

# CYFROWE USŁUGI PUBLICZNE W EUROPIE

Redakcja naukowa Marcin Kraska i Szymon Mamrot





# Cyfrowe usługi publiczne w Europie

Redakcja naukowa Marcin Kraska i Szymon Mamrot

Poznań 2017

**Wydawca:**

**Instytut Logistyki i Magazynowania**  
**ul. Estkowskiego 6**  
**61-755 Poznań**  
**tel. 61 850 49 22; faks 61 852 63 76**  
**www.ilim.poznan.pl**  
**www.bibliotekalogistyka.pl**

**Autorzy:**

mgr Anna Banaszewska  
dr hab. Kinga Flaga-Gieruszyńska  
dr Anna Gawrońska-Błaszczyk  
mgr Jakub Kalak  
mgr Piotr Konat  
dr Anna Kościółek  
mgr Lucyna Łuczak-Noworolnik  
mgr Szymon Mamrot  
mgr Bartłomiej Michalak  
mgr Marek Ruciński  
mgr Tadeusz Rudnicki  
mgr Magdalena Stachowicz  
dr Anna Zalesińska  
mgr Anna Żebrowska

**Recenzenci:**

prof. dr hab. Maciej Szymczak prof. nadzw. UEP  
dr hab. Wojciech Sawczyn  
dr hab. Andrzej Jarocho  
dr hab. Dariusz Szostek prof. UO  
dr hab. med. Wojciech Glinkowski

**wersja elektroniczna ISBN 978-83-63186-45-6**

**Publikacja jest udostępniona na licencji Creative Commons Uznanie autorstwa 3.0 Polska**  
**Treść licencji jest dostępna na stronie: <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/pl/>**



**Opracowanie redakcyjne:** Tomasz Janiak

**Korekta:** Magdalena Stachowicz

**Skład i łamanie:** Piotr Kaźmierski

**Projekt okładki:** Piotr Kaźmierski

**Wykorzystano zdjęcie z zasobów serwisu [www.fotolia.com](http://www.fotolia.com)**

## Spis treści

Wstęp .....	6
Przyszłość transgranicznych sporów konsumenckich – wybrane zagadnienia .....	8
Informatyzacja europejskich postępowań transgranicznych a polskie regulacje procesowe .....	23
Współpraca i wymiana informacji pomiędzy zarządcami ustanowionymi w transgranicznych postępowaniach upadłościowych .....	37
Współpraca państw członkowskich UE w zakresie badania prawdziwości elektronicznych środków dowodowych .....	45
Kilka uwag o elektronicznej zamówień publicznych w postępowaniach wywołanych wniesieniem środków ochrony prawnej .....	58
Unijny elektroniczny rejestr działalności gospodarczej – omówienie koncepcji .....	75
Telemedycyna jako przykład cyfrowej usługi publicznej w Europie w obszarze ochrony zdrowia – wybrane zagadnienia prawne i organizacyjne .....	87
Zapis peryferyjny vs zapis transgraniczny. Interoperacyjność elektronicznego rekordu pacjenta .....	100
Wpływ procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej na mobilność fachowców wykonujących zawody medyczne na rynku unijnym .....	117
Procesowe badanie efektywności usług publicznych .....	134
Europejskie systemy elektronicznej obsługi dostaw publicznych .....	146
Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym – transgraniczny środek zabezpieczenia roszczeń .....	158

## Słowo wstępne od redaktorów

Oddajemy w Państwa ręce monografię, która jest pokłosiem II Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Cyfrowe usługi publiczne w Europie”. Konferencja odbyła się 19 stycznia 2017 r. w Poznaniu i została zorganizowana przez Instytut Logistyki i Magazynowania (ILiM) w ramach międzynarodowego projektu „Electronic Simple European Networked Services” (e-SENS). ILiM jest instytutem badawczym, który poprzez uczestnictwo w wielu projektach międzynarodowych, aktywnie działa w obszarze cyfryzacji usług publicznych w wymiarze krajowym i europejskim.

Celem zorganizowanej konferencji było przedstawienie wyników badań naukowych w zakresie cyfrowych usług publicznych w Europie. Tematyka konferencji koncentrowała się w szczególności na zagadnieniach dotyczących usług wymiaru sprawiedliwości oraz ochrony zdrowia w ujęciu transgranicznym. Przedstawiono także wystąpienia z zakresu elektronizacji zamówień publicznych oraz e-fakturowania. Podczas konferencji swoje wystąpienia wygłosili przedstawiciele różnych jednostek naukowych, w tym m.in.: Uniwersytetu Szczecińskiego, Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Uniwersytetu Rzeszowskiego, Uniwersytetu Wrocławskiego, Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie oraz Instytutu Logistyki i Magazynowania.

Zaproszenie do pracy nad monografią zostało skierowane do przedstawicieli wielu dyscyplin naukowych (prawo, informatyka, ekonomia), co umożliwiło przygotowanie publikacji o interdyscyplinarnym charakterze, poruszającej kwestie elektronizacji usług publicznych z wielu zróżnicowanych i wzajemnie uzupełniających się perspektyw.

Obecnie w Polsce prace o charakterze badawczym, jak i wdrożeniowym koncentrują się na usługach publicznych skierowanych do obywateli i przedsiębiorców z Polski. Często pomija się fakt, że odbiorcami usług świadczonych w Polsce mogą być także obywatele innych krajów, w szczególności członków Unii Europejskiej (UE). Ponadto należy pamiętać, że istnieje cała grupa usług publicznych, które zostały uregulowane na szczeblu UE i są kierowane do wszystkich obywateli UE. Przykładem mogą być europejskie postępowania cywilne, takie jak: europejski nakaz zapłaty czy europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń. Postępująca integracja europejska oraz rosnąca mobilność obywateli krajów UE, wymuszają wręcz konieczność rozwoju elektronicznych usług publicznych o charakterze europejskim.

Niniejsza monografia jest próbą odpowiedzi na potrzebę przeprowadzenia gruntownych badań nad różnymi aspektami elektronizacji europejskich usług publicznych. Przeprowadzenie takich badań jest istotne, ze względu na konieczność uwzględnienia aspektów transgranicznych podczas wdrażania systemów udostępniających elektroniczne usługi publiczne. Dużą wartością niniejszej monografii jest wieloaspektowość poruszanych zagadnień, które odnoszą się zarówno do aspektów prawnych, organizacyjnych, jak i technicznych dotyczących świadczenia usług publicznych w Europie.

Podczas przywołanej konferencji odbyła się szeroka dyskusja na temat potrzeby upowszechniania wiedzy w zakresie elektronicznej europejskich usług publicznych. Mamy nadzieję, że prezentowana monografia jest odpowiedzią na podnoszone postulaty, a jej lektura będzie okazją do zapoznania się z najnowszymi badaniami prowadzonymi w obszarze cyfryzacji europejskich usług publicznych.

Zapraszając Państwa do lektury kolejnych rozdziałów monografii, chcielibyśmy serdecznie podziękować wszystkim osobom, które wniosły swój wkład w przygotowanie niniejszej publikacji.

dr Marcin Kraska

mgr Szymon Mamrot

## Przyszłość transgranicznych sporów konsumenckich – wybrane zagadnienia

### 1. Uwagi wstępne

Intensyfikacja sporów konsumenckich o charakterze transgranicznym, w tym ich rozwój w internecie, powoduje konieczność wprowadzenia nowych konstrukcji usprawniających rozpoznawanie oraz rozstrzyganie, względnie rozwiązanie sporów z udziałem konsumentów zarówno w obrocie tradycyjnym, jak i w świecie wirtualnym. Rozdwojenie obrotu konsumenckiego przekłada się również na sposoby rozwiązywania lub rozstrzygania sporów odnoszących się do tego rodzaju transakcji. Dlatego też, mówiąc o przyszłości transgranicznych sporów konsumenckich, należy patrzeć na nią z perspektywy tradycyjnych form ich zakończenia oraz form osadzonych w systemach teleinformatycznych (także w internecie) względnie rozwiązań o charakterze hybrydowym (tak jak ma to miejsce w polskim Kodeksie postępowania cywilnego co do postępowania sądowego), które uwzględniają istnienie wykluczenia cyfrowego. To ostatnie zjawisko społeczne w szczególności może dotyczyć właśnie osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej lub zawodowej, więc jest problemem kluczowym dla ochrony praw konsumentów. W konsekwencji potencjalne rozwiązania odnoszące się do sporów z udziałem konsumentów, także o charakterze transgranicznym, muszą uwzględniać zróżnicowany dostęp konsumentów do internetu i systemów teleinformatycznych (także tych o charakterze publicznym) oraz nie zawsze wysokie kompetencje cyfrowe (*digital literacy*) tej grupy osób poszukujących ochrony prawnej. Należy podkreślić, że kompetencje cyfrowe to umiejętności wymagane do osiągnięcia kompetencji w korzystaniu z technologii cyfrowych, swobodnego i krytycznego posługiwania się technologiami informacyjno-komunikacyjnymi w pracy, czasie wolnym, kształceniu i komunikacji<sup>1</sup>. Na marginesie warto dodać, że kompetencje cyfrowe znalazły się wśród ośmiu niezbędnych w Rekomendacjach dotyczących kompetencji kluczowych kształcenia przez całe życie<sup>2</sup>.

W kontekście rozwoju alternatywnych metod rozwiązywania sporów online, opartych na

<sup>1</sup> *Kompetencje cyfrowe. Dokument roboczy Komisji Europejskiej*, [http://mwi.pl/phocadownload/BeR/tom%2024\\_kompetencje%20cyfrowe\\_dok%20rob%20ke.pdf](http://mwi.pl/phocadownload/BeR/tom%2024_kompetencje%20cyfrowe_dok%20rob%20ke.pdf), s. 7.

<sup>2</sup> Zalecenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. w sprawie kompetencji kluczowych w procesie uczenia się przez całe życie (2006/962/WE).



instrumentach internetowych, to właśnie odpowiedni poziom kompetencji cyfrowych konsumentów ma podstawowe znaczenie dla powodzenia ODR. W tym zakresie w doktrynie wymienia się pięć haseł obrazujących zakres niezbędnych umiejętności. Po pierwsze – informacja: umiejętność wyszukiwania i krytycznego oceniania treści znajdujących w internecie, a w szczególności w mediach społecznościowych. Po drugie – komunikacja: umiejętność różnicowania form komunikacji w kontaktach z przedsiębiorcami i zachowanie swojej e-reputacji. Po trzecie – tworzenie contentu: zrozumienie, że każdy może kreować treść, respektowanie prawa autorskiego, zarządzanie profilami i kontami. Po czwarte – bezpieczeństwo: kontrola przekazywania swoich danych osobowych, zrozumienie znaczenia polityki prywatności, identyfikowanie bezpiecznych metod płatności i certyfikatów jakości. Po piąte – rozwiązywanie problemów: znajomość praw konsumenta i miejsc, do których można się zgłosić, gdy pojawią się kłopoty<sup>3</sup>. W praktyce jedynie niewielka grupa konsumentów posiada kompetencje cyfrowe w pełnym zakresie. Szczególnym przypadkiem grupy o niewystarczających umiejętnościach w tym obszarze są konsumenci powyżej 50 roku życia. Widać to na przykładzie polskich konsumentów. Badania wskazują, że do generacji 50+ należy aż 42 proc. dorosłych Polaków. Wśród nich znajduje się zaledwie 18 proc. internautów. Pod względem korzystania z sieci przez osoby starsze Polska zajmuje jedno z ostatnich miejsc wśród krajów UE. Jednocześnie Polacy w wieku 50+ mają znacząco niższe kompetencje cyfrowe w porównaniu do osób w wieku 16–49 lat. Osoby po pięćdziesiątym roku życia deklarują, że jest to główna przyczyna, która ogranicza, a nawet zniechęca ich do korzystania z sieci<sup>4</sup>. Z uwagi na wskazane problemy, prawodawca europejski i ustawodawca wewnętrzny muszą brać pod uwagę nie tylko tych konsumentów, którzy mogą korzystać z internetowych form rozwiązywania sporów, ale również te osoby, które potrafią inicjować oraz brać udział jedynie w tradycyjnych postępowaniach sądowych i pozasądowych. I tylko w takiej perspektywie, ujmującej wszystkie grupy konsumentów o zróżnicowanym poziomie świadomości prawnej oraz kompetencji cyfrowych, można mówić o przyszłości rozwiązywania i rozstrzygnięcia transgranicznych sporów konsumenckich. W szczególności dotyczy to także alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich, które zapewniają prostsze wymogi formalne oraz z reguły są mniej kosztowne i szybsze niż wszczynanie procedur sądowych. Celem działań prawodawcy europejskiego i ustawodawców wewnętrznych jest bowiem zapewnienie tego rodzaju rozwiązań we wszystkich państwach członkowskich UE, tak aby możliwe było rozstrzygnięcie wszelkich transgranicznych sporów konsumenckich związanych ze sprzedażą produktów lub świadczeniem usług w UE<sup>5</sup>. Idea dynamicznego rozwoju ma z pewnością zastosowanie w tym obszarze, aczkolwiek w tym przypadku trzeba brać pod uwagę zróżnicowanie grupy docelowej, objętej

<sup>3</sup> <http://marketerplus.pl/teksty/artykuly/kompetencje-cyfrowe-konsumenta/> (dostęp: 13.12.2016 r.).

<sup>4</sup> <https://www.uke.gov.pl/polacy-50-sa-cyfrowo-wykluczeni-10784> (dostęp: 13.12.2016 r.).

<sup>5</sup> Por. Opinia Europejskiego Inspektora Ochrony Danych w sprawie wniosków ustawodawczych dotyczących alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich oraz internetowego systemu rozstrzygnięcia sporów konsumenckich (2012/C 136/01) (Dz. U. UE C z dnia 11 maja 2012 r.).

ochroną prawną, która wymaga większego zindywidualizowania stosowanych instrumentów edukacyjnych, informacyjnych i technicznych.

## 2. Wpływ nowoczesnych technologii na przyszłość transgranicznych sporów konsumenckich

Pojęcie transgranicznego sporu konsumenckiego zostało zdefiniowane w ustawie o pozasądowych sposobach rozwiązywania sporów konsumenckich<sup>6</sup>, która stanowi w art. 2 pkt 5, że tak należy określić spór konsumencki w przypadku, gdy konsument w chwili złożenia oferty przedsiębiorcy albo przyjęcia oferty przedsiębiorcy miał miejsce zamieszkania na terytorium innego niż Rzeczypospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej. W tej ustawie ustawodawca trafnie zachował spójność pojmowania pojęcia „konsument”, odnosząc się do treści art. 22<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego<sup>7</sup>, zgodnie z którym za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Takie pojmowanie sporów z udziałem konsumentów, w tym sporów transgranicznych, jest w pełni zgodne ze stanowiskiem prawa unijnego, któremu jako jedno z zadań wyznaczono przyjęcie środków w zakresie współpracy sądowej w sprawach cywilnych mających skutki transgraniczne, szczególnie jeżeli jest to niezbędne do prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego (np. pkt. 3 preambuły Rozporządzenia Bruksela I bis<sup>8</sup>). W konsekwencji mamy do czynienia z sytuacją utrudniającą dochodzenie roszczeń konsumenta, bowiem – obok charakterystycznej dla sporów przedsiębiorców i konsumentów dysproporcji siły ekonomicznej i zaplecza organizacyjnego obu stron – pojawia się dodatkowo problem bariery geograficznej (odległość pomiędzy siedzibą przedsiębiorcy a miejscem zamieszkania konsumenta), językowej (język postępowania sądowego wobec braku zastosowania jurysdykcji przemiennej może nie być językiem, którym posługuje się konsument) oraz formalnej (konstrukcje postępowania sądowego, także europejskiego, mogą zawierać rozwiązania, które są obce wymiarowi sprawiedliwości w systemie prawnym miejsca zamieszkania konsumenta). Istnienie i znaczenie praktyczne tych problemów potwierdza niska popularność postępowań dedykowanych sporom o charakterze transgranicznym: europejskiego postępowania w sprawach drobnych roszczeń, europejskiego postępowania nakazowego, które z uwagi na wielość opracowań nie będą przedmiotem niniejszych rozważań.

Dlatego też nowe technologie powinny zostać włączone nie tylko w wypracowanie sprawnego i dostępnego postępowania sądowego minimalizującego przeszkody związane z dochodzeniem roszczeń cywilnych, ale również w ukształtowanie efektywnej alternatywy wobec koszto- i czaso-

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich (Dz. U. z 2016 r. poz. 1823).

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380 z późn. zm.).

<sup>8</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 351 z 2012, s. 1.).

chłonnego postępowania sądowego. Tym samym – już na etapie rozwoju tradycyjnego postępowania – coraz większego znaczenia nabrały ADR (*alternative dispute resolution*), które są mechanizmami polubownego rozstrzygnięcia sporów, umożliwiającymi konsumentom i przedsiębiorcom rozwiązanie sporów z pomocą strony trzeciej (mediatora lub arbitra). Obecnie przemiany obrotu gospodarczego, w tym treści umów z udziałem konsumentów, odcisnęły swoje piętno również na kształtujących się formach dochodzenia roszczeń wynikających z tych transakcji. Stąd też w poszczególnych systemach prawnych państw członkowskich UE pojawiły się postępowania prowadzone w ramach systemu teleinformatycznego oraz o charakterze hybrydowym – uwzględniające potrzeby osób zagrożonych wykluczeniem cyfrowym. Jednak obszarem, w którym nowe technologie mogą znaleźć szczególnie szerokie zastosowanie są właśnie ADR, z uwagi na ich odformalizowanie i elastyczność, które pozwalają na optymalne wykorzystanie możliwości systemów teleinformatycznych oraz internetu. Potwierdzają to dotychczasowe doświadczenia z wykorzystaniem nowych technologii w ramach alternatywnych metod rozwiązywania sporów, które doprowadziły do wykreowania pojęcia ODR (*online dispute resolution*). W ten sposób przełamuje się stereotyp, że istotą ADR jest kontakt twarzą w twarz obu stron postępowania<sup>9</sup>.

Pierwszą formą, która pojawia się w tym względzie są konstrukcje hybrydowe, w których chodzi o połączenie form tradycyjnych bliskich mediacji i rozwiązań pozwalających na komunikowanie się na odległość (wykorzystujących połączenia internetowe). Przykładem tego typu rozwiązania jest sytuacja, w której w pierwszym rzędzie mediator spotyka się twarzą w twarz ze stronami sporu (najczęściej osobno), a następnie przenosi dyskusję do środowiska online dla wspólnego rozwiązywania problemów i opracowania ugody, a następnie ponownie zwołuje spotkanie twarzą w twarz, aby uzyskać ostateczną akceptację ugody. W literaturze wskazuje się, że kluczem do optymalizacji wykorzystania nowych technologii w tym obszarze jest budowanie środowisk rozstrzygnięcia sporów online w taki sposób, aby można było je łatwo zintegrować i uzupełniać tradycyjnymi formami ADR<sup>10</sup>. Jednak należy pamiętać, że stosowanie rozwiązań hybrydowych powoduje pewne ograniczenia organizacyjne i techniczne tożsame z problemami dotyczącymi tradycyjnych form ADR. Wśród nich z pewnością kluczowe znaczenie mają dwa: konieczność bezpośredniego spotkania stron sporu (nawet jeśli odnosi się tylko do niektórych etapów postępowania prowadzonego w celu rozwiązania sporu), a także potrzeba synchronizacji czynności oraz aktywności stron i innych uczestników postępowania ze względu na konieczność podejmowania ich, np. w ramach ustalonego wspólnie harmonogramu spotkań.

Dlatego też należy – wraz z rozwojem dostępu do internetu i pogłębianiem kompetencji cyfrowych konsumentów – dążyć do wprowadzania różnych form ODR w czystej postaci, wykorzystujących rosnące możliwości techniczne internetu i systemów teleinformatycznych (w tym

<sup>9</sup> C. Rule, *New Mediator Capabilities in Online Dispute Resolution*, <http://www.mediate.com/articles/rule.cfm> (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>10</sup> Tamże

sztucznej inteligencji pozwalającej na wstępną ocenę formalną inicjowanych postępowań). Podstawową zaletą tych rozwiązań jest nie tylko absolutne przełamanie przeszkód geograficznych, ale również możliwość „asynchroniczności” czynności stron postępowania, wynikająca z faktu, iż w systemie teleinformatycznym można wykazywać aktywność w każdym czasie, dogodnym dla strony. Jak wskazuje się w literaturze, istotą mediacji jest proces polegający na konfrontacji argumentów, wymianie racji (tzw. *venting process*). Jednak ODR, posługując się wirtualną formą, łamie zasadę bezpośrednich spotkań i osobistego udziału stron. Spory e-commerce charakteryzują się inną, nieosobistą relacją, stąd możliwa jest w tym przypadku mediacja wirtualna<sup>11</sup>. Ta ostatnia okoliczność ma znaczenie nie tylko ze względu na możliwość elastycznego prowadzenia postępowania, ale również zmniejszenia presji wobec tych konsumentów lub przedsiębiorców, dla których ważny jest element refleksji i namysłu nad przebiegiem postępowania i propozycjami rozwiązania sporu, a bezpośrednie spotkanie z przeciwnikiem jest przeżyciem zbyt stresującym, a więc zniechęcającym do jakichkolwiek form concyliacji.

Jak wskazuje się w literaturze, już w latach pięćdziesiątych XX wieku pojawiły się systemy wykorzystujące tzw. *blind bidding*. To swoiste „licytowanie na ślepo” polega na tym, że strony sporu za pośrednictwem platformy ODR składają propozycje odnośnie kwot swoich roszczeń, a platforma je porównuje, nie ujawniając ofert strony przeciwnej. Jeżeli obie oferty są zbliżone, oprogramowanie proponuje zakończenie sporu i przedstawia propozycję ugody. Jeśli natomiast oferty różnią się od siebie znacząco, proces mediacji jest kontynuowany bez ujawniania wysokości roszczeń<sup>12</sup>. Szczególnie ważne w tym zakresie są doświadczenia związane z działalnością portali aukcyjnych, które jako jedne z pierwszych postanowiły minimalizować koszty i czas postępowań w zakresie roszczeń pomiędzy kupującymi i sprzedającymi, a jednocześnie pracować na swój pozytywny wizerunek u konsumentów oraz przedsiębiorców oferujących na portalu, którym stwarza się proste postępowanie w celu dochodzenia wzajemnych roszczeń.

Nie sposób nie zauważyć, że nieuchronną konsekwencją tak dynamicznego rozwoju elektronicznego obrotu gospodarczego stało się zainteresowanie organizacji międzynarodowych o profilu gospodarczym rozwojem alternatywnych metod rozwiązywania sporów gospodarczych oraz konsumenckich z zastosowaniem nowych technologii (w tym sztucznej inteligencji) w jak najszerszym zakresie. Przykładem tego rodzaju aktywności stały się ciągle rozwijane i modyfikowane Zasady UNCITRAL<sup>13</sup> w sprawie ODR (*UNCITRAL ODR Rules*). Jak zauważa P. Rodziewicz, ich zadaniem jest stworzenie instrumentu prawnego, który miałby dotyczyć reguł proceduralnych w zakresie rozstrzygania sporów, które mogłyby być stosowane przez dostawców usług z zakre-

<sup>11</sup> K. Mania, *ODR (Online Dispute Resolution) – podstawowe zagadnienia*, [http://arbitraz.laszczuk.pl/\\_adr/117/ODR\\_\\_Online\\_Dispute\\_Resolution\\_-\\_podstawowe\\_zagadnienia.pdf](http://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/117/ODR__Online_Dispute_Resolution_-_podstawowe_zagadnienia.pdf), s. 75.

<sup>12</sup> J. Bazylińska-Nagler, *Internetowy system rozstrzygania transgranicznych sporów konsumenckich w prawie Unii Europejskiej*, <http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/43844/018.pdf>, s. 220.

<sup>13</sup> UNCITRAL (United Nation Commission on International Trade Law) – komisja ONZ do spraw międzynarodowego prawa handlowego.

su ODR, przy rozstrzygnięciu sporów online. Ten instrument prawny dotyczy sporów wynikłych z transgranicznych transakcji handlu elektronicznego, zarówno zawartych w ramach obrotu konsumenckiego (B2C), jak i pomiędzy przedsiębiorcami (B2B). Co istotne, reguły proceduralne wprowadzają swoistego rodzaju dwustopniową procedurę rozstrzygnięcia sporu online. W pierwszej fazie środkiem służącym rozstrzygnięciu sporu mają być negocjacje. Jeśli spór zostanie rozstrzygnięty w toku prowadzonych negocjacji postępowanie zostaje zakończone, a w przypadku, gdy w przewidzianym regułami czasie negocjacje nie doprowadzą do osiągnięcia kompromisu i rozstrzygnięcia istniejącego sporu, postępowanie zostaje i przechodzi w fazę drugą, która ma przybrać postać arbitrażu i zmierzać do wiążącego rozstrzygnięcia sporu<sup>14</sup>. Tym samym UNCTRAL postrzega znaczenie ODR w szerszym zakresie podmiotowym niż Unia Europejska, która koncentruje się na sporach konsumenckich jako kategorii spraw cywilnych szczególnie podatnej na stosowanie prostych, odformalizowanych procedur.

Dlatego też instytucje Unii Europejskiej prowadziły intensywne prace zmierzające do stworzenia konstrukcji rozwijającej idee i możliwości ODR na potrzeby krajowych, a także transgranicznych sporów z udziałem konsumentów. W konsekwencji nowy etap rozwoju pozasądowego rozstrzygnięcia sporów konsumenckich rozpoczął się w 2013 r., gdy weszły w życie kluczowe akty unijnego prawa wtórnego, jakimi są: dyrektywa 2013/11/UE w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich<sup>15</sup> oraz rozporządzenie nr 524/2013 w sprawie internetowego systemu rozstrzygnięcia sporów konsumenckich<sup>16</sup>. Z oczywistych względów postanowienia dyrektywy znalazły odzwierciedlenie w postanowieniach prawa wewnętrznego poszczególnych państw członkowskich, co w przypadku Polski zakończyło się przyjęciem wskazanej wyżej ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, która również odnosi się do sporów o charakterze transgranicznym. Te akty prawa unijnego i prawa wewnętrznego wyznaczają trendy rozwoju ODR na obszarze Unii Europejskiej.

### 3. Platforma internetowego rozstrzygnięcia sporów konsumenckich

Główną inicjatywą realizującą postulat poszerzenia możliwości dochodzenia roszczeń konsumenckich w ramach postępowań pozasądowych jest platforma internetowego rozstrzygnięcia

---

<sup>14</sup> P. Rodziewicz, *Czy istnieje potrzeba wprowadzenia instrumentu prawnego dotyczącego Online Dispute Resolution (ODR) w zakresie rozstrzygnięcia sporów wynikłych z transgranicznych transakcji handlu elektronicznego?*, <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/40988/008.pdf>, s. 39.

<sup>15</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (dyrektywa w sprawie ADR w sporach konsumenckich), (Dz. Urz. UE L 165 z 2013, s. 63).

<sup>16</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 524/2013 z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie internetowego systemu rozstrzygnięcia sporów konsumenckich (rozporządzenie w sprawie ODR w sporach konsumenckich), (Dz. Urz. UE L 165 z 2013, s. 1).

sporów, której zadaniem jest zapewnienie kompleksowej obsługi w tym zakresie dla konsumentów i przedsiębiorców działających na obszarze UE. Jej zastosowanie odnosi się zarówno do sporów toczących się na terytorium jednego państwa członkowskiego UE, jak i spraw o charakterze transgranicznym.

Kluczowe znaczenie dla powodzenia tego przedsięwzięcia ma odpowiednia funkcjonalność i właściwie ukształtowana jego dostępność przede wszystkim w odniesieniu do konsumentów, których możliwości w tym względzie są z reguły mniejsze niż profesjonalistów. W konsekwencji podstawowe założenie działania platformy oraz stosowanych formularzy to intuicyjność i prostota obsługi. Narzędzie to musi być dostępne na wszystkich urządzeniach, z jakich korzystają osoby wykorzystujące różnego rodzaju aplikacje i produkty online. Z uwagi na konieczność stosowania wielu języków państw członkowskich UE nie bez znaczenia jest wprowadzenie automatycznej funkcji tłumaczenia z uwzględnieniem charakterystycznych fraz używanych w skargach. Z kolei samo rozstrzygnięcie na wniosek strony może być przetłumaczone przez tłumacza ze stosownymi uprawnieniami.

Idea platformy internetowej nabierze znaczenia praktycznego dla rozpoznawania sporów konsumenckich (obecnie wyłącznie dotyczących transakcji dostępnych za pośrednictwem internetu) pod warunkiem, że będzie propagowana przez jak najszersze grono podmiotów zajmujących się tym obszarem rynku towarów i usług. W chwili otwarcia platformy jej użytkownikami było około 117 organów alternatywnego rozstrzygania sporów z 17 państw członkowskich UE. Daje to dobry początek do rozwoju kolejnej formy dostępu do alternatywnych metod rozwiązywania sporów. Doświadczenia europejskich konsumentów, którzy skorzystali z alternatywnego rozstrzygania sporów, są najczęściej pozytywne: 70% z nich było zadowolonych ze sposobu rozpatrzenia ich skargi za pomocą tej procedury. Dla porównania jedynie 45% konsumentów jest zadowolonych ze sposobu rozpatrzenia ich skargi przez sąd<sup>17</sup>. To pokazuje, że ADR, a w dalszej perspektywie ODR, mają duży potencjał i mogą – przy odpowiednich działaniach edukacyjnych i informacyjnych – przejść do rozpoznania znaczną część sporów z udziałem konsumentów.

Za pośrednictwem platformy konsument ma możliwość złożenia skargi dotyczącej towarów lub usług zakupionych przez internet oraz znaleźć niezależną stronę trzecią (tzw. organ rozstrzygający spory), która zajmie się rozwiązaniem sporu. W niektórych krajach przedsiębiorcy mogą także wnosić skargi przeciwko konsumentom. Wszystkie organy rozstrzygające spory zostały poddane weryfikacji, której celem jest zagwarantowanie, że spełniają normy prawa unijnego dotyczące standardów ODR i są zarejestrowane przez organy krajowe. Warto również zauważyć, że co prawda platforma świadczy swoje usługi bezpłatnie, to jednak organ rozstrzygający spór może naliczyć opłaty według swoich zasad, a więc osoba korzystająca z jego usług powinna na wstępie zweryfikować wysokość tych opłat, czy są na poziomie dla niej akceptowalnym.

