



Marzec 2021

Numer 1 (104)

Radcowie w rzeczywistości

LegalTech

Czytaj str. 5–9



CYKL SZKOLENIOWY  
2018–2020 W NASZEJ  
OIRP

11

FELIETON PREZESA  
KRAJOWEJ RADY  
RADCÓW PRAWNYCH

30

ZMIANY W ZAMÓWIENIACH  
PUBLICZNYCH

37

## W NUMERZE



### TEMAT NUMERU

Radcowie w rzeczywistości  
LEGALTECH

5–9



### AKTUALNOŚCI

Ślubowanie aplikantów radcowskich  
w Izbie warszawskiej 2020

16–17



### ROZMAITOŚCI

Odsetki a Kościół  
– geneza konsensusu

59–61

## Wszystkim naszym czytelnikom

życzymy zdrowych  
i spokojnych Świąt Wielkiej Nocy.  
Oby świąteczna przerwa od codziennych  
obowiązków pozwoliła na chwilę wytchnienia  
od trosk ostatnich miesięcy  
i dała nadzieję na szybką poprawę  
obecnej sytuacji.

Redakcja Temidium

Informujemy, że w przypadku stanowiska opublikowanego w *Temidium* nr 4 (103) na str. 15 z dnia 30 września 2020 r. w sprawie projektowanych zmian przepisów podatkowych w zakresie opodatkowania spółek komandytowych oraz ryczałtu ewidencjonowanego w tytule materiału wystąpił błąd. Zamieszczona treść prezentowała stanowisko Prezydium Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, a nie jak informował nagłówek artykułu, stanowisko Rady OIRP w Warszawie. Przepraszamy za zaistniałą nieścisłość.

Redakcja *Temidium*

WYDAWCA:  
Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie

REDAKCJA:  
Redaktor naczelny: Tomasz Osiński  
Redaktor prowadzący: Tomasz Jaroszyński  
Sekretarz Redakcji: Milena Więckowska  
Członkowie Redakcji:  
Kacper Krysztofik, Tomasz Nawrot

SKŁAD PRAWA I PRAKTYKI:  
Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.  
Marketing i reklama: e-mail: [temidium@oirp.warszawa.pl](mailto:temidium@oirp.warszawa.pl)

ADRES REDAKCJI:  
ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa  
tel. 22 862 41 69 (do 71), wew. 137  
faks 22 862 41 73  
e-mail: [temidium@oirp.warszawa.pl](mailto:temidium@oirp.warszawa.pl)  
Druk: Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.



W związku z aktualną sytuacją epidemiologiczną informujemy, że Biuro Rady OIRP w Warszawie będzie zamknięte do odwołania. Pracownicy Biura będą w tym czasie pełnić swoje obowiązki w formie zdalnej.

W uzasadnionych sytuacjach, gdy bezpośrednie spotkanie z pracownikiem Biura Rady będzie konieczne, prosimy o kontakt mailowy pod adresami: [oirp@oirp.warszawa.pl](mailto:oirp@oirp.warszawa.pl), [doskonalenie.zawodowe@oirp.warszawa.pl](mailto:doskonalenie.zawodowe@oirp.warszawa.pl), [patronat@oirp.warszawa.pl](mailto:patronat@oirp.warszawa.pl), [praktyki@oirp.warszawa.pl](mailto:praktyki@oirp.warszawa.pl), [1rok@oirp.warszawa.pl](mailto:1rok@oirp.warszawa.pl), [2rok@oirp.warszawa.pl](mailto:2rok@oirp.warszawa.pl), [3rok@oirp.warszawa.pl](mailto:3rok@oirp.warszawa.pl), [pomocotechniczna@oirp.warszawa.pl](mailto:pomocotechniczna@oirp.warszawa.pl) (na wszystkie wiadomości e-mail odpowiedzi udzielane są na bieżąco). Zachęcamy również do korzystania z bezpośrednich adresów mailowych do pracowników, które znajdą Państwo na stronie: [www.oirp.warszawa.pl/kategoria/kategorie/biuro-oirp](http://www.oirp.warszawa.pl/kategoria/kategorie/biuro-oirp). W sytuacjach wyjątkowych możliwy jest kontakt telefoniczny z Biurem pod numerem tel.: (22) 862 41 69.

Wszystkie dyżury członków Rady OIRP oraz Rzecznika Dyscyplinarnego w siedzibie biura w Warszawie zostały odwołane – z powyższymi osobami zapewniamy kontakt mailowy i telefoniczny.

**UWAGA:** Szanowni Państwo – w związku z tym, że sytuacja epidemiologiczna ulega zmianom powyższe zasady działania izby mogą ulec zmianie. Prosimy o śledzenie komunikatów pojawiających się na stronie internetowej OIRP w Warszawie.

## SPIS TREŚCI

Przegląd prasy

4



## TEMAT NUMERU

|                                                                                                                                          |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Radcowie w rzeczywistości LegalTech                                                                                                      | 5  |
| Z dużej chmury... wiele korzyści! Rozmowa z r.pr. Mikołajem Otmianowskim, przewodniczącym Komisji LegalTech przy Radzie OIRP w Warszawie | 8  |
| Felieton Dziekana Rady OIRP w Warszawie: Czas pandemii – czas próby                                                                      | 10 |



## AKTUALNOŚCI

|                                                                                                                                                                |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Radcowie prawni chcą się szkolić – podsumowanie cyklu szkoleniowego 2018-1020 - wywiad z przewodniczącym Komisji Doskonalenia Zawodowego OIRP w Warszawie      | 11 |
| Ślubowanie aplikantów radcowskich w Izbie warszawskiej 2020                                                                                                    | 16 |
| Izba warszawska podejmuje współpracę z Akademią Leona Koźmińskiego                                                                                             | 18 |
| Wsparcie prawne na rzecz imigrantów z Białorusi.                                                                                                               |    |
| Nowe porozumienie Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono Fundacja Edukacji Społecznej oraz Towarzystwo Pomocy im. św. Brata Alberta łączą siły z Izbą warszawską | 19 |
| Wpływ pandemii na funkcjonowanie samorządów prawniczych – Modern Bar Association Round Table Meeting                                                           | 20 |
| Międzynarodowe webinarium Trobades Barcelona 2021                                                                                                              | 22 |
| Drobny gest znaczy wiele – kolejny rok akcji „Aplikanci Seniorom”                                                                                              | 23 |
| Klub Radcy Prawnego – nie dajemy się...                                                                                                                        | 24 |
| Inauguracja nowego roku szkoleniowego aplikantów radcowskich – 2021                                                                                            | 26 |
| Radcowie prawni i adwokaci na spotkaniu w sprawie zmian w KPC                                                                                                  | 28 |
| Okiem Prezesa: Ile trudności, tyle możliwości                                                                                                                  | 29 |



## PRAWO I PRAKTYKA

|                                                                                                                                  |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| OCHRONA DANYCH OSOBOWYCH                                                                                                         |    |
| Transgraniczny przepływ danych osobowych po wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie Schrems II                             | 31 |
| ZAMÓWIENIA PUBLICZNE                                                                                                             |    |
| Środki ochrony prawnej w nowym prawie zamówień publicznych. Wybrane zagadnienia                                                  | 37 |
| POSTĘPOWANIE ADMINISTRACYJNE                                                                                                     |    |
| Nieważność aktu prawa miejscowego a wzruszalność decyzji administracyjnej                                                        | 43 |
| CYBERBEZPIECZEŃSTWO                                                                                                              |    |
| Obowiązki podmiotów świadczących usługi publicznej chmury obliczeniowej w świetle ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa | 47 |
| PRAWO ADMINISTRACYJNE                                                                                                            |    |
| Rynek konopi w Polsce – wpływ zmian w regulacjach prawnych na rozwój upraw, przetwórstwa i sprzedaży produktów konopnych         | 52 |
| POSTĘPOWANIE CYWILNE                                                                                                             |    |
| Projektowane zmiany w Kodeksie postępowania cywilnego                                                                            | 56 |



## ROZMAITOŚCI

|                                                               |    |
|---------------------------------------------------------------|----|
| Odsetki a Kościół – geneza konsensusu                         | 59 |
| Luźni – jak grać z Temidą w ślepi kurkę                       | 62 |
| O pomnikach warszawskich, których nikt nie obali, cz.3        | 68 |
| Wilanów <i>mon amour</i>                                      | 78 |
| Etykieta w biznesie: Sprezzatura, czyli co?                   | 82 |
| Angielski dla polskich prawników: <i>Defective dismissals</i> | 84 |
| 58. edycja konkursu „Poznaj prawo w dobry sposób”             | 85 |
| Z notatnika Jerzego Bralczyka: Orzeczenie                     | 86 |
| Przygody radcy Antoniego                                      | 87 |



# PRZEGLĄD PRASY



RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 15.02.2021 r.

## Papier w sądach niezagrożony

**Pandemia wymusiła wybór: zostać przy starych metodach pracy lub sprawnie sędzić z użyciem nowych technologii – mówi Bartosz Pilitowski, prezes Court Watch Polska.**

Nasze sądy są już cyfrowe? Niestety nie. Producenci papieru i listonosze mogą spać spokojnie. Raport, który Court Watch opracowała dla DZP, postuluje, by wszystkie akta spraw były zdigitalizowane. To realne?

Realne i potrzebne. Akta w postaci cyfrowej są wygodniejsze, tańsze w przechowywaniu i ułatwiają pracę stronom i sędziom, co przekłada się na szybsze rozpatrywanie spraw. Rozróżnijmy dwie rzeczy. Digitalizacja istniejących akt papierowych ma sens tylko w niektórych sprawach. Najbardziej potrzebujemy przejścia na akta wyłącznie cyfrowe w sprawach nowych. Dzięki temu za jakiś czas akta papierowe znikną, uwalniając mnóstwo zasobów.

Do jakiego kraju możemy się porównać, a jaki powinien być dla nas wzorem?

W raporcie omawiamy aż 12 krajów. Od wielu można się czegoś nauczyć. W domenie komunikacji elektronicznej największe doświadczenie w Europie ma Austria. Gdy idzie o dostępność sądów przez internet, rozprawy online i wykorzystanie akt cyfrowych, bardzo cenne są doświadczenia Kanady. Najbardziej zaawansowane są jednak Chiny. Tam w analizie akt sędziom i prokuratorom pomaga sztuczna inteligencja. Ale ten przykład omawiamy, aby zwrócić uwagę na możliwe zagrożenia związane z cyfryzacją. Algorytmy do analizy sprawy powinny być transparentne dla opinii publicznej i na bieżąco kontrolowane przez niezawisłych sędziów. (...)



RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 15.02.2021 r.

## Skarga dostała zadyszki

**Już 3 kwietnia mija czas, w jakim można podważać stare wyroki.**

Po trzech latach stosowania tego mocno reklamowanego narzędzia usuwania rażąco wadliwych wyroków uderza zaledwie kilkupromilowa liczba wnoszonych skarg nadzwyczajnych w stosunku do podań o jej wniesienie. Pojawiają się zatem postulaty, aby sami zainteresowani składali skargi bezpośrednio do Sądu Najwyższego, a nie byli uzależnieni od pośrednictwa i decyzji prokuratora generalnego lub rzecznika praw obywatelskich.

W ciągu trzech lat stosowania tej ekstrak procedury do Prokuratury Krajowej i RPO wpłynęło w sumie ok. 17 tys. wniosków o uchylenie rażąco wadliwych wyroków. Chodzi o wyroki wydane między 17 października 1997 r., czyli uchwaleniem obecnej konstytucji, a przed wprowadzeniem skargi nadzwyczajnej, czyli do 3 kwietnia 2018 r. Można takie rozstrzygnięcia skarżyć tylko w ciągu trzech lat, czyli do 3 kwietnia. Ale PK i RPO wnieśli zaledwie 250 skarg, z których 200 zwrócono z powodu braków formalnych. A spośród 56 wyroków SN, jakie zapadły w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, która się nimi zajmuje, tylko 25 uchyliło zaskarżone orzeczenia. Pojawiają się więc propozycje, by wydłużyć termin na wnoszenie skarg. Wymagałoby to noweli ustawy o SN. (...)



RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 25.02.2021 r.

## Prawnik online nie potrzebuje kasy fiskalnej

**Internetowe porady nie muszą być dokumentowane paragonem. Nawet jeśli czasami spotkamy się z klientem.**

Ta interpretacja skarbowki ucieszy wszystkich prawników, którzy przeniesli, choćby z powodu epidemii koronawirusa, swoją działalność do internetu. Fiskus potwierdził, że jeśli przekazują porady tylko e-mailem, pocztą albo telefonicznie, to nie muszą rejestrować ich w kasie fiskalnej.

O interpretację wystąpił prawnik świadczący usługi dla osób fizycznych. Z reguły kontaktuje się z nimi przez e-mail, telefon bądź komunikatory internetowe. Czasami dochodzi do bezpośrednich spotkań, np. w kancelarii, sądzie czy urzędzie. Ale przekazanie rezultatu usługi – pisma procesowego albo wzoru umowy – odbywa się wyłącznie na odległość, z reguły e-mailem albo pocztą. Często też porada kończy się rozmową telefoniczną. Klienci wpłacają należność na rachunek bankowy. Z przelewów dokładnie wynika, jakiej dotyczy sprawę, jest na nich np. sygnatura sądowa albo informacja o opinii. Prawnik podkreśla, że nie ma problemów z powiązaniem zapłaty z konkretną usługą. (...) – Prawnikom wykonującym usługi dla osób fizycznych nie przysługuje zwolnienie z kas rejestrujących do 20 tys. zł rocznie. Mogą ich uniknąć, jeśli udzielają porad w internecie, ale muszą być spełnione trzy warunki – mówi Grzegorz Gębka, doradca podatkowy w kancelarii GTA. Pierwszy: przyjmowanie zapłaty za pośrednictwem poczty, banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej (odpowiednio na rachunek bankowy lub rachunek w SKOK). Drugi: identyfikacja transakcji (powiązanie sprzedaży z zapłatą). Trzeci: świadczenie usług odbywa się wyłącznie przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość, lub ich rezultat jest przekazywany wyłącznie przy wykorzystaniu tych środków. (...)

Prawo.pl

Prawo.pl 27.02.2021 r.

## Dyżur tak nudny, że można pomalować paznokcie – bezpłatna pomoc prawna nie działa

**Osoby potrzebujące pomocy prawnej rzadko korzystają z darmowych porad – bywa, że nawet nie mają świadomości, że coś takiego istnieje. A gdy mają, trudno im ocenić, czy pomoc im przysługuje. Co więcej taka porada nie wiąże się z wsparciem prawnym na etapie sądowym. Rozwiązaniem mógłby być korpus prawników z urzędu, tyle że trzeba by ich godnie opłacić. A to problem w Polsce od lat nierozwiązany.**

Prawnicy zgodnie przyznają – system nieodpłatnej pomocy prawnej wymaga zdecydowanej poprawy. Potrzebne są zmiany w finansowaniu, rozsądne kryteria umożliwiające skorzystanie z pomocy profesjonalisty oraz umożliwienie skorzystania z usług na każdym etapie postępowania. Przypomnijmy, taka pomoc świadczona jest obecnie w punktach organizowanych przez starostwa powiatowe, które prowadzone są przez adwokatów, radców prawnych, a także przez organizacje pozarządowe. (...)



# TEMAT NUMERU



## RADCOWIE W RZECZYWISTOŚCI LEGALTECH

Redakcja Temidium

**W**spółczesny prawnik w swojej aktywności zawodowej praktycznie nie może obyć się bez wsparcia nowych technologii. Nawet jeśli znalazłby się śmiałek, który programowo unikałby cyfrowych rozwiązań w swojej pracy, z pewnością musiałby skapitulować wraz z pierwszym niezadowolonym klientem. Dlaczego nowe technologie stały się dziś nieodzowne w codziennej pracy radców prawnych?

Odpowiedzi na to pytanie może być prawdopodobnie tyle, ilu jest prawników, którzy świadomie

korzystają z takich rozwiązań. Dzięki nim zyskują czas, wydajność, a przede wszystkim – bezpieczeństwo. Choć sama nazwa



„LegalTech” przywodzi na myśl skomplikowane programy dostępne wyłącznie dla dużych, międzynarodowych kancelarii, to nowoczesne narzędzia informatyczne wcale nie są obce dla wielu radców prawnych.

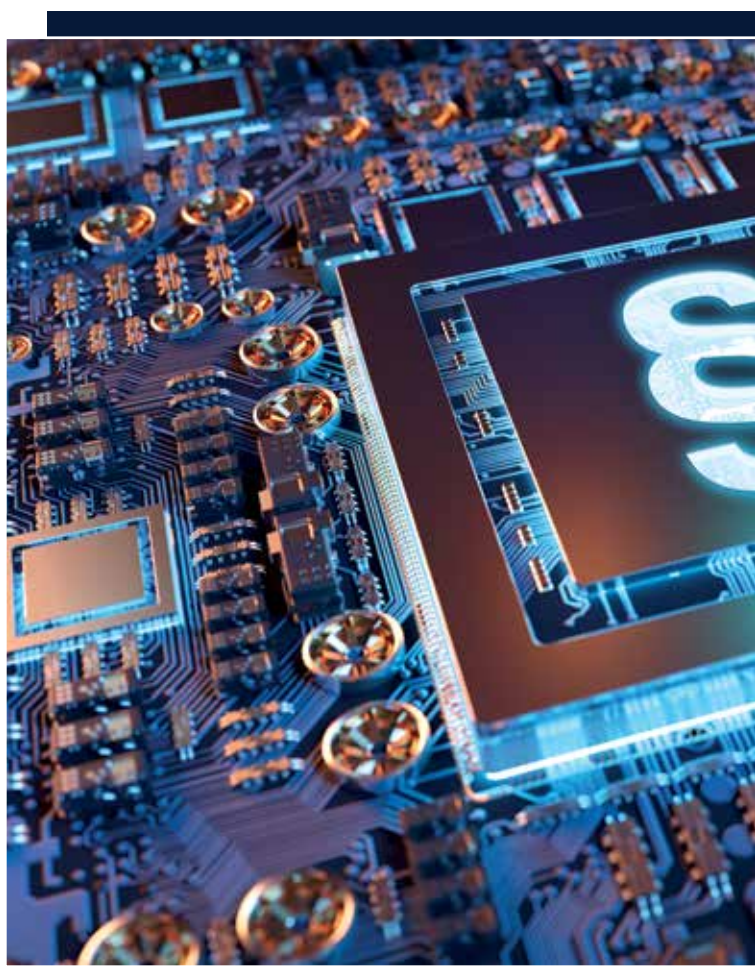
Pandemia koronawirusa dość dobitnie zweryfikowała kierunek rozwoju profesji prawniczej. Powszechny dystans wynikający ze względów bezpieczeństwa sanitarnego i utrudniony kontakt z wieloma instytucjami sprawiły, że zdalna komunikacja, zwłaszcza w przypadku rozpraw sądowych, stała się tematem numer jeden zaprzatającym głowy wielu prawników. Choć posiedzenia sądowe online zostały wprowadzone dość późno (uregulowane dopiero wraz z 3. i 4. odsłoną „Tarczy antykryzysowej”), to zdalna komunikacja w innych instytucjach prawniczych stała się standardem dość szybko.

#### Wszechstronny komunikator – czy to już LegalTech?

Choć komunikatory internetowe nie są narzędziami, które zaliczylibyśmy do kategorii LegalTech, to nie sposób zaprzeczyć, że ich potencjał znacząco wspiera także prawników w wykonywaniu zawodu. Mowa tu nie tylko o codziennej pracy, ale przede wszystkim o poszerzaniu swoich kompetencji i wymianę doświadczeń. Najlepszym dowodem na to jest wyjątkowo szybka reakcja Izby warszawskiej i jej działu IT w związku z niepokojącymi doniesieniami na temat rozprzestrzeniającej się epidemii COVID-19 na świecie. Stołeczna OIRP zintensyfikowała wysiłki nad opracowywanym projektem, który miał umożliwiać zdalne przeprowadzanie zajęć dla aplikantów radcowskich oraz radców prawnych. Pierwsze próby uruchomienia wykładów online przeprowadzono już w styczniu ubiegłego roku, gdy COVID był tylko niepokojącą wizią, a na początku lutego uruchomiono pierwowzór obecnej platformy szkoleniowej EAR na użytek warszawskich aplikantów radcowskich.

– *Już pod koniec lutego Izba zawiesiła szkolenia stacjonarne, a w marcu mieliśmy uruchomioną zupełnie nową platformę ER, która pozwalała nie tylko na przeprowadzanie wykładów na żywo, ale umożliwiała również automatyczne naliczanie punktów dla uczestników szkoleń oraz wydawanie elektronicznych certyfikatów* – mówi Leszek Gruszka, Kierownik Działu Informatyzacji w Izbie warszawskiej. – *W kwietniu pomyślnie wdrożyliśmy model webinarny zajmując aplikantów radcowskich, który umożliwia interakcję uczestników z prowadzącymi. W konsekwencji, już w drugim miesiącu lockdownu, mieliśmy w pełni sprawną infrastrukturę dla aplikacji online* – dodaje.

Utrzymanie ciągłości szkoleń w ramach aplikacji radcowskiej, jak i doskonalenia zawodowego było pandemicznym priorytetem dla całego samorządu radcowskiego. Izba warszawska, mając w ręku pionierskie narzędzie do zdalnego prowadzenia szkoleń, szybko zdecydowała się rozpocząć prace nad udostępnieniem swojej platformy pozostałym izbom radcowskim. Na efekty tych starań nie trzeba było długo czekać – od czerwca 2020 roku każdy radca prawny w Polsce może korzystać ze szkoleń, wykładów na żywo i konferencji online dostępnych na platformie szkoleniowej EAR.



#### LegalTech dla każdego

Przedłużający się lockdown i wysyp nowych narzędzi komunikacyjnych w przestrzeni cyfrowej tylko przypieczętowały tendencje, o których mówiono już od dawna – także w środowisku prawniczym. Mając to na względzie, już w maju feralnego roku 2020 Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie powołała Komisję LegalTech, do której głównych zadań należało m.in. wzmacnianie kompetencji radców prawnych z zakresu nowych technologii, realizowanie projektów informacyjnych oraz szkoleń dotyczących LegalTech właśnie.

– *Nowa inicjatywa naszego samorządu to znacznie więcej niż eksperckie zaplecze prawników obeznanych w świecie cyfrowych technologii* – mówił poprzedni Dziekan Rady OIRP



w Warszawie, Włodzimierz Chróścik. – *Chcieliśmy stworzyć prężnie działający zespół, który ułokuje radców prawnych w centrum prawniczych innowacji. Mam nadzieję, że staniami się także inspiracją dla całego systemu wymiaru sprawiedliwości.*

LegalTech to jednak nie tylko komunikacja. To również rozwiązania ułatwiające pracę z przepisami oraz regulacjami, a także narzędzia podnoszące jakość usług prawnych. Do tego bardzo pojemnego kryterium zaliczyć możemy niemal każde narzędzie usprawniające wykonywanie zawodu prawnika. Mówimy tu o oprogramowaniu, które pomaga zabezpieczać, analizować i integrować dane o aplikacjach. To także rozwiązania, które dostarczają odpowiednich szablonów i formularzy, usprawniających udzielanie porad prawnych czy aplikacje wspomagające monitorowa-

nie, aktualizację i zarządzanie kontraktami/umowami w długich okresach czasu. *Sky is the limit* – a to, jak wysoko wspomniane niebo się znajduje określa wyłącznie pomysłowość prawników i podmiotów dostarczających odpowiedniego oprogramowania.

### **First things first**

Aby jednak w pełni wykorzystać bogactwo „legaltechowych” rozwiązań, warto zacząć od podstaw. Z takiego założenia wyszła właśnie Komisja LegalTech, która zaczęła działalność od serii praktycznych poradników oraz zestawienia najatrakcyjniejszych ofert podpisu kwalifikowanego.

Podpis kwalifikowany jest wyjątkowo przydatnym narzędziem w pracy prawnika. To podpis elektroniczny, który ma taką samą moc prawną jak własnoręczny podpis. Dodatkowo jest poświadczony specjalnym certyfikatem kwalifikowanym, który umożliwia weryfikację składającego podpis. Używać go może jedynie ta osoba, do której podpis i certyfikat są przyporządkowane.

Pierwszym z serii poradników przygotowanych przez komisję LegalTech była publikacja „Standard przetwarzania danych w chmurze cyfrowej”, która wprowadza temat bezpieczeństwa w przestrzeni cyfrowej. Przechowywanie danych w chmurze to dziś standard w codziennej pracy kancelarii prawnych. Nowy sposób przetwarzania informacji niesie za sobą jednak nowe wyzwania w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa oraz gwarancji zgodności z przepisami prawa, np. z RODO, ustawą o radcach prawnych, a także regulacjami wewnętrznymi samorządu zawodowego radców prawnych. Większość samorządów prawniczych w Europie, włącznie z OIRP w Warszawie, ma tego świadomość i publikuje stosowne poradniki dla swoich członków. Wpisujący się w ten nurt poradnik Komisji LegalTech jest cały czas dostępny na stronie [www.oirp.warszawa.pl](http://www.oirp.warszawa.pl).

Najnowszą, ale z pewnością nie ostatnią, publikacją traktującą o podstawach bezpieczeństwa w sieci jest „Bezpieczeństwo teleinformatyczne kancelarii radcy prawnego” – poradnik również dostępny do pobrania na stronie internetowej Izby. Jest to przystępne kompendium niezbędnej wiedzy dla każdego prawnika, który chce poznać podstawy bezpieczeństwa w sieci. Składa się z trzech części, które kolejno wyjaśniają współczesną definicję hasła, jego funkcję i mechanikę, wskazują złe praktyki towarzyszące zabezpieczaniu internetowych kont oraz proponują praktyczne wskazówki na temat tworzenia, zapamiętywania i przechowywania haseł.

### **A to dopiero początek**

Choć mogłoby się wydawać, że lista publikacji jest krótka wobec nieskończonej pojemnej sfery LegalTech, należy zaznaczyć, że to dopiero początek, a to, w jaki sposób potencjał nowych technologii zostanie wykorzystany przez radców prawnych, zależy tylko od członków samorządu radcowskiego. Dlatego zachęcamy do korzystania z publikacji Komisji LegalTech oraz aktywnego uczestnictwa w planowanych projektach.



# Z DUŻEJ CHMU

Rozmowa z r.pr. Mikołajem Otmianowskim

**W**ielu radców prawnych Izby warszawskiej to prawnicy mający duże doświadczenie w pracy z nowymi technologiami. Od lat występują w roli ekspertów na konferencjach i w think-tankach dotyczących nowoczesnych rozwiązań z zakresu LegalTech. Świadomi zalet takich rozwiązań często z własnej inicjatywy podejmują się propagowania cyfrowych technologii zarówno na forum radców prawnych, jak i w bezpośrednich relacjach z klientami. Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie postanowiła wykorzystać potencjał drzemący w wiedzy i doświadczeniu swoich radców prawnych i w połowie 2020 roku powołała Komisję LegalTech. Aby przybliżyć ideę powołania tego organu do życia, jego misję oraz cele redakcja „Temidium” przeprowadziła wywiad z przewodniczącym Komisji, radcą prawnym Mikołajem Otmianowskim.

**Redakcja Temidium:** Czy Pana zdaniem radcowie prawni „nadażają” za nowinkami technologicznymi z prawniczego świata?

**Mikołaj Otmianowski:** Tak, choć ciągle nie wszyscy i nie w tym samym zakresie. Istnieje spora grupa radców, którzy nadal wykorzystują darmowe narzędzia do celów zawodowych – czyli zwykle płacą danymi za możliwość korzystania z takich aplikacji jak np. poczta elektroniczna. Często korzystają też z jednego hasła na wszystkich platformach i urządzeniach. Nie zdają sobie sprawy z podstawowych technik hakerów, np. nie liczą się z faktem, że w publicznie dostępnych plikach (np. typu WORD) mogą kryć się „zamakrowane” wirusy (wirus typu makro – wirus komputerowy uruchamiający się w środowisku innego programu, najczęściej któregoś z pakietu Microsoft Office, ze względu

na jego popularność – red.). Ostatnio rozmawiałem z koleżanką, której pomagałem zainstalować potrzebne oprogramowanie. Trzeba było m.in. zalogować się na odpowiedniej stronie i ustawić hasło. Po wprowadzeniu wybranej sekwencji znaków sama przeglądarka podpowiedziała, że koleżanka zbyt często tego hasła używa – ma jedno, by nie zapomnieć. Niestety mam wątpliwości, czy przekonałem ją do zmiany tego nawyku, który może być szczególnie niebezpieczny dla prawnika. W takim przypadku jeden wyciek danych może nas zdyskredytować na zawsze. Manager haseł to dość proste narzędzie, a jak wielu z nas go używa? Czy włączamy podwójne uwierzytelnienie tam, gdzie się da? To nie takie trudne, a podnosi bezpieczeństwo. Dlatego jako Komisja LegalTech chcemy m.in. budować świadomość radców prawnych w temacie cyberbezpieczeństwa.

**Komisja LegalTech to stosunkowo nowy twór w Izbie warszawskiej i jednocześnie pionierskie przedsięwzięcie w samorządzie radcowskim. Co skłoniło stołecznych radców prawnych do zorganizowania się w obrębie tego kryterium prawno-technologicznego?**

Naszą ideą jest okiełznanie technologii w taki sposób, by to prawnicy nią zarządzali, a nie odwrotnie. Technologia ma być pomocna dla radców prawnych, a nie wykluczać ich z rynku. Poza tym pojawia się mnóstwo kwestii na styku wykonywania zawodu i przetwarzania danych w formie elektronicznej. Przetwarzanie danych w chmurze – jak to oceniać? Czy to poprawne? Czy radca prawny zabezpieczył dane? Coraz częstsze są wycieki. Wiemy, że nic nie jest bezpieczne – ani chmura, ani własny serwer. Trzeba robić wszystko, by się chronić, a i tak metody phishingowe „przełamujące” ludzi, a nie maszyny (jak to mówił legendarny amerykański haker Kevin Mitnick), są niezwykle skuteczne. Myślę, że docelowo będzie tak, że radcowie prawni wykorzystujący zabezpieczenia dostarczane przez dostawców i dbający o dostęp do danych powinni być traktowani korzystniej we wszystkich postępowaniach prowadzonych przeciwko nim. To wszystko nie jest łatwe dla prawników, ale trzeba mieć na względzie, że informacja jest chodliwym towarem, a prawnicy w kancelariach posiadają tony informacji.

**Komisja rozpoczęła swoją działalność stosunkowo niedawno, ale jej członkowie już zdążyli opublikować poradnik dotyczący podpisu kwalifikowanego, a następnie „Standard przetwarzania informacji w chmurze obliczeniowej przez radców prawnych” (wszystkie publikacje dostępne są na stronie [www.oirp.warszawa.pl](http://www.oirp.warszawa.pl) – red.). Może Pan przybliżyć założenia tego projektu?**

Przetwarzanie informacji w chmurze obliczeniowej staje się już standardem w sektorze prywatnym, podobnie dzieje się w sektorze publicznym. Zjawisko to nie omija też prawników, w tym kancelarii prawnych. Co do zasady jest to pozytywny trend, a chmura obliczeniowa przyspiesza i ułatwia realizację procesów i działań. Nowy sposób przetwarzania informacji niesie za sobą także nowe wyzwania w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa oraz zapewnienia zgodności z przepisami prawa, np. RODO, ustawą o radcach prawnych, a także regulacjami wewnętrznymi samorządu zawodowego radców prawnych. Większość europejskich samorządów prawniczych ma tego świadomość i wydaje stosowne poradniki, podręczniki i różnego rodzaju wytyczne, aby wesprzeć swoich członków. Celem jaki przyświecał Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie nie było wyłącznie stworzenie poradnika. Ważne było dla nas przekazanie członkom Izby metodyki oraz zestawu narzędzi, aby mogli oni samodzielnie zidentyfikować, oceniać procesy przetwarzania danych w chmurze obliczeniowej (jakie informacje, w jakim zakresie, na jakich zasadach i w jakich warunkach prawnych oraz technicznych może się to przetwarzanie odbywać) oraz oceniać ryzyko z tym związane.



# JURY... WIELE KORZYŚCI!

skim, przewodniczącym Komisji LegalTech przy Radzie OIRP w Warszawie

## Jakie narzędzia konkretnie oferuje ten poradnik?

Po pierwsze, w materiałach przygotowanych przez OIRP w Warszawie wyraźnie wskazujemy, czym jest, a czym nie jest chmura obliczeniowa. Obecnie istnieje duże zamieszanie w tym zakresie, często myli się usługi chmury obliczeniowej z innymi usługami wykorzystującymi infrastrukturę teleinformatyczną, np. z hostingiem, kolokacją, a nawet ze zwykłym dostępem do oprogramowania za pomocą Internetu. A przecież są to zupełnie inne rozwiązania i należy je rozpatrywać w oddzielnych kategoriach. Po drugie, w standardzie określona została pełna metodyka wdrożenia rozwiązań chmurowych. Do składających się na nią narzędzi należą, poza szczegółowymi wytycznymi, wzór procedury w zakresie klasyfikacji i oceny informacji oraz w zakresie szacowania ryzyka. Ponadto nasz „Standard” zawiera arkusze oceny ze szczegółowymi instrukcjami. Materiały skonstruowane są w taki sposób, by łatwo można było je dostosować do potrzeb kancelarii o różnej wielkości i specyfice.

W ramach „Standardu” udostępniamy również przykładowo wypełnione dokumenty szacowania ryzyka dla najpopularniejszych usług chmurowych, co powinno istotnie ułatwić praktyczne stosowanie zaproponowanych wytycznych. Dodatkowym, bardzo praktycznym ułatwieniem, jest stanowiąca załącznik do „Standardu” checklista działań wymaganych do podjęcia lub kwestii wymagających weryfikacji, przed uruchomieniem usługi chmurowej.

## Co zyska kancelaria, która zastosuje się do wytycznych w nowym poradniku Komisji?

Aby wdrożenie usług chmury obliczeniowej w kancelarii było zgodne z prawem i standardami etyki radcowskiej, analiza samych postanowień oferty czy też nawet umowy z dostawcą może okazać się niewystarczająca. Radca prawny powinien ocenić ryzyko związane z powierzeniem przetwarzania danych w usłudze chmurowej – zwłaszcza w przypadkach, gdy proces dotyczy informacji objętych tajemnicą zawodową.

Skorzystanie ze Standardu ułatwi radcy prawnemu wykazanie, że korzystając z technologii chmurowej postępuje zgodnie ze standardami etycznymi. Długofalowo, utrwalenie się dobrych praktyk w tym obszarze będzie wzmacniać zaufanie klientów i wpływać pozytywnie na wizerunek radców prawnych jako dbających o wysokie standardy bezpieczeństwa i compliance.

## Najnowszym wydawnictwem Komisji LegalTech jest poradnik „Bezpieczeństwo teleinformatyczne kancelarii radcy prawnego”. Kto w szczególności powinien sięgnąć po tę publikację?

„Bezpieczeństwo teleinformatyczne...” zawiera podstawową wiedzę, ale naszym zdaniem warto ją rozpowszechniać i systematyzować, szczególnie w przypadku radców prawnych. Przeznaczona jest zwłaszcza dla tych, którzy jeszcze nie zaczęli przykładać odpowiedniej wagi do kwestii zabezpieczania swoich danych w sieci. Choć nie jest to rewolucyjna publikacja, to z pewnością jest potrzebna – pozwala w szybki sposób uzupełnić i uporządkować wiedzę dotyczącą haseł i bezpieczeństwa informacji przechowywanych przez nas w Internecie. Dla prawnika to niemal elementarz.

## Jakie plany Komisja LegalTech zamierza zrealizować w najbliższej przyszłości? Czy możemy spodziewać się więcej skonden-

## sowanej i praktycznej wiedzy? Może planują Państwo rozszerzenie formuły swoich działań np. na konferencje, webinary?

Komisja przygotowała specjalną ankietę skierowaną do radców prawnych. Chcemy poznać bliżej poziom ich technologicznego zaawansowania i znajomości narzędzi z których korzystają. Liczy się każda odpowiedź, bo to gwarancja pełniejszego obrazu sytuacji rynkowej. Wnioski, jakie wyciągniemy z tego badania, pozwolą nam przygotować raport, który będzie punktem wyjścia do naszych kolejnych działań. Ponadto w kolejce są nowe poradniki. Mamy listę tematów, nad którymi zamierzamy pracować, ale czekamy na dodatkowe wskazówki i podpowiedzi ze strony pozostałych radców. Na przykład Komisja LegalTech przygotowała wydarzenie online składające się z serii prelekcji dotyczących nowych technologii w pracy prawnika, w którym wzięli udział wszyscy zainteresowani radcowie prawni.

## Może Pan powiedzieć coś więcej na temat tego wydarzenia?

„Speed date z LegalTech” odbyło się 18 marca i miało wyjątkową, skondensowaną formę. Naszą intencją było zebranie możliwie szerokiego spektrum tematów z zakresu nowych technologii w prawie, które nasi prelegenci mogli przedstawić w optymalnie skompresowanej formie. Ponieważ cenimy czas – zarówno własny, jak i uczestników, dążyliśmy do tego, by wystąpienia obyły się bez zbędnych dygresji czy przerw na kawę. Dodatkowo całość odbywała się online, więc trudno sobie wyobrazić bardziej dogodną formułę wydarzenia.

## Kilka miesięcy temu OIRP we Wrocławiu zainaugurowała działalność własnej Komisji LegalTech. Jak Pana zdaniem wygląda perspektywa współpracy między okręgowymi izbami na tym właśnie polu?

Komisja LegalTech to w dzisiejszych czasach podmiot, który powinien działać w każdej izbie, dlatego bardzo dobrze, że takie inicjatywy powstają. Miejsmy nadzieję, że dzięki temu zbierze się w skali krajowego samorządu grupa osób zainteresowania technologiami używanymi przez radców i rozwojem narzędzi, które zwiększą efektywność pracy i konkurencyjność naszego zawodu. Zdradzę Państwu, że kiedyś chciałem doprowadzić do stworzenia „legaltecho-wego” zagłębia u nas w Polsce. To moja wielka wizja! Działania izb samorządowych w zakresie LegalTech powinny być skoordynowane, żebyśmy nie powtarzali się w tym co robimy, nie „wymyślali koła od nowa” i byśmy mogli dzielić się wiedzą i doświadczeniem. Budowanie jednego środowiska informatycznego wokół inicjatywy LegalTech wydaje się być krokiem na drodze rozwoju samorządu radcowskiego. Również w tym kierunku chce działać warszawska Komisja.

## Skoro rozmawiamy już o szerokiej współpracy, jak Komisja zapatruje się na wsparcie ze strony pozostałych członków Izby warszawskiej? Czy każdy może włączyć się w prace Komisji?

Oczywiście – wszystkich chętnych zapraszam do włączania się w prace Komisji. Wystarczy napisać na mój adres mailowy: [mikolaj.otmianowski@oirp.warszawa.pl](mailto:mikolaj.otmianowski@oirp.warszawa.pl). Każdy chętny do pracy jest mile widziany.

## Dziękujemy za rozmowę i czekamy na dalsze efekty prac Komisji.



## FELIETON



MONIKA CAŁKIEWICZ

Dziekan Rady OIRP w Warszawie

CZAS PANDEMII  
– CZAS PRÓBY

**S**chemat pandemicznego filmu katastroficznego jest prosty: niespodziewanie pojawia się zagrożenie. Jego początkowo niewielki zasięg szybko obejmuje kolejne grupy i coraz większą populację. Władze albo nie zdają sobie sprawy ze skali problemu, albo z koniunkturalnych przyczyn ją lekceważą. Czasami przy okazji próbują osiągnąć swoje, nie do końca uprawnione cele lub ukryć okoliczności świadczące o popełnionych błędach. I wtedy pojawia się on lub ona – niby zwyczajny wyrobnik nauki, ale jednak geniusz. I podejmuje walkę.

Nie tylko z systemem, który stawia opór i broni *status quo* kosztem kolejnych ofiar, ale także z czasem, gdyż w tym miejscu już wiemy: to globalna pandemia i nikt nie jest bezpieczny. Jeśli jej nie powstrzymamy, nasze życie zmieni się bezpowrotnie. Jeśli nawet wymkniemy się spod ostrza ekstynkcji – już nigdy prawdopodobnie nie przeżyjemy wspólnych uniesień w trakcie najwspanialszego z Sylwestrów.

Prawda przebija się przez powłokę politycznej poprawności. Kolejne postaci przyłączają się do szlachetnej jednostki, działając aktywnie na rzecz dobra wspólnego. Bo wiemy też już, że gdzieś głęboko, w samotnym laboratorium, w ukrytym zapisie komputerowym istnieje antidotum: szlachetna formuła, cudowne lekarstwo.

Jeszcze tylko kilka drobnych przeciwności, jeszcze tylko opór ostatniego, najbardziej skorumpowanego oficera starego reżimu, i wreszcie jest: przełom. I następuje zwrot: po nocy przychodzi świt, ślepi na prawdę zdejmują przesłony z oczu. Podajemy szczepionkę, system się stabilizuje, tylko chwila dzieli nas od masowych, radosnych wizyt w galeriach handlowych.

Czas na ostatnią scenę i napisy końcowe: reżyseria Patryk Wu, obsada gwiazdorska. Kurtyna.

Mija właśnie pierwsza rocznica bezprecedensowych we współczesnych dziejach wydarzeń, które na lata, o ile nie dziesięciolecia, zdefiniują kierunek zmian społecznych, gospodarczych i politycznych. Od roku doświadczamy stanu pandemii i po tym roku jedyne, co jest w miarę pewne, to że po kilkunastu miesiącach od pojawienia się nowego zagrożenia nikt wiarygodnie nie próbuje określić horyzontu czasowego, w którym wrócimy do dawnego sposobu funkcjonowania. W którym otworzymy świat i odzyskamy atrybuty życia w rozwijających się gospodarkach, przynoszących satysfakcję z realizowanych planów i osiąganych sukcesów.

Od kilkunastu miesięcy oglądamy globalne *reality show*, w którym każdy z nas ma swoją małą lub większą rolę do odegrania. I wiemy, że nie pojawi się genialna jednostka i cudowne rozwiązanie problemu. I że nawet przezwyciężenie problemu tempa postępu naukowego i opracowanie formuły szczepionki w bezprecedensowym terminie nie zniweluje automatycznie kolejnych problemów, jakimi są moce produkcyjne, łańcuchy dostaw, system dystrybucji czy wydolność systemu opieki medycznej.

Przez cały ten czas miliony członków poszczególnych społeczeństw próbują zachować rytm życia zbliżony do tego, który znają z okresu sprzed epidemii. Borykając się z wyzwaniem zbliżonym do tych, które znają oraz z nowymi: nagłymi restrykcjami, większą niż wcześniej zmiennością otoczenia, w którym funkcjonują.

W tym wszystkim odnaleźć musieliśmy się my – radcowie prawni.

Patrząc na ostatni rok, chciałabym powiedzieć z przekonaniem, że wypełnialiśmy i wypełniamy bez większych zakłóceń i przerw nasze role jako istotny komponent mechanizmu społecznego, jako ważna część systemu opieki prawnej, czyli szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości.

Świadczymy pomoc prawną i wspieramy naszych klientów w ich „tradycyjnych” i nowych, atypowych potrzebach. Pełnimy obowiązki, wiedząc, że niejednokrotnie z naszą pracą wiąże się zwiększone ryzyko osobiste, że my sami i nasze rodziny narażeni jesteśmy na konsekwencje zdrowotne. Niejednokrotnie te konsekwencje ponieśliśmy. Nie zawiesiliśmy tóg na wieszakach, nie ogłosiliśmy abdykacji z roli powierników problemów naszych klientów. I nie zmienimy naszej postawy.

Jako samorząd instytucjonalny w ostatnim roku realizowaliśmy wszystkie przydane nam zadania i funkcje. Zapewniamy rozwój aplikantów i radców prawnych w ramach szkolenia aplikacyjnego oraz doskonalenia zawodowego. W 2020 roku 349 aplikantów uzyskało pozytywny wynik na egzaminie radcowskim. Egzamin wstępny zdało 365 osób. Ponad 98% członków naszej Izby zrealizowało w pełni obowiązek szkoleniowy. Działa bez przeszkód nasz radcowski wymiar sprawiedliwości, prowadzimy działania wydawnicze, szkoleniowe i komunikacyjne. I choć zmieniliśmy w wielu obszarach formułę działania i preferujemy kontakty zdalne, mam poczucie, że nie utraciliśmy łączących nas więzi i doceniamy wspólnotę, którą tworzymy.

Co przyniesie nam przyszłość? Kiedy powrócimy do biur? Kiedy wokandy wypełnią się sprawami w stopniu równym czasom sprzed pandemii? To pytania jeszcze bez odpowiedzi. Liczę jednak, że gdy wrócimy, spotkamy się w formule bezpośredniej, bo chyba tego nam najbardziej po roku brakuje. Do zobaczenia!



# AKTUALNOŚCI



## Radcowie prawni chcą się szkolić

– podsumowanie cyklu szkoleniowego 2018–2020.

WYWIAD Z ŁUKASZEM LEJĄ, PRZEWODNICZĄCYM KOMISJI  
DOSKONALENIA ZAWODOWEGO OIRP W WARSZAWIE

Redakcja *Temidium*

**Redakcja *Temidium*:** Jak wygląda realizacja obowiązku doskonalenia zawodowego za poprzedni cykl szkoleniowy 2018–2020?

**Łukasz Leja:** Muszę przyznać, że stopień realizacji obowiązku szkoleniowego w poprzednim cyklu jest bardzo wysoki

i według stanu na dzień 31 grudnia 2020 r. przekroczył 96%. Oznacza to, że niemal wszyscy radcowie prawni, którzy temu obowiązkowi podlegali, wypełnili go w terminie. Nasze dane wskazują, że wymagana liczba punktów, na ostatni dzień poprzedniego roku, została uzyskana

przez 11 330 radców prawnych, a w liczbie tej aż 9 376 radców prawnych wypełniło ten obowiązek z nawiązką, uzyskując więcej niż wymagane 40 punkty szkoleniowe. Radców prawnych, którzy powinni zdobyć wymagane punkty szkoleniowe, było aż 11 774, a tylko 444 radców prawnych obowiązku tego nie wykonało. Tak wysoki stopień wypełnienia obowiązku szkoleniowego potwierdza naszym zdaniem, że radcowie prawni chcą się szkolić i udział w szkoleniach nie jest tylko sposobem na zdobycie wymaganych punktów szkoleniowych, lecz przede wszystkim ma za cel podnoszenie kwalifikacji zawodowych tak potrzebnych w zmieniającej się dynamicznie rzeczywistości.

#### **A jak wygląda to w zestawieniu z poprzednim cyklem?**

We wcześniejszym cyklu szkoleniowym 2015–2017 na moment zamknięcia, a więc na dzień 31 grudnia 2017 r., obowiązek szkoleniowy wypełniło 90% radców prawnych, a zatem ten przed chwilą zakończony cykl szkoleniowy, z 96% realizacji obowiązku szkoleniowego, był w tym zakresie dużo lepszy. Pamiętajmy jednak, że wynik za poprzedni cykl może być jeszcze lepszy, bowiem radcowie prawni mogą jeszcze przekazywać dokumenty potwierdzające ich udział w szkoleniach, konferencjach czy innych formach doskonalenia zawodowego w latach 2018–2020. Ostateczne wyniki za poprzedni cykl szkoleniowy poznamy na koniec czerwca, kiedy to sporządzony zostanie wykaz radców prawnych, którzy nie wypełnili obowiązku szkoleniowego celem jego przekazania do Krajowej Rady Radców Prawnych oraz okręgowego rzecznika dyscyplinarnego. W cyklu szkoleniowym 2015–2017 na dzień 31 czerwca 2018 r. obowiązek szkoleniowy wypełniło 97% radców prawnych z Izby warszawskiej.

#### **Czyli radcowie prawni z Izby warszawskiej wywiązali się z obowiązku doskonalenia zawodowego.**

Tak. Ostatnie dane pokazują, że poziom realizacji obowiązku doskonalenia zawodowego przekroczył 98%, a zatem możemy powiedzieć, że obowiązek szkoleniowy został zrealizowany w stopniu bardzo dobrym.

#### **Jak przebiegał poprzedni cykl szkoleniowy?**

To zagadnienie można rozpatrywać w dwóch płaszczyznach. Pierwsza płaszczyzna odnosi się do wypełniania obowiązku szkoleniowego przez radców prawnych, druga zaś do udziału w tym





procesie naszej Izby, a konkretnie dostępności do oferty naszych szkoleń zawodowych. Jeśli chodzi o pierwszą płaszczyznę, to nasze doświadczenia potwierdzają regułę, że ostatni rok danego cyklu szkoleniowego jest wyjątkowy. Wówczas bowiem odnotowujemy najwyższy wskaźnik przyrostu stopnia realizacji obowiązku szkoleniowego. Według stanu na koniec 2018 r. w szkoleniach organizowanych przez OIRP w Warszawie uczestniczyło ponad 8 000 radców prawnych, a w samym 2019 r. było to już ponad 10 000 radców prawnych. W roku 2020 w szkoleniach udział wzięło blisko 45 000 osób.

Jeśli chodzi o udział Izby w procesie szkoleniowym, to staraliśmy się zapewnić naszym radcom prawnym ciągłą i aktualną ofertę szkoleniową. W okresie od stycznia 2018 r. do grudnia 2020 r. zorganizowaliśmy aż 467 szkoleń, w tym 238 poniedziałków radcowskich, 96 wtorków radcowskich, 66 szkoleń zamkniętych i 45 szkoleń w Płocku i Siedlcach oraz 14 szkoleń dodatkowych. W drugim półroczu 2020 r. zorganizowaliśmy także 8 szkoleń w ramach sobót radcowskich. W łącznej liczbie wszystkich zorganizowanych szkoleń było 313 szkoleń stacjonarnych i 154 szkolenia online. W omawianym okresie prowadziliśmy także kurs prawniczego języka angielskiego Legal English. Ponadto na platformie EAR dostępnych było ponad 40 wykładów e-learningowych, z których każdy dawał możliwość uzyskania punktów szkoleniowych. W październiku 2018 r. uruchomiliśmy nową odsłonę platformy e-learningowej, dzięki której radcowie prawni z Izby warszawskiej uzyskali lepszy dostęp do naszej oferty szkoleniowej. W połowie 2020 r. udostępniona została platforma szukajradcy.pl. Zachęcamy do publikowania artykułów na szukajradcy.pl oraz na łamach czasopisma „Temidium”. W ten sposób możemy podzielić się swoją wiedzą z innymi osobami, a jednocześnie wypełnić obowiązek doskonalenia zawodowego, bowiem za każdą taką publikację można uzyskać aż 4 punkty szkoleniowe.

**Możliwości zdobycia punktów szkoleniowych było bardzo dużo, a stopień realizacji obowiązku szkoleniowego potwierdza, że wielu radców prawnych z oferowanej przez nas możliwości skorzystało.**



Dodatkowo chciałbym także przypomnieć, że w ostatnim roku poprzedniego cyklu Izba warszawska umożliwiła zdobywanie punktów szkoleniowych poprzez udział w szkoleniach online za pośrednictwem platformy EAR także radcom prawnym z innych izb. Decyzja ta podyktowana była chęcią podzielenia się naszą ofertą szkoleniową z innymi izbami, ale była to przede wszystkim odpowiedź na problemy w dostępności do szkoleń stacjonarnych dla wielu radców prawnych z całego kraju spowodowanych epidemią COVID-19. Z możliwości tej skorzystało 4188 radców prawnych. Mamy nadzieję, że w ten sposób choć trochę wsparliśmy naszych kolegów w zdobywaniu punktów szkoleniowych i wypełnieniu obowiązku doskonalenia zawodowego.

#### Jak Izba warszawska radziła sobie w okresie epidemii COVID-19?

Wydarzenia minionego roku istotnie wpłynęły na nasze życie i wymusiły również zmianę podejścia do organizacji szkoleń zawodowych. Jednym z podstawowych zadań, jakie postawiła przed nami epidemia koronawirusa, rozpatrując to tylko w aspekcie doskonalenia zawodowego, było zapewnienie wszystkim członkom Izby warszawskiej nieprzerwanego dostępu do szkoleń zawodowych. Wydaje się, że do tego zadania przygotowaliśmy się bardzo dobrze. Już w październiku 2019 r. opracowaliśmy harmonogram zmian w zakresie dostępności do szkoleń oferowanych przez Izbę warszawską. Była to realizacja zapowiedzi zmian w systemie szkolenia jaką przedstawiliśmy na łamach „Temidium” w marcu 2019 r. Podjęliśmy wówczas decyzję, że od stycznia 2020 r. wprowadzimy zmiany w zakresie

organizacji szkoleń e-learningowych natomiast od kwietnia 2020 r. ruszyć miały szkolenia w formule online. Plan w zakresie szkoleń e-learningowych zrealizowaliśmy w terminie. Wybuch epidemii i konieczność wyłączenia z oferty szkoleń stacjonarnych spowodowały potrzebę przyspieszenia procesu wdrożenia szkoleń online. Jak wielu z Państwa pamięta, pierwsze szkolenie online odbyło się 23 marca 2020 r., a więc tydzień przed zakładanym terminem i tydzień po wprowadzeniu przymusowej przerwy w szkoleniach stacjonarnych. Tak szybka reakcja nie byłaby możliwa, gdyby nie podjęte wcześniej decyzje i duży stan zaawansowania prac nad przygotowaniem platformy szkoleniowej. Osiągnięte wyniki szkoleniowe potwierdzają, że forma szkoleń online przyjęła się znakomicie i na pewno będzie kontynuowana, jeśli nie wyłącznie, to na pewno

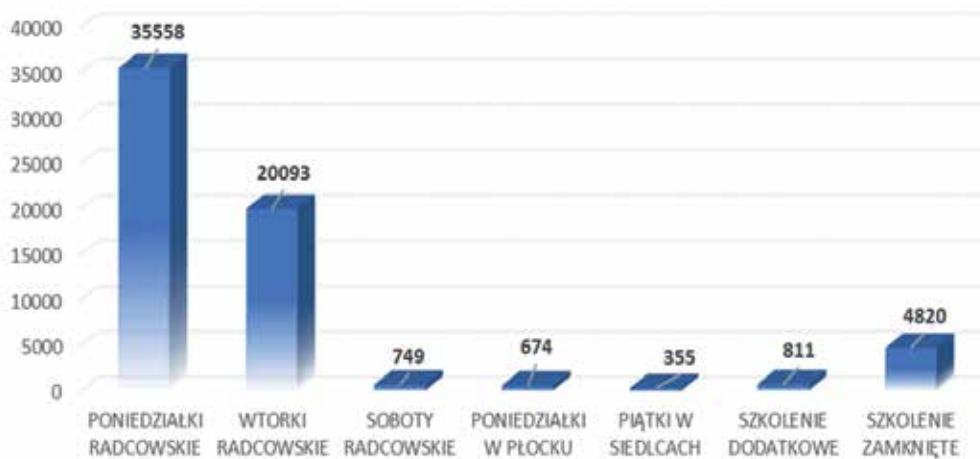
hybrydowo, a więc z możliwością udziału w szkoleniu stacjonarnym i zza monitora komputera, ekranu telefonu czy też innego przenośnego urządzenia.

#### Czy szkolenia online cieszą się dużym zainteresowaniem?

Od momentu, kiedy uruchomiliśmy pierwsze wykłady online uczestniczyło w nich 38 257 radców prawnych. Dla porównania, w tym samym okresie roku poprzedniego w szkoleniach stacjonarnych uczestniczyło 19 300 radców prawnych. W okresie od marca do grudnia 2020 r. zorganizowaliśmy 154 otwartych, nieodpłatnych wykładów szkoleniowych online, w tym 62 poniedziałki radcowskie, 64 wtorki radcowskie, 10 szkoleń zamkniętych, 8 sobót radcowskich oraz 10 szkoleń dodatkowych.

Proszę nie zapominać też o szkoleniach e-learningowych, które dostępne są na platformie EAR. Z tej formy szkoleniowej skorzy-

#### LICZBA UCZESTNIKÓW 2018-2020





stało w całym poprzednim cyklu szkoleniowym aż 24 233 radców prawnych.

### Co według Pana jest kluczową kwestią podczas przygotowywania oferty szkoleniowej dla radców prawnych?

Sprawą oczywistą jest to, że oferta szkoleniowa musi przede wszystkim uwzględniać zagadnienia, w których w ostatnim czasie nastąpiły lub planowane są zmiany stanu prawnego. Aktualność

oferty szkoleniowej pod względem obowiązujących przepisów jest priorytetem. Oferta taka musi jednak obejmować nie tylko zagadnienia *stricte* prawne, ale także zagadnienia z takich obszarów jak umiejętności miękkie, które stają się coraz bardziej istotne w praktyce zawodowej każdego radcy prawnego. W przygotowywaniu oferty szkoleniowej musimy brać i bierzemy pod uwagę głosy członków naszego samorządu zgłaszających propozycje konkretnych zagadnień wymagających omówienia. Ważne jest jednak także to, aby oferta szkoleniowa była urozmaicona przedmiotowo i trafiała w potrzeby wszystkich radców prawnych zarówno tych, którzy specjalizują się w prawie cywilnym, jak i tych, którzy koncentrują swoją działalność wokół zagadnień administracyjnoprawnych czy też szeroko rozumianych zagadnieniach z obszaru prawa karnego. Oferta szkoleniowa musi być w tym zakresie zrównoważona. Wszystkie te elementy staramy się z pieczołowitością uwzględniać, przygotowując ofertę szkoleniową. Od początku poprzedniego cyklu szkoleniowego dokonaliśmy wyraźnego podziału sztandarowego produktu Izby, jakim są poniedziałki radcowskie, na poświęcone zagadnieniom z zakresu

prawa administracyjnego, cywilnego i karnego. Stąd każdy pierwszy poniedziałek miesiąca to zagadnienia z obszaru prawa administracyjnego, drugi – prawa cywilnego, trzeci – prawa karnego, a czwarty i ewentualnie piąty to inne zagadnienia, w tym prawo pracy czy prawo handlowe. Organizowane przez nas szkolenia cie-

szą się bardzo dużym zainteresowaniem, a potwierdzeniem powyższego jest duża frekwencja i pozytywne oceny wyrażane w ankietach ewaluacyjnych.

