramach tzw. prainicjatywy ustawodawczej, prace legislacyjne związane z projektami ustawowymi dotyczącymi wykonywania zawodu radcy prawnego, analizę stanu prawa samorządowego, przeprowadzanie badań i sondaży związanych m.in. ze stanem pomocy prawnej w Polsce oraz interpretację przepisów związanych z wykonywaniem zawodu radcy prawnego.

W ramach działań samorządu zasadne byłoby więc wprowadzenie do planu pracy ośrodka analizy obowiązujących w zakresie śledzenia i ochrony danych przepisów prawa krajowego i unijnego, wytycznych CCBE oraz proponowanych na rynku rozwiązań informatycznych, zarówno w celu udzielenia w tym zakresie przez organy samorządu własnych rekomendacji radcom prawnym, jak i ewentualnego przedstawienia stanowiska czy inicjatywy legislacyjnej organom państwa, aby zapewnić należyte warunki wykonywania zawodu radcy prawnego.

Jest to sprawa podstawowa, przy uwzględnieniu zakresu obowiązków przedstawicieli zawodów prawniczych, obejmujących relacje z klientem, a wynikających – po pierwsze – z praw obywatelskich oraz podstawowych wolności, a po drugie – z treści

<sup>9</sup> Dz.U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65, j.t. ze zm.

<sup>10</sup> Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188, j.t. ze zm.

<sup>11</sup> Np. uchwała nr 5/2010 IX Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z 6 listopada 2010 r. w sprawie wytycznych działania samorządu i jego organów w latach 2010–2013.

przywołanego powyżej art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej<sup>12</sup>, ustaw oraz kodeksów etyki zawodowych (tj. Kodeksu etyki radcy prawnego czy Kodeksu etyki adwokackiej). Jak wskazuje się w ich treści, te szczególne obowiązki wynikają przede wszystkim z faktu, że radcowie prawni czy adwokaci stanowią zawody zaufania publicznego, przez co dają gwarancję realizowania konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego. Obowiązki te dotyczą przede wszystkim sumiennego wykonywania zawodu oraz przestrzegania i poszanowania zasad moralnych i etycznych<sup>13</sup>. Wśród nich szczególną rolę odgrywa obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej. Pozostaje on w bezpośrednim związku z istotą zawodu radcy prawnego czy adwokata, jako zawodów zaufania publicznego. Daje on gwarancję należytego wykonywania tych zawodów, a także właściwej ochrony praw obywatela<sup>14</sup>. Należy przy tym wskazać, że obowiązek ten wynika nie tylko z krajowej regulacji korporacyjnej (Kodeksu etyki radcy prawnego czy Kodeksu etyki adwokackiej), ale również Kodeksu etyki prawników europejskich<sup>15</sup>, którego punkt 2.3.1. stanowi, że „istota roli prawnika polega na tym, iż od klienta powinien on uzyskać informacje, których klient nie ujawniłby nikomu innemu, i że takie informacje zostaną przekazane na zasadach zachowania poufności. Bez takiej pewności nie może być mowy o zaufaniu. Zachowanie poufności jest zatem pierwszorzędnym i fundamentalnym prawem i obowiązkiem prawnika. Obowiązek zachowania poufności przez prawnika służy interesom wymiaru sprawiedliwości, a także interesom klienta. Obowiązek ten ma zatem prawo do szczególnej ochrony ze strony państwa”.

Dlatego samorzady prawnicze powinny wdrożyć wszelkie działania, niezbędne do ochrony tajemnicy zawodowej, także w aspekcie ochrony przed śledzeniem danych, wyznaczając sobie w tym zakresie konkretne i jasne cele.

Dobry przykład można w tym miejscu zaczerpnąć z rezolucji podjętych na 30. Międzynarodowej Konferencji Rzeczników Ochrony Danych i Prywatności, która odbyła się w Warszawie 23–26 września 2013 r., na której podjęto postulaty:

- wspierania oferowania obywatelom przez całe życie szkoleń w zakresie technologii cyfrowej;
- dążenia do właściwej równowagi między możliwościami a zagrożeniami związanymi z technologią cyfrową;
- wspierania dobrych zwyczajów oraz poszanowania dla innych;
- wspierania umiejętności krytycznego myślenia na temat zagrożeń i korzyści związanych z technologią cyfrową;
- propagowania znajomości technologii cyfrowych oraz odgrywania roli w edukowaniu wszystkich zainteresowanych członków społeczeństwa, w każdym wieku, aby umożliwić:
  - zdobycie niezbędnych umiejętności potrzebnych do skutecznego uczestnictwa w społeczeństwie cyfrowym;
  - stanie się świadomymi i odpowiedzialnymi podmiotami w środowisku cyfrowym oraz
  - skuteczne wykorzystywanie swoich praw i bycie świadomymi swoich obowiązków.

Jako kolejne zadanie dla samorządu należy więc wskazać wprowadzenie do programów szkolenia ustawicznego radców prawnych i adwokatów praktycznych szkoleń z zakresu ochrony danych w celu zapewnienia wszystkim prawnikom warsztatu i narzędzi do wyeliminowania czy zminimalizowania zagrożenia naruszenia tajemnicy zawodowej czy poufności danych klienta. W ramach tych szkoleń lub poza nimi powinna zostać upowszechniona także wiedza na temat zaleceń i rekomendacji wydawanych w zakresie ochrony danych czy korzystania z nowych technologii przez CCBE.

Również istotnym działaniem, w ramach zapewnienia czy tworzenia warunków do wykonywania ustawowych zadań zawodów prawniczych, byłaby analiza proponowanych na rynku rozwiązań informatycznych i udzielenie w tym zakresie własnych rekomendacji.

Krokiem dalej powinna być standaryzacja poziomu ochrony i negocjowanie warunków realizacji usług na rzecz wszystkich członków samorządu, ewentualnie stworzenie przez samorząd we własnym zakresie dedykowanego dla prawników podmiotu, dostarczającego usługi informatyczne i gwarantującego najwyższy poziom ochrony danych.

### Droga, z której się nie wraca

Niewątpliwie internet stał się istotnym elementem rzeczywistości, w której funkcjonujemy. Spędzamy w nim wolny czas, szukamy informacji, wykorzystujemy w zakresie świadczonych usług.

Sieć stała się tak nieodzownym i oczywistym elementem naszego życia, że jest ona przez nas intuicyjnie wykorzystywana jako podstawowy środek komunikacji i wymiany informacji, w tym również z naszymi klientami – przez co, być może, często tracimy czujność w zakresie w pełni bezpiecznego poruszania się w jej przestrzeni. Niemniej bardzo ważne jest, szczególnie wśród prawników, uświadomienie sobie, że prócz niepodważalnych zalet, jakie wiążą się z możliwością wykorzystywania internetu w toku codziennej pracy, istnieją także poważne zagrożenia z tego płynące, związane m.in. z poruszonymi w niniejszym artykule kwestiami zapewnienia tajemnicy zawodowej czy ochrony danych osobowych.

Wykorzystanie sieci jest drogą bez powrotu – nikt nie wyobraża sobie dziś pracy ze świadomą rezygnacją z całego dobrodziejstwa internetu. Jednakże, jako profesjonalści, musimy być świadomi istnienia zagrożeń wynikających z wykorzystania sieci w pracy zawodowej radcy prawnego i adwokata oraz podejmować wszelkie możliwe działania w celu zapewnienia jak najszerszego arsenału środków bezpieczeństwa, co wymaga podjęcia inicjatywy zarówno ze strony samorządów prawniczych, jak i każdego prawnika.

<sup>12</sup> J. Agacka-Indecka, *Obowiązek prawników (adwokatów) – praca prawników pro bono*, „Palestra” nr 5/2008.

<sup>13</sup> Preambuła Kodeksu etyki radcy prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 5/2007 VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z 10 listopada 2007 r.).

<sup>14</sup> Z. Klatka, S. W. Ciupa, K. Stoga, *Zasady etyki zawodowej* w: A. Bereza, *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2013, s. 188.

<sup>15</sup> Kodeks etyki prawników europejskich został pierwotnie przyjęty na sesji plenarnej CCBE 28 października 1988 r. Zmiany w treści dokumentu wprowadzono na sesjach plenarnych CCBE: 28 listopada 1998 r., 6 grudnia 2002 r. oraz 19 maja 2006 r. Kodeks obejmuje memorandum wyjaśniające, które zostało zaktualizowane na sesji plenarnej CCBE 19 maja 2006 r.

# Wytyczne CCBE w sprawie używania usług w chmurze przez prawników

## I. Wprowadzenie

1. Zakres wytycznych
2. Chmura
3. Chmura w agencji Komisji Europejskiej
4. Usługi w chmurze dla prawników: korzyści i zagrożenia
5. Wytyczne CCBE dotyczące usług w chmurze

## II. Wytyczne CCBE w sprawie używania usług w chmurze przez prawników

- A. Ochrona danych i zasady dotyczące tajemnicy zawodowej
- B. Wstępne badanie usług związanych z chmurą
- C. Badanie stopnia wrażliwości danych
- D. Ocena środków bezpieczeństwa
- E. Porównanie wewnętrznej infrastruktury IT z usługami w chmurze
- F. Ocena możliwości odzyskania danych w przypadku awarii u usługodawcy, awarii w kancelarii lub gdy pojawi się spór między firmą prawniczą a dostawcą chmury
- G. Zabezpieczenia umowne
- H. Sytuacje awaryjne
- I. Przejrzystość
- J. Podsumowanie

## I. Wprowadzenie

### 1. Zakres wytycznych

Niniejszy dokument ma na celu zwrócenie uwagi na różne rodzaje ryzyka związanego z chmurą. W związku z tym wytyczne zawarte w drugiej części dokumentu są kierowane do organizacji członkowskich CCBE w celu zwrócenia ich uwagi na problemy stojące przed poszczególnymi prawnikami w przypadku rozważania przez nich użycia usług związanych z chmurą.

### 2. Chmura

Chmura to ogólny termin definiujący sposoby zdalnego przechowywania i przetwarzania danych oraz służące temu oprogramowanie i infrastruktura w postaci centrów danych usługodawcy lub powiązanych ze sobą centrów danych, do których dostęp jest możliwy przez internet. Zgodnie z definicją amerykańskiego

Krajowego Instytutu Standardów i Technologii (NIST), chmura umożliwia wygodny dostęp na żądanie z dowolnego miejsca mającego dostęp do internetu do możliwych do skonfigurowania usług rozumianych jako sieci, serwery, przechowywanie danych oraz powiązanego z nimi oprogramowania, które mogą być błyskawicznie udostępnione z użyciem minimalnego zaangażowania środków zarządzającego tymi danymi lub dostawcy chmury<sup>1</sup>.

### 3. Chmura w agencji Komisji Europejskiej

W dokumencie Cyfrowa Agenda dla Europy Komisja Europejska podkreśliła konieczność rozwinięcia paneuropejskiej strategii dotyczącej chmury. W tym kontekście wyróżniono trzy szerokie pola służące zapewnieniu maksymalnych korzyści dla Europy z użycia usług w chmurze:

- ramy prawne: dotyczą ochrony danych osobowych i prywatności, także w wymiarze międzynarodowym. Obejmują one również normy prawne i inne reguły służące wdrożeniu usług w chmurze w sektorze publicznym i prywatnym,
- podstawy techniczne i ekonomiczne: ich celem jest poszerzenie wsparcia wspólnotowego dla badań w tym obszarze i skupienie się na najważniejszych zagadnieniach, takich jak bezpieczeństwo i dostępność usług w chmurze,
- rynek: wspierane będą projekty pilotażowe mające na celu wdrażanie usług opartych na chmurze. Aby w realny sposób wykorzystać siłę środków publicznych w celu wypracowania wspólnego podejścia do chmury, KE będzie współpracować z partnerami z sektora publicznego na poziomie krajów członkowskich oraz na szczeblu regionalnym.

Zgodnie ze sprawozdaniami KE prace na powyższych polach już się rozpoczęły, włączając w to przeprowadzenie publicznych konsultacji w 2011 roku, w których brało udział CCBE<sup>2</sup>.