<sup>17</sup> *Internetowe rozstrzygnięcie sporów: nowa platforma dla konsumentów i sprzedających*, [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-297\\_pl.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-297_pl.pdf), s. 1 (dostęp: 17.12.2016 r.).

Aktualnie na platformie nie są dostępne organy rozstrzygające spory w niektórych sektorach lub państwach (Chorwacja, Hiszpania, Polska, Rumunia). To powoduje, że konsument nie może skorzystać z platformy w celu rozstrzygnięcia swoich sporów ze sprzedającymi z tych państw.

Warto pamiętać, że w odniesieniu do dostępności usług ODR w ramach platformy występują ograniczenia zarówno natury podmiotowej, jak i przedmiotowej. Pierwszym z nich jest domicyl, ponieważ platforma nie obsługuje: konsumentów mieszkających poza terytorium UE i konsumentów składających skargę dotyczącą sprzedawcy z siedzibą poza UE. Drugim podmiotowym ograniczeniem jest wyłączenie stosowania platformy wobec konsumentów składających skargę dotyczącą innych konsumentów, a także sprzedawców składających skargę dotyczącą innych sprzedawców. Ograniczenie przedmiotowe z kolei odnosi się do określonych rodzajów transakcji i usług, ponieważ nie można wykorzystać platformy do dochodzenia roszczenia dotyczących towarów lub usług, których nie zakupiono w internecie, a także roszczeń dotyczących usług edukacyjnych na poziomie szkolnictwa wyższego lub opieki zdrowotnej (z tytułu świadczonych usług zdrowotnych względnie usług towarzyszących – przechowania odzieży, wyżywienia, itd.).

Postępowanie na platformie jest w maksymalnym stopniu uproszczone. Skarżący (względnie jego przedstawiciel) wypełnia formularz skargi online i składa za pośrednictwem tej strony. Formularz zostaje przesłany drugiej stronie sporu, która powinna w ciągu 10 dni odpowiedzieć i podjąć działania zmierzające do uzgodnienia organu właściwego do udziału w rozwiązaniu sporu. Na tym etapie postępowania w ciągu 30 dni strony powinny uzgodnić organ, który zajmie się rozpoznaniem sprawy. Osiągnięcie porozumienia w tym względzie stanowi warunek prowadzenia dalszych czynności w tym postępowaniu. Jest to niewątpliwie najłagodniejszy punkt tej konstrukcji, ponieważ brak uzgodnienia między stronami powoduje niemożność wykorzystania platformy do rozwiązania sporu, a to daje pole do nadużyć przedsiębiorców, którzy przewlekając dochodzenie roszczenia przez konsumenta, mogą go w ten sposób zniechęcić. W konsekwencji powstaje pytanie, czy w tym obszarze wystarczające będzie stosowanie miękkich instrumentów, prowadzących się do różnych form zachęty dla przedsiębiorców (np. poprzez kreowanie pozytywnego wizerunku tych, którzy nie unikają tej metody rozwiązywania sporów z konsumentami), czy też należy zastosować twarde instrumenty prawne obligujące przedsiębiorców do określonej postawy. To otwiera, a w zasadzie nakazuje kontynuować dyskusję co do modelu obligatoryjnego ADR w odniesieniu do przedsiębiorcy. Zarówno prawo unijne, jak i prawo wewnętrzne nie wyklucza tego rodzaju rozwiązania, ale też go nie konkretyzuje na obecnym etapie rozwoju ADR i ODR. Art. 39 ust. 1 ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich stanowi, że przedsiębiorca, który zobowiązał się albo jest obowiązany na podstawie odrębnych przepisów do korzystania z pozasądowego rozwiązywania sporów z konsumentami, informuje konsumentów o podmiocie uprawnionym, który jest właściwy dla tego przedsiębiorcy. W tym przypadku ustawodawca nie wprowadził żadnego rozróżnienia pomiędzy ADR a ODR, uznając, że obligatoryjność może odnosić się do obu form alternatywnych sposobów rozwiązywania spo-

rów konsumenckich. W obecnym stanie prawnym o takim modelu można mówić na gruncie art. 37 ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym<sup>18</sup>, zgodnie z którym udział podmiotu rynku finansowego w postępowaniu przed Rzecznikiem Finansowym jest obowiązkowy. Idea ta nie jest obca również prawodawcy unijnemu, zważywszy na treść pkt 39 zd. 3 preambuły dyrektywy 2013/11/UE, zgodnie z którą przekazywanie informacji o podmiotach i postępowaniu DR (*dispute resolution*) przedsiębiorcom nie powinno być wymagane w przypadkach, gdy ich udział w postępowaniu ADR jest obowiązkowy na mocy przepisów krajowych. Dlatego też warto rozważyć możliwość pilotażowego wprowadzenia tego obowiązku w polskim systemie prawnym w odniesieniu do określonej grupy, rynku czy kategorii roszczeń co do przedsiębiorców, którzy ze względu na swój profesjonalizm mają zdecydowanie silniejszą pozycję w sporach konsumenckich.

Po uzgodnieniu przez strony właściwego organu, szczegółowe informacje dotyczące sprawy są automatycznie przesyłane wybranemu organowi za pośrednictwem platformy. Organ rozstrzygający spory ma trzy tygodnie, aby zdecydować, czy sprawa znajduje się w zakresie jego kompetencji i informuje strony o swojej ocenie. Przyjmuje się, że organ może odmówić rozpoznania skargi, w zależności od reguł postępowania ustalonych w ramach przepisów prawa stanowiących podstawę jego funkcjonowania, jeśli zaistnieją następujące przesłanki: a) konsument nie próbował w pierwszej kolejności skontaktować się ze sprzedawcą, aby wspólnie rozwiązać problem; b) spór jest błahy lub skarga służy spowodowaniu uciążliwości dla drugiej strony; c) skargę rozpatruje już inny organ rozstrzygający spory lub sąd; d) wartość przedmiotu sporu jest niższa od ustalonej przez organ minimalnej wartości; e) wartość przedmiotu sporu jest wyższa od ustalonej przez organ maksymalnej wartości; f) skarga nie została złożona w wyznaczonym terminie; g) rozpatrzenie tego rodzaju skargi spowodowałoby poważne zakłócenie skutecznego działania organu rozstrzygającego spory<sup>19</sup>. Organ może na tym etapie skontaktować się ze stronami sporu w celu pozyskania dodatkowych informacji. Organ, który podjął się rozwiązania sporu ma 90 dni na jego rozstrzygnięcie i w tym terminie powinien powiadomić strony o swojej decyzji. Należy jednak pamiętać, iż dopuszcza się przedłużenie postępowania (po uprzednim poinformowaniu stron) w odniesieniu do spraw o szczególnie skomplikowanym charakterze. Ze względu na różnorodność procedur stosowanych przez organy rozstrzygające spory, strony mogą być poproszone również o dokonanie dodatkowych czynności (np. udział w wideokonferencji). Postępowanie toczy się według reguł ustalonych przez wybrany przez strony organ, a więc kluczową sprawą jest przekazanie stronom pełnej i przejrzystej informacji co do tych reguł i występujących w nich ewentualnych ograniczeń (np. co do dopuszczalności cofnięcia skargi w trakcie postępowania). Co do zasady, organy rozstrzygające spór korzystają w trakcie

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1348 z późn. zm.).

<sup>19</sup> <https://webgate.ec.europa.eu/odr/main/?event=main.help.faq> (dostęp: 5.01.2017 r.).



postępowania z platformy, ale nie wyklucza to korzystania również z systemów teleinformatycznych dedykowanych tym organom. Jedynym warunkiem jest to, iż rozstrzygnięcie sporu musi być zamieszczone na platformie.

Warto pamiętać, że natura prawna (rozwiązanie albo rozstrzygnięcie) zakończenia sprawy jest uzależniona od rodzaju organu, który strony sporu wybrały, ponieważ może on co do zasady stosować metody koncyliacyjne, ale może również wydać rozstrzygnięcie wiążące dla stron (jeżeli wybrały one organ o charakterze arbitrażowym). W tym kontekście strony powinny również zapoznać się ze szczegółową informacją dotyczącą ewentualnego postępowania postmediacyjnego czy też postarbitrażowego, charakterystycznego dla wybranego organu, ponieważ może okazać się, że np. rozstrzygnięcie tego organu zamyka drogę sądową (np. ma status wyroku sądu polubownego) względnie należy dokonać stosownych czynności, aby rozstrzygnięcie to stało się wykonalne (np. w polskim systemie prawnym należy zwrócić się do sądu o zatwierdzenie ugody przed mediatorem, aby stała się tytułem wykonawczym).

Ważną rolę w działaniu platformy odgrywają krajowe punkty konsultacyjne (obecnie nie są one dostępne w Polsce i Rumunii). Ich zasadniczym zadaniem jest doradztwo na każdym etapie składania skargi i prowadzenia postępowania w ramach platformy. Doradca może: a) wyjaśnić, jak strona internetowa funkcjonuje i w jaki sposób działają organy rozstrzygające spory; b) pomóc w komunikacji ze sprzedającym (konsumentem) lub organem rozstrzygającym spory; c) pomóc w złożeniu skargi i wyjaśnić, jakie dokumenty powinny zostać do niej załączone (np. dowód zakupu); d) udzielić ogólnych informacji o prawach przysługujących konsumentowi (lub sprzedającemu); e) doradzić co do innych sposobów rozwiązania sporu, jeśli to postępowanie nie przyniesie skutków<sup>20</sup>.

Wprowadzenie omawianych rozwiązań w zakresie ODR nie oznacza zakończenia prac optymalizujących korzystanie z tej formy alternatywnych metod rozwiązywania sporów. W literaturze podkreśla się, że analiza regulacji dyrektywy 2013/11/UE i rozporządzenia nr 524/2013 pozwala dostrzec zagrożenia wiążące się z wprowadzeniem tych przepisów do krajowych porządków prawnych, w szczególności możliwe utrudnienie konsumentom dostępu do sądownictwa powszechnego, spadek efektywności dochodzonych roszczeń, ryzyko nadużyć przez przedsiębiorców, niską jakość wydawanych rozstrzygnięć oraz zagrożenia bezstronności i niezależności podmiotów ADR, a także konieczność poniesienia nakładów finansowych w celu stworzenia nowego systemu ADR<sup>21</sup>. W tym względzie podstawowe znaczenie ma więc traktowanie ODR (podobnie jak ADR) jako alternatywy dla sądownictwa powszechnego, ale nie konkurencji wobec postępowania sądowego, która ma za zadanie bezwzględnie wykluczyć tę ostatnią możliwość. W konsekwencji najtrafniejszym rozwiązaniem w prawie wewnętrznym jest niezamykanie kon-

<sup>20</sup> <https://webgate.ec.europa.eu/odr/main/?event=main.complaints.odrList> (dostęp: 18.12.2016 r.).

<sup>21</sup> J. Mucha, *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich w prawie unijnym – nowe rozwiązania prawne (dyrektywa 2013/11/UE w sprawie ADR oraz rozporządzenie nr 524/2013 w sprawie ODR)*, Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny 2014, nr 4(3), s. 87.

sumentowi drogi do dochodzenia roszczeń przed sądem powszechnym. Ważnym uwarunkowaniem decydującym o powodzeniu idei ODR jest także wprowadzenie efektywnych instrumentów pozwalających na wykonywanie ugód zawieranych w ramach systemu teleinformatycznego (w szczególności zapewnienie im statusu tytułu egzekucyjnego lub równoważnego), a także wprowadzenie odpowiednio wysokich standardów rekrutacji osób biorących udział w rozpoznawaniu sporów i rzetelności prowadzonego postępowania w celu wypracowania odpowiedniego poziomu zaufania konsumentów i przedsiębiorców do nowych rozwiązań. Nieuchronnie również wydaje się odpowiednie zaangażowanie organizacyjne i finansowe organów państwa w rozwój systemu ODR (co oczywiście nie wyklucza aktywności przewidzianych w przepisach prywatnych podmiotów ADR), zwłaszcza że dotychczasowe doświadczenia odnoszące się do rozwoju tradycyjnych form ADR na bazie organizacyjnej i merytorycznej organów administracji publicznej (czego przykładem są stałe polubowne sądy konsumenckie przy Inspekcji Handlowej) pokazują, że odpowiednio prowadzona działalność w tej materii nie tylko nie krępuje rozwoju ADR, ale wprost przeciwnie – wsparcie organów administracji publicznej pozwala na rozwijanie tej idei.

#### **4. Wnioski**

Rozwój wirtualnego obrotu towarami i usługami nieuchronnie przesuwając punkt ciężkości na tę formę rozpoznawania, rozwiązywania lub rozstrzygania sporów cywilnych (w tym konsumenckich) zarówno w toku postępowania sądowego, jak i w ramach alternatywnych sposobów ich rozwiązywania. Z uwagi na postępującą informatyzację w ramach funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz poszerzanie zakresu czynności procesowych i sądowych dokonywanych w systemie teleinformatycznym na potrzeby postępowania sądowego, naturalnym wydaje się realizowanie tych samych idei w odniesieniu do ADR, a w konsekwencji – rozszerzanie zakresu zastosowania ODR. W ten sposób nie tylko odciąża się w znacznym stopniu przeciążony system organów wymiaru sprawiedliwości, dla którego największym problemem jest duży wolumen spraw o niewielkiej wartości przedmiotu sporu i nieskomplikowanym stanie faktycznym, które przy odpowiednim zaangażowaniu woli stron mogłyby zostać rozwiązane poza salą sądową. Drugim, ale wydaje się, że bardziej istotnym aspektem jest możliwość otwarcia prostej i niekosztownej ścieżki dochodzenia roszczeń dla tych konsumentów, którzy rezygnują z dochodzenia swoich roszczeń przed sądem z powodu braku środków finansowych, niechęci do czasochłonnego postępowania, a w przypadku postępowań dedykowanych sporom transgranicznym – również nieznanomości procedury i bariery językowej. Nowe technologie przełamujące bariery geograficzne i językowe stwarzają w tym względzie nieosiągalne dotychczas możliwości. Powstaje jednak pytanie, czy ten etap zaangażowania środków informatycznych stanowi kres rozwoju ODR. Ten dylemat prowadzi nieuchronnie do dyskusji nad możliwością zaangażowania sztucznej inteligencji bezpośrednio w proces rozstrzygania sporów, a w konsekwencji – do pro-

blemu automatyzacji orzekania i granic, w których możemy wykluczyć czynnik ludzki w zakresie wydawania rozstrzygnięć merytorycznych. Należy zastanowić się więc, czy będziemy zawsze traktować nowe technologie jako środki wspierające o charakterze technicznym i organizacyjnym, czy też mogą one być stosowane do zaprojektowania, a nawet wydania rozstrzygnięcia o charakterze wiążącym dla stron, albo też z perspektywy metod o charakterze koncyliacyjnym – czy sztuczna inteligencja może zastąpić człowieka, np. proponując stronom projekty optymalnych dla nich rozwiązań sporów. Zagadnienie to jest na tyle skomplikowane i wymaga osobnej, pogłębionej analizy, toteż wykracza ono poza ramy niniejszego opracowania.

Należy jednocześnie pamiętać, że nie można mówić o rozwoju ODR (czy też ADR), nawet w obliczu wypracowania najbardziej efektywnych rozwiązań organizacyjnych i technicznych, jeśli nie dojdzie do pogłębienia świadomości prawnej konsumentów, a w szczególności propagowania idei, które spowodują wzrost zaufania konsumentów do postępowań o charakterze pozasądowym. Nie sposób kwestionować stanowiska, że istnieje potrzeba poprawy ogólnych informacji o prawach i ich dochodzeniu, a także szczegółowych informacji o systemach ADR, w tym również o ich istnieniu, funkcjonowaniu i umiejscowieniu. W ramach programów informacyjnych należy również zwracać uwagę na główne korzyści wyboru ADR, takie jak koszty, skuteczność i oszczędność czasu w porównaniu ze sporem sądowym. Takie programy należy kierować w szczególności do obywateli oraz małych i średnich przedsiębiorców. Najefektywniej zapewnia się ADR w sieci, która jest bliska obywatelom, oraz w oparciu o współpracę z państwami członkowskimi<sup>22</sup>. Ta ostatnia kwestia jest o tyle istotna, że zarówno poziom rozwoju ADR (także ODR) w poszczególnych państwach jest zróżnicowany, przede wszystkim ze względu na różny okres, w którym te metody były propagowane przez organy państwa i organizacje pozarządowe, a także ze względu na fakt, że świadomość i poziom informacji posiadanej przez konsumentów są odmienne w poszczególnych systemach wewnętrznych. Niestety, jak wskazują doświadczenia w zakresie platformy internetowego rozstrzygania sporów konsumenckich, Polska nie jest pionierem w tej dziedzinie i nadal ma mnóstwo rozwiązań do wdrożenia, również w zakresie efektywnego systemu informacji konsumenckiej.

Kluczowe znaczenie w tym zakresie mają nie tylko instrumenty ustawowe i podustawowe, ale również zaangażowanie organów administracji publicznej odpowiedzialnych za ich wdrożenie i zastosowanie w praktyce, czego przykładem jest rola Inspekcji Handlowej w odniesieniu do stałych sądów polubownych konsumenckich. Jak twierdzi UOKiK, jego analizy wskazują, że optymalnym rozwiązaniem dla naszego kraju będzie utrzymanie i rozbudowa mieszanego systemu pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, w którym istnieją pozasądowe instytucje podejmujące interwencje (tzw. podmioty ADR) zarówno niepubliczne (utworzone przez np. organizacje przedsiębiorców z danej branży), jak i publiczne, działające przy organach

<sup>22</sup> Teza 39 Rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 25 października 2011 r. w sprawie alternatywnych metod rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych, handlowych i rodzinnych (2011/2117(INI)) (2013/C 131 E/01).

właściwych dla poszczególnych sektorów rynku. Powinno to zapewnić fachowość i profesjonalizm podmiotów ADR z jednej strony oraz możliwość współpracy i wzajemnego uzupełniania się z drugiej strony<sup>23</sup>. Co więcej, system ten nie może funkcjonować w oderwaniu od standardów europejskich, nie tylko ze względu na zobowiązania prawne Polski wynikające z postanowień prawa unijnego, ale również ze względu na konieczność uzyskania efektu synergii między państwami członkowskimi w zakresie sądowych i pozasądowych instrumentów ochrony praw konsumentów (co ma bezpośrednie przełożenie na efektywne rozwiązywanie lub rozstrzygnięcie transgranicznych sporów konsumenckich) i kompatybilności (w optymalnym modelu – interoperacyjności) systemów teleinformatycznych wykorzystywanych w poszczególnych krajach członkowskich na potrzeby rozwiązywania sporów konsumenckich o charakterze wewnętrznym albo transgranicznym.

### **The future of cross-border consumer disputes – selected issues**

The Author defined the concept of cross-border consumer disputes, indicating their importance in modern trade of goods and services. Then the Author referred to the modern ways of settling and resolving disputes involving consumers of cross-border nature. In the further part the Author introduced new instruments, based in particular on new technologies that can be used to resolve disputes in this category.

### **Bibliografia**

#### **Czasopisma**

1. Bazylińska-Nagler J., *Internetowy system rozstrzygnięcia transgranicznych sporów konsumenckich w prawie Unii Europejskiej*, <http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/43844/018.pdf>.
2. Mania K., *ODR (Online Dispute Resolution) – podstawowe zagadnienia*, [http://arbitraz.laszczuk.pl/\\_adr/117/ODR\\_Online\\_Dispute\\_Resolution\\_-\\_podstawowe\\_zagadnienia.pdf](http://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/117/ODR_Online_Dispute_Resolution_-_podstawowe_zagadnienia.pdf).
3. Mucha J., *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich w prawie unijnym – nowe rozwiązania prawne* (dyrektywa 2013/11/UE w sprawie ADR oraz rozporządzenie nr 524/2013 w sprawie ODR), *Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny* 2014, nr 4(3).
4. Rodziewicz P., *Czy istnieje potrzeba wprowadzenia instrumentu prawnego dotyczącego Online Dispute Resolution (ODR) w zakresie rozstrzygnięcia sporów wynikłych z transgranicznych transakcji handlu elektronicznego?*, <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/40988/008.pdf>.

<sup>23</sup> *Alternatywne metody rozstrzygnięcia sporów jako obowiązek z Ustawy o prawach konsumenta*, <https://www.prawokonsumentki.pl/pl/a/alternatywne-metody-rozstrzygnięcia-sporow-jako-obowiązek-z-ustawy-o-prawach-konsumenta> (dostęp: 12.11.2016 r.).

## Akty prawne

1. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 351 z 2012, s. 1. z dnia 20 grudnia 2012 r.).
2. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 524/2013 z 21.05.2013 r. w sprawie internetowego systemu rozstrzygania sporów konsumenckich (rozporządzenie w sprawie ODR w sporach konsumenckich), (Dz. Urz. UE L 165 z 2013, s. 1.).
3. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (dyrektywa w sprawie ADR w sporach konsumenckich), (Dz. Urz. UE L 165 z 2013, s. 63.).
4. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 25 października 2011 r. w sprawie alternatywnych metod rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych, handlowych i rodzinnych (2011/2117(INI)) (2013/C 131 E/01).
5. Zalecenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. w sprawie kompetencji kluczowych w procesie uczenia się przez całe życie (2006/962/WE).
6. Opinia Europejskiego Inspektora Ochrony Danych w sprawie wniosków ustawodawczych dotyczących alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz internetowego systemu rozstrzygania sporów konsumenckich (2012/C 136/01) (Dz. U. UE C z dnia 11 maja 2012 r.).
7. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380 z późn. zm.).
8. Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1348 z późn. zm.).
9. Ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich (Dz. U. z 2016 r. poz. 1823).

## Strony internetowe

1. *Kompetencje cyfrowe*. Dokument roboczy Komisji Europejskiej, [http://mwi.pl/phocadownload/BeR/tom%2024\\_kompetencje%20cyfrowe\\_dok%20rob%20ke.pdf](http://mwi.pl/phocadownload/BeR/tom%2024_kompetencje%20cyfrowe_dok%20rob%20ke.pdf) (dostęp 12.11.2016 r.).
2. *Alternatywne metody rozstrzygania sporów jako obowiązek z Ustawy o prawach konsumenta*, <https://www.prawokonsumenckie.pl/pl/a/alternatywne-metody-rozstrzygania-sporow-jako-obowiazek-z-ustawy-o-prawach-konsumenta> (dostęp: 12.11.2016 r.).
3. *Internetowe rozstrzygnięcie sporów: nowa platforma dla konsumentów i sprzedających*, [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-297\\_pl.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-297_pl.pdf), s. 1 (dostęp: 17.12.2016 r.).

4. <http://marketerplus.pl/teksty/artykuly/kompetencje-cyfrowe-konsumenta/>(dostęp: 13.12.2016 r.).
5. Rule C., New Mediator Capabilities in Online Dispute Resolution, <http://www.mediate.com/articles/rule.cfm> (dostęp: 22.12.2016 r.).
6. <https://www.uke.gov.pl/polacy-50-sa-cyfrowo-wykluczeni-10784> (dostęp: 13.12.2016 r.).
7. <https://webgate.ec.europa.eu/odr/main/?event=main.help.faq> (dostęp: 5.01.2017 r.).
8. <https://webgate.ec.europa.eu/odr/main/?event=main.complaints.odrList> (dostęp: 18.12.2016 r.).

dr Anna Kościółek  
Uniwersytet Rzeszowski

dr Anna Zalesińska  
CBKE, CKIS - Centrum Kompetencji i Informatyzacji Sądownictwa, Sąd Apelacyjny we Wrocławiu

## Informatyzacja europejskich postępowań transgranicznych a polskie regulacje procesowe

### 1. Wprowadzenie

Informatyzacja europejskich postępowań transgranicznych, tj. europejskiego postępowania nakazowego oraz europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń, stanowi kierunek rozwoju wskazywany nie tylko w polskiej literaturze<sup>1</sup>, lecz wyraźnie sygnalizowany przez organy Unii Europejskiej, podkreślające, że obecny, niewystarczający poziom wykorzystania nowoczesnych rozwiązań technologicznych w tych postępowaniach niekorzystnie wpływa na ich rozpowszechnienie<sup>2</sup>. Dlatego też warto przyjrzeć się przedmiotowemu zagadnieniu z punktu widzenia możliwości wykorzystania nowoczesnych rozwiązań technologicznych przed polskimi sądami rozpoznającymi sprawy w europejskich postępowaniach transgranicznych.

Należy pamiętać, że europejskie postępowania transgraniczne są uregulowane dwutorowo. Z jednej strony regulują je przepisy rozporządzenia nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r., ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty<sup>3</sup> oraz rozporządzenia (WE) nr 861/2007, ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń<sup>4</sup>. Rozporządzenia te są aktami prawnymi mającymi bezpośrednio zastosowanie w państwach członkowskich bez potrzeby implementacji. Ich przepisy stanowią zatem

---

<sup>1</sup> Zob. m.in.: J. Gołaczyński, *Informatyzacja postępowania w sprawie europejskiego nakazu zapłaty i w sprawie drobnych roszczeń w prawie polskim. Wnioski de lege ferenda*, (w:) *Informatyzacja postępowania sądowego i administracji publicznej*, J. Gołaczyński (red.), Warszawa 2010, s. 73 i n.; Ł. Goździaszek, *Europejskie postępowanie nakazowe. Informatyzacja na wzór EPU?*, Na wokandzie 2011/2, s. 26 i n.; B. Sujecki, *Pierwsze kroki w kierunku europejskiego nakazu zapłaty*, Prawo Mediów Elektronicznych, dodatek do Monitora Prawniczego 2007/22, s. 23 i n.

<sup>2</sup> Zob. Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno - Społecznego dotyczące stosowania rozporządzenia (WE) nr 861/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń, dostępne pod adresem: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2013/PL/1-2013-795-PL-F1-1.Pdf> (dostęp: 20.12.2016 r.). Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego dotyczące stosowania rozporządzenia (WE) 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty, dostępne pod adresem: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0495> (dostęp: 20.12.2016 r.).

<sup>3</sup> Dz. Urz. UE L 399 z 2006, s. 1., dalej jako rozporządzenie 1896/2006.

<sup>4</sup> Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007 r., s. 1, dalej jako rozporządzenie 861/2007.

bezpośrednią podstawę dla sądu polskiego do podejmowania czynności procesowych w postępowaniu w sprawie wydania europejskiego nakazu zapłaty i europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń. Z drugiej strony, europejskie postępowania transgraniczne zostały ujęte w polskim systemie cywilnego prawa procesowego jako nowe postępowania odrębne z tego powodu, że wspomniane rozporządzenia nie stanowią kompleksowej regulacji, lecz zawierają odesłania zarówno do przepisów prawa UE, jak i – w kwestiach wszelkich zagadnień proceduralnych, które nie są w nich uregulowane – do prawa krajowego państw członkowskich (art. 26 rozporządzenia 1896/2006 i art. 19 rozporządzenia 861/2007). Regulację wykonującą, jak również uzupełniającą prawo UE, (Rozdział I – *Europejskie postępowanie nakazowe*, Rozdział II – *Europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń*) umieszczono w Dziale VII w Części pierwszej Księgi pierwszej Tytułu VII Kodeksu postępowania cywilnego<sup>5</sup>, zatytułowanym *Europejskie postępowania w sprawach transgranicznych*, na mocy ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>6</sup>. Jednocześnie, w zakresie nieuregulowanym w tych przepisach, zastosowanie znajdują przepisy ogólne o procesie<sup>7</sup>. Dlatego też, problematyka stanowiąca przedmiot niniejszego opracowania wymaga analizy zarówno przepisów prawa UE, jak i krajowych przepisów procedury cywilnej.

## 2. Informatyzacja postępowań transgranicznych *de lege lata*

### 2.1. Uwagi wstępne

Polski ustawodawca nie przewidział możliwości zastosowania nowoczesnych rozwiązań technologicznych w ramach przepisów odnoszących się bezpośrednio do europejskich postępowań transgranicznych. Jednakże, rozwiązania legislacyjne przewidziane przez prawodawcę europejskiego pozwalają na informatyzację zarówno europejskiego postępowania nakazowego, jak i europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń. Stosowanie komunikacji elektronicznej przed sądami krajowymi danego państwa członkowskiego rozpoznającego sprawę w jednym z europejskich postępowań transgranicznych umożliwiał w szczególności art. 26 rozporządzenia 1896/2006, wskazujący że wszelkie zagadnienia proceduralne, które nie są uregulowane w niniejszym rozporządzeniu, podlegają prawu krajowemu oraz art. 19 rozporządzenia 861/2007 stanowiący, że z zastrzeżeniem przepisów niniejszego rozporządzenia, europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń podlega przepisom proceduralnym państwa członkowskiego, w którym prowadzone jest postępowanie. Tym samym przepisy te dają względną

<sup>5</sup> Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 1822 z późn. zm.), dalej jako k.p.c.

<sup>6</sup> Dz. U. Nr 234, poz. 1571.

<sup>7</sup> Zob. T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 38.



swobodę w zakresie informatyzacji tych postępowań w wymiarze krajowym<sup>8</sup>. Ponadto, w obu rozporządzeniach znajdują się również przepisy, które wprost odnoszą się do zastosowania komunikacji elektronicznej w europejskich postępowaniach transgranicznych, pozostawiając jednocześnie decyzję w kwestii ich zastosowania poszczególnym państwom członkowskim Unii Europejskiej.

## **2.2. Elektroniczne pisma procesowe w postępowaniach transgranicznych**

Wśród przepisów wspomnianych rozporządzeń odnoszących się wprost do zastosowania komunikacji elektronicznej w europejskich postępowaniach transgranicznych należy w pierwszej kolejności wymienić regulacje pozwalające na wykorzystanie nowoczesnych rozwiązań technologicznych w związku z wnoszonymi w tych postępowaniach pismami procesowymi.