### Co nowego w przepisach i jakie plany na przyszłość w zakresie doskonalenia zawodowego?

Od lutego 2021 r. nasza oferta szkoleniowa została wzbogacona o kolejny kurs języka prawniczego – Deutsche Rechtssprache.

Rozważamy też uzupełnienie oferty o jeszcze jeden kurs językowy, ale jeśli to nastąpi, to nie wcześniej niż od 2022 r. i tylko wówczas, gdy wśród naszych radców znajdą się osoby zainteresowane takim szkoleniem.

Chcemy poszerzyć obszar działania KDZ poza szkolenia stacjonarne i szkolenia online, ale szczegółów póki co nie chcę zdradzać, ponieważ cały czas nad nimi pracujemy. Z pewnością będziemy wzbogacać ofertę szkoleń e-learningowych dostępnych na platformie szkoleniowej EAR. W październiku 2020 r. przyjęta została przez Krajową Radę Radców Prawnych uchwała wprowadzająca w życie nowy Regulamin doskonalenia zawodowego. Nowy regulamin stosowany jest do wszystkich form doskonalenia zawodowego, które realizowane są od 1 stycznia 2021 r. Do ciekawych zmian zaliczyć można stworzenie możliwości zaliczania punktów szkoleniowych za każdy dzień udziału w konferencji lub seminarium z zakresu prawa czy też możliwość uzyskania punktów szkoleniowych za publikowa-

nie glos. Z treścią Regulaminu można się zapoznać na stronie [www.kirp.pl](http://www.kirp.pl) oraz [www.oirp.warszawa.pl](http://www.oirp.warszawa.pl).

### Dziękujemy za rozmowę

Fot. Borys Skrzyński





# ŚLUBOWANIE APLIKANTÓW w Izbie warszawskiej



## Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**T**radycyjnie pod koniec każdego roku w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie odbywa się oficjalne ślubowanie aplikantów radcowskich. Jednak tym razem uroczystość znacznie różniła się od dotychczasowych ceremonii przyjęcia nowych członków Izby warszawskiej. W dniach 15–16 grudnia 2020 r. 368 aplikantów złożyło ślubowanie w kilkudziesięciu turach, zachowując wszelkie środki ostrożności, by zminimalizować ryzyko rozprzestrzenienia koronawirusa.

Ślubowania aplikantów to jedno z ważniejszych wydarzeń, nie tylko w karierze młodych prawników, ale także w historii całego samorządu radcowskiego. Pomimo trudności powodowanych reżimem sanitarnym OIRP w Warszawie dołożyła wszelkich starań, by uroczystość ślubowania odbyła się z odpowiednią dla tak wyjątkowych chwil oprawą. Dlatego, aby zachować dystans i wykluczyć szansę bezpośredniego kontaktu, nowi aplikanci składali ślubowanie podzieleni na kilkusobowe grupy w 74 turach. Uroczystości trwały dwa dni.

# KANTÓW RADCOWSKICH warszawskiej 2020



– *Stanęliśmy przed trudnym wyzwaniem, jakie niosło za sobą przygotowanie tak dużego wydarzenia w czasie pandemii* – mówi Dziekan Rady OIRP w Warszawie Monika Całkiewicz. – *Cieszę się, że mogę potwierdzić, iż stanęliśmy na wysokości zadania. Udało nam się opracować optymalny system tur, który pozwolił zachować doniosłość chwili bez niepotrzebnego narażania któregoś z uczestników uroczystości* – tłumaczy.

Każda tura ślubowania poprzedzona była specjalnym nagraniem,

na którym Dziekan Rady Izby warszawskiej Monika Całkiewicz, Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych Włodzimierz Chróścik oraz starości starszych roczników aplikacji składają gratulacje nowym członkom Izby warszawskiej.

Do gratulacji dołączają się wszyscy członkowie OIRP w Warszawie! Drodzy aplikanci – dziękujemy, że dołączyliście do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

Fot. Piotr Gilarski

# Izba warszawska podejmuje współpracę z **Akademią Leona Koźmińskiego**



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**19** stycznia 2021 r. Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie zawarła porozumienie z Akademią Leona Koźmińskiego. Współpraca między tymi podmiotami będzie opierać się przede wszystkim na podejmowaniu wspólnych inicjatyw na rzecz wspierania działań edukacyjnych, w tym rozpoznawania aktualnych trendów w sferze kształcenia, identyfikacji potrzeb rynku pracy oraz wymianie doświadczeń i dobrych praktyk związanych z kształceniem prawników.

Podczas oficjalnego spotkania, na którym omawiano m.in. szczegóły wspólnych działań, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie była reprezentowana przez Dziekana Rady dr hab. Monikę Całkiewicz oraz Wicedziekana Rady prof. dr hab. Rafała Stankiewicza. W imieniu władz Akademii Leona Koźmińskiego porozumienie zostało podpisane przez prof. dr hab. Grzegorza Mazurka. W spotkaniu uczestniczył również Dziekan Kolegium Prawa ALK dr hab. Robert Zieliński.

– *Wspólnie z naszymi partnerami będziemy wychodzić naprzeciw nowym trendom w sferze kształcenia młodych prawników* – wy-

jaśnia Wicedziekan Rady Rafał Stankiewicz, koordynator współpracy z ALK. – *Będziemy wspierać naszego partnera w doskonaleniu programu nauczania na studiach prawniczych, podejmiemy wspólne inicjatywy edukacyjne. Pozwoli to lepiej przygotować absolwentów studiów prawniczych, a następnie osoby, które ukończą aplikację radcowską do wymagających reguł rynku pracy* – dodaje.

Porozumienie zaczęło obowiązywać z dniem podpisania. Koordynatorem działań określonych w porozumieniu ze strony uczelni będzie Dziekan Kolegium Prawa ALK dr hab. Robert Zieliński, zaś ze strony OIRP – Wicedziekan Rady Rafał Stankiewicz.

# Wsparcie prawne na rzecz imigrantów z Białorusi. Nowe porozumienie Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**R**adcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono Izby warszawskiej oficjalnie rozpoczął współpracę z Fundacją Prospect wspierającą białoruskich emigrantów w Polsce. Porozumienie zostało podpisane 9 lutego 2021 r. w siedzibie OIRP w Warszawie.

Na spotkaniu Izba warszawska była reprezentowana przez Dziekaną Rady OIRP w Warszawie Monikę Całkiewicz oraz koordynatora Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono Filipa Czernickiego. Przedstawicielami Fundacji Prospect byli kierownik Białoruskiego Centrum Solidarności Vlad Kobets oraz szef działu pomocy prawnej Olga Dobrowolska.

– *Prawne wsparcie podopiecznych Fundacji to duże wyzwanie zarówno dla radców prawnych, jak i naszych partnerów – mówi dr Filip Czernicki – wielu Białorusinów w Polsce nie wie, gdzie i jak ubiegać się o bezpłatną pomoc prawną. Bariera językowa to kolejny ważny aspekt, który może znacznie utrudnić*

*udzielanie pomocy przez naszych prawników. Dlatego sukces współpracy między naszymi organizacjami będzie ściśle uzależniony od równego zaangażowania obu tych podmiotów. Wierzę, że szybko uda nam się opracować skuteczną ścieżkę wymiany informacji oraz kierowania najbardziej potrzebujących imigrantów do naszego Ośrodka – wyjaśnia.*

Porozumienie pozwoli udzielać pomocy prawnej białoruskim uchodźcom oraz wesprzeć ich w procesach związanych z łamaniem praw człowieka wobec osób protestujących na Białorusi. Fundacja zadeklarowała pełne zaangażowanie i wsparcie przy konsultacjach merytorycznych i językowych wobec klientów kierowanych do Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono.

# FUNDACJA EDUKACJI SPOŁECZNEJ ORAZ TOWARZYSTWO POMOCY IM ŁĄCZĄ SIŁY Z IZBĄ warszawską



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**3** marca 2021 r. Izba warszawska rozpoczęła współpracę z dwiema nowymi organizacjami pozarządowymi w ramach Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono. Dziekan Rady OIRP w Warszawie, dr hab. Monika Całkiewicz podpisała porozumienia z Towarzystwem Pomocy im. św. Brata Alberta Koło Warszawa-Praga oraz Fundacją Edukacji Społecznej.

W pierwszym spotkaniu, oprócz Dziekan Moniki Całkiewicz, udział wzięli dr Filip Czernicki, koordynator Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono oraz Elżbieta Szadura-Urbańska reprezentująca Towarzystwo św. Brata Alberta. Zgodnie z zawartym porozumieniem, stołeczni radcowie prawni, którzy działają w ramach Ośrodka, będą mogli udzielać nieodpłatnej pomocy prawnej osobom, które z różnych przyczyn nie mogły pozwolić sobie na opłacenie takiego wsparcia

i zgłosiły się do Towarzystwa Pomocy im. św. Brata Alberta Koło Warszawa-Praga.

Towarzystwo jest katolicką organizacją dobroczynną działającą od 1981 roku. Pomaga bezdomnym mężczyznom, kobietom, samotnym matkom, ofiarom przemocy, dzieciom z ubogich rodzin i osobom starszym. W swoich działaniach Towarzystwo uważa za konieczne odwołanie się do wartości ogólnoludzkich – postulat o niezbywalnej



# ...EJ M. ŚW. BRATA ALBERTA ska



godności człowieka, który funkcjonuje w większości religii i systemów światopoglądowych.

Tego samego dnia Dziekan Rady Monika Całkiewicz sygnowała jeszcze jeden ważny dokument – porozumienie Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono z Fundacją Edukacji Społecznej. Podczas spotkania, na którym FES reprezentowały dr Magdalena Ankiersztejn-Bartczak, Prezes Zarządu Fundacji oraz r.pr. dr Katarzyna Kowalska, obie strony podpisały porozumienie. Podobnie jak w przypadku pozostałych podmiotów współpracujących z OIRP w Warszawie, Fundacja będzie mogła kierować do Ośrodka swoich podopiecznych, którzy potrzebują porady prawnej lub reprezentacji przed sądem, ale nie są

w stanie zapewnić sobie pomocy prawnika.

Fundacja Edukacji Społecznej od 18 lat działa na rzecz pogłębiania w społeczeństwie wiedzy na temat problemów społecznych oraz zdrowia publicznego. Fundacja prowadzi działania edukacyjne w zakresie przeciwdziałania uzależnieniom od substancji psychoaktywnych oraz uzależnieniom behawioralnym. Zajmuje się również kompleksową profilaktyką HIV i AIDS oraz pozostałych chorób przenoszonych drogą płciową (STI), oferując bezpłatne i anonimowe testowanie w kierunku STI. Ponadto, nieprzerwanie od 2004 r., FES pomaga osobom żyjącym z HIV, m.in. poprzez wsparcie psychologiczne w przypadku doświadczania przemocy fizycznej i psychicznej ze względu na sytuację zdrowotną.

# Wpływ pandemii na funkcjonowanie samorządów prawniczych – Modern Bar Association Round Table Meeting

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**28** stycznia 2021 r. odbyło się międzynarodowe spotkanie online z przedstawicielami zagranicznych izb adwokackich współpracujących z Okręgową Izbą Radców Prawnych w Warszawie. Uczestnicy webinaru mieli okazję wymienić się doświadczeniem oraz refleksjami dotyczącymi wpływu pandemii COVID-19 na funkcjonowanie samorządów prawniczych w ich ojczyznach. Inicjatorem spotkania była Komisja Zagraniczna i Praw Człowieka Rady OIRP w Warszawie.



Modern Bar Association Conference to wydarzenie, które co roku przyciągało do Warszawy przedstawicieli samorządów prawniczych z całego świata. Podczas konferencji omawiano różne aspekty funkcjonowania izb z takich miast, jak: Ankara, Bruksela, Drezno, Frankfurt, Kolonia, Krajowa, Lima, Londyn, Madryt, Mediolan, Marsylia, Nicea, Tbilisi, Sofia.

Niestety z powodu pandemii koronawirusa kolejna edycja MBAC, która miała się odbyć w czerwcu 2020 r., musiała zostać przełożona. Utrzymujący się reżim sanitarny nie pozwalał przewidzieć, kiedy takie spotkanie mogłoby się odbyć. Komisja Zagraniczna i Praw Człowieka zdecydowała się zatem zorganizować specjalny webinar, w którym prawnicy z całego świata mogli podzielić się informacjami o obecnej sytuacji samorządów w poszczególnych krajach.

W wydarzeniu wzięli udział m.in. Matthew Allan (wiceprezes Westminster and Holborn Law Society), Sara Chandler (była prezes Westminster and Holborn Law Society oraz FBE), Anca Daniela Baci (członek rady w Izbie adwokackiej w Kluż-Napoce), Michael Griem (Prezes Izby adwokackiej we Frankfurcie), Hector O. Herrera (Prezes Izby adwokackiej w Meksyku), Erinç Sağkan (Prezes Izby adwokackiej w Ankarze), Alexander Turcan (Wiceprezes Izby adwokackiej w Kiszyniowie), Mario Dusi (były przewodniczący Komisji Zagranicznej Izby adwokackiej w Mediolanie) oraz Sylwia Kołodziej (członek Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka OIRP w Warszawie). Gospodarzami spotkania byli Dziekan Rady OIRP w Warszawie Monika Calkiewicz, Przewodnicząca Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka Magdalena Bartosiewicz oraz Mariusz Maciejewski, członek Rady i wieloletni działacz Komisji Zagranicznej.

Webinar otworzyła Dziekan Rady Izby warszawskiej. W swoim powitaniu wyraziła żal z powodu pandemicznych obostrzeń, które

uniemożliwiły zorganizowanie konferencji MBAC w tradycyjnej formie. Gorąco podziękowała za przyjęcie zaproszeń i życzyła wszystkim uczestnikom owocnej dyskusji.

Następnie moderatorka wydarzenia mec. Magdalena Bartosiewicz otworzyła pierwszą część spotkania. Jako pierwsi zabrali głos Matthew Allan i Sara Chandler z Westminster and Holborn Law Society, którzy zdali dokładną relację z sytuacji społeczno-ekonomicznej prawników w Anglii.

Kolejną panelistką była Anca Daniela Baci reprezentująca Izbę w Kluż-Napoce. Rumuńska adwokat mówiła m.in. o wyzwaniach technologicznych, przed jakimi stanęli prawnicy w dobie pandemii. Po wybuchu pandemii i przedłużającym się lockdownie jasne stało się, że prawnicy potrzebują stałego rozwijania nowoczesnych technologii wspierających funkcjonowanie instytucji prawnych, szczególnie w czasach pandemii. Ta potrzeba, jak zauważyła, rodzi jednak kolejny wymóg – konieczność stałego doszkalania prawników pod kątem korzystania z cyfrowych rozwiązań.

Dr Michael Griem, reprezentujący frankfurckich adwokatów mówił o sytuacji prawników w Niemczech. – *Jak widać nasza praca wcale się nie zatrzymała. Pracuję w swoim biurze od rana do wieczora – pod tym kątem niewiele się zmieniło. We're still alive. We're still working* – mówił. W swoim wystąpieniu podkreślił, że nie tylko prawnicy, ale całe społeczeństwo niemieckie stara się zminimalizować ryzyko zakażenia bez porzucania dotychczasowych planów i działań. Dlatego, podobnie jak w innych krajach, zauważalne jest, że zdecydowanie mniej ludzi pracuje stacjonarnie, w biurach. Prym wiedzie praca zdalna, co można określić znakiem naszych czasów. Ma to niemały wpływ na rynek pracy. Jak zauważył Dr Griem, niemieccy prawnicy odnotowują obecnie spadek w ilości spraw z zakresu prawa upadłościowego. Dlatego nie powi-



nien dziwić fakt, że adwokaci zza Odry patrzą w przyszłość dość optymistycznie. Tylko 10% z badanych uważa, że pandemia będzie miała negatywny wpływ na rynek prawniczy w wieloletniej perspektywie.

Kolejnym panelistą był prezes Meksykańskiej Izby Prawniczej, Hector Herrera. Na wstępie przytoczył statystyki dotyczące zachorowań i umieralności na COVID-19 w Meksyku. – *W zestawieniu z Polską mamy podobną liczbę i tempo przybywania zakażeń, ale w kwestii zgonów zdecydowanie dominujemy* – smutno konstatował. Herrera zdał sprawozdanie ze zmian jakie zaszły w Meksyku podczas pandemii, dzieląc je na cztery aspekty: zdrowotne, ekonomiczne, prawne oraz pozostałe sfery życia społecznego. Prezes meksykańskich adwokatów podzielił się również rozważaniami, jakie wprowadził jego samorząd w czasie pandemii. Wśród najważniejszych osiągnięć było zainicjowanie specjalnych działań *pro bono* poprzez „Mexican Bar Foundation”, wspierającej społeczeństwo w radzeniu sobie ze skutkami pandemii COVID-19.

Prezes Izby adwokackiej w Ankarze, Erinc Sağanak podkreślał, że pandemia w Turcji odcisnęła szczególne piętno na dwóch płaszczyznach – ekonomicznej i prawnej. Trzymiesięczny lockdown dotknął niemal każdy rodzaj działalności gospodarczej. W najgorszej sytuacji są młodzi przedsiębiorcy i prawnicy, którzy będą potrzebowali od roku do nawet pięciu lat, by mogli zrestrukturizować własny biznes, wyjść z długów i czerpać adekwatne do ich pracy zyski. Koronawirus z oczywistych względów wpłynął także na jakość życia seniorów w Turcji, dlatego adwokaci z Ankary zainicjowali akcję wspierania najstarszych członków samorządu, która trwa po dziś dzień (dostarczanie potrzebnych produktów, monitorowanie stanu zdrowia etc.). Ponieważ lockdown uniemożliwił aplikantom kontynuowanie nauki w tradycyjnym trybie, Izba w Ankarze stworzyła specjalną sieć wspierania młodych prawników. Podobnie jak w Izbie warszawskiej, wprowadzono szkolenia online, które tureccy adwokaci zamierzają utrzymać i rozwijać, ponieważ perspektywy i udogodnienia, jakie za tym idą, są nader obiecujące, także w perspektywie zakończenia pandemii.

Kolejnym gościem webinaru MBART był wiceprezes mołdawskiej Izby w Kiszyniowie Alexander Turcan, nowy członek społeczności Modern Bar. Wśród najważniejszych zmian, jakie zaszły w mołdawskim sa-

morządzie adwokatów podczas pandemii koronawirusa, było drastyczne zmniejszenie liczby adwokatów w porównaniu do wcześniejszych lat. Prawnicy przestali przedłużać swoje członkostwo ze względu na składki, które mimo kryzysu nie maleją. Zmiany w Izbie w Kiszyniowie miały także wymiar legislacyjny – zmniejszono np. wymagane quorum podczas oficjalnych zjazdów rad samorządów od standardowej większości do 1/3 członków. Z kolei pozytywnymi wiadomościami dla mołdawskich prawników było wycofanie zakazu nawiązywania stosunku pracy adwokatów oraz obniżenie progów podatkowych dla adwokatów. Podczas pandemii wprowadzono również takie udogodnienia, jak możliwość korzystania z elektronicznych podpisów w dokumentach sądowych i wysyłanie wezwań sądowe drogą mailową.

Mario Dusi był prezes Komisji zagranicznej Izby mediolańskiej zaczął swoją prezentację od niepokojących statystyk – z 24 tys. adwokatów we Włoszech zostało tylko 19 tys. Podobnie jak w Mołdawii, Włosi otrzymali także możliwość prowadzenia spraw sądowych online. Analogicznie, w korespondencji sądowej dopuszczono podpisy elektroniczne i zniesiono limity transferowe co do dokumentów, jakie włoscy prawnicy mogą przysyłać do sądu. Sama Izba mediolańska także wprowadziła pewne zmiany – uruchomiono darmowe webinaria dla wszystkich prawników, bez względu na profesję i specjalizację. Rozwinięto także program patronatu, wspierając lokalowo i technicznie kancelarie, które kształcą młodych prawników.

Ostatnią panelistką była r.pr. Sylwia Kołodziej, reprezentująca Komisję Zagraniczną i Praw Człowieka OIRP w Warszawie. W wyczerpującej prezentacji przedstawiła uczestnikom webinaru najważniejsze działania Izby warszawskiej zainicjowane w trakcie pandemii COVID-19. Działalność ta wiązała się nie tylko ze wspieraniem członków samorządu radcowskiego i wprowadzaniem nowych technologii na rzecz doskonalenia zawodowego i aplikacji, ale również pomocy reprezentantom służby zdrowia i polskich przedsiębiorców.

Spotkanie zamknęła Pani Dziekan Monika Całkiewicz, dziękując wszystkim za wyczerpującą prezentację i ciekawą dyskusję w przerwach między panelami. Wyraziła także nadzieję, że kolejne spotkanie pod egidą Modern Bar Association odbędzie się już w tradycyjnej formie – czyli w Warszawie.

## Międzynarodowe webinarium Trobadas Barcelona 2021

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**28** stycznia 2021 r. odbyło się webinarium zorganizowane przez Izbę Adwokacką w Barcelonie we współpracy z Europejską Federacją Adwokatów (FBE). Temat spotkania brzmiał: „Fake news & własność intelektualna: perspektywa prawna”. Wśród uczestników webinaru znaleźli się także reprezentanci samorządu radcowskiego.

Dyskusja skupiała się wokół dwóch głównych tematów – prywatności i fake newsów. Pierwszy z nich – „Własność intelektualna a prawo ochrony prywatności” dotyczył relacji pomiędzy prywatnością a prawami własności intelektualnej w ujęciu nowych dyrektyw Unii Europejskiej. Zarówno Trybunał Sprawiedliwości UE, jak i kolejne dyrektywy w coraz większym stopniu podkreślają, iż prawa własności intelektualnej są również prawami podstawowymi. Ma to obecnie konsekwencje również dla dostawców usług w Internecie.

Drugi temat – „Fake News: Klienci a zawód prawnika” dotyczył szeroko pojętej dezinformacji w środkach masowego przekazu.

Podczas debaty podkreślono potrzebę wypracowania narzędzi, które pozwolą walczyć z fałszywymi informacjami, także na drodze prawnej.

Wśród zaproszonych panelistów znaleźli się m.in. Patrick Penningx z Rady Europy, Margaret von Galen (Prezydent CCBE), Jorge Mari (Prezydent UIA) oraz Wicedziekan Rady OIRP we Wrocławiu, r.pr. Izabela Konopacka. Nie zabrakło również reprezentantki Komisji Zagranicznej OIRP w Warszawie, r.pr. Pauliny Kolowcy.

Nagranie z całego spotkania Izby barcelońskiej – pełna retransmisja webinaru – dostępne jest na stronie [www.oirpwarszawa.pl](http://www.oirpwarszawa.pl).



# Drobny gest zna

## – kolejny rok akcji „Aplikanci



Kateryna Konoval, aplikantka radcowska biorąca udział w akcji „Aplikanci Seniorom”

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**Ś**więta Bożego Narodzenia to czas, który dzięki tradycji i wspomnieniom (gorliwie podsycanym przez wytwórców produktów absolutnie wszelkiej maści) stał się dla nas niemal osobną cykliczną epoką, która na stałe zagościła w naszym osobistym kalendarzu pod hasłem „najbardziej wyczekiwanego święta roku”. Choć zostało ono zdominowane przez kampanie marketingowe i miraż błyszczących wystaw i wyprzedaży, Gwiazdka wciąż jest dla nas czymś więcej niż tylko zakupowym szaleństwem i kulinarną dyspensą. Coroczna akcja Izby warszawskiej „Aplikanci Seniorom” jest tego najlepszym dowodem.

W Izbie warszawskiej to już tradycja, że w okresie przypadającym na grudzień–styczeń członkowie stołecznego samorządu symbolicznie dzielą się radością i aurą towarzyszącą Bożemu Narodzeniu z nestorami radcowskiego samorządu. Tym razem akcja nabrała szczególnego znaczenia – pandemia koronawirusa znacząco uprzykrzyła życie wszystkim ludziom, bez względu na status społeczny, płeć i wykonywany zawód. Pierwsze miesiące powszechnego lockdownu oraz kolejne wprowadzane obostrzenia dały się we znaki m.in. seniorom, dla których COVID-19 jest szczególnie niebezpieczny. Przeciągająca się izolacja oraz powrót ograniczeń w związku z zimowym nawrotem zaka-

żeń stały się dla wielu z nich udęką. Tym samym bezpośredni kontakt z bliskimi dla wielu z nas stawał pod znakiem zapytania, także w obliczu Świąt Bożego Narodzenia.

Szczęśliwie, niesprzyjające warunki i niepokojące doniesienia medialne nie zniechęciły członków Izby warszawskiej. Po długich dyskusjach Rada OIRP w Warszawie ogłosiła, że tradycji musi stać się zadość – tym samym rozpoczęto kolejną odsłonę akcji „Aplikanci Seniorom”. Zgodnie ze zwyczajem Dziekan Rady Monika Calkiewicz wystosowała w imieniu naszej Izby specjalne pismo do wszystkich radców prawnych – seniorów, zapowiadając odwiedziny aplikantów radcowskich z upo-



# aczy wiele i Seniorom”



minkami. Na odzew ze strony aplikantów nie trzeba było długo czekać.

Począwszy od połowy listopada aż do końca stycznia przyszli radcowie prawni zgłaszali się po specjalne pakiety świątecznych upominków dla seniorów. Jednak w tym roku, oprócz paczki i miłego słowa, aplikanci mogli dodatkowo ofiarować coś znacznie bardziej wartościowego – realną pomoc. Wsparcie podczas akcji przybierało różne formy – od rozmów przy zachowaniu odpowiedniego dystansu, poprzez zakup produktów pierwszej potrzeby, aż po załatwianie spraw w urzędach.

Akcja po raz kolejny była miłym doświadczeniem nie tylko dla beneficjentów, czyli nestorów Izby warszawskiej, ale także dla samych aplikantów, którzy po spotkaniach zdawali entuzjastyczne relacje. – *Muszę przyznać, że jest to niezwykle doświadczenie, ponieważ osoby, które spotkałam są tak sympatyczne i emanują tak ogromną życzliwością i ciepłem, że chce się tej życzliwości doświadczać* – mówi jedna z aplikantek, która wzięła udział w tegorocznej akcji. – *Żał tylko, że z powodu ograniczeń epidemicznych nie było szans na dłuższą rozmowę.*

– *Wszystkie paczki udało się dostarczyć jeszcze dzisiaj. Pani mecenas (...) prosiła przekazać, że ogromnie oboje z mężem doceniają fakt, że Izba tak o nich pamięta. Jest to dla nich cenne i w szczególności wdzięczni są Panu Dziekanowi W. Chróścikowi oraz obecnej Pani Dziekan M. Całkowicz za akcję „Aplikanci Seniorom”. Podobnie pan mecenas (...) podziękował za paczkę, a w szczególności za pamięć o nim* – mówi jedna z aplikantek.

Po zakończeniu akcji nie zabrakło również ciepłych słów od seniorów, którzy podzielnili się z nami niezwykle ciepłymi słowami.

– *To nie tylko wspańiałe upominki, które otrzymaliśmy, ale pomoc w różnych życiowych sprawach, szczególnie wtedy gdy zarówno ze względu na pandemię, jak i pogodę sami nie mogliśmy wyjść z domu* – pisze jedna z nesterek zawodu radcy prawnego, która wzięła udział w akcji. – *Ja sama jestem po upadku, ciężko mi się poruszać (...), a aplikant drugiego roku nie tylko odwiedził mnie z upominkiem, ale także pomógł mi, robiąc zakupy w sklepie i aptece, montując odkurzacz, wyniósł niepotrzebne rzeczy, pomógł w uporządkowaniu danych w laptopie oraz komórce. Nawet zawiózł mnie do przychodni lekarskiej na zabieg swoim samochodem. I nie był to gest jednorazowy, pomoc jest kontynuowana. (...) Moje koleżanki doświadczyły także dużo wsparcia. To, że Pani Dziekan ma tak życzliwych aplikantów, jest związane z atmosferą, którą mamy w naszej Izbie, scalającą młodych i starszych prawników. Od dawna w naszym Klubie Prawnika integrujemy się z aplikantami w wielu przedsięwzięciach. Zawdzięczamy to naszej oddanej, zawsze wspomagającej, cenionej i kochanej Pani Krystynie Janicz. Dziękujemy za wszystko.*

Wiadomości i telefonów w podobnym tonie trafiło do Biura Rady o wiele więcej. Wśród nich zdarzały się wyjątkowo serdeczne i dokładne relacje ze spotkań, które były nad wyraz ciekawe. Ponadto stały się inspiracją do zaproponowania nowych inicjatyw, które mogłyby zintegrować stołecznych radców prawnych i aplikantów jeszcze bardziej: – *Głównym walorem tej akcji są bezpośrednie, indywidualne spotkania osób obdarowanych z aplikantami* – napisał jeden z mecenasów. – *W swobodnej, nieskrępowanej atmosferze następuje wzajemne bliższe poznanie. Jest okazja do zadawania pytań i wymiany informacji. Wiadomo mi z rozmów z koleżankami i kolegami, że aplikanci zainteresowani są nie tylko dawnymi przepisami i procedurami, ale także osobistymi kolejami życia swoich rozmówców. Sam tego doświadczyłem, gdyż jako „dojrzały” ponad 90-latek jestem beneficjentem omawianej akcji i w związku z tym miałem przyjemność gościć sympatycznych aplikantów. Jeden z nich po wnikliwym przepytaniu mnie o tok moich studiów prawniczych w latach czterdziestych (ubiegłego wieku!) na Uniwersytecie Jagiellońskim oraz o przebieg pracy zawodowej, zainteresował się również moim losem w czasie wojny. Kiedy opowiedziałem mu kilka moich przygód z Powstania Warszawskiego, przyznał, że tak się złożyło w jego życiu, iż po raz pierwszy zetknął się z osobą, która przeżyła to, o czym on tylko czytał. Czas upływał nam tak szybko, że spotkanie rozpoczęte wczesnym popołudniem przy herbatce zakończyło się kolacją o wieczornej porze. Innym razem odwiedziła mnie młoda aplikantka, bardzo elegancka, elokwentna, wykazująca dobre przygotowanie do zawodu. W przeciwieństwie do wyżej opisanego spotkania, tym razem to ona więcej, ale bardzo ciekawie, mówiła o swoich planach na przyszłość. Działo się to oczywiście jeszcze przed wybuchem epidemii koronawirusa. Przytoczone przykłady moich doświadczeń, jak również opinie koleżanek i kolegów, świadczą o tym, że pomysł spotkań seniorzy–aplikanci jest bardzo trafny, stwarzający dobrą atmosferę do integracji międzypokoleniowej. Wydaje się, że warto byłoby rozszerzyć możliwość tego rodzaju spotkań na okres letni, np. w formie wspólnie organizowanych pikników. Podkreślić przy tym należy, że realizacja akcji tego typu jest możliwa tylko dzięki zrozumieniu, zainteresowaniu i gotowości aplikantów, którzy dla tego celu poświęcają swój czas osobisty, a nawet gdy zachodzi potrzeba zwalniania się z pracy – za co my, Seniorzy, jesteśmy Im bardzo, bardzo serdecznie wdzięczni.*

Nie pozostaje nam nic innego jak tylko podpisać się pod powyższymi słowami i w imieniu Rady OIRP w Warszawie podziękować wszystkim zaangażowanym w akcję aplikantom.

Dziękujemy! I pamiętajcie o akcji „Aplikanci Seniorom” w przyszłym roku!

# Klub Radcy P – nie dajemy się...

Teresa Grzelak

**T**rwająca pandemia COVID-19 wpływa na niemal każdy aspekt naszego codziennego życia. Sytuacja ewoluuje z dnia na dzień. Okoliczność ta, niespotykana dotychczas w takich rozmiarach, w znaczący sposób ograniczyła również i działania Klubu Radcy Prawnego. Zagrożenie wirusem COVID-19 wciąż trwa, stąd spotkania członków Klubu, odbywające się dotychczas w formie stacjonarnej, musiały zmienić swoją formę na komunikację za pośrednictwem środków elektronicznych.

W ramach realizacji Harmonogramu Klubu pierwszy wykład w Saloniku Literackim przedstawił nasz kolega klubowy Krzysztof Wiśniewski. Jak twierdził, przygotował go, by zabawić nim uczestników naszego Saloniku. Już wcześniej poznaliśmy Krzysztofa jako znakomitego poetę, głównie dzięki utworom zebranych w tomiku „Z przeproszeniem prawdziwych poetów”, napisanych z dystansem do siebie i z poczuciem humoru.

Niektórych zrealizowanych zadań Harmonogram Klubu nie przewidywał. Te niezaplanowane wcześniej działania zostały podjęte spontanicznie w związku ze wzrostem zakażeń, co zmobilizowało członków Klubu, podobnie jak znaczną część społeczeństwa, do aktywnej działalności na rzecz placówek służby zdrowia poprzez akcję pod nazwą „STOPCorona”. Akcję tę rozpoczęto w marcu 2020 roku od zbierania środków finansowych zarówno od osób fizycznych, jak i prawnych. Do akcji dołączyło wielu naszych wykładowców, stając się Ambasadorami tego wspaniałego przedsięwzięcia. Byli to: artystka Joanna Rawik, pisarka i publicystka Krystyna Kofta, prof. dr hab. Wawrzyniec Konarski, r.pr. Paulina Kozłowska – tegoroczna laureatka Kryształowego Serca i pisarz Maciej Hen. Udział tychże osób w tej szlachetnej akcji miał istotny wpływ na wysokość środków finansowych i rzeczowych pozyskanych od darczyńców. Zgromadzone środki przekazano dla Centralnego Szpitala Klinicznego MSWiA w Warszawie, Wojewódzkiego Szpitala Zakaźnego w Warszawie, Mazowieckiego Szpitala Bródnowskiego w Warszawie, Instytutu „Pomnik – Centrum Zdrowia Dziecka” w Warszawie, Międzyleskiego Szpitala Specjalistycznego (dawny Kolejowy) Ośrodka Pomocy Społecznej w Warszawie, Interwencyjnego Ośrodka Preadopcyjnego w Otwocku. Koordynatorką akcji była członkini naszego Klubu r.pr. Małgorzata Szczypińska-Grabarczyk.

Niezależnie od powyższych działań spontanicznych, starano się realizować zaplanowane wcześniej działania, uwzględniając jednakże ograniczenia związane z trwającą pandemią.

- W maju 2020 roku prof. dr hab. Wawrzyniec Konarski przedstawił temat o intrygującym tytule „Polaków problem z własnym państwem”. Celem wykładu było przedstawienie historii oraz niechętnego nastawienia Polaków do instytucji własnego państwa. Swoje rozważania prof. Konarski przedstawił w kontekście I i II Rzeczypospolitej, PRL

oraz III RP. Nie zabrakło omówienia tak specyficznych cech Polaków jak prymat prywaty nad dobrem wspólnym, apologia Kościoła katolickiego, odwrócenie reguły Palmerstona jako antyzałożenia skutecznej polityki, niechęć do własnych przywódców, słabość demokracji i kult jednostki.

- Zrealizowano pięć turniejów brydżowych online w okresie od marca do lipca 2020 r.
- We wrześniu 2020 roku wykorzystaliśmy czas ograniczenia obrotów na zorganizowanie ciekawych wydarzeń na zewnątrz siedziby Klubu. Była to jedna z ulubionych form wspólnego spędzania czasu i poznawania historii miasta, czyli spacerów po Warszawie. Tym razem zwiedzaliśmy Miasto Marii – ukrytą perłę Warszawy, czyli Mariensztat, Stare Bielany (nazywane miasteczkiem w mieście na carskich piaskach) oraz ul. Mokotowską.
- Podczas kolejnej wizyty w Domu Spotkań z Historią zwiedziliśmy Wystawę Fotograficzną „Niepokorne 1976–1989”, czyli kobiety podziemia ukazane na przestrzeni lat 1976–1989. Ta wystawa to opowieść o roli i udziale kobiet w opozycji w czasach PRL. „Bez kobiet nie byłoby opozycji. Były organizatorkami, redaktorkami, kolporterkami, łączniczkami, dbały o bezpieczeństwo ukrywających się, pracowały w podziemnych drukarniach i strajkowały. Gdyby nie one, dawny system by nie upadł” – podkreślały Agnieszka Grzybek i Anna Czerwińska z Fundacji na rzecz Równości i Emancypacji STER – kuratorki wystawy plenerowej Domu Spotkań z Historią, zorganizowanej w ramach obchodów rocznicy wyborów 4 czerwca 1989 r.
- Byliśmy również w Och Teatrze na znakomicie wystawionym musicalu „Huśtawka”. To literackie tworzywo musicalu „Huśtawka” powstało na podstawie sztuki amerykańskiego dramaturga Williama Gibsona „Dwoje na huśtawce”, którego premiera odbyła się na Broadwayu w 1958 roku.

W pierwszej połowie października 2020 r. w siedzibie Izby odbyły się trzy spotkania. Pierwsze z Kapitułą Klubu poświęcone sprawom istotnym dla seniorów. Po tak długim okresie bez spotkań bezpośrednich sala Klubu była wypełniona po brzegi. Rozmawialiśmy o wielu aspektach funkcjonowania w okresie pandemii. Wiele osób mówiło, czego im najbardziej brakuje i najczęściej wymieniano podróżowanie,

# rawnego



ale przede wszystkim brak możliwości bezpośredniego kontaktu z innymi ludźmi oraz nieskrępowanych spotkań z bliskimi, które, jak się okazuje, są ważniejsze niż nieograniczony dostęp do punktów handlowych i usługowych. Dla osób starszych ważnym byłby powrót do ulubionych zwyczajów i codziennych rutyn. Rozmawialiśmy tak w przekonaniu, że pandemia COVID-19 prędzej czy później przejdzie do historii i wyniesiemy z niej wyjątkowe wspomnienia.

Ponadto wysłuchaliśmy dwóch bardzo ciekawych wykładów. Z cyklu „Świat opery”, w ramach którego prof. dr hab. Antoni Wierziński przedstawił „Tango” Carlosa Saury, film-spektakl, film-musical, opowiadający historię miłości i straty językiem ciała i muzyką tanga. Natomiast w cyklu „Dynastie” prof. dr hab. Arkadiusz Stempin przedstawił wykład „Król Stanisław August – zamykający wielki rozdział historii Polski”. Okres panowania ostatniego króla Polski budzi wiele kontrowersji. Z jednej strony docenia się jego działania na rzecz oświecenia kraju w drugiej połowie XVIII wieku, z drugiej jednak obarcza odpowiedzialnością za upadek państwa polskiego. Jednakże nie ma wątpliwości, że był jednym z najbardziej wykształconych władców epoki; zastąpił Polskę kulturalnie zapuszczoną, a zostawił oświeconą.

Kolejne obostrzenia spowodowały powrót do spotkań online.

W ramach Saloniku Literackiego został poprowadzony wykład r.pr. Teresy Grzelak, który dotyczył pierwszej książki Olgi Tokarczuk o tytule „Podróż ludzi Księgi”. Jest to powieść o znamionach przygodowych i akcji osadzonej w XVII w. To powieść o wytrwałym dążeniu do celu wbrew wszelkim przeciwnościom.

W ramach kolejnego spotkania w cyklu „Ciekawa osoba” prof. dr hab. Arkadiusz Stempin przedstawił postać wybitnego kompozytora Ludwiga van Beethovena. Rok Beethovena obchodzony w 2020 roku, a także 250. rocznica jego urodzin były okazją do przypomnienia postaci i twórczości tego genialnego kompozytora. Kompozytor, który nie mógł usłyszeć swoich dzieł, piewca ducha rewolucji pozostający w bliskiej przyjaźni z arystokratami, wiedeński klasyk i zarazem zwiaśtun romantyzmu. Jak stwierdził prof. Stempin, Ludwig van Beethoven to postać ulepiona ze sprzeczności.

W ramach cyklu „Ciekawa osoba” wysłuchaliśmy również bardzo interesującego wykładu prof. dr hab. Stanisława Obirka pt. „Do czego prowadzi agresja i nienawiść. Czy można z tym coś zrobić?”. Skąd bierze się agresja w życiu publicznym? Co można zrobić, aby zniwelować prowadzące do nienawiści podziały społeczne? Na te pytania próbował odpowiedzieć prof. Stanisław Obirek.

W cyklu „Spotkania ze sztuką”, który od sześciu lat realizuje dla nas dr Ewa Ziemińska, wysłuchaliśmy wykładu o niezwyklej polskiej

rzeźbiarce Alinie Szapocznikow. Jest ona jedną z najważniejszych powojennych polskich artystek i najoryginalniejszych rzeźbiarek XX wieku. Studiowała w Wyższej Szkole Artystyczno-Przemysłowej w Pradze pod kierunkiem Josefa Wagnera oraz Ecole Nationale Supérieure des Beaux-Arts w Paryżu. Rozwijała ideę rzeźby i wprowadzała nowe materiały, osiągając niezwykle oryginalne efekty. W 1963 roku wyjechała do Paryża. Rozwinęła indywidualny język, za pomocą którego mierzyła się zarówno z traumą Holokaustu, jak i dezintegracją własnego ciała. Była genialną, europejską pionierką sztuki kobiet.

W związku z faktem, iż w dalszym ciągu nie możemy spotykać się bezpośrednio, nasza bieżąca działalność sprowadza się głównie do wykładów online, a z tych na szczególną uwagę zasługują dwa wykłady z cyklu „Życie społeczne”. Podczas jednego redaktor Adam Szostkiewicz analizował reakcje społeczne, jakie wywołała dotąd epidemia koronawirusa. Zauważył on, że oprócz spontanicznej chęci niesienia pomocy oraz wsparcia służb medycznych, pojawiło się wśród społeczeństwa wiele zachowań negatywnych. Drugi wykład, który również nawiązywał do zachowań w czasie pandemii, to wykład ks. Adama Bonieckiego. Dzielił się on swoimi refleksjami o dobrym życiu i nadziei. Zwracał uwagę na potrzebę niezatrzymywania się na osobistych tragediach oraz upadkach, ale skupiania się na potrzebie patrzenia w przyszłość. Podkreślał również, jak wielką wartością jest posiadanie wolności i prawa decydowania o własnym życiu. Apelowal, by do różnych sytuacji życiowych podchodzić z optymizmem i nadzieją, a do ludzi ze zrozumieniem.

Epidemia pokazała, z jednej strony, samotność osób starszych czy też chorych, a z drugiej umiejętność niesienia pomocy i wsparcia.

Ku radości seniorów, w ramach akcji Aplikanci Seniorom, szczególnie odważą i serdecznością wykazali się aplikanci radcowscy, którzy od 7 lat spotykają się z seniorami i mimo obostrzeń pandemicznych obdarowali prawie 600 osób z grupy wiekowej 75+ paczkami świątecznymi. Głównym jednakże walorem tej akcji w ocenie seniorów są bezpośrednie, indywidualne spotkania osób obdarowanych z aplikantami.

Również seniorzy wykazali się odwagą wyjścia z domu celem zapiekania się jedną z koleżanek, która uległa w tym czasie poważnemu wypadkowi. Na pewno pomoc koleżeńska ułatwiła naszej 86-letniej koleżance powrót do zdrowia.

Walka z trwającą pandemią jest dobrym momentem, by w tym trudnym okresie zadbać o swoje zdrowie i dobre relacje z otoczeniem by, jak wskazał ks. Boniecki, można było z nadzieją popatrzeć w przyszłość.

Autorka jest radcą prawnym i członkiem Kapituły Klubu Radcy Prawnego.

# INAUGURACJA NOWEGO ROKU SZKOLENIOWEGO aplikacji radcowskiej – 2021



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**19** stycznia 2021 r. władze Krajowej Izby Radców Prawnych oficjalnie rozpoczęły nowy rok aplikacji radcowskiej. Tradycyjnie wydarzeniu towarzyszyło wręczenie wyróżnień aplikantom z 19 izb okręgowych, którzy uzyskali najlepsze wyniki z egzaminu wstępnego w całej Polsce. Tym razem jednak cała uroczystość miała wyjątkową, pandemiczną oprawę.

Ze względu na obostrzenia sanitarne organizacja całego wydarzenia została przeniesiona do sieci. Centralna część wydarzenia miała miejsce w Warszawie, gdzie zgromadzili się przedstawiciele Krajowej Rady Radców Prawnych, która była gospodarzem wydarzenia. Stąd władze KRRP łączyły się z izbami radcowskimi, które były reprezentowane przez członków prezydiów oraz wyróżnionych aplikantów.

Jako pierwszy głos zabrał gospodarz spotkania, Prezes KRRP Włodzimierz Chróścik. – *Pragnę pogratulować wam dobrego wyboru. Zaczynacie bowiem wspaniałą przygodę z zawodem radcy prawnego. Zawodem, którego wykonywanie przynosi zadowolenie i satysfakcję – mówił Prezes. – Daje on szerokie możliwości pracy i rozwoju osobistego. Największe spośród wszystkich prawniczych zawodów w Pol-*

*sce. Musicie jednak pamiętać, że ten wybór oznacza jednocześnie poważne zobowiązanie z waszej strony. Stawiamy bowiem na jakość – zastrzegł Prezes w mowie do nowych aplikantów radcowskich.*

W trakcie uroczystości wyróżniono aplikantów, którzy w obrębie każdej z okręgowych izb uzyskali największą liczbę punktów. W Izbie warszawskiej aplikantką z największą liczbą punktów (138 pkt) była Julia Tobolska (na zdjęciu powyżej z Dziekan Rady OIRP w Warszawie). Rekordzistką okazała się Justyna Serafin z Rzeszowa, która zdobyła aż 141 punktów.

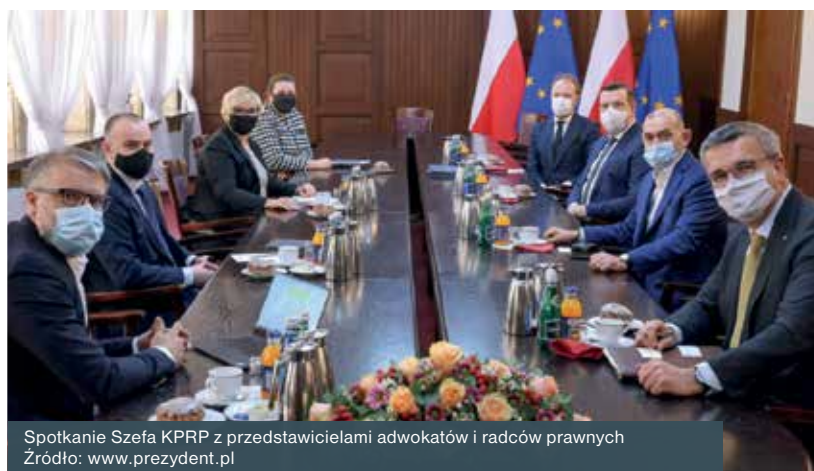
Wszystkim aplikantom serdecznie gratulujemy pomyślnie zdanych egzaminów i życzymy powodzenia na aplikacji radcowskiej!

Fot. Piotr Gilarski

# Radcowie prawni i adwokaci na spotkaniach w sprawie zmian w KPC

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**W** dniu 2 lutego 2021 r. przedstawiciele samorządów zawodów zaufania publicznego: adwokackiego – Rafał Dębowski, sekretarz Naczelnej Rady Adwokackiej i radców prawnych – Włodzimierz Chróścik, Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych spotkali się z Podsekretarzem Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Anną Dalkowską i kierownictwem Departamentu Legislacji Prawa Cywilnego Ministerstwa Sprawiedliwości, aby omówić projektowane zmiany w kodeksie postępowania cywilnego. 11 lutego br. prezes Włodzimierz Chróścik oraz członek KRRP prof. Rafał Stankiewicz wraz z przedstawicielami samorządu zawodowego adwokatów, mec. Rafałem Dębowskim i mecenasem Andrzejem Zwarą, spotkali się w tej sprawie również z kierownictwem Kancelarii Prezydenta RP.



Spotkanie Szefa KRRP z przedstawicielami adwokatów i radców prawnych  
Źródło: [www.prezydent.pl](http://www.prezydent.pl)

Zasadniczym przedmiotem rozmów, które miały miejsce 2 lutego 2021 r., był projekt o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 899) w zakresie proponowanych zasad funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w okresie stanu zagrożenia epidemicznego, stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku po ustaniu ostatniego z tych stanów. Podczas spotkania przedstawiciele obu samorządów przedłożyli opinie prawne o projekcie ustawy oraz postulaty legislacyjne.

Przedstawiciele samorządów radców prawnych i adwokatów zwrócili uwagę na najważniejsze zagrożenia i problemy wynikające z przedłożonego do Sejmu projektu ustawy. Wskazali na brak zabezpieczeń procesowych dla obywateli – uczestników wymiaru sprawiedliwości dotkniętych skutkami epidemii. Ważnym elementem rozmów były kwestie związane z zapewnieniem prawidłowości doręczeń pełnomocnikom procesowym korespondencji drogą elektroniczną, jak też zapewnienie możliwości sprawnego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości poprzez powrót do posiedzeń stacjonarnych z alternatywą dla posiedzeń zdalnych i jako wyjątkiem – posiedzeń niejawnych. Rozmawiano również o liczebności składów orzekających.

Strony zgodziły się z potrzebą wypracowania rozwiązań alternatywnych, tak aby w sposób należyty chronić interesy uczestników wymiaru sprawiedliwości – stron i pełnomocników procesowych przy zapewnieniu zasady ciągłości i sprawności funkcjonowania sądów. W zakresie doręczeń przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości

ze zrozumieniem przyjęli postulaty samorządów zawodowych dotyczące wydłużenia skutku doręczenia do 14 dni i zabezpieczenia uzyskania informacji o wysłaniu korespondencji w tej formie.

Strony ustaliły konieczność dalszych prac nad tą propozycją legislacyjną i wypracowania alternatywnych, satysfakcjonujących nasze środowiska zawodowe propozycji. Konkluzją ze spotkania jest także potrzeba dalszych rozmów w celu wypracowania długofalowych rozwiązań w zakresie informatyzacji i funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości.

Pod wspólnym komunikatem podpisali się Włodzimierz Chróścik – Prezes KRRP oraz Rafał Dębowski – Sekretarz NRA.

11 lutego 2021 r. Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych Włodzimierz Chróścik i członek KRRP profesor Rafał Stankiewicz oraz przedstawiciele samorządu zawodowego adwokatów: mecenas Rafał Dębowski, sekretarz Naczelnej Rady Adwokackiej i mecenas Andrzej Zwarą, byli Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej rozmawiali o wspomnianym projekcie z kierownictwem Kancelarii Prezydenta RP. W spotkaniu uczestniczyli: Minister Grażyna Ignaczak-Bandych, Szef Kancelarii Prezydenta RP wraz z minister Małgorzatą Paprocką oraz doradcami Prezydenta RP – mecenasem Rafałem Kosem i mecenasem Pawłem Muchą.

– Naszym celem było przybliżenie proponowanych w kodeksie postępowania cywilnego zmian z perspektywy wykonywania zawodu i wskazanie ich praktycznego wymiaru. Tematem spotkania była również refleksja nad tym, czy projektowane przepisy przyczynią się do usprawnienia prowadzenia postępowań sądowych – podsumował wizytę w Kancelarii Prezydenta RP Prezes KRRP, Włodzimierz Chróścik.



# OKIEM PREZESA

**WŁODZIMIERZ CHRÓŚCIK**

Prezes  
Krajowej Rady Radców Prawnych

## ILE TRUDNOŚCI, TYLE MOŻLIWOŚCI

**Z**a nami najtrudniejszy rok dla kilku pokoleń. Nie zliczę, ile już razy dyskutowaliśmy o problemach i ograniczeniach naszego życia zawodowego i prywatnego w pandemii COVID-19. Ja jednak uznaję, i Państwa zachęcam do tego samego, by spojrzeć na ubiegły rok jako na czas dużego sukcesu – naszego zawodu i naszego samorządu.

Sama próba podsumowania trudności, jakie przyniosła pandemia, jest dziś trudnym ćwiczeniem umysłowym i emocjonalnym. Zmiana modelu pracy, która wytrąciła nas wszystkich z komfortu działania we względnie uporządkowanych godzinach i warunkach. Spadek przychodów, czasem wyższy niż w najczarniejszym scenariuszu, który doprowadził do bankructwa wiele polskich przedsiębiorstw. Dynamiczne, delikatnie mówiąc, zmiany przepisów prawa, które miały ratować chwiejącą się gospodarkę, ale jednocześnie opłatały firmy i instytucje gąszczem coraz bardziej zagmatwanych regulacji. Do tego rosnący z miesiąca na miesiąc niepokój własny i współpracowników, którymi trzeba było mądrze zarządzać i działać pomimo niego.

Z perspektywy czasu i napływających danych widzimy natomiast coraz wyraźniej, że te miesiace kryzysu stały się paradoksalnie czasem sukcesu profesjonalnych prawników, zwłaszcza tych działających w przedsiębiorstwach i podmiotach publicznych, czyli właśnie radców prawnych. Wyzwania pandemii przypominały dobitnie firmom i instytucjom, ale także klientom indywidualnym, jak ogromną rolę w ich funkcjonowaniu odgrywają prawnicy. Z obserwacji pracy koleżanek i kolegów wiem, że radcy prawni byli przez ostatnie miesiące najważniejszym łącznikiem pomiędzy próbującą zarządzać kryzysem władzą a podmiotami gospodarczymi. To radcowie prawni interpretowali przepisy kolejnych tarcz, negocjowali i prowadzili restrukturyzacje, doradzali rozwiązania w zakresie prawa pracy – z technokratycznych ekspertów stali się partnerami biznesowymi. Sami, jako pracodawcy i szefowie, również zdali egzamin transformacji – w bardzo krótkim czasie przeorganizowali model pracy, formy zarządzania zespołem, sposoby komunikacji. Najprostszy przykład to praca w systemie *home office* – przed pandemią tylko 30% kancelarii prawnych dopuszczała pracę w tej formie, teraz skutecznie pracują tak niemal wszystkie.

Mam głęboką nadzieję, że w wielu z tych zmian wspierał radców ich samorząd, dla którego rok 2020 również okazał się czasem zwycięskiej próby. Rok pandemii spowodował akcelerację zdalnych form pracy i nauki – jeszcze pełniej i intensywniej niż dotąd wykorzystujemy nowoczesne narzędzia komunikacji i kształcenia. Mimo oczywistych ograniczeń wirtualnej edukacji utrzymaliśmy wysoki poziom zajęć doskonalenia zawodowego

i aplikacji radcowskiej – widać to zarówno na poziomie krajowym, jak i okręgowym. Szybko i sprawnie przygotowaliśmy poradniki, ekspertyzy i webinaria dotyczące nie tylko kluczowych zmian prawnych, ale i biznesowych aspektów radzenia sobie w kryzysie. I wreszcie, *last but not least*, mimo wszystkich ograniczeń i obciążeń pandemii dokonaliśmy, jako samorząd, bezprecedensowego przełomu. Przeprowadziliśmy z sukcesem wybory do władz na poziomie krajowym niemal wyłącznie w formule online. Oznacza to, że najpierw przeformułowaliśmy odpowiednie regulacje prawne, podejmując udane konsultacje z ustawodawcą. Następnie udźwignęliśmy wysiłek organizacyjny i formalny realizacji Krajowego Zjazdu w formule zdalnej. Nie było żadnych problemów ani podczas zjazdowej dyskusji, ani podczas głosowań, cały proces przebiegł płynnie i sprawnie. To sukces, którego inne samorządy prawnicze – i mówię to bez zbędnej ironii – słusznie nam zazdroszczą.

Mimo kolejnych etapów pandemii rozpoczęliśmy dynamicznie działanie Krajowej Rady XI kadencji. W ciągu kilku tygodni działania wybraliśmy członków organów, ukonstytuowały się komisje stałe (i już zaczęły prace). Przyjęliśmy ambitny budżet na rok 2021 – ze względu na fakt, że postanowiliśmy równowartość dwóch składek (czyli 2 mln zł, ok. 20% budżetu KRRP) pozostawić w dyspozycji izb okręgowych dla celów walki ze skutkami pandemii, dysponujemy mniejszą sumą środków. Chcemy jednak osiągnąć za tę kwotę rezultaty co najmniej tak dobre, jak w latach ubiegłych.

I wszystkie te procesy – zawodowe i samorządowe – przeprowadziliśmy wtedy, gdy wielu z nas obawiało się o swoją przyszłość zawodową, rozwiązywało rodzinne problemy, chorowało i martwiło o swoich chorych bliskich. Było, i nadal przecież bywa, piekielnie trudno, a mimo tego daliśmy radę. Jestem przekonany, że ten sukces wynika z siły naszego środowiska. Zaangażowania i energii ludzi, którzy wierzą, że zawód radcy prawnego jest ważny i potrzebny, natomiast samorząd radcowski ciągle ma do wypełnienia ważną funkcję i powinien być szczególnie aktywny wtedy, gdy warunki wykonywania zawodu stają się wyjątkowo trudne. Chciałbym, by wszyscy radcowie prawni w jakimś zakresie to aktywne wsparcie czuli, widzieli je i z niego korzystali. O to nam chodzi w Krajowej Radzie XI kadencji, która dostrzega, że ile trudności, tyle możliwości.