### 4. Usługi w chmurze dla prawników: korzyści i zagrożenia

Firmy prawnicze, podobnie jak inne podmioty, z wielu powodów mogą korzystać z usług opartych na chmurze. Jedną z głównych przyczyn jest obniżenie kosztów. Chmura może oznaczać mniejsze wydatki na zakup sprzętu i oprogramowania, a także mniejszy koszt specjalistów zajmujących się infrastrukturą IT. Dodatkowo, ze względu na fakt, iż oprogramowanie obsługujące

<sup>1</sup> P. Mell i T. Grance, *The NIST Definition of Cloud Computing*, National Institute of Standards and Technologies, US Department of Commerce, styczeń 2011

<sup>2</sup> Odpowiedź CCBE na konsultację Komisji Europejskiej dotyczące chmury [www.ccbe.eu](http://www.ccbe.eu)

ce chmurę pozwala na dostęp do danych z dowolnego miejsca, umożliwia ona pracę poza siedzibą firmy, co pozwala na oszczędności dotyczące kosztów biura czy podróży, jak również ułatwia współpracę firm mających wiele oddziałów.

Dodatkowo, chmura może uprościć pracę z użyciem sprzętu komputerowego. Dla firm, które już posiadają odpowiednią infrastrukturę, oprogramowanie oparte na chmurze może zmniejszyć zapotrzebowanie na sprzęt i potrzebne oprogramowanie. Podobnie dla kancelarii, które dopiero rozpoczynają działalność i nie posiadają systemów informatycznych, chmura jest relatywnie łatwiejszym sposobem na stworzenie i efektywne zarządzanie zasobami informatycznymi.

Systemy oparte na chmurze zazwyczaj prowadzą do zwiększonej elastyczności dla użytkownika końcowego ze względu na to, że są one dostępne przez internet z dowolnego miejsca i w dowolnym czasie. Dodatkowo, w przeciwieństwie do systemów opartych na serwerach lub komputerach stacjonarnych, platformy w chmurze mogą być używane na komputerach dowolnego typu, posiadających dowolny system operacyjny, a także na innych urządzeniach łączących się z internetem. Tak długo, jak użytkownicy mają dostęp do internetu, mają oni dostęp do danych przechowywanych w chmurze. A zatem, technologia ta umożliwia prawnikom nowe sposoby świadczenia usług w bardziej efektywny sposób, z korzyścią dla klientów.

Niezależnie od wielu rzeczywistych korzyści, chmura niesie ryzyko i wiele wyzwań dla prawników, związanych – po pierwsze – z ochroną danych, po drugie – z obowiązkiem ochrony poufności i – po trzecie – z innymi zobowiązaniami etycznymi i ustawowymi. Pierwsze i drugie zagadnienie są ze sobą ściśle związane, jakkolwiek niekoniecznie tożsame. Prawnik musi być świadomy także ryzyka innego rodzaju, na które może być narażony, na przykład czasowego braku dostępu do chmury. Ryzyko to może oznaczać zakłócenie jego działalności.

Istotą chmury jest korzystanie z usług stron trzecich, czyli dostawców usług, co oznacza także zewnętrzne przechowywanie danych w przeciwieństwie do używania własnych komputerów lub serwerów w siedzibie kancelarii pod całkowitą kontrolą użytkownika tych danych. Dostawca chmury bardzo często posiada lub wynajmuje od innych firm ogromne centra danych, które w przypadku największych firm mogą przyjmować postać połączonych sieci serwerów, z których część może znajdować się w krajach poza Europejskim Obszarem Gospodarczym, gdzie obowiązują inne, być może niższe, standardy ochrony danych. Mogą zdarzać się przypadki, w których centra danych mogą znajdować się w krajach nierespektujących w pełni zasad praworządności. Ponadto, w sytuacji, gdy mamy do czynienia z siecią serwerów, dane mogą zostać podzielone i przechowywane na różnych serwerach w różnych krajach, a co więcej, mogą stale migrować między tymi serwerami. W większości przypadków nawet zarządzający chmurą nie będą w stanie precyzyjnie wskazać, w którym miejscu znajdowały się te dane i w jakim czasie. W oczywisty sposób okoliczności te mogą powodować problemy dla zawodów prawniczych, związane ze standardami ochrony danych osobowych oraz możliwym ich wykradzeniem, zagubieniem lub ujawnieniem. Problemy dotyczące prawników, a związane z chmurą obejmują<sup>3</sup>:

- zagadnienia dotyczące tajemnicy zawodowej i ochrony danych:
  - odpowiedzialność prawników może wymagać sprecyzowania kwestii bezpieczeństwa i zaufania do usług opartych na chmurze, w której dany prawnik przechowuje informacje klientów,
  - chmura może wymagać dodatkowego sprecyzowania, czy prawnik potrzebuje zgody klienta na korzystanie z tego rodzaju usług związanych z przechowywaniem lub transmisją poufnych danych,
  - dane przechowywane w chmurze mogą być narażone na ryzyko nieuprawnionego dostępu mającego postać fizyczną (dostępu do pomieszczeń, w których znajdują się ser-

Istotą chmury jest korzystanie z usług stron trzecich, czyli dostawców usług, co oznacza także zewnętrzne przechowywanie danych w przeciwieństwie do używania własnych komputerów lub serwerów w siedzibie kancelarii pod całkowitą kontrolą użytkownika tych danych.

wery) lub elektroniczną poprzez dostęp pracowników lub poddostawców zarządzających chmurą albo podmiotów zewnętrznych, na przykład hakerów działających przez internet;

- zagadnienia dotyczące eksterytorialności:
  - chmura może obejmować dane przetwarzane na serwerach w krajach, które posiadają mniejszy stopień ochrony lub mniej efektywne mechanizmy dotyczące danych przechowywanych elektronicznie niż te, które obowiązują w UE i EOG. Dodatkowo, mogą one nie być zgodne z regulacjami wspólnotowymi. Dostawcy usług mogą podlegać lokalnym normom zobowiązującym do przekazywania danych powierzonych przez prawników instytucjom publicznym poza krajami UE,
  - dodatkowym czynnikiem ryzyka jest obca legislacja, która może umożliwiać dostęp do danych objętych tajemnicą zawodową na każde żądanie władz krajowych. Adresatem tego żądania mogą być nie tylko lokalni usługodawcy, ale także firmy zagraniczne przechowujące dane na terenie tych państw. W związku z tym dane przechowywane w chmurze mogą być przedmiotem niejasnych procedur, a nawet braku możliwości odmowy spełnienia żądania dostępu do danych;
- zagadnienia dotyczące (lokalnych) wymogów etycznych/ustawowych:
  - problemy mogą pojawiać się w sytuacji, gdy istnieją różniące się od siebie i/lub sprzeczne regulacje krajowych adwo-

<sup>3</sup> Wiele tych zagadnień zostało opisanych w następujących dokumentach: *Chmura – rady dla zawodu adwokata*, The Law Society of Scotland, 2012 oraz Informacja w sprawie poufności komunikowania się z klientem i używania nowych technologii przez prawników, Komisja Etyki Adwokatury Amerykańskiej, 20/20 września 2010 r.



katur i stowarzyszeń prawniczych w zakresie przetwarzania poufnych danych;

- zagadnienia dotyczące umów zawieranych z dostawcami chmury:
  - chmura może być przedmiotem niejasnych regulacji dotyczących własności przechowywanych danych,
  - reguły dotyczące kopii zapasowych i zapewnienia stałego dostępu do danych mogą okazać się niewystarczające dla spełnienia norm obowiązujących prawników,
  - brak wystarczającego szyfrowania danych występujących w chmurze,
  - brak jasnych reguł informowania firm prawniczych o nieautoryzowanym dostępie do danych,
  - brak jasnych reguł dotyczących okresu przechowywania danych w chmurze,
  - brak jasnych reguł dotyczących ostatecznego i całkowitego usunięcia danych w przypadku, gdy firma prawnicza nie chce już korzystać z danej chmury lub chce je przekazać gdzie indziej,
  - mogą powstawać problemy dotyczące dostępu do danych przy użyciu powszechnie dostępnego oprogramowania w sytuacji, gdy firma prawnicza zaprzestaje korzystania z usług

Prawnicy powinni rozważyć wybierając rodzaj technologii chmury, mając na uwadze obowiązki wynikające z ochrony tajemnicy zawodowej, rodzaju świadczonych usług oraz przyszłych potrzeb swoich firm.

danej firmy informatycznej lub gdy usługodawca ten wycofuje się ze świadczenia takich usług.

## 5. Wytyczne CCBE dotyczące usług w chmurze

Jak to podkreślono powyżej, usługi oparte na chmurze są dla prawników dobrą alternatywą dla tradycyjnej infrastruktury informatycznej. Jednakże pomimo licznych istotnych korzyści chmura niesie ze sobą ryzyko i wiele wyzwań dla prawników, związanych z koniecznością wypełniania przez nich swoich obowiązków jako podmiotów przetwarzających dane zgodnie z dyrektywą o ochronie danych, zobowiązaniami etycznymi, zwłaszcza dotyczącymi poufności komunikowania się z klientem oraz odpowiedzialnością nałożoną przez inne przepisy, na przykład dotyczące przechowywania dokumentów księgowych dostępnych dla kontrolerów. Ryzyko to dotyczy także niezakłóconego

dostępu klientów do dokumentów w sytuacji, gdy kancelaria zaprzestaje swojej działalności.

Jest konieczne, by prawnicy rozważający wdrożenie usług opartych na chmurze w swoich kancelariach, przedsięwzięli niezbędne kroki służące zabezpieczeniu danych klientów, ochronie poufności komunikowania się z klientem i właściwej odpowiedzi na zagadnienia poruszone w drugim podpunkcie (eksterytorialność). Jednak prawnicy, podobnie jak inne podmioty korzystające z chmury, często nie będą mieć pewności, że przyjęte środki bezpieczeństwa są wystarczające. Z tego względu CCBE przygotowało niniejsze wytyczne w sprawie korzystania z usług opartych na chmurze przez prawników. Wytyczne te mają uświadomić prawnikom możliwe ryzyko związane z chmurą i pomóc im w podejmowaniu świadomych decyzji dotyczących wyboru tej technologii.

## II. Wytyczne CCBE w sprawie używania usług w chmurze przez prawników

### A. Ochrona danych i zasady dotyczące tajemnicy zawodowej

W sprawach związanych z użyciem chmury normy regulujące ochronę danych oraz zasady etyki chroniące tajemnicę zawodową powinny być brane pod uwagę na samym początku. Rozważając możliwość korzystania z tej technologii, prawnik powinien przede wszystkim zbadać, czy przepisy prawa oraz zasady etyki zawodowej własnego kraju i samorządu pozwalają na przechowywanie danych poza siedzibą kancelarii. Jeżeli jest to możliwe, powinien upewnić się, że regulacje, którym podlega dostawca usług IT, nie zobowiązują go do udostępnienia lub przekazania danych zawartych w chmurze urzędowi lub instytucjom, które nie są regulowane przez przepisy europejskie. W celu uniknięcia opisanego powyżej ryzyka prawnicy powinni rozważyć pierwszeństwo dla usługodawców podlegających wyłącznie przepisom europejskim.

### B. Wstępne badanie usług związanych z chmurą

Firmy prawnicze przetwarzają dane różnego rodzaju, podlegające różnym regulacjom w zakresie udostępniania i ochrony, a przede wszystkim nadrzędnej zasadzie ochrony poufności i ochrony tajemnicy zawodowej. Prawnicy powinni rozważyć wybierając rodzaj technologii chmury, mając na uwadze obowiązki wynikające z ochrony tajemnicy zawodowej, rodzaju świadczonych usług oraz przyszłych potrzeb swoich firm. Dotyczy to przede wszystkim wyboru między technologiami opartymi na *Cloud Software as a Service*<sup>4</sup> i rozwiązaniami używanymi *Cloud Infrastructure as a Service*<sup>5</sup>. Prawnicy powinni sprawdzić, czy wybrana przez nich technologia zapewnia bezpieczeństwo danych zarówno podczas ich przetwarzania, jak i przechowywania, zwłaszcza w sytuacji, gdy dane obejmują informacje osobiste i wrażliwe oraz takie, które są chronione tajemnicą zawodową. Powinni być świadomi powyższych faktów w przypadku zlecenia zewnętrznego przetwarzania danych. Powinni

<sup>4</sup> *Cloud Software as a Service (SaaS)*: dostawca usługi przekazuje klientowi (kancelarii) oprogramowanie umożliwiające zdalny dostęp do danych, które najczęściej fizycznie znajdują się na serwerach klienta, natomiast użytkownicy uzyskują możliwość odczytu i edycji dokumentów przez internet z dowolnego urządzenia (komputera przenośnego, tabletu czy smartfona). Oprogramowanie to, poza samym dostępem do danych, może umożliwiać pracę nad dokumentem przez wiele osób w czasie rzeczywistym, tworzenie elektronicznych rejestrów, baz danych i arkuszy kalkulacyjnych, współdzielonych kalendarzy firmowych, a nawet pocztę elektroniczną opartą na technologii chmury.