W przypadku regulacji europejskiego postępowania nakazowego odpowiednie przepisy dotyczą wnoszonego w tym postępowaniu pozwu, który stosownie do art. 7 ust. 5 rozporządzenia 1896/2006, może być wnoszony w formie papierowej lub za pomocą innego środka komunikacji, w tym komunikacji elektronicznej. Jednakże warunkiem wykorzystania innego środka komunikacji jest jego dopuszczalność w państwie członkowskim wydania nakazu oraz dostępność tego środka dla sądu wydania. Podobna regulacja została przewidziana w odniesieniu do sprzeciwu od wydanego w tym postępowaniu nakazu zapłaty, który zgodnie z art. 16 ust. 4, wnosi się w formie papierowej lub za pomocą innego środka komunikacji, w tym komunikacji elektronicznej, akceptowanego przez państwo członkowskie wydania i dostępnego dla sądu wydania. Z kolei w przypadku europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń art. 4 rozporządzenia 861/2007 wprowadza możliwość wszczęcia postępowania poprzez wypełnienie formularza pozwu i złożenie go we właściwym sądzie lub trybunale bezpośrednio, za pośrednictwem poczty lub innych środków komunikacji, takich jak faks lub poczta elektroniczna, akceptowanych przez państwo członkowskie, w którym wszczyna się postępowanie.

Brzmienie powyższych przepisów jednoznacznie wskazuje, że możliwość wnoszenia elektronicznych pism procesowych w europejskim postępowaniu nakazowym oraz europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń została powiązana z rozwiązaniami przewidzianymi w tym zakresie w ramach przepisów państwa członkowskiego, w którym prowadzone jest postępowanie. Innymi słowy, wnoszenie elektronicznych pism procesowych w omawianych postępowaniach możliwe jest, jeśli państwo członkowskie sądu, który rozpoznaje sprawę, dopuszcza taką możliwość. Do niedawna obowiązujące w Polsce przepisy procesowe nie pozwalały na wykorzystanie takiej możliwości w ramach postępowań transgranicznych toczących się przed polskimi sądami. Brak było bowiem odpowiednich regulacji zarówno w przepisach odnoszących się do tych postępowań, jak i w przepisach ogólnych o procesie.

<sup>8</sup> Ł. Goździaszek [w:] J. Gołaczyński (red.), *Elektroniczne postępowanie upominawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 58.

Dotychczasowe brzmienie art. 125 § 2<sup>1</sup> k.p.c. wskazywało wyraźnie, że ustawodawca zrezygnował z fakultatywności elektronicznych pism procesowych, rozumianej w znaczeniu ogólnej dopuszczalności wnoszenia takich pism drogą elektroniczną, na rzecz rozwiązania opartego na wyraźnym upoważnieniu wynikającym z przepisów szczególnych<sup>9</sup>. Wniesienie pisma procesowego drogą elektroniczną było dopuszczalne wyłącznie wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowił, a przepisu takiego nie było w ramach regulacji odnoszących się bezpośrednio do europejskich postępowań transgranicznych. Sytuacja zmieniła się z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>10</sup>, tj. od 8 września 2016 r., kiedy przepisy polskiej procedury cywilnej zostały uzupełnione o rozwiązanie pozwalające na wnoszenie pism procesowych elektronicznie. Znowelizowany art. 125 § 2<sup>1</sup> k.p.c. powierza bowiem stronom (ich organom, przedstawicielom ustawowym lub pełnomocnikom) możliwość dokonania wyboru pomiędzy dwoma równorzędnymi sposobami wnoszenia pism procesowych, tj. między metodą „tradycyjną” a sposobem opartym na funkcjonowaniu systemu teleinformatycznego. Wykorzystanie systemu teleinformatycznego w celu wniesienia pisma procesowego *de lege lata* nie jest już zatem zależne wyłącznie od wyraźnego upoważnienia wynikającego z przepisu szczególnego, lecz może wynikać także z dobrowolnej decyzji uprawnionego podmiotu. W ten sposób ustawa z 10 lipca 2015 r. przenosi ograniczoną dotychczas możliwość wykorzystania elektronicznej formy pism procesowych także na postępowania prowadzone w sposób „tradycyjny”, a europejskie postępowanie nakazowe oraz europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń nie stanowią w tym względzie żadnego wyjątku<sup>11</sup>. W efekcie wprowadzonych zmian, wnoszenie elektronicznych pism procesowych w europejskich postępowaniach transgranicznych toczących się przed polskimi sądami *de lege lata* należy zatem uznać za możliwe.

Warto w tym miejscu podkreślić, że dokonanie wyboru wnoszenia pism za pośrednictwem systemu teleinformatycznego w odniesieniu do pism wnoszonych w jednym z europejskich postępowań transgranicznych jest równoznaczne z obowiązkiem wnoszenia wyłącznie w ten sposób każdego pisma procesowego w danej sprawie (art. 125 § 2<sup>1</sup> k.p.c.). W przypadku europejskiego postępowania nakazowego obowiązek ten obejmuje zatem nie tylko pozew o wydanie europejskiego nakazu zapłaty oraz sprzeciw, lecz również inne pisma, w odniesieniu do których rozporządzenie 1896/2006 nie przewiduje wyraźnej możliwości wniesienia ich za pomocą innego środka komunikacji, w tym komunikacji elektronicznej, jak choćby pismo związane ze

<sup>9</sup> Więcej zob. 14. A. Kościótek, *Skuteczność pism procesowych wnoszonych drogą elektroniczną w sądowym postępowaniu cywilnym* [w:] D. Gil (red.), *Skutki czynności procesowych w świetle standardów europejskich*, Lublin 2014, s. 244 i n.

<sup>10</sup> Dz. U. 2015 r. poz. 1311, dalej jako ustawa z dnia 10 lipca 2015 r.

<sup>11</sup> Więcej na temat nowego modelu elektronicznych pism procesowych zob. A. Kościótek, A. Arkuszewska, *Forma czynności procesowych w postępowaniu cywilnym po nowelizacji z dnia 10 lipca 2015 r.*, „Wrocławskie Studia Sądowe”, 2016, nr specjalny (2), s. 73-82.

zmianą pozwu wnoszone w trybie art. 10, czy pismo obejmujące wniosek o ponowne zbadanie europejskiego nakazu zapłaty w państwie jego wydania oraz wnioski o odmowę wykonania europejskiego nakazu zapłaty. Analogicznie, w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń obowiązek ten obejmuje nie tylko pozew, co do którego rozporządzenie 861/2007 przewiduje możliwość wykorzystania innych środków komunikacji, lecz również inne wnoszone w tym postępowaniu pisma procesowe, jak chociażby odpowiedź na pozew, wniosek o ponowne zbadanie orzeczenia wydanego w ramach europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń czy apelację od wydanego w tym postępowaniu wyroku.

Obowiązek wnoszenia pism procesowych wyłącznie za pośrednictwem systemu teleinformatycznego pozostanie aktualny do momentu wyraźnej rezygnacji z wykorzystywania systemu teleinformatycznego dla celów wnoszenia pism procesowych. Naruszenie obowiązku wnoszenia pism wyłącznie w formie elektronicznej prowadzi do bezskuteczności czynności dokonanej z pominięciem systemu teleinformatycznego, o czym sąd musi pouczyć stronę jeszcze przed wniesieniem pisma. Zgodnie bowiem ze znowelizowanym brzmieniem art. 125 § 2<sup>1</sup> k.p.c., pisma niewniesione za pośrednictwem systemu teleinformatycznego nie wywołują skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma do sądu, o czym sąd poucza wnoszącego pismo. Dodatkowo, w razie faktycznego naruszenia tego obowiązku przewodniczący albo referendarz sądowy będzie zawiadamiał wnoszącego o bezskuteczności czynności.

### **2.3. Elektroniczne doręczenia w postępowaniach transgranicznych**

Informatyzacja oparta wyłącznie na komunikacji inicjującej postępowanie, tzn. na linii strona/uczestnik postępowania a organ, nie zapewniłaby istotnej zmiany jakościowej w zakresie funkcjonowania sądownictwa. W efekcie każde rozwiązanie wprowadzające nowoczesne rozwiązania technologiczne w zakresie procedowania z udziałem podmiotów publicznych uwzględnia również aspekt komunikacji w drugą stronę, tj. od organu do obywatela. Doręczenie w tym zakresie stanowi akt prawnie doniosły, bowiem od jego prawidłowości zależy ważność postępowania. Z uwagi na istotne różnice w przepisach postępowania cywilnego w państwach członkowskich, zwłaszcza w obszarze dotyczącym doręczeń, koniecznym stało się ustalenie pewnych minimalnych standardów, jakie powinny obowiązywać w przypadku postępowań transgranicznych. W szczególności, że zarówno europejskie postępowanie nakazowe i europejskie postępowanie w sprawach drobnych roszczeń było zapowiedzią szerszego trendu w obszarze europejskiego postępowania cywilnego w kierunku zniesienia długotrwałej i uciążliwej procedury, zmierzającej do zapewnienia uznawania i wykonywania orzeczeń przez

sądy państw członkowskich (zniesienie *exequatur*)<sup>12</sup>. Tym istotniejsze stało się takie uregulowanie tego procesu, aby nie było wątpliwości, co do prawidłowej realizacji doręczeń w toku postępowania, a co za tym idzie co do zapewnienia wszelkich rudymenarnych zasad gwarantujących stronie możliwość skorzystania z przysługujących jej środków i realizację tym samym prawa do obrony w pełnym tego słowa znaczeniu. Jednakże, aby możliwe było dokonywanie elektronicznych doręczeń, to pisma sądowe również musiały przyjąć postać elektroniczną<sup>13</sup>. Zarówno nakaz zapłaty w europejskim postępowaniu nakazowym, jak i dokumenty generowane przez sąd, w tym rozstrzygnięcia formalne i merytoryczne, w ramach postępowania w sprawie drobnych roszczeń mogą zostać wydane w formie elektronicznej. Zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego w postępowaniu wszczętym za pośrednictwem systemu teleinformatycznego wyrok może być utrwalony w systemie teleinformatycznym i opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym<sup>14</sup>. W tym zakresie regulacje prawne są kompletne, a co za tym idzie umożliwiają skorzystanie z instytucji doręczeń elektronicznych.

W przypadku postępowań transgranicznych przepisy obu rozporządzeń były dość elastyczne i otwarte na nowe kanały komunikacyjne. Rozporządzenie 1896/2006 przewiduje doręczenie za potwierdzeniem odbioru przez pozwanego (art. 13) oraz doręczenie bez potwierdzenia odbioru przez pozwanego (art. 14). W pierwszym przypadku europejski nakaz zapłaty może zostać doręczony pozwanemu zgodnie z prawem krajowym państwa, w którym ma nastąpić doręczenie, również drogą elektroniczną, taką jak faks lub poczta elektroniczna, za podpisaniem i zwróconym przez pozwanego poświadczeniem odbioru zawierającym datę odbioru. Odpowiednio art. 14 wskazuje, że w przypadku doręczenia bez potwierdzenia odbioru przez pozwanego dopuszczalne jest skorzystanie z drogi elektronicznej, za automatycznym potwierdzeniem dostarczenia, pod warunkiem, że pozwany uprzednio wyraźnie zgodził się na taki sposób doręczania.

---

<sup>12</sup> Oba rozporządzenia wpisywały się już w pewną tendencję wytyczoną przez Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz. Urz. UE L 338 z 2003, s. 1-29) oraz Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 805/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych (Dz. Urz. UE L 143 z 2004, s. 15-39), których celem było zapewnienie jak najsprawniejszej procedury umożliwiającej uznawanie i wykonywanie orzeczeń państw członkowskich Unii Europejskiej. Uwieńczeniem tej ewolucji stała się tzw. Bruksela I bis, która co do zasady zniósła już instytucję *exequatur* w sprawach cywilnych i handlowych (Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych; Dz. Urz. UE L 351 z 2012, s. 1-32).

<sup>13</sup> Warto przy tym wspomnieć również o procedurze przewidzianej w zmienionym art. 20 rozporządzenia 861/2007, który wskazuje, że na wniosek strony sąd lub trybunał wydaje zaświadczenie dotyczące orzeczenia wydanego w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń, używając do tego celu formularza D zawartego w załączniku IV, bez dodatkowych opłat. Sąd lub trybunał przekazuje stronie, na jej wniosek, zaświadczenie w jakimkolwiek innym języku urzędowym instytucji Unii z wykorzystaniem wielojęzycznego dynamicznego formularza dostępnego na europejskim portalu „e-Sprawiedliwość”. Żaden z przepisów niniejszego rozporządzenia nie zobowiązuje sądu ani trybunału do zapewniania tłumaczenia lub transliteracji tekstu wprowadzonego do wolnych pól tekstowych tego zaświadczenia.

<sup>14</sup> Por.: art. 324 § 4 k.p.c. w przypadku europejskiego postępowania nakazowego dodatkowo w związku z art. 353(2) k.p.c.

W przypadku rozporządzenia 861/2007 dokumenty są doręczane drogą pocztową, a ich doręczenie jest poświadczane potwierdzeniem odbioru zawierającym datę doręczenia. Jeżeli jednak doręczenie w ten sposób nie byłoby możliwe, dokumenty można doręczyć w jeden ze sposobów określonych w art. 13 lub 14 rozporządzenia 805/2004. Przepisy rozporządzenia 805/2004 są zbieżne z omówionym art. 13 i 14 rozporządzenia 1896/2006<sup>15</sup>, stąd w tym zakresie rozwiązania legislacyjne uznać można za tożsame. Jednakże z dniem 14 lipca 2017 r.<sup>16</sup> zmianie ulegnie dotychczasowe brzmienie art. 13 rozporządzenia 861/2007, który wprost będzie przewidywał – obok doręczenia drogą pocztową – doręczenie drogą elektroniczną. Dokumenty oraz orzeczenia będą mogły być doręczane drogą elektroniczną w przypadku, gdy takie środki są technicznie dostępne i dopuszczalne zgodnie z przepisami procesowymi państwa członkowskiego, w którym prowadzone jest europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń. Natomiast jeżeli strona, której mają zostać doręczone dokumenty, ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim to doręczenie elektroniczne będzie możliwe w przypadku, gdy takie środki techniczne są zgodne z przepisami procesowymi tego państwa członkowskiego oraz w przypadku gdy strona, której mają zostać doręczone dokumenty, udzieliła wcześniej wyraźnej zgody<sup>17</sup> na doręczanie jej dokumentów drogą elektroniczną lub w przypadku, gdy zgodnie z przepisami procesowymi państwa członkowskiego, w którym strona ta ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu, strona ta ma prawny obowiązek zaakceptowania tej szczególnej metody doręczenia<sup>18</sup>. Doręczenie jest poświadczane potwierdzeniem odbioru wraz z datą odbioru.

Regulacje te dopuszczają stosowanie drogi elektronicznej pod warunkiem jednak, że taki sposób komunikacji został wskazany w przepisach krajowych. Dotychczas doręczenie za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej (np. faksem lub pocztą elektroniczną) nie było

<sup>15</sup> Zgodnie z art. 13 rozporządzenia 805/2006 dokument wszczynający postępowanie lub równoważny dokument może być doręczony dłużnikowi również drogą elektroniczną, tj. faksem, pocztą elektroniczną, za poświadczaniem odbioru, zawierającym datę odbioru, podpisanym i zwróconym przez dłużnika. Natomiast zgodnie z art. 14 doręczenia dłużnikowi dokumentu wszczynającego postępowanie lub równoważnego dokumentu oraz wszelkich wezwań na rozprawę można również dokonać z zastosowaniem doręczenia drogą elektroniczną, za automatycznym potwierdzeniem dostarczenia, pod warunkiem że dłużnik uprzednio wyraźnie zgodził się na taką metodę doręczenia.

<sup>16</sup> W dniu 14 lipca 2017 r. wejdzie w życie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2421 z dnia 16 grudnia 2015 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 861/2007 ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń oraz rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (Dz. Urz. UE L 341 z 2015, s. 1-13), dalej jako rozporządzenie 2015/2421.

<sup>17</sup> Zgoda taka może być wyrażona zgodnie z przepisami procesowymi państwa członkowskiego w zakresie metod wyrażania wcześniejszej zgody, która jest wymagana do stosowania środków elektronicznych oraz za pomocą formularza pozwu A i formularza odpowiedzi C.

<sup>18</sup> Zgodnie z nową treścią cała komunikacja pisemna między sądem lub trybunałem a stronami lub innymi osobami biorącymi udział w postępowaniu odbywa się z wykorzystaniem środków elektronicznych, za potwierdzeniem odbioru, jeżeli takie środki są technicznie dostępne i dopuszczalne zgodnie z przepisami procesowymi państwa członkowskiego, w którym prowadzone jest europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń, pod warunkiem że strona lub osoba wyraziła wcześniej zgodę na takie środki komunikowania się lub, zgodnie z przepisami procesowymi państwa członkowskiego, w którym strona ta lub osoba ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu, ma ona obowiązek zaakceptowania takich środków komunikowania się.

znane polskiej procedurze cywilnej, za wyjątkiem wybranych „elektronicznych postępowań”, takich jak chociażby elektroniczne postępowanie upominawcze czy rejestracja wybranych spółek przez internet (tzw. spółki S 24). Dopiero nowelizacja z 10 lipca 2015 r. wprowadziła do Kodeksu postępowania cywilnego z dniem 8 września 2016 r. kategorię doręczenia elektronicznego w szeroko rozumianym postępowaniu cywilnym<sup>19</sup>. Zgodnie z art. 131<sup>1</sup> k.p.c. sąd dokonuje doręczeń za pośrednictwem systemu teleinformatycznego (doręczenie elektroniczne), jeżeli adresat wniósł pismo za pośrednictwem systemu teleinformatycznego albo dokonał wyboru wnoszenia pism za pośrednictwem systemu teleinformatycznego. W przypadku doręczenia elektronicznego pismo uznaje się za doręczone w chwili wskazanej w elektronicznym potwierdzeniu odbioru korespondencji. Gdy brak takiego potwierdzenia, doręczenie elektroniczne uznaje się za skuteczne po upływie 14 dni od daty umieszczenia pisma w systemie teleinformatycznym. Przepisy te stanowią wystarczające uregulowanie, które co do zasady umożliwia obecnie doręczenia orzeczeń oraz innych dokumentów drogą elektroniczną.

#### **2.4. Rozprawa na odległość w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń**

Wśród przepisów wspomnianych rozporządzeń odnoszących się wprost do zastosowania komunikacji elektronicznej w europejskich postępowaniach transgranicznych można wskazać również art. 8 rozporządzenia 861/2007, który dotyczy możliwości przeprowadzenia rozprawy za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość.

Europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń zasadniczo jest postępowaniem pisemnym. Dlatego sprawa w tym postępowaniu jest rozpatrywana na posiedzeniu niejawnym (art. 505<sup>23</sup> k.p.c.). Jednakże, w okolicznościach wskazanych w rozporządzeniu 861/2007 sąd może wyznaczyć rozprawę (art. 5 ust. 1). Już w pierwotnej treści rozporządzenia przyjęto rozwiązanie polegające na umożliwieniu przeprowadzenia rozprawy w drodze konferencji wideo lub za pośrednictwem innych środków łączności, jeżeli pozwalają na to środki techniczne. Jak jednak wynika z badań przeprowadzonych przez Komisję, w praktyce rozwiązanie to nie jest często stosowane, a rozprawy w dalszym ciągu wymagają faktycznej obecności stron i ich pełnomocników, co w znacznym stopniu wydłuża procedurę, która przecież z założenia ma mieć charakter uproszczony i przebiegać w trybie przyspieszonym<sup>20</sup>. Dlatego też na mocy rozporządzenia 2015/2421, artykuł 8 został zmieniony w ten sposób, że w miejsce dotychczasowej możliwości wprowadzono obowiązek przeprowadzania rozprawy z wykorzystaniem wszelkich odpowiednich środków technicznych porozumiewania się na odległość, takich jak wideokonferencja lub telekonferencja. Odstąpienie od przeprowadzenia rozprawy w ten sposób jest możliwe

<sup>19</sup> Szerzej na ten temat A. Zalesińska, *Wpływ informatyzacji na założenia konstrukcyjne procesu cywilnego*, Warszawa, 2015, s. 185-196.

<sup>20</sup> L. Łuczak-Noworolnik, *Europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń jako przykład dążenia do elektronizacji procedur transgranicznych*, „E-mentor” 2014, nr 5, s. 81.

wyłącznie, jeżeli – ze względu na szczególne okoliczności danej sprawy – wykorzystanie takich środków nie byłoby właściwe z punktu widzenia rzetelnego przeprowadzenia postępowania.

Realizacja obowiązku przeprowadzania rozprawy z wykorzystaniem środków technicznych porozumiewania się na odległość uzależniona została od ich dostępności dla sądu państwa członkowskiego, w którym prowadzone jest postępowanie. Jednocześnie w motywach rozporządzenia 2015/2421 zasygnalizowano, że państwa członkowskie powinny propagować korzystanie z technik porozumiewania się na odległość, jak również powinny poczynić przygotowania na potrzeby przeprowadzenia rozprawy, tak aby sądy właściwe dla europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń miały dostęp do odpowiednich rozwiązań technicznych. W tym kontekście szczególnie pozytywnie należy ocenić zmianę, dokonaną z dniem 8 września 2016 r. w ramach polskich regulacji procesowych, polegającą na wprowadzeniu rozwiązania pozwalającego przewodniczącemu na przeprowadzenie posiedzenia jawnego przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających jego przeprowadzenie na odległość (art. 151 § 2 k.p.c.)<sup>21</sup>. Jego praktyczne zastosowanie możliwe jest już teraz dzięki wykorzystaniu infrastruktury technicznej, w którą polskie sądy zostały już wyposażone w związku z wdrażaniem elektronicznego systemu rejestracji posiedzeń<sup>22</sup>. Odnosząc nowe rozwiązanie do europejskiego postępowania w sprawie drobnych roszczeń, należy podkreślić, że choć art. 151 § 2 k.p.c. daje przewodniczącemu możliwość wyboru w kwestii przeprowadzenia posiedzenia jawnego na odległość, to w przypadku gdy przeprowadzenie rozprawy zostało uznane za konieczne, zgodnie z przepisami rozporządzenia 861/2007, przyjąć należy że przeprowadzenie rozprawy w ten sposób jest obowiązkiem sądu, chyba że – ze względu na szczególne okoliczności danej sprawy – nie byłoby to właściwe z punktu widzenia rzetelnego przeprowadzenia postępowania.

## **2.5. Postępowanie dowodowe w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń**

Omawiając postępowania transgraniczne, a w szczególności postępowanie w sprawie drobnych roszczeń, w zakresie regulacji umożliwiających korzystanie z nowoczesnych środków komunikacji elektronicznej nie można pominąć przepisów szczególnych w obszarze postępowania dowodowego. Zgodnie z art. 9 (zarówno w obecnym kształcie, jak i po wejściu w życie zmian z dniem 14 lipca 2017 r.) dopuszczalne są pisemne zeznania świadków, biegłych i stron<sup>23</sup>. Możliwym jest również przeprowadzenie przesłuchania na odległość na analogicznych zasadach, jak rozprawa na odległość.

<sup>21</sup> Więcej zob. A. Kościółek, *Zasada jawności postępowania w świetle ustawy nowelizującej Kodeks postępowania cywilnego z 10 lipca 2015 r.*, Prawo Mediów Elektronicznych 2016, nr 1, s. 12-13.

<sup>22</sup> Odnośnie do stanu wdrożenia systemu rejestracji posiedzeń zob. G. Karaś, *Wpływ protokołu elektronicznego na jawność i dostępność informacji sądowej* [w:] J. Gołaczyński (red.), *Jawność i jej ograniczenia. Tom VIII. Postępowania sądowe*, Warszawa 2015, s. 197-198.

<sup>23</sup> Składanie pisemnych zeznań przez świadków (i odpowiednio biegłych i strony) nie występuje w polskiej procedurze cywilnej, dlatego istniała konieczność stworzenia regulacji szczególnych czego odzwierciedleniem jest art. 505(25) k.p.c.

Przesłuchanie na odległość jest instytucją od dawna znaną polskiej procedurze cywilnej, czego odzwierciedleniem jest art. 235 k.p.c. Zgodnie z § 2, jeżeli charakter dowodu się temu nie sprzeciwia, sąd orzekający może postanowić, że jego przeprowadzenie nastąpi przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających dokonanie tej czynności na odległość. Tym samym w przypadku, gdy w trakcie rozprawy zaistnieje potrzeba przesłuchania świadków, biegłych lub stron to istnieją regulacje prawne umożliwiające przeprowadzenie tej czynności przy wykorzystaniu nowoczesnych rozwiązań technologicznych. Obecnie każdy sąd apelacyjny i sąd okręgowy jest wyposażony w niezbędny osprzęt, co wynika z faktu, że każda sala przygotowana do rejestracji protokołu elektronicznego jest wyposażona w mostek wideokonferencyjny. Przeprowadzenie dowodu w postaci transgranicznej wideokonferencji będzie odbywało się na zasadach określonych w rozporządzeniu Rady (WE) nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. o współpracy między państwami członkowskimi w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych<sup>24</sup>.

### **3. Informatyzacja postępowań transgranicznych *de lege ferenda***

*De lege ferenda* należy postulować, aby polski ustawodawca wykorzystał możliwości jakie stwarzają aktualne regulacje procesowe pozwalające na zastosowanie komunikacji elektronicznej w europejskim postępowaniu nakazowym, sięgając przy tym do rozwiązań wypracowanych na gruncie elektronicznego postępowania upominawczego. Oba postępowania są bowiem podobne pod względem konstrukcyjnym. Są one procedurami *ex parte*, w których rozstrzygnięcie wydawane jest na wniosek jednej strony bez uprzedniego zawiadomienia strony drugiej, na posiedzeniu niejawnym, a jego skuteczne zaskarżenie prowadzi do utraty przez nie mocy. Podobieństwa te sugerują, że na wzór elektronicznego postępowania upominawczego mogłoby dojść do wydzielenia jednego dla całego kraju sądu, właściwego dla rozpoznawania wszystkich spraw w europejskim postępowaniu nakazowym, a funkcjonowanie tego postępowania w całości mogłoby zostać oparte na odpowiednio dostosowanym systemie teleinformatycznym, stanowiącym aktualnie platformę wzajemnej komunikacji pomiędzy sądem oraz uczestnikami elektronicznego postępowania upominawczego. Koncentracja postępowania w jednym tylko sądzie mogłaby objąć nie tylko europejskie postępowanie nakazowe, lecz również europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń. Wniesienie pozwu za pomocą systemu teleinformatycznego, w przypadku obu postępowań transgranicznych mogłoby zatem oznaczać rozpoznanie sprawy przez jeden, wyodrębniony w tym celu sąd.

---

<sup>24</sup> (Dz. Urz. UE L 174 z 2001, s. 1-24). W myśl art. 17 sąd wystosowujący wniosek przeprowadza dowód bezpośrednio w innym państwie członkowskim za zgodą jednostki centralnej lub właściwych władz tego państwa. W myśl art. 17 ust. 4 jednostka centralna lub właściwe władze są zobowiązane wspierać wykorzystywanie w tym celu wideokonferencji. Artykuł 17 ust. 2 mówi, że bezpośrednie przeprowadzanie dowodu jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy może nastąpić na zasadzie dobrowolności.



Taki model jest szczególnie uzasadniony również tym, że budowa systemu dedykowanego na potrzeby obsługi postępowań transgranicznych jest kosztochłonna. Przy niskim wolumenie spraw, które wpływają do sądów w oparciu o przepisy o postępowaniach transgranicznych, brak jest uzasadnienia, by każdą jednostkę wyposażać w wyspecjalizowany moduł. W tym samym kierunku zmierzają prace koncepcyjne realizowane przez Ministerstwo Sprawiedliwości, które na potrzeby projektu e-CODEX PLUS<sup>25</sup>, wskazało właśnie jeden taki pion sądownictwa w Polsce (obejmujący wybrany sąd rejonowy oraz sąd okręgowy). W ramach projektu przyjęto, że na potrzeby informatyzacji postępowań transgranicznych zostanie wytworzone dedykowane rozwiązanie teleinformatyczne, które umożliwi komunikację drogą elektroniczną. System ten zostanie zintegrowany z portalem e-sprawiedliwość i w efekcie zapewni kompleksowe usługi elektroniczne związane z prowadzeniem obu postępowań. Należy przy tym zaznaczyć, że dedykowany system teleinformatyczny, służący do obsługi postępowań transgranicznych, nie jest równoważny systemowi teleinformatycznemu służącemu do obsługi postępowań sądowych, o którym mowa w art. 20 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. Zgodnie z jego treścią, w okresie 3 lat od wejścia w życie niniejszej ustawy dokonanie wyboru wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowania sądowe oraz dalsze wnoszenie tych pism za pośrednictwem tego systemu jest dopuszczalne, jeżeli ze względów technicznych, leżących po stronie sądu, jest to możliwe. Tym samym uruchomienie w wybranym sądzie systemu teleinformatycznego służącego do obsługi postępowań transgranicznych nie stanowi realizacji warunku wskazanego w omawianym artykule. W konsekwencji sąd ten nie będzie zobligowany do dopuszczenia prowadzenia postępowania cywilnego drogą elektroniczną.

*De lege ferenda*, warto również rozważyć możliwość oraz zasadność automatyzacji w zakresie czynności orzekania podejmowanych w europejskim postępowaniu nakazowym. Warto mieć bowiem na uwadze, szczególnie wobec dynamicznie rozwijającej się z dnia na dzień technologii, że możliwość pełnej automatyzacji procesu orzekania w europejskim postępowaniu nakazowym, zarówno w zakresie kontroli formalnej, jak i merytorycznej pozwu o wydanie europejskiego nakazu zapłaty, nawet na gruncie aktualnego stanu prawnego, nie jest kategorię wykluczona<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Projekt stanowi kontynuację projektu e-CODEX. Szerzej na ten temat: Sz. Mamrot, *Elektronizacja postępowań sądowych. Doświadczenia z realizacji projektów e-CODEX oraz e-Sens*, [w:] B. Śliwczyński, L. Łuczak-Noworolnik (red.) *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016, s. 163-174.

<sup>26</sup> Więcej zob. A. Kościółek, A. Banaszewska, *Automatyzacja czynności orzekania w europejskim postępowaniu nakazowym* [w:] B. Śliwczyński, L. Łuczak-Noworolnik (red.) *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016, s. 37-52.