# PRAWO I PRAKTYKA



Wolters Kluwer

Partnerem dodatku jest Lex.pl – serwis prawniczy Wolters Kluwer



## ■ OCHRONA DANYCH OSOBOWYCH

Ewelina Roguska

### Transgraniczny przepływ danych osobowych po wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie *Schrems II*

#### Wprowadzenie

Wydawać by się mogło, że wraz z wejściem w życie RODO<sup>1</sup>, tj. z dniem 25 maja 2018 r. dobiegł końca (przynajmniej w najbliższym okresie) czas rewolucyjnych i szeroko komentowanych zmian w dziedzinie ochrony danych osobowych. Prawodawca unijny zajął się ewaluacją wprowadzonych przepisów<sup>2</sup>, prawodawca krajowy ich wdrażaniem<sup>3</sup>, Europejska Rada Ochrony Danych uspołnieniem stosowania przyjętych przepisów<sup>4</sup>, a organy nadzorcze ich egzekwowaniem. Jednak za sprawą niedawnego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) w sprawie *Schrems II*<sup>5</sup> dyskusja w tej dziedzinie odżyła. Po zaledwie 4 latach funkcjonowania Programu Tarcza Prywatności<sup>6</sup> (*Privacy Shield*), stanowiącego najważniejszą podstawę legitymizującą przepływ danych osobowych na linii UE–USA, 16 lipca 2020 r. TSUE orzekł o jego nieważności. Zważywszy na skalę transatlantyckiego transferu danych wiele podmiotów z dnia na dzień stanęło przed wyzwaniem szybkiego znalezienia alternatywnej podstawy prawnej legalizującej przesył danych do USA. Uchylając Tarczę Prywatności TSUE jednocześnie potwierdził ważność innego instrumentu stanowiącego podstawę transferu danych – standardowych klauzul umownych, z tym zastrzeżeniem, że automatyczne ich zastosowanie nie gwarantuje jeszcze legalności przekazania danych. O ile

Tarcza Prywatności odnosiła się wyłącznie do transferów danych do USA, o tyle standardowe klauzule umowne stanowią podstawę przekazywania danych osobowych szerzej do państw trzecich (w tym do USA), dlatego przywołany wyrok ma kluczowe znaczenie dla kształtu współpracy gospodarczej nie tylko transatlantyckiej, ale wręcz globalnej.

#### Uwarunkowania prawne transgranicznego przepływu danych osobowych

Wprowadzenie spójnego standardu ochrony danych osobowych w postaci RODO ma umożliwić funkcjonowanie w obrębie UE swobodnego przepływu danych osobowych i umacniać wewnątrzunijną współpracę gospodarczą, zapewniając równocześnie ochronę podstawowych praw i wolności osób fizycznych, w szczególności prawo do ochrony danych osobowych. Jednak transfer danych do państw spoza UE i do organizacji międzynarodowych jest niezbędny dla rozwoju międzynarodowej wymiany handlowej<sup>7</sup>, dlatego konieczne stało się stworzenie mechanizmów zapewniających odpowiedni stopień ochrony danym osobowym transferowanym do państw trzecich, czyli tych spoza Europejskiego Obszaru Gospodarczego<sup>8</sup> (dalej: „EOG”). Problematykę transgranicznego przepływu danych reguluje rozdział V RODO zatytułowany: „Przekazywanie danych osobowych do państw trzecich lub organizacji międzynarodowych”. Transfer danych do tych podmiotów obwarowany jest dodatkowymi wymaganiami, a ich spełnienie nie zwalnia z konieczności dostosowania się do ogólnych zasad ochrony danych osobowych. Przekazanie danych osobowych poza granice EOG, zgodnie z RODO, może nastąpić na jednej z trzech podstaw: transfer na podstawie decyzji stwierdzającej odpowiedni stopień ochrony (art. 45 RODO), transfer wymagający odpowiednich zabezpieczeń (art. 46 i art. 47 RODO) lub wyjątkowo transfer w szczególnych sytuacjach (art. 49 RODO).

1 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. UE L 119 z 4.05.2016, s. 1, ze zm.).

2 Zob. komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady: Ochrona danych jako filar wzmacniania pozycji obywateli oraz podejścia UE do transformacji cyfrowej – dwa lata stosowania ogólnego rozporządzenia o ochronie danych z dnia 24.6.2020 r., COM(2020) 264 final.

3 Zgodnie z wyżej wymienionym komunikatem tylko Słowenia nie dostosowała jeszcze prawa krajowego do przepisów RODO.

4 Zgodnie z wyżej wymienionym komunikatem do końca 2019 r. Europejska Rada Ochrony Danych wydała m.in. 10 wytycznych i 43 opinie.

5 Wyrok TSUE z 16 lipca 2020 r. w sprawie C-311/18, *Data Protection Commissioner przeciwko Facebook Ireland Limited i Maximilian Schrems*.

6 Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2016/1250 z dnia 12 lipca 2016 r. przyjęta na mocy dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie adekwatności ochrony zapewnianej przez Tarczę Prywatności UE – USA (Dz. Urz. UE L 207 z 1.08.2016, s. 1).

7 Motyw 101 preambuły RODO.

8 Europejski Obszar Gospodarczy tworzą państwa członkowskie UE oraz Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – Islandia, Norwegia i Lichtenstein, z wyjątkiem Szwajcarii.

W świetle ogólnej zasady przekazywania danych, wyrażonej w art. 44 RODO, zasadniczym założeniem prawodawcy unijnego w regulacji transgranicznego przepływu danych osobowych jest zasada dopuszczalności transferu do państwa trzeciego lub organizacji międzynarodowej tylko przy zapewnieniu, że nie zostanie naruszony stopień ochrony osób fizycznych zagwarantowany tym rozporządzeniem. Zgodnie z art. 45 RODO, o tym, czy dane państwo trzecie, terytorium, sektor lub organizacja międzynarodowa zapewniają adekwatny stopień ochrony danych, przesądza Komisja Europejska, w drodze decyzji. Dokonując tej oceny Komisja uwzględnia, w szczególności kryterium praworządności, poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności, odpowiedniego ustawodawstwa, dostępu organów publicznych do danych osobowych, funkcjonowania niezależnego organu nadzorczego zapewniającego i egzekwującego przestrzeganie przepisów o ochronie danych osobowych, a także prawnych zobowiązań międzynarodowych państwa trzeciego lub organizacji międzynarodowej. Decyzje o adekwatności stopnia ochrony wydane na podstawie art. 25 ust. 6 dyrektywy 95/46/WE<sup>9</sup>, którą uchylilo RODO, pozostają w mocy do czasu ich zmiany, zastąpienia lub uchylenia decyzją Komisji wydaną na podstawie art. 45 RODO. Obecnie do państw, wobec których Komisja w drodze decyzji stwierdziła adekwatność stopnia ochrony, należą m.in. Argentyna, Izrael, Japonia, Szwajcaria i Nowa Zelandia. Warto zauważyć, że pierwszą i na razie jedyną, tego rodzaju decyzją wydaną na gruncie przepisów RODO, jest decyzja z dnia 23 stycznia 2019 r. potwierdzająca odpowiedni stopień ochrony danych osobowych w Japonii<sup>10</sup>, a obecnie w tej sprawie trwają negocjacje z Koreą Południową<sup>11</sup>.

Wydanie przez Komisję decyzji o adekwatności stopnia ochrony w państwie trzecim jest warunkiem korzystania przez podmioty gospodarcze ze swobody przepływu danych bez konieczności uzyskiwania zezwoleń ani wdrożenia dodatkowych zabezpieczeń. Innymi słowy, co do zasady transfer danych osobowych do państwa trzeciego, które w ocenie Komisji zapewnia odpowiedni poziom ochrony, potwierdzony pozytywną decyzją, odbywa się na zasadach identycznych jak transfer wewnątrz EOG. Upřednio należy jednak dokładnie zapoznać się z treścią tej decyzji, bowiem np. w przypadku Stanów Zjednoczonych Komisja potwierdziła odpowiedni stopień ochrony jedynie w stosunku do podmiotów uczestniczących najpierw w Programie Bezpieczna Przystań, następnie Tarcza Prywatności.

Wobec braku decyzji stwierdzającej odpowiedni stopień ochrony, w świetle art. 46 ust. 1 RODO, transfer danych do państwa trzeciego jest ograniczony koniecznością zastosowania szczegółowych zabezpieczeń, zapewnienia egzekwowalnych praw osób, których dane dotyczą oraz skutecznych środków ochrony prawnej. Mają one na celu zapewnienie (choć nie w sposób systemowy jak w przypadku decyzji Komisji) podmiotowi danych ochronę analogiczną do tej, jaka mu przysługuje w przypadku przetwarzania jego danych w obrębie UE. Zabezpieczenia te dzielą się na dwa rodzaje: te, które wymagają zgody organu nadzorczego i te, które takiego zezwolenia nie potrzebują. Do mechanizmów, na których można oprzeć transfer

danych poza EOG, niewymagających zezwolenia organu nadzorczego, RODO zalicza:

- prawnie wiążący i egzekwowalny instrument między organami lub podmiotami publicznymi,
- standardowe klauzule ochrony danych,
- wiążące reguły korporacyjne,
- zatwierdzony kodeks postępowania,
- zatwierdzony mechanizm certyfikacji.

Z kolei, z zastrzeżeniem uzyskania zgody właściwego organu nadzorczego, przekazywanie danych do państwa trzeciego może się odbyć w szczególności:

- na podstawie klauzul umownych między administratorem lub podmiotem przetwarzającym a administratorem, podmiotem przetwarzającym lub odbiorcą danych osobowych w państwie trzecim
- za pomocą uzgodnień administracyjnych między organami lub podmiotami publicznymi, w których przewidziane będą egzekwowalne i skuteczne prawa osób, których dane dotyczą.

W sytuacji gdy przekazanie danych nie może odbyć się w jednym z powyższych trybów, ze względu na brak decyzji o adekwatności lub brak wymaganych zabezpieczeń, jednorazowe lub wielorazowe przekazywanie danych może nastąpić na zasadzie wyjątku w szczególnych sytuacjach, zgodnie z art. 49 RODO. W takim przypadku podstawą transferu danych może być m.in. przesłanka:

- wyraźnej zgody osoby, której dane dotyczą,
- niezbędności przekazania danych celem zawarcia lub wykonania umowy zawartej w interesie osoby, której dane dotyczą,
- ważnych względów interesu publicznego,
- niezbędności przekazania danych do ustalenia, dochodzenia lub ochrony roszczeń,
- przekazania danych z rejestru, który zgodnie z prawem UE lub prawem państwa członkowskiego ma służyć za źródło informacji dla ogółu obywateli.

W ostateczności, gdy żadna z podstaw prawnych transferu, określona w art. 45 i art. 46 RODO, ani żadna z wymienionych w art. 49 RODO przesłanek dotyczących szczególnych sytuacji nie może być zastosowana, przekazanie danych może nastąpić wyłącznie, gdy nie jest powtarzalne, dotyczy tylko ograniczonej liczby osób, których dane dotyczą i jest niezbędne ze względu na ważne prawnie uzasadnione interesy realizowane przez administratora. Przy czym administrator jest zobowiązany do oceny okoliczności przekazania tych danych oraz zastosowania odpowiedniego zabezpieczenia w zakresie ochrony danych osobowych. Administrator musi również poinformować o takim transferze organ nadzorczy oraz osobę, której dane dotyczą, przedstawiając jej również ważne prawnie uzasadnione interesy przez niego realizowane.

Transfer danych poza EOG oprócz można wyłącznie o wymienione w rozdziale VRODO podstawy legalizujące, w przeciwnym razie jest on niedopuszczalny. Warto pamiętać, że naruszenie przepisów dotyczących przekazywania danych osobowych do państwa trzeciego lub organizacji międzynarodowej obarczone jest, zgodnie z art. 83 ust. 5 lit. c RODO, sankcją administracyjnej kary pieniężnej w wysokości do 20 000 000 euro, a w przypadku przedsiębiorstwa w wysokości do 4% jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego, przy czym zastosowanie ma kwota wyższa.

<sup>9</sup> Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz. Urz. WE L 281 z 23.11.1995, s. 31.).

<sup>10</sup> Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2019/419 z dnia 23 stycznia 2019 r. na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679, stwierdzająca odpowiedni stopień ochrony danych osobowych przez Japonię na mocy ustawy o ochronie informacji osobowych (Dz. Urz. UE L 76 z 19.3.2019, s. 1.).

<sup>11</sup> *RODO jednak chroni*, [https://ec.europa.eu/poland/news/190724\\_RODO\\_pl](https://ec.europa.eu/poland/news/190724_RODO_pl) (dostęp: 12.09.2020).

### Maximilian Schrems v. Facebook

Orzeczenie z 16 lipca 2020 r. jest kontynuacją sporu toczącego się przed sądem w Irlandii w sprawie C-362/14<sup>12</sup>. 25 czerwca 2013 r. Maximilian Schrems – obywatel Austrii i użytkownik serwisu społecznościowego Facebook wniósł do irlandzkiego organu nadzorczego – Komisarza ds. Ochrony Danych skargę, żądając, aby organ ten zakazał spółce Facebook Ireland przekazywania jego danych osobowych do USA. W praktyce użytkownik Facebooka rejestrując się na tym portalu zawierał umowę ze spółką Facebook Ireland, która z kolei przekazywała dane swoich użytkowników do spółki dominującej – Facebook Inc., będącej podmiotem prawa amerykańskiego. Skarżący podnosił, że przekazywanie i przetwarzanie danych osobowych europejskich użytkowników tego serwisu na serwerach znajdujących się na terytorium USA jest nieuprawnione, wobec tego, że obowiązujące amerykańskie regulacje prawne nie zapewniają wystarczającej ochrony transferowanych danych przed działaniami władz publicznych, a tym samym nie zapewniają odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa tych danych. Swoje zarzuty M. Schrems opierał na informacjach ujawnionych przez Edwarda Snowdena w 2013 r., dotyczących działalności amerykańskich służb wywiadowczych, w szczególności Agencji Bezpieczeństwa Narodowego (*National Security Agency*) w ramach programu PRISM.

Po oddaleniu skargi przez irlandzki organ nadzorczy, z uwagi na obowiązującą decyzję Komisji Europejskiej stwierdzającą, że USA zapewniają adekwatny stopień ochrony w ramach Programu Bezpieczna Przystań<sup>13</sup> (*Safe Harbour*), spór toczył się przed irlandzkim sądem, który wystąpił do TSUE z pytaniem prawnym. W efekcie 6 października 2015 r. TSUE orzekł o nieważności tej decyzji, która przez 15 lat była podstawą legalizującą przepływ danych między UE a USA. Program Bezpieczna Przystań umożliwiał swobodne przekazywanie danych osobowych z państw członkowskich UE do tych przedsiębiorstw w USA, które przystąpiły do programu, mimo braku w amerykańskim systemie prawnym ogólnego prawa ochrony danych osobowych.

W następstwie orzeczenia TSUE sąd irlandzki uchylił oddalenie skargi M. Schremsa, przekazując sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ nadzorczy oraz wezwał skarżącego do przeformułowania skargi w związku ze stwierdzeniem nieważności Programu Bezpieczna Przystań. M. Schrems ponownie zażądał zakazu lub zawieszenia przekazywania jego danych osobowych przez spółkę Facebook Ireland, która wobec uchylenia Programu Bezpieczna Przystań, przekazywała dane swoich użytkowników spółce Facebook Inc. na podstawie standardowych klauzul umownych określonych w załączniku do decyzji Komisji 2010/87<sup>14</sup>. Wobec tego, że zgodnie z prawodawstwem USA Facebook Inc. jest zobowiązany do udostępniania (w ramach programów wywiadowczych PRISM i Upstream) amerykańskim władzom danych osobowych obywateli USA i UE, skarżący zakwestionował tym samym legalność transferu danych osobowych do USA również na podstawie innej niż Program Bezpieczna Przystań. Irlandzki organ nadzorczy uznał,

że rozstrzygnięcie skargi M. Schremsa zależy w istocie od ważności wspomnianej decyzji Komisji 2010/87, dlatego też wszczął postępowanie przed sądem irlandzkim, który ponownie zwrócił się do TSUE z pytaniem prawnym. Jeszcze przed złożeniem wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym Komisja przyjęła decyzję o adekwatności ochrony zapewnianej w ramach Tarczy Prywatności. Ostatecznie w tej sprawie wypowiedział się TSUE, wydając szeroko komentowane orzeczenie z dnia 16 lipca 2020 r., określane jako wyrok *Schrems II*.

### Tarcza Prywatności w ocenie TSUE

W wyroku *Schrems II* TSUE przypomniał, że decyzja w sprawie Tarczy Prywatności jest wiążąca dla organów nadzorczych. Dopóki TSUE nie stwierdzi nieważności tej decyzji, organ nadzorczy nie może zawiesić lub zakazać przekazywania danych osobowych (o co wnosił M. Schrems przed irlandzkim organem nadzoru) podmiotowi uczestniczącemu w Programie Tarcza Prywatności z uwagi na to, że wbrew decyzji Komisji, uważa on, że ustawodawstwo USA nie zapewnia transferowanym danym odpowiedniej ochrony. Jednak w przypadku wniesienia skargi kwestionującej decyzję stwierdzającą odpowiedni stopień ochrony organ nadzorczy zobowiązany jest do zbadania w sposób niezależny, czy przekazanie danych skarżącego do państwa trzeciego spełnia wymogi wynikające z RODO. Jeśli organ uzna podniesione zarzuty za zasadne, zdaniem TSUE, powinien on wnieść do sądu krajowego skargę zmierzającą do zwrócenia się przez ten sąd do TSUE z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w przedmiocie oceny ważności tej decyzji. Odpowiadając na pytanie prawne sądu irlandzkiego TSUE doszedł do wniosku, że Komisja, stwierdzając, że Stany Zjednoczone zapewniają odpowiedni stopień ochrony danych, naruszyła wymogi wynikające z przepisów RODO oraz Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (dalej: „Karta”), wobec czego unieważnił tę decyzję. Przy czym TSUE potwierdził, że stopień ochrony danych osobowych w państwie odbiorcy danych nie musi być identyczny ze stopniem gwarantowanym w porządku prawnym UE, ale powinien być mu merytorycznie równoważny.

Jednym z zarzutów wobec decyzji ustanawiającej Tarczę Prywatności było to, że nie chroniła przed nieograniczonym dostępem organów amerykańskich władz publicznych do danych osobowych, przekazanych podmiotom certyfikowanym w ramach tego programu. Załącznik do decyzji wprowadzał odstępstwo od zasad wypracowanych w ramach Tarczy Prywatności, stanowiąc, że ich przestrzeganie może zostać ograniczone w zakresie niezbędnym do spełnienia wymagań bezpieczeństwa narodowego, interesu publicznego lub egzekwowania prawa<sup>15</sup>. Tak ogólnikowo zakreślony wyjątek umożliwił amerykańskim organom publicznym dostęp i wykorzystywanie danych osobowych Europejczyków w ramach programów nadzoru PRISM i Upstream, opartych na art. 702 FISA<sup>16</sup>, a także na podstawie rozporządzenia wykonawczego nr 12333<sup>17</sup>. W ocenie TSUE fakt, że dane osobowe przekazywane w celach handlowych między podmiotami gospodarczymi będą przetwarzane przez służby zajmujące się obronnością i bezpieczeństwem państwa, nie wyłącza stosowania do takiego przekazywania reguł wynikających z RODO, interpretowanego w świetle Karty<sup>18</sup>. Tymczasem amerykańskie organy publiczne w ramach programów nadzoru przetwarzały dane

12 Wyrok TSUE z 6 października 2015 r. w sprawie C-362/14, *Maximilian Schrems przeciwko Data Protection Commissioner*.

13 Decyzja Komisji 2000/520/WE z dnia 26 lipca 2000 r. przyjęta na mocy dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, w sprawie adekwatności ochrony przewidzianej przez zasady ochrony prywatności w ramach „bezpiecznej przystani” oraz przez odnoszące się do nich najczęściej zadawane pytania, wydane przez Departament Handlu USA (Dz. Urz. WE L 215 z 25.08.2000, s. 7).

14 Decyzja Komisji 2010/87/UE z dnia 5 lutego 2010 r. w sprawie standardowych klauzul umownych dotyczących przekazywania danych osobowych podmiotom przetwarzającym dane mającym siedzibę w krajach trzecich na mocy dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 39 z 12.2.2010, s. 5).

15 Pkt I ust. 5 załącznika II do decyzji w sprawie Tarczy Prywatności.

16 *Foreign Intelligence Surveillance Act* (FISA) z 1978 r.

17 *Executive Order* 12333 z 1981 r.

18 Zob. pkt 86 i 101 wyroku *Schrems II*.

pozyskane z UE na masową skalę, nie ograniczając się do tego, co ściśle konieczne w świetle zasady proporcjonalności. Podstawa prawna dopuszczająca ingerencje w prawa podstawowe (takie jak prawo do poszanowania życia prywatnego i prawo do ochrony danych osobowych) musi – aby spełniać wymóg proporcjonalności – sama wskazywać zakres ograniczenia danego prawa oraz przewidywać jasne i precyzyjne zasady dotyczące zakresu i stosowania danego środka oraz ustanawiać pewne wymogi minimalne<sup>19</sup>. Wobec tego TSUE uznał, że obowiązujące amerykańskie regulacje prawne dotyczące dostępu i wykorzystywania przez organy władzy publicznej danych transferowanych z UE nie zapewniają stopnia ochrony merytorycznie równego gwarantowanemu przez art. 52 ust. 1 zdanie drugie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, które brzmi: „Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób”.

Kolejnym zarzutem TSUE wobec decyzji Komisji stwierdzającej odpowiedni poziom ochrony danych przez Stany Zjednoczone w ramach Tarczy Prywatności jest brak skutecznych i egzekwowalnych praw osób, których dane dotyczą oraz sądowych środków zaskarżenia. Przesłanki te zostały *explicite* przewidziane w art. 45 ust. 2 lit. a RODO, jako te elementy, które Komisja zobowiązana jest wziąć pod rozwagę przy ocenie, czy stopień ochrony danych osobowych w państwie trzecim jest odpowiedni. Ponadto, art. 47 Karty przewiduje dla każdego, czyje prawa i wolności zagwarantowane przez prawo UE zostały naruszone, uprawnienie do skutecznego środka prawnego przed sądem. W ocenie TSUE ani FISA, ani rozporządzenie wykonawcze nr 1233 nie przyznało osobom, których dane podlegają przetwarzaniu, praw egzekwowalnych przed sądami. Braków tych nie sanuje powołanie Rzecznika do spraw Tarczy Prywatności, który jest wyznaczany przez amerykańskiego sekretarza stanu i jemu bezpośrednio podległy. Decyzja w sprawie Tarczy Prywatności nie daje Rzecznikowi podstawy prawnej do podejmowania wiążących decyzji w stosunku do amerykańskich służb wywiadowczych w związku z naruszeniem przez nie obowiązujących przepisów<sup>20</sup>. Wobec tego, zdaniem TSUE, Rzecznik do spraw Tarczy Prywatności nie daje możliwości wniesienia skutecznego środka prawnego przed niezawisłym i bezstronnym sądem w rozumieniu art. 47 Karty.

## Standardowe klauzule umowne w ocenie TSUE

Standardowe klauzule umowne (*Standard Contractual Clauses*) stanowią alternatywny mechanizm legalizujący transfer danych osobowych do państwa trzeciego w przypadku braku decyzji stwierdzającej odpowiedni stopień ochrony danych w tym kraju. Tworzą je wzory postanowień umownych, nakładające obowiązki na eksportera i importera danych oraz przyznające uprawnienia osobom, których dotyczą przekazywane dane. Mają na celu rekompensowanie braku ogólnego poziomu odpowiedniej ochrony poprzez włączenie istotnych elementów ochrony brakujących w konkretnym przypadku<sup>21</sup>. RODO rozróżnia standardowe klauzule ochrony danych przyjęte przez Komisję (art. 46 ust. 2 lit. c) oraz przyjęte przez organ nadzorczy i zatwierdzone przez Komisję (art. 46 ust. 2

lit. d). Orzeczenie *Schrems II* dotyczyło standardowych klauzul ochrony danych przyjętych przez Komisję decyzją 2010/87/UE. Ma ona zastosowanie do przekazywania danych osobowych przez administratora danych prowadzącego działalność gospodarczą na terytorium UE do importera w państwie trzecim, działającego jedynie jako podmiot przetwarzający dane.

Kwestia ważności decyzji 2010/87/UE stała się przedmiotem rozważań TSUE w sporze zainicjowanym przez M. Schremsa w związku z tym, że po uchyleniu decyzji ustanawiającej Program Bezpieczna Przystań to właśnie przyjęte przez Komisję standardowe klauzule umowne były podstawą przekazywania danych osobowych z UE na terytorium USA przez spółkę Facebook Ireland. Zgodnie z tą decyzją klauzule umowne zawarte w jej załączniku uważane są za zapewniające odpowiednie gwarancje ochrony prywatności oraz podstawowych praw i wolności osób fizycznych. Wobec zawarcia umowy transferowej zawierającej odesłanie do standardowych klauzul umownych przyjętych przez Komisję klauzule te są wiążące dla podmiotu (mającego siedzibę w UE) eksportującego dane i podmiotu (mającego siedzibę w państwie trzecim) importującego te dane. Jednak klauzule umowne nie mogą wiązać organów państwa trzeciego, ponieważ nie są stronami takiej umowy. W związku z tym wątpliwości sądu krajowego zadającego pytanie prawne dotyczyły tego, czy w ogóle decyzja w sprawie standardowych klauzul umownych jest w stanie zapewnić odpowiedni poziom ochrony danych osobowych transferowanych do państw trzecich, skoro klauzule te nie wiążą organów państw trzecich.

Zdaniem TSUE umowny charakter omawianych klauzul pozostaje bez znaczenia dla ważności decyzji w sprawie standardowych klauzul umownych. Natomiast jej ważność zależy od tego, czy w praktyce zapewnia skuteczne narzędzia gwarantujące odpowiedni stopień ochrony danych osobowych oraz czy oparty na podstawie takich klauzul transfer danych zostanie zawieszony lub zakazany w razie ich naruszenia lub niemożności przestrzegania przez podmiot odbierający. W wyroku *Schrems II* TSUE potwierdził ważności decyzji w sprawie standardowych klauzul umownych. Jednak samo skorzystanie z tych klauzul nie oznacza dopuszczalności transferu. TSUE podkreślił, że omawiany umowny mechanizm transferowy nakłada na podmiot przekazujący i podmiot odbierający dane obowiązek dokonania w każdym konkretnym przypadku uprzedniej oceny, czy ustawodawstwo kraju przeznaczenia tych danych zapewnia odpowiedni poziom ochrony danych osobowych. Analiza ta powinna uwzględniać całokształt okoliczności towarzyszących przekazywaniu danych. W sytuacji gdy przeprowadzona analiza nie pozwala jednoznacznie przesądzić o tym, czy system prawny państwa trzeciego gwarantuje adekwatny stopień ochrony danych, możliwe jest zastosowanie obok standardowych klauzul umownych dodatkowych środków zabezpieczających. Jeśli jednak środki uzupełniające nie są w stanie zapewnić, że prawodawstwa państwa trzeciego nie ma negatywnego wpływu na odpowiedni stopień ochrony danych, wówczas eksporter danych lub właściwy organ nadzorczy powinni zawiesić lub zakończyć przekazywanie danych osobowych do państwa trzeciego na podstawie standardowych klauzul umownych.

## Znaczenie wyroku *Schrems II*

Już po raz drugi na przestrzeni 5 lat TSUE unieważnił najistotniejszą i w praktyce najczęściej wykorzystywaną podstawę prawną pozwalającą na legalny transfer danych osobowych do USA. Zarzuty stawiane Programowi Tarcza Prywatności były w zasadzie zbliżone

19 Pkt 180 wyroku *Schrems II*.

20 Pkt 196 wyroku *Schrems II*.

21 Dokument roboczy WP 12 „Przekazywanie danych osobowych do państw trzecich: stosowanie art. 25 i 26 dyrektywy UE o ochronie danych”, przyjęty przez Grupę Roboczą Art. 29 dnia 24 lipca 1998 r., s. 16.

do tych, które przesądziły o unieważnieniu Bezpiecznej Przystani. O ile jednak samo rozstrzygnięcie w sprawie ważności Tarczy Prywatności raczej nie jest zaskoczeniem<sup>22</sup>, o tyle zaskakujące jest to, iż nie przewidziano żadnego okresu przejściowego. Po unieważnieniu Programu Bezpieczna Przystań Grupa Robocza Art. 29 udzieliła trzymiesięcznej karencji (do 31 stycznia 2016 r.) w egzekwowaniu wyroku, by dać podmiotom możliwość dostosowania się do nowych realiów prawnych<sup>23</sup>. Natomiast w przypadku Tarczy Prywatności utraciła ona moc obowiązującą z chwilą wydania wyroku. Jak wskazuje TSUE w wyroku *Schrems II*, unieważnienie takiej decyzji nie prowadzi do powstania luki prawnej, skoro RODO reguluje warunki, na jakich można przekazywać dane osobowe do państwa trzeciego w przypadku braku decyzji stwierdzającej odpowiedni stopień ochrony.

Po unieważnieniu systemowego mechanizmu transferowania danych do USA, jakim była Tarcza Prywatności, wydaje się, że transfer danych za Atlantyk w dalszym ciągu jest możliwy. Jednak po wyroku *Schrems II* podmioty przekazujące dane osobowe do USA stanęły przed nagłą koniecznością zrewidowania podstaw, na jakich ten transfer się odbywa. Od 16 lipca 2020 r. w stosunku do USA nie można już go opierać na decyzji Komisji w sprawie adekwatności stopnia ochrony. Jednak za sprawą omawianego orzeczenia transfer danych w oparciu o standardowe klauzule umowne stał się bardziej problematyczny. Standardowe klauzule umowne stanowią mechanizm transferowy wykorzystywany do przekazywania danych z UE do państw trzecich, w tym do USA. Stąd konsekwencje wyroku *Schrems II* w kontekście standardowych klauzul umownych, są znacznie bardziej daleko idące, aniżeli samo unieważnienie Bezpiecznej Przystani czy Tarczy Prywatności, które regulowały jedynie amerykański kierunek tego transferu.

Dotychczas w obrocie za wystarczające dla legalności transgranicznego przesyłu danych uchodziło powielenie w umowie transferowej treści standardowych klauzul umownych, bez dokonywania dodatkowej analizy<sup>24</sup>. Jednak w świetle wyroku TSUE oparcie transferu danych na standardowych klauzulach jest uzależnione od dokonania przez podmiot przekazujący uprzedniej oceny prawodawstwa państwa trzeciego i zastosowania środków uzupełniających, które zapewnią, że prawodawstwo państwa trzeciego nie będzie miało negatywnego wpływu na odpowiedni stopień ochrony przesyłanych danych.

Zgodnie z ustaleniem TSUE art. 46 RODO musi być interpretowany w świetle zasady ogólnej wyrażonej w art. 44 RODO, która stanowi, że wszystkie przepisy rozdziału V należy stosować z myślą o zapewnieniu, by nie został naruszony stopień ochrony osób fizycznych zagwarantowany w tym rozporządzeniu. Wobec czego odpowiedni stopień ochrony powinien być zapewniony niezależnie od podstawy, na jakiej dokonywany jest transfer danych osobowych do państwa trzeciego<sup>25</sup>. Również Europejska Rada Ochrony Danych (dalej „EROD”) w oświadczeniu z dnia 23 lipca 2020 r.<sup>26</sup> podkreśliła,

że wymóg dokonywania uprzedniej analizy dotyczy także pozostałych narzędzi transferowych wymienionych w art. 46 RODO, stosowanych do przesyłu danych z EOG do jakiegokolwiek państwa trzeciego. Zaznaczyła przy tym, że analizowane przez TSUE art. 702 FISA oraz rozporządzenie wykonawcze nr 12333 mogą być zastosowane do wszelkich przypadków transferu danych do USA odbywającego się drogą elektroniczną, które wchodzą w ich zakres stosowania, niezależnie od narzędzia służącego do przekazania danych.

EROD we wspomnianym oświadczeniu dopuszcza możliwość stosowania standardowych klauzul umownych z podmiotem odbierającym w USA, uzależniając ją od indywidualnej oceny transferu, okoliczności towarzyszących temu przekazaniu i zastosowania środków zabezpieczających, które musiałby gwarantować, że prawo amerykańskie nie wpłynie negatywnie na stopień ochrony zapewniany przez te dodatkowe środki w połączeniu ze standardowymi klauzulami umownymi. W praktyce trudno wyobrazić sobie przekazywanie danych do USA na podstawie standardowych klauzul umownych i dokonanie oceny prawodawstwa USA w kontekście gwarancji odpowiedniego stopnia ochrony danych, wobec orzeczenia TSUE stwierdzającego *expressis verbis* brak zapewnienia przez system prawny USA stopnia ochrony merytorycznie równoważnego zapewnianemu przez prawo UE. Co więcej, niepewność legalności transferu danych potęgować może fakt, iż indywidualnie na każdy podmiot przekazujący scedowany został obowiązek dokonania samodzielnej oceny bezpieczeństwa transferu danych osobowych i analizy prawodawstwa państwa odbiorcy, który dotychczas ciążył na Komisji Europejskiej. Stwarza to ryzyko podejmowania odmiennych decyzji w podobnych stanach faktycznych, dlatego kluczowe znaczenie w egzekwowaniu RODO i wydawaniu decyzji w sprawie transferu danych osobowych do państw trzecich powinny odgrywać krajowe organy nadzorcze. W celu uniknięcia rozbieżnych decyzji krajowe organy ochrony danych powinny współpracować w ramach EROD dla zapewnienia spójności swoich rozstrzygnięć. Art. 64 ust. 2 RODO umożliwia zwrócenie się przez organ nadzorczy, który uważa, że przekazywanie danych osobowych do danego państwa trzeciego powinno być zakazane, do EROD, która na podstawie art. 65 ust. 1 lit. c RODO może wydać wiążącą decyzję<sup>27</sup>.

Po 4 miesiącach od wydania tego orzeczenia, 10 listopada 2020 r., EROD przyjęła dwa dokumenty, które miałyby wyjaśnić konsekwencje wyroku TSUE dla transferu danych poza EOG. Pierwszy z nich to zalecenia 01/2020 dotyczące środków uzupełniających narzędzia przekazywania w celu zapewnienia zgodności z unijnym stopniem ochrony danych osobowych<sup>28</sup>. Zostały one skierowane do konsultacji, które zakończyły się 21 grudnia 2020 r.<sup>29</sup>. Drugi dokument to zalecenia 02/2020 dotyczące niezbędnych gwarancji europejskich dla środków nadzoru<sup>30</sup>.

Zalecenia 01/2020 mają pomóc podmiotom przekazującym dane osobowe do państw trzecich w określeniu i wdrożeniu środków uzupełniających, które miałyby zapewnić odpowiednią ochronę danych transferowanych poza EOG w sytuacji gdy mechanizm

22 Przeglądy Tarczy Prywatności wskazywały na szereg problemów i zastrzeżeń w zakresie jej funkcjonowania, sprawozdania z dorocznych przeglądów dostępne są pod adresem: <https://uodo.gov.pl/75> (dostęp: 20.10.2020).

23 Oświadczenie Grupy Roboczej Art. 29 z 16 października 2015 r., dostępne w języku polskim pod adresem: <https://archiwum.giodo.gov.pl/1520123/8964> (dostęp: 20.10.2020).

24 Czy wyrok TSUE w sprawie *Schrems II* jeszcze bardziej przyspieszy powstanie „polskiej chmury”? <https://nowymarketing.pl/a/28399-czy-wyrok-tsue-w-sprawie-schrems-ii-jeszcze-bardziej-przyspieszy-powstanie-polskiej-chmury> (dostęp: 22.10.2020).

25 Pkt 92 wyroku *Schrems II*.

26 Najczęściej zadawane pytania dotyczące wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane w sprawie C-311/18 – Data Protection Commissioner przeciwko Facebook Ireland i Maximilianowi Schremsowi, przyjęte przez EROD 23 lipca 2020 r., [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb\\_faqs\\_schrems\\_ii\\_202007\\_adopted\\_pl.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_faqs_schrems_ii_202007_adopted_pl.pdf) (dostęp: 22.10.2020).

27 Pkt 147 wyroku *Schrems II*.

28 Zalecenia 01/2020 dotyczące środków uzupełniających narzędzia przekazywania w celu zapewnienia zgodności z unijnym stopniem ochrony danych osobowych, przyjęte w dniu 10 listopada 2020 r., [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/consultation/edpb\\_recommendations\\_202001\\_supplementarymeasurestransferstools\\_pl.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/consultation/edpb_recommendations_202001_supplementarymeasurestransferstools_pl.pdf) (dostęp: 8.02.2021).

29 [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704\\_pl](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704_pl) (dostęp: 5.01.2021).

30 Zalecenia 02/2020 dotyczące niezbędnych gwarancji europejskich dla środków nadzoru, przyjęte w dniu 10 listopada 2020 r., [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb\\_recommendations\\_202002\\_europeessentialguaranteessurveillance\\_pl.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_recommendations_202002_europeessentialguaranteessurveillance_pl.pdf) (dostęp: 8.02.2021).

transferowy sam w sobie nie mógł zapewnić tej gwarancji na odpowiednim poziomie. Wytyczne zostały sformułowane w postaci mapy drogowej, składającej się z sześciu etapów. Po pierwsze, należy zidentyfikować wszystkie dokonywane transfery danych osobowych do państw trzecich oraz zweryfikować, czy zgodnie z zasadą minimalizacji danych przekazywane dane są adekwatne, stosowne i ograniczone do tego co niezbędne do celów, w których są przekazywane i przetwarzane. Po drugie, należy dokonać przeglądu podstawy transferu danych, wymienionych w rozdziale V RODO, wykorzystywanych przez dany podmiot do przesyłu danych poza EOG. W przypadku oparcia transferu na decyzji Komisji stwierdzającej odpowiedni poziom ochrony danych, poza monitorowaniem, czy decyzja taka nie została uchylona lub unieważniona, nie trzeba stosować dalszych wytycznych. Jeśli decyzja Komisji ani wyjątek z art. 49 RODO nie mogą być podstawą transferu danych, w odniesieniu do pozostałych mechanizmów transferowych, o których mowa w art. 46 RODO krok trzeci polega na weryfikacji, czy wybrane narzędzie transferowe będzie skuteczne, co wymaga oceny prawodawstwa i praktyki państwa trzeciego, szczególnie w kontekście dostępu do danych osobowych przez organy władzy publicznej. Przy tej ocenie pomocne mogą być zalecenia 02/2020 dotyczące niezbędnych gwarancji europejskich dla środków nadzoru, które wskazują elementy pozwalające ustalić, czy przepisy regulujące dostęp organów publicznych do danych osobowych, można traktować jako uzasadnioną ingerencję w prawa do prywatności i ochrony danych osobowych. W przypadku gdy w świetle analizy dokonanej w punkcie trzecim ustawodawstwo państwa trzeciego wpływa na skuteczność zastosowanych narzędzi transferowych, czwartym krokiem jest określenie i wdrożenie dodatkowych środków uzupełniających o charakterze umownym, organizacyjnym lub technicznym. EROD wśród środków uzupełniających wymienia przykładowo szyfrowanie czy minimalizowanie zakresu przesyłanych danych. Jeśli jednak niemożliwe jest zidentyfikowanie lub wdrożenie tych środków, nie należy transferować danych do państwa trzeciego. Piąty punkt stanowi konieczność podjęcia proceduralnych kroków wobec zastosowania środków uzupełniających, np. w postaci dodatkowych klauzul umownych czy zwrócenia się do organu nadzorczego. Krok szósty to zalecenie monitorowania zmian w prawodawstwie państwa odbiorcy danych, które mogą wpływać na stopień ochrony przekazanych danych.

Ocena transferu danych do państwa trzeciego powinna być podejmowana w sposób indywidualny na tle konkretnego przypadku przesyłu danych i wymaga należytej staranności oraz dokumentowania czynności zgodnie z ogólną zasadą rozliczalności, czyli obowiązkiem wykazania przestrzegania zasad ochrony danych osobowych.

## Reakcje USA na wyrok TSUE

Stany Zjednoczone pozostają ważnym partnerem gospodarczym UE. Wartość transatlantyckich stosunków gospodarczych amerykański sekretarz handlu Wilbur Ross w swoim stanowisku po wydaniu wyroku TSUE określił na 7,1 bln dolarów<sup>31</sup>. Orzeczenie *Schrems II* było szeroko komentowane w USA zarówno w kontekście zarówno gospodarczym, jak i politycznym. Administracja amerykańska podkreślała aktywny udział Stanów Zjednoczonych w postępowaniu przed TSUE, zamierzając udowodnić, że dostępne w USA gwaran-

cje prawne ochrony danych nie tylko dorównują, a w większości przypadków nawet przewyższają te przysługujące w innych jurysdykcjach<sup>32</sup>. W swoim wystąpieniu amerykański sekretarz handlu wyraził głębokie rozczarowanie orzeczeniem TSUE. Przypomniał, że transfer danych jest kluczowy nie tylko dla dużych firm technologicznych, ale również dla wszystkich firm w każdym sektorze, w tym dla ponad 5 tys. podmiotów uczestniczących w Programie Tarcza Prywatności, szczególnie w dobie kryzysu gospodarczego wywołanego pandemią COVID-19. Wilbur Ross podkreślił również, że mimo unieważnienia Tarczy Prywatności przez TSUE pozostają w mocy obowiązki podmiotów certyfikowanych w ramach tego programu. Departament Handlu Stanów Zjednoczonych zapowiedział kontynuację współpracy z Komisją Europejską i EROD w celu wypracowania rozwiązania łagodzącego niekorzystne dla stosunków transatlantyckich następstwa tego wyroku. We wspólnym komunikacie prasowym unijnego komisarza ds. sprawiedliwości i amerykańskiego sekretarza handlu strony oświadczyły, że rozpoczęły dyskusję nad wzmocnieniem Programu Tarcza Prywatności i dostosowaniem go do wyroku TSUE, licząc że w obliczu nowych wyzwań partnerstwo wzmocni ochronę danych osobowych i przyczyni się do rozwoju dobrobytu niemal 800 milionów obywateli po obu stronach Atlantyku<sup>33</sup>.

Również w amerykańskiej publicystyce dostrzegalny jest krytyczny ton wypowiedzi o wyroku TSUE, który uznał się za właściwy do oceny programów wywiadowczych Stanów Zjednoczonych, wkraczając w suwerenny obszar bezpieczeństwa publicznego<sup>34</sup>. Ponadto pojawiają się głosy rozgoryczenia, wskazujące na liczne ustępstwa prawodawcy amerykańskiego w stronę unijnych standardów ochrony danych, takie jak stworzenie funkcji Rzecznika do spraw Tarczy Prywatności czy zmiany legislacyjne umożliwiające obywatelom UE występowanie przed amerykańskimi sądami z powództwem w zakresie ochrony danych osobowych<sup>35</sup>. Sam wyrok TSUE poczytywany jest za załamanie przez Europę wypracowanego porozumienia, obejmującego wdrożenie m.in. wspomnianych ustępstw<sup>36</sup>. Amerykańscy komentatorzy wskazują, że skoro TSUE uznał, że Stany Zjednoczone nie zapewniają odpowiedniego stopnia ochrony danych, to organy właściwe do ochrony danych muszą dojść do podobnych wniosków wobec innych partnerów gospodarczych, takich jak np. Chiny, Indie, Rosja czy Turcja<sup>37</sup>.

Głosów krytyki nie zabrakło również ze strony europejskich autorytetów w dziedzinie ochrony danych osobowych. Christopher Kuner krytycznie odniósł się do ustalonego przez TSUE „progu akceptowalności” transgranicznego transferu, uzależniającego go od oceny prawodawstwa państwa trzeciego. Jego zdaniem administratorzy danych będą w istocie podejmować „mini decyzje o adekwatności”, które do tej pory wydawała Komisja Europejska na mocy art. 45 RODO<sup>38</sup>. W efekcie orzeczenie TSUE wymusza, by byli oni ekspertami od systemów prawnych państw trzecich, co prawdopodobnie przekracza możliwości niektórych z nich.

<sup>32</sup> *Ibidem*.

<sup>33</sup> Joint Press Statement from European Commissioner for Justice Didier Reynders and U.S. Secretary of Commerce Wilbur Ross, [https://ec.europa.eu/info/news/joint-press-statement-european-commissioner-justice-didier-reynders-and-us-secretary-commerce-wilbur-ross-7-august-2020-2020-aug-07\\_en](https://ec.europa.eu/info/news/joint-press-statement-european-commissioner-justice-didier-reynders-and-us-secretary-commerce-wilbur-ross-7-august-2020-2020-aug-07_en) (dostęp: 4.10.2020).

<sup>34</sup> *Amerykańskie echa wyroku TSUE*, <https://gdpr.pl/amerykanskie-echa-wyroku-tsue> (dostęp: 4.10.2020).

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> *How Can the U.S. Respond to Schrems II?*, <https://www.lawfareblog.com/how-can-us-respond-schrems-ii> (dostęp: 4.10.2020).

<sup>37</sup> *Will the EU become an information island?*, <https://iapp.org/news/a/will-the-eu-become-an-information-island/> (dostęp: 4.10.2020).

<sup>38</sup> *The Schrems II judgment of the Court of Justice and the future of data transfer regulation*, <https://europeanlawblog.eu/2020/07/17/the-schrems-ii-judgment-of-the-court-of-justice-and-the-future-of-data-transfer-regulation/> (dostęp: 4.10.2020).

<sup>31</sup> U.S. Secretary of Commerce Wilbur Ross Statement on Schrems II Ruling and the Importance of EU – U.S. Data Flows, <https://www.commerce.gov/news/press-releases/2020/07/us-secretary-commerce-wilbur-ross-statement-schrems-ii-ruling-and> (dostęp: 3.10.2020).

W odniesieniu do Facebooka w następstwie wyroku *Schrems II* irlandzki organ ochrony danych osobowych wydał wstępny nakaz zaprzestania przekazywania danych europejskich użytkowników tego portalu. Firma odwołała się od tej decyzji do sądu, który wstrzymał jej wykonanie do czasu rozstrzygnięcia. W związku z wątpliwościami w zakresie funkcjonowania serwisu w przypadku wejścia w życie zakazu transferu danych, wyrażonymi przez dyrektora Facebooka ds. ochrony danych, pojawiły się spekulacje o jego możliwym wycofaniu się z UE. Choć rzecznik prasowy portalu stwierdził, że są to raczej wątpliwości prawne aniżeli groźby<sup>39</sup>.

## Podsumowanie

Na kanwie sporu toczącego się przed irlandzkim organem ochrony danych w związku z przetwarzaniem danych osobowych obywateli UE przez amerykańską spółkę TSUE wydał orzeczenie, które *de facto* wpływa nie tylko na amerykański, ale wręcz globalny strumień danych migrujących z EOG. Jednak zważywszy na skalę ekonomicznych powiązań Stanów Zjednoczonych z UE, to właśnie wątek amerykański tego orzeczenia wydaje się być najszerzej komentowany. Wyrok TSUE po raz kolejny podkreślił niekompatybilność systemu prawnego USA i UE w zakresie ochrony danych. Obecnie jest zbyt wcześnie, by mówić o konkretnych rozwiązaniach systemowych regulujących transatlantycki przepływ danych. Trudno też przewidzieć, czy zapowiedziana we wspólnym komunikacie prasowym unijnego komisarza ds. sprawiedliwości i amerykańskiego sekretarza handlu dalsza współpraca na rzecz wypracowania zadowalającego mechanizmu transferowego zaowocuje powstaniem Tarczy Prywatności 2.0. Nie mniej już teraz mówi się, że Kalifornia mogłaby wystąpić do Komisji Europejskiej o stwierdzenie odpo-

wiedniego stopnia ochrony, co niewątpliwie udrożniłoby przepływ danych osobowych do podmiotów mających siedziby w Dolinie Krzemowej<sup>40</sup>. Z dniem 1 stycznia 2021 r. wszedł bowiem w życie *California Consumer Privacy Act*, opisywany jako amerykańskie RODO<sup>41</sup>. Ponadto coraz śmielej mówi się o konieczności przeniesienia centrów chmurowych do Europy<sup>42</sup>. W ramach UE ma powstać Europejska Federacja Chmur – inicjatywa wspierająca tworzenie zlokalizowanych na terenie UE bezpiecznych usług chmurowych nowej generacji dla sektora prywatnego i administracji publicznej<sup>43</sup>.

Na razie pewna pozostaje jedynie konieczność zastąpienia dotychczasowej podstawy prawnej transferu danych do USA, jakim była Tarcza Prywatności, alternatywnym narzędziem transferowym. W pozostałym zakresie warto śledzić wskazówki EROD, krajowych organów nadzorczych oraz korzystać z pomocy profesjonalnych podmiotów. Posługiwanie się narzędziami przekazywania danych osobowych do państw trzecich, w razie braku decyzji o adekwatnym stopniu ochrony i w świetle wyroku *Schrems II*, wymaga wielowymiarowej i ciągłej oceny tego transferu w kontekście unijnego systemu ochrony danych osobowych.

## Ewelina Roguska

legislator, absolwentka Centrum Prawa Amerykańskiego Uniwersytetu Warszawskiego

39 Problemy z legalnym transferem danych do USA. Facebook grozi zablokowaniem dostępu, <https://www.dziennik.pl/artykuly/7834533,facebook-dane-osobowe-ochrona-danych-europa-usa.html> (dostęp: 4.01.2021).

40 Amerykańskie echa wyroku..., (dostęp: 4.10.2020).

41 Amerykanie na drodze do RODO. Kalifornia pierwsza reguluje ochronę prywatności w sieci, <https://www.gazetaprawna.pl/artykuly/1447395,kalifornia-usa-reguluje-ochrone-privatnosci-w-sieci-rod.html> (dostęp: 4.10.2020).

42 B. Marcinkowski, Po wyroku TSUE może się okazać, że trzeba przenieść centra chmurowe na terytorium UE, <https://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/308119994-BartoszMarcinkowski-Po-wyroku-TSUE-moze-sie-okazac-ze-trzeba-przenieśc-centra-chmurowe-na-terytorium-UE.html> (dostęp: 4.10.2020).

43 Polska będzie współtworzyć Europejską Federację Chmur, <https://www.gov.pl/web/cyfrizacja/polska-bedzie-wspoltworzyc-europejska-federacje-chmur> (dostęp: 7.01.2021).

## ZAMÓWIENIA PUBLICZNE

Paweł Wójcik

## Środki ochrony prawnej w nowym prawie zamówień publicznych. Wybrane zagadnienia

Sektor zamówień publicznych przechodzi od 1 stycznia 2021 r. rewolucję związaną z wejściem w życie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych<sup>1</sup> (dalej: „n.p.z.p.”). Istotne zmiany można dostrzec także w zakresie środków ochrony prawnej, a więc sferze, która powinna szczególnie interesować zawodowych pełnomocników. Nieuniknione jest porównanie nowych rozwiązań prawnych z tymi, które w wieloma modyfikacjami, funkcjonowały przez ponad 15 lat obowiązywania ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych<sup>2</sup> (dalej: „s.p.z.p.”). Bez wątpienia tym, którzy posiadają doświadczenie z pracy pod rządami s.p.z.p., będzie zdecydowanie łatwiej odnaleźć się w nowych realiach prawnych.

### Regulacje przejściowe

Jest to temat o tyle istotny, że zgodnie z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych<sup>3</sup> do postępowań odwoławczych oraz postępowań toczących się wskutek wniesienia skargi do sądu wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r., dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r., stosuje się przepisy n.p.z.p. Oznacza to zatem, iż nowe regulacje dotyczące środków ochrony prawnej znajdą zastosowanie, jeżeli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: „KIO”)

1 Dz. U. poz. 2019, ze zm.

2 Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.

3 Dz. U. poz. 2020, ze zm.

zostanie wniesione po dniu 31 grudnia 2020 r., ale dotyczyć będzie postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego w oparciu o s.p.z.p. Powołany przepis należy rozumieć więc w ten sposób, iż zastosowanie będą mieć materialne przepisy s.p.z.p., ale już procesowe przepisy n.p.z.p. Odwołujący będzie więc stosował się do przepisów n.p.z.p. regulujących np. sposób wniesienia odwołania czy jego formę niemniej, jednak postawić może zamawiającemu wyłącznie zarzuty dotyczące naruszenia s.p.z.p. Wątpliwości może budzić kwestia, czy art. 92 ust. 2 ustawy wprowadzającej rozszerza dopuszczalny zakres zaskarżenia w postępowaniach, których wartość szacunkowa jest mniejsza od kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 s.p.z.p., a więc tzw. postępowaniach krajowych. W ustawie z 2004 r. zakres odwołania został w stosunku do tych postępowań dość mocno ograniczony w art. 180 ust. 2 s.p.z.p. Podobne pytanie można zadać w stosunku do postępowań o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem są zamówienia na usługi społeczne lub inne szczególne usługi prowadzone na podstawie art. 138o s.p.z.p. W stosunku do tych ostatnich w orzecznictwie KIO przeważała zdecydowanie linia, w której stwierdzano brak zastosowania do nich przepisów o środkach ochrony prawnej. Jednakże – w mojej opinii – ustawa wprowadzająca n.p.z.p. nie zmienia zakresu możliwego zaskarżenia w odniesieniu do ww. rodzajów postępowań. Wydaje się bowiem, że art. 180 ust. 2 s.p.z.p. traktować należy jako przepis o charakterze prawa materialnego, którego stosowania nie wyłącza art. 92 ust. 2 ustawy wprowadzającej. Wydaje się także, iż odmienne podejście skutkowałoby dość daleko idącymi konsekwencjami dla samego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia. Przede wszystkim w trakcie postępowania doszłoby do dezaktualizacji pouczenia o środkach ochrony prawnej, które zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 17 s.p.z.p. jest obligatoryjnym elementem każdego SIWZ. Nie jest to jednak problem wyłącznie redakcyjny. Otóż w trakcie przebiegu postępowania doszłoby do istotnych zmian w zakresie dopuszczalnych środków ochrony prawnej. Przykładowo, jeżeli do wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia doszło przed 1 stycznia 2021 r., to od tego dnia rozpoczął bieg 5-dniowy termin na wniesienie odwołania na treść SIWZ lub ogłoszenia o zamówieniu. Jednocześnie w tym okresie zakres możliwego odwołania był limitowany art. 180 ust. 2 pkt 1, 2 i 5 s.p.z.p. Z kolei, jeżeli termin składania ofert wyznaczony został w styczniu 2021 r., to od 1 stycznia 2021 r. zakres ewentualnego odwołania już nie podlegałby żadnym ograniczeniom.

Z kolei w przypadku zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi, do których zastosowanie ma art. 138o s.p.z.p., ustawa w pozostałym zakresie w ogóle nie miała zastosowania<sup>4</sup>, w tym nie miały zastosowania przepisy o środkach ochrony prawnej. Można by więc bez trudu znaleźć postępowania, w których część biegu terminu składania ofert, przed 1 stycznia 2021 r., toczyłaby się w okresie kiedy prawo do wniesienia odwołania, nie przysługiwałoby, a część kiedy by ono przysługiwało. Jak wówczas należałoby liczyć ów termin po 1 stycznia 2021 r.? Czy po 1 stycznia 2021 r. przysługiwałoby prawo do wniesienia odwołania na treść dokumentów zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia na usługi społeczne lub inne szczególne usługi prowadzonym na podstawie art. 138o s.p.z.p., jeżeli ustalony w oparciu o art. 515 ust. 2 pkt 2

lit. b n.p.z.p. termin upłynął przed 1 stycznia?<sup>5</sup> Dlatego też należy uznać, że o ile sama procedura odwoławcza regulowana jest przepisami n.p.z.p., o tyle już zakres możliwego zaskarżenia działań zamawiającego powinien być ustalany na podstawie s.p.z.p. Nie może tego zmieniać art. 92 ust. 2 ustawy wprowadzającej, który może mieć zastosowanie wyłącznie do tych przypadków, gdy możliwość skorzystania ze środka ochrony prawnej wynika już z przepisów s.p.z.p.

### Środki ochrony prawnej w nowym p.z.p.

System środków ochrony prawnej w n.p.z.p. tworzą odwołanie do Prezesa KIO oraz skarga do Sądu Zamówień Publicznych – Sądu Okręgowego w Warszawie, a uzupełnia go przysługujące stronom oraz Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „UZP”) prawo wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego.

Nowa ustawa nie zmienia więc katalogu przysługujących wykonawcom (i nie tylko!) środków ochrony prawnej. Wprowadza jednak dość istotne zmiany w zakresie możliwego zaskarżenia, a także znacznie rozszerza uprawnienie do wniesienia skargi kasacyjnej, które pod rządami s.p.z.p. przysługiwało jedynie Prezesowi UZP (art. 198g ust. 1 s.p.z.p.).

### Krąg podmiotów legitymowanych

Środki ochrony prawnej przysługują, zgodnie z art. 505 ust. 1 n.p.z.p., wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia środki ochrony prawnej przysługują również, zgodnie z art. 505 ust. 2 n.p.z.p., organizacjom wpisanym na listę, organizacji uprawnionych do wnoszenia środków ochrony prawnej prowadzoną przez Prezesa UZP na podstawie art. 469 pkt 15 n.p.z.p. oraz Rzecznikowi Małych i Średnich Przedsiębiorców.