<sup>5</sup> *Cloud Infrastructure as a Service (IaaS)*: usługodawca udostępnia odpowiednie urządzenia wraz z towarzyszącą im infrastrukturą, takie jak zdalne serwery wirtualne czy sieć intranetowa oparta na chmurze. Najczęściej posiada on gotową infrastrukturę techniczną, niekoniecznie zlokalizowaną geograficznie w jednym miejscu lub ma do niej dostęp.

również wziąć pod uwagę konieczność właściwego szyfrowania danych w chmurze.

W tych okolicznościach, jeżeli prawnik decyduje się na skorzystanie z technologii chmury, powinien na początku zdecydować się na wybór między technologią SaaS i IaaS.

Oprócz zewnętrznych dostawców, którzy oferują chmurę „publiczną”, mogą istnieć również „chmury prywatne”. Dostawca oferujący chmurę „publiczną” to podmiot działający na rzecz otwartego kręgu klientów, podczas gdy zarządzający chmurami „prywatnymi” to podmioty często tworzone i/lub zarządzane przez niewielkie zamknięte grupy osób lub firm. Na przykład w niektórych państwach członkowskich chmury „prywatne” są tworzone przez zespoły lub konsorcja firm prawniczych. Prawnicy powinni każdorazowo badać możliwe ryzyko udziału w wybranym rodzaju chmury, zwłaszcza dotyczące przechowywania danych na serwerach znajdujących się poza EOG lub w miejscach podlegających pozaeuropejskiej jurysdykcji. Korzystanie z chmury „publicznej” powinno być uznane, co do zasady, za niewskazane, chyba że prawnik wykazał należyłą staranność w zbadaniu wiarygodności dostawcy takiej chmury, bezpieczeństwa centrów przechowywania danych tego dostawcy i zabezpieczył to bezpieczeństwo poprzez szczegółowo przygotowaną umowę z usługodawcą. W sytuacji, gdy takie badanie ujawniło istnienie problemów związanych z przechowywaniem specyficznych danych właściwych dla prawników, wskazane jest, by usługodawca (zwłaszcza niewielki lub średniej wielkości) był przygotowany na przystosowanie swoich usług i klauzul umownych do potrzeb prawników w celu rozwiązania ujawnionych problemów.

Przed zawarciem umowy z usługodawcą, prawnik powinien zbadać:

- a) doświadczenie dostawcy chmury,
- b) opinię o kontrahencie,
- c) zakres specjalizacji,
- d) kraj rejestracji i oficjalnej siedziby usługodawcy.

Osobno należy rozważyć zbadanie następujących kwestii:

- a) wypłacalność, rzetelność, strukturę własnościową i kapitałową kontrahenta,
- b) możliwe występowanie konfliktu interesów,
- c) ryzyko nieuprawnionego dostępu do powierzonych danych,
- d) rzeczywistą lokalizację serwerów i centrów przechowywania danych,
- e) fizyczne i elektroniczne bezpieczeństwo miejsc, w których są przechowywane dane (jeżeli jest to możliwe w praktyce),
- f) prawo właściwe i regulacje mające zastosowanie do umowy.

### C. Badanie stopnia wrażliwości danych

Firmy prawnicze powinny stosować właściwe narzędzia ochrony przechowywanych i przetwarzanych danych adekwatnie do stopnia ich wrażliwości i upewnić się, że ochrona ta będzie zapewniona przez dostawcę chmury. Wszelkim decyzjom dotyczącym umieszczenia danych na serwerze działającym w chmurze muszą towarzyszyć badania charakteru tych danych (dane pracownicze, informacje karne, ogólne archiwum prawnicze itp.), z równoległym zapewnieniem odpowiedniego stopnia ich ochrony.

### D. Ocena środków bezpieczeństwa

Ocena jakości usług świadczonych przez dostawcę chmury powinna uwzględniać rodzaj stosowanych zabezpieczeń pod

względem ich zaawansowania technicznego, fizycznego i organizacyjnego, zgodnie z krajowymi i międzynarodowymi standardami dotyczącymi zarządzania, takimi jak ISO 27001:2005 (zarządzanie bezpieczeństwem) oraz ISO 9001 (zarządzanie jakością). Jednym z kryteriów tej oceny mogą być certyfikaty właściwych audytorów.

Tam, gdzie jest to konieczne, prawnik powinien ustanowić standardy bezpieczeństwa i jakości stosunku do narzędzi i procedur stosowanych wewnątrz jego firmy oraz zapewnić właściwą informację i szkolenia dla pracowników. Ze względu na to, że właściwe zarządzanie systemem haseł jest w kancelariach rzadko spotykane, należy rozważyć wprowadzenie takich narzędzi, jak tokeny czy elektroniczne karty dostępu do firmowej sieci informatycznej.

Prawniki podczas wyboru i monitorowania pracy dostawcy chmury powinni zawsze rozważyć możliwość skorzystania z profesjonalnego wsparcia z zewnątrz.

### E. Porównanie wewnętrznej infrastruktury IT z usługami w chmurze

Prawniki powinni dokonać porównania posiadanych narzędzi i sprzętu IT z oferowanymi usługami w chmurze. Porównanie to powinno odpowiedzieć na pytanie, czy nowy rodzaj usług zmniejszy czy zwiększy potencjalne ryzyko.

### F. Ocena możliwości odzyskania danych w przypadku awarii u usługodawcy, awarii w kancelarii lub gdy pojawi się spór między firmą prawniczą a dostawcą chmury

Ewentualna przerwa w dostępie do danych przechowywanych w chmurze nie może powodować braku zdolności prawnika do świadczenia usług prawnych. Dodatkowo, w wielu państwach prawnik jest zobowiązany przez regulacje etyczne i prawne do udostępnienia danych i dokumentów (na przykład dokumentów księgowych), które nie zawierają informacji objętych tajemnicą zawodową, uprawnionym kontrolerom reprezentującym regulatorów państwowych i samorządowych. Jeżeli prawnik nie będzie w stanie udostępnić danych wspomnianym organom – ze względu na awarię zewnętrznego systemu przechowywania danych czy awarię systemu dostępu w kancelarii (wiodącą do zerwania umowy z usługodawcą) lub ze względu na spór dotyczący zapisów umowy z kontrahentem świadczącym usługi w chmurze (który to spór może skutkować zatrzymaniem dostępu do danych przez usługodawcę), to fakty te mogą prowadzić do odpowiedzialności dyscyplinarnej lub karnej prawnika jako skutek braku spełnienia uzasadnionego żądania tych organów. Taki delikt dyscyplinarnej lub karnej może mieć charakter ciągły lub powtarzający się tak długo, jak długo trwać będzie przeszkoda w dostępie do danych.

Dlatego podczas badania usług dostarczanych przez firmy zarządzające chmurą prawnik powinien zbadać podatność swojej działalności na konsekwencje dyscyplinarne lub karne wynikające z ewentualnego braku dostępu do danych. Powinien rozważyć konieczność wynegocjowania odpowiednich zapisów w umowie w celu zapewnienia dostępu do przechowywanych materiałów również w przypadku sporu prawnego lub awarii systemu zarówno we własnej firmie, jak i u usługodawcy. Powinien również rozważyć, tam gdzie jest to konieczne, wprowadzenia odpowiednich narzędzi technicznych zapobiegających brakowi dostępu do danych. Na przykład zobowiązanie umowne do

odtworzenia danych może mieć ograniczoną użyteczność, jeżeli dane te będą mieć postać trudną do odczytania. Może się okazać konieczne zapewnienie trwałego dostępu do oprogramowania służącego do odczytu danych, na przykład poprzez udzielenie prawnikowi licencji na stałe używanie takich programów.

### G. Zabezpieczenia umowne

Ważne jest rozważenie zawarcia w umowie z usługodawcą co najmniej następujących zagadnień:

- a) zakresu świadczonych usług,
- b) dostępności systemu,
- c) terminów naprawy błędów i usuwania awarii,
- d) kar umownych za brak dostępu i opóźnienia (jeżeli rozwiązania takie przewiduje właściwe prawo krajowe),
- e) zmian w warunkach świadczenia usług,
- f) zobowiązania usługodawcy do zmian i adaptacji systemu w związku ze zmianami w prawie lub w etyce zawodowej,
- g) wykluczenia udziału poddostawców bez uprzedniej zgody,
- h) licencji, zwłaszcza zapewnienia zgodnego z prawem użyt-

**Informacja o usługodawcy oraz standardy prawne ochrony danych, prywatności i tajemnicy zawodowej w kraju, w którym znajdują się centra przechowywania danych, powinny być udostępnione klientowi.**

- kowania oprogramowania przez usługodawcę,
- i) prawa własności przechowywanych danych i wyłącznego prawa dostępu,
- j) porozumienia dotyczącego ochrony danych, zwłaszcza w zakresie wymaganym przez właściwe prawo krajowe<sup>6</sup>,
- k) używania środków bezpieczeństwa i odpowiedzialności za ich naruszenie,
- l) zakazu udostępniania danych stronom trzecim,
- m) monitoringu i składania raportów,
- n) prowadzenia dokumentacji technicznej, przetwarzania dokumentacji oraz dokumentowania działań administratora i użytkownika systemu,
- o) prawa do kontroli i audytu, włączając w to certyfikację standardów świadczonych usług,
- p) tworzenia kopii zapasowych i odpowiedzialności za odzyskiwanie danych,
- q) zapewnienia przekazania danych do bezpiecznego depozytu w sytuacji niewypłacalności lub zaprzestania świadczenia usług przez dostawcę chmury,
- r) lokalizacji serwerów – w kraju, na obszarze EOG lub poza EOG, ale z zachowaniem standardów europejskich dotyczących ochrony prywatności i poufności,
- s) ubezpieczeń, gwarancji, zabezpieczeń i odpowiedzialności za powstałe szkody,
- t) czasu trwania umowy i jej zakończenia,

- u) zakończenia świadczenia usług w chmurze, zapisów regulujących zarządzanie danymi w okresach przejściowych, włączając w to przekazanie i usuwanie danych,
- v) mediacji, concyliacji i/lub arbitrażu,
- w) właściwego prawa i jurysdykcji.

### H. Sytuacje awaryjne

Należy zawsze mieć na uwadze fakt, że dostępność usług opartych na chmurze zależy od nieprzerwanego połączenia z siecią. Prawnik powinien rozważyć konieczność posiadania alternatywnego dostępu do internetu w sytuacji, gdy pierwotny dostęp zawodzi.

### I. Przejrzystość

W celu zapewnienia przejrzystości usług prawnych prawnik powinien rozważyć informowanie swoich przyszłych klientów, że jego firma używa usług opartych na chmurze. Na przykład można umieścić taką informację w ogólnych warunkach świadczenia usług stanowiących część każdej umowy z klientem, mogących być przedmiotem zmian i negocjacji z poszczególnymi podmiotami. Taka formuła umożliwia zawarcie bardziej szczegółowych informacji o chmurze wyłącznie na indywidualne żądanie. Należy zauważyć, że w niektórych krajach uzyskanie zgody klienta na przetwarzanie danych w chmurze może być obowiązkowe.

Zawarcie informacji na temat chmury w ogólnych warunkach umowy o świadczeniu usług prawnych może być pożądane w sytuacji, gdy kancelaria korzysta z usług dostawcy podlegającego innej jurysdykcji. W takim przypadku prawnik może być zobowiązany do uzyskania świadomej zgody od klienta na przechowywanie danych u takiego dostawcy. Informacja o tym usługodawcy oraz standardy prawne ochrony danych, prywatności i tajemnicy zawodowej w kraju, w którym znajdują się centra przechowywania danych, powinny być udostępnione klientowi.