#### 4. Podsumowanie

Przeprowadzone w ostatnich latach nowelizacje polskiego cywilnego prawa procesowego, sukcesywnie realizujące kolejne etapy informatyzacji postępowania cywilnego, stopniowo zwiększały możliwość wykorzystania nowoczesnych rozwiązań technologicznych w obszarze europejskich postępowań transgranicznych. Aktualnie obowiązujące przepisy dopuszczające możliwość wykorzystania komunikacji elektronicznej przed polskimi sądami rozpoznającymi sprawy w europejskich postępowaniach transgranicznych, szczególnie po zmianach wprowadzonych na mocy nowelizacji z 10 lipca 2015 r., wydają się kompleksowo – przynajmniej w warstwie legislacyjnej – realizować postulaty wskazujące na potrzebę informatyzacji tych postępowań. Na ostateczną ocenę należy jednak poczekać do czasu praktycznego zastosowania wprowadzonych zmian. Nie można bowiem zapominać, że o ich sukcesie nie decydują nawet najlepsze założenia, lecz ich prawidłowa realizacja w praktyce, a ta nierozzerwalnie powiązana jest z funkcjonowaniem właściwych rozwiązań informatycznych.

Niezależnie od pozytywnej oceny aktualnie przyjętych rozwiązań legislacyjnych wydaje się, że w kwestii informatyzacji postępowań transgranicznych można pójść o krok dalej i przebudować koncepcję obsługi tych postępowań. W miejsce struktury rozproszonej można bowiem stworzyć model wzorowany na rozwiązaniach przyjętych w odniesieniu do elektronicznego postępowania upominawczego, opierający się na funkcjonowaniu jednego tylko wybranego sądu. Rozwiązanie takie zapewni efektywne zagospodarowanie środków publicznych, usprawni procedurę, jak również umożliwi specjalizację kadry.

#### **Computerization of the European cross-border proceedings with respect to the Polish legal regulations**

This article is devoted to the analysis of the issue of computerization of the European cross-border proceedings, i.e. the European order for payment procedure and the European small claims procedure. Legislative solutions provided for in the provisions of the Regulation (EC) No 861/2007 setting up a European Small Claims Procedure as well as in the Regulation (EC) No 1896/2006 – creating a European order for payment procedure allow for the use of modern technology in both procedures. Both regulations in particular include specific provisions related to the use of electronic communication (electronic submission of pleadings, electronic deliveries, use of technical equipment enabling court sessions and evidence to be held at a distance), though they leave the decision on their application to individual European Union Member States. As far as the Polish legal regulations are concerned, especially in the form given by the provisions of the Act of 10 July 2015 amending the Civil Code, the Code of Civil Procedure and some other legal acts, they include provisions referring to the use of modern technology in the civil proceedings. These provisions, discussed in this article, allow for computerization also in the field of the European cross-border procedures.

## BIBLIOGRAFIA

### Pozycje książkowe

1. Gołaczyński J., *Informatyzacja postępowania w sprawie europejskiego nakazu zapłaty i w sprawie drobnych roszczeń w prawie polskim. Wnioski de lege ferenda*, [w:] Gołaczyński J. (red.), *Informatyzacja postępowania sądowego i administracji publicznej*, Warszawa 2010.
2. Goździaszek Ł., *Elektroniczne postępowanie upominawcze w świetle europejskiego postępowania nakazowego* [w:] Gołaczyński J. (red.), *Elektroniczne postępowanie upominawcze. Komentarz*, Warszawa 2010.
3. Goździaszek Ł., *Europejskie postępowanie nakazowe. Informatyzacja na wzór EPU?*, Na wokandzie 2011/2.
4. Karaś G., *Wpływ protokołu elektronicznego na jawność i dostępność informacji sądowej* [w:] Gołaczyński J. (red.), *Jawność i jej ograniczenia. Tom VIII. Postępowania sądowe*, Warszawa 2015.
5. Kościółek A., Banaszewska A., *Automatyzacja czynności orzekania w europejskim postępowaniu nakazowym* [w:] Śliwczyński B., Łuczak-Noworolnik L. (red.), *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016.
6. Kościółek A., *Skuteczność pism procesowych wnoszonych drogą elektroniczną w sądowym postępowaniu cywilnym* [w:] Gil D. (red.), *Skutki czynności procesowych w świetle standardów europejskich*, Lublin 2014.
7. Kościółek A., *Zasada jawności postępowania w świetle ustawy nowelizującej Kodeks postępowania cywilnego z 10 lipca 2015 r.*, Prawo Mediów Elektronicznych 2016, nr 1.
8. Łuczak-Noworolnik L., *Europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń jako przykład dążenia do elektronicznej procedur transgranicznych*, E-mentor 2014, nr 5.
9. Sujeciński B., *Pierwsze kroki w kierunku europejskiego nakazu zapłaty*, Prawo Mediów Elektronicznych, dodatek do Monitora Prawniczego 2007/22.
10. Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013.
11. Zalesińska A., *Wpływ informatyzacji na założenia konstrukcyjne procesu cywilnego*, Warszawa 2015,

### Akty prawne

1. Rozporządzenie nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (Dz. Urz. UE L 399 z 2006, s. 1).
2. Rozporządzenie (WE) nr 861/2007 ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń (Dz. Urz. UE L 199 z 2007, s. 1).

- 3 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2421 z dnia 16 grudnia 2015 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 861/2007 ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń oraz rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty, (Dz. Urz. UE L 341 z 2015, s. 1).
4. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. nr 43, poz. 296, z późn. zm.).
5. Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 234, poz. 1571).
6. Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1311).

### **Strony internetowe**

- 1 <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2013/PL/1-2013-795-PL-F1-1.Pdf>  
(dostęp: 29.01.2017 r.).
2. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0495>  
(dostęp: 29.01.2017 r.).

## **Współpraca i wymiana informacji pomiędzy zarządcami ustanowionymi w transgranicznych postępowaniach upadłościowych**

### **1. Wstęp**

Celem opracowania jest przedstawienie regulacji prawnej dotyczącej współpracy i wymiany informacji pomiędzy zarządcami w głównym postępowaniu upadłościowym i wtórnych postępowaniach upadłościowych na gruncie rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (dalej jako rozporządzenie nr 1346/2000)<sup>1</sup> oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego<sup>2</sup> (dalej jako rozporządzenie nr 2015/848). Postaram się odpowiedzieć na pytanie, jak zmiany w przepisach dotyczących współpracy między zarządcami poczynione w nowym rozporządzeniu wpłyną na współpracę między zarządcami. Po ponad 15 latach stosowania przepisów rozporządzenia nr 1346/2000 wydaje się zasadne stwierdzenie, że przepisy te dobrze spełniły swoją rolę, jednak wymagane były pewne zmiany<sup>3</sup>.

W opracowaniu zostaną podjęte próby zdefiniowania pojęcia współpracy pomiędzy zarządcami oraz wymiany informacji. Wskazane będą również minimalne standardy tejże współpracy i wymiany informacji oraz postulowane zasady współpracy, wpływające na poprawę skuteczności postępowań upadłościowych.

### **2. Transgraniczne postępowania upadłościowe – zagadnienia ogólne**

#### **2.1 Transgraniczne postępowanie upadłościowe**

Transgraniczne postępowanie upadłościowe to postępowanie grupowe, w którym na terenie dwóch państw zostają wszczęte osobne postępowania upadłościowe. Ramy niniejszego opracowania są zawężone do postępowań pomiędzy państwami Unii Europejskiej (z wyłączeniem

<sup>1</sup> Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. U. L 160 z 30.6.2000).

<sup>2</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 roku w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. U. UE L 141/19).

<sup>3</sup> Por. pkt 1 preambuły rozporządzenia nr 2015/848.

Królestwa Danii). Postępowanie upadłościowe na gruncie rozporządzenia nr 1346/2000 obejmowało postępowania mające na celu likwidację majątku dłużnika. Rozporządzenie unijne co do zasady nie reguluje skutków upadłości dłużnika ani podstaw do ogłoszenia jego upadłości, zajmując się przede wszystkim kwestiami związanymi z transgranicznym charakterem postępowań upadłościowych<sup>4</sup>. Pozostałe kwestie są uregulowane w ustawodawstwach krajowych – dotyczą one poszczególnych rodzajów postępowań upadłościowych. Lista tych postępowań znajduje się w załączniku A do rozporządzenia. W myśl rozporządzenia nr 2015/848 obejmuje ono transgraniczne aspekty postępowań upadłościowych, jak również restrukturyzacyjnych, w tym takich, o którym zarząd nad majątkiem pozostawiony jest dłużnikowi. Lista tych postępowań znajduje się w załączniku B do rozporządzenia.

## 2.2. Główne postępowanie upadłościowe

Na gruncie rozporządzenia nr 2015/848 głównym postępowaniem upadłościowym jest postępowanie prowadzone przez sądy państwa członkowskiego, na którego terytorium znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika (COMI), gdyż to one posiadają jurysdykcję do wszczęcia postępowania upadłościowego<sup>5</sup>. Jako miejsce głównego ośrodka podstawowej działalności gospodarczej, rozporządzenie wskazuje miejsce, w którym dłużnik regularnie zarządza swoją działalnością o charakterze ekonomicznymi, które jako takie jest rozpoznawalne dla osób trzecich<sup>6</sup>. Wskazywanymi w doktrynie podstawowymi zasadami postępowania głównego są: uniwersalność, nieograniczoność, wyłączność, zasady pierwszeństwa i nadrzędności<sup>7</sup>. Skutek ogłoszenia upadłości głównej dłużnika rozciąga się na cały jego majątek w Unii Europejskiej, ze względu na zasadę automatycznego uznania orzeczeń<sup>8</sup>.

## 2.3. Uboczne postępowania upadłościowe – wtórne i samoistne

Poza głównym postępowaniem upadłościowym możliwe jest wszczęcie ubocznego postępowania upadłościowego – samoistnego lub wtórnego. Samoistnym ubocznym postępowaniem upadłościowym<sup>9</sup> jest postępowanie wszczynane przed wszczęciem postępowania głównego na podstawie art. 3 ust. 4 rozporządzenia.

<sup>4</sup> Por. pkt 6 preambuły rozporządzenia nr 2015/848 i pkt 6 preambuły rozporządzenia nr 1346/2000.

<sup>5</sup> Tak m.in. też TSUE w wyroku w sprawie C-1/04 dot. Susanne Staubitz-Schreiber.

<sup>6</sup> Art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 2015/848.

<sup>7</sup> A. Hrycaj, *Jurysdykcja krajowa w sprawach o ogłoszenie upadłości objętych zakresem zastosowania rozporządzenia Rady (WE) Nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego*, 2011, s. 36 i nast.

<sup>8</sup> Por.: pkt 22 preambuły rozporządzenia nr 1346/2000.

<sup>9</sup> Innego określenia używa A. Hrycaj - "samoistne postępowanie terytorialne", A. Hrycaj, *Jurysdykcja Krajowa...*, s. 35.

Postępowaniem wtórnym na gruncie rozporządzenia nr 2015/848 jest postępowanie upadłościowe wszczęte przez sąd innego państwa niż państwo głównego postępowania upadłościowego, już po wszczęciu postępowania głównego<sup>10</sup>. Postępowanie to ma skutek jedynie do majątku dłużnika znajdującego się w państwie, w którym wtórne postępowanie upadłościowe zostało wszczęte. W przypadku, gdy główne postępowanie upadłościowe zostało wszczęte przez sąd jednego państwa członkowskiego i uznane w innym państwie członkowskim, sąd tego innego państwa członkowskiego, który posiada jurysdykcję zgodnie z art. 3 ust. 2, może wszcząć wtórne postępowanie upadłościowe. W przypadku, gdy warunkiem wszczęcia głównego postępowania upadłościowego była niewypłacalność dłużnika, niewypłacalności jego nie sprawdza się już ponownie w państwie członkowskim, w którym może zostać wszczęte wtórne postępowanie upadłościowe. Możliwe jest otwarcie postępowania wtórnego również, gdy postępowanie główne realizuje cel ochronny – pod warunkiem wzięcia pod uwagę przez sąd właściwy do wszczęcia postępowania wtórnego celów postępowania głównego<sup>11</sup>.

Skutki wtórnego postępowania upadłościowego ograniczają się do majątku dłużnika znajdującego się na terytorium państwa członkowskiego, w którym wszczęto to postępowanie. Możliwe jest, że postępowanie wtórne nie zostanie wszczęte mimo posiadania przez dłużnika majątku w państwie innym niż państwo postępowania głównego. Wówczas uprawnienia zarządcy w postępowaniu głównym rozciągają się na majątek w innym państwie. W celu uniknięcia wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego, zarządca w głównym postępowaniu upadłościowym może przedstawić w odniesieniu do majątku znajdującego się w państwie członkowskim, w którym mogłoby zostać wszczęte wtórne postępowanie upadłościowe, jednostronne zobowiązanie, w którym zobowiązuje się do tego, że dokonując podziału tego majątku lub sum uzyskanych z jego likwidacji, będzie przestrzegać zasad podziału i kolejności zaspokajania wynikających z norm prawa krajowego. W doktrynie wskazuje się, że celem wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego, poza likwidacją majątku dłużnika na terytorium państwa innego niż państwo głównego ośrodka działalności dłużnika, jest potrzeba ochrony miejscowych wierzycieli<sup>12</sup> – w tym przed ponoszeniem kosztów postępowania głównego<sup>13</sup>. Postępowanie to pełni również funkcję komplementarną – uzupełniającą postępowanie główne. W preambule rozporządzenia nr 2015/848 został wprost wskazany jeszcze jeden cel postępowania wtórnego – sprawne zarządzanie majątkiem dłużnika znajdującym się w różnych państwach Unii Europejskiej<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> Art. 34 rozporządzenia nr 2015/848.

<sup>11</sup> Tak orzekł TSUE w pkt 2 wyroku w sprawie C-116/11 dot. upadłości Christianapol sp. z o.o., por. też P. Filipiak, *Podstawy wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) 1346/2000*, 2013, s. 29.

<sup>12</sup> Tak też pkt. 40 preambuły rozporządzenia nr 2015/848.

<sup>13</sup> P. Filipiak, *Podstawy wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego...*, s. 24.

<sup>14</sup> Por. pkt 40 preambuły rozporządzenia nr 2015/848.

### 3. Współpraca i wymiana informacji pomiędzy zarządcami

#### 3.1. Zarządca

Podstawowym obowiązkiem zarządcy w postępowaniu upadłościowym jest zarządzanie majątkiem dłużnika i jego likwidacja lub nadzór nad prowadzeniem działalności gospodarczej wykonywanej przez dłużnika. Na gruncie rozporządzenia nr 1346/2000 te zadania wyczerpują zakres powinności zarządcy. W rozporządzeniu nr 2015/848 zostały wskazane też inne obowiązki zarządcy, takie jak:

- sprawdzenie i uznanie wierzytelności zgłoszonych w postępowaniu upadłościowym;
- reprezentowanie zbiorowego interesu wierzycieli;
- nadzorowanie zarządu własnego dłużnika.

Nałożenie nowych obowiązków nie zmienia jednak charakteru zarządcy w transgranicznym postępowaniu upadłościowym.

W przypadku upadłości lub restrukturyzacji dłużnika mającego siedzibę w Polsce, zarządcami mogą się stać się – zarówno na gruncie rozporządzenia nr 1346/2000, jak i rozporządzenia nr 2015/848 te same podmioty: syndyk, zarządca oraz nadzorca sądowy. W szczególności żadne z rozporządzeń nie wymienia tymczasowego nadzorcy sądowego ani tymczasowego zarządcy jako zarządców w myśl prawa unijnego.

#### 3.2. Współpraca i wymiana informacji na gruncie rozporządzenia nr 1346/2000

Jak wskazuje P. Filipiak<sup>15</sup>, w pojęciu współpracy zawiera się również pojęcie wymiany informacji, jednakże pojęcie współpracy jest pojęciem szerszym. W ten sposób możemy wyróżnić:

- pojęcie współpracy *sensu stricto*, obejmującej wyłącznie współdziałanie pomiędzy zarządcami przy wydawaniu decyzji dotyczących biegu postępowania upadłościowego;
- pojęcie współpracy *sensu largo*, obejmujące również wymianę informacji pomiędzy zarządcami.

Ze względu na dominującą rolę postępowania głównego wobec postępowania wtórnego, współpraca pomiędzy zarządcami nie będzie współpracą równorzędną. W szczególności zarządca w postępowaniu głównym może zaproponować plan naprawczy lub układ, jak i wystąpić o wstrzymanie likwidacji masy we wtórnym postępowaniu upadłościowym<sup>16</sup>.

Jednakże w doktrynie wskazuje się, że pomimo braku równorzędności, współpraca nie powinna przybierać zupełnie jednostronnego charakteru<sup>17</sup>. Przepisy rozporządzenia nie wskazu-

<sup>15</sup> P. Filipiak, *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000* [w:] F. Zedler, *Europejskie Postępowanie Upadłościowe – Komentarz*, 2011, s. 234.

<sup>16</sup> Pkt 20 preambuły rozporządzenia nr 1346/2000.

<sup>17</sup> K. Pannen, S. Riedemann, *European Insolvency Regulation: Commentary*, 2007, s. 453.



ją również na żadną podstawę prawną, która pozwalałaby zarządcy w głównym postępowaniu upadłościowym na wydawanie wiążących poleceń zarządcom w postępowaniach wtórnych, poza wyraźnie przyznanymi uprawnieniami dotyczącymi możliwości przedstawienia propozycji dotyczących likwidacji majątku, prawa do złożenia wniosku o wstrzymanie likwidacji, prawa do pobrania pozostałych środków po zakończeniu wtórnego postępowania upadłościowego. W związku z powyższym za trafny należy uznać pogląd przedstawiony przez P. Filipiaka<sup>18</sup>, wskazujący na to, że beneficjentem współpracy powinien być również zarządca w postępowaniu wtórnym.

Wymiana informacji na gruncie rozporządzenia nr 1346/2000 obejmuje informacje mogące mieć znaczenie dla innego postępowania, w szczególności informacje o przebiegu zgłaszania i sprawdzania wierzytelności, jak również o wszystkich środkach mających na celu ukończenie postępowania upadłościowego<sup>19</sup>. Ograniczenie obowiązku informacji może wynikać z obowiązujących w danym państwie członkowskim przepisów dotyczących przekazywania informacji – w szczególności przepisów o ochronie danych osobowych zgromadzonych w formie elektronicznej<sup>20</sup>.

### 3.3. Modelowa współpraca między zarządcami

W doktrynie wskazuje się, że warunkiem sprawnego i skutecznego przeprowadzenia postępowań upadłościowych jest ścisła współpraca pomiędzy zarządcami ustanowionymi w odrębnych postępowaniach, oparta na zaufaniu<sup>21</sup>. Zapewnia to prawidłową realizację celów postępowania, takich jak zaspokojenie wierzycieli w możliwie najwyższym stopniu, szybkie i sprawne przeprowadzenie postępowania upadłościowego oraz ograniczenie do niezbędnego minimum kosztów postępowania. Z założenia współpracują ze sobą podmioty profesjonalne – czyli zawodowi zarządcy, dysponujący odpowiednim zapleczem technicznym i osobowym, koniecznym do obsługi postępowań upadłościowych<sup>22</sup>. Współpraca powinna obejmować wszystkie istotne kwestie dotyczące obu postępowań<sup>23</sup>, nie może jednak paraliżować działań zarządcy w postępowaniu wtórnym<sup>24</sup>.

Współpraca między zarządcami w modelowej formie powinna być zbliżona do współpracy wewnątrzorganizacyjnej. W doktrynie wskazuje się między innymi na konieczność utrzymywania stałego kontaktu między zarządcami w postępowaniach głównych i ubocznych<sup>25</sup>, choć z inicjatywą komunikowania się powinien wystąpić zarządca w postępowaniu głównym<sup>26</sup>. Odnośnie

<sup>18</sup> P. Filipak, *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000...*, s. 235.

<sup>19</sup> Art. 31 ust. 1 rozporządzenia nr 1346/2000.

<sup>20</sup> P. Filipak, *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000...*, s. 241.

<sup>21</sup> B. Wessels, M. Virgós, *European Communication and Cooperation Guidelines for Cross-border Insolvency*, 2007, s. 20.

<sup>22</sup> P. Filipak, *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000...*, s. 240, 241.

<sup>23</sup> B. Wessels, M. Virgós, *European Communication and Cooperation Guidelines...*, s. 60 i nast.

<sup>24</sup> P. Filipak, *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000...*, s. 243.

<sup>25</sup> B. Wessels, M. Virgós, *European Communication and Cooperation Guidelines...*, s. 48.

<sup>26</sup> Tamże, s. 9.

technicznych aspektów współpracy wydaje się zasadne organizowanie, np. telekonferencji, umożliwiających bezpośrednią komunikację między zarządcami – forma taka może zastąpić bezpośrednie spotkania między nimi, bez uszczerbku dla możliwości komunikacyjnych. Rozporządzenie nr 2015/848 odsyła do wytycznych dot. międzynarodowej współpracy w sprawach upadłościowych określonej przez UNCITRAL<sup>27</sup>.

Postulowane jest sporządzenie protokołu (porozumienia) między zarządcami, który obejmowałby najbardziej istotne kwestie dotyczące warunków współpracy<sup>28</sup>. Mogą one dotyczyć przebiegu postępowania upadłościowego – głównego i wtórnych, czy sposobu dysponowania uzyskanym w postępowaniach upadłościowych majątkiem. Protokół może obejmować również techniczne aspekty komunikacji.

### 3.5. Naruszenie obowiązku współpracy i wymiany informacji przez zarządcę

Przedstawiony wyżej model współpracy niestety nie zawsze występuje w praktyce. Wobec tego powstaje pytanie o dopuszczalne środki prawne, które można zastosować w celu przymuszenia zarządcy (zarówno w postępowaniu głównym, jak i wtórnym) do współpracy – w tym w szczególności do udzielenia informacji. W doktrynie wskazuje się, że zarządca może na drodze prawnej dochodzić obowiązku udzielenia informacji na drodze sądowej, jak również to, że może być on dochodzony wyłącznie na podstawie prawa konkretnego państwa członkowskiego<sup>29</sup>.

Przykładowo, zarządca może na drodze prawnej żądać wydania dokumentów (w polskim prawie byłoby to wystąpienie z wnioskiem o zabezpieczenie dowodów na podstawie art. 310 k.p.c.<sup>30</sup> lub wystąpienie o zobowiązanie przez sąd do przedstawienia dokumentu na podstawie art. 248 k.p.c.<sup>31</sup>). Ze względu na fakt, że uzyskanie informacji w taki sposób może być czasochłonne, zwykle podstawowym skutkiem naruszenia obowiązku współpracy lub wymiany informacji będzie odpowiedzialność odszkodowawcza zarządcy. Na gruncie polskiego prawa upadłościowego możliwe byłoby również nałożenie przez sędziego-komisarza grzywny na syndyka do kwoty 30.000 złotych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków<sup>32</sup>.

Natomiast odpowiedzialność odszkodowawczą zarządcy za naruszenie obowiązków z art. 31 rozporządzenia nr 1346/2000 regulują przepisy prawa krajowego, właściwego dla danego postępowania upadłościowego<sup>33</sup>.

<sup>27</sup> Pkt 49 preambuły rozporządzenia nr 2015/848.

<sup>28</sup> B. Wessels, M. Virgós, *European Communication and Cooperation Guidelines...*, s. 12.

<sup>29</sup> K. Kohutek, J. Lachner, *Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego*, 2007, s. 111.

<sup>30</sup> A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, wyd. III*, 2011, s. 487.

<sup>31</sup> Art. 248 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964 Nr 43 poz. 296)

<sup>32</sup> Art. 169a Ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 2171)

<sup>33</sup> M. Virgós, E. Schmit, *Report on the Convention on Insolvency Proceedings*, 1996, s. 143.

### 3.6. Zmiany wprowadzane przez rozporządzenie nr 2015/848

Różnice pomiędzy obowiązkiem współpracy i wymiany informacji na gruncie obu rozporządzeń nie są znaczne. Rozporządzenie nr 2015/848 wprost wskazuje na możliwość podpisywania między zarządcami protokołów (porozumień) regulujących ich współpracę. Wcześniej możliwość ta była powszechnie dopuszczana, a nawet zalecana przez doktrynę<sup>34</sup>. Nowe rozporządzenie wyraźnie rozróżnia pojęcia współpracy i wymiany informacji. Wymiana informacji między zarządcami jest uważana za pojęcie mieszczące się w zakresie pojęcia współpracy między zarządcami. Na zarządców nałożono też obowiązek analizowania możliwości restrukturyzacji dłużnika, a w przypadku takiej możliwości – obowiązek koordynacji opracowania i wykonania planu restrukturyzacji<sup>35</sup>. Zmiany wprowadzone przez rozporządzenie 2015/848 nie są na tyle istotne, żeby zmieniły w znaczący sposób współpracę między zarządcami.

## 4. Podsumowanie

Zarówno na gruncie przepisów rozporządzenia nr 1346/2000, jak i rozporządzenia nr 2015/848 zarządcy ustanowieni w postępowaniu głównym i postępowaniach wtórnych są zobowiązani do współpracy między sobą. Współpraca ta może obejmować w szczególności wymianę znacznej ilości informacji. Jednocześnie brak jest środków prawnych przewidzianych przez oba rozporządzenia, pozwalające na wydawanie wiążących poleceń innemu zarządcy. Idealny model współpracy między zarządcami byłby bliski współpracy wewnątrzorganizacyjnej, z wykorzystaniem najnowszych i najdogodniejszych technik komunikacji.

W ramach postulatów *de lege ferenda* należy zauważyć, że rozsądnym byłoby wprowadzenie na gruncie rozporządzenia sankcji, które grożą za naruszenie obowiązku współpracy i informacji między zarządcami, niezależnych od ich odpowiedzialności odszkodowawczej.

Zagadnienie współpracy między zarządcami będzie mieć istotne znaczenie dla europejskiego prawa upadłościowego ze względu na postępującą globalizację, zwiększenie ilości transgranicznych postępowań upadłościowych i restrukturyzacyjnych oraz ze względu na stawiany przed zarządcami cel efektywnej reorganizacji przedsiębiorstw dłużników.

### Cooperation and exchanging information between liquidators in cross-border insolvency proceedings

The aim of the article is to present legal frames for cooperation and exchanging information between liquidators in cross-border insolvency proceedings in European Union, on the ground of Council Regulation (EC) No 1346/2000 and Regulation (EU) No 2015/848. There will be indicated minimum standards of cooperation, required from liquidators as well as postulated improvements in cooperation (eg. protocols). Eventually, there will be shown possible effects of violation of mandatory cooperation between liquidators, such as liability for damages.

<sup>34</sup> B. Wessels, M. Virgós, *European Communication and Cooperation Guidelines...*, s. 12.

<sup>35</sup> Art. 41 ust. 2 rozporządzenia nr 2015/848.

## Pozycje książkowe

1. Filipiak P., *Podstawy wszczęcia wtórnego postępowania upadłościowego zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) 1346/2000*, 2013.
2. Filipiak P., *Komentarz do art. 31 Rozporządzenia nr 1346/2000* [w:] Zedler, F. *Europejskie Postępowanie Upadłościowe – Komentarz*, 2011.
3. Hrycaj A., *Jurysdykcja krajowa w sprawach o ogłoszenie upadłości objętych zakresem zastosowania rozporządzenia Rady (WE) Nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego*, 2011.
4. Kohutek K., Lachner J., *Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego*, 2007.
5. Pannen K., Riedemann S., *European Insolvency Regulation: Commentary*, 2007.
6. Virgós M., Schmit E. *Report on the Convention on Insolvency Proceedings*, 1996.
7. Wessels B., Virgós M., *European Communication and Cooperation Guidelines for Cross-border Insolvency*, 2007.
8. Zedler F., Jakubecki A. *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, wyd. III*, 2011.

## Akty prawne

1. Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz.U. L 160 z 30.6.2000.
2. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz. U. UE L 141/19.
3. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U z 2016 r. poz. 1822, z późn. zm.).
4. Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Dz. U z 2016 r. poz. 2171, z późn. zm.).

## Orzecznictwo

1. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 22 listopada 2012 r. w sprawie C-116/11 Bank Handlowy, Ryszard Adamiak, Christianapol sp. z o. o. (niepubl., nr CELEX 62011CJ0116).
2. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 17 stycznia 2006 r. w sprawie C-1/04 Susanne Staubitz-Schreiber (Dziennik Urzędowy UE C 60 z 11.03.2006).

## Kilka uwag o elektronizacji zamówień publicznych w postępowaniach wywołanych wniesieniem środków ochrony prawnej

### 1. Elektronizacja z perspektywy prawa unijnego

Wejście w życie w dniu 28 kwietnia 2014 r. piątej generacji dyrektyw zamówieniowych, tj. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE<sup>1</sup>, dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE<sup>2</sup> oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji<sup>3</sup>, wymogło na państwach członkowskich wprowadzenie szeregu zmian w krajowych regulacjach dotyczących zamówień publicznych. Jednym z najistotniejszych aspektów nowych unijnych regulacji jest elektronizacja zamówień publicznych wyrażająca się w obowiązku stosowania elektronicznych środków komunikacji w procesie udzielania zamówień publicznych. Podkreślić przy tym należy, że dyrektywa 2014/24/UE obliuguje do stosowania elektronicznych środków informacji i komunikacji na etapie poprzedzającym udzielenie zamówienia (ang. *pre-award*), pozostawiając państwom członkowskim swobodę decydowania o stosowaniu narzędzi elektronicznych na dalszych etapach (ang. *post-award*) lub do innych celów związanych z procesem udzielania i realizacji zamówień<sup>4</sup>. Oznacza to, że pomimo docelowej<sup>5</sup> – w pełni elektronicznej – komunikacji między zamawiającym a wykonawcą na wszystkich etapach postępowania o udzielenie zamówienia, instytucje zamawiające nie mają obowiązku stosowania elektronicznych środków komunikacji do wewnętrznej komunika-

<sup>1</sup> Dz. Urz. UE L 94, s. 65.

<sup>2</sup> Dz. Urz. UE L 94, s. 243.

<sup>3</sup> Dz. Urz. UE L 94, s. 1.

<sup>4</sup> H. Talago-Sławoj, *Komentarz do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE*, [w:] A. Sołtysińska, H. Talago-Sławoj, *Europejskie prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 286.

<sup>5</sup> Dyrektywa 2014/24/UE wprowadza 30-miesięczny okres przejściowy dla celów wdrożenia zasad mających zastosowanie do komunikacji przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Oznacza to, że państwa członkowskie mogą odroczyć stosowanie elektronicznych środków komunikacji najpóźniej do dnia 18 października 2018 r. Termin ten jest krótszy dla centralnych jednostek zakupujących, które obowiązane są do korzystania z elektronicznych środków komunikacji w pełnym zakresie najpóźniej od dnia 18 kwietnia 2017 r.

cji w obrębie instytucji zamawiającej<sup>6</sup>. Niemniej jednak w literaturze podkreśla się, że przepis art. 22 dyrektywy 2014/24/UE wyznacza minimalny standard, a zatem zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia komunikacji elektronicznej co najmniej w zakresie określonym w art. 22 przedmiotowej dyrektywy<sup>7</sup> i w żadnej mierze nie jest przeszkodą do wprowadzenia szerszego wykorzystania środków komunikacji elektronicznej niż przewidziany w dyrektywie.