Choć mowa jest o legitymacji do wnoszenia „środków ochrony prawnej”, w praktyce oznacza to przede wszystkim odwołanie do Prezesa KIO. Jego wniesienie jego bowiem co do zasady (z jednym wyjątkiem dotyczącym uczestników postępowania odwoławczego) warunkiem koniecznym do skorzystania z prawa do wniesienia skargi do Sądu Zamówień Publicznych.

**Legitymacja do wniesienia odwołania, czy też szerzej do wnoszenia środków ochrony prawnej, jest zróżnicowana i zależy od podmiotu i podstawy prawnej wnoszenia środka.** Inny jest bowiem katalog przesłanek sformułowany w art. 505 ust. 1, a inny w ust. 2 n.p.z.p. Zgodnie z art. 505 ust. 1 n.p.z.p. legitymacja powiązana jest z charakterem podmiotu (wykonawca, uczestnik konkursu lub inny podmiot) oraz jego sytuacją podmiotową w danym postępowaniu (ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia

<sup>5</sup> Dodatkowo warto zauważyć, że powołany przepis n.p.z.p. mówi o liczeniu terminu od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej, podczas gdy zgodnie z s.p.z.p. ogłoszenie takie w ogóle nie było zamieszczane w tym publikatorze w odniesieniu do zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi udzielane na podstawie art. 138o s.p.z.p., a termin „dokumenty zamówienia” nie dość, że w s.p.z.p. w ogóle nie funkcjonował to nawet jego definicję zawartą w art. 7 pkt 3 n.p.z.p. trudno odnieść do dokumentów, które zamawiający miał obowiązek sporządzić udzielając zamówienia na podstawie art. 138o starej ustawy.

<sup>4</sup> <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/pytania-i-odpowiedzi-dotyczace-nowelizacji-ustawy-prawo-zamowien-publicznych/uslugi-spoeczne-i-inne-szczegolne-uslugi>.

lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę), a także czynnikiem przedmiotowym, jakim jest naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy. Można więc powiedzieć, że uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej będzie wyłącznie podmiot, który będąc jednym z wymienionych w ust. 1 art. 505 n.p.z.p. podmiotów dozna lub będzie mógł doznać uszczerbku wskutek naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Z kolei w art. 505 ust. 2 n.p.z.p. legitymację powiązano z sytuacją podmiotową (wpis na listę organizacji uprawnionych albo Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców) oraz czynnikiem przedmiotowym (wyłącznie wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie oraz dokumentów zamówienia). Tym samym podmioty wymienione w art. 505 ust. 2 n.p.z.p. nie muszą wykazywać zaistnienia szkody i interesu w uzyskaniu zamówienia.

**Pojęcie wykonawcy** zostało zdefiniowane przez ustawodawcę w art. 7 pkt 30 n.p.z.p. Przez wykonawcę należy „rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług lub ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego”.

Przyjąć należy, że wykonawca jako podmiot, który „oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług”, to podmiot zainteresowany udziałem w postępowaniu, ale taki, który nie jest jeszcze jego uczestnikiem. Status ten więc będzie miał każdy, kto działa na rynku zbieżnym z przedmiotem zamówienia. Z chwilą złożenia oferty albo wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu staje się on bowiem podmiotem, „który ubiega się o udzielenie zamówienia”. Nie wydaje się jednak, aby KIO była uprawniona do badania, czy podmiot wnoszący odwołanie faktycznie zbieżnym z przedmiotem zamówienia. Czynniki takie bowiem pozostają bez znaczenia dla legitymacji do wnoszenia środków ochrony prawnej w świetle prawa Unii Europejskiej.

Nie jest jasne, jakie podmioty kwalifikują się do kategorii „innych podmiotów”, o których mowa w art. 505 ust. 1 n.p.z.p. Pojęcie to funkcjonowało w s.p.z.p., gdzie przyjmowano, że jeżeli dany podmiot nie posiada statusu wykonawcy, to powinien posiadać status innego podmiotu, a zakresy znaczeniowe obu pojęć nie zachodzą na siebie<sup>6</sup>. W aktualnym stanie prawnym granica ta jednak się zaciera z uwagi na wprowadzenie do ustawowej definicji pojęcia wykonawcy grona podmiotów, która oferujących na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług. Wydaje się, że zakresy znaczeniowe obu terminów zachodzą na siebie.

Krąg podmiotów legitymowanych ulega stopniowemu zawężeniu wraz z przebiegiem postępowania o udzielenie zamówienia. Najszerszy jest on w okresie od wszczęcia postępowania do upływu terminu składania ofert. Wówczas zasadniczo legitymowany do wniesienia odwołania będzie każdy podmiot. Każdy bowiem potencjalnie zainteresowany postępowaniem będzie w stanie wykazać legitymację do wniesienia odwołania na treść ogłosze-

nia o zamówieniu lub dokumentów zamówienia. Na następnych etapach postępowania to grono będzie jednak się zawężać i pozostaną w praktyce wyłącznie ci wykonawcy, którzy złożyli oferty w postępowaniu. O ile więc na etapie ogłoszenia o zamówieniu status wykonawcy posiada każdy zainteresowany podmiot, to traci go z chwilą, gdy upłynie termin składania ofert, a on sam oferty nie złoży. Status wykonawcy można więc utracić, ale nie będzie to oznaczało możliwości „przesunięcia” do kategorii innych podmiotów<sup>7</sup>, co pociąga za sobą utratę uprawnienia do wniesienia środka ochrony prawnej<sup>8</sup>. Powyższe jest także konsekwencją braku możliwości wykazania interesu w uzyskaniu zamówienia. Interes bowiem, na późniejszych etapach postępowania, będzie w stanie wykazać wykonawca, który przystąpił do postępowania o udzielenie zamówienia<sup>9</sup>. **Interes w uzyskaniu zamówienia** to nic innego jak możliwość jego uzyskania, możliwość wygrania postępowania. O ile w przypadku środka ochrony prawnej wnoszonego na treść ogłoszenia o zamówieniu lub dokumentów zamówienia w praktyce interes będzie przysługiwał każdemu podmiotowi wnoszącemu odwołanie, o tyle po upływie terminu składania ofert kwestia jego wykazania nabiera już istotnego znaczenia. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że wykonawca nie traci interesu w uzyskaniu zamówienia, jeżeli w wyniku wniesionego przez niego odwołania miałoby dojść do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Warto zwrócić uwagę na aktualne tezy zawarte w tym zakresie w uzasadnieniu wyroku KIO z 3 stycznia 2017 r., KIO 2395/15, w którym dokonano dość szerokiej analizy tego problemu. Źródeł upatrywania interesu w uzyskaniu zamówienia w unieważnieniu postępowania należy upatrywać w ujęciu „zamówienia” jako umowy (kontraktu do uzyskania), zaś samego postępowania jako czegoś wtórnego do owej umowy. Przy takim rozumieniu interesu w uzyskaniu zamówienia ów interes wyrażać się będzie w tym, że wykonawcy mogą ubiegać się o te zamówienie publiczne w kolejnym postępowaniu, w którym mogliby wziąć udział i w ten sposób pośrednio otrzymać zamówienie.<sup>10</sup> Aby podmiot był legitymowany do wniesienia środka ochrony prawnej, oprócz wykazania interesu w uzyskaniu zamówienia musi wykazać także, iż **poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy**. Brak jest obowiązku wykazywania wysokości szkody. Wnosząc środek ochrony prawnej należy wykazać jedynie, że taka szkoda powstała lub może powstać. Szkoda musi pozostawać w związku przyczynowo skutkowym ze skarżoną czynnością lub zaniechaniem zamawiającego, które stanowi naruszenie przepisów n.p.z.p. Środki ochrony prawnej najczęściej wnoszone są na działania i zaniechania zamawiającego w trakcie trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W takim wypadku można mówić w zasadzie jedynie o możliwości poniesienia szkody. Wykonawca zobowiązany jest tę możliwość co najmniej uprawdopodobnić. W klasycznej sytuacji, gdy wykonawca kwestionuje prawidłowość wyboru oferty najkorzystniejszej lub odrzucenie własnej oferty, możliwość poniesienia szkody dotyczyć więc będzie utraconych korzyści w postaci zysku z realizacji zamówienia, a także straty w postaci kosztów poniesionych na sporządzenie oferty i udział w postępowaniu. Choć brak

7 Postanowienie KIO z 15 września 2017 r., KIO 1820/17.

8 Postanowienia KIO z: 7 października 2013 r., KIO 2288/13, LEX nr 1413393 oraz 4 lipca 2013 r., KIO 1500/13, LEX nr 1381102.

9 M. Meducki, *Odwołanie*, cz. 1, „Zamówienia Publiczne Doradca” 4/2019, s. 74-78.

10 Zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 5 kwietnia 2016 r. w sprawie C-689/13, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) przeciwko Aigest SpA*.

6 J. Jerzykowski, *Komentarz do art. 179 [w:] W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, Prawo...*, Warszawa 2018; I. Skubiszak-Kalinowska, *Komentarz do art. 179 [w:] I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, Prawo...*, LEX 2019; postanowienie KIO z 15 września 2017 r., KIO 1820/17, LEX nr 2399355, i powołane tam orzecznictwo.

jest obowiązku wykazywania wysokości szkody, oczywiste jest, że dominujące znaczenie mieć będzie raczej utracona korzyść.

Reasumując, podmiot wnoszący środek ochrony prawnej jest zobowiązany do wykazania legitymacji do jego wniesienia. Aby uczynić za dość temu obowiązkowi, jeżeli nie jest podmiotem wymienionym w ust. 2 art. 505 n.p.z.p., musi więc wykazać, że:

- jest wykonawcą, uczestnikiem konkursu lub tzw. „innym podmiotem”,
- ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie, oraz
- poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów n.p.z.p.

### Przedmiot zaskarżenia

Nowa ustawa znosi ograniczenia przedmiotowe w zakresie zaskarżenia czynności i zaniechań zamawiającego. O ile w s.p.z.p. zakres ów był dość mocno ograniczony w postępowaniach o udzielenie zamówienia, których wartość nie przekraczała progu unijnego przez art. 180 ust. 2 s.p.z.p., a w postępowaniach o udzielenie zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi o takiej wartości w ogóle odmawiano prawa do wniesienia odwołania (pamiętam tutaj spór w orzecznictwie i doktrynie, jaki zarysował się na tym tle), o tyle w n.p.z.p. zrezygnowano z tego rodzaju ograniczeń. Przedmiotem odwołania do Prezesa KIO może być każda czynność i każde zaniechanie zamawiającego, a wartość przedmiotu zamówienia nie ma znaczenia dla oceny dopuszczalności jego wniesienia.

### Pełnomocnik w postępowaniu przed KIO

Odwołanie do Prezesa KIO jest podstawowym środkiem ochrony prawnej. Stąd też postępowanie przed KIO (postępowanie odwoławcze) jest kluczowe z perspektywy ochrony interesów wykonawców i w ogóle przebiegu postępowań o udzielenie zamówienia. Nowa ustawa wprowadza bardzo istotne zmiany w zakresie zastępstwa przed KIO. Począwszy od wejścia w życie s.p.z.p. cechą postępowania odwoławczego był brak jakichkolwiek ograniczeń co do osoby pełnomocnika stron i uczestników postępowania. Pełnomocnikiem mógł być każdy, komu strona albo uczestnik postępowania udzielił umocowania i kogo darzył zaufaniem. Sytuacja ta ulega jednak bardzo istotnej zmianie w n.p.z.p.

Zgodnie z art. 510 n.p.z.p.: „1. Pełnomocnikiem może być adwokat lub radca prawny, a ponadto osoba sprawująca zarząd majątkiem lub interesami strony lub uczestnika postępowania oraz osoba pozostająca ze stroną lub uczestnikiem postępowania w stosunku zlecenia, jeżeli przedmiot sprawy wchodzi w zakres tego zlecenia. 2. Pełnomocnikiem osoby prawnej, przedsiębiorcy, w tym nieposiadającego osobowości prawnej, lub jednostki nieposiadającej osobowości prawnej może być również pracownik tej jednostki.”

Dla porządku wyjaśnijmy, kto w postępowaniu przed KIO posiada status strony, a kto uczestnika postępowania. Stronami są zamawiający i odwołujący. Uczestnikami postępowania zaś podmioty, które zgłosiły przystąpienie do postępowania odwoławczego po jednej ze stron, w trybie art. 525 n.p.z.p.

Już na pierwszy rzut oka widać, że cytowany przepis jest wzorowany na art. 87 § 1 i 2 k.p.c. Wydaje się zatem, że dla prawidłowej jego wykładni pomocny będzie dorobek doktryny i orzecznictwa

wypracowany na tle art. 87 k.p.c. z uwzględnieniem różnic pomiędzy tymi dwoma przepisami. W praktyce kluczowe znaczenie będzie mieć należyte badanie przez KIO, czy mamy do czynienia z osobą pozostającą ze stroną lub uczestnikiem postępowania w stosunku zlecenia. Co istotne, osoba taka może być pełnomocnikiem tylko wówczas, gdy **przedmiot sprawy wchodzi w zakres tego zlecenia. Kluczowa jest więc zarówno odpowiednia wykładnia tego warunku, jak i staranne badanie przez KIO jego spełnienia.** Inaczej niż w k.p.c. w n.p.z.p. ustawodawca nie postawił wymogu stałości owego zlecenia. W mojej opinii niezmienna jednak pozostaje zasada, że konieczność udzielenia pełnomocnictwa i obrony praw mocodawcy musi wynikać ze stosunku zlecenia. Innymi słowy, treść stosunku podstawowego (zlecenia) determinuje możliwość udzielenia pełnomocnictwa. Jeżeli sprawa przed KIO ma wchodzić w zakres zlecenia, to ów zakres musi być szerszy niż tylko reprezentacja przed KIO<sup>11</sup>, wówczas bowiem nie tylko doszłoby do zrównania takiego pełnomocnika z pełnomocnikiem profesjonalnym, ale także omawiany przepis traciłby sens. Pełnomocnikiem mógłby być bowiem każdy zleceniobiorca.

Powyższe jest o tyle istotne, że wobec wprowadzenia w art. 510 n.p.z.p. zamkniętego kręgu osób mogących być pełnomocnikami przed KIO, za dopuszczalne należy uznać podniesienie zarzutu nieważności postępowania przed KIO z uwagi na nienależytą reprezentację. Wydaje się więc, że zarzut taki może przemawiać za uwzględnieniem skargi na orzeczenie KIO wniesionej do sądu zamówień publicznych. Jest to problem wcześniej niezgany na gruncie prawa zamówień publicznych, niemniej wydaje się, że powinna tutaj znaleźć zasadę wyrażoną w uchwale Sądu Najwyższego z 11 września 2012 r.<sup>12</sup>, w myśl której „rygory procesowe są ustanawiane nie tylko dla ochrony konkretnych praw i interesów procesowych stron; ich przestrzeganie służy w wymiarze ogólnym zarówno stronom, jak i interesowi wymiaru sprawiedliwości”.

Zgodnie z art. 511 n.p.z.p. pełnomocnik jest obowiązany, przy pierwszej czynności przed Prezesem KIO lub przed KIO, dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo z podpisem mocodawcy lub wierzytelny odpis pełnomocnictwa. Jeżeli pełnomocnictwo składane jest w formie pisemnej, pełnomocnik składa je wraz z odpisem dla stron i uczestników postępowania odwoławczego, chyba że odpis pełnomocnictwa został doręczony przez pełnomocnika bezpośrednio stronie i uczestnikowi. Adwokat i radca prawny mogą sami uwierzytelnić odpis udzielonego im pełnomocnictwa oraz odpisy innych dokumentów wykazujących ich umocowanie. Co ważne, w art. 511 ust. 3 n.p.z.p. wprowadzono zasadę, że KIO może tymczasowo dopuścić do czynności osobę niemogącą przedstawić pełnomocnictwa, wyznaczając jednocześnie termin do potwierdzenia dokonanych przez nią czynności przez osobę upoważnioną. Jest to istotne *novum*. Braki w zakresie pełnomocnictwa albo składzie właściwych organów podlegają uzupełnieniu w terminie wyznaczonym przez KIO. Jest to zasada ogólna, która będzie mieć zastosowanie zarówno do stron, jak i uczestników postępowania<sup>13</sup>. Problemem praktycznym stanie się bez wątpienia wyznaczenie terminu do usunięcia braków w składzie organów. Mając bowiem na uwadze zasadę szybkości postępowania przed KIO, powinna ona wyznaczyć termin krótki. Z kolei, jeżeli wyznaczy termin kilkudniowy, to przepis ten stanie się fasadowy. Usunięcie braków

11 Postanowienie SN z 2 sierpnia 2017 r., II UZ 36/17, LEX nr 2350665.

12 II PZ 21/12.

13 Z uwzględnieniem art. 511 n.p.z.p. i zasady uzupełniania braków formalnych odwołania.

w składzie właściwych organów będzie bowiem w zasadzie niemożliwe. Z kolei wezwanie do ich usunięcia nie może mieć charakteru pozornego, ale musi dawać realną szansę na uczestnictwo w postępowaniu odwoławczym.

Co ważne, zasady uzupełniania pełnomocnictw zostały nieco zmodyfikowane w art. 518 n.p.z.p. w odniesieniu do pełnomocników wnoszących odwołania. W ich wypadku wprowadzono ustawowy termin 3 dni na uzupełnienie pełnomocnictw. Nie jest jednak jasne, czy ten sam termin odnosi się do usunięcia braków w składzie organów. W mojej opinii jest to wątpliwe. Przede wszystkim art. 518 n.p.z.p. stanowi wyłącznie o pełnomocnictwach, podczas gdy zamieszczony w części ogólnej art. 511 n.p.z.p. – zarówno o pełnomocnictwach, jak i brakach w składzie organów, a więc przepis części szczegółowej powinien wyłączać ogólną zasadę z art. 511 n.p.z.p. jedynie w zakresie terminu na złożenie pełnomocnictwa. Po drugie, ustanowienie terminu 3-dniowego także w odniesieniu do usunięcia braków w zakresie organów tworzyłoby fikcję. Usunięcie tego rodzaju braków nie jest w praktyce możliwe w tak krótkim terminie.

## Postępowanie dowodowe

Ustawodawca zrezygnował w nowym prawie zamówień publicznych z pomocniczego stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Stąd też ustawa zawiera własną regulację dotyczącą postępowania dowodowego. Jest to jednak regulacja wyrwykowa i niepełna. Ustawodawca nie sprecyzował bowiem np., w jakich okolicznościach osoba powołana na biegłego może odmówić obowiązku i czy faktycznie w przypadku powołania przez Izbę mamy do czynienia z obowiązkiem. Ustawa nie rozstrzyga, w jaki sposób powinno przebiegać przeprowadzenie dowodu z oględzin, przesłuchania stron, a także przeprowadzenie dowodów za pomocą innych środków dowodowych. Ustawa nie wprowadza jednocześnie zamkniętego katalogu dowodów, a więc wydaje się, że – już choćby z uwagi na zastosowanie k.p.c. w postępowaniu przed Sądem Zamówień Publicznych – należało wprowadzić jednolite zasady przebiegu postępowania dowodowego. Nie jest jasne, wedle jakich przepisów i zasad sąd odwoławczy ma badać np. prawidłowość postępowania KIO w przypadku przeprowadzenia dowodu z oględzin. Dowód ten w praktyce KIO zdarza się znacznie częściej niż dość szczegółowo uregulowany w n.p.z.p. dowód z opinii biegłego.

Dowody mogą być przedstawiane przez strony i uczestników postępowania aż do zamknięcia rozprawy (art. 535 n.p.z.p.), a więc nie powinno ulegać wątpliwości, że w postępowaniu odwoławczym nie istnieje prekluzja dowodowa. Jest to istotna wada tego postępowania, ponieważ w praktyce nie raz zdarza się, że strony i uczestnicy postępowania zaskakiwani są dowodami prezentowanymi dopiero na rozprawie, co wobec rzadko spotykanego w praktyce KIO odraczania rozpraw powoduje istotne problemy z ustosunkowaniem się do nich. W kontekście terminu na przedstawianie dowodów nie jest zrozumiałe ograniczenie zamawiającemu terminu na wniesienie odpowiedzi na odwołanie tylko do czasu otwarcia rozprawy (art. 521 n.p.z.p.), tym bardziej, że ta sama odpowiedź po otwarciu rozprawy może być złożona jako standardowe pismo procesowe. Zgodnie z art. 521 ust. 2 n.p.z.p. zamawiający w odpowiedzi na odwołanie ustosunkowuje się do treści odwołania, wskazuje twierdzenia i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub w celu odparcia wniosków i twierdzeń powołanych w odwołaniu.

Jeżeli ustawodawca wprowadził termin na dokonanie czynności, to jego niedochowanie musi mieć jakieś konsekwencje, inaczej art. 521 n.p.z.p. byłby pozbawiony *ratio legis*. Być może zatem, mając na uwadze wynikający z art. 535 n.p.z.p. brak prekluzji dowodowej, normę zawartą w art. 521 n.p.z.p. należy odczytywać w ten sposób, że wyraża ona termin na formułowanie przez zamawiającego twierdzeń faktycznych, z których wywodzi określone skutki prawne. Tylko wówczas bowiem ów termin na wniesienie odpowiedzi na odwołanie znajduje uzasadnienie, a jednocześnie daje się pogodzić brakiem prekluzji dowodowej.

## Koszty postępowania odwoławczego i rozstrzygnięcie o kosztach w orzeczeniu KIO

Regulacja zasad ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego częściowo, co do zasad ogólnych, znalazła swoje miejsce w n.p.z.p., a częściowo znalazła się w akcie wykonawczym wydanym na podstawie art. 576 n.p.z.p. Jest ona o wiele bardziej skomplikowana niż miało to miejsce pod rządami s.p.z.p.

Na koszty postępowania odwoławczego składają się wpis od odwołania oraz uzasadnione koszty stron i uczestników postępowania, w tym koszty zastępstwa przed KIO. Ustawodawca wprowadził zasadę, iż strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw wobec uwzględnienia odwołania przez zamawiającego ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Zasada ta została uszczegółowiona w § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania<sup>14</sup> (dalej: „rozporządzenie PRM”). Kwestia rozliczeń kosztów postępowania została dość mocno skomplikowana w rozporządzeniu PRM. Poniżej przyjrzymy się zatem podstawowym zasadom.

**W przypadku uwzględnienia odwołania w całości przez KIO** koszty w całości ponosi zamawiający albo jeżeli zamawiający uwzględnił odwołanie w całości, uczestnik postępowania odwoławczego, który wniósł sprzeciw wobec takiego uwzględnienia albo razem zamawiający i uczestnik wnoszący sprzeciw, jeżeli uwzględnienie odwołania przez zamawiającego było częściowe i także w takim zakresie wniesiono sprzeciw. W tym ostatnim przypadku, zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia PRM koszty zostaną rozdzielone stosunkowo, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu nieuwzględnionych przez zamawiającego do liczby zarzutów przez niego uwzględnionych, wobec uwzględnienia których uczestnik wniósł sprzeciw.

**W przypadku uwzględnienia przez KIO odwołania w części** rozliczenia nieco się komplikują. Otóż w pierwszej możliwej sytuacji, gdy po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, koszty będą ponoszone przez odwołującego i zamawiającego wspólnie. Z kolei w sytuacji drugiej: jeżeli wniesiony został sprzeciw wobec uwzględnienia odwołania w całości przez zamawiającego, koszty postępowania odwoławczego poniosą odwołujący oraz uczestnik wnoszący sprzeciw. Jeszcze bardziej złożona jest sytuacja trzecia, w której koszty poniosą odwołujący i zamawiający lub uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw, który przystąpił po stronie zamawiającego, jeżeli uczestnik ten wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego

<sup>14</sup> Dz. U. poz. 2437.

w części zarzutów odwołania, gdy zamawiający uwzględnił część zarzutów, a odwołujący nie wycofał pozostałych zarzutów odwołania. W każdej z ww. trzech sytuacji rozliczenia stają się bardziej złożone niż w przypadku uwzględnienia odwołania w całości. Otóż w sytuacji pierwszej i drugiej KIO powinna rozdzielić koszty odwołania w taki sposób, że wpis zostanie rozdzielony stosunkowo do ustalonej proporcji zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które KIO uwzględniła i liczby zarzutów, które KIO oddaliła. Z kolei koszty inne niż wpis, a więc m.in. koszt zastępstwa (wynagrodzenia pełnomocnika), zostaną rozliczone analogicznie albo wzajemnie zniesione. Z kolei w sytuacji trzeciej nadal obowiązuje zasada proporcji, ale liczonej w ten sposób, iż KIO dokona obliczenia proporcji liczby zarzutów uwzględnionych przez KIO do liczby zarzutów, których KIO nie uwzględniła, mając na względzie, ile spośród tych zarzutów było objętych sprzeciwem uczestnika wnoszącego sprzeciw. Analogicznie jak w sytuacji pierwszej i drugiej, koszty inne niż koszt wpisu albo podzielał los wpisu w zakresie ustalenia kwot albo zostaną wzajemnie zniesione.

Od przedstawionej zasady stosunkowego rozliczania kosztów jest jeden wyjątek sformułowany w § 7 ust. 5 rozporządzenia PRM. Izba może odstąpić od stosunkowego rozdzielania kosztów – zarówno w przypadku uwzględnienia odwołania w całości, jak i w części jeżeli przemawia za tym rodzaj zarzutów uwzględnionych przez KIO lub ich waga dla rozstrzygnięcia odwołania. Nie jest niestety jasne, co prawodawca miał tutaj na myśli. Nie sposób bowiem nie zauważyć, że przesłanką uwzględnienia odwołania wyrażoną w art. 554 ust. 1 pkt 1 n.p.z.p. jest stwierdzenie naruszenia przepisów ustawy, które miało lub może mieć wpływ na wynik postępowania, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. Zawsze więc o uwzględnieniu odwołania decyduje zarzut, którego ranga jest fundamentalna.

**W przypadku oddalenia odwołania w całości** wszelkie koszty postępowania ponosi odwołujący. **Jeżeli zaś postępowanie skończy się umorzeniem** wskutek uwzględnienia odwołania przez zamawiającego, to – podobnie jak przy umorzeniu wskutek jego cofnięcia przez odwołującego – istotny jest czas dokonania czynności. Jeżeli uwzględnienie w całości przez zamawiającego miało miejsce przed otwarciem rozprawy albo uwzględnienie było częściowe, ale w części nieuwzględnionej odwołujący cofnął odwołanie, wpis zostanie zwrócony odwołującemu, a koszty inne niż wpis zniesione. Z kolei uwzględnienie odwołania po otwarciu rozprawy nie ma w zasadzie uzasadnienia ekonomicznego, ponieważ wówczas KIO zasądzi od zamawiającego na rzecz odwołującego zarówno koszt wpisu, jak i inne koszty postępowania odwoławczego.

Podobnie uregulowano rozliczenia przy cofnięciu odwołania. Jeżeli miało ono miejsce przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dzień poprzedzający termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron, zwrotowi podlega 90% wpisu. Jeżeli zaś oświadczenie złożone zostało jeszcze przed otwarciem rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron, ale w tym samym dniu, to wówczas zwrotowi podlega 90% wpisu, ale odwołujący poniesie koszty inne niż wpis. Także w tym wypadku cofnięcie odwołania po otwarciu rozprawy pozbawione jest ekonomicznego sensu, ponieważ wówczas w całości koszty umorzonego postępowania poniesie odwołujący.

KIO orzekając o kosztach innych niż wpis od odwołania związana jest ich katalogiem zamieszczonym w § 5 rozporządzenia PRM. Nie ma tutaj miejsca, by wszystkie je wymieniał, ale warto zwrócić uwagę na koszt szczególnie istotny dla zawodowego peł-

nomocnika, jakim jest jego wynagrodzenie. Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b rozporządzenia PRM kosztem postępowania jest koszt wynagrodzenia i wydatki jednego pełnomocnika do kwoty 3600 zł. Zasadzeniu podlegają stosownie do § 5 pkt 2 rozporządzenia PRM „uzasadnione koszty”, a jak pokazuje historyczne orzecznictwo KIO w tym zakresie, owo uzasadnienie może być przez KIO oceniane różnie. Ciekawym przykładem jest dość dyskusyjny wyrok KIO z 9 lutego 2015 r., KIO 145/15, w którym odmówiono zasądzenia kosztów przelotu pełnomocnika. Uznała ona taki koszt za nieuzasadniony argumentując, że „Odwołujący mógł obrać kompetentnego pełnomocnika prowadzącego kancelarię na terenie Warszawy, jeżeli obrał pełnomocnika ze Szczecina, co było jego swobodnym prawem, nie może żądać, aby koszty tego wyboru obciążyły zamawiającego.” Jakkolwiek jest to ocena interesująca dla pełnomocników warszawskich, to już co najmniej wątpliwa dla pełnomocników z innych regionów kraju.

## Skarga

Na orzeczenie KIO oraz postanowienie Prezesa KIO o zwrocie odwołania wydane na podstawie art. 519 ust. 1 n.p.z.p. stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego przysługuje skarga do sądu. Prawo wniesienia skargi przysługuje także Prezesowi UZP. Sądem właściwym jest Sąd Okręgowy w Warszawie, który staje się sądem zamówień publicznych. Postępowanie skargowe toczy się już na podstawie przepisów k.p.c. z uwzględnieniem przepisów art. 579–589 n.p.z.p. Wyznaczenie jednego sądu właściwego do rozpoznawania spraw ze skarg wydaje się dobrym rozwiązaniem. Sąd Okręgowy w Warszawie stanie się bowiem sądem wyspecjalizowanym w specyfice prawa zamówień publicznych, co powinno być korzystne nie tylko dla ujednolicenia orzecznictwa, ale także dla zwiększenia kontroli merytorycznej nad orzecznictwem KIO. Skargę wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia skarżonego orzeczenia, za pośrednictwem Prezesa KIO. Warto zauważyć, że o ile termin dla stron i uczestników postępowania rozpoczyna swój bieg w dniu doręczenia orzeczenia, o tyle termin dla Prezesa UZP już w dniu jego wydania. Choć termin na wniesienie skargi dla Prezesa UZP wynosi dni 30, to z uwagi na wcześniejszy początek jego biegu nie czyni to jego sytuacji procesowej łatwiejszą.

## Podsumowanie

Nowe prawo zamówień publicznych nie wprowadza rewolucji w systemie środków ochrony prawnej. Zawiera za to szereg istotnych zmian w tym zakresie zarówno w obszarze proceduralnym, jak i zakresie czynności i zaniechań zamawiającego możliwym do zaskarżenia. Wydaje się, że dla praktyki funkcjonowania KIO kluczowe znaczenie może mieć zmiana w zakresie określenia kręgu osób mogących być pełnomocnikami w postępowaniu odwoławczym i zmiana ta powinna znaleźć odzwierciedlenie w podejściu składów orzekających do weryfikacji umocowania osób stawających przed KIO.

## Paweł Wójcik

radca prawny w Paweł Wójcik Kancelaria Radcy Prawnego,  
prowadzący serwis poświęcony problemom prawnym związanym  
z zamówieniami publicznymi [www.kio-odwolania.pl](http://www.kio-odwolania.pl)

## ■ POSTĘPOWANIE ADMINISTRACYJNE

Filip Prusik-Serbinowski

# Nieważność aktu prawa miejscowego a wzruszalność decyzji administracyjnej

### Akty prawa miejscowego i ich kontrola przez sądy administracyjne

Zgodnie z art. 87 ust. 2 Konstytucji RP jednymi ze źródeł prawa powszechnie obowiązującego (na obszarze działania organów, które je ustanowiły) Rzeczypospolitej Polskiej są akty prawa miejscowego. W myśl art. 94 Konstytucji RP akty prawa miejscowego wydają, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej. Jak wyjaśnił Naczelny Sąd Administracyjny<sup>1</sup> (dalej: „NSA”), „akty prawa miejscowego nie mają charakteru samoistnego. Są to akty podustawowe, wydawane na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie i w jego granicach. To normy wyższego rzędu określają warunki ich tworzenia, ich przedmiot, zakres i sposób regulacji prawnej. Obowiązują one na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Zasady i tryb wydawania tych aktów określa ustawa”.

Akty prawa miejscowego, jako źródła prawa *sensu stricto*, stanowią m.in. podstawę do wydawania rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych, a więc mają doniosłe skutki prawne dla obywateli<sup>2</sup>. Od innych aktów prawotwórczych różni je jednak m.in. sposób ich kontroli pod względem zgodności z prawem<sup>3</sup>.

Akty prawa miejscowego podlegają kontroli sądu administracyjnego na podstawie 3 § 2 pkt 5 p.p.s.a.<sup>4</sup> Procedura ta, w przypadku stwierdzenia niezgodności z prawem aktu prawa miejscowego, przewiduje sankcję nieważności, chyba że możliwość stwierdzenia nieważności aktu wyłącza przepis szczególny – wtedy sąd stwierdza wydanie aktu z naruszeniem prawa. Stwierdzenie nieważności aktu jest najdalej posuniętą sankcją wadliwości i powoduje jego usunięcie z obrotu prawnego ze skutkiem *ex tunc* (z mocą wsteczną, od daty wydania).

Prawa do oceny legalności aktów prawa miejscowego nie mają zaś stosujące je przy wydawaniu rozstrzygnięć indywidualnych organy administracji publicznej<sup>5</sup>. Niejednokrotnie ma zatem miejsce sytuacja, w której, po wydaniu np. decyzji administracyjnej, okazuje się, że przy jej wydawaniu organ zastosował nieobowiązujący (z uwagi na stwierdzenie jego nieważności przez sąd administracyjny z mocą *ex tunc*) przepis prawa. Stąd, istotna jest kwestia możliwości wzruszenia wydanego w takich warunkach rozstrzygnięcia.

Kwestię tę porusza ustawodawca w art. 147 § 2 p.p.s.a., zgodnie z którym rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych, wydane na podstawie uchwały lub aktu co do których sąd administracyjny stwierdził, że są one nieważne lub że zostały wydane z naruszeniem prawa, podlegają wzruszeniu w trybie określonym w postępowaniu administracyjnym albo w postępowaniu szczególnym. Celem niniejszego artykułu jest właśnie odnalezienie tego trybu.

### Nieważność aktu prawa miejscowego a nieważność decyzji administracyjnej wydanej na jego podstawie

Stwierdzenie nieważności jest instytucją procesową stwarzającą prawną możliwość eliminacji z obrotu prawnego decyzji dotkniętych ciężkimi wadami materialnoprawnymi, wyliczonymi w sposób wyczerpujący w art. 156 § 1 k.p.a.<sup>6</sup> Stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej następuje w wyniku ustalenia, że jest ona niewątpliwie dotknięta ciężką wadliwością od chwili jej wydania. Przesłanki stwierdzenia nieważności należy interpretować ściśle, a nawet zważając, z uwagi na zasadę trwałości decyzji ostatecznych, wyrażoną w art. 16 k.p.a.<sup>7</sup> Konstrukcji nieważności aktu prawa miejscowego i decyzji administracyjnej, a w szczególności przesłanek jej stwierdzenia, nie można utożsamiać<sup>8</sup>, jednak w obu przypadkach mamy do czynienia ze skutkiem *ex tunc*.

Istotne znaczenie dla ustalenia, czy nieważność aktu prawa miejscowego powoduje nieważność wydanej w oparciu o ten akt decyzji administracyjnej, ma użyte art. 147 § 2 p.p.s.a. pojęcie „wzruszalności”. W doktrynie wskazuje się, że pojęcie to można rozumieć w znaczeniu szerokim lub wąskim. W rozumieniu szerokim pojęcie to obejmuje również sankcję nieważności, zaś w znaczeniu wąskim wiąże się wyłącznie z uchyleniem decyzji w wyniku zastosowania sankcji wzruszalności. Rozważenia zatem wymaga, w jakim znaczeniu prawodawca użył tego sformułowania w art. 147 § 2 p.p.s.a, przy czym w rozważaniach tych należy posłużyć się wykładnią systemową, jak również zasadami konstytucyjnymi.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że omawiany przepis ma charakter normy odsyłającej, co oznacza, że nie może stanowić samodzielnej podstawy do wzruszenia aktu indywidualnego<sup>9</sup>. Przepis ten nie może także kreować nowych podstaw wzruszenia ostatecznej decyzji administracyjnej (zarówno w znaczeniu ścisłym jak i szerokim), gdyż odsyła on w tym zakresie do przepisów postępowania administracyjnego lub przepisów szczególnych.

<sup>1</sup> Wyrok z 24 stycznia 2017 r., I OSK 1968/16.

<sup>2</sup> K. Małysa-Sulińska, *Charakter normatywny aktów kształtujących ład przestrzenny*, „Przegląd Prawa Publicznego” 9/2015, s. 65.

<sup>3</sup> Oprócz, stanowiącej przedmiot artykułu, kontroli aktów prawa miejscowego przez sądy administracyjne, akty te podlegają także kontroli organów nadzoru nad samorządem terytorialnym na podstawie właściwych ustaw samorządowych. Na temat relacji obu ww. procedur zob. D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2007, s. 274. Z kolei kontrola aktów prawa miejscowego przez TK jest przedmiotem sporów (zob. w szczególności B. Szmulik, *Skarga konstytucyjna. Polski model na tle porównawczym*, Warszawa 2006, s. 169 i n. oraz L. Bosek, M. Wild [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016).

<sup>4</sup> Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, ze zm.).

<sup>5</sup> D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2015, s. 244.

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256, ze zm.).

<sup>7</sup> B. Adamiak, *Komentarz do art. 156 k.p.a.* [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.

<sup>8</sup> B. Adamiak, *Wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach z zakresu samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 4/1997, s. 30 i n.

<sup>9</sup> Wyrok NSA z 24 kwietnia 2014 r., II OSK 2868/12.

W wyroku z 25 maja 2012 r.<sup>10</sup> NSA uznał, że stwierdzenie nieważności uchwały rady gminy w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w oparciu o postanowienia, które zostały wydane decyzją o pozwoleniu na budowę, stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności tej decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. jako wydanej bez podstawy prawnej, powołując się na uchwałę NSA z 13 listopada 2012 r.<sup>11</sup>, zgodnie z którą stwierdzenie nieważności decyzji, w oparciu o którą wydano inną przedmiotowo zależną decyzję, może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności decyzji zależnej na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa, a nie do wznowienia postępowania na podstawie art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a. G. Filipowicz<sup>12</sup> postawił tezę, że ta uchwała przyczyni się do ujednolicenia orzecznictwa sądowoadministracyjnego w kierunku uznania, iż stwierdzenie nieważności uchwały w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności decyzji wydanej w oparciu o treść tej uchwały na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. jako wydanej bez podstawy prawnej. Tymczasem, od czasu podjęcia tej uchwały, choć nie ma to z nią związku, linia orzecznicza NSA istotnie uległa ujednoliceniu, jednak w przeciwnym kierunku. Otóż obecnie NSA konsekwentnie podkreśla konieczność kierowania się zasadą stabilności obrotu prawnego, zasadą ochrony praw nabytych oraz zasadą trwałości decyzji ostatecznych (mającą za swoje źródło wyżej wymienione zasady) i przyjmuje, że stwierdzenie nieważności aktu prawa miejscowego nie stanowi podstawy do stwierdzenia nieważności wydanej na jego podstawie decyzji administracyjnej<sup>13</sup>. W wyroku z 7 marca 2019 r.<sup>14</sup> NSA wskazał już na istnienie linii orzeczniczej w tej kwestii.

Obecne podejście NSA należy uznać za w pełni słuszne. Powyższe zasady przemawiają bowiem za ścisłym rozumieniem pojęcia „wzruszenia”, o którym mowa w art. 147 § 2 p.p.s.a. Do podobnego wniosku prowadzi analiza innych przepisów regulujących kwestię wzruszalności aktów administracyjnych wydanych w oparciu o wadliwe akty prawne.

W ustawie z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym<sup>15</sup> ustawodawca wprost wskazał, że ostateczne decyzje administracyjne wydane z zastosowaniem przepisu, który w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego (dalej: „TK”), jako sprzeczny z Konstytucją RP lub aktem ustawodawczym, został zmieniony bądź uchylony w całości albo w części, uznaje się za nieważne w trybie i na zasadach określonych w k.p.a. Przewidujący to rozwiązanie przepis (art. 28 ust. 3) umożliwiał stwierdzenie nieważności takiej decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 7 k.p.a., gdyż wprost przewidywał sankcję nieważności. Nie czyni tego natomiast art. 147 § 2 p.p.s.a.

Obecnie kwestię wzruszalności orzeczeń wydanych na podstawie aktu normatywnego, którego niezgodność z Konstytucją RP, umową międzynarodową lub ustawą została stwierdzona orzeczeniem TK, reguluje art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, który przewiduje sankcję wzruszalności w znaczeniu ścisłym. W przypadku decyzji administracyjnych możliwe jest wznowienie postępowania na podstawie art. 145a k.p.a.

Instytucja stwierdzenia nieważności w obecnym kształcie została wprowadzona do k.p.a. na mocy ustawy z dnia 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego<sup>16</sup>. W ustawie z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym<sup>17</sup> ustawodawca zawarł regulację (art. 24 ust. 3) odpowiadającą w swojej treści obecnie obowiązującemu art. 147 § 2 p.p.s.a.

Mając na uwadze wskazane wyżej przepisy, należy zauważyć, że prawodawca, pomimo licznych nowelizacji regulacji dotyczących sądownictwa administracyjnego, pozostał przy zwrocie „wzruszalność”, jeśli chodzi o weryfikację rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych wydanych w oparciu o akty prawa miejscowego uznane następnie za nieważne. Natomiast w przypadku orzeczeń TK odszedł od sankcji nieważności na rzecz wzruszalności w sensie ścisłym – co więcej, uczynił to na poziomie konstytucyjnym.

Gdyby ustawodawca chciał zatem, aby w takich przypadkach ostateczne decyzje administracyjne podlegały stwierdzeniu nieważności, posłużyłby się bardziej szczegółową regulacją, wskazującą wprost na takie rozwiązanie. Niewątpliwie nie można bowiem domniemywać dopuszczalności stwierdzenia nieważności ostatecznej decyzji administracyjnej.

Za zwięzającym rozumieniem wzruszalności, o której mowa w art. 147 § 2 p.p.s.a., opowiada się także większość przedstawicieli doktryny. Zagadnienie to podjęła m. in. B. Adamiak, wskazując (jeszcze na gruncie art. 24 ust. 3 ustawy o NSA), że „pozbawienie mocy prawnej decyzji administracyjnej wydanej na podstawie aktu prawa miejscowego, którego nieważność stwierdził NSA, można wiązać jedynie z sankcją wzruszenia decyzji administracyjnej w trybach uregulowanych w k.p.a.”<sup>18</sup>. Pogląd ten zasadniczo przyjął się w orzecznictwie sądowoadministracyjnym, jak również w doktrynie<sup>19</sup>. Wskazuje się także, że stwierdzenie nieważności decyzji w omawianym przypadku byłoby w istocie działaniem bez podstawy prawnej<sup>20</sup>.

Należy ponadto zwrócić uwagę na treść art. 147 § 1 p.p.s.a. o którego odsyła § 2 tego artykułu. Otóż przepis ten stanowi zarówno o stwierdzeniu przez sąd administracyjny nieważności uchwały lub aktu, jak i o stwierdzeniu, że zostały wydane z naruszeniem prawa. Sankcja wzruszalności aktów w sprawach indywidualnych dotyczy zatem obu tych sytuacji. O ile za dopuszczalne można uznać objęcie sankcją nieważności decyzji wydanych na podstawie uznanego za nieważny aktu prawnego (choć wyłącznie w przypadku wprowadzenia takiego rozwiązania *expressis verbis*), o tyle zupełnie nieracjonalne byłoby objęcie tą sankcją także decyzji wydanych na podstawie aktu prawnego, co do którego ustawodawca przewiduje w przepisach szczególnych ochronę niepozwalającą na stwierdzenie jego nieważności. Ochrona ta miałaby bowiem charakter ułomny, gdyby możliwe było usunięcie skutków prawnych aktów indywidualnych wydanych na podstawie takiego aktu prawnego.

W świetle powyższych rozważań należy jednoznacznie opowiedzieć się za niedopuszczalnością stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej z powodu unieważnienia aktu prawa miejscowego, który stanowił podstawę do jej wydania, z uwagi na zakaz

10 II OSK 400/11.

11 I OPS 2/12.

12 G. Filipowicz, *Nieważność miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego a pozwolenie na budowę*, „Nieruchomości” 4/2013, s. 28.

13 Tak w wyrokach z: 10 września 2013 r., II OSK 893/12; 24 kwietnia 2014 r., II OSK 2868/12; 24 listopada 2016 r., II OSK 1490/15; 27 października 2016 r., II OSK 163/15; 11 października 2017 r., II OSK 2085/16 oraz 4 lipca 2017 r., II OSK 1850/16.

14 II OSK 989/17.

15 Dz. U. z 1985 r. Nr 22, poz. 98.

16 Dz. U. z 1980 r. Nr 4, poz. 8.

17 Dz. U. z 1995 r. Nr 74, poz. 368.

18 B. Adamiak, *Nieważność aktu prawa miejscowego a wadliwość decyzji administracyjnej*, „Państwo i Prawo” 9/2002, s. 23.

19 Np. J. Goździewicz-Biechońska, *Wadliwość decyzji administracyjnych w procesie inwestycyjno-budowlanym*, Warszawa 2011, s. 306 i n.

20 Tak: S. Zwolek, *Stwierdzenie nieważności decyzji o pozwoleniu na budowę w związku z nieważnością miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 5/2017, s. 100.

rozszerzającej wykładni przesłanek stwierdzenia nieważności czy też nadawania im innego znaczenia, niż uczynił to ustawodawca.

### Nieważność aktu prawa miejscowego a wznowienie postępowania zakończonego decyzją wydaną na jego podstawie

Ustaliwszy, że art. 147 § 2 p.p.s.a. stanowi o sankcji wzruszalności w sensie ścisłym i bez wątpienia nie odsyła do instytucji stwierdzenia nieważności, należy rozważyć, czy właściwym trybem wzruszenia decyzji administracyjnej wydanej w oparciu o następnie unieważniony akt prawa miejscowego, jest instytucja wznowienia postępowania administracyjnego.

Instytucja wznowienia postępowania stwarza prawną możliwość ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej zakończonej decyzją ostateczną, jeżeli postępowanie, w którym ona zapadła, było dotknięte kwalifikowaną wadliwością wyliczoną w sposób precyzyjny w k.p.a.<sup>21</sup> Podobnie jak w przypadku przesłanek stwierdzenia nieważności, zasada trwałości decyzji ostatecznych wyklucza rozszerzającą wykładnię przesłanek wznowienia postępowania<sup>22</sup>.

W wyroku z 20 maja 2008 r.<sup>23</sup> Wojewódzki Sąd Administracyjny (dalej: „WSA”) w Łodzi przyjął, że usunięcie z obrotu prawnego uchwały zatwierdzającej miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego miasta jest przesłanką uzasadniającą wznowienie postępowania administracyjnego w sprawie samowolnej zmiany sposobu użytkowania obiektu w trybie art. 145 § 1 pkt 5 k.p.a. Z kolei WSA w Szczecinie w wyroku z 12 sierpnia 2009 r.<sup>24</sup> w odniesieniu do decyzji starosty wydanej na podstawie art. 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami<sup>25</sup>, uznał, że stwierdzenie nieważności miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego uzasadnia wznowienie postępowania zakończonego taką decyzją na podstawie art. 148 § 1 pkt 8 k.p.a. Natomiast WSA w Poznaniu<sup>26</sup> i WSA w Gorzowie Wielkopolskim<sup>27</sup> wskazywały już na istnienie utrwalonej w orzecznictwie sądowoadministracyjnym linii orzeczniczej, wedle której podstawę wznowienia postępowania w sytuacji stwierdzenia nieważności uchwały lub aktu, który był podstawą rozstrzygnięcia indywidualnego stanowić może zarówno przepis art. 145 § 1 pkt 5, jak pkt 8 k.p.a.

W odniesieniu do przesłanki z art. 145 § 1 pkt 5 k.p.a. należy wskazać, że ani zmiana stanu prawnego, ani istnienie (lub nie) w obrocie prawnym określonego aktu prawa miejscowego nie jest ani okolicznością faktyczną, ani nowym dowodem<sup>28</sup>. Okoliczności faktyczne to bowiem zdarzenia niezależne od treści przepisów prawa<sup>29</sup>. B. Adamiak wprost wskazuje, iż ustalenie, że w dniu wydania decyzji przepis prawa nie obowiązywał nie stanowi okoliczności faktycznej ani nowego dowodu<sup>30</sup>.

Rozważając zaś możliwość zastosowania art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a., w omawianej sytuacji nie sposób nie zauważyć różnicy między decyzją administracyjną lub wyrokiem sądu (a więc aktem stosowania prawa) a aktem prawa miejscowego, czyli aktem o charakterze normatywnym. Dlatego też słusznie NSA w wyroku z 20 stycznia 1998 r., IV SA 484/96, wskazał, powołując się na konieczność ścisłej wykładni przesłanek wznowieniowych, że zmiana prawa miejscowego, polegająca na uchyleniu dotychczasowego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie stanowi przesłanki dla wznowienia postępowania.

Zgodzić się należy także z B. Adamiak<sup>31</sup>, że stwierdzenie nieważności aktu prawa miejscowego nie będzie uzasadniało zastosowania art. 145a (ani 145b) k.p.a., gdyż w przepisie tym ustawodawca wprost powołał się na sytuację wydania przez TK wyroku stwierdzającego niezgodność aktu normatywnego z aktem wyższego rzędu. Brak jest natomiast takiego unormowania w odniesieniu do stwierdzenia nieważności aktu prawa miejscowego przez sąd administracyjny. Wprowadzenie przez ustawodawcę art. 145a k.p.a. stanowiło wykonanie nakazu określenia „zasad i trybu” postępowania wobec decyzji wydanej na podstawie przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją RP, który to nakaz wynika z art. 190 ust. 4 Konstytucji RP<sup>32</sup>. Potwierdza to, że dla uznania trybu wznowienia postępowania za właściwy do wyeliminowania z obrotu prawnego rozstrzygnięcia wydanego w oparciu o wyeliminowany z obrotu prawnego akt prawny, konieczne jest istnienie odpowiadającej takiemu stanowi faktycznemu ustawowej podstawy wznowienia.

Należy zatem wskazać, że stwierdzenie nieważności aktu prawa miejscowego nie odpowiada żadnej z ustawowych przesłanek wznowienia postępowania w odniesieniu do wydanej na podstawie takiego aktu decyzji administracyjnej<sup>33</sup>.

### Nieważność aktu prawa miejscowego a wzruszenie wydanej na jego podstawie decyzji administracyjnej w pozostałych trybach nadzwyczajnych

Teza o niedopuszczalności zastosowania trybu nieważnościowego ani wznowieniowego w stosunku do decyzji wydanej na podstawie unieważnionego następnie aktu prawa miejscowego jest podzielana przez większość przedstawicieli doktryny. Sugeruje się zatem, że właściwym trybem w takiej sytuacji jest uchylenie lub zmiana decyzji na podstawie art. 154 lub art. 155 k.p.a.<sup>34</sup> Podobną sugestię wysuwa NSA, zaznaczając jednak, że będzie to możliwe, jeśli zaistnieją przesłanki wymienione w tych przepisach<sup>35</sup>.

W istocie bowiem regulacja w nich zawarta w żaden sposób nie nawiązuje do omawianej sytuacji. Ich zastosowanie jest możliwe w stosunku do decyzji, na mocy której żadna ze stron nie nabyła prawa (art. 154 k.p.a.), albo takiej, na mocy której co najmniej jedna ze stron nabyła prawo (art. 155 k.p.a.), za zgodą wszystkich stron które nabyły prawo, jeżeli za zmianą lub uchyleniem decyzji przemawia interes społeczny lub słuszny interes strony. Powszechnie przyjmuje się ponadto, że tryby te, określane mianem fakultatywnych, mają zastosowanie wyłącznie do decyzji opartych na uznaniu administracyjnym<sup>36</sup>. Organ stosując art. 154 lub art. 155 k.p.a.

21 R. Stankiewicz, *Komentarz do art. 145 k.p.a.* [w:] R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018.

22 Por. wyrok WSA w Gliwicach z 17 października 2017 r., IV SA/Gl 123/17.

23 II SA/Ld 255/08.

24 II SA/Sz 507/08.

25 Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 1990, ze zm.).

26 Wyrok z 8 listopada 2011 r., IV SA/Po 717/11.

27 Wyrok z 6 października 2011 r., II SA/Go 446/11.

28 Zob. wyroki NSA z: 14 września 1998 r., IV SA 970/96; 28 października 1999 r., IV SA 1914/97 oraz z 27 stycznia 1999 r., I SA 1023/98 i uchwała NSA z 8 listopada 1999 r., OPK 3/99.

29 M. Jaśkowska, *Komentarz do art. 145 k.p.a.* [w:] A. Wróbel, M. Jaśkowska, M. Witbrand-Gotowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018.

30 B. Adamiak, *Komentarz do art. 145 k.p.a.* [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, Warszawa 2017.

31 B. Adamiak, *Nieważność...*, s. 22.

32 Por. A. Mączyński, J. Podkowik, *Komentarz do art. 190 Konstytucji*, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, Warszawa 2016.

33 Tak NSA w wyroku z 10 września 2013 r., II OSK 893/12.

34 J. Goździewicz-Biechońska, *Wadliwość...*, s. 306 i n.

35 Wyrok z 20 stycznia 1998 r., IV SA 484/96.

36 Zob. np. wyroki NSA z 6 października 2016 r., I OSK 2969/14 i z 19 stycznia 2011 r., I OSK 411/10.

również działa w ramach uznania administracyjnego i kieruje się przesłankami natury słusznościowej czy celowościowej<sup>37</sup>.

Trudno znaleźć jakiegokolwiek racjonalne uzasadnienie dla możliwości wzruszenia decyzji administracyjnych wydanych na podstawie unieważnionych aktów prawa miejscowego właśnie w tych trybach, skoro nie mają one powiązania ze zgodnością decyzji z prawem, podobnie zresztą jak w przypadku trybu z art. 161 k.p.a.<sup>38</sup>. W orzecznictwie sądowoadministracyjnym pojawiają się także poglądy, iż zastosowanie art. 154 i art. 155 k.p.a. jest dopuszczalne wyłącznie, gdy obowiązują przepisy, na podstawie których decyzja została wydana<sup>39</sup>.

Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że w art. 147 § 2 p.p.s.a. ustawodawca nie odsyła do tzw. trybów fakultatywnych. Przesłanki ich zastosowania nie wykazują żadnego związku z kwestią stwierdzenia nieważności aktu prawa miejscowego. Również w przypadku tych przepisów, niedopuszczalna jest wykładnia rozszerzająca, ze względu na zasadę trwałości decyzji ostatecznych<sup>40</sup>. Należy stwierdzić, że ich zastosowanie wyłącznie ze względu na stwierdzenie nieważności aktu prawa miejscowego, w oparciu o który wydano decyzję administracyjną byłoby wadliwe, gdyż oznaczałoby nadanie im innej funkcji, niż uczynił to ustawodawca.

Nie wydaje się także, aby właściwe w omawianej sytuacji było stwierdzenie wygaśnięcia decyzji administracyjnej. Zastosowanie art. 162 § 1 k.p.a. jest bowiem możliwe, gdy „nierealne okaże się osiągnięcie celu, ze względu na który decyzja została wydana, wskutek tego, że przestanie istnieć bądź przedmiot rozstrzygnięcia (prawo lub obowiązek strony), bądź podmiot, którego to rozstrzygnięcie dotyczyło (przestał istnieć lub utracił kwalifikację)”<sup>41</sup> lub gdy moc wiążąca w czasie decyzji (rozpoczęcie lub ustanie jej obowiązywania) zostaje uzależniona od zdarzenia przyszłego, niepewnego, które ostatecznie nie zaszło<sup>42</sup>. Również i tym przesłankom nie odpowiada sytuacja stwierdzenia nieważności aktu prawa miejscowego. W orzecznictwie podkreśla się także, że zmiana stanu prawnego może powodować wygaśnięcie decyzji administracyjnej wyłącznie, gdy ustawodawca wprost takie rozwiązanie przewidzi<sup>43</sup>. Ponadto, jak trafnie wskazał WSA w Poznaniu w wyroku z 20 kwietnia 2017 r.<sup>44</sup>, nie sposób wyklądać treści art. 162 § 1 k.p.a. z pominięciem tego, że możliwość wyeliminowania decyzji administracyjnej ostatecznej z obrotu prawnego została zastrzeżona tylko do przypadków, wyraźnie wskazanych w ustawie. Zatem także w przypadku tego trybu, zastosowanie go do stanów faktycznych nieodpowiadających wprost przesłankom jego zastosowania należy uznać za niedopuszczalne.

Ponadto należy odnieść się do art. 163 k.p.a., który pozwala na uchylenie lub zmianę decyzji, na mocy której strona nabyła prawo, o ile przewidują to przepisy szczególne. Takim przepisem szczególnym nie może być jednak art. 147 § 2 p.p.s.a., bowiem oba te przepisy mają charakter odsyłający. Mielibyśmy więc w istocie do

czynienia z podwójnym czy też wzajemnym odesłaniem. Przepis, do jakiego miałby odsyłać art. 147 § 2 p.p.s.a. powinien w swojej treści choć nawiązywać do sytuacji wyeliminowania z obrotu prawnego aktu prawa miejscowego, a przede wszystkim określać przesłanki jego zastosowania. Warunków tych nie spełnia art. 163 k.p.a., gdyż w zakresie materialnych podstaw wzruszenia na jego podstawie decyzji administracyjnych odsyła do ustaw szczególnych<sup>45</sup>.