### J. Podsumowanie

Usługi oparte na chmurze są związane z ryzykiem i wieloma zagadnieniami opisanymi w niniejszych wytycznych, zwłaszcza związanymi z poufnością/ochroną tajemnicy zawodowej i przechowywaniem danych. CCBE prosi adwokatury i stowarzyszenia prawnicze do wykazania szczególnej wrażliwości na te sprawy i zwiększenia czujności wśród swoich członków oraz do przyjęcia wysokiej klasy środków zapobiegawczych. Gwarancje techniczne i prawne powinny zostać zapewnione przez dostawców chmury (na przykład gwarancje dla tworzenia długoterminowych kopii bezpieczeństwa itp.).

W praktyce nie zawsze będzie możliwe, by indywidualni prawnicy spełnili wszystkie prezentowane tutaj wymogi. Dlatego zachęcamy adwokatury i stowarzyszenia prawnicze do tworzenia mechanizmów ułatwiających prawnikom działanie zgodne z niniejszymi wytycznymi. Te mechanizmy to na przykład wewnętrzne regulacje zgodne z wytycznymi. W takim przypadku będzie to oznaczało działanie zgodne ze wskazówkami tego dokumentu.

Tłumaczenie i opracowanie  
Rafał Ciesielski

<sup>6</sup> Na przykład Rozdział 11 niemieckiej ustawy o ochronie danych.

# Komunikacja elektroniczna i internet – przewodnik CCBE dla prawników europejskich – streszczenie

## I. Zawartość poczty elektronicznej i stron internetowych

### 1. Dane

- informacje zawarte na stronie internetowej i w korespondencji elektronicznej muszą być dokładne i aktualne,
- dane te muszą być zgodne z zasadami etyki (podstawowe wymogi dotyczą zazwyczaj umieszczania nazwy i adresu firmy, imion i nazwisk partnerów lub wskazówki, gdzie ta informacja może zostać otrzymana).

### 2. Usługi prawne świadczone *on-line*

- należy wyjaśnić klientowi naturę usług prawnych świadczonych *on-line* tak, by uniknąć nieporozumień i ewentualnych skarg przeciwko prawnikowi.

### 3. Odwołania do stron trzecich (linki)

- należy upewnić się, że strony linkowane przez prawnika nie zawierają treści niezgodnych z istotą zawodu prawnika i jego zasadami etyki.

## II. Korespondencja prawnika

### 1. Zagrożenie przechwycenia lub przejęcia kontroli przez osoby nieupoważnione (*hacking*)

- należy rozważyć używanie właściwych środków dla ochrony korespondencji przed nieuprawnionym dostępem, włączając w to niedozwoloną ingerencję w jej treść. Środki te to użycie podpisu elektronicznego lub technik szyfrowania albo obydwu naraz,
- rozważając ochronę poczty elektronicznej, należy być ostrożnym przy użyciu powszechnie dostępnych dostawców usług pocztowych, komunikatorów elektronicznych i urządzeń przenośnych pod kątem ich właściwego zabezpieczenia przed przejęciem lub ingerencją w treść wiadomości,
- używaj takich technik szyfrowania, które są dostępne także dla twoich klientów,
- informuj klientów i innych odbiorców twoich wiadomości o ryzyku związanym z używaniem komunikacji elektronicznej.

### 2. Nieuprawniony dostęp do treści wiadomości

- załączaj informacje o poufnym charakterze wiadomości.

## III. Oprogramowanie antywirusowe

- utwórz strategię bezpieczeństwa i wdroż podstawowe procedury w tym zakresie.

## IV. Korespondencja elektroniczna pomiędzy prawnikami

- wszelka korespondencja między prawnikami musi być zgodna z zasadami etyki zawodowej.

## V. Ochrona tajemnicy zawodowej i danych osobowych

- prowadzenie korespondencji elektronicznej może wiązać się z przetwarzaniem danych osobowych oraz informacji objętych tajemnicą zawodową, a także może być przedmiotem innych wymogów przewidzianych przez prawo. Prowadzenie takiej korespondencji musi być zgodne z wszelkimi standardami i wymogami przewidzianymi przez odpowiednie przepisy,
- zawsze pamiętaj o informowaniu o poufności takiej korespondencji.

## VI. Ochrona praw autorskich

- należy zawsze sprawdzać, czy prowadzenie korespondencji elektronicznej nie narusza niczyich praw autorskich, będących pod ochroną właściwego prawa.

## VII. Dobre praktyki

- weryfikuj tożsamość klienta przy świadczeniu usług *on-line*,
- pamiętaj o terminowych odpowiedziach,
- pamiętaj o archiwizowaniu korespondencji elektronicznej,
- pamiętaj o ochronie prywatności użytkownika i obserwuj standardy dla komunikacji elektronicznej,
- pozostawaj w zgodzie z zasadami etyki także przy usługach *on-line* w zakresie spraw transgranicznych.

## VIII. Archiwizacja dokumentacji elektronicznej i poczty

- wprowadź standardy związane z archiwizacją dokumentów i poczty elektronicznej nie tylko w zakresie tego, co ma być zachowane, ale także w jaki sposób tak, aby zapewnić dostęp do archiwów w rozsądnym czasie,
- miej na uwadze, że archiwizacja dokumentów i maili za pomocą jednego programu może mieć konsekwencje dla ich dostępności w rozsądnym czasie,
- archiwa te powinny mieć postać ogólnie przyjętego formatu,

zapewniającego łatwy dostęp w przyszłości i ochronę oryginalnej wersji dokumentów.

## IX. Uwaga na ukryte dane w dokumentach i plikach

- należy mieć świadomość, że pliki i dokumenty mogą zawierać dane ukryte, zawierające dodatkowe informacje o dokumencie lub jego treści (często zwane metadanymi),
- może się zdarzyć, że te „metadane” mogą być ważne lub użyteczne dla prawnika lub należy rozważyć ich usunięcie przed przesłaniem korespondencji dalej (np. opcje śledzenia zmian w projektach dokumentów),
- dane ukryte mogą być powiązane z widoczną treścią dokumentu tak, że ich przeniesienie do innego dokumentu metodą „kopiuj – wklej” może spowodować także przeniesienie danych niewidocznych.

- należy zawsze upewniać się, że opcja śledzenia zmian jest aktywna w dokumentach elektronicznych,
- upewnij się, że adresat twojej wiadomości chce lub powinien otrzymać dokument z aktywną opcją śledzenia zmian,
- należy sprawdzać, czy inne wersje dokumentu nie są podłączone do wysłanego pliku,
- należy zawsze sprawdzać właściwości dokumentu lub podobne opcje, by upewnić się, że nie zawierają one informacji, które nie powinny trafić do adresata,
- należy używać wyspecjalizowanych programów analizujących dane ukryte i zarządzających tymi danymi,
- należy rozważyć zainstalowanie systemu, który automatycznie sprawdza pocztę wychodzącą i usuwa ukryte dane z dokumentów.

Tłumaczenie i opracowanie  
Rafał Ciesielski

# Legalne możliwości naruszenia ochrony danych a europejskie i polskie regulacje w zakresie ich ochrony

Szymon Koterba  
– radca prawny z OIRP w Koszalinie

## WSTĘP

Celem artykułu jest próba zarysowania aspektów prawnych związanych z masową praktyką śledzenia danych, zwłaszcza szeroko pojętych danych osobowych, jako istotnego elementu przetwarzania takich danych. Omówienie podejmuje temat z punktu widzenia europejskich oraz polskich regulacji prawnych.

## UWAGI WPROWADZAJĄCE

Opracowanie porusza zasady przetwarzania danych w pryzmacie statuowanych prawem gwarancji prywatności, z uwzględnieniem możliwych odstępstw od tych zasad, związanych m.in. z bezpieczeństwem publicznym i obronnością, a także wykonywaniem prawa karnego. Dyrektywy europejskie dotyczące zagadnienia przetwarzania danych osobowych konsekwentnie pozostawiają państwom członkowskim swobodę w tym ostatnim zakresie, a jej zakres wyznacza obowiązujące prawo uchwalane w granicach możliwości ustawodawczych oraz w zgodzie z Europejską Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a także nakazem właściwości i współmierności działań w ramach porządku demokratycznego.

Należy przy tym wskazać, że regulacje prawne w zakresie przetwarzania danych osobowych unikają pojęcia „śledzenia” danych i z rzadka tylko posługują się terminem „monitorowania”. Wynikać to może zarówno z niepożądanego konotacji tych wyrażań, jak i z faktu, że są to terminy bardzo pojemne, pod którymi kryje się zespół różnych i zmiennych czynności i procesów. Przypomnijmy w tym momencie definicję przetwarzania danych, którą posługu-

je się polska ustawa o ochronie danych osobowych z 29 sierpnia 1997 r.: „przez przetwarzanie danych rozumie się jakiegokolwiek operację wykonywaną na danych osobowych, takie jak zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie, a zwłaszcza te, które wykonuje się w systemach informatycznych. Postępująca informatyzacja rzeczywistości powoduje, że jesteśmy nieustająco konfrontowani z wynikami takiej działalności, prowadzonej bez naszego udziału, choć przecież najczęściej za naszą pełną zgodą. Zjawiska te często bagatelizujemy i maskujemy pojęciem „Wielkiego brata”, zdając sobie jednak sprawę, że... jesteśmy śledzeni. Jeżeli więc spróbujemy zdefiniować „śledzenie” jako szeroko pojętą obserwację, podejmowaną w czasie rzeczywistym lub przy użyciu zgromadzonych informacji, bez bezpośredniego udziału obserwowanego podmiotu lub przedmiotu, szybko okaże się, że mamy do czynienia z wieloma dozwolonymi czynnościami mieszczącymi się w przywołanej definicji przetwarzania danych, m.in. ich zbierania, opracowywania i udostępniania.

Niniejsze omówienie jest próbą przedstawienia rozwoju polskich i europejskich regulacji prawnych w tym zakresie, a także przesłedzenia ich motywów i kierunków.

## REGULACJE EUROPEJSKIE

Podstaw współczesnych unormowań należy szukać w **Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r.** oraz określonych w niej (art. 8) gwarancji do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, mieszkania i korespondencji.

Ówczesne warunki polityczne i technologiczne nie pozwoliły dotknąć kwestii przepływu informacji lub przetwarzania danych, ale uchwyciły uniwersalną wartość, która stanowi niezmiennie źródło kolejnych i współczesnych uregulowań i ich interpretacji. Prawo do prywatności.