Należy wskazać, że w zakresie związanym z elektroniczną zamówień publicznych zmianie nie uległy tzw. dyrektywy odwoławcze, czyli dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane<sup>8</sup>, ani dyrektywa Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji<sup>9</sup>. Oznacza to, że nadal obowiązuje wprowadzona na mocy dyrektywy 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywę Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych<sup>10</sup> reguła, zgodnie z którą to państwa członkowskie decydują o środkach komunikacji, z jakich należy skorzystać w celu wniesienia odwołania od decyzji podjętych przez instytucje zamawiające z powodu naruszenia prawa unijnego w dziedzinie zamówień publicznych lub naruszenia krajowych przepisów transponujących to prawo. Choć nowe unormowania dotyczące elektronicznej zamówień zasadniczo pozostają bez wpływu na regulacje dotyczące zasad wnoszenia środków ochrony prawnej w systemie zamówień publicznych, to, wobec niezwykle dynamicznego rozwoju nowych technologii, konieczne wydaje się rozważenie, czy na poziomie ogólnounijnym nie należałoby wprowadzić przepisów zakładających elektroniczną postępowania odwoławczych. Pozwoliłoby to w znaczny sposób usprawnić i przyspieszyć przebieg procedur odwoławczych, a w konsekwencji uczynić efektywniejszym proces udzielania zamówień publicznych poprzez zwiększenie konkurencyjności na unijnym rynku zamówień publicznych.

Dyrektywy odwoławcze przewidują okres zawieszenia typu *standstill* uniemożliwiający zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego bezpośrednio po zawiadomieniu wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej, który w przypadku zaskarżenia czynności zamawiającego ulega przedłużeniu stosownie do reguł określonych w dyrektywach odwoławczych. Służy to zapewnieniu wykonawcom ubiegającym się o zamówienie publiczne odpowiedniej ilości czasu, wystarczającej na skuteczne odwołanie od decyzji podjętych przez instytucje zamawia-

<sup>6</sup> Zob. motyw 52 preambuły do dyrektywy 2014/24/UE.

<sup>7</sup> Zob. J. Pawelec, *Dyrektywa 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 142.

<sup>8</sup> Dz. Urz. WE L 395 z 1989, s. 33; *Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne*, rozdz. 6, t. 1, s. 246, z późn. zm.

<sup>9</sup> Dz. Urz. WE L 76 z 1992, s. 14; *Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne*, rozdz. 6, t. 1, s. 315, z późn. zm.

<sup>10</sup> Dz. Urz. UE L 335 z 2007, s. 31, z późn. zm.

jące. Wprowadzenie okresu zawieszenia typu *standstill* ocenić należy pozytywnie, gdyż jest to instytucja bez której trudno byłoby stworzyć efektywny system ochrony interesów wykonawców ubiegających się o zamówienie publiczne. Niemniej jednak, oprócz efektywności systemu środków służących weryfikacji sposobu udzielania zamówień publicznych, prawodawca zapewnić musi szybki przebieg procedur odwoławczych. Nie ulega bowiem wątpliwości, że wszczęcie postępowania odwoławczego nie pozostaje bez wpływu na czas trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Należy tak ukształtować przepisy, by przewlekające się ponad miarę procedury odwoławcze nie paraliżowały procesu udzielania zamówień publicznych, ale jednocześnie gwarantowały podmiotom zainteresowanym uzyskaniem zamówienia publicznego należyty standard ochrony prawnej.

Mając na względzie fakt, iż dyrektywy odwoławcze określają jedynie minimalne wymagania, jakim odpowiadać powinien organ odpowiedzialny za rozpatrywanie odwołań od decyzji instytucji zamawiających podejmowanych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a także minimalne standardy procesowe, wedle których organ taki powinien procedować, jeżeli pozostaje poza systemem władzy sądowniczej określonego państwa członkowskiego, ograniczyć się wyłącznie do polskich regulacji implementujących unijne dyrektywy dotyczące zamówień publicznych. Dla dalszych rozważań dotyczących informatyzacji postępowań wszczętych w wyniku zaskarżenia określonej czynności zamawiającego konieczne jest bowiem nakreślenie charakterystyki krajowych rozwiązań prawnych przyjętych w wyniku implementacji dyrektyw odwoławczych. Jako że rozpatrywanie odwołań w świetle unijnych regulacji może zostać powierzone albo organom o charakterze sądowym, albo organom nie mającym charakteru sądowego, przyjęte w poszczególnych państwach członkowskich rozwiązania różnią się od siebie<sup>11</sup>. Odmienności te potęgowane są przez konieczność zapewnienia możliwości odwołania od rozstrzygnięcia organu odwoławczego, który nie jest sądem, do sądu lub innego organu będącego sądem w rozumieniu art. 267 TFUE, niezależnego od organu odwoławczego, jak i instytucji zamawiającej. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają zaś na kompleksowe omówienie tej problematyki.

## 2. Elektronizacja w prawie polskim

Na środki ochrony prawnej w zamówieniach publicznych w Polsce składają się obecnie dwa instrumenty prawne, uregulowane przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych<sup>12</sup> instrumenty prawne, tj. odwołanie i skarga do sądu okręgowego. Realizowana przez nie kontrola prawidłowości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest dwuinstancyjna<sup>13</sup> i ma charakter hybrydalny. System środków ochrony prawnej stwarza wykonawcom ubie-

<sup>11</sup> Zob. H. Nowicki, P. Nowicki, *Zamówienia publiczne w wybranych państwach Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.

<sup>12</sup> Dz. U. z 2015 r., poz. 2164; dalej: p.z.p.

<sup>13</sup> Zob. wyrok TK z dnia 13 czerwca 2006 r., SK 54/04, OTK ZU 2006, nr 6, poz. 64; uchwała SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 111/15, Biul. SN 2016, nr 2, s. 8.

gającym się o udzielenie zamówienia publicznego i innym podmiotom, którym ustawa przyznaje legitymację, możliwość wpływania na zachowanie zgodności czynności podejmowanych przez zamawiających w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z obowiązującymi przepisami prawa. Środki ochrony prawnej mają na celu przywrócenie prawidłowego biegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, umożliwiając naprawienie wadliwej czynności postępowania lub dokonanie czynności uprzednio zaniechanej, do dokonania której zamawiający był obowiązany. W sytuacji, gdy czynność zamawiającego została zaskarżona w momencie, gdy umowa w sprawie zamówienia publicznego została już zawarta, skorzystanie ze środków ochrony prawnej prowadzić może do unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego w całości bądź w części, do skrócenia czasu obowiązywania takiej umowy, jak i do nałożenia kar finansowych na zamawiającego, który dopuścił się uchybień.

Katalog podmiotów, którym przysługują środki ochrony prawnej, sformułowany został w przepisie art. 179 ust. 1 p.z.p. Zaliczają się do niego wykonawcy, uczestnicy konkursu, a także inne podmioty, jeżeli mają lub miały interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz ponieśli lub mogli ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy prawo zamówień publicznych. Ponadto, przepis art. 179 ust. 2 p.z.p. przyznaje uprawnienie do wniesienia środków ochrony prawnej wobec ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia organizacjom wpisanym na listę prowadzoną przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, o której mowa w art. 154 pkt 5 p.z.p. Nieco inaczej przedstawia się natomiast krąg podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi do sądu okręgowego. Z uwagi na fakt, iż odwołanie i skarga pozostają w ścisłym związku proceduralnym – sąd okręgowy rozpoznaje bowiem sprawę w drugiej instancji – ustawodawca ograniczył katalog podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej wyłącznie do podmiotów biorących wcześniej udział w postępowaniu odwoławczym, czyli stron i uczestników postępowania odwoławczego. W świetle art. 185 ust. 3 p.z.p. przez pojęcie uczestnika postępowania odwoławczego należy rozumieć wykonawcę, który skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego. Jedynym podmiotem, któremu legitymacja do zaskarżenia orzeczenia KIO przysługuje bez konieczności uprzedniego uczestniczenia w postępowaniu odwoławczym jest Prezes Urzędu Zamówień Publicznych. Wskazać należy, że na mocy ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi<sup>14</sup> ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie jednolitego systemu środków ochrony prawnej, dlatego też odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej oraz skarga do sądu okręgowego przysługują również wykonawcom, a także innym podmiotom, jeżeli mają lub mieli interes w zawarciu umowy koncesji oraz ponieśli lub mogą ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

Podstawowym środkiem służącym ochronie interesów wykonawców jest odwołanie rozpoznawane przez Krajową Izbę Odwoławczą. Organ ten nie ma charakteru sądowego, a w doktrynie

<sup>14</sup> Dz. U. poz. 1920; dalej: u.k.r.b.u.



toczą się spory co do określenia charakteru prawnego tej instytucji<sup>15</sup>. W moim przekonaniu jest ona *quasi*-sądowym organem. Izbie przysługują bowiem kompetencje jurysdykcyjne, nie można jednak uznać, że sprawuje ona wymiar sprawiedliwości. Na podstawie art. 172 ust. 1 p.z.p. w zw. z art. 180 ust. 1 p.z.p. Izba ma kompetencje do rozpoznawania odwołań od niezgodnych z przepisami ustawy czynności zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub zaniechań czynności, do podjęcia których zamawiający był zobowiązany. Postępowanie odwoławcze przed KIO toczy się na podstawie reguł określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych. W zakresie nieuregulowanym w prawie zamówień publicznych – na mocy odesłania z art. 185 ust. 7 p.z.p. – do postępowania odwoławczego stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego o sędzie polubownym (arbitrażowym). Istotne normy dotyczące sposobu procedowania przed Krajową Izbą Odwoławczą określone zostały w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań<sup>16</sup> oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania<sup>17</sup>.

Zgodnie z art. 180 ust. 4 p.z.p. odwołanie wnosi się do Prezesa Izby w formie pisemnej w postaci papierowej albo elektronicznej, opatrzone odpowiednio własnoręcznym podpisem albo kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Kształt tego przepisu jest wynikiem nowelizacji przepisów ustawy p.z.p. dokonanej na mocy art. 87 pkt 4 ustawy z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania i identyfikacji elektronicznej<sup>18</sup>, która służy stosowaniu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylającego dyrektywę 1999/93/WE<sup>19</sup>. Co istotne, dla dochowania ustawowych terminów na wniesienie odwołania odwołanie musi zostać faktycznie doręczone Prezesowi KIO w określonym w art. 182 p.z.p. terminie<sup>20</sup>. W postępowaniu odwoławczym nie znajduje bowiem zastosowania reguła, zgodnie z którą oddanie odwołania w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego czy w placówce pocztowej operatora świadczącego pocztowe usługi powszechne w innym państwie członkowskim UE jest równoznaczne z wniesieniem go do właściwego organu<sup>21</sup>. W przypadku chęci wniesienia odwołania z wykorzystaniem elektronicznych środków

<sup>15</sup> Zob. M. Stręciwilk, *Status prawny Krajowej Izby Odwoławczej w nowym ujęciu*, *Zamówienia Publiczne Doradca* 2015, nr 10, s. 21; K. Prowadzisz, P. Trojan, *Status KIO*, „Przetargi Publiczne” 2015, nr 10, s. 48; P. Pogonowski, *Status prawny Krajowej Izby Odwoławczej wg Prawa zamówień publicznych*, *Prawo Zamówień Publicznych* 2008, nr 1, s. 13 i n.; J. Niczyporuk, *Skuteczność postępowania odwoławczego w zamówieniach publicznych*, [w:] E. Adamowicz, J. Sadowy (red.), *Zamówienia publiczne jako instrument sprawnego wykorzystania środków unijnych*. Wydanie drugie. Rozszerzone, Gdańsk-Warszawa 2012, s. 38 i n.

<sup>16</sup> Dz. U. z 2014 r., poz. 964, z późn. zm.

<sup>17</sup> Dz. U. nr 41, poz. 238, z późn. zm.

<sup>18</sup> Dz. U. poz. 1579.

<sup>19</sup> Dz. Urz. UE L 257 z 2014, s. 73; dalej: rozporządzenie eIDAS.

<sup>20</sup> Zob. postanowienie KIO z dnia 26 listopada 2013 r., KIO 2656/13, LEX nr 1396826.

<sup>21</sup> Zob. uchwała SN z dnia 7 lutego 2014 r., III CZP 90/13, OSNC 2014, nr 11, poz. 111; Biul. SN 2014, nr 2, s. 7.

komunikacji, pamiętać należy o wymogu opatrzenia odwołania kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Zgodnie z art. 3 pkt 12 rozporządzenia eIDAS „kwalifikowany podpis elektroniczny” oznacza zaawansowany podpis elektroniczny, który jest składany za pomocą kwalifikowanego urządzenia do składania podpisu elektronicznego i który opiera się na kwalifikowanym certyfikacie podpisu elektronicznego. *De lege lata* możliwe jest złożenie odwołania za pośrednictwem Elektronicznej Skrzynki Podawczej Urzędu Zamówień Publicznych i Krajowej Izby Odwoławczej platformy dostępnej na portalu e-PUAP wyłącznie przez podmiot posługujący się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, natomiast brak jest możliwości wniesienia odwołania poprzez profil zaufany e-PUAP.

Niezłożenie odwołania w terminie skutkuje wygaśnięciem prawa do wniesienia tego środka ochrony prawnej. Wskazać należy, że ustawa p.z.p. nie przewiduje możliwości przywrócenia terminu na wniesienie odwołania bez względu na okoliczności, jakie spowodowały uchybienie temu terminowi. Brak też podstaw, by w tym zakresie odpowiednie zastosowanie znalazły przepisy kodeksu postępowania cywilnego o przywróceniu terminu do dokonania czynności procesowej<sup>22</sup>. Zauważyć należy, że w świetle informatyzacji postępowania, ustawodawca powinien wprowadzić pewne gwarancje procesowe dla stron i zrewidować przepisy w tym zakresie, gdyż obecne unormowania ograniczają stronie prawo dostępu do procedur odwoławczych. *De lege lata* KIO nie ma możliwości przywrócenia terminu dla wniesienia odwołania, nawet w przypadku awarii elektronicznej platformy, za pośrednictwem której odwołujący składa odwołanie do Prezesa Izby<sup>23</sup>. Choć korzystanie ze środków komunikacji elektronicznej nie jest obligatoryjne i strony mogą złożyć odwołanie w tradycyjnej, papierowej formie, to wobec niezwykle krótkich terminów i restrykcyjnej zasady fizycznego doręczenia odwołania Prezesowi KIO w ustawowym terminie, postulować należy wprowadzenie możliwości wnioskowania przez stronę o przywrócenie terminu do dokonania czynności procesowej w sytuacji gdy strona nie dokonała jej w terminie bez swojej winy.

Należy pamiętać, że przed upływem terminu do wniesienia odwołania odwołujący obowiązany jest przesłać kopię odwołania zamawiającemu w taki sposób, aby mógł on się zapoznać z treścią odwołania przed upływem terminu do jego wniesienia. Przepis art. 180 ust. 5 zdanie drugie p.z.p. ustanawia domniemanie, zgodnie z którym przyjmuje się, że zamawiający mógł zapoznać się z treścią odwołania przed upływem terminu do jego wniesienia, jeżeli przesłanie jego kopii nastąpiło przed upływem terminu do jego wniesienia przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Obalenie domniemanie wymaga wykazania, że z przyczyn obiektywnie niezależnych od zamawiającego nie mógł on zapoznać się z treścią odwołania. Od 28 lipca 2016 r., czyli od wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r., o zmianie ustawy

<sup>22</sup> Zob. M. Śledziwska, [w:] M. Śledziwska (red.), *Proces udzielania zamówień publicznych po nowelizacji prawa zamówień publicznych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem*, Warszawa 2017, s. 587.

<sup>23</sup> Zob. postanowienie KIO z dnia 14 lipca 2016 r., KIO 1185/16, LEX nr 2147663; postanowienie KIO z dnia 13 czerwca 2012 r., KIO 1045/12, LEX nr 1168912.

– Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw<sup>24</sup> skutku takiego nie wywołuje już – jak miało to miejsce przed nowelizacją – przestanie kopii odwołania za pośrednictwem faksu. Obowiązek doręczenia kopii odwołania przed upływem terminu do wniesienia odwołania służyć ma nie tylko przyspieszeniu postępowania, ale także umożliwić ochronę interesów pozostałych wykonawców biorących udział w postępowaniu. Zgodnie bowiem z przepisem art. 185 ust. 1 p.z.p. zamawiający przesyła niezwłocznie, nie później niż w terminie 2 dni od dnia otrzymania, kopię odwołania innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a jeżeli odwołanie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamieszcza ją również na stronie internetowej, na której jest zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu lub jest udostępniana specyfikacja, wzywając wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego jest środkiem pozwalającym wykonawcy na podjęcie ochrony własnych interesów bez konieczności ponoszenia kosztów wpisu, pozwala bowiem uzyskać wpływ na kształt postępowania odwoławczego a także umożliwia zaskarżenie orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej. Jednakże przystąpienie do postępowania odwoławczego nie jest samodzielnym środkiem i może być zgłoszone wyłącznie w zakresie zarzutów odwołania, przy czym przystępujący może je albo popierać, albo odpiierać<sup>25</sup>. Przystąpienie można bowiem zgłosić zarówno po stronie odwołującego się, jak i po stronie zamawiającego. W świetle art. 185 ust. 3 p.z.p. przystąpienie nie będzie skuteczne, jeżeli zgłaszający je wykonawca nie posiada interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której swoje przystąpienie zgłosił. Termin na zgłoszenie przystąpienia wynosi 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania a jeżeli odwołanie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, od dnia publikacji kopii odwołania wraz ze stosownym wezwaniem na stronie internetowej<sup>26</sup>. Termin ten nie podlega przywróceniu. Analogicznie, jak w przypadku odwołania, zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby w postaci papierowej albo elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Przystępujący obowiązany jest również przestać kopię pisma zawierającego przystąpienie zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

Ustawa nie jest natomiast tak restrykcyjna co do formy pozostałych pism wnoszonych w toku postępowania odwoławczego. Zgodnie z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w brzmieniu nadanym mu przez § 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 20 grudnia 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań<sup>27</sup> z wyjątkiem wniesienia odwołania oraz zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego przez wykonawcę, korespondencja w sprawie odwoławczej kierowana przez

<sup>24</sup> Dz. U. poz. 1020.

<sup>25</sup> Zob. wyrok KIO z dnia 15 lipca 2011 r., KIO 1398/11, LEX nr 863616.

<sup>26</sup> Zob. wyrok KIO z dnia 18 marca 2011 r., KIO 440/11; KIO 448/11, KIO 451/11; KIO 458/11, LEX nr 794742.

<sup>27</sup> Dz. U. z 2017 r. poz. 14.

strony i uczestników postępowania odwoławczego do Izby, a także korespondencja kierowana przez Izbę może być przesyłana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. W przypadku korespondencji kierowanej przez Izbę przesłanej przy użyciu tych środków domniemywa się, że dzień przesłania korespondencji jest dniem doręczenia, jeżeli została ona przekazana niezwłocznie również w formie pisemnej. Przed nowelizacją, tj. przed dniem 19 stycznia 2017 r., przepis ten przewidywał możliwość wymiany korespondencji między Izbą a stronami i uczestnikami postępowania odwoławczego faksem lub drogą elektroniczną. Oznacza to, że już od dawna w postępowaniu odwoławczym istniała możliwość wymiany pism, a co za tym idzie także dokonywania tak doniosłych czynności procesowych, jak np. cofnięcie odwołania, zgłoszenie sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów odwołania, zgłoszenie opozycji wobec przystąpienia, zwykłą drogą elektroniczną.

W świetle obowiązujących regulacji zamawiający nie ma możliwości wniesienia odpowiedzi na odwołanie przy użyciu środków komunikacji elektronicznej w formie, jaką przewiduje § 7 regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań. Zgodnie bowiem z art. 186 ust. 1 p.z.p. odpowiedź na odwołanie wnosi się w formie pisemnej lub ustnie do protokołu. Wobec nowego brzmienia art. 78<sup>1</sup> § 2 k.c. odpowiedź na odwołanie można więc także złożyć w formie elektronicznej, do zachowania której wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Podkreślić należy, że odpowiedź na odwołanie ma charakter fakultatywny i może zostać wniesiona na każdym etapie postępowania. Nie sposób jednak nie zgłosić kilku zastrzeżeń do ustawowej regulacji odnoszącej się do odpowiedzi na odwołanie. Prawo zamówień publicznych ani przepisy rozporządzeń wykonawczych nie regulują kwestii doręczenia odpisu odpowiedzi na odwołanie odwołującemu oraz uczestnikom postępowania odwoławczego. Wydaje się być przeoczeniem ustawodawcy fakt, że przepisy ustawy nie zobowiązują zamawiającego do doręczenia kopii odpowiedzi na odwołanie odwołującemu i pozostałym uczestnikom postępowania bądź do dołączenia odpisów w liczbie stosownej do ilości stron i uczestników postępowania. Taki kształt przepisów budzi jednak szereg wątpliwości i bez wątpienia negatywnie wpływa na ekonomikę postępowania. Od stanowiska zamawiającego wyrażonego w odpowiedzi na odwołanie zależy dalszy tok postępowania. W odpowiedzi na odwołanie zamawiający może podjąć obronę, ale także może uwzględnić w całości lub w części zarzuty przedstawione w odwołaniu. Uwzględnienie zarzutów odwołania w całości skutkować będzie umorzeniem postępowania, o ile żaden z wykonawców nie zgłosił przystąpienia do postępowania po stronie zamawiającego. Postępowanie podlegać będzie umorzeniu również w przypadku, gdy żaden z przystępujących nie zgłosi sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów odwołania w całości. Z kolei częściowe uwzględnienie zarzutów odwołania skutkować będzie umorzeniem postępowania tylko wówczas, gdy odwołujący wycofa pozostałe zarzuty. Koniecznym zatem staje się przekazanie odpowiedzi na odwołanie pozostałym stronom i uczestnikom postępowania odwoławczego tak szybko jak to możliwe, tak, by jeszcze przed

rozprawą zyskali oni możliwość ustosunkowania się do odpowiedzi na odwołanie. Uwzględnienie zarzutów odwołania w części wymaga, by odwołującemu stworzyć sposobność na rozważenie możliwości złożenia oświadczenia o cofnięciu odwołania w pozostałej części, co obliuguje KIO do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania. Możliwość ustosunkowania się do odpowiedzi na odwołanie jest istotna również dla przystępującego. Jeżeli zamawiający uzna w całości lub w części zarzuty odwołania, wykonawca przystępujący do postępowania odwoławczego po jego stronie zyskuje uprawnienie do zgłoszenia sprzeciwu na uwzględnienie odwołania. Powinien mieć czas na przemyślenie swojego stanowiska, bowiem zgłoszenie sprzeciwu wiąże się nie tylko z ponoszeniem w pełni ciężaru sporu z odwołującym, ale i z ryzykiem ponoszenia kosztów postępowania na wypadek uwzględnienia odwołania. Zauważyć należy, że także w przypadku podjęcia przez zamawiającego obrony konieczne jest doręczenie uczestnikom postępowania odpowiedzi na odwołanie. Zyskują oni bowiem możliwość przedstawienia dodatkowej argumentacji na odparcie zarzutów odwołania, bądź ich poparcie – w zależności od tego, po której stronie zgłosili przystąpienie do postępowania. Niezależnie bowiem od sytuacji procesowej, stronom postępowania należy doręczać pisma pozostałych uczestników postępowania, tak by nie naruszać zasady równości broni.

Odnosząc się zaś do kwestii informatyzacji postępowania skargowego, wskazać należy, że jest ono z informatyzowane w zakresie, w jakim z informatyzowany został proces cywilny. Przepisy p.z.p. jedynie w niewielkim stopniu określają odrębności postępowania wywołanego wniesieniem skargi. Zasadniczo, w zakresie nieuregulowanym przepisami działu VI rozdziału 3 p.z.p., w myśl przepisu art. 198a ust. 2 p.z.p., w postępowaniu toczącym się wskutek wniesienia skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o apelacji. Zauważyć należy, że będą to nie tylko przepisy dotyczące postępowania apelacyjnego w sensie ścisłym (art. 367-391 k.p.c.), ale także przepisy o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, znajdujące zastosowanie na mocy odesłania z art. 391 § 1 k.p.c.

W związku z odpowiednim stosowaniem przepisów k.p.c. zagadnienie informatyzacji postępowania skargowego należy rozważać w kontekście już obowiązujących w tym zakresie regulacji oraz unormowań, oczekujących na wdrożenie systemu teleinformatycznego, który ma urzeczywistnić ich stosowanie, w szczególności szeregu instytucji wprowadzonych na mocy ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> Dz. U. poz. 1311.

### 3. Podsumowanie

Wskazać należy, że informatyzacja postępowania odwoławczego zasadniczo ogranicza się do wprowadzenia możliwości prowadzenia korespondencji między Krajową Izbą Odwoławczą a stronami i uczestnikami postępowania przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Rozwiązanie to w znacznym stopniu usprawnia proces przygotowania rozprawy i przyczynia się do dochowania przez składy orzekające Izby 15-dniowego terminu, jaki ustawa przewiduje na rozpoznanie odwołania<sup>29</sup>. Choć obowiązujące obecnie regulacje przewidujące wykorzystanie środków komunikacji elektronicznej należy ocenić pozytywnie, to w moim przekonaniu ustawodawca mógłby zdecydować się na szersze wykorzystanie nowych technologii dla celów usprawnienia postępowania. Także unormowania odnoszące się do wymiany korespondencji można ulepszyć. Przede wszystkim pożądane jest wprowadzenie możliwości składania odwołań i zgłaszania przystąpień do postępowania odwoławczego za pośrednictwem profilu zaufanego e-PUAP. Wydaje się, że ustawodawca winien niezwłocznie uregulować możliwość wniesienia odpowiedzi na odwołanie w formie elektronicznej, ujednolicając tym samym język ustawy. Forma ta, choć równoważna formie pisemnej, ma charakter autonomiczny. Pożądanym rozwiązaniem jest utworzenie systemu teleinformatycznego dedykowanego do obsługi postępowania odwoławczego. System ten mógłby stanowić nie tylko platformę wymiany korespondencji między podmiotami zaangażowanymi w postępowanie odwoławcze, ale także umożliwiać prowadzenie elektronicznych akt postępowania i utrwalanie orzeczeń oraz innych czynności składu orzekającego. Wdrożenie elektronicznej platformy to rozwiązanie odpowiadające potrzebom współczesnego obrotu gospodarczego w pełni uzasadnione nie tylko w świetle elektronizacji przebiegu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, ale również informatyzacji postępowania cywilnego.

Rozważając poruszaną przeze mnie problematykę na gruncie prawa unijnego, stwierdzić należy, że po elektronizacji procesu udzielania zamówień publicznych, elektronizacja procedur odwoławczych zdaje się być kolejnym logicznym krokiem unijnego prawodawcy. Rozwiązanie takie wpisuje się w unijną politykę wspierania rozwoju i wykorzystania technologii informatycznych zarówno w relacjach między przedsiębiorcami, jak i na potrzeby usług świadczonych przez administrację publiczną. Podkreślić należy, że możliwość korzystania z elektronicznych środków komunikacji zlikwiduje barierę geograficzną pomiędzy wykonawcami, instytucjami zamawiającymi i organami rozstrzygającymi spory powstałe w toku postępowania o udzielenie zamówienia, co bez wątpienia przełoży się na większe zainteresowanie środkami odwoławczymi. Dziś zdarza się, że wykonawcy rezygnują z dochodzenia swych praw przed organami odwoławczymi z uwagi na krótkie terminy i sformalizowane procedury. Elektronizacja procedur odwoławczych niewątpliwie uczyni środki odwoławcze bardziej dostępnymi dla podmiotów z innych państw

<sup>29</sup> J. Pieróg, *Komentarz do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań* [w:] J. Pieróg (red.), *Zamówienia publiczne. Akty wykonawcze. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 544.

członkowskich niż państwo, w którym ma siedzibę instytucja zamawiająca, co powinno mieć realne przełożenie na zwiększenie konkurencyjności na unijnym rynku zamówień publicznych.

### **Few remarks on electronization of review procedures in public procurement law**

According to the new European framework on public procurement, electronic means of communication and information should become standard means of communication and information exchange in procurement procedures. However, the means of communication that are to be used in review procedures concerning the award of public contracts is left to the Member States' decision. The article analyses Polish regulations adopted in this regard. The purpose of this paper is not only to present to what extent means of electronic communication might be used in proceedings before National Appeal Chamber, but also to suggest methods of application of new technologies in review procedures.

## **Bibliografia**

### **Pozycje książkowe**

1. Niczyporuk J., *Skuteczność postępowania odwoławczego w zamówieniach publicznych*, [w:] Adamowicz E., Sadowy J. (red.), *Zamówienia publiczne jako instrument sprawnego wykorzystania środków unijnych*. Wydanie drugie. Rozszerzone, Gdańsk-Warszawa 2012.
2. Nowicki H., Nowicki P., *Zamówienia publiczne w wybranych państwach Unii Europejskiej*, Warszawa 2011
3. Pawelec J., *Dyrektywa 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2015.
4. Pieróg J., *Komentarz do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań* [w:] J. Pieróg (red.), *Zamówienia publiczne. Akty wykonawcze. Komentarz*, Warszawa 2015.
5. Sołtysińska A., Talago-Sławoj H., *Europejskie prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2016.
6. Śledziwska M. (red.), *Proces udzielania zamówień publicznych po nowelizacji prawa zamówień publicznych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem*, Warszawa 2017.

### **Czasopisma**

1. Pogonowski P., *Status prawny Krajowej Izby Odwoławczej wg Prawa zamówień publicznych*, *Prawo Zamówień Publicznych* 2008, nr 1.
2. Prowadzisz K., Trojan P., *Status KIO*, *Przetargi Publiczne* 2015, nr 10.
3. Stręciwilk M., *Status prawny Krajowej Izby Odwoławczej w nowym ujęciu*, „Zamówienia Publiczne. Doradca” 2015, nr 10.