## Podsumowanie

W świetle przeprowadzonej analizy przepisów regulujących tryby nadzwyczajne zasadny wydaje się wniosek, że żaden z nich nie znajdzie zastosowania w stosunku do decyzji wydanej w oparciu o unieważniony następnie akt prawa miejscowego. Żaden z przepisów rozdziałów 12-13 działu II k.p.a. nie nawiązuje bowiem, choćby w nieznacznym stopniu, do tej sytuacji. Art. 147 § 2 p.p.s.a. nie może zaś kreować nowych podstaw wzruszenia ostatecznej decyzji administracyjnej. Kluczowe znaczenie dla omawianej problematyki ma zasada trwałości decyzji ostatecznych, która nie pozwala na rozszerzającą wykładnię przesłanek zastosowania trybów nadzwyczajnych.

W konsekwencji należy uznać, że art. 147 § 2 p.p.s.a. zawiera puste odesłanie. Taka sytuacja rażąco narusza zasadę demokratycznego państwa prawnego, a przede wszystkim jej pochodną – zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. O ile bowiem, jak wskazuje B. Adamiak<sup>46</sup>, do ustawodawcy należy decyzja co do sposobu eliminowania z obrotu prawnego rozstrzygnięć indywidualnych wydanych na podstawie uznanych za nieważne aktów prawa miejscowego, to jednak nie może budzić wątpliwości, że jakiś tryb, nawet bardzo restrykcyjny, powinien znajdować zastosowanie. W omawianej kwestii konieczna jest zatem pilna ingerencja ustawodawcza.

Końcowo, odnosząc się do powołanych orzeczeń sądów administracyjnych, wskazujących na dopuszczalność zastosowania w omawianej sytuacji poszczególnych trybów nadzwyczajnych, za zasadne można uznać twierdzenie, że sądy kierują się raczej ogólną potrzebą i słusznością wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji wydanych na podstawie aktów prawa miejscowego uznanych za nieważne, niż rygorystyczną wykładnią przepisów regulujących te tryby<sup>47</sup>, chcąc w ten sposób naprawić zaniechanie legislacyjne, które jednak, moim zdaniem, może zostać naprawione wyłącznie przez samego ustawodawcę, a nie przez rozszerzającą (jeśli nie wręcz *contra legem*) wykładnię przepisów pozwalających na wzruszenie ostatecznych decyzji administracyjnych. Taka wykładnia jest bowiem sprzeczna z zasadą trwałości decyzji ostatecznych.

## Filip Prusik-Serbinowski

absolwent Wydziału Prawa i Administracji UKSW  
pracownik administracji publicznej

37 Zob. wyroki WSA w Warszawie z: 1 czerwca 2017 r., VII SA/Wa 1512/16; 29 czerwca 2017 r., II SA/Wa 148/17 i 2 sierpnia 2017 r., VII SA/Wa 1988/16 oraz wyrok NSA z 16 czerwca 2011 r., II OSK 1081/10.

38 Podobnie P. Bury, *Stosowanie sankcji wzruszalności wobec decyzji administracyjnych wydanych na podstawie aktów prawa miejscowego, których nieważność stwierdził sąd administracyjny*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 4/2017, s. 95.

39 Tak np. WSA w Olsztynie w wyroku z 6 maja 2010 r., II SA/OI 221/10.

40 Tak NSA w wyroku z 18 sierpnia 2017 r., II OSK 2940/15.

41 Wyrok NSA z 30 stycznia 2008 r., I OSK 4/07.

42 A. Małan, *Komentarz do art. 162 k.p.a.* [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Małan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2010.

43 Zob. wyrok WSA w Kielcach z 14 marca 2018 r., II SA/Ke 90/18 i powołane tam orzecznictwo NSA.

44 II SA/Po 853/16.

45 Zob. np. wyroki: NSA z 4 września 2012 r., II GSK 1092/11; WSA w Kielcach z 9 czerwca 2014 r., II SA/Ke 415/14 i WSA w Gliwicach z 1 grudnia 2017 r., IV SA/GI 410/17.

46 B. Adamiak, *Nieważność...*, s. 21.

47 Przykładem tego typu rozumowania może być także wyrok NSA z 10 czerwca 2019 r., II OSK 1402/18, w którym uznano, że skoro żaden przepis nie reguluje unieważnienia aktu prawa miejscowego jako podstawy wznowienia postępowania, to właściwym trybem w takiej sprawie jest stwierdzenie nieważności decyzji, na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. (jednocześnie NSA wskazał, że ewentualne stwierdzenie nieważności decyzji na tej podstawie zależeć powinno od przyczyn stwierdzenia nieważności aktu prawa miejscowego). Jednakże powołany przez NSA przepis również do tej sytuacji nie nawiązuje i brak jest podstaw do traktowania go jako swoistego „worka” obejmującego wszelkie okoliczności, które mogłyby uzasadniać wzruszenie decyzji ostatecznej, jednak nie zostały przez ustawodawcę przewidziane.

## ■ CYBERBEZPIECZEŃSTWO

Monika Hordejuk  
Piotr Kołodziej

# Obowiązki podmiotów świadczących usługi publicznej chmury obliczeniowej w świetle ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa

### Wprowadzenie

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1148 z dnia 6 lipca 2016 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych na terytorium Unii<sup>1</sup> (dalej: „dyrektywa NIS”) weszła w życie w sierpniu 2016 r. Dyrektywę NIS w Polsce wdrożono poprzez ustawę z dnia 5 lipca 2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa<sup>2</sup> (dalej: „u.k.s.c.”) oraz rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 września 2018 r. w sprawie wykazu usług kluczowych oraz progów istotności skutku zakłócającego incydentu dla świadczenia usług kluczowych<sup>3</sup>.

Z uzasadnienia projektu u.k.s.c.<sup>4</sup> wynika, że Polska dostosowuje swoje ustawodawstwo, aby chronić państwo przed cyberzagrożeniami oraz w wymiarze formalnym implementuje do polskiego porządku prawnego dyrektywę NIS. Celem ustawy jest ustanowienie krajowego systemu cyberbezpieczeństwa, którego podstawowym zadaniem ma być zapewnienie niezakłóconego świadczenia usług kluczowych i usług cyfrowych (np. usługi przetwarzania w chmurze obliczeniowej) oraz osiągnięcie zadowalającego poziomu bezpieczeństwa systemów informacyjnych, za pomocą których powyższe usługi są lub mogą być świadczone.

Przedmiotem rozważań w niniejszym artykule są wynikające z u.k.s.c. obowiązki podmiotów świadczących usługi publicznej chmury obliczeniowej w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa i zarządzania ryzykiem. Zostanie w nim m.in. omówione, co ustawodawca rozumie pod pojęciem podmiotu świadczącego usługę publicznej chmury obliczeniowej, a także pod pojęciem usługi chmury obliczeniowej.

Polski ustawodawca wyróżnił wśród dostawców usług dwie zasadnicze grupy, co odzwierciedla zasady przyjęte w dyrektywie NIS. Pierwsza grupa obejmuje operatorów usług kluczowych, zaś druga dostawców usług cyfrowych<sup>5</sup>. Z kolei zgodnie z załącznikiem nr 2 do u.k.s.c. usługą cyfrową jest internetowa platforma handlowa, usługa przetwarzania w chmurze oraz wyszukiwarka internetowa. Usługa przetwarzania w chmurze obliczeniowej jest

to usługa umożliwiającą dostęp do skalowalnego i elastycznego zbioru zasobów obliczeniowych do wspólnego wykorzystywania przez wielu użytkowników.

Na pierwszą wyżej wymienioną grupę dostawców zostały nałożone inne, bardziej dotkliwe obowiązki niż na drugą grupę. Motyw 57 preambuły dyrektywy NIS wyraźnie rozgranicza podejście ustawodawcy unijnego w odniesieniu do usług kluczowych i cyfrowych. Zawarte w nim wskazania określają, że państwa członkowskie mają swobodę w identyfikowaniu podmiotów świadczących usługi kluczowe i dają możliwość nakładania większych obowiązków niż wynikających tej dyrektywy<sup>6</sup>. Związane jest to z charakterem świadczonych usług kluczowych, które dyrektywa NIS definiuje jako przyczyniające się do utrzymania krytycznej działalności społeczno-gospodarczej (np. energetyka, transport, bankowość, zdrowie, zaopatrywanie w wodę, infrastruktura cyfrowa<sup>7</sup>). Obowiązki nałożone na dostawców takich usług dotyczą przede wszystkim stosowania zaawansowanych środków bezpieczeństwa, analizy ryzyka, opracowania, stosowania i aktualizowania dokumentacji w zakresie cyberbezpieczeństwa, powołania struktur odpowiedzialnych za cyberbezpieczeństwo (lub podpisania umowy z podmiotem zewnętrznym), audytu oraz obsługi incydentów (art. 8-16 u.k.s.c.).

Obowiązki podmiotu świadczącego usługi cyfrowe, w tym usługi chmury obliczeniowej, są mniej dotkliwe niż obowiązki dostawców usług kluczowych i zostały zdefiniowane w art. 17 ust. 2 oraz 3 u.k.s.c.<sup>8</sup> Przywoływany motyw 57 preambuły dyrektywy NIS deklaruje zharmonizowane podejście wobec dostawców usług cyfrowych na terenie Unii, gdzie reguły postępowania są ustalane na podstawie aktów wykonawczych wydanych do dyrektywy. Art. 16 ust. 10 dyrektywy NIS stanowi wprost, że państwa członkowskie nie powinny nakładać na dostawców usług cyfrowych dodatkowych wymogów w dziedzinie bezpieczeństwa ani zgłaszania incydentów ponad normy określone w dyrektywie NIS oraz wynikających z niej unijnych aktach wykonawczych. Wyjątkiem jest obszar podstawowych interesów państwa, w tym ochrona bezpieczeństwa narodowego, porządku publicznego oraz możliwość prowadzenia postę-

1 Dz. Urz. UE L 194 z 19.7.2016, s. 1.

2 Dz. U. z 2018 r. poz. 1560, ze zm.

3 Dz. U. z 2018 r. poz. 1806, ze zm.

4 *Uzasadnienie do projektu ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa*, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12304650/12466714/12466715/dokument314520.pdf>, s. 3 (dostęp: 10.11.2020).

5 Dostawcą usługi cyfrowej jest osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, mająca siedzibę lub zarząd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo przedstawiciela mającego jednostkę organizacyjną na terytorium Polski, świadcząca usługę cyfrową. Szerzej na temat definicji i statusu dostawcy usługi cyfrowej zob. np. A. Gryszczyńska, *Komentarz do art. 17 [w:] K. Czaplicki, G. Szpor (red.), Ustawa o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa. Komentarz*, Warszawa 2019.

6 W motywie 53 preambuły dyrektywy NIS unijny prawodawca wskazuje, że ustawodawstwo krajowe powinno unikać nakładania nieproporcjonalnie wysokich obciążeń finansowych i administracyjnych zarówno na dostawców usług kluczowych, jak i dostawców usług cyfrowych.

7 Infrastruktura cyfrowa ma odmienne znaczenie niż usługi cyfrowe. Załącznik nr 2 do u.k.s.c. oraz załącznik I do dyrektywy NIS wskazują, że obejmuje ona krytyczne elementy publicznego Internetu działające na terenie kraju niezbędne do transmisji danych na jego obszarze oraz w komunikacji z globalnym Internetem.

8 Obowiązki związane z identyfikacją i obsługą incydentów zostały umieszczone przez ustawodawcę w kolejnej, dość obszernej jednostce redakcyjnej, tj. art. 18 u.k.s.c., i nie będą przedmiotem rozważań w niniejszym artykule.

poważ przygotowawczych, wykrywania i ścigania przestępstw<sup>9</sup>. Prawodawca unijny wskazuje też, że ewentualne dodatkowe obowiązki dostawców usług cyfrowych, z których korzystałyby organy administracji publicznej powinny być przedmiotem umów<sup>10</sup>, zatem rozszerzanie zakresu obowiązków w regulacjach krajowych byłoby sprzeczne z wytycznymi dyrektywy.

Celem badanego art. 17 ust. 2 oraz 3 u.k.s.c. jest przede wszystkim zapewnienie, a w konsekwencji również utrzymanie określonego stanu bezpieczeństwa. Warto podkreślić, że ustawa nie posługuje się definicją dynamiczną bezpieczeństwa rozumianego jako proces, ale określa je jako stan. Wybór padł zatem na osiągnięte już poczucie bezpieczeństwa, nie zaś na praktyczne podejście odzwierciedlające jego dynamiczny charakter<sup>11</sup>.

### Uwagi do definicji pojęcia „cyberbezpieczeństwo” zawartej w u.k.s.c.

Przy transpozycji dyrektywy NIS do polskiego systemu prawnego polski ustawodawca zdecydował się na zastąpieniu terminu „bezpieczeństwo sieci i systemów informatycznych” zastosowanego w dyrektywie terminem cyberbezpieczeństwa. W literaturze wskazywano na niedoskonałości wynikające z odmiennego zdefiniowania obydwu terminów, polegającego na m.in. zawężeniu pojęcia cyberbezpieczeństwa (art. 2 pkt 4 u.k.s.c.) oraz pominięciu kwestii odniesienia do poziomu zaufania, które pojawia się w dyrektywie NIS<sup>12</sup>. W art. 4 pkt 2 dyrektywy NIS prawodawca europejski określa bezpieczeństwo jako odporność na działania naruszające 1) dostępność, 2) autentyczność, 3) integralność lub 4) poufność danych lub związanych z nimi usług. Oznacza to, że naruszenie dowolnego z tych atrybutów bezpieczeństwa<sup>13</sup> będzie równoważne naruszeniu bezpieczeństwa. Polski ustawodawca w art. 2 pkt 4 u.k.s.c. wskazuje, że cyberbezpieczeństwo stanowi odporność na działania naruszające dostępność, autentyczność, integralność i poufność danych lub związanych z nimi usług. Wynikałoby stąd, że tak zdefiniowane cyberbezpieczeństwo jest naruszone w przypadku, kiedy ww. atrybuty są naruszone jednocześnie. Prowadziłoby to do interpretacji, że np. wyciek poufnych danych na skutek uzyskania nielegalnego dostępu do systemu nie stanowiłby naruszenia tak rozumianego cyberbezpieczeństwa w przypadku, gdyby nie towarzyszyło mu jednocześnie naruszenie dostępności dla podmiotów uprawnionych<sup>14</sup>. Nie miałyby znaczenia, że mogły nastąpić jednocześnie działania naruszające integralność i autentyczność danych dotyczących konfiguracji, uprawnień lub dzienników infiltrowanych systemów<sup>15</sup>, umożliwiając w ten sposób realizację złożonego scenariusza infiltracji lub dalszego ataku.

W naszej ocenie poruszone wyżej wątpliwości w stosunkowo niewielkim stopniu dotyczą dostawców usług cyfrowych. Polski

ustawodawca wprost określa ich obowiązki w art. 17 ust. 2 oraz art. 18 ust. 3 u.k.s.c., odsyłając do postanowień rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151, które z kolei odwołuje się do definicji sieci i systemów informatycznych oraz ich bezpieczeństwa zawartych w dyrektywie NIS. Stanowi to przesłankę do przyjęcia, że mówiąc o cyberbezpieczeństwie na gruncie u.k.s.c. w odniesieniu do dostawców usług cyfrowych, w istocie należy się odnosić do pojęcia bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych zdefiniowanego w dyrektywie NIS. Dyskusja o pojęciu cyberbezpieczeństwa na gruncie u.k.s.c. w odniesieniu do dostawców usług kluczowych wykracza znacznie poza zakres tego artykułu.

Należy jednocześnie wskazać, że prawodawca unijny wprowadził pojęcie cyberbezpieczeństwa w rozporządzeniu (UE) 2019/881<sup>16</sup>. Rozporządzenie to wprowadza unormowania w dziedzinie certyfikacji produktów i usług informacyjno-komunikacyjnych (ICT) pod kątem cyberbezpieczeństwa, odwołując się do trzonu definicji sieci i systemów, ich bezpieczeństwa i incydentów naruszających bezpieczeństwo określonych w dyrektywie NIS. Definicja cyberbezpieczeństwa z art. 2 pkt 1 rozporządzenia (UE) 2019/881 określa je jako działanie ochronne (czyli proces) chroniący nie tylko systemy, lecz także ich użytkowników i osoby trzecie przed zagrożeniami rozumianymi jako okoliczności, zdarzenia lub działania o działaniu szkodliwym, zakłócającym lub o innym niekorzystnym wpływie na ww. systemy lub osoby. Jednak termin cyberbezpieczeństwa na gruncie rozporządzenia (UE) 2019/881 nie ma będzie miał zastosowania dla dalszych rozważań, gdyż wychodzi poza zakres obowiązków określonych w u.k.s.c. oraz dyrektywie NIS.

### Obowiązki dostawcy usługi przetwarzania w chmurze w świetle art. 17 u.k.s.c.

Definicja chmury obliczeniowa nie została transponowana do u.k.s.c., choć jej określenie występuje w art. 4 pkt 19 dyrektywy NIS. Dyrektywa NIS określa chmurę obliczeniową w sposób opisowy jako „usługę cyfrową umożliwiającą dostęp do skalowalnego i elastycznego zbioru zasobów obliczeniowych do wspólnego wykorzystywania”. Taki dostęp zazwyczaj ma miejsce na podstawie umowy o świadczenie usług w chmurze obliczeniowej<sup>17</sup>, która powinna zawierać m.in. zasady podziału odpowiedzialności (pomiędzy dostawcą a użytkownikiem) w odniesieniu do bezpieczeństwa informacji. Trzeba podkreślić dość szczególny charakter definicji usługi chmury obliczeniowej z dyrektywy NIS, gdyż jej literalna interpretacja oznaczałaby usługi, które (1) wykazują cechy skalowania i elastyczności, a (2) obsługująca je infrastruktura jest współużytkowana z innymi odbiorcami. Motyw 17 preambuły dyrektywy NIS dodatkowo zawęża tę interpretację podkreślając jej zastosowanie do usług, które mogą być dynamicznie skalowane poprzez przydział zasobów niezależnie od ich lokalizacji geograficznej. Należy podkreślić, że dla dużej części usług chmury publicznej oferowanej przez wielu dostawców możliwy jest (i często konieczny) wybór lokalizacji geograficznej (tzw. regionu), w którym może odbywać się przetwarzanie. W takich przypadkach odbiorca usługi może np. zawęzić możliwości uruchomienia usług świadczonych przez dostawcę publicznej chmury obliczeniowej do jednej lub kilku wskazanych

9 Art. 1 ust. 6 oraz art. 16 ust. 10 dyrektywy NIS.

10 Motyw 54 preambuły dyrektywy NIS.

11 S. Koziej, *Bezpieczeństwo: istota, podstawowe kategorie i historyczna ewolucja*, „Bezpieczeństwo Narodowe” II-2011/18, s. 19-20.

12 F. Radoniewicz, *Przepisy ogólne* [w:] W. Kitler, J. Taczowska-Olszewska, F. Radoniewicz (red.), *Ustawa o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 31-33.

13 Pojęcia dostępności, autentyczności, integralności, poufności nie są określone ani w u.k.s.c., ani w dyrektywie NIS, ale zdefiniowane w normach ISO/IEC 27000:2018 lub PN-EN ISO/IEC 27000:2020-07.

14 Takie działanie stanowi przestępstwo w myśl art. 2 i 3 Konwencji Rady Europy o cyberprzestępczości (Dz. U. z 2015 r. poz. 728), a w Polsce jest zagrożone karą na mocy art. 267 Kodeksu karnego.

15 Przestępstwo w myśl art. 4 i 5 Konwencji Rady Europy o cyberprzestępczości oraz przynajmniej jedno z przestępstw zagrożonych karą na podstawie art. 268, art. 268a, art. 269 lub art. 269a Kodeksu karnego.

16 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/881 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie ENISA (Agencji Unii Europejskiej ds. Cyberbezpieczeństwa) oraz certyfikacji cyberbezpieczeństwa w zakresie technologii informacyjno-komunikacyjnych oraz uchylenia rozporządzenia (UE) nr 526/2013 (akt o cyberbezpieczeństwie) (Dz. Urz. UE L 151 z 7.6.2019, s. 15).

17 Zob. A. Krasuski, *Ochrona danych osobowych w chmurze obliczeniowej*, LEX/el. 2018.

ośrodków na terenie UE, np. w scenariuszach bardzo wysokiej odporności na awarie i zdarzenia mające charakter rozległej katastrofy. Ponadto, niektóre usługi publicznej chmury obliczeniowej mogą być oferowane na infrastrukturze dedykowanej dla odbiorcy. Nie zachodzi wówczas kolejna przesłanka, jaką jest współużytkowanie infrastruktury, choć efektem mogą być potencjalnie mniejsze możliwości skalowania bądź elastyczności w stosunku do modelu współdzielonego czy w skali regionu przetwarzania, czy w skali globalnej, na której operuje usługodawca. O tej ostatniej skali wyraźnie stanowi motyw 17 preambuły dyrektywy NIS, precyzując przedmiot jej zastosowania w odniesieniu do chmury obliczeniowej.

Uwagi wymaga też pojęcie zasobu obliczeniowego zastosowanego w definicji dyrektywy NIS (art. 4 pkt 19). Nie ulega wątpliwości, że obejmuje ona infrastrukturę obliczeniową udostępnianą jako usługę. Objęcie tym pojęciem funkcjonalności realizowanych przez wyspecjalizowane oprogramowanie użytkowe bądź narzędziowe uruchamiane przez dostawcę chmury publicznej wymaga przyjęcia, że funkcje te także stanowią zasób obliczeniowy. Jest to zgodne z motywem 17 preambuły dyrektywy NIS, który wyjaśnia, że zasób obliczeniowy obejmuje także aplikacje i usługi. W związku z tym można wywodzić, że dotyczy ona każdego typu usług publicznej chmury, niezależnie czy są określane jako *IaaS*, *PaaS* i *SaaS*. Ww. typy usług zostaną omówione poniżej.

Do podstawowych obowiązków dostawcy usług przetwarzania w chmurze obliczeniowej należy podjęcie właściwych i proporcjonalnych środków uwzględniających różne poziomy ryzyka oraz wymienione w art. 17 ust. 2 u.k.s.c.: 1) bezpieczeństwo systemów informacyjnych i obiektów, 2) obsługa incydentów, 3) ciągłość działania, 4) monitorowanie, audyt i testowanie oraz 5) zgodność z międzynarodowymi normami.

Bezpieczeństwo systemów i obiektów, o których mowa w art. 17 ust. 2 pkt 1 u.k.s.c. (a także art. 16 ust. 1 lit. a dyrektywy NIS), zgodnie z art. 2 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151 obejmuje takie elementy jak:

- systematyczne zarządzanie sieciami i systemami informacyjnymi, co oznacza mapowanie systemów informacyjnych oraz ustanowienie zestawu odpowiednich polityk w zakresie zarządzania bezpieczeństwem informacji, w tym analiz ryzyka, zasobów ludzkich, bezpieczeństwa operacji, architektury bezpieczeństwa, zabezpieczenia danych i zarządzania cyklem życia systemu oraz, w stosownych przypadkach, szyfrowania i zarządzania nim;
- bezpieczeństwo fizyczne i środowiskowe, które oznacza dostępność zestawu środków mających na celu ochronę bezpieczeństwa sieci i systemów informacyjnych dostawców usług cyfrowych przed szkodami z zastosowaniem całościowego podejścia do kwestii zagrożeń opartego na analizie ryzyka, które uwzględnia np. awarie systemu, błędy ludzkie, działania złośliwe bądź zjawiska naturalne;
- bezpieczeństwo dostaw, które oznacza ustanowienie oraz utrzymywanie odpowiednich polityk w celu zagwarantowania dostępności oraz, w stosownych przypadkach, identyfikowalności krytycznych dostaw wykorzystywanych do świadczenia usług;
- kontrole dostępu do sieci i systemów informacyjnych, co

oznacza dostępność zestawu środków, które mają zagwarantować, że dostęp fizyczny i dostęp logiczny do sieci i systemów informacyjnych, w tym administracyjne bezpieczeństwo sieci i systemów informacyjnych, są uprawnione i ograniczone w oparciu o wymogi dotyczące prowadzenia działalności i bezpieczeństwa<sup>18</sup>.

Zgodnie z motywem 46 dyrektywy NIS bezpieczeństwo systemów, które są wykorzystywane do świadczenia usług cyfrowych, obejmuje swym zakresem również bezpieczeństwo danych przechowywanych, przekazywanych i przetwarzanych.

W przypadku obsługi incydentów (art. 17 ust. 2 pkt 2 oraz art. 16 ust. 1 lit. b dyrektywy NIS) środki, które powinien podjąć dostawca usługi przetwarzania w chmurze obliczeniowej zgodnie z art. 2 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151, obejmują:

- utrzymywanie i testowanie procesów oraz procedur wykrywania w celu zapewnienia terminowej i odpowiedniej wiedzy na temat nietypowych zdarzeń;
- procesy i polityki dotyczące zgłaszania incydentów oraz identyfikowania niedociągnięć i słabych punktów w jego systemach informacyjnych;
- reagowanie zgodnie z ustanowionymi procedurami oraz składanie sprawozdań z wyników przedsięwziętych środków;
- ocenę powagi danego incydentu, dokumentowanie wiedzy uzyskanej z analizy incydentów oraz gromadzenie odpowiednich informacji, które mogą stanowić dowody i wspierać proces ciągłego doskonalenia.

Kolejny obowiązek, wymieniony w art. 17 ust. 2 pkt 3 oraz art. 16 ust. 1 lit. c dyrektywy NIS, to zarządzanie ciągłością działania. Zarządzanie ciągłością działania zgodnie z art. 2 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151 oznacza zdolność organizacji do utrzymania lub, w razie potrzeby, przywrócenia realizacji usług na uprzednio określonych dopuszczalnych poziomach, po wystąpieniu zakłócenia, i obejmuje:

- ustanowienie i stosowanie planów awaryjnych w oparciu o analizę wpływu na działalność w celu zapewnienia ciągłości usług świadczonych przez dostawców usług cyfrowych, co jest oceniane i testowane w regularnych odstępach czasu, np. przez ćwiczenia;
- zdolności w zakresie przywracania gotowości do pracy po katastrofie, które są oceniane i testowane w regularnych odstępach czasu, np. przez ćwiczenia.

Monitorowanie, audyt i testowanie, o których mowa w art. 17 ust. 2 pkt 4 u.k.s.c. oraz art. 16 ust. 1 lit. d dyrektywy NIS, obejmują zgodnie z art. 2 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151 ustanowienie i utrzymywanie polityk w zakresie:

- przeprowadzania zaplanowanej sekwencji obserwacji lub pomiarów w celu dokonania oceny, czy sieci i systemy informacyjne działają zgodnie z zamierzeniem;
- inspekcji i weryfikacji mających na celu sprawdzenie, czy stosuje się normę lub zbiór wytycznych, czy rejestry są dokładne, a także czy realizowane są cele w zakresie efektywności i skuteczności;
- procesu mającego na celu ujawnienie wad mechanizmów bezpieczeństwa sieci i systemów informacyjnych, które służą

<sup>18</sup> Zob. art. 2 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151 (Dz. Urz. UE L 26 z 31.1.2018, s. 48).

ochronie danych i utrzymaniu funkcjonalności zgodnie z zamierzeniem. Tego rodzaju proces obejmuje procesy techniczne i personel zaangażowany w przepływ operacji.

Kolejny atrybut, którym muszą cechować się mające zapewnić cyberbezpieczeństwo środki podejmowane przez dostawcę usługi przetwarzania w chmurze obliczeniowej, został wymieniony w art. 17 ust. 2 pkt 5 u.k.s.c. oraz w art. 16 ust. 1 lit. e dyrektywy NIS. Przepisy stanowią, że podejmowane przez dostawców środki powinny uwzględniać najnowszy stan wiedzy, a przede wszystkim być zgodne z normami międzynarodowymi, czyli normami przyjętymi przez międzynarodową jednostkę normalizacyjną (np. organizacje ISO<sup>19</sup> i IEC<sup>20</sup>). Art. 19 dyrektywy NIS dopuszcza stosowanie również europejskich lub uznanych międzynarodowych norm i specyfikacji mające znaczenie dla bezpieczeństwa sieci i systemów informacyjnych, w tym już istniejących norm krajowych. Należy zwrócić uwagę na adaptację norm rodziny ISO/IEC 27000 (bezpieczeństwo informacji) przez wielu dostawców usług chmury publicznej i certyfikację świadczonych usług przez autoryzowane zewnętrzne podmioty. Dotyczy to m.in. norm ISO/IEC 27001 (wymagania i standardy zarządzania bezpieczeństwem informacji), ISO/IEC 27017 (praktyka zabezpieczeń dla środowisk przetwarzania w chmurze w oparciu o ISO/IEC 27002 – praktyczne zasady zabezpieczania informacji) oraz ISO/IEC 27018 (praktyczne zasady ochrony danych identyfikujących osoby przez podmioty świadczące usługi publicznej chmury obliczeniowej). Dostawcy wdrażają również dodatkowe normy i standardy, które mają zasięg regionalny, krajowy lub dotyczą specyficznego rodzaju przetwarzanej informacji (np. karty płatnicze). Wykonują także certyfikację świadczonych usług, gdy wymagana przepisami deklaracja zgodności dostawcy nie jest wystarczająca dla osiągnięcia założonych celów biznesowych.

Warto zaznaczyć, że rodzaje środków bezpieczeństwa, które zostały wskazane w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2018/151, mogą być modyfikowane przed dostawcą usługi przetwarzania w chmurze obliczeniowej. Sposób modyfikacji jest uzależniony nie tylko od charakteru świadczonych usług oraz ich rodzaju, ale również od specyfikacji oraz okoliczności, w których usługi są świadczone. Nie należy zapominać, że przy określaniu proporcjonalnych i właściwych środków podejście do bezpieczeństwa powinno być systematyczne i oparte na analizie ryzyka<sup>21</sup>.

Dalsze obowiązki dostawcy usługi przetwarzania w chmurze obliczeniowej zostały wyartykułowane w kolejnej jednostce redakcyjnej. Zgodnie z ust. 3 art. 17 u.k.s.c. dostawca chmury podejmuje środki zapobiegające i minimalizujące wpływ incydentów na usługę cyfrową w celu zapewnienia ciągłości świadczenia usługi przetwarzania w chmurze. Dopuszczone zostały zatem przez ustawodawcę warunki naruszenia stanu bezpieczeństwa. Dostawca chmury obliczeniowej został zobowiązany do zapobiegania, ale i minimalizowania skutków powstałych zakłóceń, które tworzą zagrożenie dla poufności, integralności, dostępności oraz autentyczności przetwarzanych danych lub usług oferowanych przez systemy informacyjne<sup>22</sup>.

## Usługa chmury obliczeniowej w dyrektywie NIS a klasyczne rozumienie chmury obliczeniowej

Zgodnie z definicją przyjętą przez amerykańską agencję NIST<sup>23</sup> w 2011 r., która stanowi zwięzły model odniesienia zaadaptowany przez podmioty świadczące usługi chmury obliczeniowej<sup>24</sup>, pod pojęciem chmury obliczeniowej rozumie się usługę, która umożliwia powszechny i łatwy dostęp „na żądanie” do współdzielonych zasobów obliczeniowych z wykorzystaniem sieci i możliwie niezależnie od urządzenia końcowego odbiorcy usługi. Interakcja z dostawcą usługi powinna być minimalna, możliwie zautomatyzowana, zarówno przy rozpoczęciu jak i zakończeniu korzystania z usługi chmury obliczeniowej. Zasoby powinny być udostępniane i zwalniane w krótkim czasie, zaś ich wykorzystanie zasobów być mierzone i rozliczane adekwatnie do stopnia ich użycia. Jako zasoby obliczeniowe można rozumieć m.in. sieci, serwery, pamięć masową, aplikacje i inne usługi<sup>25</sup>, choć według definicji NIST nie jest to lista zamknięta. Trudności w sformułowaniu ogólnej definicji chmury są podniesione np. w komunikacie Komisji Europejskiej dotyczącym potencjału wykorzystania chmury obliczeniowej w Europie. Komisja wskazała też na zbyt abstrakcyjny charakter definicji NIST preferując opis za pomocą cech charakterystycznych<sup>26</sup>.

Jednak definicja określona w art. 4 pkt 19 dyrektywy NIS oraz opisana w motywie 17 wykazuje pewne cechy zbliżone z definicją NIST. Zalicza się do nich ogólne pojęcie zasobu obliczeniowego udostępnianego jako usługa chmury, elastyczność polegająca na szybkim przydziale i zwalnianiu udostępnionych zasobów w zależności od potrzeb oraz szerokie współdzielenie zasobów obliczeniowych pomiędzy różnych odbiorców usług. Nie wprowadza ona podziału na usługi typu *IaaS*, *PaaS* i *SaaS* i odpowiednio: infrastruktura jako usługa, ang. *Infrastructure as a Service*, platforma jako usługa, ang. *Platform as a Service* oraz aplikacja jako usługa, ang. *Software as a Service*, który jest fundamentalnym elementem definicji NIST, traktując wszystkie typy usług jednolicie. Istotną różnicą jest też podejście do lokalizacji geograficznej. NIST opisując cechę współdzielenia zasobów wyraźnie dopuszcza, by usługa mogła mieć przypisaną lokalizację np. na poziomie kraju, stanu czy ośrodka przetwarzania danych. Ponadto definicja NIST obejmuje dodatkowe modele uruchomienia chmury – oprócz chmury publicznej przewidyje m.in. chmurę prywatną czy chmurę hybrydową.

W związku z tym definicję chmury obliczeniowej określonej w dyrektywie NIS można wyrażać w kategoriach pojęć definicji NIST jako usługi (1) chmury publicznej (2) realizującej usługi typu *IaaS*, *PaaS* lub *SaaS*, (3) bez możliwości wskazania czy ograniczania lokalizacji ośrodków obliczeniowych, w których są realizowane jej usługi (4) spełniającą kryterium współdzielenia infrastruktury z innymi usługobiorcami oraz (5) elastyczności w „nieograniczonym” skalowaniu pozwalającego na szybki przydział zasobów w granicach możliwości całej infrastruktury usługodawcy i późniejszego ich zwolnienia.

23 National Institute of Standards and Technology (NIST), agencja Departamentu Handlu USA.

24 NIST, Special Publication 800-145, *The NIST Definition of Cloud Computing*, Gaithersburg 2011, s. 2-3.

25 Pojęcie usługi w tym kontekście może się wydawać niezbyt jasne. Naszym zdaniem może być ono dorozumiane na podstawie znaczenia, w jakim może występować w architekturze rozwiązań informatycznych. Znaczenie „usługi” można rozszerzać jako wyspecjalizowane realizowane programowo operacje przetwarzania, które będą stanowić komponent większych systemów.

26 Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, *Wykorzystanie potencjału chmury obliczeniowej w Europie*, COM(2012) 529 final, s. 3.

19 Międzynarodowa Organizacja Normalizacyjna, ang. *International Organization for Standardization* (ISO).

20 Międzynarodowa Komisja Elektrotechniczna, ang. *International Electrotechnical Commission* (IEC).

21 Zob. motyw 2 preambuły rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2018/151.

22 J. Taczkowska-Olszewska, *Obowiązki dostawców usług cyfrowych* [w:] W. Kitler, J. Taczkowska-Olszewska, F. Radoniewicz (red.), *Ustawa o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa...*, s. 160.

## Współdzielona odpowiedzialność dostawców usługi przetwarzania w chmurze i ich odbiorców za bezpieczeństwo

Klasyczna definicja NIST wprowadziła<sup>27</sup> szereg pojęć zaadaptowanych bądź poszerzonych w normie technicznej ISO/IEC 17788, opisującej terminologię dotyczącą przetwarzania w chmurze oraz normie ISO/IEC 17789, opisującej architekturę odniesienia dla przetwarzania w chmurze obliczeniowej. Ponadto, wskazywana wcześniej norma ISO/IEC 27017 jest sformułowana na gruncie tych norm. Choć ich omówienie wykracza poza ramy niniejszego artykułu, warto zaznaczyć podstawowe kwestie mające wpływ na bezpieczeństwo przetwarzania w chmurze w rozumieniu u.k.s.c. oraz dyrektywy NIS.

Norma ISO/IEC 17789 określa katalog czynności dostawcy usług przetwarzania w chmurze związanych z bezpieczeństwem (pkt 8.3.2 normy). Należą do nich zarządzanie bezpieczeństwem i ryzykiem (pkt 8.3.2.17), projekt i implementacja ciągłości usług (pkt 8.3.2.18) oraz zgodność regulacyjna (pkt 8.3.2.19). W szczególności dostawca usług chmury obliczeniowej powinien zdefiniować polityki bezpieczeństwa informacji, określić istniejące ryzyka oraz zaprojektować i wprowadzić w życie stosowne środki kontrolne. W postanowieniach ww. normy dostrzeżono, że zarządzanie ryzykiem bezpieczeństwa przez dostawcę ma związany z tym koszt i dostawca usług chmury obliczeniowej może podjąć decyzję biznesową o ograniczeniu zakresu zarządzanego ryzyka. Zarządzanie obszarami ryzyka leżącymi poza odpowiedzialnością dostawcy usług powinno być przekazane do ich odbiorców i powinno być wynikać z umowy o świadczeniu usług przetwarzania (pkt 8.3.2.17 normy ISO/IEC 17789).

Norma ISO/IEC 17789 określa współdzielenie odpowiedzialności pomiędzy dostawcą usług przetwarzania w chmurze obliczeniowej i jej odbiorców (pkt 8.5.12.2) jako fundamentalny obszar bezpieczeństwa. W jego rozwinięciu przyjęto, że stosowanie adekwatnych środków kontrolnych i mechanizmów ochrony powinno być realizowane przez strony najwłaściwsze do ich wykonania, co z kolei powinno być poprzedzone staranną analizą. Wskazano ponadto, że różne kategorie usług mogą mieć pod tym względem różne charakterystyki i konieczne jest zdefiniowanie oraz udokumentowanie zakresu odpowiedzialności współdzielonej pomiędzy stronami dla poszczególnych usług.

Jednym z elementarnych obszarów bezpieczeństwa jest ochrona informacji składowanej w chmurze obliczeniowej poprzez szyfrowanie. Norma ISO/IEC 17789 (pkt 8.5.12.5) wyraźnie rozróżnia warianty podziału odpowiedzialności w zależności strony, która zarządza kluczami szyfrującymi. Zarządzanie kluczami przez dostawcę chmury obliczeniowej implikuje jego większą odpowiedzialność, z drugiej strony taki scenariusz może być nieakceptowalny przez potencjalnego odbiorcę usług. W takim przypadku potencjalny odbiorca usług w chmurze powinien wybierać usługi, które dają możliwość zarządzania kluczami szyfrującymi, lub zapewnić, że wszystkie wrażliwe dane będą składowane w chmurze obliczeniowej po uprzednim zaszyfrowaniu przez systemy, które taki odbiorca kontroluje. Z kolei dostawca usług chmury obliczeniowej może nie świadczyć usług, w których odpowiedzialność za zarządzanie kluczami szyfrującymi dane odbiorcy leży po stronie dostawcy.

Punkt 8.5.12.4 normy ISO/IEC 17789 wskazuje, że na aspekty bezpieczeństwa usług chmury obliczeniowej istotnie wpływa tryb jej uruchomienia. Zaakcentowane zostało różnicowanie między chmurą prywatną dedykowaną dla organizacji usługobiorcy według definicji z normy ISO/SEC 17788 punkt 6.5 oraz chmurą publiczną wg tej samej normy, odzwierciedlającej w tym aspekcie klasyczną definicję opublikowaną przez NIST w 2011 r. Trzeba zauważyć, że wiele usług dostępnych w chmurze publicznej może być uruchamianych na infrastrukturze sprzętowej dedykowanej odbiorcy. Co więcej, w pewnych przypadkach jest możliwe świadczenie usług chmury publicznej na dedykowanej infrastrukturze sprzętowej zainstalowanej w ośrodkach przetwarzania wskazanych i nadzorowanych przez ich odbiorcę. W tym ostatnim przypadku określenie i ochrona granic dostępu sieciowego do usług przetwarzania oraz zarządzanie bezpieczeństwem fizycznym będzie należeć do zakresu odpowiedzialności odbiorcy usługi, a nie jej dostawcy. Dlatego wymaga podkreślenia, że granica między chmurą publiczną i prywatną może nie być tak jednoznaczna jak przedstawiono w definicji NIST i normach ISO/IEC 17788 oraz 17789. Wykształcenie nowych trybów dostarczania usług chmury publicznej, które zawierają elementy typowe dla chmury prywatnej, jest jednym z obserwowanych kierunków zachodzących zmian.

Z kolei pkt 8.5.12.3 normy ISO/IEC 17789 wskazuje, że usługi typu *IaaS* oraz *SaaS* charakteryzują się odmiennymi metodami dostępu oraz odmiennymi operacjami zarządzania, które implikują różniące się między sobą ryzyka i płaszczyzny potencjalnego ataku. W związku z tym ww. norma zaleca wzięcie pod uwagę typu usług przy zarządzaniu bezpieczeństwem przetwarzania w chmurze obliczeniowej. Naszym zdaniem rekomendacja ta trafnie wymienia źródła odmiennego podejścia do usług, jednak uogólniona konkluzja polegająca na różnicowaniu ich wyłączenie pod kątem typu usługi (*IaaS*, *PaaS*, *SaaS*, inne) może się okazać nazbyt daleko idącą. Przykładowo, istnieją usługi typu *PaaS*, które jednocześnie udostępniają metody zarządzania lub dostępu typowe dla usług typu *IaaS*, co może być skutkiem decyzji dostawcy usług przetwarzania w chmurze obliczeniowej odpowiadającego na zapotrzebowanie rynku. W takim przypadku zarządzanie bezpieczeństwem powinno uwzględnić faktyczną charakterystykę usługi w miejsce uogólnionych zasad wynikających z przyjętych ram klasyfikacyjnych. Systemy funkcjonujące w chmurze publicznej mogą się składać z wielu usług o różnej charakterystyce, które można zaklasyfikować jako *IaaS* (np. maszyny wirtualne, zasoby dyskowe, elementy sieci itd.) lub *PaaS* (np. silniki baz danych, narzędzia do tworzenia i uruchamiania aplikacji, integracji itd.) Z kolei odbiorcy usług typu *SaaS* często korzystają z dodatkowych usług typu *PaaS* lub *IaaS*, gdyż wykorzystywana funkcjonalność aplikacyjna rzadko występuje samoistnie i musi zostać zintegrowana z innymi systemami.

Na koniec warto przedstawić przypadek pokazujący, że choć należy doceniać omawiane modele za ich cechy systematyzujące i porządkujące, to jednak czasem mogą się one okazać zbyt uproszczone. Kluczowym założeniem modelu NIST oraz norm ISO/IEC 17788/17789 jest odseparowanie odbiorcy usługi typu *IaaS* od zarządzania infrastrukturą sprzętową i współdzieleniem zasobów obliczeniowych, co leży w gestii dostawcy usług chmury obliczeniowej, używającego w tym celu np. mechanizmu wirtualizacji<sup>28</sup>. Doświadczenie z podatnością odkrytą w 2018 r. pokazuje, że stosowana powszechnie architektura sprzętowa i korzystające z niej

27 Wraz z: NIST, Special Publication 800-146, *Cloud Computing Synopsis and Recommendations*, Gaithersburg 2012; NIST, Special Publication 500-292, *NIST Cloud Computing Reference Architecture*, Gaithersburg 2011.

28 W przypadku maszyn (komputerów) wirtualnych stosowane jest oprogramowanie znane pod nazwą *hypervisor*, pozwalające m.in. na uruchomienie wielu maszyn wirtualnych korzystających z zasobów obliczeniowych jednego fizycznego komputera.

mechanizmy wirtualizacji mogą okazać się niedoskonałe, a użytkownik jednej maszyny wirtualnej mógłby próbować odczytu zawartości pamięci innej maszyny (uruchomionej przez innego użytkownika) na tym samym komputerze. W tym przypadku jedyne dostępne usunięcie podatności zależało nie tylko od działań dostawcy usług chmurowych, poprzez zastosowanie odpowiednich poprawek do oprogramowania wirtualizacji leżącego w ich gestii. Pełne rozwiązanie wymagało także akcji ze strony odbiorców usług chmury obliczeniowej i zainstalowania poprawek do systemów operacyjnych uruchamianych w usługach typu *IaaS* będących w zakresie ich odpowiedzialności<sup>29</sup>. Co więcej, odbiorcy usług uruchomionych na dedykowanej infrastrukturze byli w mniejszym stopniu wyekspozowani na tamto zagrożenie<sup>30</sup>.

### Podsumowanie

W naszej ocenie uciążliwość obowiązków nałożonych przez art. 17 ust. 2 i 3 u.k.s.c. na dostawców usług przetwarzania w chmurze

29 Ch. Dotson, *Bezpieczeństwo w chmurze*, Warszawa 2020, s. 8-9 i 31-32.  
30 *Ibidem*, s. 34.

jest umiarkowana. Dostawcy certyfikują swoje usługi pod kątem zgodności z normami międzynarodowymi (co do zasady obejmującymi swoim zakresem również obowiązki wymienione w u.k.s.c.) niezależnie od tego, czy dana usługa cyfrowa mieści się w definicji z dyrektywy NIS.

Warto również wspomnieć, że Komisja Europejska prowadzi obecnie zaawansowane prace nad przygotowaniem dyrektywy NIS2, która zmieni klasyfikację chmury obliczeniowej. Przebiegają one w ramach standardowego procesu REFIT, mającego za zadanie ocenę i doskonalenie prawa pochodnego UE. Chmura docelowo ma stać się usługą kluczową (obok np. usług finansowych, energetycznych czy infrastruktury łączności), a w konsekwencji na jej operatora zostaną nałożone kolejne obowiązki.

**Monika Hordejuk**

radca prawny w ING Banku Śląskim S.A.

**Piotr Kołodziej**

architekt IT w Oracle Polska Sp. z o.o.

## ■ PRAWO ADMINISTRACYJNE

Patrycja G. Bartosz-Burdiak

# Rynek konopi w Polsce – wpływ zmian w regulacjach prawnych na rozwój upraw, przetwórstwa i sprzedaży produktów konopnych

### Wstęp

Konopie włókniste towarzyszą ludzkości od zarania dziejów. Dawniej były powszechnie uprawiane i stosowane. Krzysztof Kolumb dołynął do brzegów Ameryki Północnej wykorzystując na swoich trzech statkach – „Pinta”, „Niña” i „Santa María” – żagle z włókna konopnego – materiału niezwykle trwałego i użytecznego. Pierwsze dwa projekty Konstytucji Stanów Zjednoczonych zostały spisane na papierze konopnym, którego produkcja odznaczała się lepszym oddziaływaniem na środowisko (sama uprawa konopi jest ekologiczna) i wydajnością (materiał konopny posiada ok. 60% więcej celulozy aniżeli jednakowa ilość materiału drzewnego). Amerykańscy kowboje pracowali w jeansach z domieszką włókna konopnego, które poza właściwościami mechanicznymi (trwałość), dawały ubraniom cechy przeciwwgrzybicze i antybakteryjne. Konopie włókniste odnajdywały również zastosowanie w kosmetyce, medycynie i żywieniu. Późniejsze czasy wyparły jednak tak dawniej powszechną uprawę na rzecz uprawy bawełny oraz przemysłu papierniczego. Aż do XXI wieku, kiedy mit niebezpiecznej rośliny narkotycznej zaczął ustępować miejsca na rzecz nauki o roślinie pożytecznej, ekologicznej i mającej bardzo wiele zastosowań. Konopie włókniste zaczęto ponownie uprawiać i przeznaczać również do budownictwa (cement konopny) oraz do wytwarzania tworzyw sztucznych (jako zamiennik plastiku), które wmontowywane są obecnie w niektóre modele samochodów.

Konopie w polskich regulacjach prawnych doczekały się swojej definicji legalnej w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii<sup>1</sup> (dalej: „ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii”). W art. 4 pkt 4 tej ustawy określono, że za „konopie” uznaje się rośliny z rodzaju konopie (*Cannabis L.*), zaś zgodnie z pkt 5 „konopie włókniste” to rośliny z gatunku konopie siewne (*Cannabis sativa L.*), w których suma zawartości delta-9-tetrahydrokannabinolu oraz kwasu tetrahydrokannabinolowego (kwasu delta-9-THC-2-karboxylogowego) w kwiatowych lub owocujących wierzchołkach roślin, z których nie usunięto żywicy, nie przekracza 0,20% w przeliczeniu na suchą masę. Art. 33a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii określa zaś, że ziele konopi innych niż włókniste oraz wyciągi, nalewki farmaceutyczne, a także wszystkie inne wyciągi z konopi innych niż włókniste oraz żywica konopi innych niż włókniste, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 44f, mogą stanowić surowiec farmaceutyczny, o którym mowa w art. 2 pkt 40 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne<sup>2</sup> (dalej: „ustawa – Prawo farmaceutyczne”), przeznaczony do sporządzania leków recepturowych, o których mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1 ustawy – Prawo farmaceutyczne, po uzyskaniu pozwolenia na dopuszczenie do obrotu wydanego przez Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych.

1 Dz. U. z 2020 r. poz. 2050, ze zm.

2 Dz. U. z 2020 r. poz. 944, ze zm.

Wyżej wspomniana ustawa tworzy zatem dychotomiczny podział pojęcia konopi. Zgodnie z nim konopie dzieli się na:

- konopie włókniste (określane również jako siewne lub przemysłowe; ang. *hemp*),
- konopie inne niż włókniste (potocznie określane jako konopie medyczne; ang. *cannabis*).

Wyznacznikiem tego, do której grupy jest zaliczana dana roślina, jest występujący w niej poziom THC. Dla konopi włóknistych poziom ten nie może przekroczyć 0,2% (trwają obecnie prace legislacyjne zmierzające do podwyższenia tego poziomu do 0,3%), natomiast dla konopi innych niż włókniste poziom THC w roślinie przekracza 0,2%.

Powyższy podział ma również znaczenie przy określeniu, czy dana roślina może być uprawiana legalnie na terytorium Polski, jaki może być cel jej uprawy oraz czy dozwolony jest wyłącznie import rośliny lub produktów z niej pochodzących. Kwestie te syntetycznie przedstawia poniższa tabela.

|                                | Konopie włókniste                                   | Konopie inne niż włókniste                                 |
|--------------------------------|-----------------------------------------------------|------------------------------------------------------------|
| <b>Podstawa prawna</b>         | Art. 45 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii | Art. 33a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii              |
| <b>Uprawa</b>                  | Dozwolona po uzyskaniu zezwolenia                   | Zabroniona                                                 |
| <b>Cel uprawy/przetwórstwa</b> | Ściśle określony przepisami prawa                   | Możliwy jedynie import na cele farmaceutyczne lub medyczne |

### Uprawa konopi włóknistych

Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii wprowadza katalog zamknięty przeznaczenia konopi włóknistych, które mogą być uprawiane na terytorium Polski. Zgodnie z art. 45 ust. 3 tej ustawy uprawa konopi włóknistych może być prowadzona wyłącznie na potrzeby przemysłu włókienniczego, chemicznego, celulozowo-papierniczego, spożywczego, kosmetycznego, farmaceutycznego, materiałów budowlanych oraz nasiennej.

Przepisy ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wskazują również na inne obostrzenia w zakresie prowadzenia takiej uprawy, jak rejonizacja, konieczność uzyskania zezwolenia na uprawę oraz wskazania przez rolnika konkretnego celu uprawy. Jak wynika z art. 46 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uprawa konopi włóknistych może być prowadzona na określonej powierzchni, w wyznaczonych rejonach, na podstawie zezwolenia na uprawę, przy zastosowaniu materiału siewnego kategorii elitarny albo kategorii kwalifikowany w rozumieniu przepisów o nasieniu oraz dodatkowo: 1) umowy kontraktacji, zawartej z podmiotem posiadającym zezwolenie marszałka województwa na prowadzenie działalności w zakresie skupu konopi włóknistych, lub 2) zobowiązania do przetworzenia konopi włóknistych we własnym zakresie na cele określone w art. 45 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, składanego do marszałka województwa właściwego dla miejsca położenia uprawy, w terminie do 14 dni po dokonaniu ich wysiewu.

Zezwolenie na podjęcie uprawy konopi włóknistych w postaci decyzji administracyjnej wydaje wójt, burmistrz albo prezydent miasta, właściwy ze względu na położenie uprawy. Organy te sprawują również nadzór nad prowadzonymi uprawami. Zezwolenie na uprawę wskazuje czas jego obowiązywania. Organ odmawia wydania decyzji w przypadku, w jakim wnioskodawca nie daje rękojmi należytego zabezpieczenia zbioru z tych upraw przed wykorzystaniem do celów innych niż określone w ustawie, a w szczególności był karany za popełnienie przestępstwa lub wykroczenia w zakresie nielegalnej uprawy, zaboru w celu przewłaszczenia środków odurzających i innych środków psychoaktywnych.

Osoby upoważnione przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w ramach wykonywania nadzoru są uprawnione do:

- 1) wejścia na grunty, na których są prowadzone uprawy konopi włóknistych oraz dojścia do tych gruntów przez inne nieruchomości;
- 2) kontroli dokumentów uprawniających do prowadzenia upraw konopi włóknistych;
- 3) żądania wyjaśnień od prowadzącego uprawy konopi włóknistych.

W przypadku stwierdzenia, że uprawa konopi jest prowadzona bez stosowanego zezwolenia, lub z przekroczeniem wydanej decyzji o zezwoleniu na uprawę, wydany zostaje nakaz zniszczenia, na koszt prowadzącego uprawę, uprawy przez zaoranie, przekopanie gruntu albo w inny sposób, który zapewni skuteczne wykonanie tego nakazu. Nakazowi nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.

### Przetwórstwo i sprzedaż produktów konopnych spożywczych na polskim rynku

Przedstawiając temat przepisów prawa w kontekście produktów wytworzonych z konopi włóknistych należy skupić się przede wszystkim na temacie produktów spożywczych jako na obecnie najpopularniejszej (obok produktów włókienniczych i kosmetycznych) formie wykorzystania tej rośliny. Analizując zagadnienie konopi włóknistych i produktów wytworzonych z tychże roślin, w pierwszej kolejności należy wskazać art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia<sup>3</sup> (dalej: „ustawa o bezpieczeństwie żywności i żywienia”). Przepis ten określa, że żywnością (środkiem spożywczym) jest każda substancja lub produkt w rozumieniu art. 2 rozporządzenia nr 178/2002<sup>4</sup>. Do celów tego rozporządzenia „żywność” (lub „środek spożywczy”) oznacza jakiekolwiek substancje lub produkty, przetworzone, częściowo przetworzone lub nieprzetworzone, przeznaczone do spożycia przez ludzi lub, których spożycia przez ludzi można się spodziewać. „Środek spożywczy” obejmuje napoje, gumę do żucia i wszelkie substancje, łącznie z wodą, świadomie dodane do żywności podczas jej wytwarzania, przygotowania lub obróbki. Definicja ta obejmuje wodę zgodną z normami określonymi zgodnie z art. 6 dyrektywy 98/83/WE<sup>5</sup> i bez uszczerbku dla wymogów dyrektyw 80/778/EWG<sup>6</sup> i 98/83/WE.

<sup>3</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 2021, ze zm.

<sup>4</sup> Rozporządzenie (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. UE L 031 z 1.02.2002, s. 1).

<sup>5</sup> Dyrektywa Rady 98/83/WE z dnia 3 listopada 1998 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi (Dz. Urz. WE L 330 z 5.12.1998, s. 32).

<sup>6</sup> Dyrektywa Rady 80/778/EWG z dnia 15 lipca 1980 r. odnosząca się do jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi (Dz. Urz. WE L 229 z 30.8.1980, s. 11).

W odniesieniu do możliwości produkcji i sprzedaży produktów spożywczych zawierających w sobie części konopi włókniстых należy zauważyć, iż zagadnienie to zostało objęte analizą Europejskiego Urzędu ds. Bezpieczeństwa Żywności (EFSA). EFSA dokonał podziału produktów pochodzących z konopi włókniстых na te, których tradycja spożywania na terytorium Unii Europejskiej sięga czasów starszych aniżeli 15 maja 1997 r., i takie, które takiej historii<sup>7</sup> nie mają i są określane mianem tzw. nowej żywności (ang. *novel food*).

Zgodnie z obecnie funkcjonującymi wytycznymi takie produkty jak nasiona konopi włókniстых, mąka z nasion konopi włókniстых, olej z takich nasion i odtłuszczone nasiona konopi są uznawane za żywność tradycyjną, która może być dopuszczona do swobodnego obrotu. Natomiast takie produkty jak ekstrakty z nasion konopi włókniowych (w tym popularne olejki CBD) uznaje się za nową żywność. Włączenie tych produktów do katalogu nowej żywności sprawia, że – w przypadku, w jakim dany producent będzie chciał stosować taki ekstrakt jako żywność lub suplement diety – jest zobowiązany w pierwszej kolejności do zarejestrowania produktu zgodnie z przepisami rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2015/2283 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie nowej żywności, zmieniającego rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1169/2011 oraz uchylającego rozporządzenie (WE) Nr 258/97 Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1852/2001<sup>8</sup> (dalej: „rozporządzenie nr 2015/2283”).