Rosnący przepływ informacji, także danych osobowych, nieuchronnie powodował ich coraz intensywniejsze przetwarzanie. Sprzyjała temu udoskonalana technika komputerowa oraz rosnący transgraniczny przepływ informacji, obecny w wielu gałęziach gospodarki, np. bankowości i turystyce. Dziś wydaje się to dziwne, ale jeszcze na początku lat 80. ubiegłego wieku w zasadzie nie istniały jakiegokolwiek ogólne uregulowania krajowe lub europejskie dotyczące ochrony informacji, a zwłaszcza danych osobowych. Odpowiedzią na te wyzwania stała się **Konwencja nr 108 RE Rady Europy z 1981 r.** o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych. Konwencja dla swoich celów określiła pojęcia kluczowe dla przedmiotowej regulacji, m.in. „dane osobowe” zdefiniowała jako wszelką informację dotyczącą osoby fizycznej o ustalonej tożsamości albo dającej się zidentyfikować, a „automatyczne przetwarzanie” jako operacje wykonywane w całości lub części za pomocą metod zautomatyzowanych: rejestrowanie danych, z zastosowaniem do nich operacji logicznych i/albo arytmetycznych, ich modyfikowanie, usuwanie, odzyskiwanie lub rozpowszechnianie. Terminy te określone zostały na tyle wszechstronnie, że w zasadzie pozostały niezmiennie do dziś i pozwoliły zunifikować terminologię na gruncie ustawodawstwa (por. np. regulację polskiej ustawy o ochronie danych osobowych z 29 sierpnia 1997 r.). Konwencja nr 108 położyła również podwaliny dla określenia podstawowych zasad ochrony danych i gwarancji dla podmiotów tych danych. Można stwierdzić, że kolejne regulacje prawne stanowią rozwinięcie tych zasad, najczęściej wynikające z rozwoju technologicznego, ale też postępującej globalizacji i nieograniczonego w zasadzie przepływu informacji oraz możliwości ich przetwarzania. Konwencja ustanowiła kilka zasad fundamentalnych dla tej gałęzi prawa: zbierania i przetwarzania danych zgodnie z prawem, zakaz wykorzystywania danych w sposób niezgodny z celami, dla których zostały zebrane, a także zasadę ograniczonego w czasie przechowywania danych (ta ostatnia kwestia dotyczy aktualnego problemu tzw. retencji danych, a więc przechowywania danych, zwłaszcza wobec nieograniczonych technologicznie możliwości w tym zakresie). Podmioty danych dzięki traktatowi uzyskały natomiast gwarancje m.in. uzyskania informacji o istnieniu zbioru danych osobowych prowadzonego dla danej osoby, a także możliwości sprostowania lub usunięcia tych danych, jeżeli zostały przetworzone z naruszeniem prawa. Wyróżniono również i objęto szczególną ochroną tzw. specjalne kategorie danych, których przetwarzanie jest szczególnie narażone na naruszenia, m.in. dane dotyczące pochodzenia rasowego, poglądów politycznych, przekonań religijnych oraz zdrowia. Strony konwencji zobowiązały się do jej stosowania do wszelkich zbiorów danych osobowych i do ich automatycznego przetwarzania. Dzięki wprowadzonym mechanizmom, zwłaszcza zobowiązaniem państw-stron do inkorporacji zasad konwencji do porządków krajowych, już w ciągu pięciu lat od podpisania traktatu aż siedem państw (Austria, Dania, Francja, Luksemburg, Norwegia, Republika Federalna Niemiec oraz Szwecja) uchwaliło prawa ochrony danych, a trzy kraje uczyniły ochronę danych zasadą konstytucyjną (Austria, Hiszpania i Portugalia).

Na gruncie prawa wspólnotowego kwestia przetwarzania danych została podjęta i utrwalona w kluczowej **dyrektywie 95/46/**

**WE z 24 października 1995 r.** Przede wszystkim rozszerzono w niej zakres ochrony o wszelkie, a nie tylko zautomatyzowane, sposoby przetwarzania danych, w tym danych dźwiękowych i obrazowych osób fizycznych. Poszerzono także katalog uprawnień osób, których dane są przetwarzane, a przede wszystkim usankcjonowano – teraz powszechnie obecną i oczywistą – zasadę zgody osoby na przetwarzanie jej danych. Efektem tej regulacji są dodatkowe zastrzeżenia umowne, masowo stosowane w obrocie prawnym, dotyczące możliwości i zakresu korzystania z danych osobowych udostępnianych w związku z podejmowanymi czynnościami prawnymi. Z drugiej jednak strony, dyrektywa wprowadziła wiele wyjątków w podstawowych regułach ochrony danych, nawet tak fundamentalnych, jak zasada rzetelności i legalności, celowości i adekwatności, a w końcu zasada ograniczonego okresu przechowywania danych. Wspomniane odstępstwa dopuszczono m.in. ze względu na bezpieczeństwo publiczne i bezpieczeństwo państwa w dziedzinie prawa karnego, ale też np. ze względu na ważny interes ekonomiczny lub finansowy (w tym podatkowy) państwa członkowskiego, nawet w zakresie doraźnych funkcji kontrolnych wykonywanych przez państwo. Jak pokazały doświadczenia, wskazane wyjątki są chętnie wprowadzane do kolejnych regulacji, co uzasadnia pytanie o realną wartość wprowadzanych gwarancji ochrony danych, wobec jakże łatwej możliwości odstępstwa od nich.

Pytanie staje się tym bardziej uzasadnione, jeżeli wziąć pod uwagę treść **rezolucji Rady Unii Europejskiej z 17 stycznia 1995 r.** w sprawie legalnych podsłuchów telekomunikacyjnych (*lawful interception of telecommunications*). Oznaczono w niej poziom wymagań wobec operatorów telekomunikacyjnych (także internetowych) w zakresie przechwytywania informacji przez aparaty ścigania (*law enforcement agencies*). Nałożono na operatorów wprowadzenie narzędzi umożliwiających udostępnianie danych dotyczących m.in. numerów telefonicznych oraz numerów IP komunikujących się osób, a także różnych danych pozwalających na identyfikację tych osób, w tym ich dokładnego położenia geograficznego. Dotyczy to zarówno śledzenia danych w czasie rzeczywistym, jak i dostępu do danych już zebranych i przechowywanych przez operatorów. Co ciekawe, ciężarem technicznej implementacji odpowiednich rozwiązań obciążono dostawców usług.

Konsekwentnym rozwinięciem tych wytycznych stały się kolejne akty prawne: **dyrektywa 97/66/WE z 15 grudnia 1997 r.** w sprawie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatnych danych w sektorze telekomunikacyjnym, **dyrektywa 2002/58/WE z 12 lipca 2002 r.** o prywatności i łączności elektronicznej, a w ślad za nią **dyrektywa 2006/24/WE z 15 marca 2006 r.**<sup>(10)</sup> w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych (...).

Pierwsza ze wspomnianych dyrektyw miała na celu unormowanie przetwarzania danych w związku z usługami telekomunikacyjnymi, a zwłaszcza identyfikacji, przechwytywania i śledzenia numerów telefonicznych między uczestnikami komunikacji, ale także uregulowanie zasad udostępniania danych w spisach abonentów czy prowadzenia automatycznego marketingu. Dzięki tej regulacji uzyskaliśmy m.in. dobrodziejstwo uniemożliwienia identyfikacji numeru naszego telefonu oraz unikania uciążliwych połączeń.

Dyrektywa 2002/58/WE podjęła wątek zagrożeń związanych z ruchem danych w łączności elektronicznej, a więc przede wszystkim w internecie. Położono nacisk na ochronę poufności komunikacji ze względu na możliwość uzyskiwania dostępu do informacji,

ich przechowywania oraz śledzenia czynności użytkownika sieci bez jego wiedzy. Dokonano istotnego rozróżnienia pomiędzy szeroko rozumianymi programami szpiegowskimi (*spyware*), których stosowanie uznano, co do zasady, za niedozwolone, a legalnymi narzędziami mającymi ułatwiać świadczenie usług informatycznych. Wśród tych ostatnich wyróżniono przede wszystkim tzw. *cookies*, a więc automatycznie pobierane, przechowywane i wykorzystywane informacje dotyczące np. historii naszej aktywności w witrynach internetowych. To powszechnie stosowane rozwiązanie pozwala na gruntowne śledzenie użytkowników internetu i jest powszechnie wykorzystywane m.in. w komercyjnej działalności handlowej i reklamowej. Tym samym zaakceptowano możliwość swobodnego monitorowania naszych zachowań w świecie wirtualnym, jedynie pod warunkiem udzielenia o tym użytkownikowi wyraźnej informacji. Co więcej, rozszerzono katalog wyjątków w ochronie danych przewidzianych dyrektywą 95/46/WE poprzez umożliwienie przechowywania danych przez określony czas (retencja danych). Takie rozwiązanie oznacza, że śledzenie danych przestało dotyczyć wyłącznie zindywidualizowanych i podejrzanych osób, ale wobec możliwości kumulacji informacji, potencjalnie może dotyczyć każdego obywatela i *de facto* może być wstępem do totalnej inwigilacji.

Wątpliwości związane z możliwością naruszenia przez zastosowane rozwiązania zasad demokratycznego państwa zostały przesłonięte przez falę obaw o bezpieczeństwo publiczne po zamachach terrorystycznych w Madrycie i Londynie. W cieniu tych tragicznych wydarzeń, w dyrektywie 2006/24/WE<sup>(11)</sup> pozwolono na jeszcze dalej idące ograniczenie sfery prywatności, dopuszczając do zatrzymywania wielu kategorii danych związanych z komunikacją, określając czas ich przechowywania na okres od 6 miesięcy do 2 lat.

W związku z okresowym przeglądem funkcjonowania przedstawionych dyrektyw, uchwalono dyrektywę 2009/136/WE z 25 listopada 2009 r., w której motywach postuluje się konieczność wzmocnienia ochrony prywatności ze względu na rosnące zagrożenie oprogramowaniem szpiegującym (którego szkodliwość zrównano z wirusami komputerowymi) oraz możliwościami uzyskiwania dostępu do informacji przechowywanych na urządzeniach komunikacyjnych abonentów. W wymiarze normatywnym spowodowało to zmianę podejścia do szeroko rozumianej polityki *cookies*, nakazując nie tylko poinformowanie użytkownika o uzyskiwaniu dostępu do przechowywanych przez jego urządzenie informacji (z możliwością zdecydowania o zakończeniu takiej praktyki, tzw. polityka *opt-out*), ale nakazano uzyskanie jego wyraźnej zgody na takie praktyki (polityka *opt-in*). W praktyce wiąże się to z koniecznością akceptowania stosowanej polityki *cookies*, o czym częstokroć jesteśmy informowani, odwiedzając strony internetowe. Uzyskaliśmy dzięki temu realną możliwość kontroli nad informacjami, które udostępniamy osobom trzecim, a które często są przetwarzane i wykorzystywane w sposób nasuwający podejrzenia o śledzeniu naszego życia. Oczywiście, inną sprawą jest to, jak i czy w ogóle z takiej możliwości skorzystamy.

Podsumowując przegląd regulacji europejskich, uzupełnić należy, że istotną rolę w ich kształtowaniu odgrywają specjalistyczne organy w postaci Europejskiego Inspektora Ochrony Danych oraz tzw. Grupy Roboczej ds. Ochrony Osób Fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych (utworzonej na podstawie art. 29 dyrektywy 95/46/WE), jak również organizacja ENISA (Europejska Agencja ds. Bezpieczeństwa Sieci i Informacji), zajmująca się bezpieczeństwem informatycznym Unii Europejskiej, a także tworze-

niem i promowaniem dobrych praktyk w zakresie bezpieczeństwa przetwarzania danych. Działania tych podmiotów mają istotne znaczenie dla kształtowania przedmiotowych regulacji prawnych.

## REGULACJE POLSKIE

Na gruncie prawa polskiego ochrona informacji, również ich przetwarzania, znalazła swoje gwarancje już na poziomie ustawy zasadniczej. W art. 51 Konstytucji RP potwierdzono w zasadzie wszystkie podstawowe zasady, obecne w przedstawionych regulacjach europejskich, dodatkowo zastrzegając, że zasady gromadzenia i udostępniania informacji będą wyłącznie materią regulacji rangi ustawowej. Szczególnie jednak istotna jest ogólna zasada, że „władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”, która wydaje się szczególnie cennym argumentem w sytuacji coraz częstszych pokus aparatu państwowego, aby naruszać sferę prywatności, zwłaszcza poprzez nieuzasadnione gromadzenie i wykorzystywanie informacji o obywatelach.

Na poziomie ustawowym podstawowym aktem prawnym, kompleksowo regulującym kwestie ochrony danych, jest, oczywiście, ustawa o ochronie danych osobowych z 29 sierpnia 1997 r. Za jej pierwowzór prawny można uznać konwencję nr 108 Rady Europy oraz dyrektywę 45/96/WE, których unormowania – również w wyniku wielokrotnych nowelizacji ustawy – zostały w dość pełny sposób implementowane do porządku krajowego, tworząc zespół gwarancji i instytucji mających chronić naszą prywatność. Dodatkowe gwarancje natury ogólnej znajdujemy w Kodeksie cywilnym (dobra osobiste) oraz Kodeksie karnym (nielegalne uzyskanie informacji), choć dostrzegalne jest, że regulacje kodeksowe w niepełny sposób rozpoznają wartości, jakimi obecnie stały się dane czy ogólnie informacje.

W tym miejscu warto jednak zaakcentować istnienie unormowań, które modyfikują, a wręcz eliminują zabezpieczenia wprowadzone wspomnianą ustawą. Pomijając uregulowania szczególnie dotyczące pewnych specyficznych dziedzin lub rodzajów informacji (np. art. 173 prawa telekomunikacyjnego z 16 lipca 2004 r., normujący możliwości śledzenia informacji na urządzeniach użytkownika, w tym politykę *cookies*), obowiązuje kilka regulacji dopuszczających istotne naruszenia naszej prywatności.