## Akty prawne

1. Dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawę i roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 395 z 1989, s. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1).
2. Dyrektywa Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 76 z 1992, s. 14; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1).
3. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164).
4. Dyrektywa 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniająca dyrektywę Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych (Dz. Urz. UE L 335 z 2007, s. 31, z późn. zm.).
5. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. nr 41, poz. 238 z późn. zm.).
6. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2014 r., poz. 964 z późn. zm.).
7. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji (Dz. Urz. UE L 94 z 2014, s. 1).
8. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 2014, s. 65).
9. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 2014, s. 243).
10. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz. Urz. UE L 257 z 2014, s. 73).
11. Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1311).
12. Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r., o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1020).



13. Ustawa z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania i identyfikacji elektronicznej (Dz. U. poz. 1579).
14. Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. poz. 1920).
15. Rozporządzenie z dnia 20 grudnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2017 r. poz. 14).

### **Orzecznictwo**

1. Wyrok TK z dnia 13 czerwca 2006 r., SK 54/04, OTK ZU 2006, nr 6, poz. 64.
2. Wyrok KIO z dnia 18 marca 2011 r., KIO 440/11; KIO 448/11, KIO 451/11; KIO 458/11, LEX nr 794742.
3. Wyrok KIO z dnia 15 lipca 2011 r., KIO 1398/11, LEX nr 863616.
4. Postanowienie KIO z dnia 13 czerwca 2012 r., KIO 1045/12, LEX nr 1168912.
5. Postanowienie KIO z dnia 26 listopada 2013 r., KIO 2656/13, LEX nr 1396826.
6. Uchwała SN z dnia 7 lutego 2014 r., III CZP 90/13, OSNC 2014, nr 11, poz. 111.
7. Uchwała SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 111/15, Biul. SN 2016, nr 2, s. 8.
8. Postanowienie KIO z dnia 14 lipca 2016 r., KIO 1185/16, LEX nr 2147663.

## **Współpraca państw członkowskich UE w zakresie badania prawdziwości elektronicznych środków dowodowych**

### **1. Uwagi wstępne**

Globalizacja stosunków społecznych wymusiła na sądownictwie powszechnym przyjęcie nowych, sięgających poza granice jego jurysdykcji, form wykonywania czynności procesowych. Dotyczy to w szczególności postępowania dowodowego, bowiem okoliczności faktyczne sporu sądowego „wędrują” po świecie razem z jego stronami. Nie tylko jednak migracja stron poza granice ich ojczystego kraju powoduje, że okoliczności faktyczne, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy znajdują się poza jurysdykcją sądu orzekającego w sprawie. Idące w parze z globalizacją, elektroniczną i wirtualizacją stosunków społecznych przeniosły je do wymiaru nie znającego granic. Wymiar ten, jako że jest tworzony przez ludzi, znajduje odzwierciedlenie w rzeczywistości, która jednak ma granice terytorialne, bowiem informacje wytwarzane przez uczestników sporu sądowego zapisywane są na informatycznych nośnikach danych, takich jak choćby serwery czy dyski twarde. Te z kolei, jako rzeczy ruchome, mają swoje lokalizacje. Najczęściej jednak poza Polską. Powszechność wykorzystania zdobyczy elektroniki i telekomunikacji we wszelkich dziedzinach życia społecznego, w tym w różnych gałęziach gospodarki, którego najlepszym przykładem jest faktyczne już zastąpienie komunikacji pisemnej komunikacją elektroniczną, w postaci e-maili, sms-ów, czy innych wiadomości wysyłanych za pośrednictwem komunikatorów internetowych, stawia przed sądownictwem powszechnym nowe wyzwania. Ustalenie okoliczności faktycznych sprawy wymaga ustalenia zarówno mocy dowodowej takich nowych dowodów, jak i określenia sposobu oraz miejsca ich przeprowadzenia. Konieczność prowadzenia czynności procesowych poza granicami kraju sądu orzekającego w sprawie oraz korzyści dla rynku wewnętrznego płynące ze współpracy sądów państw członkowskich w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach sądowych, dostrzegł ustawodawca unijny. W efekcie, przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych, poza granicami jurysdykcji sądu orzekającego, jest możliwe na terenie całej Unii Europejskiej, za wyjątkiem Danii, na mocy rozporządzenia 1206/2001<sup>1</sup>, które mimo iż zostało opracowane kilkanaście lat temu, pozwala tym wyzwaniom sprostać.

---

<sup>1</sup> Rozporządzenie Rady (WE) nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz.U. UE L 174 z 27.6.2001); dalej: rozporządzenie 1206/2001.

## 2. Elektroniczne środki dowodowe

Postępująca elektronizacja życia społecznego jest zagadnieniem problematycznym dla procedury cywilnej nie tylko dlatego, że społeczeństwo wyprzedza wymiar sprawiedliwości w stosowaniu nowych technologii, co akurat nie jest niczym nowym, ani złym. Doniosłość zadań wymiaru sprawiedliwości wymaga stosowania rozwiązań sprawdzonych, toteż nie dziwi brak pośpiechu ustawodawcy w regulowaniu materii jeszcze całkowicie nie rozpoznanej. Podstawowym zagadnieniem na gruncie procedury cywilnej nie jest wykorzystanie coraz to nowszych technologii przez sądy i sędziów, bo to nie nastrocza większych problemów. Tytułem przykładu można wskazać na dosyć sprawne wprowadzenie elektronicznego protokołu posiedzeń sądowych, czy przeprowadzanie dowodu z zeznań świadka na odległość, przy wykorzystaniu elektronicznych środków komunikacji. Problemem jest natomiast dopuszczenie efektów wykorzystania tych technologii jako podstawy orzeczenia sądu powszechnego. Z tymi wyzwaniami mierzy się nie tylko polski wymiar sprawiedliwości<sup>2</sup>. Dyskusja na temat wykorzystania w postępowaniu cywilnym środków dowodowych, które zostały wytworzone za pomocą urządzeń elektronicznych, bądź też mają postać elektroniczną toczyła się już w nauce procedury cywilnej od dłuższego czasu<sup>3</sup>. Dominujące były dwa poglądy. Pierwszy zakładał kazuistyczną regulację poszczególnych środków dowodowych wytwarzanych elektronicznie, czy też mających tylko taką postać. Niektóre wypowiedzi postulowały nawet normatywną regulację ustalania mocy dowodowej dowodów przeprowadzonych za pomocą elektronicznych środków dowodowych. Drugi pogląd zakładał co do zasady, że brak jest argumentów przemawiających za taką kazuistyczną regulacją. K.p.c. zawiera otwarty katalog środków dowodowych, natomiast oznaczenia sposobu przeprowadzenia dowodu przy pomocy nienazwanego środka dowodowego, sąd może dokonać na podstawie art. 308 i art. 309 k.p.c., w zależności od cech danego środka dowodowego. Ewentualne luki w regulacji miały być za to zastąpione wypowiedziami orzecznictwa lub nauki prawa<sup>4</sup>. Spory te przeciął ustawodawca wprowadzając nowelizację<sup>5</sup> k.c.<sup>6</sup> oraz k.p.c.,<sup>7</sup> która weszła w życie 8 września 2016 r.

<sup>2</sup> I. Lopez, *Federal Judges on Preservation*, Legaltech News 7/2016, s. 36 i n.; [w:] M. Weil, *Forensics To Go*, Legaltech News 7/2016, s. 42 i n.

<sup>3</sup> Por. K. Markiewicz, *Informatyzacja postępowania cywilnego - de lege lata i de lege ferenda* [w:] K. Markiewicz, A. Torbus (red.) *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, SIP Legalis 2017, pkt VI.6.

<sup>4</sup> Por. protokół z posiedzenia zespołu problemowego Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego ds. postępowania cywilnego z dnia 4 lipca 2013 r.

<sup>5</sup> Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1311); dalej: nowelizacja.

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 380 ze zm.); dalej: k.c.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U z 2016 r. poz. 1822, z późn. zm.); dalej: k.p.c.

## 2.1. Istotne zmiany postępowania dowodowego wprowadzone nowelizacją

Na mocy nowelizacji przyjęto pierwszy z wyżej przedstawionych poglądów, o czym mowa niżej. Ponadto, zdecydowano się na gruntowną zmianę przepisów k.c. o formie czynności prawnych. Zmianą, najistotniejszą z punktu widzenia dalszych rozważań, jest wprowadzenie, na mocy dodanego nowelizacją art. 77<sup>3</sup> k.c., definicji legalnej pojęcia dokumentu, którym jest nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią. Pojęcie to jest bardzo szerokie, i jak też wskazuje sam ustawodawca neutralne technologicznie<sup>8</sup>. Wystawcy dokumentu pozostawiono całkowitą dowolność co do wyboru sposobu ujawnienia i utrwalenia oświadczenia woli, jak też wyboru nośnika, na którym oświadczenie zostanie utrwalone. Dowolność ta jest ograniczona jedynie wymogiem możliwości zapoznania się z treścią informacji. Kolejnym *novum* jest wprowadzenie dwóch nowych rodzajów czynności prawnych. Na podstawie dodanego nowelizacją art. 77<sup>2</sup> k.c. uregulowano dokumentową formę czynności prawnych, do zachowania której wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu, w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie. Ponadto, wprowadzono elektroniczną formę czynności prawnych, która zgodnie z art. 78<sup>1</sup> k.c. zostaje zachowana, jeżeli złożone w postaci elektronicznej oświadczenie woli zostało opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej, chyba że ustawa lub czynność prawna zastrzega inaczej. Zmianom dostosowującym do założeń informatyzacji prawa prywatnego uległy też pozostałe przepisy Działu III Tytułu IV k.c.

W ślad za zmianami prawa materialnego ustawodawca zdecydował się także na zmianę ustawy procesowej. Jak już była o tym mowa, ustawodawca przyjął, iż informatyzacji postępowania dowodowego należy dokonać w sposób kazuistyczny, czego skutkiem jest wprowadzenie do k.p.c. art. 243<sup>1</sup> oraz nowelizacja pozostałych przepisów o dowodach. Konsekwencją wprowadzenia art. 78<sup>1</sup> k.c. jest umożliwienie stronom postępowania przedkładania dokumentów urzędowych i prywatnych sporządzonych w formie elektronicznej. Zgodnie natomiast z dodanym art. 243<sup>1</sup> k.p.c., przepisy o dowodzie z dokumentów stosuje się do dokumentów zawierających tekst, umożliwiających ustalenie ich wystawców. Tym samym wzbogacono k.p.c. o nowy dokumentowy środek dowodowy, mianowicie dokument tekstowy.<sup>9</sup> W związku z dodaniem art. 243<sup>1</sup> k.p.c., zmianie uległ art. 308 k.p.c., który stanowi obecnie, iż dowody z innych dokumentów niż wymienione w art. 243<sup>1</sup> k.p.c., w szczególności zawierające zapis obrazu, dźwięku albo obrazu i dźwięku, sąd przeprowadzi, stosując odpowiednio przepisy o dowodzie z oględzin oraz o dowodzie z dokumentów. Odniesienie zawarte w art. 308 k.p.c. pozwala stwierdzić, że przepis ten znajdzie zastosowanie do wszystkich

<sup>8</sup> Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1311), pkt II.6.

<sup>9</sup> K. Knoppek [w:] T. Ereciński (red.), *System Prawa Procesowego Cywilnego. Tom 2. Część 2. Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2016, s. 258.

środków dowodowych, które nie spełniają przesłanek zawartych w normie art. 243<sup>1</sup> k.p.c. Dokumenty te nazywa się dokumentami pozatekstowymi<sup>10</sup>.

## 2.2. Dokument w postaci elektronicznej

Nowelizacja art. 254 k.p.c. zostanie omówiona szerzej w kolejnym punkcie, niemniej jednak zmieniła ona kwestię przedmiotu badania prawdziwości, co wymaga omówienia w tym miejscu. Art. 254 § 2<sup>1</sup> k.p.c. posługuje się pojęciem dokumentu sporządzonego w postaci elektronicznej. Dokument na gruncie k.p.c. może mieć zatem obecnie zarówno postać, jak i formę elektroniczną. Tak jak pojęcie formy elektronicznej, wobec regulacji art. 78<sup>1</sup> k.c., nie budzi żadnych wątpliwości, to pojawia się pytanie, czym jest postać elektroniczna dokumentu. Wydaje się, że postać elektroniczną będą miały dokumenty, które zostały wytworzone dzięki użyciu urządzeń elektronicznych i też dzięki nim mogą zostać odtworzone. Dokumenty tego typu przyjęto się nazywać dokumentami elektronicznymi<sup>11</sup>. Polskie prawo prywatne nie definiuje tego pojęcia<sup>12</sup>. Lukę w postaci braku definicji legalnej pojęcia dokumentu elektronicznego w k.p.c. próbuje się uzupełniać, poprzez wskazanie na możliwość bezpośredniego stosowania w postępowaniu cywilnym definicji dokumentu elektronicznego zawartego w art. 3 pkt 35 rozporządzenia 910/2014,<sup>13,14</sup> która stanowi, iż oznacza on każdą treść przechowywaną w postaci elektronicznej, w szczególności tekst lub nagranie dźwiękowe, wizualne lub audiowizualne. Definicja ta jednak znajduje pełne odzwierciedlenie w przepisach k.p.c. odnoszących się do dokumentów. Dokumenty tekstowe uregulowano bowiem w art. 243<sup>1</sup> k.p.c., natomiast te zawierające zapis obrazu, dźwięku albo obrazu i dźwięku uregulowano w art. 308 k.p.c. Nie ma zatem potrzeby stosowania tejże definicji wprost, bowiem ustawodawca polski dokonał bezpośredniej i całkowitej jej recepcji do k.p.c. Ponadto, jak stanowi art. 1 i 2 rozporządzenia 910/2014, odnosi się ono do prawa materialnego, a nie do prawa procesowego.

<sup>10</sup> Tę drugą nazwę stosuje K. Knoppek, *ibid.*, s. 260.

<sup>11</sup> Por. B. Kaczmarek-Templin, *Dowód z dokumentu elektronicznego w procesie cywilnym*, SIP Legalis 2017, rozdział I. § 2.; W. Kocot, *Wpływ internetu na prawo umów*, Warszawa 2004, s. 335, D. Szostek [w:] J. Gołaczyński, D. Szostek (red.) *Informatyzacja postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 87; D. Szostek, *Nowe ujęcie dokumentu w polskim prawie prywatnym ze szczególnym uwzględnieniem dokumentu w postaci elektronicznej*, SIP Legalis 2017, rozdział IV.

<sup>12</sup> Definicję legalną pojęcia dokumentu elektronicznego zawarto jednak w art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2014 r. poz. 1114, z późn. zm.), który stanowi, iż jest to stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych.

<sup>13</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz.U. UE L 257/73 z 28.8.2014).

<sup>14</sup> D. Szostek, *Informatyzacja...*, s. 83.

Dla porządku dalszego wywodu należy zaznaczyć, że pojęcie dokumentu w postaci elektronicznej (dokumentu elektronicznego) jest szersze niż definicje pozostałych dowodów z dokumentów, bowiem to pojęcie odnosi się przede wszystkim do sposobu wytworzenia, ewentualnie odtworzenia okoliczności faktycznej sporu, pomija natomiast zawartość takiego środka dowodowego<sup>15</sup>. Zestawiając w tym kontekście normy art. 243<sup>1</sup> i 308 k.p.c. z możliwością sporządzenia ich w postaci elektronicznej, zauważamy, że przepisy te dopuszczają stosowanie w postępowaniu cywilnym środków dowodowych, nie mających charakteru dokumentu w jego powszechnym i intuicyjnym rozumieniu. Nie będą one też miały charakteru dokumentu rozumianego dotychczas na gruncie nauki procedury cywilnej<sup>16</sup>. Dla przykładu można wskazać, że niektórzy autorzy za dokument elektroniczny uznają także oprogramowanie,<sup>17</sup> a nawet ciąg bitów<sup>18</sup>. Intuicyjne pojmowanie pojęcia dokumentu zakłada, że jest to element przyrody, w którym lub na którym utrwalono myśl ludzką, zawierającą zarówno oświadczenie woli, oświadczenie wiedzy, jak i oświadczenie emocji. Odpowiada ono też definicjom tego pojęcia formułowanym na gruncie nauki procedury cywilnej<sup>19</sup>.

Powstaje zatem pytanie, na ile zasadne jest posługiwanie się pojęciem dokumentu w definiowaniu elektronicznych środków dowodowych. Art. 243<sup>1</sup> k.p.c. mówi o dokumentach zawierających tekst i umożliwiającym ustalenie ich wystawców. Przez tekst rozumiemy ciąg znaków utrwalonych w formie graficznej (pisemnej), stanowiący spójną semantycznie całość. Znakiem może być zarówno cyfra, litera alfabetu (jakiegokolwiek ze stosowanych powszechnie), jak i kształt graficzny, przy czym kształt ten musi wyrażać możliwą do zrozumienia przez innych niż twórca kształtu jednostkę znaczeniową. Mimo iż w semiotyce zwraca się uwagę, że tekst może mieć również postać ustną, czemu słuszności odmówić nie można, to jednak na gruncie art. 243<sup>1</sup> k.p.c. tekst może mieć tylko postać graficzną<sup>20</sup>. Postać ustna tekstu jest bowiem wypowiedzią, a ta stanowi przedmiot dowodu z zeznań świadków. Ponadto, zawartość tekstu w postaci ustnej może być ustalona przy zastosowaniu art. 308 k.p.c., jeżeli został on utrwalony w formie nagrania audialnego lub audiowizualnego. Dowód z dokumentu, o którym mowa w art. 243<sup>1</sup> k.p.c. odpowiada zatem powszechnemu i intuicyjnemu rozumieniu pojęcia dokumentu, przy czym środki dowodowe normowane art. 243<sup>1</sup> k.p.c. nie muszą spełniać wymogów formy pisemnej oraz elektronicznej.

---

<sup>15</sup> Zestawienie poglądów doktryny na temat rozumienia pojęcia dokumentu elektronicznego przedstawił D. Szostek, *op.cit.*, rozdział III. § 1.

<sup>16</sup> Kompilację poglądów doktryny na temat rozumienia pojęcia dokumentu przedstawiła B. Kaczmarek-Templin, *op.cit.*, rozdział I. § 1. II.

<sup>17</sup> B. Kaczmarek-Templin, *dz. cyt.*, rozdział I. § 2. Autorka wskazuje jednak, że dowód ten powinien zostać przeprowadzony na podstawie art. 309 k.p.c.

<sup>18</sup> J. Przetocki, J. Urbanowicz, A. Wittlin, *Czynności elektroniczne i kryptografia w pracy notariusza*, Rejent 1999, nr 8, s. 92.

<sup>19</sup> Por. K. Knoppek, *Dokument w procesie cywilnym*, Poznań 1993, s. 35.

<sup>20</sup> Pisemną, czy to w formie pisma odręcznego, czy też zapisanego elektronicznie tekstu.

Wątpliwości budzi natomiast redakcja art. 308 k.p.c. Ten bowiem przepis stanowi podstawę do przeprowadzenia dowodu z dokumentów innych niż wymienione w art. 243<sup>1</sup> k.p.c., w szczególności zawierających zapis obrazu, dźwięku albo obrazu i dźwięku. Sposób sformułowania przepisu nie jest jednoznaczny, przede wszystkim z uwagi na zawarte w nim odwołanie do art. 243<sup>1</sup> k.p.c. Należy przyjąć, że w zakres tego przepisu wchodzić będą środki dowodowe, które nie zawierają tekstu oraz te, które tekst zawierają, jednak nie ma możliwości ustalenia ich wystawców. Intencją ustawodawcy było objęcie tą regulacją środków dowodowych nie zawierających tekstu, które przedstawiają jakąś treść istotną dla sporu sądowego, przedstawioną w formie multimedialnej lub obrazowej (nie pisemnej). Przykładowo, ustawodawca wymienia fotografie, rysunki, szkice, plany, zapisy dźwięku, filmy, czy nagrania telewizyjne<sup>21</sup>. Przyjęcie katalogu otwartego pozwala na stwierdzenie, że wobec nieokreślenia ani formy, ani treści przenoszonej przez taki środek dowodowy przepis ten ma zastosowanie nieograniczone i, poprzez przyjęcie na jego gruncie definicji dokumentu zawartej w art. 77<sup>3</sup> k.c., odnosi się do wszystkich możliwych środków dowodowych, które nie spełniają przesłanek art. 243<sup>1</sup> k.p.c. Na podstawie art. 308 k.p.c. mogą być zatem dopuszczone dowody z plików elektronicznych zapisanych w jakimkolwiek urządzeniu elektronicznym. Pliki te definiuje się jako zbiór danych mających swoją nazwę, odróżniającą go od innych zbiorów<sup>22</sup>. Pliki elektroniczne są jednak niejednokrotnie wytwarzane nie przez człowieka, a przez system operacyjny lub inne oprogramowanie urządzeń elektronicznych. Niektóre pliki są kompilacją danych zawartych w innych plikach, w związku z czym odtworzenie treści jednolitej, zrozumiałej dla człowieka, wymaga zaangażowania kilku urządzeń elektronicznych, choć samo przeprowadzenie takiego dowodu w sądzie wymagać będzie jednego urządzenia. Odtworzenie innych wymaga z kolei przełożenia z języka programowania na język naturalny. Te pliki również mogą zawierać okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, choć nie zostały wytworzone przez człowieka.

Poza plikami elektronicznymi, na podstawie art. 308 k.p.c. dopuszczalne jest przeprowadzenie w postępowaniu cywilnym również innych elektronicznych środków dowodowych, których nie możemy sobie w chwili obecnej wyobrazić. Należy jednak pamiętać o tym, że środek dowodowy musi być zdalny do przeprowadzenia w postępowaniu cywilnym. Każdy środek dowodowy musi być złożony do akt sprawy, by możliwe było jego późniejsze odtworzenie w toku postępowania apelacyjnego, czy kasacyjnego, a nawet po uprawomocnieniu się wyroku. Środek dowodowy musi być też skonstruowany tak, by można było do niego zastosować przepisy k.p.c.

<sup>21</sup> Uzasadnienie projektu..., pkt III.A.11.

<sup>22</sup> Internetowy Słownik Języka Polskiego WN PWN <http://sjp.pwn.pl/sjp/plik;2571761.html> (dostęp 27.03. 2017 r.).

### 2.3. Definiowanie elektronicznych środków dowodowych przez pojęcie dokumentu

Skoro art. 308 k.p.c. ma nieograniczony zakres zastosowania, można bez wahania uznać, że jego regulacja pokrywa się zakresowo z regulacją art. 309 k.p.c., co czyni zasadnym dyskusję nad potrzebą utrzymania tego przepisu w ramach k.p.c. Jeszcze bardziej dyskusyjne wydaje się wobec tego użycie pojęcia dokument w treści art. 308 k.p.c., tym bardziej kiedy zestawimy treść przepisu z przyjętym przez ustawodawcę na gruncie nowelizacji k.c. rozumieniem tego pojęcia. Odstąpienie w redakcji art. 308 k.p.c. od przyjętego przed 8 września 2016 r. na gruncie procedury cywilnej rozumieniem pojęcia dokumentu, stwarza możliwość stosowania przepisów o dowodach z dokumentów do środków dowodowych, które w rzeczywistości nie będą dowodami z dokumentów, ewentualnie przeprowadzenia dowodów z dokumentów na podstawie przepisów o oględzinach, co samo w sobie wydaje się niezbyt właściwe i racjonalne, skoro dokumenty stanowią odrębnie uregulowany środek dowodowy. Ponadto, spowoduje to stosowanie do środków dowodowych wchodzących w zakres art. 308 k.p.c. dorobku literatury i orzecznictwa wykształconego na gruncie dotychczasowego rozumienia pojęcia dokumentu. Przepis ten, jak każdy inny, zacznie żyć własnym życiem, czego konsekwencją będzie pogłębianie się niejednorodności orzecznictwa oraz poglądów doktryny w tym temacie. Niejednorodność oraz wieloznaczność pojęcia dokumentu elektronicznego, jeszcze przed wejściem nowelizacji w życie była zauważana w doktrynie.<sup>23</sup> D. Szostek bardzo obszernie, choć na gruncie prawa materialnego, przedstawił problematykę złożoności i niejednorodności środków dowodowych sporządzonych w postaci elektronicznej.<sup>24</sup> Praca ta pokazuje, jak dokumenty w postaci elektronicznej odmienne są zarówno, co do struktury, budowy, sposobu sporządzenia, jak i sposobu zapoznania się z ich treścią, od dokumentów w ich powszechnym rozumieniu. Ten fakt, w zestawieniu z brakiem jednolitego stanowiska nauki oraz brakiem dorobku, czy nawet wytycznych orzecznictwa, odnoszących się do dokumentu elektronicznego powoduje, że pojęcie to może za jakiś czas stracić na aktualności, a nawet na znaczeniu. Tak było w przypadku wprowadzenia do k.p.c. dowodu z grupowego badania krwi, które po krótkim czasie zostało wyparte przez badania DNA.<sup>25</sup> Podobnie rzecz się ma ze środkami dowodowymi wytworzonymi elektronicznie. Jeszcze dziesięć lat temu, powszechne było używanie płyty CD jako nośnika danych i informacji. Obecnie płyta CD, jako nośnik danych, została wyparta przez wprowadzenie mobilnych urządzeń elektronicznych, jak tablety, czy smartfony, co pokazuje, że brak jest dostatecznego uzasadnienia dla odstąpienia od dotychczasowego rozumienia pojęcia dokumentu. Omawiana tu zmiana k.p.c. może się też okazać niezrozumiałą dla innych, poza prawnikami, uczestników postępowania cywilnego, a to właśnie dla nich postępowanie cywilne jest prowadzone.

<sup>23</sup> Por. B. Kaczmarek-Templin, dz. cyt., rozdział I. § 2. K. Knoppek, *System...*, s. 260 - 261.

<sup>24</sup> D. Szostek, dz. cyt., s. 73 i n.

<sup>25</sup> By uświadomić sobie tempo zmian dotyczących przedmiotów, które mogą być środkami dowodowymi, warto zwrócić uwagę na poczynione 14 lat temu uwagi K. Knoppka dotyczące wówczas występujących pozakodeksowych dokumentów. Por. K. Knoppek, *op. cit.*, s. 16 i n.



Wprowadzenie art. 77<sup>3</sup> k.c. nie powoduje takich niejasności na gruncie prawa materialnego, bowiem przepis ten umieszczono w przepisach o formie czynności prawnych, a zatem odnosi się on do oświadczeń woli. Przepisy k.p.c. o dowodach mają zdecydowanie szerszy zakres zastosowania, przez co używanie pojęcia dokumentu na tym polu powoduje szereg niejasności. Nie budzącym natomiast wątpliwości i nie tracącym na aktualności jest jednak pojęcie środka dowodowego, przez który rozumie się element przyrody, który umożliwia sędziemu zmysłową i intelektualną percepcję istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności faktycznej w tym środku zawartej. Środek dowodowy pozwala zatem sędziemu na ustalenie okoliczności faktycznej<sup>26</sup>. Przedmiotowo jest to pojęcie o nieograniczonym zakresie, bowiem w jego ramy wchodzi wszelkie elementy przyrody umożliwiające utrwalenie i odtworzenie okoliczności faktycznej. Jest to pojęcie ugruntowane w nauce procedury cywilnej i właściwe zarówno tej nauce, jak i praktyce sądowej, co wynika wprost z art. 236 k.p.c., nakazującego sędziemu oznaczenie środka dowodowego w postanowieniu dowodowym. Ponadto, o środku dowodowym jest mowa w art. 3 k.p.c., który nakazuje stronom postępowania przedstawiać dowody, przy czym przepis ten mówi o przedstawianiu elementów przyrody, które pozwolą na wykazanie tez procesowych strony i okoliczności, na które się ona powołuje wykazując je. Elektronicznymi środkami dowodowymi będą te, które zostały wytworzone lub utrwalone przy użyciu urządzeń elektronicznych. Skoro pojęcie środka dowodowego jest pojęciem uniwersalnym, powszechnym, neutralnym technologicznie i niespornym,<sup>27</sup> to wydaje się ono właściwsze niż pojęcie dokumentu dla opisu dowodów, które zostały sporządzone w postaci elektronicznej, a które nie mają cech dokumentu. Stosowanie tego pojęcia pozwoli też na zachowanie aktualności niniejszej pracy, mimo rozwoju technologicznego oraz kolejnych zmian k.p.c., wobec czego, odnosząc się do dowodów, o których mowa w art. 308 k.p.c. oraz innych dowodów w postaci elektronicznej, autor postuluje się będzie pojęciem elektronicznego środka dowodowego. Jest to też uzasadnione na gruncie rozporządzenia 1206/2001, bowiem ustawodawca unijny nie ingerując w ustawodawstwo krajowe, nie definiuje ani pojęcia dowodu, ani poszczególnych środków dowodowych.

Do kategorii elektronicznych środków dowodowych zaliczyć należy zatem sporządzone w formie elektronicznej dowody z dokumentów prywatnych i urzędowych, sporządzone w postaci elektronicznej dowody z dokumentów tekstowych, protokoły oględzin, opinie biegłych oraz dowody, które można przeprowadzić na podstawie art. 308 i 309 k.p.c.

<sup>26</sup> Por. J. Klich-Rump, *Podstawa faktyczna rozstrzygnięcia sądowego w procesie cywilnym*, Warszawa 1977, s. 24; W. Siedlecki [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2004, s. 225; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2009, s. 207; Z. Resich [w:] Z. Resich, J. Jodłowski, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2009, s. 431 i n.

<sup>27</sup> Nieco odmiennie, choć nie zmieniając jego istoty, pojęcie środka dowodowego definiują Ł. Błaszczak i Cz. Tąbecki. Por. Ł. Błaszczak [w:] Ł. Błaszczak, K. Markiewicz (red.), *Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, s. 32; Cz. Tąbecki, *Dowody i dowodzenie według socjalistycznych procedur cywilnych*, Nowe Prawo 1955, nr 7-8, s. 18 i n.

### 3. Badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych

Badanie prawdziwości zostało co prawda uregulowane w przepisach o dowodach z dokumentów oraz sformułowane w odniesieniu do tych środków dowodowych, jednak na podstawie art. 308 i 309 k.p.c. badaniu prawdziwości mogą zostać też poddane nienazwane środki dowodowe. Środki dowodowe, które stosownie do art. 254 k.p.c. będą mogły zostać poddane badaniu prawdziwości zostały wymienione *in fine* poprzedniego punktu.