Mając na uwadze zagadnienie badania tego, w jaki sposób organy państwa powinny zachować się w stosunku do produktów, które znajdują się w katalogu tzw. nowej żywności, warto przywołać najciekawsze orzeczenia dotyczące tego tematu. Wśród nich na uwagę zasługuje wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) w sprawie C-383/07<sup>9</sup>, zgodnie z którym „Okoliczność, iż każdy ze składników produktu spożywczego rozpatrywany odrębnie spełnia przesłankę przewidzianą w art. 1 ust. 2 rozporządzenia nr 258/97 dotyczącego nowej żywności i nowych składników żywności lub jest bezpieczny dla zdrowia, nie może być uznany za wystarczającą, by wyłączyć zastosowanie tego rozporządzenia do wyprodukowanego produktu spożywczego. Aby stwierdzić, czy ów produkt spożywczy powinien zostać uznany za nową żywność w rozumieniu rozporządzenia nr 258/97, właściwy organ krajowy powinien podjąć rozstrzygnięcie w każdym indywidualnym przypadku, mając na względzie wszystkie cechy charakterystyczne produktu spożywczego, jak również proces wytwórczy.”

Jak wynika z zacytowanego orzeczenia, istotny nacisk jest kładziony na indywidualną ocenę tego, czy dany produkt spełnia warunki zakwalifikowania go do tzw. *novel food*. W takim ujęciu możemy przywołać kolejny wyrok TSUE, zgodnie z którym „Decyzja Komisji wydana na podstawie art. 7 rozporządzenia nr 258/97 dotyczącego nowej żywności i nowych składników żywności, odmawiająca dopuszczenia do obrotu na rynku Unii żywności lub składnika żywności, nie wiąże innych osób niż osoba, którą decyzja ta oznacza jako adresata. Z kolei właściwe organy danego państwa członkowskiego powinny zbadać, czy sprzedawany na terytorium tego państwa członkowskiego towar, którego cechy charakterystyczne wydają się odpowiadać cechom charakterystycznym

towaru, który stanowi przedmiot owej decyzji Komisji, jest nową żywnością lub nowym składnikiem żywności w rozumieniu art. 1 ust. 2 tego rozporządzenia, i, w odpowiednim przypadku, nakazać zainteresowanej osobie, aby dostosowała się do przepisów rzeczownego rozporządzenia”<sup>10</sup>.

W dalszej kolejności analizując to, czy olejek CBD może stanowić środek spożywczy, warto zwrócić uwagę na komunikat Głównego Inspektora Sanitarnego (dalej: „GIS”) z 23 listopada 2018 r. W komunikacie tym wskazano, iż jako surowiec do produkcji spożywczej mogą być wykorzystywane jedynie konopie włókniyste (*Cannabis Sativa L.*), które zawierają CBD, nie zawierają w sobie jednak THC (lub zawierają go w śladowej ilości). Podmiot zainteresowany wprowadzeniem na rynek polski produktów wytworzonych z konopi włókniowych powinien zatem dysponować aktualnymi wynikami analizy produktu pod kątem zawartego w nim THC. GIS wskazał jednocześnie, że przeszkodą dla wprowadzenia do obrotu środka spożywczego zawierającego CBD stanowią regulacje prawne dotyczące tzw. *novel food*, zgodnie z którymi CBD musi przejść procedurę autoryzacji, prowadzoną przez Komisję Europejską. Procedura opisana w rozporządzeniu nr 258/97 jest procesem wieloetapowym i czasochłonnym. W chwili obecnej żaden podmiot nie przeszedł w pełni tego typu procedury.

Przechodząc do analizy tego, czy oleje CBD stanowią *novel food*, warto przywołać definicję pojęcia nowej żywności i stanowisko Komisji Europejskiej. Zgodnie z definicją opracowaną przez Komisję Europejską „Nowa żywność to żywność, która nie była powszechnie spożywana przez ludzi w UE przed dniem 15 maja 1997 r.” „Nowa żywność” może być nowo opracowaną, innowacyjną żywnością, żywnością wytwarzaną przy użyciu nowych technologii i procesów produkcji, a także żywnością tradycyjnie spożywaną poza UE. Komisja Europejska uznaje, że ekstrakty z *Cannabis sativa L.* (z wyższą wartością CBD niż występuje w tej roślinie w naturze) i produkty pochodne zawierające kannabinoide wypełniają kryteria nowej żywności. (...) Bez uszczerbku dla informacji zawartych w Katalogu Nowej Żywności dotyczących wpisu dotyczącego konopi siewnych (*Cannabis sativa L.*), ekstrakty z *Cannabis sativa L.* i produkty pochodne zawierające kannabinoide są uważane za nową żywność, ponieważ nie wykazano ich historii spożycia. Dotyczy to zarówno samych ekstraktów, jak i wszelkich produktów, do których są dodawane jako składnik (np. olej z nasion konopi). Dotyczy to również ekstraktów z innych roślin zawierających kannabinoide. Syntetyczne otrzymane kannabinoide są uważane za nową żywność. Przytoczone zastrzeżenie w pełni odnosi się do CBD, będącego jednym z ponad 80 różnych kannabinoidów, zidentyfikowanych w konopiach włókniowych”.

Na koniec warto poddać dyskusji, czy ekstrakty CBD mogą być traktowane jako suplementy diety. Zgodnie z art. 3 pkt 39 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia<sup>11</sup>: „Suplement diety to środek spożywczy, którego celem jest uzupełnienie normalnej diety, będący skoncentrowanym źródłem witamin lub składników mineralnych lub innych substancji wykazujących efekt odżywczy lub inny fizjologiczny, pojedynczych lub złożonych, wprowadzany do obrotu w formie umożliwiającej dawkowanie, w postaci: kapsułek, tabletek, drażetek i w innych podobnych postaciach, saszetek z proszkiem, ampułek z płynem, butelek

<sup>7</sup> Tak m.in. wyrok WSA w Warszawie z 6 lutego 2018 r., VII SA/Wa 844/17.

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 327 z 11.12.2015, s. 1.

<sup>9</sup> Wyrok TSUE z 15 stycznia 2009 r. w sprawie C-383/07, *M-K Europa GMBH & Co KG przeciwko Stadt Regensburg*.

<sup>10</sup> Wyrok TSUE z 14 kwietnia 2011 r. w sprawie C-327/09, *Mensch Und Natur AG. przeciwko Freistaat Bayern*.

<sup>11</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1252, ze zm.

z kropłomierzem i w innych podobnych postaciach płynów i proszków przeznaczonych do spożywania w małych, odmierzonych ilościach jednostkowych, z wyłączeniem produktów posiadających właściwości produktu leczniczego w rozumieniu przepisów prawa farmaceutycznego”.

Mając na uwadze przytoczoną definicję ustawową, nie należy uznawać olejku CBD (na chwilę obecną) za suplement diety, z uwagi na fakt, że taki produkt nie jest uznawany za środek spożywczy przez polskie prawo ani unijne prawo. Stanowisko takie znajduje potwierdzenie w wytycznych opisanych przez GIS<sup>12</sup>, zgodnie z którymi:

- wprowadzenie do obrotu innych produktów otrzymywanych z konopi siewnych (w tym również zawierających w swoim składzie CBD, m.in. olejki CBD) powinno być poprzedzone postępowaniem określonym przepisami rozporządzenia Nr 2015/2283.
- w przypadku produktów zawierających CBD przed wprowadzeniem ich do obrotu jako żywności (w tym środek spożywczy będący podstawą dla suplementu diety) na terytorium Unii Europejskiej niezbędne jest przeprowadzenie procedury autoryzacyjnej w zakresie nowej żywności.

W świetle powyższego podmiot zainteresowany wprowadzaniem do obrotu na terytorium UE, w tym Polski, środków spożywczych zawierających CBD powinien wystąpić do Komisji Europejskiej z wnioskiem o wydanie zezwolenia na wprowadzenie do obrotu nowej żywności na rynek unijny na podstawie rozporządzenia nr 2015/2283.

### Konopie inne niż włókniste

Drugą grupą konopi, która została wydzielona przez polskiego ustawodawcę, jest grupa konopi innych niż włókniste. Są to rośliny, których poziom występowania THC przekracza 0,2%, i które na terytorium Polski mogą być wyłącznie sprowadzane w drodze importu (obecnie podejmowane są działania lobbingowe, których celem jest wprowadzenie w przepisach prawa zmian umożliwiających uprawę na terenie Polski konopi innych niż włókniste). Przepisy, które odnoszą się do tych roślin, znajdują się m.in. w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii (art. 33a – art. 36) oraz ustawie – Prawo farmaceutyczne.

Przeznaczeniem konopi innych niż włókniste jest wytworzenie surowca farmaceutycznego, o którym mowa w art. 2 pkt 40 ustawy – Prawo farmaceutyczne, który może stać się podstawą do sporządzania leków recepturowych<sup>13</sup>.

Zgodnie z art. 2 pkt 40 ustawy – Prawo farmaceutyczne „surowcem farmaceutycznym jest substancja lub mieszanina substancji wykorzystywana do sporządzania lub wytwarzania produktów leczniczych.” Wytwarzanie substancji czynnej przeznaczonej do wytwarzania surowca farmaceutycznego w postaci ziela konopi innych niż włókniste oraz wyciągów, nalewek farmaceutycznych, a także wszystkich innych wyciągów z konopi innych niż włókniste oraz żywicy konopi innych niż włókniste, obejmuje:

- rozdrabnianie wysuszonych części roślin,
- wykonywanie operacji fizyko-chemicznych prowadzących do powstania tej substancji, w tym ekstrakcji,

- pakowanie w opakowania zbiorcze,
- przepakowanie substancji czynnej z opakowań zbiorczych w opakowania, w których surowiec będzie dostarczany do aptek.

Warto przy tym podkreślić, że tak opisany proces podlega wymaganiom Dobrej Praktyki Wytwarzania substancji czynnych.

Przedsiębiorca, który zamierza podjąć działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania lub importu produktu leczniczego, w pierwszej kolejności jest zobowiązany uzyskać zezwolenia na wytwarzanie lub import produktu leczniczego udzielane przez Głównego Inspektora Farmaceutycznego<sup>14</sup>. Importer konopi medycznej, który uzyskał zezwolenie na import tego produktu, zostaje wpisany do Rejestru Wytwórców i Importerów Produktów Leczniczych i ciąży na nim obowiązki opisane w art. 42 ustawy – Prawo farmaceutyczne.

Drugim etapem, przez który ten przedsiębiorca jest zobowiązany przejść, to uzyskanie pozwolenia na dopuszczenie do obrotu importowanego produktu. Pozwolenie takie wydaje Prezes Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych na czas określony.

Dopiero spełnienie m.in. wyżej opisanych podstawowych warunków umożliwi import konopi innych niż włókniste (niezależnie od ich postaci fizycznej) na terytorium Polski i ich sprzedaż w postaci leków recepturowych.

### Podsumowanie

Wzmógł się rozwój rynku konopnego w Polsce nastąpił w momencie wejścia w życie zmian przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii<sup>15</sup>. Obecnie wspomniana ustawa pozwala m.in. na uprawę na terytorium Polski konopi włóknistych oraz zakreśla zakres przetwórstwa tych roślin.

Pomimo dokonania kroku w przód w powyższym zakresie ustawa wprowadza również swoiste ograniczenia, które w praktyce wprowadzają niepewność dla działalności gospodarczej, której celem jest uprawa, przetwarzanie lub sprzedaż produktów konopnych. Do ograniczeń takich należy m.in.:

- 1) ograniczenie powierzchni, na których uprawa taka jest prowadzona i jej uzależnienie od wytycznych ustalonych dla poszczególnych województw (art. 46 ust. 2 i ust. 8 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii);
- 2) obowiązek posiadania zezwolenia na uprawę konopi włóknistych; w tym zakresie, mając na uwadze wypracowaną praktykę urzędów, można byłoby pokusić się o postulat wprowadzenia jedynie wymogu zgłaszania zamiaru prowadzenia takiej uprawy, jako środka posiadającego nadal sformalizowany charakter, lecz będącego sposobem łatwiejszego rozpoczęcia takiej uprawy;
- 3) brak konkretnych regulacji i wytycznych dotyczących zasad, form i sposobu przeprowadzenia kontroli uprawy pod kątem jej zgodności z prawem;
- 4) wskazanie w art. 46 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii odniesienia wyłącznie do materiału siewnego, bez wzięcia pod uwagę tego, że konopie włókniste mogą być uprawiane z innego materiału wyjściowego<sup>16</sup>;

<sup>14</sup> Art. 38 ustawy – Prawo farmaceutyczne.

<sup>15</sup> Ustawa z dnia 7 lipca 2017 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1458).

<sup>16</sup> Przepis ten budzi wątpliwość z uwagi na fakt, że niektóre uprawy mogą być oparte o rośliny – klony, matki, nie są zaś tworzone od podstaw na bazie materiału siewnego.

<sup>12</sup> Pismo GIS z 20 sierpnia 2020 r. (BŻ.NF.46.64.2020.KK.1).

<sup>13</sup> Tak również B. Kurzepa, *Komentarz do art. 33a.* [w:] A. Ważny (red). *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska 2019.

5) brak regulacji odnoszących się do tego, w jaki sposób należy traktować uprawę konopi włóknistych w budynkach lub tunelach;

6) wprowadzenie rygoru natychmiastowej wykonalności nakazu zniszczenia uprawy (przez zaoranie, przekopanie gruntu albo w inny sposób, który zapewni skuteczne wykonanie tego nakazu, na koszt prowadzącego uprawę) w przypadku stwierdzenia prowadzenia upraw konopi włóknistych w sposób niezgodny z art. 46 i art. 47 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy obecnie stosowane formy badania uprawy bywają niedokładne i pochybne;

7) brak jasności wytycznych w zakresie tego, czy produkty przetwarzania surowca konopnego, np. w postaci produktów zawierają-

cych CBD, należy uznawać za *novel food*, suplement diety, produkt farmaceutyczny czy produkt spożywczy.

Podsumowując należy zwrócić uwagę na to, że rozwój rynku konopnego zarówno w Polsce, jak i na świecie postępuje w dość znacznym tempie. Rozwój ten podyktowany jest potrzebami gospodarki i konsumentów. Za rozwojem tym idą również zmiany w przepisach prawa, które tworzą ramy działania przedsiębiorców rynku konopnego. Bez właściwego zrozumienia takich potrzeb nie jest możliwe wyjście im naprzeciw.

**Patrycja G. Bartosz-Burdiak**

*radca prawny w Bartosz-Burdiak Kancelaria Radców Prawnych, współzałożycielka i Prezes Zarządu Orbis Cannabis Sp. z o.o.*

## ■ POSTĘPOWANIE CYWILNE

Łukasz Nykiel

# Projektowane zmiany w Kodeksie postępowania cywilnego

### Uwagi wstępne

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie najistotniejszych zmian zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 899), dalej: „projekt”, w szczególności w aspekcie ich wpływu na postępowanie cywilne. Projekt został zgłoszony do łaski marszałkowskiej w dniu 15 stycznia 2021 r. i skierowany do dalszych prac legislacyjnych. Omówienie zostało opracowane na podstawie projektu w wersji przed pierwszym czytaniem i jest aktualne na dzień 24 lutego 2021 r. W artykule wykorzystano fragmenty uzasadnienia do projektu ustawy z druku sejmowego nr 899<sup>1</sup>.

Przedmiotem omawianej nowelizacji poza wspomnianą zmianą Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: „k.p.c.”) i zmianą ustawy o komornikach sądowych są także zmiany w ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej: „ustawa COVID”) oraz szereg modyfikacji o charakterze porządkowym, przesuwających termin wejścia w życie przepisów o prostej spółce akcyjnej oraz przepisów dotyczących elektronicznego postępowania rejestrowego, objętego projektem eKRS.

### Zmiany w ustawie COVID

Za zmiany o największym znaczeniu dla praktyki sądowej i wpływające na pracę profesjonalnego pełnomocnika należy uznać zmiany w ustawie COVID, które, na co wskazuje wnioskodawca w uzasadnieniu do projektu, mają zapobiec ewentualnemu paraliżowi wymiaru sprawiedliwości oraz zapewnić bezpieczeństwo pracownikom sądów i uczestników postępowania.

Projekt w wersji przedłożenia rządowego dodaje do ustawy COVID regulację, zgodnie z którą w okresie obowiązywania stanu

zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich w sprawach wymienionych w art. 15zzs<sup>1</sup> (w praktyce chodzi o wszystkie sprawy rozpoznawane według przepisów k.p.c.) pierwsze pismo procesowe wnoszone przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego albo Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej powinno zawierać adres służbowy poczty elektronicznej i numer telefonu. W konsekwencji zaproponowano, aby w przypadku braku możliwości wykorzystania systemu teleinformatycznego sąd doręczał profesjonalnemu pełnomocnikowi cyfrowe odwzorowania pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń na wskazany przy pierwszym piśmie procesowym adres służbowej poczty elektronicznej. Takie doręczenie miało być skuteczne w następnym dniu roboczym od chwili wprowadzenia odwzorowania przez sąd do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby adresat mógł zapoznać się z jego treścią i wywoływać skutki procesowe określone w k.p.c. właściwe dla doręczenia odpisu pisma procesowego, zawiadomienia, wezwania albo odpisu orzeczenia.

Projektowane rozwiązanie wprowadza tzw. fikcję doręczenia, określając ten moment na następny dzień roboczy po wprowadzeniu pisma do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby adresat mógł zapoznać się z jego treścią. Jest to odejście od dotychczasowego systemu awizowania pism przez 14 dni i jako takie budzi wątpliwości. Co więcej, projektowane przepisy nie są precyzyjne w określeniu samej powinności wskazania adresu poczty elektronicznej, używając bliżej nieokreślonego pojęcia „adresu służbowego poczty elektronicznej” oraz nie przesądzając, czy brak wskazania adresu służbowego poczty elektronicznej w pierwszym piśmie procesowym będzie oznaczał w tym przypadku podstawę do zwrotu pisma jako niespełniającego warunków formalnych. Wątpliwości budzi także okres obowiązywania projektowanych rozwiązań, gdyż wnioskodawca wprowadza regułę, iż projektowane regulacje mają obowiązywać nie tylko w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, ale także w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich,

<sup>1</sup> <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/57F5306C7E6B9378C12586633003EADF5/%24File/899.pdf> (dostęp: 24.02.2021).

co wydaje się arbitralne, zwłaszcza w kontekście braku konkretnego wyjaśnienia w uzasadnieniu do projektu.

Zgodnie z regułami intertemporalnymi zawartymi w art. 11 projektu omawiane rozwiązanie miałyby zastosowanie również do postępowań wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie projektowanej regulacji (która ma wejść w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia). Art. 11 projektu nie zawiera natomiast żadnych wskazówek co do tego, w jaki sposób profesjonalny pełnomocnik miałby uzupełniać brak polegający na niewskazaniu adresu służbowej poczty elektronicznej w tych sprawach, które są w toku, więc będzie to zapewne wypracowane w toku praktyki sądowej. Zmiany w powyższym zakresie zostały bardzo negatywnie przyjęte przez środowisko prawnicze, czego wyrazem są krytyczne opinie do projektu ustawy, zarzucające w tym względzie jego niezgodność z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP<sup>2</sup>.

Kolejną zmianą w ustawie COVID jest modyfikacja zasad organizowania rozpraw i posiedzeń sądowych w dobie pandemii. Zgodnie z obowiązującymi w tym względzie przepisami (por. art. 15zss<sup>1</sup> ustawy COVID) w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich rozprawy oraz posiedzenia jawne przeprowadza się przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających ich przeprowadzenie na odległość i przewodniczący może zarządzić przeprowadzenia posiedzenia niejawnego, gdy przeprowadzenie wymaganych przez ustawę rozprawy lub posiedzenia jawnego mogłoby wywołać nadmierne zagrożenie dla zdrowia osób w nich uczestniczących i nie można przeprowadzić ich na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Istotnym *novum* wprowadzanym przez omawiany projekt jest usunięcie w art. 15zss<sup>1</sup> ust. 1 pkt 1 oraz art. 15zss<sup>3</sup> ustawy COVID uregulowania pozwalającego każdej ze stron sprzeciwić się skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne, tak w toku postępowania w pierwszej instancji, jak i apelacyjnego.

W rezultacie wprowadzanych zmian rozpoznawanie spraw cywilnych na rozprawie lub posiedzeniu jawnym stanie się wyjątkiem. Skierowanie sprawy na posiedzenia jawne będzie wymagało od przewodniczącego składu każdorazowo uzasadnienia, że odbycie takiego posiedzenia nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w nim uczestniczących. Należy też wskazać, że dotychczas obowiązujące rozwiązania zakładały możliwość ograniczenia jawności postępowania tylko wówczas, gdy strony samodzielnie ze swojego prawa zrezygnowały (por. obowiązujący art. 15zss<sup>1</sup> ustawy COVID). W tym zakresie w opiniach ekspertów<sup>3</sup> podniesiono wątpliwości co do zgodności z art. 45 Konstytucji RP i naruszenia istoty prawa do sądu, poprzez ograniczenie prawa do jawności postępowania sądowego.

Podobnie jak w przypadku wcześniej omawianych zmian, zastrzeżenia budzi okres obowiązywania projektowanych regulacji, które mają obowiązywać nie tylko w okresie obowiązywania stanu zagrożenia

epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, ale także rok po ustaniu tych stanów. Projektowana zmiana ma zgodnie z art. 12 projektu wejść w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia, a na mocy przepisów przejściowych mieć zastosowanie także do postępowań wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie projektowanej regulacji.

Projekt zawiera również zmianę, która w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, znosi w pierwszej i drugiej instancji rozpoznawanie spraw według przepisów k.p.c. przez składy kolegiałne, pozostawiając prezesowi sądu możliwość zarządzenia rozpoznania sprawy w składzie trzech sędziów, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawiłość lub precedensowy charakter sprawy.

Jest to zmiana istotna, gdyż – jak dotąd – jeżeli ze względu na szczególne okoliczności prezes sądu tak zarządził, członkowie składu, z wyjątkiem przewodniczącego i referenta sprawy, mogli brać udział w posiedzeniu za pomocą środków komunikacji elektronicznej, z wyjątkiem posiedzenia, na którym dochodzi do zamknięcia rozprawy (obowiązujący art. 15 zss<sup>1</sup> pkt 3 ustawy COVID). Jak czytamy w uzasadnieniu do projektu, zmiana podyktowana jest zagrożeniem epidemiologicznym, jakie stwarzają sobie nawzajem trzy osoby zasiadające wspólnie w składzie sądu. Dalej w uzasadnieniu wnioskodawca czyni supozycję, że nie ma znaczenia, czy w sprawie orzeka jeden czy trzech sędziów. Powyższe stwierdzenia o zagrożeniu epidemiologicznym mogą budzić wątpliwości, jeśli weźmie się pod uwagę, że z treści przepisów wynika, że orzekanie w składach jednoosobowych ma obowiązywać nie tylko w czasie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, ale także rok po ustaniu tych stanów. Warto także podkreślić, że projektowana zmiana koliduje ze zmianami w postępowaniu sądowniczym zawartymi w projekcie (projektowany art. 15zss<sup>4</sup> ust. 3 ustawy o COVID), które zakładają utrzymaniu składów trzech sędziów, nawet jeśli orzekają na posiedzeniu niejawnym.

Projektowane przepisy mocno ingerują w przepisy określające skład sądu w całym *spectrum* spraw rozpoznawanych przez sądy cywilne, chociażby w sprawach o ubezwłasnowolnienie czy postępowaniach grupowych<sup>4</sup>. Proponowane rozwiązanie wydaje się również nie obejmować rozpoznawania zażaleń przez Sąd Najwyższy na postanowienia sądu drugiej instancji, które nadal będą rozpatrywane w składzie trzech sędziów.

W opinii Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 2 lutego 2021 r.<sup>5</sup> poczyniono jeszcze jedną wartą podkreślenia uwagę, iż wedle proponowanego art. 11 zdanie drugie projektu sprawy, które przed wejściem w życie zmian sąd rozpoznawał w składzie innym niż jednego sędziego, w dalszym ciągu prowadzone są przez sędziego, któremu sprawa została przydzielona jako referentowi, do zakończenia w danej instancji. Zdaniem opiniującego prowadzić to będzie do problemów w praktyce skutkujących nawet nieważnością postępowania, gdyż w sprawach, w których przed wejściem w życie zmian doszło do zamknięcia rozprawy i odroczenia ogłoszenia wyroku, powstaną wątpliwości, w jakim składzie powinno dojść do wydania wyroku, ewentualnie, czy nie powinno dojść do otwarcia zamkniętej rozprawy na nowo.

2 Zob. opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 2 lutego 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/639EAB3C3C915FA8C1258677002E09F3/%24File/899-004.pdf> (dostęp: 24.02.2021), opinia Naczelnej Rady Adwokackiej z 1 lutego 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/324ED0AD3BF25614C125867F002B0A63/%24File/899-008.pdf> (dostęp: 24.02.2021) oraz stanowisko Krajowej Rady Rzeczników Patentowych z 29 stycznia 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/61AED61A88B30CC9C12586700033C389/%24File/899-001.pdf> (dostęp: 24.02.2021).

3 Zob. opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 10 lutego 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/AB8821AB3FAD0D5C125867D0048133A/%24File/899-007.pdf> (dostęp: 24.02.2021) oraz Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej z 1 lutego 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/324ED0AD3BF25614C125867F002B0A63/%24File/899-008.pdf> (dostęp: 24.02.2021).

4 Zob. krytyczna opinia Sądu Najwyższego z 4 lutego 2021 r. o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/5BD84BD0A87C5654C125867702D9A8A/%24File/899-003.pdf> (dostęp: 24.02.2021).

5 Zob. opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 2 lutego 2021 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/639EAB3C3C915FA8C1258677002E09F3/%24File/899-004.pdf> (dostęp: 24.02.2021).

Kolejna ze zmian przewidzianych w projekcie to umożliwienie konsułom przeprowadzenia przesłuchania na wniosek sądu cywilnego za pomocą urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie go na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, jeżeli sąd z urzędu lub na wniosek konsula uzna to za niezbędne w związku z sytuacją kryzysową wywołaną COVID-19 w miejscu przesłuchania. Wskazane rozwiązanie dotyczyłoby jedynie spraw cywilnych, albowiem, zdaniem wnioskodawców, stosowanie go w odniesieniu do spraw karnych mogłoby w stopniu zbyt daleko idącym ograniczać prawo oskarżonego do obrony.

Inna z ważnych zmian w projekcie sprowadza się do przywrócenia obowiązujących do 5 września 2020 r. przepisów umożliwiających przekazywanie spraw z danego sądu do innego sądu równorzędnego oraz umożliwiających delegowania sędziego, za jego zgodą do rozpoznawania spraw w innym sądzie. Przepisy w tym względzie utraciły moc wskutek upływu czasu wskazanego w ustawie COVID.

Propozycja zakłada, że w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez sąd powszechny lub wojskowy z powodu COVID-19 prezes sądu apelacyjnego (w przypadku wojskowych sądów garnizonowych – prezes wojskowego sądu okręgowego) może wyznaczyć inny sąd równorzędny, położony na obszarze tej samej apelacji, jako właściwy do rozpoznawania spraw pilnych należących do właściwości sądu, który zaprzestał czynności. Sprawami pilnymi mają być sprawy enumeratywnie wymienione w projektowanym art. 15<sup>zzs</sup><sup>10</sup> ust. 4 oraz te sprawy, w przypadku których ustawa określa termin ich rozpatrzenia przez sąd i sprawy wniosków o wstrzymanie wykonania aktów lub czynności. W przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez wszystkie sądy powszechne lub wojskowe na obszarze apelacji z powodu COVID-19 Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, na wniosek prezesa sądu apelacyjnego, na którego obszarze sądy zaprzestały czynności, wyznacza inny sąd równorzędny, położony w miarę możliwości na obszarze sąsiedniej apelacji. Zgodnie z art. 12 projektu projektowane zmiany wejdą w życie, tak jak pozostałe zmiany w ustawie COVID, z dniem następującym po dniu ogłoszenia.

## Zmiany w k.p.c. oraz ustawie o komornikach sądowych

Podstawową zmianą w tej części projektu jest dopuszczenie sprzedaży nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej, w ślad za sprawozdaniami, funkcjonującymi już rozwiązaniami umożliwiającymi licytację w tej formie ruchomości. W tym celu zaproponowano dodanie w k.p.c. w części trzeciej w tytule II w dziale VI po rozdziale 6 rozdziału 6a zatytułowanego „Sprzedaż nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej”. Warto zaznaczyć, że do sprzedaży nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej miałyby być odpowiednio stosowane przepisy rozdziałów 4-7, zawierające m.in. regulacje dotyczące obwieszczenia o licytacji i samego przebiegu licytacji w tradycyjnej formie, z odrębnościami wynikającymi z dodawanego rozdziału dotyczącego e-licytacji.

Zgodnie z projektowanym art. 986<sup>2</sup> k.p.c. sprzedaż nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej odbywałaby się wyłącznie na wniosek wierzyciela, zgłoszony zarówno w pierwszym, jak i drugim terminie licytacji. Istotnym elementem całej procedury miałyby być możliwości realizacji przez dłużnika uprawnień wynikających z art. 975 k.p.c., co ma zapobiegać sprzedaży majątku dłużnika w rozmiarach nieadekwatnych do wysokości dochodzonego roszczenia. Sam przetarg jako element sprzedaży nieruchomości byłby przeprowadzany w systemie teleinformatycznym, a warunkiem udziału w nim utworzenie indywidualnego konta w systemie (projektowany art. 986<sup>4</sup> k.p.c.). W pierwszej kolejności komornik będzie zamieszczał na stronie internetowej Krajowej Rady Komorniczej obwieszczenie o licytacji co najmniej dwa tygodnie przed jej terminem. Następ-

nie po spełnieniu warunków licytacyjnych, weryfikowanych przez komornika organizującego przetarg, użytkownik miałby zyskiwać możliwość dokonywania postąpień w toku przetargu. Projekt przewiduje skrócenie względem tradycyjnej formy przetargu, terminu na wniesienie skargi na przebieg i odmowę dopuszczenia do przetargu do 3 dni (projektowany art. 968<sup>8</sup> k.p.c.), co wnioskodawca motywuje faktem, że w zautomatyzowanym systemie teleinformatycznym może ujawnić się znacznie mniejsza liczba nieprawidłowości niż ma to miejsce w przypadku przetargów tradycyjnych.

Z uwagi na konieczność wdrożenia stosownego systemu teleinformatycznego, jak też opracowania aktów wykonawczych, przyjęto, że przepisy te wejdą w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia, a w okresie roku od dnia wejścia w życie ustawy dokonanie wyboru sprzedawcy nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej będzie dopuszczalne, jeżeli ze względów technicznych, leżących po stronie komornika sądowego, będzie to możliwe (art. 10 projektu).

Zmiany w ustawie o komornikach sądowych sprowadzają się natomiast do korekty reguły intertemporalnej zawartej w art. 295 tej ustawy, która dawała możliwość wytwarzania, przetwarzania i przechowywania dokumentacji komorniczej w postaci papierowej do dnia 31 grudnia 2020 r. Projekt w tym zakresie precyzuje warunki przejścia z wytwarzania, przetwarzania i przechowywania dokumentacji w postaci dotychczasowej na postać elektroniczną – w systemie teleinformatycznym. Projekt zachowuje możliwość dalszego przetwarzania i przechowywania dokumentacji wytworzonej w postaci papierowej, jednocześnie wskazując tryb postępowania na wypadek wystąpienia problemów związanych z prawidłową działalnością systemu teleinformatycznego. Zmiany mają wejść w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia.

## Zmiany o charakterze porządkowym dotyczące przesunięcia wejścia w życie przepisów o prostej spółce akcyjnej i eKRS

W projekcie ustawy zaproponowano również szereg zmian, których celem jest przesunięcie terminów wejścia w życie przepisów dotyczących prostej spółki akcyjnej oraz przepisów dotyczących wejścia w życie dalszego etapu wdrażania elektronicznego postępowania rejestrowego z dnia 1 marca 2021 r. na dzień 1 lipca 2021 r. Projektowane zmiany miałyby wejść w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Na marginesie należy wskazać, że taka zmiana już nastąpiła na podstawie ustawy z dnia 21 stycznia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw<sup>6</sup>, która w przywołanym wyżej zakresie wejdzie w życie z dniem 1 marca 2021 r., co czyni zmianę w tym zakresie bezprzedmiotową.

## Podsumowanie

Zaproponowane w projekcie rozwiązania, szczególnie zawarte w ustawie COVID, w sposób daleko idący zmieniają zasady postępowania sądowego uregulowanego w k.p.c. Niektóre rozwiązania budzą wątpliwości natury prawnej, w tym konstytucyjnej. Ostateczny kształt ustawy powinien być przedmiotem głębokiej refleksji i wymaga także analizy zgłoszonych w toku konsultacji uwag podmiotów zainteresowanych.

**Łukasz Nykiel**

*legislator w Biurze Legislacyjnym Kancelarii Sejmu,  
radca prawny w OIRP w Warszawie*

6 Dz. U. poz. 187.



# ROZMAITOŚCI



Marinus van Reymerswaele, Bankier z żoną, 1539 r.

## Odsetki a Kościół – GENEZA KONSENSUSU

Maciej Jońca

**N**ieprzejednane stanowisko średniowiecznego prawa kanonicznego wobec pobierania odsetek od pożyczek oparto na solidnym teologicznym fundamencie. Wszak już w Ewangeliach znalazł się postulat, by pożyczać, nie spodziewając się niczego w zamian. Jednocześnie regulacje prawa rzymskiego, które dopuszczały pobieranie procentu od pożyczonego kapitału, uznano za sprzeczne z nauczaniem Kościoła i moralnością chrześcijańską. Wszystkich, którzy czynili inaczej, uznano za lichwiarzy, a lichwę umieszczono wśród grzechów śmiertelnych. Rynek rządził się jednak swoimi prawami, przeto strach przed piekłem rychło ustąpił matematycznej kalkulacji.

## SPÓR W DOKTRYNIE

Przytłaczająca większość pożyczek udzielanych w wiekach średnich miała przeznaczenie konsumenckie. Umożliwiały one dłużnikom zaspokojenie podstawowych potrzeb. Z tego powodu naliczanie i pobieranie od nich odsetek kojarzyło się z wykorzystywaniem trudnej sytuacji najuboższych. Miało ich to wpędzać w spiralę zadłużenia i prowadzić do dalszej pauperyzacji. To dlatego Dante Alighieri umieścił lichwiarzy w siódmym kręgu piekła.

Poza Pismem Świętym kanoniści posilkowali się również wytycznymi teologii chrześcijańskiej oraz zasadami etyki Platona i Arystotelesa. W Dekrecie Gracjana znalazł się wyraźny zakaz pożyczania środków za wynagrodzeniem. Napisano w nim: „wszystko, co jest wymagane ponad pożyczony kapitał, to lichwa”. III sobór laterański potwierdził ekskomunikę dla wszystkich pożyczających za odsetkami. Materia ta poruszona została również przez Dekrety Grzegorza IX z 1234 roku. W *Liber sextus* Bonifacego VIII, zawierającym dodatek *Regulae iuris*, znalazła się słynna reguła nr 48: *Locupletari non debet aliquis cum alterius iniuria vel iactura* („Nikt nie powinien się bogacić ze szkodą lub ruiną drugiego”).

Prawnicy świeccy obserwowali to wszystko ze zdumieniem, gdyż doskonale zdawali sobie sprawę z nierealności postulatów Kościoła. Na własne oczy mieli okazję obserwować rodzenie się bajecznych fortun, jakie przynosiło pożyczanie na procent oraz relatywnie niską skuteczność opowieści i kazań ukazujących piekielne męki, jakie lichwiarze mieli cierpieć po swej śmierci. Spór o lichwę doprowadził do tego, że Stolica Apostolska ograniczyła na niektórych uniwersytetach działalność wydziałów prawa. W konfrontacji z praktyką dnia codziennego, zabiegi te były jednak od początku skazane na niepowodzenie. Juryści wiedzieli swoje, podczas gdy społeczeństwo coraz mocniej uświadamiało sobie finansową wartość czasu. Mimo zabiegów Kościoła powiedzenie „czas to pieniądz” weszło do powszechnego użycia i jako takie nie miało pejoratywnego znaczenia.

## ŻYCIE

Natura nie znosi próżni. Wobec nieprzejednanego stanowiska Kościoła w obrocie prawnym zaczęto zawierać szereg rozmaitych transakcji skonstruowanych tak, by obejść obowiązujące zakazy. Przydatne okazały się zwłaszcza dwie konstrukcje: *contractus mohatrae* oraz *datio in solutum*. *Contractus mohatrae* był umową, w myśl której wierzyciel przekazywał pewną rzecz dłużnikowi, aby ten ją sprzedał, a następnie zatrzymał uzyskane tą drogą środki jako pożyczkę. Podwójna umowa sprzedaży skutecznie maskowała kwoty kapitału i odsetek z góry określone przez strony. *Datio in solutum* przewidywała tymczasem możliwość zwrotu (za zgodą wierzyciela) przedmiotu innego, niż pierwotnie przewidywano w umowie pożyczki.

W celu ukrycia odsetek wykorzystywano również inne kontrakty wolne od krytyki Kościoła, jak: dzierżawa, wynajem, sprzedaż, spółka. Tym ostatnim należy się chwila uwagi. Umowy komercyjne stanowiły popularne źródło uzyskiwania przychodów. Proporcjonalny do wkładu finansowego udział w zyskach, powstałych dzięki inwestycji w wyprawę handlową lub umówione co do wysokości (jako części ogólnego zysku) dywidendy, był absolutnie legalny.

## KOMPROMIS

W związku ze zdelegalizowaniem pobierania odsetek początkowo skłonność do pożyczania spadła, co w warunkach gospodarki (przeważnie rolnej) kontrastowało z wysokim zapotrzebowaniem na pożyczki konsumenckie. Odchodzenie od oficjalnych zakazów oraz ich obchodzenie już na przełomie XI i XII wieku spowodowało gwałtowny rozwój komercyjnego kapitalizmu. Na dużą skalę zaczęto pożyczać wówczas środki na inwestycje w produkcję. Kredytowano również krucjaty (będące *nota bene* sztanदारowymi przedsięwzięciami Kościoła).

W świetle faktów teolodzy zgodzili się podjąć dyskusję nad oddzieleniem pojęcia społecznie pożytecznego kredytu oraz grzechu lichwy. Głos zabrał w tej sprawie nawet św. Tomasz z Akwinu, który podparł się w swych rozważaniach... autorytetem prawa rzymskiego. Nie do końca zrozumiałwszy różnicę między pożyczką i użyczeniem, ale zapoznawszy się ze stanowiskiem starożytnych, Akwinata stał się orędownikiem liberalizacji dotychczasowych zakazów. Moralną dopuszczalność pobierania odsetek uzależnił od trwałości rzeczy, będącej ich przedmiotem. Wykluczył ją, jeżeli w toku korzystania z rzeczy (np. pszenicy, wina, oliwy lub pie-



Śmierć lichwiarza, średniowieczna miniatura

niędzy) zgodnego z jej gospodarczym przeznaczeniem ulegała ona całkowitej konsumpcji. Jeżeli zaś prawidłowa eksploatacja nie prowadziła do całkowitego zużycia, a przy tym rzecz była unikalna (nie dało się jej łatwo zastąpić, np. grunt, budynek lub zwierzę pociągowe), odsetki dopuszczono.

## BANKI

Kościół, jako depozytariusz największych środków kapitałowych w średniowiecznej Europie, szybko zrozumiał, jak wielkie zyski może przynieść mu puszczenie ich w obieg. Tym bardziej, że dysponowano gotowymi rozwiązaniami wypracowanymi m.in. przez rycerski zakon templariuszy. Powołani do obrony Ziemi Świętej rycerze-zakonnicy zbudowali instytucję finansową budzącą bezprecedensowe zainteresowanie oferowanymi usługami depozytowymi. W krótkim czasie zgromadzili bajeczne zasoby płynnego kapitału, z których nie wahały się korzystać nawet koronowane głowy.

Równolegle w miastach włoskich powstały tzw. *montes*, których pierwotnym celem było ratowanie podupadłych publicznych finansów. Udzielały więc przymusowych pożyczek obywatelom, które następnie były odzyskiwane wraz z odsetkami. Z czasem *montes* zaczęły rozszerzać swoją działalność, wprowadzając na rynek rozmaite produkty finansowe o charakterze nie tylko kredytowym, ale również depozytowym. Część z nich przekształciła się w znaczące korporacje publiczno-bankowe o wysokiej kapitalizacji, z których najważniejszą stała się *Casa di San Giorgio* z siedzibą w Genui.

Kościół obserwował i szybko się uczył. Od XV wieku na rynku pojawiły się *montes pietates* – kościelne banki. Doszło do swistego paradoksu. Prawo kanoniczne oraz teologia moralna wciąż zakazywały pożyczania pieniędzy za odsetkami, podczas gdy równolegle Kościół aktywnie inwestował w tego rodzaju działalność

prowadzoną przez siebie. Ponieważ to on definiował, czym jest dobro i zło, a także udzielał dyspens (również sobie), przeto samodzielnie dyktował również stopy procentowe. Jedyne, co go ograniczało, były uwarunkowania makroekonomiczne.

Osiągane zyski przekroczyły najśmielsze oczekiwania. Podkreślić wszakże trzeba, pomimo długiego utrzymywania się tego nieefektywnego ekonomicznie monopolu, że komercyjna działalność *montes pietates* pozwoliła na dalsze ożywienie gospodarki.

## EPILOG

Cesarz Wespazjan, opodatkowawszy szałoty, miał powiedzieć: „pieniądz nie śmierdzi” (*Pecunia non olet*). W kręgach kościelnej finansjery upodobano sobie jednak bon mot średniowiecznego kanonisty Bernarda z Pawii: „pieniądz nie grzeszy” (*Pecunia non peccat*). Dokonawszy przeglądu rachunków, już w średniowieczu Kościół dopuścił do siebie myśl, że prowadzenie działalności komercyjnej da się pogodzić z zasadami życia chrześcijańskiego. Aktywności

tego rodzaju osób świeckich należało jednak zorganizować w sposób, który pozwoliłby zminimalizować ryzyko popadnięcia w grzech chciwości. Kupcom nakazano więc zrzeszać się w afiliowane przy parafiach gildie, te zaś – poza działalnością handlową – miały pełnić również określone funkcje religijne.

Choć kanoniczny zakaz pobierania odsetek formalnie uchylono przez uchwalenie w roku 1917 pierwszego kodeksu prawa kanonicznego, faktycznie został abrogowany dużo wcześniej – przez powszechne wyjście z użycia (*desuetudo*). Kiedy więc Jan Kalwin wystąpił z rewolucyjną w swoim mniemaniu tezą, zgodnie z którą pieniądz nie był niemiły Bogu, Ewangelie wcale nie zakazały pobierania procentu od pożyczek, a powodzenie w interesach stanowiło wyraz łaski Opatrzności, kościelni finansjści mogli tylko pobłażliwie prychnąć i wrócić do liczenia pieniędzy.

Autor artykułu jest doktorem habilitowanym, wykładowcą na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji – Instytut Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego.



Handel odpustami w Niemczech, drzeworyt, ok. 1530 r.



# LUŻNI

## – JAK GRAĆ Z TEMIDĄ W ŚLEPĄ KURKĘ

Witold Vargas

Gdzieś w Polsce przedrozbiorowej dwóch miejskich pacholków prowadzi do ratusza Jana. Tym razem sądzony będzie na gardle. Nie da się kolejny raz uratować skóry, na której Temida już wielokrotnie piętnami zapisała wyrok: „Daruję ci życie po raz ostatni”. W myślach przewija się Janowi całe jego życie. Pochodzi z chłopów i ze szlachty, ale nawet sam o tym nie wie. Porodziła go dziewczka służebna, zgwałcona w szlacheckim domu przez panicza i wyrzucona na bruk. Pod murami miasta, w gąszczu skleconych na prędcie ruder, gdzie przyszedł na świat, nikt nie pyta o takie rzeczy. Jesteś swój albo obcy – ot, cały podział społeczny. Latem szukał zarobku na polach, zimą głodował, trochę dziadował, trochę kradł, modląc się bezskutecznie, by nie zostać przyłapanym. Mija wrota ratusza. Cała trójka wkracza do oficyny hutmana. Pytają go o stan i pochodzenie. Jan się waha. Nie umie odpowiedzieć. Jego akta streszczają się do lapidarnego: „Ma być wywiezion i zawieszon między niebem i ziemią, gdzie go wiatr podwieje. Pochodzenie – luźny”.



Witold Vargas, Duchy polskich miast i zamków,  
Kacper krzywoprzysięzca

Dziś z zapisów w starych rękopisach historycy starają się odtworzyć obraz człowieka „luźnego”, a ten wciąż wymyka się jednoznacznej interpretacji. Rajcy i cenzorzy nazywali tak osoby przebywające na terenie miasta mniej lub bardziej tymczasowo, nieposiadające własnego lokum ani stałego zajęcia. Zaliczała się do nich służba pochodzenia chłopskiego, ale i szlachta dłużej bawiąca w mieście, jak również cały asortyment wędrownych kanzodziei, pielgrzymów, dziadów i hultajów. Ludzie ratusza zaś termin ten ograniczali do tego żywiołu ludzkiego, który nie dawał się łatwo wpisać w klasowy system prawny oraz do osób pozostających bez zatrudnienia dłużej niż trzy miesiące. Natomiast w późniejszych tekstach kultury słowo „luźny” jawi się często jako synonim „człowieka z marginesu”, a nawet

oznacza wyjątko spod prawa. Która definicja jest prawdziwa? Wszystkie na raz. Błędem jest ograniczanie tego terminu do którejkolwiek z nich. Krótko mówiąc, luźny mógł mieszkać w mieście na stałe, nigdy nie wchodzić w konflikt z prawem, a nawet być powszechnie szanowanym obywatelem zatrudniającym własną służbę. Wystarczyło, że nie posiadał własnej kamienicy ani stałego adresu zamieszkania. Luźnym mógł być też szlachcic, szczególnie jeśli jako należący do tak zwanej gołoty nie różnił się majątkowo od chłopu czynszowego. Wreszcie tym samym mianem można było określić ludzi zaliczanych do marginesu społecznego. Temat luźnych powracał w czasach ciężkich dla gęsto zaludnionych aglomeracji, kiedy to zaraza, wzrost przestępczości lub szerzenie się żebractwa skłaniały władze do radykalnego „wyługowania luźnych za bramy miasta”. Część tej uciążliwej społeczności była regularnie wyrzucana poza obręb miasta, ale uporczywie wracała, choćby inną bramą. Miasta bywały bezradne wobec tego żywiołu.

Już w XVI wieku pojawiały się głosy oskarżycielskie wobec systemu społeczno-politycznego, który nie radził sobie z kwestią przestępczości w miastach. Wytykano mu wsteczność i brak zrozumienia sedna problemu. Andrzej Frycz Modrzewski, pisarz polityczny i sekretarz królewski zwracał uwagę na wpływ środowiska na przestępczość. Jego głos był jednak niesłyszalny w czasach, gdy w powszechnym przekonaniu stosunek do moralności był cechą dziedziczną. Dyskryminacja klasowa miała wówczas wszelkie znamiona skrajnego ra-

sizmu. Wystarczy przypomnieć, że ówczesny synonim chłopca – cham wywodził się z teorii jakoby cały lud poddańczy pochodził w linii prostej od Chama – wyrodnego syna Noego. Oznaczało to, że występki miały we krwi, a co za tym idzie na drogę cnoty można go było sprowadzić nie edukacją czy namową, a jedynie surową karą. Biernat z Lublina, poeta i pisarz z przełomu XV i XVI wieku żalił się: „Wielcy złodzieje małe wieszają”, wskazując jednocześnie na powszechność zła, jak i absurdalne kryteria wymiaru sprawiedliwości oparte na podziale klasowym. W wypadku konfliktu z udziałem dwóch stanów przewagę zawsze zyskał stan wyższy, niezależnie od ciężaru czynu jakiego się dopuścił.

W XVIII wieku w Krakowie połowa luźnych uznanych za winnych przestępstwa pochodziła z chłopów. Ze szlachty zaś, która miała prawo paradować z czekanem u pasa i często bez skrupułów torowała sobie nim drogę przez motłoch, skazanych było dziesięciokrotnie mniej. Tymczasem to nie geny predysponowały do starć z Temidą, tylko okoliczności, w jakich się dany człowiek znajdował w określonym momencie. Dlatego traktowanie sytuacji bycia luźnym jako stanu przejściowego nie wydaje się pozbawione sensu. Wbrew dość skostniałej strukturze społecznej tamtych epok trudno wyobrazić sobie funkcjonowanie miast, drobnego przemysłu, a przede wszystkim filaru ekonomii państwa, jakim był handel zagraniczny zbożem i bydłem, bez udziału sezonowej siły roboczej. Oznacza to, że istniała liczna grupa ludności będąca w stałym ruchu. To w nią wpisywała się większość luźnych.

Mowa o zawodach takich, jak: flisak, handlarz obwoźny, stróż, tragarz, pasterz i rolnik sezonowy. Do nich dodać należy trudniejszych do okiełznania muzykantów, żebraków, złodziei, naciągaczy i felczerów. Póki ktoś z tego środowiska nie lądował w ratuszu był nazywany luźnym. Dla organów ścigania stawał się natomiast hultajem, włóczęgą, lampartem lub wszetecznicą. I należało wobec niego podjąć odpowiednie środki.



Postać włóczęgi na fragmencie obrazu Hieronima Boscha

## SPOSÓB NA LUŻNEGO

W tradycyjnym systemie utrzymania porządku społecznego głosy na rzecz rozwoju edukacji i poprawy warunków socjalnych biedoty pozostawały niesłygalne wobec przekonania, iż karanie ma służyć wychowaniu społeczeństwa w świadomości okrucieństwa Temidy. Nie dość, że hojnie szafowano wyrokami śmierci, to egzekucje musiały mieć charakter publiczny i przyciągać jak największą rzeszę widzów. Za najmniejsze przewinienia na skazanych czekał pręgierz – kamienny słup z żelaznymi obręczami na ręce i nogi, ustawiony w dobrze widocznym miejscu. Tam wymierzano baty, golono głowę, piętowano gorącym żelazem, ucinano uszy i wystawiano na publiczne pośmiewisko. Recydywistom, którzy już uszu nie posiadali, a twarz mieli zaoraną bliznami, wypalano krzyż na czole. Wszystkim zawiadywał urzędujący w ratuszu hutman. Podlegał on bezpośrednio burmistrzowi i radzie miejskiej. Pod sobą miał natomiast kata, ceklarzy, rotmistrzów i pachotków patrolujących ulice. Kat natomiast posiłkował się oprawcami zwanymi też hyclami, rakarzami, szargaczami lub spikulatorami. To oni pod okiem mistrza chłostali, policzkowali, piętnowali i ćwiartowali skazanych, jeśli tego wymagał wyrok. Na sadyzm katów skarżył się sam twórca polskiej wersji prawa niemieckiego Bartłomiej Groicki. Ten, który zatwierdził okrutne kary cielesne za drobne przewinienia zgodnie z niemieckim wzorem, gromił jednocześnie: „Ale iż katowie, oprawcy, ceklarze w wielkiej nienawiści i zelżywości u ludzi bywają, to nie przychodzi i przychodzić nie ma z strony ich urzędu, ale stąd, iż urzędu swego źle używają: nie z miłości bliźniego, nie z żalem, nie z lutowaniem, za czym by mogli mieć przyjaźń ludzką, iż się z złoćzycami nie inaczej jedno jako z innymi bestyjami obchodzą, bijąc, poszyk-

Rycina przedstawiająca karę dybów



Środkowa część XV-wiecznego tryptyku „Męczeństwo św. Hipolita” pędzla Dirka Boutsy (starszego)

jąc, targając nielutościwie, mordując niewzyczajnie, odzierając, jeszcze to sobie poczytując za chwałę, gdy tyraństwo nad człowiekiem, który też jest stworzeniem bożym, okazują, iżby tylko chuci, a żądzę swej, nie rozumowi abo sprawiedliwości dosyć uczynili”. Jednak niewiele zmieniło się w tej sprawie aż do roku 1776, gdy ostatecznie zniesiono tortury.

Urząd hutmana cieszył się wielkim prestiżem. Miasto hojnie wynagradzało go za służbę, a szarganie jego czci i godności było surowo karane. Oprócz orzekania w rokach licowych, czyli wobec przestępców przyłapanych na gorącym uczynku, do jego obowiązków należało nadzorowanie targowisk, kontrola miar i wag handlowych, egzekwowanie przepisów sanitarnych i przeciwpożarowych, dozór wart dziennych i nocnych oraz interwencja w zamieszkach i bójkach, zmierzająca do pogodzenia zwaśnionych stron. Jego jurysdykcji podlegały również mieszczące się w budynku ratusza kabaty. Większość przetrzymywanych w nich skazańców czekała jedynie na wyrok śmierci. Przykuci byli do łańcuchów nie z obawy, że uciekną, lecz by nie uczynili sobie przedwcześnie krzywdy. Dobrze było, gdy skazany paradował na miejsce kaźni żywy i w jednym kawałku. O ucieczce z lochu z jednym, jedynym wąskim otworem w suficie

raczej nie było mowy.

Zgodnie z ideą, że kara śmierci ma przede wszystkim nieść wartości wychowawcze, sposób kaźni dobierano w zależności od popełnionego przestępstwa. Złodziei wieszano na szubienicy za murami miasta, jeżeli wartość łupu przekraczała wysokość tygodniówki w najgorzej płatnym zawodzie. Zdrajców, rozbójników i łupieżców wplatano w koło, mężobójców, gwałcicieli i cudzołóżników ścinano, apostatów, czarowników i trucicieli palono, dzieciobójczyń topiono lub zakopywano żywcem, wcześniej przebiwszy

je palem. Grzechy sodomii i pederastii karano ścięciem, a następnie spalaniem. Podobnie obchodzono się z podpalaczami, których pus-

czano z dymem po uprzednim wytarganiu i poćwiartowaniu żywcem. Ogrom okrucieństwa tego systemu karnego jest dla współczesnego człowieka niewyobrażalny. Jednak należy wziąć poprawkę na to, że prawo nie zawsze było egzekwowane zgodnie z literą. Stosując system zapożyczony od Niemców, byliśmy ponoć w porównaniu do nich wyjątkowo łagodni dla przestępców. Nie jest to jednak pocieszająca poprawka, jeśli zauważyć, że w samym roku 1546 w Krakowie skazano na śmierć 24 osoby.

### BŁĘKITNĄ KRWIĄ RĄK NIE ZBRUKACIE

W błękitnej krwi szlachetnie urodzonych płynęła cnota w czystej postaci. Przecież oni od Chama nie pochodzili. A jednak zdarzało się, że co poniektórzy zbaczali na drogę przestępstwa. Szlachta, jako wywodząca się z rycerstwa, podlegała tłącemu się jeszcze systemowi feudalnemu. Winna więc była wspierać swego pana w wyprawach wojennych. Ale nie za darmo. Wojaczka była przedsięwzięciem kosztownym i bardzo ryzykownym. Jeśli kończyła się klęską, bez łupieństwa i możliwości brania okupów za jeńców czy za rozejm, słowem – jeśli szło za tym bankructwo seniora, wierni żołnierze nie mogli liczyć na żołd czy nawet wyrównanie poniesionych nakładów. Łata spędzone na polu walki i perspektywa nędzy pchały nieraz drobną szlachtę na drogę rozbój. Świadoma swoich praw i bezkarności, doświadczona w płądrowaniu osad nieprzyjaciela, stawała się nieraz zakałą miast we własnym państwie. Eskalacja tego problemu zbiegła się w czasie z rozwojem miejskiej jurysdykcji. Ratusz musiał ostatecznie podjąć środki leżące dotychczas wyłącznie w kompetencji sądów ziemskich. Szybko jednak konflikt interesów doprowadził do precedensu, który sądownictwo miejskie na stałe ustawił w pozycji niższej instancji wobec prawa szlacheckiego.

Kraków, rok 1520. Nagle względny spokój nocny przerywają rozpaczliwe krzyki niewiast i grubiański rechot pijanych awanturników. Andrzej Stabosz z kolegami od dawna panoszy się po okolicy, siejąc postrach wśród ludu. Ostentacyjnie machają czekanem, grożą i wymuszają respekt. Mają na swym koncie liczne rozboje na drogach zamiejskich, ale dotychczas wszystkie uszły im bezkarnie. Przekonani o swojej nietykalności, spędziwszy dzień cały na hulance po winnych piwnicach, postanowili zwieńczyć wspaniałą zabawę w objęciach niewiast zamieszkujących pewną gospodę na Kazimierzu. Pochwyleni w bójce, w której zranili wiele osób, zostali doprowadzeni na ratusz. Tam bez większego zastanowienia, zgodnie z obowiązującym prawem wszczęto rok licowy. Rozhisteryzowane panny wezwano na obdukcję do cyrulika, a potem do bab w celu sprawdzenia miejsc

intymnych. Choć nie stwierdzono jednoznacznych oznak *coitus*, inne obrażenia na ich ciałach oraz zniszczenia mienia i naruszenie godności osobistej, jakiej się awanturnicy na swych ofiarach dopuścili, doprowadziły bez zwłoki całą bandę na szafot. Ku uldze i uciesze dużej rzeszy mieszkańców Kazimierza. Wieść szybko się rozniosła wśród szlacheckiej braci i doszła do uszu rodzin skazanych i możnej magnaterii. Srodze poruszeni zdarzeniem możni natychmiast wszczęli postępowanie przeciw władzom krakowskiego Kazimierza. Odbłyło się kilka spektakularnych rozpraw, w których nad rozsądkiem górowały emocje, wyzwiska i groźby. Po stronie nowych oskarżycieli, żądnych zemsty za śmierć szlacheckiej braci stała najpotężniejsza siła w kraju – prywatna straż magnatów. W obronie ratusza ruszyli rajcy, burmistrz i większość najmożniejszych mieszczan. Niewiele mogli jednak wo-

bec siły stanu wyższego. Zaledwie zdolali opóźnić nieco wyrok na kazimierzowskim burmistrzu i dwóch rajcach. Wraz z ich ścięciem szlachta raz na zawsze zyskała w miastach bezwzględny immunitet. Nie oznacza to, że jej margines mógł cieszyć się całkowitą bezkarnością. Władzom miejskim pozostało informowanie instancji sądów ziemskich o popełnionych przestępstwach i pomoc w ujęciu sprawców stanu szlacheckiego.