Mowa tu m.in. o ustawie o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych z 6 lipca 2001 r., która określa zasady postępowania przy gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji w celu wykrywania i ścigania sprawców przestępstw, ale również w celu samego zapobiegania i zwalczania przestępczości, co jest pojęciem nad wyraz pojemnym. Dodatkowo uczyniono założenie, że działania te podejmowane są bez wiedzy osób, których dotyczą. Na podstawie wskazanej regulacji utworzono Krajowe Centrum Informacji Kryminalnych, stanowiące bardzo ważne narzędzie m.in. do monitorowania danych. Po pierwsze, umożliwiono zbieranie informacji o osobach w związku z czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi, a więc działaniami podejmowanymi poza właściwym procesem karnym i jego systemem kontroli. Po drugie, ustawa zezwoliła np. na monitorowanie informacji o przedsiębiorcach, co do których zachodzi samo podejrzenie, że zostali wykorzystani do popełnienia przestępstwa. Co więcej, lista podmiotów zobowiązanych do przekazywania stosownych informacji jest bardzo długa, bo obejmuje obecnie kilkanaście organów, w tym organy administracji publicznej (państwowej i samorządowej) w bardzo szerokim spektrum ich działań.

Równie długa jest lista podmiotów uprawnionych do otrzymywania zgromadzonych informacji, włączając policję, organy podatkowe, a nawet dyrektorów parków narodowych. Interesujące jest, że wszystkie te dane mogą być przechowywane aż przez 15 lat. O ile więc retencja danych np. przez operatorów komunikacji ograniczona jest obecnie do 12 miesięcy, to w praktyce może to być nawet 16 lat, jeżeli, oczywiście, dane zostaną usunięte zgodnie z ustawą.

Ponadto, w związku z uchwaleniem ustawy z 16 września 2011 r. o wymianie informacji z organami ścigania państw członkowskich Unii Europejskiej, wszelkie dane zgromadzone w kraju mogą być wymieniane z organami ścigania innych państw, a także organami międzynarodowymi, jak INTERPOL I EUROPOL.

## PODSUMOWANIE

Analiza przedstawionych regulacji pozwala dostrzec silną tendencję do wzmacniania gwarancji ochrony danych, przy jednoczesnym jednak ich osłabianiu, motywowanym przede wszystkim szeroko pojętymi względami bezpieczeństwa. Ten paradoks każe stawiać fundamentalne pytania o realny wymiar ochrony danych. Czemu służyć mają coraz to nowe gwarancje ochrony prywatności, jeżeli jest od nich coraz więcej wyjątków? Równie ważna pozostaje kwestia braku wiążących regulacji o zasięgu globalnym. Najdoskonalsze regulacje krajowe lub europejskie nie wykraczają przecież poza wymiar lokalny i tworzone w ten sposób mechanizmy mają często wymiar iluzoryczny. Wynika to m.in. z faktu, że najpotężniejsze narzędzia technologiczne związane z przetwarzaniem danych, np. portale społecznościowe oraz wyszukiwarki internetowe, są przedsiębiorstwami amerykańskimi. Kontrola ich działań jest w tym kontekście mocno nieskuteczna i sprowadza się do wolnorynkowych negocjacji właściwych prawu kontraktowemu, a nie logice prawa powszechnego.

Niewątpliwie dobrym krokiem w kierunku wzmocnienia prawa do prywatności są plany zastąpienia dyrektywy 95/46/WE (i innych wspomnianych dyrektyw) nową regulacją w formie rozporządzenia, które byłoby bezpośrednio stosowane we wszystkich krajach członkowskich. Nowe regulacje miałyby objąć również przetwarzanie danych poza rynkiem europejskim przez przedsiębiorstwa działające na terenie UE, a także wprowadzić nową gwarancję – znak naszych czasów – prawo do bycia zapomnianym, a więc prawo do usunięcia wszelkich danych osobowych, jeżeli brak jest przyczyn do ich przetwarzania.

Najbliższe lata pokażą, czy prawo do prywatności jest wartością wciąż przez nas pożądaną.

## WYBRANE REGULACJE EUROPEJSKIE

1. **Dyrektywa 2009/140/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 25 listopada 2009 r., zmieniająca dyrektywy 2002/21/WE w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej, 2002/19/WE w sprawie dostępu do sieci i usług łączności elektronicznej oraz wzajemnych połączeń oraz 2002/20/WE w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej z 25.11.2009 (Dz. Urz. UE.L 2009 Nr 337, s. 37).
2. **Dyrektywa 2009/136/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 25 listopada 2009 r., zmieniająca dyrektywę 2002/22/WE w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników, dyrektywę 2002/58/WE dotyczącą przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej oraz

rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów (Dz. Urz. UE.L 2009 Nr 337, s. 11).

3. **Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej** z (7 grudnia 2000 r.) 12 grudnia 2007 r., Dz. Urz. UE.C 2007 nr 303, s. 13.
4. **Dyrektywa 2006/24/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniająca dyrektywę 2002/58/WE z 15 marca 2006 r. Dz. Urz. UE.L 2006 Nr 105, s. 54.  
**!!! Wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 kwietnia 2014 r., w połączonych sprawach C-293/12 oraz C-594/12, stwierdza się nieważność dyrektywy 2006/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniającej dyrektywę 2002/58/WE.**
5. **Dyrektywa 2/58/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 lipca 2002 r., dotycząca przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej, Dz. Urz. UE.L 2002 Nr 201, s. 37).
6. **Rozporządzenie (WE) nr 45/2001** Parlamentu Europejskiego i Rady z 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych Dz. Urz. UE.L 8 z 12 stycznia 2001 r., s. 1.
7. **Dyrektywa 97/66/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 grudnia 1997 r., dotycząca przetwarzania danych osobowych oraz ochrony prywatności w sektorze telekomunikacyjnym, Dz. Urz. UE.L 24 z 30 stycznia 1998 r., s. 1.
8. **Dyrektywa 95/46/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. Urz. UE.L 281 z 23 listopada 1995 r., s. 31.
9. **Rezolucja Rady Unii Europejskiej** z 17 stycznia 1995 r. w sprawie legalnych podsłuchów telekomunikacyjnych (96/C 329/01).
10. **Konwencja nr 108 RE** o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych, podpisana w Strasburgu 28 stycznia 1981 r. (Dz.U. z 2003 Nr 3, poz. 25).
11. **Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka** z 4 listopada 1950 r. (Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284).

## WYBRANE REGULACJE POLSKIE

1. **Ustawa o wymianie informacji z organami ścigania państw członkowskich Unii Europejskiej** z 16 września 2011 r. (Dz.U. Nr 230, poz. 1371).
2. **Ustawa o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych** z 6 lipca 2001 r. (Dz.U. Nr 110, poz. 1189), tekst jednolity z 9 lutego 2010 r. (Dz.U. Nr 29, poz. 153).
3. **Ustawa o ochronie danych osobowych** z 29 sierpnia 1997 r. (Dz.U. Nr 133, poz. 883), tekst jednolity z 17 czerwca 2002 r. (Dz.U. Nr 101, poz. 926).
4. **Konstytucja RP** z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).



# Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE, dotyczący prawa do bycia zapomnianym w internecie

Dorota Szczęsnowicz-Kocięcka  
– radca prawny w Kancelarii Prawnej GESSEL

Trybunał Sprawiedliwości (TS) 13 maja 2014 r. wydał niezwykle ważny dla ochrony praw poszanowania prywatności oraz ochrony danych osobowych wyrok w sprawie pomiędzy Google Spain SL i Google Inc. a Agencia Espanola de Protección de Datos (hiszpańską agencją ochrony danych) i M. Costeja Gonzálezem, sygn. C-131/12.

Trybunał, dokonując wykładni przepisów dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (dalej dyrektywa), uwzględnił kontekst wykorzystywania technologii, które pojawiły się po jej publikacji.

Zgodnie ze stwierdzeniem TS, w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy, działalność prowadzoną przez wyszukiwarki internetowe, polegającą na zlokalizowaniu informacji opublikowanych lub zamieszczonych w internecie przez osoby trzecie, indeksowaniu ich w sposób automatyczny, czasowym przechowywaniu takich informacji i wreszcie ich udostępnianiu internautom w sposób uporządkowany, zgodnie z określonymi preferencjami, w sytuacji, gdy takie informacje zawierają dane osobowe, **należy uznać za przetwarzanie danych osobowych**. Powyższe stwierdzenie nie jest też sprzeczne z faktem, że dane są już opublikowane w internecie i nie są zmieniane przez wyszukiwarkę internetową. Podobnie, operacje, o których mowa w art. 2 lit. b) dyrektywy, należy uznać za takie przetwarzanie również w przypadku, gdy dotyczą one wyłącznie informacji opublikowanych już (jako takie) w mediach.

Jak wynika z wywodów Trybunału Sprawiedliwości, operator takiej wyszukiwarki musi zostać uznany za **administratora danych** w rozumieniu art. 2 lit. d) dyrektywy, odpowiedzialnego za przetwarzanie danych.

Trybunał stwierdził, że przepisy art. 12 lit. b oraz art. 14 akapit pierwszy lit. a) dyrektywy, wymagają, aby operator wyszukiwarki internetowej był **zobowiązany do usunięcia z wyświetlanej listy wyników wyszukiwania**, mającego za punkt wyjścia imię i nazwisko danej osoby, **linków do publikowanych przez osoby trzecie stron internetowych** zawierających dotyczące tej osoby informacje, również w przypadku, gdy to imię i nazwisko lub te informacje nie zostały uprzednio czy jednocześnie usunięte z tych stron internetowych, i, w odpowiednim przypadku, nawet jeśli ich publikacja na tych stronach jest zgodna z prawem.

W ocenie TS należy poddać analizie kwestię, czy osoba, której dotyczą dane, ma prawo do tego, aby dotycząca jej dana informacja nie była już, w aktualnym stanie rzeczy, powiązana z jej imieniem i nazwiskiem poprzez listę wyświetlającą wyniki wyszukiwania, mającego za punkt wyjścia to imię i nazwisko, przy czym stwierdzenie takie pozostaje bez związku z tym, czy zawarcie na tej liście wyników wyszukiwania danej informacji wyrządza szkodę tej osobie.

Zgodnie z przepisami art. 6 dyrektywy administrator danych powinien zapewnić, aby przetwarzanie danych spełniało przesłanki rzetelności i legalności, gromadzenia do określonych i zgodnych z prawem celów i nieprzetwarzania dalej niezgodnie z tymi celami. Przetwarzanie danych powinno być właściwe, stosowne i nienadmierne w stosunku do celów, dla których zostały zgromadzone i/lub dalej przetwarzane, a w razie konieczności dane powinny zostać poddane stosownej aktualizacji. Dane mogą być przechowywane w formie pozwalającej na identyfikację podmiotów danych przez czas nie dłuższy niż jest to konieczne do celów, dla których były zgromadzone lub dla których są dalej przetwarzane. Administrator danych obowiązany jest do podjęcia wszelkich racjonalnych działań koniecznych do tego, aby zapewnić usunięcie lub poprawienie danych niespełniających określonych w tym przepisie wymogów.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości, operator wyszukiwarki może powołać się przy przetwarzaniu danych na przepis art. 7 lit. f) dyrektywy, zgodnie z którym przesłanką legalności przetwarzania danych osobowych jest potrzeba wynikająca z uzasadnionych interesów administratora danych lub osoby trzeciej, lub osób, którym dane są ujawniane, **z wyjątkiem sytuacji**, kiedy interesy takie podporządkowane są interesom związanym z podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą, zwłaszcza prawa do prywatności w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych. Osoba ta bowiem może – ze względu na przysługujące jej zgodnie z art. 7 i 8 Karty Praw Podstawowych prawa – zażądać, aby dana informacja nie była już podawana do wiadomości szerokiego kręgu odbiorców poprzez zawarcie jej na liście wyników wyszukiwania. **Trybunał potwierdził, że ocena powyższego żądania wymaga dokonania wyważenia przeciwstawnych sobie praw i interesów**. W ocenie TS należy zważyć, że działalność wyszukiwarek internetowych przyczynia się do udostępnienia danych na globalną skalę dla prowadzących wyszukiwanie użytkowników internetu, przyjmujących za punkt wyjścia imię i nazwisko danej osoby, w tym również takich użytkowników, którzy bez usługi wyszukiwarki nie znaleźliby strony, na której dane te są opublikowane. Trybunał stwierdził, że prawa do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i ochrony danych osobowych osoby, której dotyczą dane, są, co do zasady, nadrzędne w stosunku do interesu operatora oraz w stosunku do interesów użytkowników internetu potencjalnie zainteresowanych dostępem do tej informacji. Trybunał wskazał jednak również, że mimo tej nadrzędności, powyższe prawa osoby, której dotyczą, nie są prawami absolutnymi, a w związku z tym prawo do usunięcia informacji może podlegać stosownej ocenie dla konkretnych przypadków. Należy wziąć pod uwagę charakter informacji oraz to, jak istotne są dla prywatności osoby, której

dotyczą, oraz dla interesu kręgu odbiorców, który może być uzależniony od roli takiej osoby w życiu publicznym. Trybunał zwrócił uwagę na specyficzną sytuację osób publicznych, w odniesieniu do których ingerencja w ich prawa podstawowe jest uzasadniona nadrzędnym interesem kręgu odbiorców, polegającym na posiadaniu, dzięki zawarciu na liście, dostępu do danej informacji.