#### 3.1. Zaprzeczanie prawdziwości elektronicznego środka dowodowego

Dotychczas zaprzeczanie prawdziwości dokumentów na podstawie art. 254 k.p.c. sprowadzało się do postawienia zarzutu nieprawdziwości (nieautentyczności) dokumentu. Zarzut ten obejmował zaprzeczenie temu, że zaświadczenie zawarte w dokumencie urzędowym jest zgodne z prawdą oraz zaprzeczenie pochodzeniu oświadczenia zawartego w dokumencie prywatnym od osoby, która dokument podpisała<sup>28</sup>. Szczególny rozkład ciężaru dowodu uregulowano w art. 252 i 253 k.p.c. w odniesieniu do dokumentów urzędowych i dokumentów prywatnych. Inaczej wyglądać będzie jednak zaprzeczanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych. Autor pomija w niniejszej pracy kwestię badania prawdziwości dokumentów urzędowych i prywatnych sporządzonych w formie elektronicznej, bowiem kwestia prawdziwości podpisu elektronicznego była już przedmiotem licznych prac naukowych, które nie wymagają uzupełnienia<sup>29</sup>.

Środki dowodowe, mające postać elektroniczną, zapisane są w formie danych informatycznych w elektronicznym pliku danych. Cechą charakterystyczną pliku jest jego multiplikowalność, polegająca na możliwości odtworzenia i zapisania tego samego pliku na kolejnych nośnikach, dzięki jego przenoszeniu przy zastosowaniu dostępnych technik informatycznych, bez zmiany treści pliku. W odróżnieniu od dokumentu tradycyjnego, którego liczba egzemplarzy (oryginalnych) jest z góry określona, tak plik danych nie ma i nie może mieć ustalonej liczby oryginałów. Istotne w kontekście dalszych rozważań jest to, że każdy plik oprócz danych stanowiących jego treść właściwą, zawiera także metadane, identyfikujące przede wszystkim datę oraz osobę albo oprogramowanie, które plik utworzyło. Metadane mogą się zmieniać w momencie ich zapisu na innym urządzeniu elektronicznym niż to, na którym plik utworzono. Wobec nieograniczonej możliwości odtwarzania pliku danych na również nieograniczonej liczbie urządzeń elektronicznych, należących bądź używanych przez inne osoby niż wytwórca – co następuje poprzez tworzenie kopii zapasowych pliku – należy zdefiniować pojęcie pliku pierwotnego (źródłowego), stano-

<sup>28</sup> Por. W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2008, s. 223.

<sup>29</sup> Dla przykładu: J. Przetocki (red.), *Podpis elektroniczny*, Warszawa 2002; R. Podpłóński, P. Popis (red.), *Podpis elektroniczny*, Warszawa 2004; D. Szostek, *Prawne aspekty podpisu elektronicznego* [w:] J. Barta, R. Markiewicz (red.), *Handel elektroniczny*, Warszawa 2005, s. 175 i n.

wiącego odpowiednik oryginału dokumentu tradycyjnego. Plikiem pierwotnym będzie ten, który został utworzony jako nowy i nie został zmieniony poprzez jego przeniesienie, zapisanie, czy odtworzenie w innym nośniku danych. Nie będzie plikiem pierwotnym ten, który został odtworzony i zapisany przez inną osobę niż jego wytwórca, mimo braku zmiany treści pliku, bowiem zmianie ulegną wówczas metadane pliku. Przeciwnym pojęciem będzie plik wtórny, który był przenoszony, zapisywany i odtwarzany na innych urządzeniach niż to, w którym go wytworzono. Przyjęcie pojęcia pliku pierwotnego jest przydatne dla badania zmian pliku dokonanych w momencie jego przenoszenia, zapisywania, odtwarzania. Niezmienność pliku ujmowana jest jako integralność (spójność) danych w nim zawartych, która stanowi niejako funkcję zabezpieczenia prawdziwości pliku, pozwalającą na ustalenie, czy dane zawarte w pliku nie zostały zmienione, zniekształcone, dodane lub usunięte w sposób nieautoryzowany. Zabezpieczenie tego pliku powinno zatem zapewniać integralność jego zawartości, integralność sekwencji, uwierzytelnienie nadawcy, niezaprzeczalność nadania i odbioru oraz poufność zawartości.<sup>30</sup> Przedmiotem stawianego elektronicznym środkiem dowodowym zarzutu nieprawdziwości, może być zatem:

- naruszenie integralności zawartości pliku danych;
- naruszenie integralności sekwencji przenoszonych między urządzeniami elektronicznymi plików danych;<sup>31</sup>
- zaprzeczenie pochodzeniu pliku danych od osoby uważanej za jego wytwórcę;
- zaprzeczenie otrzymania pliku danych.

Okoliczności te, wobec braku regulacji szczególnej rozkładu ciężaru dowodu, będzie musiała wykazać strona, która się na nie powołuje.<sup>32</sup>

Omawiając kwestię prawdziwości pliku danych, nie sposób pominąć zagadnienia ingerencji w plik przez osoby trzecie bez wiedzy jego wytwórcy. Dokument tradycyjny znajduje się na ogół w posiadaniu wystawcy. Dostęp do niego, poza wystawcą, ma zatem ograniczona liczba osób, która albo z nim zamieszkuje albo pracuje, w zależności od miejsca złożenia. Środek dowodowy zapisany w postaci elektronicznej, nawet mimo złożenia w sejfie urzędnika, w którym go wytworzono lub utrwalono, wobec podłączenia do internetu, jest dostępny dla osób trzecich, w szczególności dla hakerów.<sup>33</sup> Z tego punktu widzenia istotne dla uczestników obrotu prawnego jest możliwie najpełniejsze wykorzystanie technik zabezpieczenia integralności plików da-

<sup>30</sup> Za J. Przetocki, J. Urbanowicz, A. Wittlin, *Czynności elektroniczne i kryptografia w pracy notariusza*, Rejent 1999, nr 8, s. 93.

<sup>31</sup> Por. Weidong Kou, *Digital Image Compression: Algorithms and Standards*, Cham 1995, s. 6.

<sup>32</sup> Por. K. Knoppek, *System...*, s. 259.

<sup>33</sup> Autor jest daleki od sugerowania możliwości ingerencji w system operacyjny obywatela przez organy państwa, jednak rzetelność niniejszej pracy wymaga, by wskazać na art. 32b ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2016 r. poz. 1897), który pozwala Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego na uzyskanie dostępu do systemu informatycznego, w przypadku powzięcia informacji o wystąpieniu zdarzenia o charakterze terrorystycznym w odniesieniu do systemu informatycznego lub danych w nim zawartych. Jakkolwiek nie sposób wysnuć wniosku o celowej ingerencji organów władzy publicznej w zawartość systemu informatycznego, to jednak dopuścić należy możliwość przypadkowego zniekształcenia plików w trakcie prowadzenia czynności operacyjnych lub ingerencję "czarnej owcy" w zawartość systemu informatycznego.

nych, by nie tylko uniknąć wykorzystania ich danych przez osoby trzecie ale też, by zabezpieczyć swoje interesy procesowe.

### **3.2. Badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych**

Mimo iż art. 254 § 1 k.p.c. stanowi, że badania prawdziwości dokumentu można dokonać z udziałem biegłego, pozostawiając sądowi swobodę w decyzji co do skorzystania z pomocy biegłego, to jednak badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych przekracza powszechną wiedzę na temat informatyki i elektroniki, w związku z czym skorzystanie przez sąd z pomocy biegłego informatyka jest w przypadku tych środków dowodowych nieodzowne. Ponadto, oceniając zmieniony, czy zniekształczony elektroniczny środek dowodowy sąd może skorzystać z normy art. 257 k.p.c., która stanowi, że na podstawie okoliczności poszczególnego przypadku, sąd ustali, czy i o ile dokument zachowuje moc dowodową pomimo przekreśleń, podskrobań lub uszkodzeń. Do elektronicznych środków dowodowych zastosowanie znajdzie tak naprawdę tylko przesłanka uszkodzenia. Nie sposób bowiem uznać, że na ocenę mocy dowodowej elektronicznego środka dowodowego może mieć wpływ jego podskrobanie lub przekreślenie. W przypadku gdy płyta CD, DVD, etc. zawiera podskrobania jest ona niemożliwa do odtworzenia, a zatem sąd nie może przeprowadzić takiego dowodu. Uszkodzenia elektronicznego środka dowodowego będą natomiast zbieżne z przedmiotami zarzutu nieprawdziwości, o których była mowa w punkcie poprzedzającym, w związku z czym należy odmówić możliwości stosowania tego przepisu przez sąd w odniesieniu do elektronicznych środków dowodowych, poza oczywistymi przypadkami uszkodzenia pliku danych, które będzie jednak wynikiem ustalenia tej okoliczności na podstawie tradycyjnych środków dowodowych, w szczególności opinii biegłego, oględzin, zeznań świadków.

Badanie prawdziwości elektronicznego środka dowodowego wymaga zatem niemal każdorazowego zaangażowania biegłego informatyka, którego zadaniem będzie ustalenie, czy plik danych doznał zmian od momentu jego pierwotnego odtworzenia, a jeśli zmian dokonano, to konieczne będzie ustalenie, kto, kiedy i w jakiej treści dokonał zmian pliku. Naruszenie integralności pliku może być niejednokrotnie niedostrzegalne gołym okiem, w związku z czym tezy dowodowe postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego powinny być abstrakcyjne, by umożliwić biegłemu dokonanie badania kompleksowo, bez ograniczania się do zarzutów podnoszonych przez stronę. Biegły powinien też każdorazowo ustalić, czy zmianie nie uległy metadane pliku.

Sporządzenie opinii przez biegłego informatyka wymagać będzie przedłożenia mu nośnika danych, w którym zapisano plik albo umożliwienie mu zapoznania się z plikiem pierwotnym, jeżeli dokonanie ustaleń biegłego nie będzie mogło nastąpić, poprzez prześledzenie zmian pliku wtórnego. Udostępnienie elektronicznego środka dowodowego jest możliwe na podstawie

art. 254 § 2<sup>1</sup> k.p.c., stanowiącego, że sąd może w razie potrzeby wezwać wystawcę dokumentu sporządzonego w postaci elektronicznej do udostępnienia informatycznego nośnika danych, na którym ten dokument zapisano. Zgodnie z art. 254 § 2<sup>2</sup> k.p.c. od obowiązku udostępnienia nośnika zwolniony jest ten, kto na pytanie, czy dokument sporządzono na tym informatycznym nośniku danych lub czy pochodzi on od niego, mógłby jako świadek odmówić zeznań. § 3 komentowanego przepisu umożliwia natomiast sądowi zastosowanie środków przymusu, w razie niewykonania zarządzenia udostępnienia informatycznego nośnika danych.

Jeżeli na elektroniczny środek dowodowy powołuje się strona, która taki środek dowodowy wytworzyła i zapisała na własnym urządzeniu elektronicznym lub nośniku danych, ich przedłożenie nie będzie nastrożać trudności. Odmowa udostępnienia spotka się natomiast z sankcją, w postaci przymuszenia do udostępnienia nośnika sądowi, bądź pominięcia tego dowodu na podstawie art. 233 § 2 k.p.c. Udostępnienie informatycznego nośnika danych będzie jednak znacznie utrudnione w przypadku zapisania pliku danych w chmurze obliczeniowej. *Cloud computing* to coraz bardziej popularna, używana nieraz nieświadomie, usługa oferowana przez wszystkich producentów mobilnych (i nie tylko) urządzeń elektronicznych, pozwalająca na utrwalenie pliku poza urządzeniem elektronicznym wytwórcy, bądź utrwalenie kopii pliku pierwotnego w "chmurze". Plik jest w przypadku tej usługi zapisywany na serwerach, stanowiących własność podmiotu świadczącego tę usługę. Przedsiębiorcy oferujący powszechne i popularne usługi *cloud computing*, zapewniają dostęp do plików zgromadzonych na ich serwerach przez użytkowników usługi<sup>34</sup>. Lektura warunków korzystania z usług *cloud computing* uwydatnia jednak kolejne zagrożenie związane z możliwością ingerencji innej osoby niż wytwórca w treść pliku. Otóż koncerny elektroniczne zastrzegają sobie w warunkach umów tego typu, że zachowują "prawo" do korzystania i zachowywania plików wytworzonych przez ich usługobiorców. To z kolei rodzi kolejną możliwość ingerencji w integralność pliku, co powinno być przez biegłych również uwzględniane w momencie sporządzania opinii. Autor zaznacza, iż nie miał możliwości zweryfikowania umów łączących przedsiębiorców z podmiotami świadczącymi profesjonalne usługi przechowywania danych, gdyż są to umowy poufne i nieudostępniane publicznie, w związku z czym w niniejszej pracy poruszono jedynie kwestię usług dostępnych powszechnie, przede wszystkim dostępnych konsumentom.

Udostępnienie informatycznego nośnika danych, na którym zapisano pierwotnie plik danych może się jednak okazać kwestią problematyczną, jeżeli plik ten nie jest zapisany w postaci pierwotnej lub nawet wtórnej, choć nadającej się do poddania badaniu prawdziwości, na nośniku danych jego wytwórcy. Spółki lub przedsiębiorcy zajmujący się profesjonalnie świadczeniem usług przechowywania danych informatycznych w postaci chmury obliczeniowej, udostępniania serwera, czy w jakiegokolwiek innej formie, która może zostać stworzona w przyszłości,

<sup>34</sup> iCloud: *Warunki i Usługi*, <http://www.apple.com/legal/internet-services/icloud/pl/terms.html>, pkt V.E. (dostęp 27.03. 2017r.)

mają w przeważającej mierze swoje siedziby poza Polską, w związku z czym konieczne będzie skorzystanie z pomocy sądowej państw członkowskich Unii Europejskiej, poza Danią, na podstawie rozporządzenia 1206/2001.

## 4. Współpraca państw członkowskich UE

### 4.1. Regulacja rozporządzenia 1206/2001

Badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych znajdujących się poza jurysdykcją sądów polskich może zostać przeprowadzone przede wszystkim na podstawie rozporządzenia 1206/2001. Rozporządzenie daje polskim sądom dwie możliwości, mianowicie złożenie wniosku o przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany, zgodnie z art. 10 i n. rozporządzenia 1206/2001 albo wniosku o bezpośrednie przeprowadzenie dowodu na podstawie art. 17 rozporządzenia.

Przeprowadzenie dowodu przez sąd polski bezpośrednio w innym państwie członkowskim UE odbywa się poprzez złożenie wniosku w jednostce centralnej tego państwa, którą w przypadku Polski jest Ministerstwo Sprawiedliwości, przy użyciu formularza I załącznika do rozporządzenia 1206/2001. Jakkolwiek przeprowadzenie dowodu bezpośrednio przez sąd orzekający w sprawie jest pożądanym z tego względu, że pozwala na pełną realizację zasady bezpośredniości, tak należy zwrócić uwagę, że stosownie do art. 17 ust. 2 rozporządzenia 1206/2001 przeprowadzenie dowodu w ten sposób następuje na zasadzie dobrowolności i bez zastosowania środków przymusu. Pewnym ułatwieniem jest tu też stosowanie prawa państwa członkowskiego sądu wzywającego, o czym mowa w art. 17 ust. 6 rozporządzenia 1206/2001. W przypadku elektronicznych środków dowodowych, udostępnienie nośników danych będzie jednak nieraz wymagało zastosowania środków przymusu, wobec czego ten środek, mimo oczywistej atrakcyjności może się okazać niewystarczającym do zrealizowania celu przeprowadzenia określonego dowodu. Prawa państw członkowskich przewidują podobne, jak polskie prawo, środki przymusu, czasem nawet bardziej dolegliwe, w szczególności w przypadku państw anglosaskich. Przykładem może być tutaj stosowany w Wielkiej Brytanii Anton Piller Order,<sup>35</sup> który jest sądowym nakazem przeszukania nieruchomości osoby, w której posiadaniu znajduje się dowód i zajęcia tego dowodu. Zajęcie dowodu następuje nie poprzez jego przeprowadzenie, jak w przypadku polskiego zabezpieczenia dowodów, a na konserwacyjnym zabezpieczeniu tego dowodu, dla którego najwłaściwsze w polskim języku wydaje się właśnie słowo "zajęcie", bowiem nakaz ten pozwala na złożenie dowodu w aktach sądowych, bądź nawet zamknięcie magazynów. Należy też zwrócić uwagę, że nakaz ten stosowany jest w szczególności w sprawach z zakresu prawa własności przemysłowej. Wykorzystanie tego nakazu, wobec braku jego odpowiednika w polskim prawie procesowym,

<sup>35</sup> Anton Piller KG v Manufacturing Processes Ltd & Ors [1975] EWCA Civ 12 [1976], [1976] 1 All ER 779 (8 December 1975).

wydaje się być kuszące dla stron postępowania.

W świetle powyższych uwag, bardziej skutecznym w omawianym tu zakresie wydaje się jednak wniosek o przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany państwa członkowskiego miejsca położenia nośnika danych. Wniosek ten, zgodnie z art. 2 ust. 1 w związku z art. 10 ust. 3 rozporządzenia 1206/2001 sąd orzekający w sprawie składa przy użyciu formularza A bezpośrednio do sądu państwa członkowskiego, w którym dowód się znajduje. Sąd wezwany wykonuje wniosek niezwłocznie, nie później niż w ciągu 90 dni od dnia wpłynięcia wniosku, przy czym w terminie 7 dni od dnia wpłynięcia wniosku, sąd wezwany potwierdza jego otrzymanie oraz wzywa do uzupełnienia ewentualnych braków lub przekazuje wniosek sądowi właściwemu, jeśli został on złożony do sądu niewłaściwego. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że procedura składania wniosku jest taka sama dla każdego z nich, przy czym każdy z nich składany jest na odrębnym formularzu.

Co do zasady, na podstawie art. 10 ust. 2 rozporządzenia 1206/2001, wykonanie wniosku następuje zgodnie z prawem państwa członkowskiego, w którym dowód ma być przeprowadzony. Odstępstwo od tej zasady przewiduje art. 10 ust. 3 rozporządzenia 1206/2001, zgodnie z którym możliwe jest przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany według prawa (specjalnej procedury) sądu wzywającego, chyba że procedura taka jest niezgodna z prawem państwa członkowskiego, w którym dowód ma być przeprowadzony lub zachodzą inne poważne trudności praktyczne. Rozbieżność regulacji prawa dowodowego państw członkowskich nie jest na tyle duża, by można było mówić o konieczności stosowania prawa sądu wzywającego. Jest to przydatna możliwość, której wykorzystanie może ułatwić sądowi wzywającemu wydanie orzeczenia, niemniej jednak ważyć należy w tych przypadkach cel przeprowadzenia konkretnego dowodu. Przeprowadzenia dowodu dokonywać będzie wówczas sąd wezwany, który może prawa sądu wzywającego nie znać, bądź wadliwie je zastosować, co może utrudnić posłużenie się tym dowodem w postępowaniu rozpoznawczym. Ponadto, brak znajomości prawa sądu wzywającego może wydłużyć całą procedurę. Trzeba też zwrócić uwagę, że prawa państw członkowskich zawierają nieraz regulacje korzystniejsze od polskich, jak choćby wzmiankowany już Anton Piller Order, czy możliwe na gruncie procedury szkockiej zastosowanie prawa retencji wobec środka dowodowego<sup>36</sup>.

Rozporządzenie 1206/2001 nie tworzy katalogu środków dowodowych, które są przedmiotem jego regulacji. Nie definiuje ono też pojęcia dowodu i środka dowodowego, o czym była mowa w punkcie I.2., przez co przedmiotowo ograniczeniem jego stosowania jest prawo państwa członkowskiego, w którym dowód ma być przeprowadzony przez sąd wezwany, w przypadku złożenia wniosku na podstawie art. 10 ust. 2 rozporządzenia 1206/2001 oraz prawa sądu wzywającego, w przypadku wniosków, o których mowa w art. 10 ust. 3 oraz art. 17 rozporządzenia. Wobec tego, brak jest przeszkód do złożenia wniosku o zabezpieczenie dowodu, w tym na etapie przedprocesowym, zarówno na podstawie art. 10 ust. 2, jak i na podstawie art. 10 ust. 3 rozporządzenia 1206/2001. Prawa innych państw członkowskich UE również przewidują procedurę

<sup>36</sup> M. L. Ross, J. P. Chalmers, *The Law of Evidence in Scotland*, Haywards Heath 2015, s. 278-280.

zabezpieczenia dowodu. Pogląd ten nie budzi również wątpliwości wśród doktryny. Aprobując możliwość przeprowadzenia zabezpieczenia dowodu na podstawie rozporządzenia 1206/2001, K. Weitz<sup>37</sup> wskazał także na możliwość zabezpieczenia dowodu za granicą w oparciu o regulację nieobowiązującego już art. 31 rozporządzenia 44/2001<sup>38</sup>. Poglądowi temu nie sposób odmówić słuszności, tym bardziej że art. 31 rozporządzenia 44/2001 zastąpiono art. 35 rozporządzenia 1205/2012,<sup>39</sup> zaś motywy tego drugiego rozporządzenia wprost wskazują, że przez środek tymczasowy w rozumieniu art. 35 należy rozumieć też zabezpieczenie dowodu.

Przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany, w tym według jego prawa, może odbyć się z udziałem oraz w obecności stron i uczestników postępowania. Ustawodawca europejski dokonał tu zatem rozróżnienia na aktywne i pasywne uczestnictwo stron w przeprowadzeniu dowodu. A. Harast-Sidowska zwraca uwagę, że rozróżnienie uczestnictwa od obecności stron i uczestników nie jest jednolite na gruncie rozporządzenia 1206/2001, bowiem tłumaczenie angielskie mówi tylko o obecności stron<sup>40</sup>. W przypadku obecności stron przy przeprowadzeniu dowodu pełnią one bierną rolę, obserwując jedynie całą procedurę. Natomiast w przypadku udziału stron lub uczestników postępowania mogą one brać aktywny udział w procedurze. Będzie to miało w szczególności miejsce przy przeprowadzaniu dowodu z oględzin lub dowodu z opinii biegłego. Jak zwrócił na to uwagę Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 23 lutego 2011 r.,<sup>41</sup> dopuszczalne jest zlecenie biegłemu sporządzenia ekspertyzy na podstawie art. 10 ust. 2 rozporządzenia 1206/2001. Biegły będzie zatem mógł, stosując przy tym prawo państwa sądu wezwanego, dokonać oględzin lub uzyskać środek dowodowy, który stanowi przedmiot jego opinii.

#### **4.2. Badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych w świetle rozporządzenia 1206/2001**

Badanie prawdziwości elektronicznych środków dowodowych na podstawie rozporządzenia 1206/2001, w sposób opisany w punkcie II, by było optymalne i skuteczne, będzie mogło zostać dokonane w dwojaki sposób. Po pierwsze, przedmiotem wniosku będzie dowód z opinii biegłego. Sąd polski ma tutaj kilka wariantów. Może zwrócić się do sądu wezwanego, w którym środek dowodowy się znajduje o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z tamtego kraju,

<sup>37</sup> K. Weitz, *Europejskie prawo procesowe cywilne* [w:] A. Wróbel (red.) *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Zakamycze 2005, s. 721; podobnie J. Ciszewski, *Przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych i handlowych w państwach UE*, Warszawa 2005, s. 56.

<sup>38</sup> Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. U. UE. L. 2001, nr 12, s. 1); dalej: rozporządzenie 44/2001.

<sup>39</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (wersja przekształcona) (Dz.U. UE.L, nr 351, s. 1); dalej: rozporządzenie 1215/2012.

<sup>40</sup> A. Harast-Sidowska [w:] *Dowody...*, s. 886.

<sup>41</sup> sygn. C-332/11.



której przedmiotem będzie zbadanie integralności elektronicznego środka dowodowego na miejscu. Sąd polski będzie mógł również zwrócić się o przeprowadzenie przez sąd wezwany dowodu z oględzin, połączonego z aktywnym udziałem polskiego biegłego, co jest jednak rozwiązaniem kosztownym, bowiem strony sporu obciążone zostaną dodatkowo kosztami podróży biegłego. Ponadto, jeżeli zachodzi taka potrzeba, sąd polski może złożyć wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego przez sąd wezwany według prawa polskiego, przy czym należy rozważyć zasadność takiego wniosku. Treść opinii biegłego z Polski lub biegłego z kraju sądu wezwanego nie będzie się różnić, bowiem wiedza informatyczna jest uniwersalna i niezależna od narodowości. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego bezpośrednio przez sąd polski również nie wydaje się właściwe z tych samych przyczyn. Będzie to bowiem zbyt kosztowne.

Drugim sposobem, który znajdzie tu zastosowanie, będzie sposób najprostszy, mianowicie złożenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentu, jeżeli to dokument jest środkiem dowodowym. Wówczas sąd wezwany stwierdzi treść tego środka dowodowego i przekaże swoje ustalenia sądowi polskiemu. W przypadku elektronicznych środków dowodowych, najbardziej właściwe i pragmatyczne wydaje się skorzystanie tutaj z normy art. 10 ust. 2 rozporządzenia 1206/2001.

## **5. Podsumowanie**

Rozporządzenie 1206/2001 jest uzupełnieniem regulacji art. 254 k.p.c., jeżeli przedmiotem badania prawdziwości jest elektroniczny środek dowodowy. Uzupełnia ono polską regulację na tyle, że środki te znajdują się niejednokrotnie poza jurysdykcją sądów polskich. Dzięki regulacjom rozporządzenia 1206/2001 sąd polski ma różne możliwości badania prawdziwości elektronicznego środka dowodowego. Uniwersalność językowa i neutralność technologiczna rozporządzenia 1206/2001 nie stawia barier we współpracy sądów państwa członkowskiego, jak też nie powoduje trudności terminologicznych. Stosowanie rozporządzenia 1206/2001 może odbywać się w sposób niejako intuicyjny, godzący różnice regulacji poszczególnych państw członkowskich.

### **Cooperation between the Member States in terms of taking electronic evidences**

Polish legislature recently established a new type of evidence in Polish civil procedure – electronic evidence. In the first two chapters of article, author describes new regulations, discusses the rationale of using the term document to all new types of evidences named in Civil Procedural Code and postulates the use of regular, typical for procedural matters term, an evidence. Next part of article contains the description of procedure of taking evidences with the cooperation of courts in EU and analysis of technical problems in taking of electronic evidences in this procedure, as well as practical suggestions, regarding Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters.

## Bibliografia

### Pozycje książkowe

1. Barta J., Markiewicz R. (red.), *Handel elektroniczny*, Warszawa 2005.
2. Błaszczak Ł., Markiewicz K. (red.), *Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014.
3. Broniewicz W., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2008
4. Ciszewski J., *Przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych i handlowych w państwach UE*, Warszawa 2005.
5. Ereciński T. (red.), *System Prawa Procesowego Cywilnego. Tom 2. Część 2. Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2016.
6. Gołaczyński J., Szostek D. (red.), *Informatyzacja postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2016.
7. Kaczmarek-Templin B., *Dowód z dokumentu elektronicznego w procesie cywilnym*, Warszawa 2017.
8. Klich-Rump J., *Podstawa faktyczna rozstrzygnięcia sądowego w procesie cywilnym*, Warszawa 1977.
9. Knoppek K., *Dokument w procesie cywilnym*, Poznań 1993.
10. Kocot W., *Wpływ Internetu na prawo umów*, Warszawa 2004.
11. Kou W., *Digital Image Compression: Algorithms and Standards*, Cham 1995.
12. Lopez I., *Federal Judges on Preservation*, Legaltech News 7/2016.
13. Markiewicz K., Torbus A. (red.), *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, Warszawa 2017.
14. Podpłóński R., Popis P. (red.), *Podpis elektroniczny*, Warszawa 2004.
15. Przetocki J. (red.), *Podpis elektroniczny*, Warszawa 2002.
16. Przetocki J., Urbanowicz J., Wittlin A., *Czynności elektroniczne i kryptografia w pracy notariusza*, Rejent 1999, nr 8.
17. Resich Z., Jodłowski J., *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2009.
18. Ross M. L., Chalmers J. P., *The Law of Evidence in Scotland*, Haywards Heath 2015.
19. Siedlecki W., Świeboda Z., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2004.
20. Szostek D., *Nowe ujęcie dokumentu w polskim prawie prywatnym ze szczególnym uwzględnieniem dokumentu w postaci elektronicznej*, Warszawa 2017.
21. Tąbecki Cz., *Dowody i dowodzenie według socjalistycznych procedur cywilnych*, Nowe Prawo 1955, nr 7-8.
22. Weil M., *Forensics To Go*, Legaltech News 7/2016.
23. Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2009.
24. Wróbel A. (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa 2005.

## Unijny elektroniczny rejestr działalności gospodarczej – omówienie koncepcji

### 1. Podstawowe założenia unijnego elektronicznego rejestru działalności gospodarczej

Unijny elektroniczny rejestr działalności gospodarczej będzie stanowił wspólną, lecz rozproszoną bazę danych o spółkach i ich oddziałach, opartą na wspólnotowym systemie integracji rejestrów przedsiębiorców, nazywanym w języku angielskim *Business Registers Interconnection System* (dalej „BRIS”). Uruchomienie systemu zaplanowano na 8 czerwca 2017 r. Ma on stanowić narzędzie integracji rejestrów przedsiębiorców wszystkich państw członkowskich, w celu zapewnienia efektywnej wymiany danych oraz umożliwienia dostępu do podstawowych informacji o przedsiębiorcach będących spółkami. Koncepcja ta zaprezentowana została w dyrektywie 2012/17/UE Parlamentu Europejskiego i Rady (zwanej dalej „dyrektywą BRIS”)<sup>1</sup>. Dyrektywa ta kładzie podwaliny pod utworzenie BRIS określając cele, którym ma on służyć, oraz podstawowe założenia dotyczące końcowego efektu procesu jego powstawania. W pierwszej kolejności należy wskazać, że BRIS ma stanowić nie tyle jednolity rejestr przedsiębiorców z całej Unii Europejskiej, lecz system, który znajdował się będzie niejako pomiędzy rejestrami krajowymi, takimi, jak – w przypadku Polski – rejestr przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. BRIS nie stworzy zatem centralnego rejestru mającego zastąpić poszczególne rejestry krajowe. Będzie on jedynie narzędziem umożliwiającym wymianę informacji o przedsiębiorcach będących spółkami oraz ich oddziałach. W kontekście powyższego można by uznać, że skoro BRIS ma stanowić wyłącznie system integracji rejestrów, to tytuł niniejszego opracowania nie jest precyzyjny, ponieważ dyrektywa BRIS nie wprowadza jednolitego unijnego rejestru działalności gospodarczej. Jednakże, co zostanie opisane niżej, integracja rejestrów krajowych spowoduje powstanie jednej bazy danych stanowiących sumę informacji przetwarzanych przez poszczególne rejestry. Tym samym BRIS doprowadzi do powstania swoistego rejestru opartego na bazach danych 28 państw członkowskich Unii Europejskiej. Przyjęcie dyrektywy BRIS nastąpiło wskutek zastosowania zasady pomocniczości wyrażonej w art. 5 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej<sup>2</sup>. Wynika to z faktu, że cele, które przyświecają dyrektywie BRIS nie mogą zostać osiągnięte w stopniu wystarczającym przez państwa człon-

<sup>1</sup> Dyrektywa 2012/17/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 czerwca 2012 r. zmieniająca dyrektywę Rady 89/666/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/56/WE i 2009/101/WE w zakresie integracji rejestrów centralnych, rejestrów handlowych i rejestrów spółek (Dz. Urz. UE L 156 z 2012, s. 1).