W obliczu śmierci Stabosz i jego kompania próbowała ratować się przysięgą niewinności. Liczyli na wsparcie świadków zająścia, których zamierzali sownie wy-

nagrodzić, jeśli tylko zdołają ująć z opresji z życiem. Niczego jednak tym sposobem nie ugrali, bo o ile przysięga, szczególnie zbiorowa, uznawana była za jeden z najmocniejszych dowodów w sprawie, nikt nie podjął się krzywoprzysięstwa. Za nie groził bowiem szczególnie okrutny wyrok śmierci. Dość przytoczyć przypadek niejakiego Kacpra, kupca ze Starego Sącza, który nie chcąc zwrócić zadatków swoim klientom przysięgał, że został okradziony. Męczarnie, jakie musiał cierpieć przez kilka kolejnych wizyt w tortorni oraz nieludzki, przewlekły i perfidny spektakl jego kaźni wrył się tak głęboko w świadomość ówczesnych sędziów, że do dziś niektórzy zdają się słyszeć nocami na ulicach miasta kroki i lamenty nieszczęsnego Kacpra. Jak widać, żadne korzyści materialne nie były warte wyciągania prawdy kleszczami kata i powolnej śmierci w męczarniach.

Od czasu precedensu kazimierskiego nawet w przypadku ujęcia band mieszanych, złożonych ze zubożałych szlachciców i chłopów, zupełnie inny los czekał tych pierwszych, którzy choć równie winni, odsyłani byli do swoich jurysdykcji, gdzie bronili się z wolnej stopy. Wymiar sprawiedliwości był łaskawy również dla innych grup ludności. Starła się ochronić od kary śmierci dzieci poniżej siódmego roku

Egzekucja – miniatura w kronice Froissarta



życia, szaleńców, starców o nienagannym życiorysie, zabójców dzieci zdeformowanych oraz pachotków ratusza, którzy zabili podejrzanych w pościgu. Warto wspomnieć, że na równi z szaleńcami traktowano tych, którzy popełnili przestępstwo tuż po przebudzeniu ze snu czy drzemki.

## NIE DLA ŻYWEGO KOSZULA

Helena Górecka do tych luźnych należała, których gwałt i niesprawiedliwość wyrzuciła z wszelkiej tożsamości już kilka pokoleń wstecz. Córka ladacznicy, wychowana na rynsztokach ulicy Psiej w Krakowie, nie miała już zębów ani jakichkolwiek atrybutów urody. Trudno jej było zainteresować swą cielesnością klienta, a co dopiero marzyć o zamażpójściu. Złorzeczyła swej matce za to, że ją taką na świat wydała i w marzeniach planowała, jakby tu ją zamordować. Chciała puścić z dymem rudę, gdzie starucha pomieszkiwała. Tak pozbyła się raz a dobrze swego ojca stręczyciela, jej siostra w niedoli, Agata. Już się Helena wybierała za mury po więzkę słomy, gdy stanęła jak wryta u brzegu rzeki. Oto kat w asyście swych oprawców wyciąga z kosza bezpieczeństwa psa i wrzuca go żywcem do grubego wora płóciennego, wołając przy tym: „Jak ten pies, co się ślepym zrodził, ty nie dostrzegłaś miłości rodzicielskiej”. Następnie z drugiego kosza bierze koguta i wrzuca do tegoż wora, mówiąc: „Tak jak ten kogut dumnie łeb zadziera, tyś nad ojca swego się wywyższyła”. Wreszcie z sakiewki wyciąga jaszczurkę, dorzuca do psa i koguta wypowiadając przy tym słowa: „Jak ta gadzina niegodna jest łaski stworzenia, tak ty niegodnaś żyć, gdy rodziciela własnego zamordowałaś”. Dopiero teraz Helena dostrzega swą towarzyszkę Agatę. Stoi naga, oniemiała z przerażenia. Dwóch ceklarzy trzyma ją za rękę. Tłum się zagęszcza. „Włazi!” – krzyczy kat. Dziewczyna wije się, wyrwa i błaga o zlitowanie, ale sprawne ręce oprawców szybko zamykają ją w worze, gdzie szamocze się zwierzyzna. Związawszy pakunek wraz z dużym balastem wrzucają go do rzeki. Taki los czeka ojcobójców.

Spektakl skutecznie odwołuje Helenę od pierwotnego zamysłu. Czym prędzej wraca do matki błagać ją o przebaczenie. Kobięcina leży w barłogu zmożona chorobą i ostatkiem sił szepcze: „Ty jeszcze córniemu męża sobie znajdziesz. Zobaczysz. Niech ja tylko opuszczę łóż padół, a los się do ciebie uśmiechnie”. I przepowiednia się sprawdza. Oto kilka dni później na szafot prowadzą Marcina zwanego kozikiem – owianego legendą rzeźmieszką. Miarka się przebrała i oto dograł się wyrok śmierci. Z Heleną poniekąd się znają, toteż kobieta bez wahania zdejmując chustę z głowy i okrywa nią skazańca. Jest to znak, że prosi o łaskę dla niego, gdyż chce go na męża. Tak zaczyna się ich wspólny żywot. Marcin przyucza żonę do zawodu i szczęście im sprzyja do dnia, gdy lądują wspólnie w ratuszowym dołku. Z racji mniej obciążających oskarżeń Helena Górecka zostaje po sowitej chłości puszczona wolno. Zamieszkuje w piwnicy opodal kabatów i sprzedawczy ostatnią koszulę, przekupuje strażnika, by uwolnić męża. Zaalarmowani pachotkowie wszczynają pościg. Marcinowi udaje się uciec, ale jego kobieta wpada w ręce pachotków tuż przy baszcie. Za pomoc w ucieczce jest jeden tylko wyrok – śmierć na prawie gorącym. Już następnego dnia Helena idzie drogą, którą rok wcześniej podążał jej mąż. Że nie miała na sobie koszuli, ratusz zafundował jej nową. Z całkiem dobrego płótna. Bo iść na szafot bez okrycia nie uchodzi. Jakżeby wyglądała naga ciało skazańca, zawieszona ku przestrodze pospólstwa, aż samo ze sznura nie odpadnie!

## DOTKNIĘCIE TEMIDY

W dziecięcej wersji zabawy w ślepi kurkę najłżejsze dotknięcie ciuciubabki eliminuje gracza z gry. Powiadają, że analogicznie – dotknięcie Temidy powinno nieuchronnie doprowadzić do przewidzianych kodeksem konsekwencji za popełniony czyn. Ta właśnie nieuchronność ma zagwarantować, że częściej użyje ona wagi aniżeli

miecza. Jednak w czasach, gdy wymierzanie sprawiedliwości opierało się na zasadach zemsty i zastraszania, Temida niemal torowała sobie drogę mieczem, kalecząc przy tym wielu uczestników, którzy z gry od razu nie odpadali. Tak mniej więcej w przenośni wyglądał system piętnowania w rzeczywistości szlacheckiej. Za ten sam czyn można było pójść na szafot albo tylko zaliczyć szramę na ciele. Zasady te zostały dość dokładnie opisane w Majdeburgu, choć w Polsce interpretowano go o wiele swobodniej niż w mieście, z którego pochodził. Majdeburg – od prawa magdeburskiego – był podstawą systemu karnego. Bazował na kodeksie wydanym przez cesarza Karola V w 1532 roku potocznie zwanym Caroliną oraz Zwierciadłem Saskim, a u nas był wielokrotnie uzupełniany za pomocą nowych wilkierzy. Pierwszą wydaną w Polsce wersją kodeksu niemieckiego były „Statuty Łaskiego” z 1506 roku, a pierwszego przekładu na łacinę dokonał Mikołaj Jaskier. Jednak za ojca prawodawstwa Rzeczypospolitej uznaje się Bartłomieja Groickiego, który dokonał przekładu na język polski obu niemieckich kodeksów i opatrzył je komentarzami. W roku 1559 Groicki piastował urząd pisarza w Sądzie Wyższym na Wawelu. Opublikował dwie rozprawy, które zdecydowały o charakterze wymiaru sprawiedliwości na polskiej ziemi: „Artykuły prawa majdeburbskiego, które zowią Speculum Saxorum” oraz „Porządek sądów i spraw miejskich prawa magdeburskiego”. Wybitny znawca chciał ułatwić ratuszom egzekwowanie prawa. O ile przystępność



Witold Vargas, „Duchy polskich miast i zamków”, *Męki w ka*



języka rozpowszechniła samą znajomość kodeksu, o tyle komentarz i szczególna wrażliwość autora ukształtowały charakter sądownictwa na naszych ziemiach aż do końca XVIII stulecia.

Bartosz z Lusiny był niepoprawnym recydywistą. Drogę przez życie torował sobie kradzieżami, rozbojami, podpaleniami, gwałtem i stręczycielstwem. Nieprzypadłany nigdy na gorącym uczynku uniknął szczęśliwie skazania z roku licowego. Wielokrotnie zwiedził natomiast wszystkie cele ratusza na parterze. W części kabatów nad lochami, zwanej dłużnicą, przesiadywał za szperunek, czyli drobne malwersacje finansowe. To komus był dłużny pieniądze, to oszukał w grze karcianej lub w kości, to kogoś naciągnął lub się upił i awanturował. Przez całą karierę przestępczą udawało mu się skutecznie unikać miecza Temidy aż do dnia, gdy skusiła go pieczęć królewska. W roku 1559 fartem znalazł się w pobliżu cudownego przedmiotu i bez wahania, ale i bez głębszego zastanowienia, schował go za pazuchę. Udało mu się nawet bezpiecznie opuścić komnaty królewskie. Właśnie skończyły się obchody jakiegoś jubileuszu i kilka zbędnych dekoracji wałało się tu i tam po całym

Żydów kazimierskich i zanim zdradził, jakiego to przedmiotu chce się pozbyć, poszła fama, że to właśnie o zaginioną pieczęć królewską chodzi. W takiej sytuacji wiadomo było, że bardziej opłaca się Bartosza wydać aniżeli go kryć i już następnego dnia skrępowany znalazł się złodziej ponownie w ratuszu. Przywykły do zabawy z Temidą w ciuciubabkę, postanowił wszystkiego się wyprzeć i tym sposobem zwiedził po raz pierwszy niższe piętro kabatów – lochy. Spuszczono go na linie przez otwór w podłodze. Skrępowano, by nie uczynił sobie krzywdy, a następnego dnia umówiono mu kilka wizyt w tortorni.

Wszystkie skargi na osobę oprawcy opisane przez Groickiego odczuł Bartosz na własnej skórze. Znalazł się w sytuacji, gdzie lęk przed śmiercią męczeńską pchał go do wypierania się wszystkiego, nawet w obliczu najokrutniejszych sposobów katowskich. Nie pomagało wlewianie do gardła wrzącego oleju, sadzanie myszy i szerszenie w szklanej bańce na pępku ani solenie stóp, by koza lizała. Wiedział już, jaki będzie wyrok w razie oskarżenia i to skutecznie tłumiło jego lęk. Już miał wytrzymać ostateczne męki katowskie. Już widział światło w tunelu. Zgodnie z prawem ten, kto na mękach nie wyzna swej winy, mógł liczyć na wolność. Już nawet tortor tracił nadzieję, gdy pewnego dnia do ratusza weszła pewna dziewczka wszeteczna. Bartosz był jej kilkakrotnie dłużny za usługi cielesne, a że była błyskotliwa i знаła dobrze delikwenta, domyśliła się, gdzie należy szukać skradzionego przedmiotu. Oto miała go, cuchnącego gnojem, zawiniętego w chustkę. Wtedy zapadł wyrok ostateczny. Kradzież pieczęci był czynem bardziej haniebnym niż mord, gwałt i świętokradztwo razem wzięte. Kara śmierci, wykonana w najbardziej wymyślny sposób wybrany z bogatej palety, nie wystarczała. Egzekucja miała zapisać się w pamięci pospółstwa czerwonym żelazem.

Następnego ranka ruszył orszak egzekucyjny. Skrępowany na wozie ciągnionym przez osły miał Bartosz zwiedzić kilka strategicznych punktów miasta. Za wozem szli pomocnicy mistrza katowskiego z kociołkiem pełnym żaru i cechą do piętnowania. Pierwszy przystanek – Róg ulicy Wiślniej i św. Anny. Tam został Bartosz oznakowany krzyżem na czole. Drugi postój – ulica Grodzka. Nowy ślad zaskwierczał na prawej piersi skazanego. Trzeci przystanek ulica Floriańska – lewa pierś. Ostatnia stacja przed szubienicą – ulica Sławkowska. Tam kazano Bartoszowi kłęknąć i położyć czoło na ziemi, a cekarz odcisnął mu piętno na samym środku pleców. Stamtąd procesja podążała przez bramę ku szafotowi, gdzie niemiłosiernie skatowane ciało złodziejaska zawisło między ziemią i niebem. Wysoko nad głowami gawiedzi, ale nie dość wysoko, by sięgnąć królestwa niebieskiego.

## KONIEC TEJ ZABAWY

Zmiana mentalności i podejścia do porządku publicznego zachodziły powoli. Nigdy nie brakowało ludzi wrażliwych, nawołujących do nadania twarzy Temidy rysów bliższych człowiekowi. Wszak ona z ludzi i dla ludzi. Stopniowo zaczęły się formować pierwsze systemy pomocy społecznej. Duży udział w tych zmianach miał Piotr Skarga, założyciel „Bractw miłosierdzia”, które rozporządzały funduszami przeznaczonymi dla ubogich. Jałmużna, która do tego czasu służyła przede wszystkim łechtaniu sumienia bogaczy, miała stać się systemem stopniowego wyciągania ludzi z nędzy i przysposobienia do życia i jakiegoś zawodu. Drobne, ale gwarantowane datki miały zniechęcać do kradzieży. Powstały pierwsze poprawczaki zwane z niemieckiego *cuchthauzen*. Zdawano sobie powoli sprawę, że bycie luźnym nie ma być piętnem zdeklasowanego żywiołu, lecz odpowiednio rozprowadzone na całe społeczeństwo może stać się gwarantem wolności każdego obywatela.

Wawelu. Trzeba było wszystko uprzątnąć przed zapowiedzianą wizytą węgierskich delegatów. Obładowany rupieciami, które zlecono mu wynieść na wysypisko, przemknął się Bartosz i czym prędzej schował swój tęp w gnojowisku. Ale tu dopiero obudził się w nim rozsądek. Co teraz? Wypytywał bardzo dyskretnie paserów. Udał się nawet do

Autor artykułu jest współautorem serii „Legendarz”, w tym „Bestiariusza Słowiańskiego”, od lat za pośrednictwem różnych mediów stara się wskrzesić zapomniany świat zachodniosłowiańskich legend, baśni, zabobonów i fantastyki ludowej.

# O pomnikach warszawskich, których nikt nie obali

cz. III



Odbudowa Warszawy. Junacy ze Służby Polsce odgruzowują Stolicę. Źródło: PAP

Izabela Pajdała-Kusińska

„Wokół była Warszawa dźwigająca się ze zgłiszcz jak leżący na dnie szlamowatego leju śmiertelnie ranny człowiek, który uśmiecha się okrwawionymi wargami, gdyż wie, że przeżyje – swą nędzę, brud i rany”<sup>1</sup>.

**T**ak sytuację Warszawy, po której przeszedł wojenny walec opisywał Leopold Tyrmand. Obliczono, że gruz warszawski obejmował 18 mln metrów sześciennych.

3 stycznia 1945 roku, jeszcze przed odbiciem Warszawy z rąk Niemców, nowe władze reprezentowane przez Krajową Radę Narodową przyjęły uchwałę o odbudowie Stolicy. Przecięta tym samym została dyskusja czy wobec całkowitego zniszczenia tkanki miejskiej Warszawy stolicy nie należy przenieść w inne miejsce, chociażby do niezniszczonej Łodzi. Już niespełna miesiąc po wyparciu Niemców z Warszawy 14 lutego 1945 r. nowy prezydent miasta, przedwojenny pracownik Wydziału Planowania warszawskiego magistratu, architekt, ówczesny wiceminister obrony narodowej, gen. Marian

1 L. Tyrmand, *Zły*, Warszawa 2004, s. 261; W cytatach przytaczanych w tym artykule zachowano ortografię i interpunkcję oryginału.



Fot. Edward Falkowski. Źródło: „Warszawiacy”. Interpress 1970 r.

Plac Napoleona (obecnie Powstańców Warszawy). Rok 1946

Spychalski przekształcił Biuro Organizacji Odbudowy Warszawy w Biuro Odbudowy Stolicy<sup>2</sup>. BOS ruszyło do pracy tego samego dnia. W teren posyłano tych, którzy mieli całe buty. Tempo odbudowy do tej pory imponuje. „Dynamiczną odbudowę Warszawy na przestrzeni trzech ostatnich lat uważam za najwspanialsze zjawisko w powojennym świecie, zaś postawę warszawiaków w stosunku do problemów epoki i swego życia – za objaw wyjątkowy i godny najwyższego podziwu. Całokształtu procesu odbudowy Warszawy krytykować nie można i nie trzeba. Jest właściwy, pozytywny, zadowalający. Nikt by tego lepiej i szybciej nie zrobił, jak robi to właśnie nasze pokolenie. Możemy być spokojni w naszych sumieniach, a nawet trochę ze siebie dumni. W 46. poszukiwano w Warszawie gorączkowo łóżek, w których można by było spędzić kątem noc. W 47. poszukuje się mieszkań. To zestawienie mówi samo za siebie. Toteż, gdy patrzę na Warszawę 48., mogę sobie pozwolić na dostrzeganie usterek, drobnostek i szczegółów”<sup>3</sup> – pisał 3 lata po wojnie wspomniany Tyrmand.

Nadchodził jednak czas nie tylko na budowę domów dla ludzi ale i na tchnięcie ducha – tym razem nowych czasów – w spiżowe

przedstawienia stolicy. Jaki to miał być duch? O tym decydowali jak zwykle ci którzy byli u władzy. A oni chcieli nie tylko tworzyć Nowego Człowieka, ale i Nowy Świat. Marci Shore w książce „Kawior i popiół. Życie i śmierć pokolenia oczarowanych i rozczarowanych marksizmem” pisała o tym czasie: „Co to znaczy stwarzać świat od nowa w chwili, kiedy świat wydaje się zawieszony między katastrofą a utopią? Z pewnością był to czas, kiedy odczuwano potęgę Historii, ale rozumiejąc to, należy zapytać, gdzie zaczyna się sfera konieczności i determinizmu, a gdzie pozostajemy w sferze wyboru i przygodności?”<sup>4</sup>.

#### BRATERSTWO BRONI

24 lutego 1945 r. „Życie Warszawy” zamieściło na pierwszej stronie artykuł: „Tymczasowy Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, witając postanowienie Rady Komisarzy Ludowych w ZSRR, w sprawie okazania pomocy przez wzięcie na siebie połowy kosztów odbudowy naszej Stolicy, zniszczonej przez barbarzyńców hitlerowsko-niemieckich, jak również przez delegowanie rzeczoznawców dla współpracy przy planowaniu odbudowy Warszawy – wyraża w imieniu Narodu Polskiego głęboką i serdeczną wdzięczność za ten wspaniałomyślny akt pomocy. Akt ten jest dla nas tym droższy, że przychodzi w chwili, gdy Armia Czerwona nie szczędzi ofiar w walce o całkowite rozgromienie naszego wspólnego wroga.

Dzięki zaoferowanej nam doniosłej pomocy przez sąsiadujące z nami bratnie narody: Ukraiński, Białoruski i Litewski, przyjaźń pol-

<sup>2</sup> G. Piątek, *Najlepsze miasto świata, Warszawa w odbudowie 1944–1949*, Warszawa 2020, s. 84.

<sup>3</sup> L. Tyrmand, *Warszawa 48, Przekrój*, 1948.

<sup>4</sup> M. Shore, *Kawior i popiół. Życie i śmierć pokolenia oczarowanych i rozczarowanych marksizmem*, przeł. M. Szuster, Warszawa 2008, s. 33.

sko-radziecka, oparta na wspólnocie przelanej krwi, zyskała nowy wiekopomny dowód głębi i trwałości. Życie ona będzie wiecznie w gmachach i dzielnicach odrodzonej Warszawy, jak dziś już żyje w sercach jej obywateli i całego Narodu Polskiego.

Celem upamiętnienia tego historycznego momentu, Rada Ministrów postanowiła zalecić Warszawskiej Radzie Narodowej nazwać Aleje Ujazdowskie – Alejami Marszałka Józefa Stalina<sup>5</sup>.

Rzeczywiście, w marcu 1945 roku ulica między placem Trzech Krzyży a placem Na Rozdrożu nosiła nazwę Al. Marszałka Józefa Stalina<sup>6</sup>. Do dawnej swojej nazwy wróciły Aleje Ujazdowskie w 1956 roku.

Najprawdopodobniej pierwszym rozpisany konkurs pomnikowy zaraz po wojnie był konkurs na pomnik-mauzoleum dla uczczenia i upamiętnienia walk wojsk polskich oraz zwycięstwa nad Niemcami. „Szczególnie silnie ma być zaakcentowana w tym pomniku idea zwycięstwa i braterstwa broni z Armią Czerwoną. Miejsce wyznaczono w Parku Ujazdowskim, przy ul. Stalina. Forma architektoniczno-rzeźbiarska musi harmonizować z architekturą na całej trasie od Zamku do Belwederu. Pomnik będzie zbudowany ze szlachetnego materiału: kamienia i brązu” – donosiło „Życie Warszawy” 1 marca 1946 r. Lokalizacja była powiązana z miejscem pochówku generała Aleksandra Waszkiewicza<sup>7</sup>, który nastąpił 28 maja 1945 r. przed bramą Parku Ujazdowskiego, naprzeciwko Alei Róż. Od realizacji budowy pomnika-mauzoleum w tym

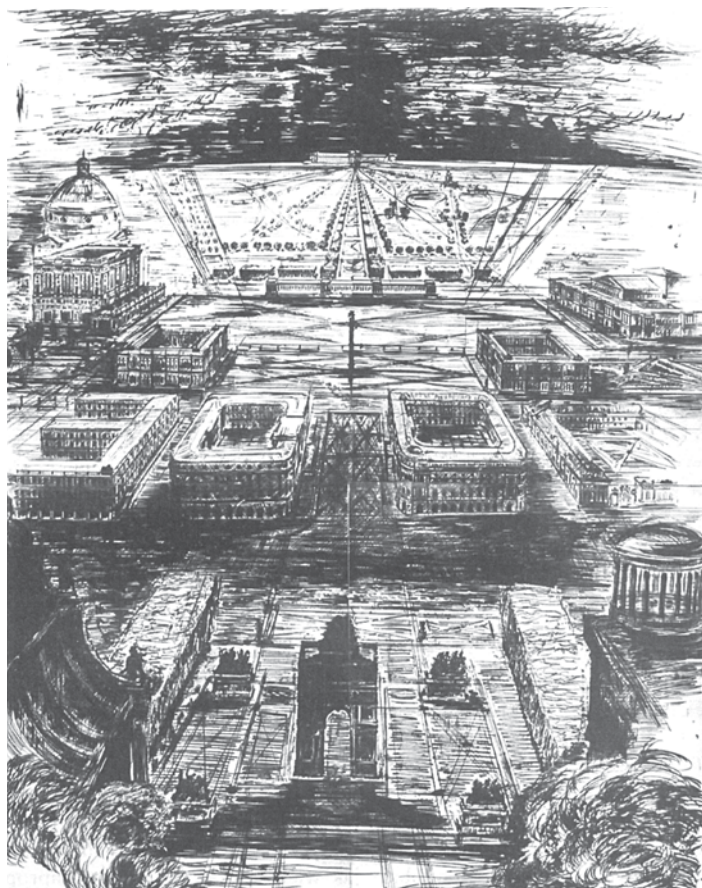
miejsu jednak odstąpiono<sup>8</sup>. Tym niemniej konkurs został rozstrzygnięty. Zwycięski projekt Jerzego Jarnuszkiewicza<sup>9</sup>, Jana Knothe<sup>10</sup> i Bohdana Lacherta<sup>11</sup> zakładał wykorzystanie olbrzymiej przestrzeni Parku Ujazdowskiego, gdzie tłem dla pomnika i mauzoleum miał być amfiteatr.

## BOJOWNIKOM... ALE JAKIM?

W maju 1946 r. przedwojenny plac Saski, powracając do roli najważniejszego placu Warszawy, otrzymał nową nazwę – plac Zwycięstwa. Na wschodniej ścianie Osi Saskiej, przy Krakowskim Przedmieściu miał stanąć pomnik dla uczczenia pamięci powstańców warszawskich. Oficjalna nazwa pomnika w jego planach ciągle się zmieniała. Zawsze jednak chodziło o uniknięcie w niej wyrażenia: „powstanie warszawskie”. W interpretacji władz Polski Ludowej powstanie uznane zostało za zbrodniczy błąd polityczny i blokowano upamiętnienie samej jego idei. Zgadzano się jednak na przedstawienia walki żołnierzy i powstańców martyrologię mieszkańców Warszawy.

Na początku lipca 1945 roku Jerzy Albrecht, sekretarz Komitetu Warszawskiego PPR zwrócił się z apelem o powołanie „komitetu uczczenia pamięci bohaterów powstania warszawskiego”. W rezultacie 6 lipca 1945 r. robotnicy uczestniczący w specjalnie zwołanym wiecu na terenie elektrowni warszawskiej wystosowali do rządu oraz władz miasta Warszawy apel w sprawie budowy

pomnika powstania warszawskiego<sup>12</sup>. Spotkało się to wówczas z pozytywnym oddźwiękiem władz i Biuro Odbudowy Stolicy ogłosiło konkurs na projekt pomnika. Rozpoczęła się nawet z inicjatywy plenum Rady Związków Zawodowych zbiórka pieniędzy na pomnik.



Projekt B. Pniewskiego odtworzenia Osi Saskiej. Na pierwszym planie łuk triumfalny Pomnik Bojownikom o Wolność i Demokrację. Źródło: MNW za: Marek Czapelski „Bohdan Pniewski – warszawski architekt XX wieku”

5 Wyraz wdzięczności Rządu Polskiego, „Życie Warszawy. Informacyjne Pismo Demokratyczne Miasta Stoł. Warszawy”, nr 55 (124), 24 lutego 1945.

6 J. Górski, *Odbudowa Warszawy. Wybór dokumentów i materiałów*. T.2, Warszawa 1977, s. 258.

7 Aleksander Waszkiewicz – generał Armii Czerwonej skierowany do Wojska Polskiego w 1944 r. Organizator i dowódca 5. Dywizji Piechoty, która brała udział w obronie okrzętej i próbie wyprowadzenia sztabu i pododdziałów z okrzętej w rejonie m. Tauer 27 kwietnia 1945 r. (słynna bitwa pod Budziszynem). Generał Waszkiewicz został ranny i ujęty przez Niemców. Przed śmiercią był torturowany i oślepiiony. Ciało generała odnaleziono na początku maja w lesie koło Wassenbergu i przewieziono do Warszawy.

8 Grób generała Waszkiewicza przeniesiono do Alei Zasłużonych na Cmentarzu Wojskowym na Powązkach (kw. A27-tuje-16/17).

9 Jerzy Jarnuszkiewicz – rzeźbiarz, autor m.in. dwóch gipsowych płaskorzeźb („Razem w boju”, „Razem w odbudowie”), zdobiących socrealistyczny tunel schodów ruchomych przy warszawskiej Trasie W-Z. Jest także autorem rzeźb chłopców na fontannie na rynku Mariensztackim oraz pomnika Małego Powstańca na Podwalu.

10 Jan Knothe – polski architekt, grafik, pisarz. Współtworzył m.in. Trasę W-Z, MDM i gmach Ministerstwa Rolnictwa w Warszawie.

11 Bohdan Lachert – architekt, przedstawiciel modernizmu. Autor gmachu PKO przy ul. Marszałkowskiej, tzw. Domu pod Sedesami (przebudowa dawnej kamienicy Towarzystwo Ubezpieczeń Rosja), gdzie do budowy zastosował po raz pierwszy gruzobeton. Podobny sposób wykorzystał przy budowie osiedla Muranów Południowy wraz z kinem Muranów. Był autorem m.in. Cmentarza Mauzoleum Żołnierzy Radzieckich w Warszawie i budynków mieszkalnych na Nowolipiu i Żoliborzu.

12 M. Napiórkowski, *Powstanie umarłych. Historia pamięci 1944–2014*, Wydawnictwo Krytyki Politycznej, Warszawa 2016, s. 153 i 154.

W pierwszym konkursie wybrano projekt architektów Jerzego Hryniewieckiego<sup>13</sup> i Jerzego Staniszkisa<sup>14</sup>. Trudno niestety znaleźć wizualizację tego projektu w ówczesnej prasie. Pomnik nie został zrealizowany, ale w 1947 r. podczas II Zjazdu Uczestników Walki

Zbrojnej o Niepodległość i Demokrację<sup>15</sup> podjęta została idea budowy pomnika nazwanego – „Bojownikom Warszawy”. Rok później Stowarzyszenie Architektów Polskich (SARP) ogłosiło konkurs na projekt pomnika... Bojownikom o Wolność i Demokrację z lokalizacją na Osi Saskiej. Wśród wcześniejszych lokalizacji dyskutowanych na łamach „Expressu Wieczorneo” pojawiały się: Krakowskie Przedmieście, ul. Karowa, okolice Zamku Królewskiego i plac Krasińskich. W Komitecie honorowym budowy pomnika znaleźli się najwyżsi dostojnicy, ówczesny prezydent Bolesław Bierut, premier Józef Cyrankiewicz, gen. Marian Spychalski. Przewodniczył komitetowi gen. Franciszek Jóźwiak, partyzant AL, pierwszy komendant główny Milicji Obywatelskiej. Zadecydowano ostatecznie, że pomnik stanie na osi placu Zwycięstwa (czyli Saskiego). W sierpniu 1948 roku przygotowano warunki konkursowe na powstanie pomnika. Ponieważ jednak architekt Bohdan Pniewski (o jego sylwetce obszernie pisaliśmy w poprzedniej części artykułu w *Temidium* nr 4(103), grudzień 2020) podjął się wcześniej urbanistyczno-architektonicznej przebudowy placu, należąc do Komitetu Realizacji Osi Saskiej (KROS), ostatecznie z konkursu zrezygnowano, przekazując mu również zadanie przygotowania założenia przestrzennego pomnika.

W styczniu 1949 r. projekt był już gotowy. Zachowały się szkice i rysunki Pniewskiego, który skomponował przestrzeń dwóch poprzecznych placów: „mniejszego wzdłuż Krakowskiego Przedmieścia – odbudowanego dwoma nowo projektowanymi podcieniowymi, dwukondygnacyjnymi pawilonami, północnym przy ul. Karowej i wschodnim obok kościoła Wazytek – oraz większego wzdłuż ul. Karowej ciągnącego się aż do skraju skarpy, flankowanego od południa i północy niskimi trybunami. (...) W miejsce likwidowanego ślimaka

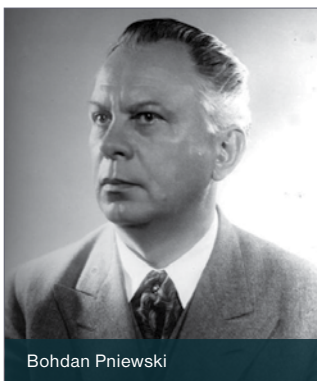
(ulicy Karowej – przyp. red.) powstać miał tunel pod schodami, komunikujący Karową z Powiślem”<sup>16</sup>. W kolejnych wersjach projektu zakładano nawet wyburzenie Hotelu Bristol lub jego przesunięcie by stał w jednej linii z Kościołem Wazytek. Na rysunkach Pniewskiego

go sam pomnik (o nieustabilizowanej nazwie) przedstawiony został w formie łuku triumfalnego i umieszczony na skraju skarpy, do której miały wieść monumentalne schody prowadzące na Powiśle. Jednak w marcu 1949 roku Naczelna Rada Odbudowy m.st. Warszawy z inicjatywy generała Mariana Spychalskiego zawiesiła tę koncepcję do czasu wyboru wariantu przez najwyższe władze. Ostatnie prace projektowe Pniewskiego nad koncepcją Placu Bojowników (w notatce Sigalina dla Bieruta z 1955 roku nazywanego pomnikiem „Bojownicy o wyzwolenie i wolność Warszawy”) pochodzą z 1952 r. Ostatecznie plac w tym usytuowaniu nie powstał.

Co do pomnika to możemy powiedzieć, że historia upamiętnienia w Stolicy powstańców warszawskich, czy też jak chcieliby inni powstania warszawskiego, oczywiście się nie zakończyła. Żywe spory będą towarzyszyć kolejnym projektom i zamysłom realizacyjnym tego pomnika po 1956 roku, doprowadzając do powstania monumentów o zmienionej nazwie i charakterze. I tak w 1958 roku ogłoszono konkurs na projekt pomnika Bohaterów Warszawy, który przybrał szatę Pomnika Nike, a w latach 80. doprowadzono do powstania pomnika Powstańców Warszawy na pl. Krasińskich, ale to już historia pomników zrealizowanych.



Fot. Borys Skrzyński  
Skwer między Hotelem Bristol a kościołem Wazytek na Krakowskim Przedmieściu. To tu miał być ulokowany Pomnik Bojownikom o Wolność i Demokrację



Bohdan Pniewski

Pomnik Bojownikom o Wolność i Demokrację od strony Powiśla – szkic B. Pniewskiego. Źródło: MNW za: Marek Czapelski „Bohdan Pniewski – warszawski architekt XX wieku”



13 Jerzy Hryniewiecki – architekt, urbanista, grafik i projektant wystaw. Współautor z architektem Markiem Leykamem projektu budynku NIK i Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy przy ul. Marszałkowskiej, kompleksu budynków MON, Stadionu X-lecia, basenu Klubu Sportowego Legia oraz z Ewą i Maciejem Krasińskimi nieistniejącego już budynku Supersamu przy ul. Puławskiej.

14 Jerzy Staniszkis – architekt, grafik, uczeń Bohdana Pniewskiego. Autor pomnika Polskiego Państwa Podziemnego i Armii Krajowej przy gmachu Sejmu RP.

15 Obecnie pod nazwą Związek Kombatantów RP i byłych Więźniów Politycznych. W latach 1949–1989 nosił nazwę Związek Bojowników o Wolność i Demokrację.

16 M. Czapelski, *Bohdan Pniewski – warszawski architekt XX wieku*, Warszawa 2008, s. 219.



Zródło: Narodowe Archiwum Cyfrowe (NAC)

### WARSZAWSKI STALIN

Rok 1948 przyjmuje się jako orientacyjną datę początku polskiego stalinizmu. Jedną z jego zasadniczych cech był tzw. „kult jednostki”, czyli wywyższenie Józefa Stalina jako „Wodza Całej Postępowej Ludzkości” i „Wielkiego Chorażego Pokoju”.

Ten kult musiał znaleźć odzwierciedlenie również w przestrzeni publicznej. Przemianowanie Alej Ujazdowskich na aleje imienia Generalissimusa było zbyt skromnym hołdem. Dostyc późno bo dopiero w 1952 roku zapadła decyzja o budowie w Warszawie pomnika Wodza. Pierwszą lokalizacją miało być miejsce prestiżowe – główna oś Ogrodu Saskiego. W miejscu, w którym pomnik miał stanąć wmurowa-



J. Sigalin prezentuje władzom państwowym plan odbudowy Warszawy. Na zdjęciu od prawej: marszałek K. Rokossowski, J. Berman, B. Bierut, J. Cyrankiewicz, R. Zambrowski.

no nawet płytę oznajmiającą ten fakt<sup>17</sup>. Jednak wypadki potoczyły się inaczej.

W dniu 22 lipca 1955 r. Kraj Rad<sup>18</sup> przekazał uroczystość dar „Polsce i Warszawie” w postaci Pałacu Kultury i Nauki<sup>19</sup>. Budowlę wznoszono przez 1175 dni. Kubatura PKiN wynosiła 815 tys. m<sup>3</sup>, powierzchnia użytkowa 110 tys. m<sup>2</sup>. Cały budynek miał 46 kondygnacji, w tym dwie podziemne i 237 m wysokości.

Na początku 1953 roku pracowano nad dekoracjami rzeźbiarskimi Pałacu. W założeniu omawiano „siedzące figury poświęcone wybitnym przedstawicielom polskiej kultury i nauki: pisarzom, kompozytorom, uczonym”<sup>20</sup>. W planach zaakceptowana i pewna była figura Mikołaja Kopernika<sup>21</sup> – przeznaczona do holu wejściowego wykonana w brązie, o wysokości 4 m. Jednak 5 marca 1953 roku przestało bić serce Józefa Wissarionowicza... Na posiedzeniu Sekretariatu KC PZPR 25 czerwca 1953 r.

podjęto decyzję, że Pałac Kultury i Nauki otrzyma imię Józefa Stalina, a przed wejściem głównym, między Pałacem a ul. Marszałkowską, stanie wielki pomnik „darczyńcy” Pałacu mierzący 15 metrów. W protokole czytamy: „Pomnik Józefa Stalina ustawić na osi głównego wejścia do Pałacu Kultury i Nauki, nie łącząc go bezpośrednio z trybuną rządową, zakładając

wstępnie jego wysokość wraz z cokółem na około 15 metrów”<sup>22</sup>.

Minister kultury Włodzimierz Sokorski zaproponował wstępnie jako możliwych projektodawców monumentu artystów rzeźbiarzy: Mariana Wnuka, Stanisława Horno-Popławskiego, Xawerego Dunikowskiego, Jerzego Jarnuszkiewicza, Stanisława Lisowskiego, Jacka Pauszeta, Magdalenę Więcek.

Pominąć musimy tutaj wyjątkowo ciekawe dyskusje, które



17 I. Grzesiuk-Olszewska, *Jak nie zbudowano pomnika Zwycięstwa i Wolności*, „Stolica” 10/2011, s. 16.

18 W PRL-u Krajem Rad określano Związek Socjalistycznych Republik Radzieckich.

19 PKiN został zaprojektowany w niespełna pół roku w moskiewskim biurze zatrudniającym 500 osób przez zespół inżynierów, złożony z A.P. Wielkanowa, I.F. Rożyna, A.F. Chriakowa i W.N. Nasonowa, którym przewodził prof. Lew Rudniew.

20 W. Baraniewski, *Kopernik i Stalin. Treści ideowe dekoracji Pałacu Kultury i Nauki w Warszawie*, „Kronika Warszawy” nr 4 (127), 2005, s. 57.

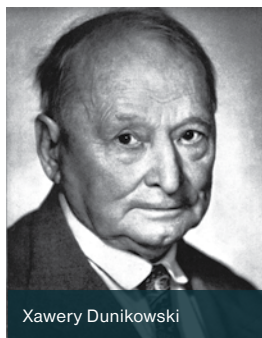
21 Władze państwowe rok 1953 ogłosiły Rokiem Odrodzenia i Rokiem Kopernikowskim.

22 W. Baraniewski, op.cit., s. 59.



toczyły się wokół dekoracji rzeźbiarskich pałacu, poczynawszy od polemiki typu, czy uchodzi bohaterom narodowym „siedzieć” w pomnikowej pozie, poprzez spory o to, kto właściwie zasługuje by „zasiąść” w tak znamienitym miejscu, po rozmowy, które pomniki zrealizują rzeźbiarze polscy, a które radzieccy. Ostatecznie, stanęło na tym, że polskim twórcom przypadły dwie figury przy wejściu: pomnik Józefa Stalina i pomnik Przyjaźni Polsko-Radzieckiej.

Podczas zebrania KC 24 listopada 1953 r., na którym byli główni przywódcy partii i państwa Bierut, Berman, Ochab i Cyrankiewicz oraz pełnomocnik strony polskiej ds. budowy Pałacu Kultury Józef



Xawery Dunikowski

Sigalin ustalono, że rzeźbiarze będą pracować w zespole, kierowanym przez jedną osobę. Ale „jedynym wyjątkiem może być Dunikowski, gdyby chciał robić

Próbny odlew pomnika Stalina autorstwa X. Dunikowskiego.  
Źródło: <http://polskisocrealizm.org>



indywidualne studia nad pomnikiem Stalina». Uwaga powyższa pokazuje, jaką pozycję wyznaczały Dunikowskiemu władze polityczne, które widziały w nim oficjalnego rzeźbiarza, a zarazem żywą tradycję odnoszącą historię PRL-u do okresu Młodej Polski<sup>23</sup> – zwraca uwagę historyk sztuki Waldemar Baraniewski. Na nowo wybrano artystów. Projekt na pomnik Stalina zlecono: Xaweremu Dunikowskiemu, Marianowi Wnukowi<sup>24</sup>, Alfonsowi Karnemu<sup>25</sup> i Alfredowi Jesionowi<sup>26</sup>. Nagrodą za pierwsze miejsce miało być honorarium w wysokości 35 tys. zł.

Wśród wszystkich wykonanych później prac wyróżnia się rzeczywiście projekt X. Dunikowskiego, tak oczekiwany przez władze. Pozostałe projekty wyznaczonych artystów są poprawne i podobne do „klasycznych” ujęć Stalina. Dunikowski wiele studiów rysunkowych poświęcił gestom i ułożeniu rąk wodza. W ostatecznym modelu zdecydował się jednak rozłożoną ręką na szerokiej piersi zacisnąć w pięść. „Właśnie wykończyłem projekt rzeźby Józefa Stalina do konkursu na pomnik, który ma stanąć w Warszawie przed Pałacem Kultury i Nauki. Dużo serca i pracy włożyłem w ten projekt, mam nadzieję, że jury go zatwierdzi. Bardzo chciałbym uhonorować tą pracą swój dorobek twórczy<sup>27</sup>” – opowiadał rzeźbiarz dziennikarzowi „Dziennika Polskiego”.

Projekt X. Dunikowskiego nie wpasował się jednak w socrealistyczną estetykę, której oczekiwano. Na spe-

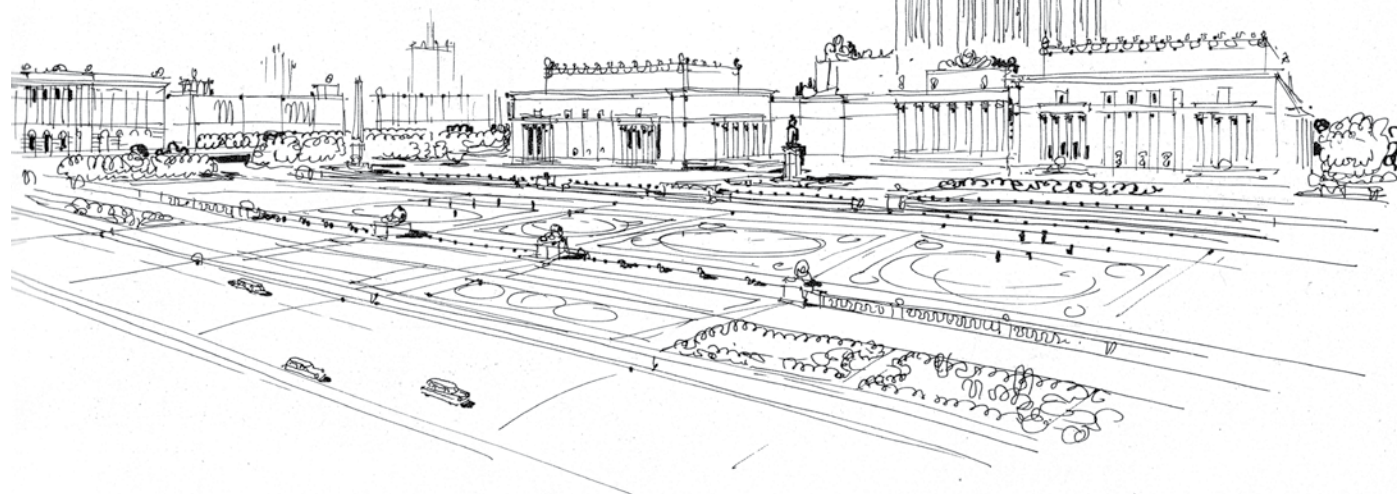
23 Tamże, s. 63.

24 Marian Wnuk – polski rzeźbiarz., rektor ASP w Warszawie w latach 1959–1967. Ważniejsze realizacje: projekty pomnika 20-lecia Czynu Żołnierza Polskiego, projekt pomnika J. Piłsudskiego (1937), pomnik Wdzięczności Armii Radzieckiej w Gdyni, pomnik Żołnierzy Polskich na cmentarzu w Lommel.

25 Alfons Karny – polski rzeźbiarz. Dominującą formą w jego twórczości były portrety rzeźbiarskie wybitnych postaci polskich i zagranicznych, m.in. E. Hemingwaya, A. Einsteina, A. Rubinsteina, F. Chopina.

26 Alfred Jesion – polski rzeźbiarz. Tworzył w Polsce i Szwecji, głównie rzeźby portretowe, m.in. popiersia szwedzkich laureatów Nagrody Nobla. Na emigracji stworzył cykl rzeźbiarskie poświęcone zakładzie Żydów – „Wypalone pnie”, „Paleni”, „Pod ciśnieniem”.

27 Xawery Dunikowski o swej twórczości, rozmawiał Karol Kowalski, „Dziennik Polski” z 21–22, XI.1954, nr 278, dodatek „Od A do Z”, nr 45.



cialnym posiedzeniu kierownictwa politycznego w Muzeum Narodowym 23 września 1954 r. oświadczone, że „wprawdzie jest ona «niezwykle ciekawa, w swej koncepcji, dla której jak i dla głębokich intencji i dociekań zebrani okazali pełne zrozumienie, do realizacji jednak się nie nadaje»”<sup>28</sup>.

Podobno uczestnicy spotkania byli zdumieni zaproponowaną formą pomnika, a jedynie premier Cyrankiewicz zaśmiewał się do łez<sup>29</sup>. Do dziś niektórzy głoszą legendę jakoby forma pomnika była żartem Dunikowskiego ze Stalina...<sup>30</sup>.



Marek Leykam

Jeszcze w listopadzie 1954 roku prasa donosiła o tym, że trwają prace nad fundamentem pomnika, który ma 5 metrów głębokości<sup>31</sup>, ale potem nad planami postawienia zalegała cisza. Nadchodził wielkimi krokami Polski Październik 1956 roku.

Ostatecznie żaden pomnik Stalina w przestrzeni Warszawy nie stanął. Dlaczego? Zostaje tajemnicą. Jedynie w wywiadzie Teresy Torańskiej z Jakubem Bermanem odnośnie do pomnika sprzed Pałacu Kultury pada takie zdanie wypowiedziane przez Jakuba Bermana: „Mogę (...) panią pocieszyć, że przy mojej wydatnej pomocy udało się uśpić wystawienie Stalinowi pomnika przed Pałacem Kultury i Nauki”<sup>32</sup>.

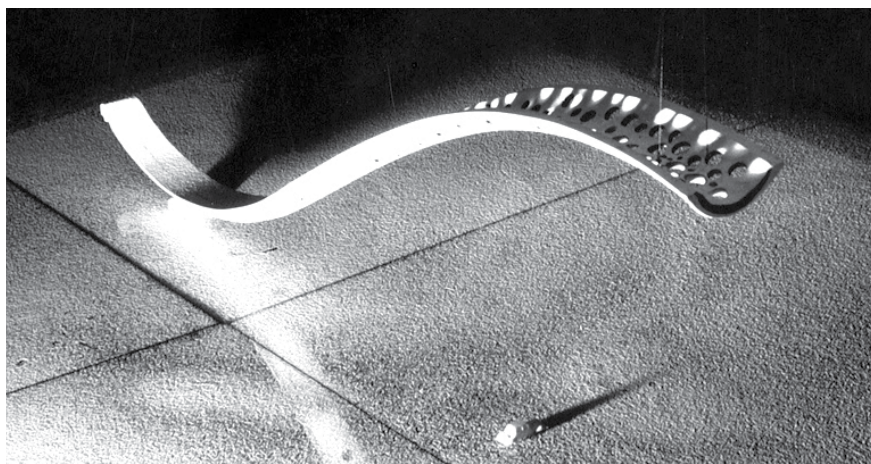
### OŚ ZWYCIĘSTWA I ŁUK WOLNOŚCI

Ciekawe, że co jakiś czas powraca w debacie publicznej swoisty zarzut, że Warszawa nie ma swojego Łuku Triumfalnego. Ostatnio temat ten był dyskutowany przy okazji planu postawienia takowego z okazji bitwy warszawskiej 1920 roku. Mało jednak kto wie, że najbliższe jego wzniesienie było w latach 60. ubiegłego wieku.

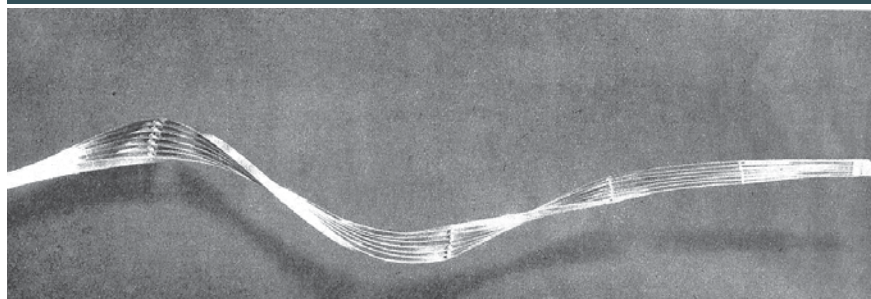
Gdy w 1958 r., o czym już wspominaliśmy, rozpisano konkurs na pomnik Bohaterów Warszawy wybitny architekt Marek Leykam<sup>33</sup> przy udziale Czesława Czulińskiego i inż. Stanisława Zalewskiego zaprojektował umiejscowienie monumentu na Osi Saskiej – w głównej alei Ogrodu Saskiego.

„Wśród grupy projektów operujących pionami szczególną uwagę zwraca praca nr 61, przedstawiająca spiralę z taśm aluminiowych. Dzieło to wyróżnia się doskonałością formy jakimś pięknym, jakby ulatującym do góry rytmem krzywizn. Nawiązując ogólnym kształtem do płomienia, w swych asocjacjach i napięciach emocjonalnych dorasta do

godności Bohaterów Warszawy”<sup>34</sup> – pisał dziennikarz „Stolicy”. Przysłano na konkurs ponad 200 prac, żadna jednak nie zdobyła serc jury. Rozpisano więc w 1960 r.



Druga wersja Pomnika Bojownikom Warszawy autorstwa M. Leykama



Pierwsza wersja Pomnika Bojownikom Warszawy autorstwa M. Leykama

Projekt pomnika Łuk Wolności M. Leykama. Źródło: „Stolica”, „Jak nie zbudowano...



28 W. Baraniewski, op. cit., s. 67.

29 A. Zakrzewski, *Chyba jednak tego pomnika nie postawimy...*, [w:] *Od zgonu ojca narodów do śmierci orla Karpat. Księga na sześćdziesiąte urodziny Jerzego Kochanowskiego*, red. W. Borodziej, M. Buko, R. Utz, Z. Zakrzewska, Warszawa 2020, s. 283 oraz B. Pawlak, *Słowo o pomniku Stalina*, „Gazeta Wyborcza”, 5 marca 1993, s. 10.

30 <https://natemat.pl/119981,Koda-Vinci-wysiada-Rzeźbiarz-PRL-kpił-ze-Stalina-i-radzieckich-żołnierzy>. Zorientowano się po 50. latach | naTemat.pl.

31 A. Chrzanowski, *Budujemy Warszawskie Centrum*, „Stolica”, 21 listopada 1954 r., str. 9.

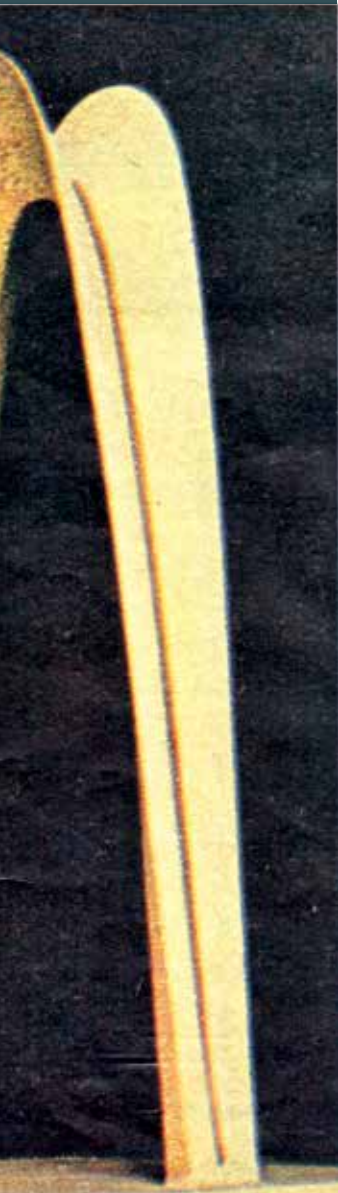
32 T. Torańska, *Oni*, Warszawa 1990, s. 160.

33 Marek Leykam – wł. Maurycy Jan Lewiński, polski architekt i historyk sztuki. Autor m.in. Stadionu Dziesięciolecia (z Jerzym Hryniewieckim i Czesławem Rajewskim), gmachu MON przy ul. Chałubińskiego, Państwowego Instytutu Geologicznego w Warszawie, biurowca przy ul. Wspólnej 62 (obecnie pod nazwą Uffizio Primo), czy tzw. Okrągłaka w Poznaniu. Jego powojenne realizacje zyskały miano „żyłtękowców”. Specjalizował się również w architekturze infrastruktury przemysłowej.

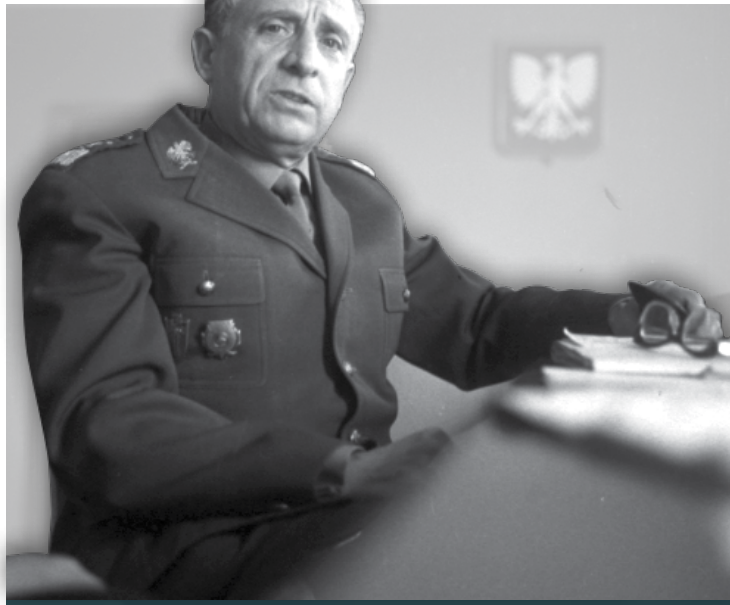
34 A. Czerwiński, *Konkurs na pomnik Bohaterów Warszawy*, „Stolica”, 1958, nr 16, s. 2.



ności i Zwycięstwa autorstwa „Stolica” 10/2011. Irena Grzesiuk-Olszewska „Pomnika Zwycięstwa i Wolności”



nowy konkurs, w którym Leykam również wystartował, choć bez powodzenia. W pierwszej koncepcji architekt wraz z Heleną i Lechem Grześkiewiczami stworzył żelbetową, perforowaną, esowato wygiętą 140-metrową wstęgę. Rządzącym skojarzył się ze żmiją przeżącą się do ataku. A zwrócenie jej w kierunku wschodnim było już kompletnie nie do przyjęcia<sup>35</sup>. Na tym pomnikowa historia Leykama mogłaby się skończyć gdyby nie jego kolega ze studiów Marian Spychalski. Wspomniany już przez nas jako pierwszy prezydent powojennej Warszawy, po 1956 roku, kiedy to opuścił stalinowskie więzienie, był jednym z najbliższych współpracowników Władysława Gomułki. Piastował stanowisko Ministra Obrony Narodowej, a w 1963 roku został Marszałkiem Polski. Jego pomysłem było stworzenie w stolicy monumentu upamiętniającego wszystkich poległych w II wojnie światowej Polaków. Wykorzystując fakt, że do MON należały tereny wokół Placu Zwycięstwa (obecnie Piłsudskiego) i to, że mógł wpływać na zmiany architektoniczno-urbanistyczne na tym obszarze Spychalski widział lokalizację dla monumentu na zakończeniu Osi Saskiej, którą nazwał „Osią Zwycięstwa”. Jednocześnie jako szef posiadającego wielkie środki materialne Społecznego Funduszu Odbudowy Stolicy (SFOS) mógł też zapewnić finansowanie przedsięwzięcia<sup>36</sup>. Do współpracy przy nim zaprosił pracownię Motoprojekt, w której pracował



Marszałek PRL Marian Spychalski.  
Źródło: Narodowe Archiwum Cyfrowe (NAC)

wykonany z tzw. białego betonu (biały cement zmieszany z kruszywem kwarcytowym) oraz oświetlony od dołu czterema reflektorami dla podkreślenia efektu smukłości. W czterech rogach podstawy łuku projektowano umocowanie tablic z brązu z nazwami bitew w których walczyli polscy żołnierze. Do dziś przetrwała jedna z nich z datami „1939–1945” i tekstem autorstwa Spychalskiego: „W Wielkiej Wojnie Narodów przeciwko hitleryzmowi zginęło 6 000 000 Polaków, w tym 800 000 tysięcy mieszkańców Warszawy. Zwyciężyliśmy, by żyć wolni w pokoju, braterstwie i sprawiedliwości.”<sup>37</sup> Pierwotnie zamysł był taki by odsłonięciem pomnika uczcić w 1965 r. 700-lecie Warszawy i 20-lecie wyzwolenia stolicy<sup>38</sup>. Jednak w tymże 1965 roku w „Stolicy” ukazała się, wraz makietą pomnika, zapowiedź, że odsłonięcie pomnika nastąpi w 1966 r. w czasie obchodów 1000-lecia państwowości polskiej<sup>40</sup>. 9 maja 1965 r., w dwudziestą rocznicę zakończenia II Wojny Światowej, marszałek Spychalski odsłonił w Ogrodzie Saskim pierwszy element Łuku Wolności i Zwycięstwa - tablicę upamiętniającą fakt rozpoczęcia budowy.