**Osoba, której dotyczą dane, może skierować do operatora wyszukiwarki internetowej wniosek z żądaniem usunięcia z listy wyszukiwania linków do wskazanych stron internetowych, a operator obowiązany jest zbadać zasadność wniosku.** W przypadku, gdy operator pozostawia wniosek bez rozpoznania lub odmówi jego wykonania, wnioskodawca może zwrócić się odpowiednio do organu nadzorczego i sądu w celu przeprowadzenia kontroli i nakazania administratorowi podjęcia stosownych kroków. Jeśli zawarcie na liście wyników wyszukiwania linków jest w aktualnym stanie rzeczy niezgodne z przepisami dyrektywy, takie informacje i linki powinny zostać usunięte z listy wyszukiwania wyników. Trybunał wyjaśnił, że niezgodność taka może wynikać nie tylko z tego, że dane są nieprawdziwe, lecz również z faktu, że są one niewłaściwe, niestosowne czy nadmierne w stosunku do celów, dla których są przetwarzane, lub nie są zaktualizowane czy są przechowywane przez czas dłuższy niż jest to konieczne. Trybunał zwrócił też uwagę, że nawet jeśli początkowo przetwarzanie prawidłowych danych jest zgodne prawem, to wraz z upływem czasu takie przetwarzanie może się stać niezgodne z dyrektywą, jeśli ze względu na całokształt okoliczności danego przypadku dane te uznać należy za niewłaściwe (już) niestosowne, nadmierne w stosunków do celów.

Trybunał odniósł się w przedmiotowym wyroku także do zagadnienia terytorialnego stosowania dyrektywy i wskazał, że – zgodnie z art. 4 ust. 1 lit. a) dyrektywy – przetwarzanie danych osobowych następuje w ramach działalności gospodarczej pro-

wadzonej przez administratora danych, odpowiedzialnego za to przetwarzanie na terytorium danego państwa członkowskiego, jeśli operator wyszukiwarki internetowej ustanawia w danym państwie członkowskim oddział lub spółkę zależną, których celem jest promocja i sprzedaż powierzchni reklamowych oferowanych za pośrednictwem tej wyszukiwarki, a działalność tego oddziału lub spółki zależnej jest skierowana do osób zamieszkujących to państwo.

W oświadczeniu prasowym wydanym przez Grupę Roboczą Artykułu 29 ds. Ochrony Danych Osobowych, europejskie organy ochrony danych, zrzeszone w ramach grupy, z zadowoleniem przyjęły przedmiotowy wyrok ETS i oceniły go jako „kamień milowy dla unijnej ochrony danych w odniesieniu do wyszukiwarek oraz, bardziej ogólnie, w świecie on-line.” 15 lipca 2014 r. odbyło się spotkanie przedstawicieli europejskich organów ochrony danych osobowych, poświęcone skoordynowaniu wytycznych w zakresie skarg osób fizycznych składanych do organów ochrony danych w przypadku odmów operatorów wyszukiwarek internetowych usunięcia z wyników wyszukiwania linków do informacji ich dotyczących. 24 lipca europejskie organy ochrony danych odbyły spotkanie z operatorami wyszukiwarek w celu zapytania operatorów o kwestie wdrożenia przez nich przedmiotowego wyroku ETS w praktyce.

Przedmiotowy wyrok Trybunału Sprawiedliwości nie uszczęśliwił, co oczywiste, operatorów wyszukiwarek internetowych, muszą się jednak zmierzyć z nową rzeczywistością prawną. Google zamieścił już na stronie internetowej formularz „Wniosek o usunięcie wyników wyszukiwania zgodnie z europejskim prawem ochrony danych osobowych”. Wniosek, co ważne dla potencjalnych wnioskodawców, zawiera również wskazówki i informacje w sprawie poprawności jego wypełnienia.

## Retencja danych – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 lipca 2014 r., sygn. K 23/11

Andrzej Krasuski – radca prawny

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrokiem z 8 kwietnia 2014 r. w połączonych sprawach C-293/12 Digital Rights Ireland Ltd. oraz C-594/12 Kärntner Landesregierung i inni (*Digital Rights*) orzekł, że dyrektywa 2006/24/WE o retencji danych telekomunikacyjnych (tzw. dyrektywa retencyjna) jest nieważna. Trybunał uznał, że przepisy dyrektywy zostały przyjęte z przekroczeniem zasady proporcjonalności na gruncie art. 7, 8 i 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.U. UE serii C z 2010 r. Nr 83, s. 389) („Karta Praw Podstawowych UE”). Trybunał uznał, iż przepisy dyrektywy retencyjnej naruszają prawo do prywatności oraz prawo do ochrony danych osobowych, wyrażonych w art. 7 i 8 Karty Praw Podstawowych UE. Trybunał wskazał, iż ustanowiony w dyrektywie 2006/24 obowiązek zatrzymywania danych w celu ich

ewentualnego udostępniania właściwym organom krajowym, w istocie realizuje cel interesu ogólnego. Jednakże TSUE, odpowiadając na pytanie, czy obowiązek zatrzymywania danych, który został ustanowiony w dyrektywie retencyjnej, jest konieczny, zaznaczył, że walka z poważną przestępczością, a zwłaszcza z przestępczością zorganizowaną i terroryzmem, ma (cyt.) „pierwszorzędne znaczenie dla zagwarantowania bezpieczeństwa publicznego, zaś jej skuteczność może w znacznym stopniu zależeć od wykorzystania nowoczesnych technik dochodzeniowo-śledczych. Jednakże tego rodzaju cel interesu ogólnego, mimo że ma on fundamentalne znaczenie, sam w sobie nie uzasadnia stwierdzenia, że system zatrzymywania danych, taki jak ustanowiony przez dyrektywę 2006/24/WE, jest konieczny do celów tej walki”.

Zdaniem TSUE, dyrektywa retencyjna stanowi szczególnie daleko posuniętą ingerencję w prawa podstawowe, ustanowione w art. 7 i 8 Karty Praw Podstawowych UE. Okoliczność, że zatrzymywanie i późniejsze wykorzystywanie danych jest dokonywane bez poinformowania o tym abonenta lub zarejestrowanego użytkownika, może wywołać u osób, których dane są zatrzymywane czy wykorzystywane, poczucie, iż ich życie prywatne podlega stałemu nadzorowi. Trybunał zauważył, że obowiązek przechowywania danych przez podmioty do tego zobowiązane dotyczy wszystkich danych o ruchu w sieciach stacjonarnych, mobilnych, a także związanych z dostępem do internetu, pocztą elektroniczną oraz telefonią internetową. Dyrektywa retencyjna obejmuje swym zakresem stosowania wszystkich abonentów i zarejestrowanych użytkowników, ingeruje zatem w prawa podstawowe prawie wszystkich mieszkańców Unii Europejskiej. Wskazać należy, że zgodnie z art. 1 dyrektywy 2006/24/WE, celem tej dyrektywy jest zapewnienie dostępności danych dla dochodzenia, wykrywania i ścigania poważnych przestępstw, określonych w ustawodawstwie każdego państwa członkowskiego. Z omawianego wyroku TSUE można wywnioskować, iż uznał on, że środki przyjęte w dyrektywie retencyjnej są nieproporcjonalne i nie są konieczne do realizacji celu, określonego w art. 1 tej dyrektywy.

Wyrok w sprawie *Digital Rights* zapadł w trybie prejudycjalnym, określonym w art. 267 TfUE, co oznacza, że jest wiążący dla sądu krajowego, który zwrócił się do TSUE z pytaniem prejudycjalnym. Niemniej jednak wyrok taki dla każdego innego sądu krajowego daje wystarczającą podstawę do tego, by uznać ten akt za nieważny w odniesieniu do rozstrzygnięcia, które ma podjąć (por. wyrok TSUE z 13 maja 1981 r. w sprawie C-66/80 *International Chemical Corporation*).

W przypadku orzeczenia o nieważności aktu przyjętego przez instytucję, organ lub jednostkę organizacyjną działającą w ramach Unii Europejskiej, jest ona zobowiązana do podjęcia środków, które zapewnią wykonanie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (art. 266 TfUE). Przyjąć zatem należy, iż orzeczenie TSUE o nieważności aktu unijnego w trybie art. 267 jest skuteczne *erga omnes*. Ponadto, w związku z faktem, iż TSUE nie ograniczył w czasie skutków wyroku stwierdzającego nieważność, orzeczenie w sprawie *Digital Rights* odnosi skutek *ex tunc* (wiąże z mocą wsteczną od chwili wejścia w życie aktu prawnego zakwestionowanego przez TSUE) (por. wyrok w sprawie C-228/92 *Roquette Freres*, pkt 17).

Jeśli chodzi o skutki wyroku w sprawie *Digital Rights* w sferze prawa polskiego, przepisy implementujące dyrektywę 2006/24/WE pozostają w mocy do chwili ich uchylenia przez ustawodawcę bądź stwierdzenia niezgodności z Konstytucją RP przez Trybunał Konstytucyjny.

Przepisy dyrektywy retencyjnej od chwili ich wejścia w życie budziły wątpliwości pod względem tego, czy są zgodne z podstawowymi prawami człowieka, takimi jak prawo do prywatności, wolności komunikowania się, czy prawo jednostki do ochrony jej danych osobowych. Nie wszystkie państwa członkowskie zdecydowały się na implementację dyrektywy bądź implementowały ją częściowo. Dyrektywa retencyjna była już poddana kontroli Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Trybunał nie badał jednak zgodności tej dyrektywy z prawami podstawowymi. W sprawie C-301/06 Irlandia przeciwko Parlamentowi i Radzie (wyrok TSUE z 10 lutego 2009 r.) TSUE badał prawidłowość podstawy prawnej dyrektywy 2006/24/WE,

uznając jednak, że dyrektywa jest ważna. Jednocześnie sądy konstytucyjne w Rumunii, Niemczech i Czechach orzekły o niezgodności przepisów dyrektywy retencyjnej z ustawami konstytucyjnymi tych państw (zob. *Evaluation report on the Data Retention Directive (Directive 2006/24/EC)*, Bruksela 18 kwietnia 2011 r., COM(2011) 225 *final*, s. 20 i n.).

Na tym tle zapadł wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 lipca 2014 r., sygn. K 23/11, który badał konstytucyjność przepisów uprawniających służby państwowe do stosowania podsłuchów oraz umożliwiających dostęp do danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną (np. do billingów). TK orzekł, iż przepisy uprawniające policję, straż graniczną, organy kontroli skarbowej, Żandarmerię Wojskową, ABW, AW, Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz CBA do uzyskiwania dostępu do danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną przez to, że nie przewidują niezależnej kontroli udostępniania danych telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 180c i art. 180d ustawy z 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2014 r. poz. 243), są niezgodne z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Ponadto, art. 28 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, art. 32 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz art. 18 ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, w zakresie, w jakim nie przewidują zniszczenia danych niemających znaczenia dla prowadzonego postępowania, są niezgodne z art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Przepisy te, w zakresach w nich wskazanych, tracą moc obowiązującą z upływem 18 (osiemnastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej.

W ustnych motywach wyroku sędzia sprawozdawca podkreślił, że „każdy człowiek ma prawo do ochrony przed wewnętrznym monitorowaniem jego aktywności osobistej, w każdym wymiarze – zarówno w świecie realnym, jak i w wirtualnym”. Sędzia sprawozdawca dodał ponadto, iż przepisy muszą zakładać istnienie jednostki w sposób anonimowy, co jest szczególnie ważne w dobie rozwoju nowych technologii. Sędzia sprawozdawca wskazał na konieczność zapewnienia gwarancji dla wolności i anonimowości jednostek, zarówno gdy chodzi o informacje uzyskiwane drogą zwykłą, jak i dzięki internetowi.

Obecnie nie jest jeszcze dostępne uzasadnienie wyroku, które, być może, wskaże na granice inwigilacji obywateli oraz uzyskiwania danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną, których państwo nie może przekroczyć.

# Uregulowania dotyczące ochrony dokumentów i korespondencji, w tym korespondencji elektronicznej, zawarte w przepisach kodeksów deontologicznych organizacji członkowskich CCBE

Rafał Ciesielski

W regulacjach samorządów prawniczych dotyczących ochrony korespondencji i dokumentów w firmach prawniczych, obserwuje się dwa modele uregulowań.

- a) Pierwszy z nich, właściwy dla większości krajów Unii Europejskiej, to podobne do siebie ogólne reguły dotyczące postępowania z dokumentami i korespondencją, towarzyszące najczęściej omówieniu zasady tajemnicy zawodowej. Sporadycznie pojawiają się w innych działach, np. przy okazji omawiania relacji prawnika z innymi członkami samorządu zawodowego lub w regulacjach poświęconych reklamie i ogłaszaniu się.
- b) Drugi model to szczegółowe uregulowania zawarte w samych zasadach etycznych (kraje frankofońskie – Francja, Belgia i Luksemburg) bądź w towarzyszących im wytycznych, rekomendacjach i przewodnikach (samorząd solicitorów w Anglii i Walii).

Pierwszy wzorzec reprezentują takie reguły jak:

- „prawnik zapewni bezpieczeństwo informacji i systemów informatycznych w biurze w taki sposób, by strony trzecie nie miały dostępu do informacji o klientach bez odpowiedniej autoryzacji” (reguła 11.6 zasad etyki adwokatury fińskiej).
- „tajemnica zawodowa odnosi się do wszelkich dokumentów, nagrań, dokumentów elektronicznych, zdjęć i podobnych materiałów i innych, znajdujących się w kancelarii prawnika” (punkt 28 chorwackiego kodeksu deontologicznego).
- z kolei reguła 702 samorządu barristerów w Anglii i Walii nakazuje chronić dokumenty we wszelkiej postaci, tak aby zawarte w nich informacje nie znalazły się w posiadaniu innych osób niż inny prawnik, aplikant lub urzędnik, gdy jest to niezbędne dla wykonania sprawy urzędowej. Reguła 801 nakłada te same obowiązki na aplikanta. Nie czyni tu rozróżnienia między dokumentem papierowym i elektronicznym.

Powszechnie stosowanym wymogiem jest zobowiązanie współpracowników prawnika i pracowników firmy prawniczej do zachowania tajemnicy i/lub poufności uzyskanych informacji.

W zasadach etyki adwokatury estońskiej pojawia się dodatkowy zapis (art. 11 punkt 3), który nakłada zakaz udostępniania czystych druków firmowych zawierających imię prawnika lub nazwę firmy prawniczej bądź jej logo stronom trzecim, a punkt drugi tego artykułu mówi że „zarząd firmy prawniczej powinien zorganizować obieg dokumentów poufnych i wszelkich innych materiałów związanych z działalnością zawodową prawników w taki sposób, by strony trzecie nie miały do nich dostępu. Ma-

teriały uzyskane w trakcie świadczenia usług prawnych nie mogą być udostępniane lub ujawniane stronom trzecim.”

W niemal wszystkich kodeksach zawarty jest obowiązek umieszczania dodatkowego zastrzeżenia w korespondencji dotyczącej spraw zawodowych prawnika, że ma ona charakter poufny. Jeżeli taka korespondencja trafi do prawnika lub innej osoby, która nie jest związana ze sprawą, ma ona obowiązek bezzwłocznego zwrócenia listu do nadawcy, a kopię elektroniczną usunąć w sposób trwały, bez zapoznania się z jej treścią.

Zasady etyki adwokatury Malty zawierają zakaz ujawniania adresu klienta w przypadku, gdy klient sobie tego nie życzy lub istnieją inne ważne przyczyny (Rozdział VI zasada 5 kodeksu deontologicznego).

## Kraje frankofońskie

Istnieją pewne wspólne zapisy w zasadach etycznych i towarzyszących im rekomendacjach Francji, Belgii i Luksemburga:

- 1) drobiazgowo omówienie zasad postępowania z tzw. dokumentami organicznymi [zalicza się do nich umowy, opinie prawne i akty urzędowe (samoistnie wywierające skutki prawne)], np. artykuł 11.2 zasad etyki adwokatury luksemburskiej. Przepisy wymagają szczególnie ostrożnego obchodzenia się z tymi dokumentami, nakazują odpowiednio zabezpieczenie przy korespondencji i ich archiwizacji,
- 2) szczegółowe uregulowanie korespondencji elektronicznej,
- 3) ścisłe zasady regulujące użycie papieru firmowego.

Najbardziej rozbudowane regulacje w tym zakresie posiada obecnie Belgia (ostatnie zmiany w odpowiednich przepisach adwokatury nastąpiły w kwietniu 2009 roku).

## Belgia

19 maja 2008 roku Zgromadzenie Ogólne Francuskojęzycznej Adwokatury Belgijskiej przyjęło zarządzenie w sprawie użycia technologii informatycznych i komunikowania się (zaktualizowane w kwietniu 2009 r.). Jest ono traktowane równorzędnie z zasadami etyki. Podstawą jego wydania są wytyczne CCBE w sprawie użycia technologii informatycznych, komunikacji elektronicznej i internetu dla prawników europejskich (ostatnio zmienione w październiku 2008 r.). Zarządzenie to składa się z czterech rozbudowanych artykułów.

**Artykuł pierwszy** reguluje używanie adresu poczty elektronicznej. Między innymi zakazuje korzystania z powszechnie dostępnych bezpłatnych adresów pocztowych (z wyjątkiem domeny skynet.be oraz avocat.be). Dostawca poczty elektronicznej musi zagwarantować odpowiedni poziom bezpieczeństwa i poufności przekazywanych informacji. Prawnik ma obowiązek używania skutecznego oprogramowania antywirusowego. Wszelkie zmiany adresu poczty elektronicznej muszą być niezwłocznie zgłaszane izbie adwokackiej.

**Artykuł drugi** reguluje prowadzenie korespondencji elektronicznej. Zawiera następujące normy:

- każda wiadomość, której bezpośrednim adresatem jest osoba fizyczna lub instytucja, jest informacją poufną,
- bez względu na sposób przesłania danych jakiegokolwiek ich wykorzystanie przez osoby trzecie jest zabronione,
- w korespondencji elektronicznej adwokat jest zobowiązany do używania indywidualnego adresu elektronicznego, który jednoznacznie identyfikuje nadawcę. Nie wolno prowadzić korespondencji z klientem z adresów ogólnych, na przykład sekretariat@bobrowicz.pl,
- adwokat może zlecić przekazanie jakiejś sprawy klienta współpracownikowi lub sekretarce, jednak poczta wychodząca musi być wysłana z adresu indywidualnego (kolegi lub pracownika),
- wprowadzony zostaje obowiązek używania kwalifikowanego podpisu elektronicznego. Obecnie przepis ten nie wszedł jeszcze w życie (odpowiednie przepisy prawa publicznego w Belgii stanowią, że korespondencja może, lecz nie musi zawierać kwalifikowanego podpisu elektronicznego),
- korespondencja elektroniczna musi być traktowana i archiwizowana z tą samą pieczołowitością, co korespondencja papierowa czy inna. Nie może ona reklamować usług bądź towarów osób trzecich,
- jeżeli z przyczyn technicznych adwokat nie jest w stanie odczytać korespondencji elektronicznej w całości lub częściowo, zażąda on bezzwłocznie dostarczenia jej w postaci wydruku. Za datę dostarczenia dokumentu uznaje się datę otrzymania wydruku,
- konfigurując pocztę elektroniczną, adwokat powinien korzystać z opcji automatycznego potwierdzania otrzymania korespondencji oraz żądania takiej samej opcji dla korespondencji wysyłanej,
- adwokat powinien dokonywać regularnej archiwizacji całości otrzymywanej korespondencji elektronicznej,
- adwokat musi upewnić się, że jego poczta elektroniczna została zainstalowana i skonfigurowana w zgodzie ze standardami bezpieczeństwa, potwierdzonymi przez specjalistę,
- prawnik jest zobowiązany do szczególnej ochrony używanego przez siebie klucza szyfrującego.

**Artykuł trzeci** dotyczy prowadzenia stron internetowych i odwołuje się do przepisów regulujących reklamę, ogłaszanie się i wygląd papieru firmowego. Zawiera wymóg zapewnienia właściwego bezpieczeństwa strony przez dostawcę usług internetowych,

**Artykuł czwarty** reguluje świadczenie usług *on-line*, które w Belgii są dozwolone. Strona internetowa, na której świadczone są takie usługi, powinna być odpowiednio zabezpieczona, by zagwarantować bezpieczeństwo danych osobowych klientów i prowadzonej korespondencji, w zgodzie z właściwymi przepisami prawa.

**Artykuł piąty** zakazuje świadczenia usług prawnych, konsultacji i porad na internetowych forach dyskusyjnych lub w innych formach dostępnych wirtualnie.

## Anglia i Walia

*The Law Society* wydało w listopadzie 2005 roku przewodnik dla solicitorów w sprawie korespondencji elektronicznej. Dokument ten zaleca wprowadzenie spisanych zasad prowadzenia tej korespondencji w firmie prawniczej. Wytyczne zawierają uregulowanie dotyczące:

- a) obowiązkowych informacji, które muszą być zawarte w mailu (musi zawierać te same informacje, co nagłówek papieru firmowego oraz ostrzeżenie dotyczące poufności maila w brzmieniu: „informacje zawarte w tej wiadomości są poufne i mogą być chronione tajemnicą zawodową. Jeżeli nie jesteś wskazanym odbiorcą tych informacji, poinformuj o tym nadawcę i niezwłocznie usuń wiadomość z twojego systemu”,
- b) obowiązku terminowych odpowiedzi,
- c) dostępu do indywidualnego (imiennego) konta pocztowego solicitora, który powinien być ściśle ograniczony,
- d) regularnego sprawdzania poczty elektronicznej, aby móc odpowiadać na pilne maile,
- e) zalecenia regularnej archiwizacji poczty elektronicznej, najlepiej również elektronicznie. W przypadku wydruku traci się niektóre informacje zawarte we właściwościach listu,
- f) obowiązku działania w zgodzie z przepisami *The Data Protection Act* z 1998 roku (korespondencja elektroniczna zawierająca dane osobowe musi być przetwarzana w zgodzie z prawem i dochowaniem należytej staranności),
- g) zalecenia użycia kwalifikowanego podpisu elektronicznego. Dopuszczalny jest jednak zwykły podpis, nawet samym nazwiskiem,
- h) unikania naruszania praw autorskich (np. przesyłania oryginału lub kopii dokumentu objętego prawami autorskimi bez zgody właściciela tych praw),
- i) odniesienia do dyrektywy 2000/31/EC (dyrektywa o handlu elektronicznym), która ma zastosowanie do solicitorów świadczących usługi *on-line*,
- j) zalecenia ostrożności w używaniu automatycznych narzędzi filtrujących spam.

Z kolei zasady etyki wydane przez Urząd Regulacji Solicitorów w 2007 roku nakazują takie postępowanie z dokumentami, które zapewni zachowanie korespondencji z klientem w poufności (reguła 2.01). Odwołują się także wprost do prawa o ochronie danych z 1998 roku, nakazując solicitorom ich stosowanie przy postępowaniu z dokumentami uzyskanymi przy świadczeniu usług prawnych.