Jak wspominał Grześkiewiczowie, „wykonano fundamenty (z palami na głębokość 10 metrów), a w fabryce samochodów na Żeraniu czekała gotowa do montażu konstrukcja stalowa całego łuku, składająca się z kilkudziesięciu potężnych segmentów oraz rusztowania i szalunki. Przygotowano też porcelitowe dekoracje wykonywane według ich koncepcji w fabryce we Włocławku oraz tablice żeliwne z nazwami bitew, zaprojektowane przez wybitnego typografa Tadeusza Tuszewskiego”<sup>41</sup>.

właśnie Marek Leykam. Konkurs na pomnik w 1962 roku, który miał wpisywać się w nowe zagospodarowanie zachodniej części Osi Saskiej zwyciężył projekt Leykama. Architekt zaproponował żelbetonowy łuk paraboliczny o wysokości 48 metrów rozpięty na 20 metrów ponad Osią Saską przy ulicy Marszałkowskiej. „Na całej betonowej powierzchni warszawskiego łuku przewidziano rozmieszczenie nieregularnych, złożonych, ceramicznych krążków, zaprojektowanych przez Helenę i Lecha Grześkiewiczów. W zwieńczeniu pojawić się miały dwa orły – jeden zwrócony na wschód, drugi na zachód”<sup>37</sup>. „Podniebienie” łuku miało zostać wykonane złoczoną ceramiką z fabryki fajansu we Włocławku. Łuk miał być

35 J. Zieliński, *Plac. Warszawski plac Piłsudskiego*, Warszawa 2019, s. 345.

36 *Warszawa z łukiem jak w Saint Louis – niezrealizowany pomnik Marka Leykama*, [https://archirama.muratorplus.pl/architektura/niezrealizowany-pomnik-marka-leykama-w-warszawie,67\\_358.html?&page=0](https://archirama.muratorplus.pl/architektura/niezrealizowany-pomnik-marka-leykama-w-warszawie,67_358.html?&page=0) (dostęp: październik 2020).

37 Tamże, s. 2.

38 I. Grzesiuk-Olszewska, *Jak nie zbudowano pomnika Zwycięstwa i Wolności*, „Stolica” 10/2011, s. 16.

39 Tamże, s. 16.

40 „Stolica”, R. 20, 1965, nr 19 z 9 maja, s. 8.

41 *Warszawa z łukiem jak w Saint Louis – niezrealizowany pomnik Marka Leykama*, [https://archirama.muratorplus.pl/architektura/niezrealizowany-pomnik-marka-leykama-w-warszawie,67\\_358.html?&page=2](https://archirama.muratorplus.pl/architektura/niezrealizowany-pomnik-marka-leykama-w-warszawie,67_358.html?&page=2). (dostęp: październik 2020)



Fot. Borys Skrzyński

Ołtarz główny w Katedrze Polowej przy ul. Długiej

Spychalski, przy okazji budowy pomnika, wystąpił również z inicjatywą „obrócenia o 78 stopni pałacu Lubomirskich, aby jego kolumnową, osiemnastowieczną fasadą stworzyć stosowne tło dla pomnika. Tą spektakularną, nieprawdopodobnie technicznie skomplikowaną, pionierską operację przeprowadzono między 30 marca a 18 maja 1970 r. Tym samym ostatecznie przecięto bieg Osi Saskiej, traktując pałac jak zatrzęsnięte na niej drzwi”<sup>42</sup>.

Jednak coś zazgrzytało w trybach budowy... 13 stycznia 1966 r. rozwiązano SFOS i zebrane środki przekazano na budowę szkół „tysiąclatek”. W swoich wspomnieniach znany architekt Zygmunt Stępiński pisał: „Wiosną 1966 r. została ukończona pełna dokumentacja pomnika. Przystąpiono do betonowania stóp fundamentów Łuku Zwycięstwa. Wykonane były cztery tablice brązowe z nazwami pól bitewnych. Fabryka fajansu we Włocławku przygotowała wszystkie ceramiczne elementy. Na teren budowy przyjechał olbrzymi dźwig montażowy „Mostostalu”... I nagle wszystkie roboty zostały wstrzymane. W gabinecie Naczelnego

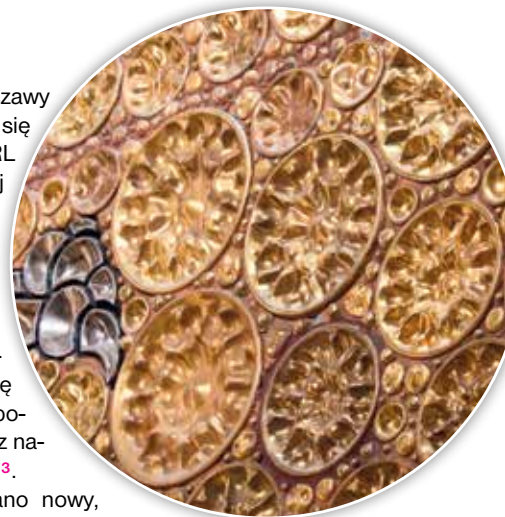
Architekta m.st. Warszawy Czesława Koteli odbyła się konferencja Rządu PRL i KC PZPR, na której podjęto decyzję o zaniechaniu budowy. Dźwig z budowy odjechał, zostały wystające z ziemi fundamenty Łuku Zwycięstwa. Ułożono między nimi granitową tablicę z napisem, natomiast nie położono wykonanych tablic z nazwami pól bitewnych (...)”<sup>43</sup>.

Po tej decyzji rozpisano nowy, otwarty konkurs na „Pomnik Zwycięstwa i Wolności” w Warszawie. Miał tym razem zostać odświeżony 22 lipca 1969 roku na 25-lecie powstania Polski Ludowej. Nową lokalizację nieco przesunięto, wskazując na skraj Ogrodu Saskiego w pobliżu skrzyżowania Marszałkowskiej z Królewską. W kwietniu 1967 roku ogłoszono, że pierwszą nagrodę uzyskał projekt Bronisława Chromego<sup>44</sup> i architekta Andrzeja Kurkiewicza, a drugą – zespołu Grześkiewiczów – autorów mozaiki w poprzednim projekcie Leykama. Również nowy projekt nawiązywał do kształtu łuku tylko... odwróconego. Miały to być dwie 120 metrowe iglice spięte u dołu parabolą<sup>45</sup>.

Historia warszawskiego łuku kończy się jednak w grudniu 1970 roku, kiedy to po wypadkach na Wybrzeżu odsunięto od władzy

Władysław Gomułkę, a wraz z nim również jego bliskiego współpracownika Mariana Spychalskiego. Projekt budowy ostatecznie zarzucono.

Co się jednak stało ze wszystkimi gotowymi elementami pomnika Leykama? W latach 90. Grześkiewiczowie poszukiwali swoich ceramicznych dekoracji, które chcieli wy-



Fot. Borys Skrzyński

Fragment ołtarza w Katedrze Polowej przy ul. Długiej

42 J. Zieliński, *Plac*, op.cit., s. 346.

43 Z. Stępiński, *Siedem placów Warszawy 1988*, PWN, cyt. za: I. Grzesiuk-Olszewska, op.cit., s. 17.

44 Bronisław Chromy – artysta rzeźbiarz, medalier, malarz i rysownik. Autor m.in. rzeźby Smoka Wawelskiego w Krakowie.

45 I. Grzesiuk-Olszewska op.cit., s. 17.



korzystać we wnętrzach kościoła św. Jakuba w Warszawie. Ogłosili apel w programie telewizyjnym „Sprawa dla reportera”. Dekoracje odnalazły się w jednostce wojskowej w Rembertowie. „Dekoracje spodobały się ówczesnemu biskupowi polowemu Sławojowi Leszkowi Głódziowi, który postarał się by zamiast do św. Jakuba trafiły do przebudowanego na katedrę polową dawnego kościoła pijarów. Wyłożono nimi prezbiterium – zaprojektowanym w latach sześćdziesiątych orłom wystarczyło dorobić korony. Niewykorzystane elementy ozdobiły kościół budowany w Bobrowce w powiecie monieckim – rodzinnej wsi Głódzia”<sup>46</sup>.

### A w naszych czasach?

Wybitny historyk sztuki Jan Białostocki w jednej ze swoich książek zanotował: „W okresach wiary w rozumne opanowanie rzeczywistości człowiek spoglądał raczej w przyszłość i nie ronił łzy nad zdeptanym na prowadzącej ku postępowi drodze reliktem przeszłości. W okresach, w których tracił tę wiarę odwracał się ku skarbnicy już zdobytych wartości, tworząc manierystyczne kolekcje, czy kształtując romantyczny kult przeszłości”<sup>47</sup>.

Tylko pomiędzy rokiem 1989 a 2012 według protokołów Urzędu Miasta Stołecznego Warszawy stanęły 43 pomniki. Z przestrzeni publicznej zniknęło jedenaście monumentów.

W 1999 roku miał stanąć w Warszawie przy placu Dąbrowskiego pomnik Hymnu Narodowego. 29 września 1999 r. wmurowano jednak tylko kamień węgielny i tablicę upamiętniającą to wydarzenie. A według zapowiedzi projekt miał być imponujący – 4 metrowy monument z brązu. W archiwalnych nagraniach Telewizyjnego Kuriera Warszawskiego zachowała się wypowiedź Antoniny Pokrzywnickiej-Kamińskiej: „Ciekawostką budowy tego pomnika będzie pozytywka wmontowana na określonej wysokości, żeby nie uległa dewastacji. Pozytywka, która będzie codziennie wygrywała Mazurka Dąbrowskiego”<sup>48</sup>. Na konkurs zgłosiło prace 10 zespołów architektonicznych, wyróżniono trzy i wybrano zwycięzcę. Nie sposób jednak doszukać się jego nazwiska. Cezary Leżeński, dziennikarz i publicysta w materiale Telewizyjnego Kuriera Warszawskiego wypowiedział się we wrześniu 1999 r., trzymając model pomnika: „Niektórzy twierdzili, że będzie to najciekawszy i najbardziej pomnik Warszawy wpisujący się w XXI wiek”. Inicjatorem postawienia pomnika było Stowarzyszenie Miłośników Tradycji Mazurka Dąbrowskiego. Po-



Fot. Borys Skrzyński

Płyta z dewizą autorstwa marszałka M. Spychalskiego – pozostałość po Łuku Wolności i Zwycięstwa w Ogrodzie Saskim

czątkowo pomnik miał stanąć w Ogrodzie Saskim, na co nie zgodził się jednak konserwator zabytków. Pomnik miał kosztować wówczas 300 tys. złotych. A sam model pomnika przedstawiał zarys orła polskiego z XVIII wieku, nawiązując zapewne do okresu powstania hymnu jako pieśni Legionów Polskich we Włoszech w 1797 roku. Orzeł wlatujący w niebo umocowany jest do dwóch nieforemnych płyt połączonych ze sobą jak „pajacyki z kartonu” dla dzieci. Pochylona forma płyt i cokołu potęguje wrażenie wzbijania się orła w przestrzeń.

Według upublicznionych uchwał Rady Warszawy obecnie do realizacji planowanych jest sześć pomników: Kamila Norwida, Hymnu Narodowego, pomnik „Macierz-Polonii” przy ulicy Maszyńskiego, Pomordowanych w Obozie KL Warschau, Polaków Ratujących Żydów podczas II Wojny Światowej oraz Bitwy Warszawskiej 1920 r.

Wiele pomników powstaje w Polsce ciągle spontanicznie bez konsultacji społecznych lub nawet wbrew opinii publicznej, wywołując jednocześnie ogromne emocje. Być może rację miał André Suarès, francuski poeta i krytyk sztuki, że „Kocha się namiętnie porządek, ale ten porządek, który się samemu tworzy, a nie ten, który narzuca zewnętrznosc”<sup>49</sup>.

Autorka artykułu jest historykiem sztuki, dziennikarką, doktorantką w Instytucie Studiów Politycznych PAN.

Plac Dąbrowskiego – tablica informująca o planach budowy pomnika Hymnu Polskiego



Fot. Borys Skrzyński



Fot. Borys Skrzyński

46 Tamże, s.3

47 J. Białostocki, *Refleksje i syntezę ze świata sztuki. Dzieło sztuki i zabytek*, Warszawa 1978, s. 245.

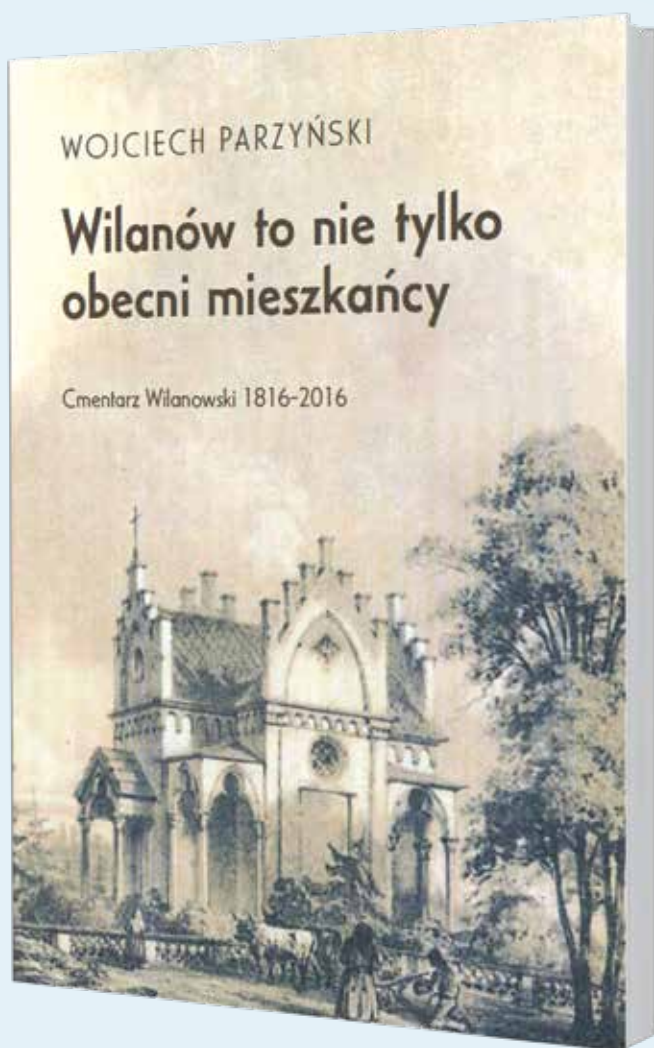
48 W Warszawie miał stanąć pomnik Hymnu Narodowego, <https://warszawa.tvp.pl/33232291/w-warszawie-mial-stanac-pomnik-hymnu-polskiego>. (dostęp: listopad 2020)

49 E. Wittig, *Rzeźba*, „Sfinks” 1915, nr 7–8, s. 40.

# WILANÓW

Udostępniamy Państwu łamy naszego samorządowego pisma, by informować społeczność radcowską o pojawieniu się pozycji książkowych autorstwa naszych samorządowych kolegów. Wyjątkową osobą pod względem liczby wydanych publikacji jest w naszym gronie mecenas Wojciech Parzyński, *nota bene* również członek Związku Literatów Polskich. Ostatni raz jego książkę („Zabić Franza Kutscherę”) prezentowaliśmy Państwu w 2015 r. („Temidium” 1/2015). Od tamtego czasu wydał on jeszcze kilka pozycji. Dziś niech sam zaprezentuje Państwu dopiero co wydaną nową książkę.

Wojciech Parzyński



Książka, której okładkę Państwo widziecie obok, stanowi pokłosie dziesięcinnych i młodzieńczych lat spędzonych w Wilanowie. Powstała w wyniku natłoku myśli o śmierci i przemijaniu, jakie zazwyczaj przewijają się w głowie starego człowieka, zwłaszcza w czasie zarazy. Pisząc książkę, zdałem sobie sprawę, że prawdopodobnie więcej już nic nie napiszę. Mam dzisiaj 75 lat. Wydaje mi się, że teraz powinienem zająć się już tylko... tą ostatnią, największą, pełną niespodzianek, podróżą w nieznane. Taka jest prawda. Uniesienia i przeżycia, charakterystyczne przy obejrzeniu po raz pierwszy drukowanego własnego artykułu, czy też nieco mocniejsze – pierwszej książki, dawno mam poza sobą. Jednak nadal stawiam sobie pytanie: Jakie będą dalsze koleje mojej książki? Może odejdzie bez żadnego śladu w niebyt – tak jak wielu tych, o których piszę w książce. Nie jestem przecież zawodowym historykiem. Warsztatu budowania opracowań historycznych nikt mnie nie uczył. Na pewno będą tacy, którzy będą mi zarzucać jego brak czy też niedoskonałość.

Książka dotyczy Cmentarza Wilanowskiego. Zawiera historię cmentarza, jak również biogramy leżących tam na wieczność osób. Aby napisać o cmentarzu wilanowskim, musiałem cofnąć się w daleką przeszłość...

W średniowieczu przyjętą była zasada, że *cimiterium* (cmentarz) tworzone tuż przy usytuowanym miejscu sacrum, a więc w pobliżu kościoła. Taki cmentarz otaczał kościół, stanowiąc niejako jego podwórzec. Cmentarze te nie były zbyt duże, albowiem wsie i miasteczka były niewielkie i populacja ich mieszkańców siłą rzeczy była również niewielka. W średniowieczu ukształtowała się tradycja, że możnych parafii, tytularnych księży grzebano w Domu Bożym, mniej ważnych związanych z miejscowością oficjeli i zwykłych księży – tuż przy murach kościoła, a pozostałych mieszkańców wsi – na przykościelnym cmentarzu. Naturalnie, jak zawsze, od tych przyjętych zasad były wyjątki, bowiem samobójców, waga-bundów, aktorów i skazanych na śmierć, grzebano *extra muros* tj. tuż za murem czy też parkanem cmentarza. Innowierców chowano na cmentarzach wyznaniowych, bowiem traktowani byli jako osoby

# N

# WILANOW AMOUR

niegodne spoczynku na cmentarzu katolickim.

Cmentarze mieszczące się w sporej odległości od zabudowań wsi lub miasta powstawały jedynie okazjonalnie w czasie, gdy przez miejscowość przechodziła, zwana w tamtych czasach zarazą czy też morowym powietrzem, epidemia. „Morowe powietrze” dotknęło Warszawę np. w XIX wieku 11-krotnie (w latach: 1831, 1836, 1837, 1848, 1852, 1856, 1866, 1867, 1872, 1873, 1893). Specjaliści twierdzą, że w ramach tych epidemii Warszawę trzykrotnie zalały fale: dżumy, cholery, żółtej febry i rosyjskiej grypy. Choroby zdecydowanie zmniejszyły liczbę mieszkańców. Umierało na nie 40% chorujących. Zmarli Warszawiacy trafiali na tzw. Cmentarz Choleryczny, mieszczący się na Gołędzinowie nieopodal Pragi. Jestem przeświadczony, że zaraza przechodziła przez Wilanów z taką samą częstotliwością i tym samym skutkiem. Nie natrafiłem na jakiegokolwiek informację czy tzw. choleryk również był w Wilanowie i w jakim był miejscu. Może ze względu na niewielką populację wsi, odrębnego miejsca pochówku nie utworzono, a zmarłych w wyniku epidemii chowano na miejscowym cmentarzu, w zbiorowych mogiłach, przesypując zwłoki, jak wtedy to robiono, wapnem.

Początkowo kościół wilanowski usytuowany był mniej więcej w tym miejscu, gdzie mieści się obecnie oranżeria pałacowa. Po powstaniu nowego kościoła cmentarz nadal tam trwał. Archeolodzy szacują, że na tym cmentarzu zostało pochowanych, począwszy od czasów średniowiecza, łącznie 1500–1800

osób, jednocześnie określając, że odkryty cmentarz był typowym cmentarzem przykościelnym, w którym zmarłych chowano w rzędach. W wielu miejscach nowe groby powstawały na starych. Nawet odnaleziono parę grobów, gdzie dokonano pięciu kolejnych pochówków na sobie. Współczesny spacerowicz po parku wilanowskim, siadając na ławeczce przy fontannie nieopodal oranżerii, delektujący się pięknem otaczającego parku i usytuowanymi tam rzezbami, nie zdaje sobie



# WILANÓW MON AMOUR

sprawy, że parę metrów głębiej w tym miejscu znajduje się nadal spore cmentarzysko z setkami grobów (myślę, że zgodnie z tradycją powinna być umieszczona w tym miejscu, w alei parkowej, tablica granitowa informująca, że pod tą ziemią znajduje się stary cmentarz, na którym przed wiekami pogrzebano wiele osób). Kościół, jak i otaczający go cmentarz, funkcjonował dalej nieprzerwanie w opisanym przeze mnie miejscu, w czasie nabycia w 1677 r. Milanowa (początkowa nazwa wsi) przez króla Jana III Sobieskiego (1674–1696). Po nabyciu nieruchomości król, nieatrakcyjną jego zdaniem, nazwę wsi zmienił na Villa Nova, która z czasem utrwaliła się w nowym spolszczonym brzmieniu jako – Wilanów (przez wiele lat pisanym Willanów). W tym samym roku przystąpiono we wsi do budowy nowej rezydencji królewskiej. Przewidziane dla niej miejsce od północy graniczyło z karczmą, kościołem i przyległym do niego cmentarzem. Zapewne nawet i teraz takie sąsiedztwo nie byłoby frapujące dla kogoś, kto w tym miejscu wyobrażał sobie swoją rezydencję. W trakcie rozbudowy rezydencji zaistniała konieczność powiększenia parku. Na pewno te czynniki przyczyniły się do przeniesienia kościoła. Miało to miejsce w ostatnich latach życia króla, a więc na początku lat dwudziestych XVII w. Pod budynek kościoła przeznaczono nowe miejsce, w samym centrum wsi, przy trakcie zwanym czerniakowskim, biegnącym z Warszawy i zmierzającym do Powsina. Dzisiejszy wilanowski kościół parafialny ma tam dalej swoje miejsce.

Następnym więc cmentarzem, czy też kolejnym w Wilanowie, był powstały pod koniec XVII wieku ten usytuowany wokół przeniesionego kościoła parafialnego. Nagrobki tak jak i na poprzednim cmentarzu otaczały kościół. Na pewno był ówczesnym cmentarzem wiejskim, bo nie był nawet przez wiele lat ogrodzony. Cmentarz ten służył mieszkańcom wsi Wilanów, jak również oficjelowi pałacu wilanowskiego ponad sto lat i jeszcze po założeniu w 1816 r. nowego przez jakiś czas wykorzystywany był równolegle.

W drugiej połowie XVIII wieku niemalże w całej Europie zdawano sobie sprawę, że bliskie sąsiedztwo cmentarzy z miejscem zamieszkania ludzi wprowadza zagrożenie epidemiologiczne. Małe, przepelnione dużą ilością kolejnych pochówków cmentarze przykościelne stawały się ogniskami różnych epidemii. Ale i też na dotychczasowych cmentarzach robiło się ciasno. Pierwsze w Europie Zachodniej regulacje prawne w tym zakresie pochodzą z Francji, gdzie już 12 marca 1765 r. Zgromadzenie Narodowe uchwaliło ustawę, w wyniku której wszystkie cmentarze przykościelne znajdujące się na terenie Francji zostały zamknięte. Te europejskie tendencje dotarły również w jakimś czasie do Polski. Pierwszą regulacją prawną w Polsce w tym zakresie był Uniwersał do Miast Wolnych względem Cmentarzy i Szlachtuzów z dnia 18 lutego 1792 r., wydany „do zaradzenia zapobieganiu temu wszystkiemu, cokolwiek być ludzkiemu zdrowiu szkodliwe”.

W ramach realizacji tych nowych tendencji został założony w 1816 r. nowy cmentarz wilanowski. Inicjatorem, jak i jego fundatorem była ówczesna Pani na Wilanowie Aleksandra z Lubomirskich Potocka (1760–1831) żona twórcy Komisji Edukacji Narodowej Stanisława Kostki Potockiego (1755–1821). Cmentarz został usytuowany w polu w sporej wówczas odległości od zabudowań gospodarczych i mieszkalnych wsi, jak i pałacu wilanowskiego, w trójkącie pomiędzy zbiegającymi się gościńcem królewskim i przebiegającym

w pobliżu traktem czerniakowskim. Dzisiaj miejsce to jest zbiegiem dwóch ruchliwych ulic Al. Wilanowskiej i Wiślostrady, a ściślej jej odcinka od ul. Wiertniczej. Stary cmentarz wilanowski przykościelny, funkcjonował jeszcze przez bez mała dwadzieścia lat jednocześnie z nowym cmentarzem.

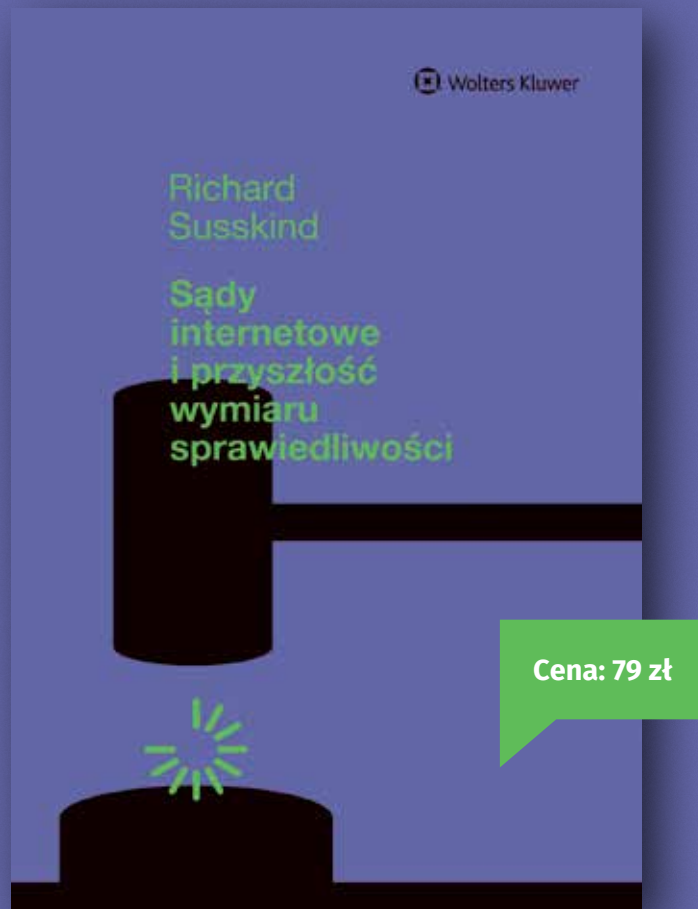
Śmierć Stanisława Kostki Potockiego w 1821 r. zapewne była przyczyną do podjęcia przez żonę Aleksandrę z Lubomirskich Stanisławową Potocką działań zmierzających do znalezienia okazałego miejsca na wieczny spoczynek męża. W niecałe trzy lata później przystąpiono do budowy w centrum cmentarza (w miejsce dotychczas drewniano-murowanej kaplicy, zwanej w tamtych czasach kaplicą rodzinną) mauzoleum dla Stanisława Kostki oraz jego brata Ignacego (1750–1809) Potockich. Mauzoleum to, po latach po przeniesieniu szczątków braci do kościoła Św. Anny w Wilanowie, stało się powszechnie dostępną kaplicą cmentarną.

Wraz z włączeniem Wilanowa do Warszawy, początkowo jako odrębnej dzielnicy, a po paru latach jako części Mokotowa, miejsce to zyskało na atrakcyjności. W Wilanowie zaczęli się budować ludzie zamożni. Zainteresowanie rosło wraz z rozwojem komunikacji. W krótkim czasie środkami komunikacji miejskiej można było dostać się do centrum Warszawy w ciągu niespełna pół godziny. Ta atrakcyjność przenosiła się również na cmentarz. Dziś nawet mieszkańcy Wilanowa nie mogą już liczyć na możliwość pochowania tam swoich najbliższych. Na cmentarzu wykorzystywano wszelkie miejsca na kolejne mogiły, co doprowadziło do ogromnego zagęszczenia grobów, w którym obecnie nie można doszukać się jakiegokolwiek ładu. Wąziutkie przejścia między grobami (o ile takowe są) tworzą kręty labirynt, często uniemożliwiając odnalezienie szukanego grobu. Mimo to cmentarz, ze względu na swoją historię, ale i też urokliwość miejsca, cieszy się dalej atrakcyjnością. Znajdują się na Cmentarzu Wilanowskim groby rodzinne arystokratów polskich: Radziwiłłów, Potockich, Branickich, Lubomirskich, Reyów, Czetwertyńskich, Konopków i tych, którzy dopiero teraz budują potęgę finansową swoich rodzin: Wejchertów, Walterów, Jakubasów, Büchnerów czy też Olechowskich.

Cmentarz zmienia się. Przybyły nowe pomniki, a ubyły starych. Wpisy do rejestru zabytków nie ratują naszej dziejowej spuścizny. Już teraz można dostrzec, że z niektórych lat XIX wieku pomników prawie nie ma albo jest ich coraz mniej. Rodziny wymierają, nie ma kto zajmować się starymi grobami. Najbardziej dostrzegalne są zmiany wokół kaplicy cmentarnej, gdzie najwięcej zniknęło starych grobów, a powstały na ich miejscu nowe należące do osób niemających nic wspólnego, albo w niewielki sposób związanych, z Wilanowem.

Związany z przemijaniem, smutek i żal od zawsze towarzyszy odejściu najbliższych. Zasklepiają się powstałe emocjonalne rany, tworząc większe lub mniejsze blizny. Po odejściu tych wielkich blizny nikną czasami po stuleciach. Usiłowałam to pokazać, zamieszczając biogramy niektórych spoczywających na nim osób. Nie zapominajmy jednak o tym, o czym pisał Czesław Miłosz, wskazując na konieczność dystansu przy interpretacji jego biografii, życiorysy „są jak muszle, niewiele można się z nich dowiedzieć o mięczaku”. Pamiętajcie o tym, czytając moją książkę...

# CZY TRADYCYJNYCH SĘDZIÓW ZASTĄPIĄ ALGORYTMY?



W globalnej rzeczywistości, gdzie coraz więcej transakcji zawieranych jest za pośrednictwem internetu, a międzynarodowe korporacje prowadzą działalność na obszarze całego świata, sprawny i dostępny dla każdego obywatela wymiar sprawiedliwości nabiera jeszcze większego znaczenia.

**Richard Susskind, ekspert w dziedzinie nowych technologii i wymiaru sprawiedliwości,** zarysowuje w swojej książce perspektywę transformacji cyfrowej sądownictwa w postaci działających już w niektórych krajach sądów internetowych.

**Autor podejmuje zagadnienia takie jak:**

- na czym polega pełen dostęp do wymiaru sprawiedliwości i jak go ułatwiać;
- na czym polega istota fizycznej obecności stron i sądu na sali sądowej;
- czy postępowanie sądowe może odbywać się w całości online czy tylko w części;
- czy tradycyjnych sędziów mogą kiedyś zastąpić algorytmy sztucznej inteligencji.

# ETYKIETA W

## Sprezzatura,

Paweł Grotowski

Termin „sprezzatura” pochodzi od włoskiego czasownika sprezzare, czyli gardzić. Pojawił się w języku włoskim już pod koniec XV wieku i dotyczył sztuki, która dzięki odejściu od sztywnej formy i hierarchiczności oraz wprowadzeniu pewnego dysonansu, miała być bardziej naturalna i swobodna.

Przykładem tak rozumianej sprezzatury był obraz Rafaela Santi

„Zaślubiny Marii” z 1504 roku. Następnie termin ten został upowszechniony przez Balthazara Castiglione w książce „Il Cortigiano” z 1528 roku, opisującej ideał renesansowego dworzanina, a późniejszego gentlemana. Określał on sprezzaturę jako „pewną nonszalancję, aby ukryć wszelką sztukę i sprawić, by pojawiło się to, co się robi lub mówi bez wysiłku i prawie bez zastanowienia”. W tym kontekście sprezzatura nie dotyczyła już tylko sztuki, chyba że życie dworzanina można było uznać także za rodzaj sztuki. Sprezzatura była utożsamiana z gracją, swobodą, lekkością, łagodnością czy nawet nonszalancją, łamiącą pewne kanony, zasady i wzory postępowania. W innym miejscu Balthazar Castiglione pisał, iż: „wielką zaletą sprezzatury jest to, że implikuje niewidzialną wielkość, potencjał tkwiący w samych jej subtelnościach i wdach, siłę utrzymaną w rezerwie”.

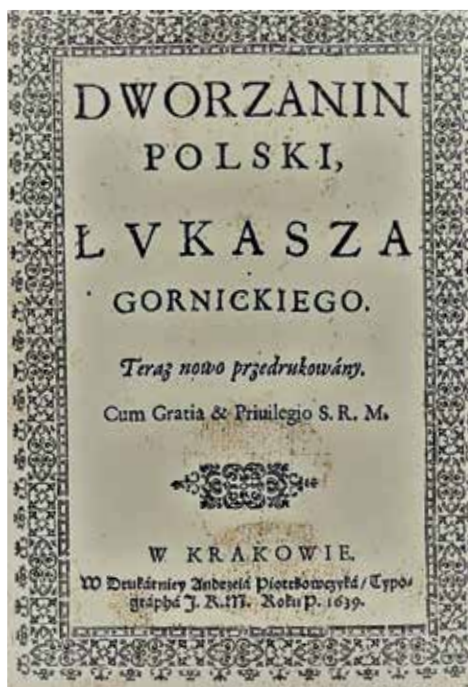
Czyli sprezzatura była nie tylko pewną „fantazją ułańską”, jakbyśmy ją mogli alegorycznie w języku polskim określić, ale było to przemyślane działanie skierowane na świadome budowanie wizerunku osoby pewnej siebie, której wszystko przychodzi z łatwością, a szczególnie nawiązywanie kontaktów i budowanie relacji osobistych w środowisku dworzan i innych wpływowych ludzi. Wartości wyniesione z włoskich dworów renesansowych i przykłady postępowania dworzanina przedstawione w książce „Il Cortigiano” przetłumaczonej szybko na wiele

języków, w tym na polski dzięki Łukaszowi Górnickiemu („Dworzanin Polski”), określiły na ponad 500 lat zasady współżycia społecznego i etykiety obowiązującej w warstwach wyższych europejskich społeczeństw. Sprezzatura stała się także nieodłącznym elementem zachowania dandysów, gentlemanów, a także dyplomatów, którzy muszą posiadać umiejętności łatwego nawiązywania kontaktów, prowadzenia rozmowy na każdy temat, dostosowywania się do obcej kultury i zwyczajów panujących w innych krajach.

W obecnych czasach wszystkie działania, o których pisał Balthazar Castiglione i które nazywał sprezzaturą, zaliczylibyśmy do dziedziny personal branding, networkingu i elementów budowania marki osobistej. Tym bardziej, że współcześnie sprezzatura sprowadzana jest przede wszystkim do zaznaczenia swojego charakterystycznego stroju i wyglądu. Przy czym termin ten związany jest głównie z branżą odzieżową. Zgodnie z takim rozumieniem sprezzatury jest ona pewną nonszalancją w ubiorze. Jednak naprawdę udana sprezzatura wymaga wiedzy i doświadczenia w dziedzinie komponowania męskiego i damskiego stroju. Tak jak, aby nauczyć się biegać, najpierw trzeba nauczyć się chodzić. Sprezzatura, która weszła już do kanonu dobrego stylu, jest zapinanie marynarki męskiej tylko na jeden guzik. Towarzyszy temu pewna anegdota związana z Edwardem VII, która jednak nadaje się na inny artykuł. Skandalista, dandys i pisarz Oscar Wilde nosił związane fantazyjne krawaty oraz słoneczniki w butonierce. Słynny przedsiębiorca włoski, prezes Fiata i najbogatszy Włoch swoich czasów Gianni Agnelli nosił do garniturów koszule

button down z odpiętymi kołnierzykami, wełniane krawaty, górskie buty oraz zegarek założony nie pod, ale na mankiet koszuli.

Za sprezzaturę uznamy dzisiaj użycie żywszego koloru lub nieco agresywnego wzoru w naszej garderobie, fantazyjne ułożenie po-



„Dworzanin Polski” Łukasza Górnickiego, Kraków 1639, karta



# BIZNESIE

# 5

## czyli co?



Książę Karol, następca tronu Wielkiej Brytanii,  
[www.gentlemansgazette.com](http://www.gentlemansgazette.com)

szetki w brustaszy, rozpięcie mankietów marynarki, wywiniecie mankietów koszuli, dobranie butów w innym niż czarny lub brązowy kolorze, nasunięcie kapelusza na czoło, założenie do lekkiego garnituru paska z plecionki, zamiana w lecie paska w zegarku na materiałowy czy wreszcie tak modne ostatnio założenie kolorowych skarpetek do garnituru. Każdy może stosować sprezzaturę na swój własny sposób. Sprezzatura nie nadaje się jednak na każdą okazję. Wymogi dotyczące kompozycji stroju typu white tie, black tie czy dark suit, szczególnie kie-

dy jesteśmy zaproszeni na ważną uroczystość, raczej nie zostawiają nam tego marginesu dowolności. Zbyttna nonszalancja w ubiorze czy też przełamanie pewnych sartorialnych taboos może obrazić naszych gospodarzy i nie zdobyć zaufania i przychylności pozostałych gości.

Nie można także przesadzić ze sprezzaturą. Tak jak zgodnie z zasadami klasycznego męskiego dress code'u tylko jeden element garderoby może być wzorzysty: sam garnitur, koszula lub krawat, tak w stosowaniu sprezzatury powinniśmy zachować umiar i wprowadzić jej tylko jeden element.

Zbyttna przesada będzie ekstrawagancją, która już może klócić się z dobrym smakiem. Tymczasem sprezzatura ma świadczyć właśnie o naszym dobrym i wyrafinowanym smaku oraz guście. Dlatego też, jeśli dany dodatek naszej garderoby ma na siebie zwrócić uwagę, powinien być wykonany z wysokiej jakości materiału, a wszystkie pozostałe elementy muszą być schludne, czyste i wyprasowane.

Sprezzatura powinna podkreślać nasz charakter, oddawać emocje, pokazywać naszą indywidualność. Jednym słowem musi być w zgodzie z nami samymi. Inaczej, to co zakładamy na siebie nie jest ubraniem, ale staje się przebraniem. Osobiście, najczęściej jako sprezzaturę stosuję rozpięte mankiety koszuli na guziki, sportowy zegarek lub wielokolorową fantazyjnie ułożoną poszetkę. Jakże są Wasze sposoby na sprezzaturę?



Autor jest byłym pracownikiem KPRM i MSZ, prowadzącym obecnie szkolenia, wykłady i konsultacje z zakresu etykiety w biznesie, protokołu dyplomatycznego i komunikacji międzykulturowej.

Kontakt: [universal-training@wp.pl](mailto:universal-training@wp.pl)

[www.universaltraining.pl](http://www.universaltraining.pl)



Giovanni (Gianni) Agnelli, włoski przemysłowiec,  
[phantomag.com](http://phantomag.com)

# ANGIELSKI

## DLA POLSKICH PRAWNIKÓW

### DEFECTIVE DISMISSALS



Maciej T. Sawicki

Gdy rozwiązanie stosunku pracy z pracownikiem (*dismissal/termination of employment*) dotknięte jest wadliwością, można określić je w języku angielskim za pomocą różnych wyrażen. Najbardziej powszechne to: *unfair dismissal*, *unlawful dismissal* i *wrongful dismissal*. Choć wszystkie wyglądają podobnie, to jednak nie są to wyrażenia synonimiczne. Dlatego w komunikacji z klientem anglojęzycznym powinny być stosowane zgodnie z tym, co oznaczają w rodzimym systemie prawnym klienta, odpowiednio do opisywanego stanu faktycznego. Rozwiązania z zakresu regulacji prawa pracy w krajach *common law* różnią się między sobą. Dlatego tego typu rozważania powinny opierać się na konkretnym systemie prawnym. W tym wypadku sięgnę do przykłądu uregulowań brytyjskich.

#### 1. UNFAIR DISMISSAL

Zgodnie z intuicją można oczekiwać, że mowa tu o zwolnieniu, które nie było *fair*, ponieważ nie było ku niemu odpowiednich powodów. Stąd po polsku można je określić jako bezpodstawne rozwiązanie stosunku pracy. Angielski system prawny wypracował 2 testy, które pozwalają na ocenę, kiedy zwolnienie może być traktowane jako bezpodstawne.

Pierwszy z nich to *Five Fair Reasons test*, czyli test pięciu zasadnych powodów, który uzyskał rangę ustawową w ramach *The Employment Rights Act* (1996). Według tego testu każde rozwiązanie stosunku pracy powinno dać się uzasadnić przynajmniej jednym z pięciu wymienionych w ustawie powodów. Są to:

- 1) *capability*, czyli niezdolność pracownika do wykonywania obowiązków wymaganych na danym stanowisku pracy,
- 2) *conduct*, czyli naganne postępowanie pracownika, które daje podstawę do zwolnienia dyscyplinarnego,
- 3) *redundancy*, czyli zwolnienie spowodowane likwidacją stanowiska pracy,
- 4) *statutory illegality*, czyli bezprawność ustawowa (gdy przepis ustawy zabrania zawarcia określonej umowy lub unieważnia wcześniej zawartą umowę), lub
- 5) „inny istotny powód” – kryterium uniwersalne, które jednak może podlegać ocenie sądu.

Drugim z testów to *The Advisory, Conciliation and Arbitration Service (Acas) Code of Practice test*, czyli kodeks dobrych praktyk wypracowa-

wany przez Organ Doradczy, Pojednawczy i Arbitrażowy Korony Brytyjskiej przy rządzie Wielkiej Brytanii. Celem działalności Acas jest poprawa organizacji i życia zawodowego ludności poprzez promowanie dobrych praktyk w zakresie stosunków pomiędzy pracodawcami i pracownikami. Według kodeksu zwolnienie traktowane będzie jako *unfair*, gdy:

- 1) nie jest sprawiedliwe i uzasadnione, biorąc pod uwagę wielkość i zasoby pracodawcy, lub
- 2) nie przestrzegano sprawiedliwej procedury (zwłaszcza w przypadku zwolnień z przyczyn niezdolności pracownika do wykonywania obowiązków wymaganych na danym stanowisku pracy oraz naganego postępowania pracownika), lub
- 3) decyzja o zwolnieniu nie kwalifikuje się jako uzasadniona reakcja po stronie pracodawcy w danych okolicznościach.

#### 2. UNLAWFUL DISMISSAL

Jak sugeruje nazwa, jest to niezgodne z prawem bądź bezprawne rozwiązanie stosunku pracy. Ale nie każde. Różni się ono od innych omawianych tu pojęć głównie tym, że bezprawność zwolnienia nie wynika z niespełnienia wymaganej przesłanki ustawowej, ale polega na naruszeniu konkretnych wartości chronionych przez prawo. Przy wadliwości rozwiązania stosunku pracy określanego jako *unlawful dismissal* w grę wchodzić może cały wachlarz powodów od dyskryminacji ze względu na płeć, wiek, stan cywilny czy wyznanie lub pochodzenie etniczne, aż po wykonywanie z uwagi na działalność związkową poza godzinami pracy. Do tej kategorii zaliczać się będą także zwolnienia pracowników należących do kategorii prawnie chronionych przed zwolnieniem.

#### 3. WRONGFUL DISMISSAL

Ta nazwa nie jest już tak oczywista w przekładzie. Chodzi tu o wadliwość rozwiązania stosunku pracy wynikającą z naruszenia umowy. Co istotne, wadliwość ta może dotyczyć zarówno naruszenia postanowień umownych, jak i kwestii regulowanych ustawowo, które umowy dotyczą. A zatem, tak jak w przypadkach poprzednio omówionych, to zwolnienie także może stanowić naruszenie prawa, ale tym razem dotyczy ono przepisów regulujących kwestie umów o pracę. Najczęstszym przykładem *wrongful dismissal* jest brak odpowiedniego okresu wypowiedzenia – niezależnie czy jest on określony przez strony w umowie, czy też nie jest i wynika z zapisu w kodeksie.

Autor artykułu jest radcą prawnym (Warszawa), solicitem (Sydney), dyrektorem i wykładowcą szkoły *Legal English SAWICKI LLB*

# EDYCJA KONKURSU

## POZNAJ PRAWO W DOBRY SPOSÓB

Odpowiedzi na poniższe pytania prosimy nadsyłać do 30 kwietnia 2021 r. na adres e-mail: [temidium@oipwarszawa.pl](mailto:temidium@oipwarszawa.pl) lub na adres pocztowy Biura Izby warszawskiej: ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa. Wszystkie osoby, które udzielą prawidłowych odpowiedzi, wezmą udział w losowaniu nagród.

**PYTANIE 1:** Sebastian Kielecki jest jedynym wspólnikiem Sebakiel spółki z o.o. z siedzibą w Legionowie oraz jedynym członkiem Zarządu tej spółki. Sebakiel sp. z o.o. jest jedynym komplementariuszem spółki komandytowej pod firmą Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Nowym Dworze Mazowieckim. Sebastian Kielecki jest także jedynym komandytariuszem Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. Wspólnicy Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. postanowili podjąć jednomyślną uchwałę o likwidacji spółki. Uchwała ta:

- powinna być podjęta w formie pisemnej,
- powinna być podjęta w formie aktu notarialnego,
- może być podjęta w dowolnej formie dokumentowej.

**PYTANIE 2:** Michał Leszczyzna, prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą, zastępowany przez radcę prawnego Jana Romana, 17 grudnia 2020 r., złożył w Wydziale Gospodarczym Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy pozew o zapłatę 38 000 zł przeciwko Alinie Niezgodnej. Na pierwszej rozprawie sądowej, 1 lutego 2021 r. powód złożył ustnie wniosek o rozpoznanie sprawy z pominięciem przepisów części I księgi I tytułu VII działu IIa Kodeksu postępowania cywilnego. Powyższy wniosek powoda:

- wiąże sąd rozpatrujący niniejszą sprawę,
- może zostać uwzględniony przez sąd, według uznania sądu,
- nie wiąże sądu.

**PYTANIE 3:** Dorota Wątroba wyszła za mąż za Cypriana Podhojeckiego 1 czerwca 2000 r. Małżonkowie nie zawarli umowy majątkowej małżeńskiej. W maju 2001 r. Dorota Wątroba-Podhojecka nabyła, w drodze dziedziczenia po swojej matce, nieruchomość gruntową w miejscowości Zawady, a w sierpniu 2003 r., za środki uzyskane ze sprzedaży tej nieruchomości, nabyła nowy samochód osobowy marki BMW, który małżonkowie użytkują do chwili obecnej. Samochód ten stanowi:

- majątek wspólny małżonków,
- majątek odrębny Doroty Wątroby-Podhojeckiej,
- majątek osobisty Doroty Wątroby-Podhojeckiej.

### NAGRODY W 58. EDYCJI KONKURSU



#### NAGRODA ZA I MIEJSCE

Kodeks spółek handlowych.  
Komentarz  
Mateusz Rodzyński



#### NAGRODA ZA II MIEJSCE

Czynności procesowe  
zawodowego pełnomocnika  
w sprawach cywilnych  
Henryk Pietrzowski



#### NAGRODA ZA III MIEJSCE

Prawo zamówień publicznych  
2021. Praktyczny przewodnik  
Justyna Andoła-Sępkowska,  
Wojciech Beresko



Wolters Kluwer

Fundatorem nagród  
jest Wolters Kluwer Polska

### LAUREACI 57. EDYCJI KONKURSU

Na adres e-mail redakcji *Temidium* do 31 stycznia 2021 r. (dzień rozstrzygnięcia konkursu) napłynęło kilkadziesiąt odpowiedzi na pytania konkursowe opublikowane we wrześniowym numerze naszego czasopisma. Uprzejmie informujemy, że właściwe odpowiedzi to: 1) – c, 2) – a, 3) – a.

Nagroda za zajęcie pierwszego miejsca w 57. edycji konkursu trafiła do radcy prawnego **Doroty Groszfeld**. Drugą lokatę zajął radca prawny **Piotr Suchan**, a trzecie miejsce przypadło radcy prawnemu **Pawłowi Iwanowskiemu**.

Laureatom serdecznie gratulujemy, a wszystkim, którzy zechcieli wziąć udział w naszym konkursie, dziękujemy. Liczymy na Państwa uczestnictwo w jego kolejnych odsłonach!

Redakcja *Temidium*

**PYTANIE 1:** Janusz Naczelny posiada, zasądzoną prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy, wierzytelność w kwocie 120 000 zł, w stosunku do spółki pod firmą Abecadło spółka z o.o. z siedzibą w Piasecznie. 9 listopada 2020 r. komornik wydał postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego prowadzonego przeciwko Abecadło spółce z o.o., z wniosku Janusza Naczelnego, ponieważ egzekucja okazała się bezskuteczna. W związku z powyższym Janusz Naczelny zamierza pozwać o zapłatę Danutę Literę, członka Zarządu Abecadło spółki z o.o. W pozwie powód powinien wskazać jako adres pozwanego:

c) adres Danuty Litery wskazany w oświadczeniu o adresie do doręczeń złożonym do akt rejestrowych Abecadło spółki z o.o., zgodnie z art. 19a ust. 5–5b i 5d ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym.

**PYTANIE 2:** Jan Gąsienica Sama mieszka z rodziną w Poroninie, ale posiada jeszcze domy w Gliczarowie Górnym i w Murzasichlu, które wynajmuje turystom w sezonie letnim i zimowym. 3 grudnia 2020 r. Jan Gąsienica Sama wynajął dom w Gliczarowie Górnym na trzy dni, tj. od 4 do 6 grudnia 2020 r., za kwotę 1 200 zł, adwokatowi Krzysztofowi Dolnemu z Pabianic, który oświadczył, że będzie tam przebywał wraz z żoną i dwójką dzieci w wieku 12 i 8 lat. Działanie Jana Gąsienicy Samy:

a) może zostać uznane za wykroczenie polegające na nieprzestrzeganiu ograniczeń określonych w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii.

**PYTANIE 3:** Józef Tkaczyk chorował przewlekłe od 5 lat, był sparaliżowany. 12 września 2020 r. jego stan zdrowia gwałtownie się pogorszył. Wezwane pogotowie zawiozło Józefa Tkaczyka do szpitala, gdzie lekarze zdecydowali o konieczności natychmiastowej operacji, jednak rokowania co do przeżycia pacjenta były bardzo złe. Józef Tkaczyk, obawiając się śmierci, postanowił wyrazić swoją ostatnią wolę w obecności świadków. Treścią ostatniej woli było to, aby działkę, wraz z domem w podwarszawskich Markach, które stanowią jedyny majątek spadkodawcy, otrzymała Justyna Miękka, matka męża pasierbicy spadkodawcy – Ilony Miękiej. Świadkami obecnymi podczas składania oświadczenia przez Józefa Tkaczyka byli: Anna Ziemia, sąsiadka spadkodawcy, Ilona Miękka, pasierbica spadkodawcy oraz Joanna Tkaczyk, siostra spadkodawcy. W dniu 17 września 2020 r. Anna Ziemia spisała ostatnią wolę Józefa Tkaczyka, a pismo to podpisali wszyscy świadkowie. Józef Tkaczyk zmarł w szpitalu 30 września 2020 r., nie odzyskawszy przytomności. W powyższym stanie faktycznym:

a) testament ustry sporządzony w powyższy sposób jest nieważny.



# Z NOTATNIKA JERZEGO BRALCZYKA



## PROF. JERZY BRALCZYK

Językoznawca, polonista, specjalista w zakresie języka mediów, polityki i reklamy. Wykłada w Instytucie Dziennikarstwa Uniwersytetu Warszawskiego. Wiceprzewodniczący Rady Języka Polskiego.

# ORZECZENIE

Dla gramatyka, ale chyba i dla każdego ucznia, póki jest uczniem, *orzeczenie* to 'główny element zdania'. Orzeczeniem *orzeka się* o innym ważnym elemencie, podmiocie, ale to właśnie orzeczenie o zdaniu stanowi: bez orzeczenia nie ma zdania, są tylko jakieś jego równoważniki, są wyrażenia.

Miedzy znaczeniami słów *wyrażenie* i *orzeczenie* jest wyraźna różnica znaczeniowa poza gramatyką: można *wyrazić* jakieś swoje zdanie, jakiś sąd, nawet stanowczo, ale nie ma to zazwyczaj powszechnej mocy, mówimy: *wyraziłem* (tu dodaje się czasem tylko) *swoje zdanie*.

Co innego *orzeczenie*. Kiedy ktoś o czymś *orzeka*, tym samym coś stanowi. Trzeba mieć jakieś uznane przez innych prawo, by cokolwiek o czymkolwiek *orzec*. To też jest sąd, opinia, ale już o mocy decyzji. *Orzec* może reprezentant instytucji, ale może to zrobić też autorytet, wyrocznia.

Słowo *wyrocznia* jest zresztą powiązana pochodzeniem z *orzeczeniem*. *Wyrocznia* jasno łączy się z *wyrokiem*, a *wyrok* to coś, co zostało *wyrzeczone*. A i *orzeczenie*, skoro jest *orzeczone*, było *wyrzeczone*.

Wszystko to wywodzi się od prasłowiańskiego *rekti*, czyli 'mówić' (dokonane *rzec*), a to od prasłowiańskiego rdzenia *rek-*, który oznaczał 'mówić', ale może wcześniej 'krzyczeć'. Dziś słowo *rzec* stało się (rzec można) archaizmem, funkcjonującym w związkach frazeologicznych, z dziwnie odosobnioną w polszczyźnie formą czasu przeszłego w funkcji czasu teraźniejszego *rzecze*. Ale potomstwo pozostawiło liczne, w tym wiele słów o znaczeniu potencjal-

nie instytucjonalnym, jak chociażby *przyrzec*, *wyrzec się*, *zrzec się* – wszystkie one mogą mieć moc prawną.

I, oczywiście, *orzec*. I mimo że mamy tu wyraźnie wskazanie na mowę jako kanał komunikacyjny, to porządne, stanowiące o stanie *orzeczenie* powinno być na piśmie. Mowa była (i jest) najpierw, ale trwałość pisma jeszcze na długie lata zapewni mu wyższość w komunikacji instytucjonalnej.

*Orzec*, a właściwie *orzekać*, to było w języku ogólnym 'mówiąc, stanowić'. Jak ktoś coś *orzekł*, trudnym lub niemożliwym było zaprzeczyć, podważyć takie *orzeczenie*. Dziś najczęściej o *orzeczeniu* mówimy w gramatyce (w polskiej gramatycznej terminologii mamy jeszcze *orzecznik* i *tryb orzekający* – nie wszystkim się te terminy podobają, ale przywykliśmy) oraz w sądownictwie i medycynie. Gramatyczne *orzeczenie* nie nakłada zobowiązań, medyczne i prawne – jak najbardziej. Jakże często dotyczą one nas samych! *Orzeka się* o naszej poczytalności i (*nie*)sprawności, o przydatności i uczciwości, o tym kim jesteśmy w świetle prawa i fizjologii. I to wszystko powinniśmy uznać, i temu wszystkiemu musimy się podporządkować.

Czasem orzeczenie próbuje się *podważyć*. Już sama ta metafora pokazuje trud, wynikający z ciężkości – jak się coś podważa, jest zwykle ciężkie. Czasem – *uchylić*, ale to może zrobić tylko wyższa instancja, innym orzeczeniem, cięższym i trudniejszym do uchylenia. Ale zazwyczaj w *orzeczeniu* mamy poczucie czegoś ostatecznego (nawet gdy nie jest tak nazwane). I uznajemy je za ważne.

Zwłaszcza gdy jest to orzeczenie na piśmie.

# Przygody radcy **ANTONIEGO**



# POSIEDZENIA SĄDOWE ONLINE

## – WSPARCIE DLA RADCÓW PRAWNYCH

W odpowiedzi na zgłaszane przez radców prawnych trudności z zapewnieniem odpowiednich warunków technicznych i lokalowych na potrzeby udziału w posiedzeniach sądowych **w trybie online** Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie informuje, że istnieje możliwość **bezpłatnego skorzystania przez członków Izby warszawskiej z sali wraz z dostępem do Internetu, w siedzibie Izby, przy ul. Żytniej 15 w Warszawie.**



W celu skorzystania z tej możliwości uprzejmie prosimy o wcześniejszy kontakt pod numerem tel. **22 862 41 69 (do 71)** lub mailowo **[oirp@oirpwarszawa.pl](mailto:oirp@oirpwarszawa.pl)** w celu potwierdzenia dostępności sali i uzgodnienia terminu.