<sup>2</sup> Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 13, wersja skonsolidowana).

kowskie<sup>3</sup>. Opowiedzenie się za taką koncepcją jest przejawem realizmu prawodawcy unijnego, który drogą ewolucyjną, a nie rewolucyjną, kontynuuje znoszenie barier szeroko pojętego transgranicznego prowadzenia działalności gospodarczej. Jak przy tym słusznie wskazał Parlament Europejski w rezolucji dotyczącej integracji rejestrów, korzyści związane z wprowadzeniem platformy integrującej rejestry będą mogły zostać wykorzystane wyłącznie jeżeli wszystkie państwa członkowskie do niej przystąpią<sup>4</sup>. Ponadto, dyrektywa BRIS pozostawia otwartą kwestię włączenia BRIS również państw trzecich<sup>5</sup>. Do tego czasu dyrektywa będzie miała skutki wyłącznie odnośnie do przedsiębiorców posiadających siedzibę w Unii Europejskiej.

Wymaga również podkreślenia, że BRIS będzie przekazywał wyłącznie informację o przedsiębiorcach będących osobami prawnymi oraz innymi jednostkami organizacyjnymi, z pominięciem osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą. Wynika to zapewne z słusznego przyjęcia, że ten typ przedsiębiorców prowadzi, co do zasady, działalność gospodarczą o mniejszych rozmiarach, a przez to ich udział w transgranicznej wymianie dóbr i usług nie jest znaczny. Nadto przedsiębiorcy ci nie są wpisywani do rejestrów handlowych. BRIS ma więc stanowić wspólną platformę integrującą dane z rejestrów państw członkowskich, które zawierają informacje na temat spółek handlowych.

## 2. Potrzeba wprowadzenia systemu integracji rejestrów

Wprowadzenie BRIS jest jedną z pochodnych utworzenia wspólnotowego rynku, a w kontekście możliwości jego dalszego rozwoju oraz pogłębiania integracji w ramach Unii Europejskiej stanowi wręcz konieczność. Możliwość uczestnictwa wszystkich przedsiębiorców z każdego państwa członkowskiego we wspólnym rynku oraz towarzyszące temu znoszenie barier dla działalności transgranicznej w ramach Unii w sposób naturalny stymuluje przedsiębiorczość oraz przyczynia się do poszerzania terytorialnego zakresu prowadzenia działalności gospodarczej. W tym kontekście niebagatelną rolę pełnią wielkie grupy kapitałowe, których struktura oraz wewnętrzne procesy transformacyjne, takie jak podziały, połączenia oraz przekształcenia, nieodzownie wiążą się z obecnością oraz funkcjonowaniem na różnych rynkach, również, a może przede wszystkim, w znaczeniu transgranicznym. Zwiększająca się obecność przedsiębiorców jednocześnie na wielu rynkach następować może, w najbardziej bezpośrednim wariacie, poprzez rozrost grupy kapitałowej (tworzenie bądź nabywanie spółek zależnych) lub tworzenie oddziałów. Wskazane wyżej przesłanki implikują rosnące zapotrzebowanie na dostęp do

---

<sup>3</sup> A. Guzewicz, *W kierunku utworzenia Unijnego Rejestru Spółek* [w:] J. Mazurkiewicz (red.), *Księga dla naszych kolegów. Prace prawnicze poświęcone pamięci doktora Andrzeja Ciska, doktora Zygmunta Masternaka i doktora Marka Zagrosika*, Wrocław 2013, s. 153-158.

<sup>4</sup> Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 7 września 2010 r. w sprawie integracji rejestrów przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE C 308 E z 2011, s. 1), por. motyw 9 dyrektywy BRIS.

<sup>5</sup> Zob. motyw 23 dyrektywy BRIS.

informacji o podmiotach prowadzących działalność lub chociażby posiadających siedzibę w poszczególnych krajach Unii Europejskiej. Dla bezpieczeństwa obrotu gospodarczego, z punktu widzenia kontrahentów oraz konsumentów, szczególnie istotne zdaje się to być w odniesieniu do oddziałów przedsiębiorców zagranicznych. Oddział, będąc niejako kontynuacją bytu przedsiębiorcy za granicą, jego gałęzią (ang. *Branch*), nie posiada odrębnej osobowości prawnej, tak więc wchodzenie w jakąkolwiek interakcję biznesową z przedsiębiorcą za pośrednictwem jego oddziału odbywa się przy ograniczonym, a przynajmniej utrudnionym dostępie do informacji na jego temat. Tym samym należy stwierdzić, że kontrahenci nie zawsze mają dostęp do pełnej informacji o sytuacji finansowej przedsiębiorcy, jego likwidacji lub wręcz postawieniu w stan upadłości. Takiego ryzyka nie eliminuje przy tym zmieniana dyrektywą BRIS jedenasta dyrektywa 89/666/EWG Rady określająca zakres obowiązkowych informacji i dokumentów, które spółki powinny ujawniać w rejestrach przedsiębiorców swoich oddziałów, ze względu na fakt, że poszczególne rejestry przedsiębiorców nie są zobligowane do wymieniania informacji dotyczących przedsiębiorców i ich oddziałów<sup>6</sup>. Nie jest zatem wykluczona, chociaż całkowicie niezgodna z prawem, możliwość dalszego prowadzenia działalności gospodarczej przez oddział, pomimo likwidacji przedsiębiorcy zagranicznego. Komisja Europejska w dokumencie z dnia 4 listopada 2009 r. pod tytułem: *Impact Assessment Accompanying document to the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directives 89/666/EEC, 2005/56/EC and 2009/101/EC as regards the interconnection of central, commercial and companies registers* szacuje, że taka aberracja dotyczyć może nawet do 15% oddziałów funkcjonujących w Unii Europejskiej, co w dostateczny sposób obrazuje doniosłość opisywanego problemu<sup>7</sup>.

Utworzenie BRIS ma spowodować powstanie korzystnych warunków dla rozwoju przedsiębiorczości głównie poprzez zapewnienie wyższego poziomu pewności prawa oraz ograniczenie kosztów i barier administracyjnych związanych z pozyskiwaniem kluczowych informacji o przedsiębiorcach. W szerszym kontekście, wprowadzenie BRIS, a w efekcie stworzenie bazy danych znacznej części europejskich przedsiębiorców, ma przetożyć się na wzrost zaufania wobec rynku, a przez to na ożywienie gospodarcze, co z kolei wymierzone jest pośrednio również w zwalczanie skutków światowego kryzysu finansowego<sup>8</sup>. Wpisuje się to w tendencje widoczne aktualnie w działaniach organów Unii Europejskiej. W komunikacie Komisji Europejskiej pod tytułem: *Plan działania: Europejskie prawo spółek i ład korporacyjny – nowoczesne ramy prawne na rzecz bardziej zaangażowanych udziałowców i zrównoważonych przedsiębiorstw*, wskazano między innymi, że jednym z najistotniejszych elementów rozwoju europejskiego prawa spółek jest

<sup>6</sup> Jedenasta dyrektywa 89/666/EWG Rady z dnia 21 grudnia 1989 r. dotycząca wymogów ujawniania informacji odnośnie do oddziałów utworzonych w Państwie Członkowskim przez niektóre rodzaje spółek podlegające prawu innego państwa (Dz. Urz. EWG 395 z 1989, s. 36).

<sup>7</sup> Dokument dostępny pod następującym adresem: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/index.cfm?fuseaction=list&co-teld=2&year=2011&number=222&language=EN> (dostęp: 3.01.2017 r.).

<sup>8</sup> Zob. motywy 5 i 6 dyrektywy BRIS.

wzmocnienie otoczenia prawnego związanego z operacjami transgranicznymi<sup>9,10</sup>.

Warto zauważyć, że pierwszy krok w stronę współpracy rejestrów przedsiębiorców państw członkowskich dokonany został w art. 13 dyrektywy 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie transgranicznego łączenia spółek kapitałowych, również nowelizowanej przez dyrektywę BRIS<sup>11</sup>. Zgodnie z tym przepisem organ rejestrowy właściwy dla siedziby spółki nowo zawiązanej w skutek połączenia transgranicznego, zobowiązany jest do niezwłocznego zawiadomienia organów rejestrowych właściwych dla spółek łączących się. Jednakże, jak słusznie zauważono w motywie 3 dyrektywy BRIS, nie ustalono wspólnych sposobów komunikacji, które umożliwiłyby efektywizację procedur oraz wyeliminowanie problemów językowych. W związku z powyższym dyrektywa BRIS nowelizuje wspomniany art. 13 dyrektywy 2005/56/WE, który w nowym brzmieniu wprowadza obowiązek powiadomienia przez organ rejestrowy właściwy dla siedziby spółki nowo zawiązanej wskutek połączenia transgranicznego, odpowiednich organów prowadzących rejestry krajowe, w których wpisane były spółki łączące się, o fakcie dokonania takiego połączenia. Takie powiadomienia dokonywane będą za pośrednictwem europejskiej centralnej platformy, o której mowa będzie w dalszej części niniejszego opracowania. Opisywane rozwiązanie jest niezwykle istotne z punktu widzenia transgranicznego przeprowadzania operacji transformacyjnych spółek, gdyż dotychczasowy brak klarownych i efektywnych rozwiązań w tej materii prowadził do wydłużenia tych procesów oraz zwiększania ich kosztów, co mogło w pewnym stopniu zniechęcać przedsiębiorców do ich dokonywania<sup>12</sup>.

### 3. Główne cechy BRIS

BRIS, jako system integracji rejestrów przedsiębiorców, będzie składał się z trzech części:

- rejestrów państw członkowskich,
- europejskiej centralnej platformy oraz
- europejskiego elektronicznego punktu dostępu (portalu e-Sprawiedliwość).

Poszczególne państwa członkowskie będą zobowiązane do przekazywania i odbioru danych za pośrednictwem systemu, podczas gdy na Komisji Europejskiej spoczywać będzie prowadzenie i administrowanie europejską centralną platformą jako swoistym rdzeniem BRIS, a także zapewnienie funkcjonowania portalu. Platforma służyła będzie jako narzędzie przekazywania

---

<sup>9</sup> Dokument dostępny pod następującym adresem: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=EN> (dostęp: 2.01.2017 r.).

<sup>10</sup> Zob. A. Guzewicz, dz. cyt.

<sup>11</sup> Dyrektywa 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych (Dz. Urz. UE L 310 z 2005, s. 1).

<sup>12</sup> A. Mucha, *Unijny system rejestrów handlowych i jego implementacja do prawa polskiego po uchwaleniu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/17/UE z dnia 13 czerwca 2012 r.*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, zeszyt 2, s. 73-86.

danych pomiędzy poszczególnymi rejestrami handlowymi, a także pomiędzy rejestrami a portalem e-Sprawiedliwość, zawierającym punkt dostępu do zgromadzonych informacji. Państwa członkowskie będą mogły fakultatywnie utworzyć dodatkowe punkty dostępu, jednak zobowiązane będą informować Komisję Europejską o ich powstaniu oraz wszelkich istotnych zmianach w funkcjonowaniu.

Kluczową właściwością BRIS ma być interoperacyjność, a zatem zdolność do współpracy z systemami informatycznymi, w oparciu o które działają poszczególne rejestry przedsiębiorców w państwach członkowskich. Tylko pełna interoperacyjność BRIS będzie w stanie zapewnić niezakłócone odbieranie i przetwarzanie informacji pochodzących z państw członkowskich oraz udostępnianie ich użytkownikom, w szczególności w kontekście znacznego zróżnicowania rejestrów handlowych w poszczególnych państwach Unii Europejskiej zarówno z punktu widzenia zakresu udostępnianych w nich danych, jak i odpłatności dostępu oraz aspektów technicznych ich funkcjonowania<sup>13</sup>. Stąd też BRIS ma się składać między innymi z europejskiej centralnej platformy, rozumianej, zgodnie z motywem 9 dyrektywy BRIS, jako scentralizowany zestaw informatycznych narzędzi integrujących usługi zapewniane przez rejestry krajowe, oraz tworzyć wspólny interfejs, czyli układ elektroniczny zapewniający wymianę danych<sup>14</sup>. W świetle powyższego, istotne jest podkreślenie, że BRIS ma stanowić wyłącznie narzędzie, czy też – jak precyzyjnie ujmuje to ustawodawca unijny – zestaw narzędzi, nie natomiast wyodrębnioną jednostkę organizacyjną, a tym bardziej nie ma posiadać osobowości prawnej. W tym sensie BRIS nie będzie samodzielnym rejestrem *sensu stricto*, lecz systemem integrującym rejestry państw członkowskich w celu połączenia ich zasobów, a w konsekwencji stworzenia jednej, choć rozproszonej, bazy danych. Baza ta stanowić będzie w istocie unijny rejestr działalności gospodarczej w odniesieniu do spółek oraz ich oddziałów. Co prawda bezpośrednim celem dyrektywy BRIS nie jest unifikacja ani zharmonizowanie rejestrów krajowych, ani tym bardziej utworzenie jednolitego rejestru centralnego, jednakże poprzez wdrożenie systemu integracji rejestrów dojdzie, *de facto*, do powstania wspólnego rejestru. Nietrudno bowiem zauważyć, że zapewnienie łączności wielu baz danych implikuje powstanie jednej bazy danych, chociażby nie było możliwe jej fizyczne, organizacyjne ani elektroniczne wyodrębnienie. BRIS nie będzie zatem ingerował w zasady funkcjonowania poszczególnych rejestrów krajowych.

Zgodnie z przyjętym założeniem o konieczności przystąpienia do BRIS odpowiednich organów ze wszystkich państw członkowskich, każda spółka oraz każdy oddział na terenie Unii Europejskiej otrzyma niepowtarzalny numer identyfikacyjny (EUID – *European Unique Identifier*), niezależny od numerów w rejestrach krajowych, umożliwiający jednoznaczne określenie danego podmiotu oraz przetwarzanie jego danych za pomocą systemu. Numery identyfikacyjne będą nadawane przez rejestr, do którego, odpowiednio spółka lub oddział, będą wpisane. Identyfikato-

<sup>13</sup> T. Stawecki, *Rejestry przedsiębiorców w Europie*, Warszawa 2004, s. 65.

<sup>14</sup> Por. E. Skibińska, *Unijny rejestr spółek*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 16, s. 842.

ry spółek będą zawierały co najmniej dane umożliwiające wskazanie państwa członkowskiego, w którego rejestrze wpisany jest dany podmiot, numeru wpisu do rejestru oraz, w uzasadnionych przypadkach, cech służących unikaniu błędów w identyfikacji.

Z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu gospodarczego, niezwykle istotną funkcją BRIS ma być w szczególności zapewnienie przekazywania danych pomiędzy rejestrami spółek i ich oddziałów. Współpraca pomiędzy poszczególnymi rejestrami handlowymi odbywać się będzie z uwzględnieniem ich równorzędności, ponieważ dyrektywa BRIS nie powołuje żadnego organu centralnego<sup>15</sup>. Wymiana informacji ma dotyczyć przede wszystkim upadłości, postępowań likwidacyjnych oraz wykreślenia spółek z rejestru. Ten ostatni przypadek nie będzie się jednak odnosił do wykreślenia spółek posiadających następców prawnych na zasadzie sukcesji uniwersalnej. Chodzi zatem o wszystkie przypadki procesów transformacyjnych spółek, w których możliwe jest ustanie bytu prawnego spółki skutkujące jej wykreśleniem z rejestru, gdy w ogół praw i obowiązków jej przysługujących wstępują spółki będące jej sukcesorami. Zgodnie z polskim Kodeksem spółek handlowych są to zatem przypadki relacji pomiędzy spółką przekształcaną a spółką przekształconą, spółką przejmowaną a spółką przejmującą lub nowo zawiązaną, a także spółką dzieloną a spółką przejmującą lub nowo zawiązaną<sup>16</sup>. Powyższa zasada znajdzie również zastosowanie do transgranicznego przeniesienia siedziby. Dyrektywa BRIS rozkłada obowiązek wymiany danych, za pośrednictwem systemu, każdorazowo na dwa państwa – państwo siedziby spółki oraz państwo, w którym spółka ta posiada oddział. Pierwsze z tych państw zobowiązane jest do sformułowania i przekazania odpowiedniej informacji, a drugie z nich do jej odbioru i zamieszczenia w krajowym rejestrze handlowym. Wymiana informacji pomiędzy rejestrami jest bezpłatna na podstawie art. 5a ust. 3 jedenastej dyrektywy, dodanego do niej na mocy dyrektywy BRIS. Opisywane rozwiązanie należy ocenić w sposób jednoznacznie pozytywny. Zarys problemu braku wzajemnych powiązań rejestrów handlowych państw Unii Europejskiej w odniesieniu do prowadzenia działalności gospodarczej w formie oddziału został już zasygnalizowany wyżej. W tym miejscu wystarczy zatem wskazać, że doprowadzenie do obligatoryjnej wymiany kluczowych danych dotyczących bytu spółki, a w szczególności informacji o ustaniu jej bytu prawnego, uznać należy nie tylko jako korzystną, lecz wręcz konieczną zmianę w obliczu powszechnego zjawiska transgranicznego prowadzenia działalności gospodarczej w ramach wspólnotowego rynku.

Dyrektywa BRIS nakłada na właściwe organy rejestrowe obowiązek publicznego udostępniania za pośrednictwem systemu co najmniej informacji oraz kopii elektronicznych dokumentów określonych w art. 2 dyrektywy 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady<sup>17</sup>. Oznacza to,

<sup>15</sup> A. Mucha, dz. cyt.

<sup>16</sup> Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1578, z późn. zm.).

<sup>17</sup> Dyrektywa 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 września 2009 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 48 akapit drugi Traktatu, w celu uzyskania ich równoważności, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno współników, jak i osób trzecich (Dz. Urz. UE L 258 z 2009, s. 11.).



że wraz z wejściem w życie systemu BRIS, między innymi umowy, statuty lub akty założycielskie większości spółek zarejestrowanych w państwach członkowskich Unii Europejskiej, a także ich dokumenty księgowe będą dostępne online dla każdego. Określenie „większości” spółek jest o tyle zasadne, że art. 1 przywołanej wyżej dyrektywy 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady wskazuje katalog typów spółek, których dane i dokumenty państwa członkowskie zobowiązane są gromadzić oraz, jednocześnie z pojawieniem się BRIS, udostępniać. Zgodnie na przykład z art. 1 tiret dwudzieste, rodzajami polskich, spółek do których dyrektywa ma zastosowanie są spółka komandytowo-akcyjna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółka akcyjna. W związku z faktem, że obowiązek obsługi oraz koordynowania platformy spocznie na Komisji Europejskiej, będzie ona zobowiązana do zapewnienia możliwości wyszukiwania opisanych wyżej informacji i dokumentów we wszystkich językach urzędowych Unii Europejskiej za pośrednictwem portalu e-Sprawiedliwość.

Wprowadzenie BRIS oraz związanej z nim integracji rejestrów powinno pociągać za sobą zunifikowanie terminów rozpoznawania spraw przez organy rejestrowe. W przeciwnym wypadku system integracji rejestrów będzie stanowił narzędzie nieefektywne, a jego nadrzędny cel, w postaci zapewnienia pożądanego poziomu pewności prawa, nie zostanie zrealizowany. Należy bowiem zauważyć, że wprowadzenie możliwości bezpośredniego dostępu do danych przedsiębiorców z innych państw członkowskich nie zda się na wiele, jeżeli w rejestrach tych będą widniały nieaktualne dane. W dyrektywie BRIS ustawodawca unijny wyraził intencję, aby termin rozpoznawania wniosków dotyczących zmian danych określonych w art. 2 w zw. z art. 1 dyrektywy 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady wynosił, w miarę możliwości, 21 dni<sup>18</sup>. W tym kontekście, w celu porównania, należy przypomnieć brzmienie art. 20a ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, zgodnie z którym wniosek o wpis powinien zostać rozpoznany przez sąd rejestrowy, co do zasady, w terminie 7 dni<sup>19</sup>. Oba przywołane terminy mają jedynie charakter instrukcyjny, co oznacza, że ich przekroczenie nie pociąga za sobą skutków w postępowaniu rejestrowym, jednakże wyznacza orzecznikom pewną cezurę czasową, po której przekroczeniu możliwe jest pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności dyscyplinarnej<sup>20</sup>. Powyższe nie oznacza jednak, że przewidziany w polskim prawie termin 7 dni jest powszechnie dochowywany. W przeważającej większości przypadków, termin ten jest przekraczany przez sądy rejestrowe, co wynika przede wszystkim z ich nadmiernego obłożenia sprawami. Stąd też termin 21 dni, proponowany przez ustawodawcę unijnego, należy określić jako dalece bardziej realistyczny, ponieważ zapewnia z jednej strony relatywnie szybkie rozpoznawanie wniosków, z drugiej natomiast – nie doprowadzi powstania stanu, w którym organy rejestrowe będą w stanie permanentnej zwłoki, co ma miejsce w przypadku wydziałów gospodarczych Krajowego Rejestru Sądowego polskich

<sup>18</sup> Zob. motyw 18 dyrektywy BRIS.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2016 r. poz. 687, z późn. zm.).

<sup>20</sup> A. Michnik, *Postępowanie o wpis do rejestru przedsiębiorców*, <https://sip.lex.pl/#/monografia/369200471/38/michnik-agnieszka-postepowanie-o-wpis-do-rejestru-przedsiębiorców> (dostęp: 19.12.2016 r.).

sądów rejonowych. Jednakże dyrektywa BRIS wprowadza jeden wyjątek od omawianego terminu 21 dni. Dotyczy on dokumentacji rachunkowej składanej za okresy sprawozdawcze do organów rejestrowych, co spowodowane jest znacznym przeciążeniem tych organów w miesiącach, w których dokumenty te są składane. W realiach polskich sądów rejestrowych czas ten przypada na miesiące od czerwca do września. Konkludując, należy pozytywnie ocenić wprowadzenie przez dyrektywę BRIS terminu 21 dni na rozpatrywanie wniosków o wpis do rejestru przedsiębiorców. Ustanowienie takiego terminu zdaje się być niezbędne dla umożliwienia realizacji założeń BRIS, a określenie go na 21 dni jest przejawem realistycznego podejścia do tempa przetwarzania wniosków przez organy rejestrowe państw członkowskich.

Co istotne, dyrektywa BRIS nie doprowadzi do likwidacji opłat pobieranych przez niektóre państwa członkowskie za dostęp do informacji zamieszczanych w rejestrach przedsiębiorców<sup>21</sup>. Jak wyraźnie wskazano w treści dyrektywy, nie jest intencją unijnego prawodawcy ograniczanie prawa do pobierania wskazanych wyżej opłat. W związku z tym, środki i specyfikacje techniczne dotyczące BRIS powinny dawać możliwość integracji systemu płatności, przy uwzględnieniu możliwości ich dokonywania online. Natomiast koszty powstania i funkcjonowania systemu zostaną podzielone pomiędzy Unię Europejską a państwa członkowskie. Sama platforma oraz europejski elektroniczny punkt dostępu, czyli elementy centralne systemu, zostaną sfinansowane ze środków własnych Unii Europejskiej. Państwa członkowskie są jednak zobowiązane do poniesienia kosztów dostosowania swoich rejestrów przedsiębiorców do BRIS. Wymagania techniczne, którym muszą sprostać rejestry handlowe państw członkowskich określone zostały w rozporządzeniu wykonawczym Komisji Europejskiej 2015/884<sup>22</sup>. Dyrektywa BRIS deleguje również na Komisję Europejską uprawnienie do przyjęcia aktów dotyczących pobierania opłat za udostępnienie informacji zgromadzonych przy pomocy BRIS, w trybie art. 290 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>23</sup>. Nie powinny one jednak przekraczać kosztów administracyjnych związanych z udostępnianiem informacji<sup>24</sup>. Opłaty te mogą mieć na celu wyłącznie zapewnienie środków na utrzymanie platformy. Opisywane uprawnienie Komisji Europejskiej, w żaden sposób nie wpływa ani nie ogranicza przy tym wspomnianego już prawa państw członkowskich do pobierania opłat we własnym zakresie, jednakże państwa te są zobowiązane zapewnić, że informacje takie, jak: firma, siedziba, rejestr handlowy, w którym spółka jest zarejestrowana oraz numer jej wpisu, będą udostępniane nieodpłatnie.

Należy odnotować, że przetwarzanie danych osobowych dla potrzeb związanych z powołaniem lub funkcjonowaniem BRIS przez Komisję Europejską, rejestry państw członkowskich

<sup>21</sup> Zob. motyw 22 dyrektywy BRIS.

<sup>22</sup> Rozporządzenie wykonawcze 2015/884 Komisji (UE) z dnia 8 czerwca 2015 r. ustanawiające specyfikacje techniczne i procedury niezbędne dla systemu integracji rejestrów ustanowionego dyrektywą 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Urz. UE L 144 z 2015, s. 1).

<sup>23</sup> Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 47, wersja skonsolidowana).

<sup>24</sup> Por. art. 3a dyrektywy 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.

oraz jakiegokolwiek osoby trzecie wspierające prowadzenie platformy odbywać się będzie zgodnie z dyrektywą 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzeniem (WE) 45/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady<sup>25, 26</sup>. Tym samym wszelkie akty wykonawcze przyjmowane w związku z BRIS powinny prowadzić do zapewnienia zgodności z przywołanymi regulacjami. W ten sposób dyrektywa BRIS zapewnia zgodność z art. 8 Karty Praw podstawowych Unii Europejskiej stanowiącym o prawie jednostki do ochrony dotyczących jej danych osobowych<sup>27</sup>.

#### 4. Podsumowanie

Jak podkreślano wyżej, fakt uchwalenia dyrektywy BRIS należy niewątpliwie uznać za znaczący krok naprzód w dziedzinie rozwoju szeroko pojmowanego rynku wspólnego, w szczególności w dziedzinie przejrzystości oraz łatwości prowadzenia działalności oraz pewności obrotu gospodarczego. Integracja rejestrów przedsiębiorców stanowi logiczną konsekwencję rozwoju gospodarczego Unii Europejskiej, na który to rozwój wielki wpływ miało scalenie rynków państw członkowskich. W tym kontekście uzasadnione zdają się być przewidywania prawodawcy unijnego, wyrażone w motywach dyrektywy BRIS, że jej wdrożenie odbije się wyłącznie korzystnie na gospodarkach państw Unii i przyspieszy wychodzenie ze światowego kryzysu poprzez ożywienie inwestycji wywołane między innymi wzrostem poziomu pewności obrotu gospodarczego.

Niezależnie od powyższego, na aprobatę zasługuje także stanowisko wyrażone w opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego, dotyczące dyrektywy BRIS<sup>28</sup>. Zdaniem Komitetu, zasadne byłoby skonsolidowanie trzech zmienianych dyrektyw celem utworzenia jednolitego europejskiego standardu w zakresie ujawniania informacji o przedsiębiorcach oraz przekazywania ich pomiędzy rejestrami handlowymi poszczególnych państw członkowskich. Jak słusznie zauważa Komitet, takie rozwiązanie ułatwiłoby znacząco proces implementacji, który przy obecnej strukturze dyrektywy BRIS, zawierającej nie tylko przepisy nowelizujące, lecz również przepisy delegujące liczne kwestie na rzecz Komisji Europejskiej, jest skomplikowany oraz wieloetapowy.

Jak wskazano wyżej, utworzenie systemu integracji rejestrów spowoduje powstanie wspólnej bazy zawierającej dane, których zakres będzie w znacznej części pokrywał się z informacjami

<sup>25</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. UE L 281 z 1995, s. 31).

<sup>26</sup> Rozporządzenie (WE) 45/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych (Dz. Urz. UE L 8 z 2001, s. 1).

<sup>27</sup> Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83 z 2010, s. 389).

<sup>28</sup> Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywy 89/666/EWG, 2005/56/WE i 2009/101/WE w zakresie integracji rejestrów centralnych, rejestrów handlowych i rejestrów spółek (Dz. Urz. UE C 248 z 2011, s. 118).

przetwarzanymi przez rejestry handlowe państw członkowskich. W efekcie dojdzie do faktycznego powstania wspólnego rejestru przedsiębiorców Unii Europejskiej pomimo, iż będzie on zdecentralizowany. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że dalszy rozwój prawodawstwa unijnego w tej materii należy uznać za wysoce pożądany, a ostatecznym jego celem powinno być utworzenie, w znaczeniu instytucjonalnym, jednolitego wspólnego rejestru przedsiębiorców zawierającego całość danych ze wszystkich rejestrów. Pozwoliłoby to na osiągnięcie pełnej przejrzystości oraz łatwości w dostępie do informacji, a także całkowicie wyeliminowałoby liczne bariery administracyjne oraz koszty związane z działalnością transgraniczną, do których ograniczenia w znaczący sposób przyczyni się dyrektywa BRIS. Na obecnym bowiem etapie znaczną słabością BRIS jest fakt, że dane pozyskane za jego pomocą będą miały charakter wyłącznie informacyjny, nie stanowiąc przy tym informacji wiążących, jak ma to miejsce na przykład w przypadku rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Powyższe wynika z faktu, że do informacji pozyskanych za pośrednictwem systemu nie znajdują zastosowania regulacje zawarte w dyrektywie 89/666/WE oraz 2009/101/WE, dotyczące ochrony zaufania osób działających w dobrej wierze, co do treści opublikowanych w rejestrach krajowych<sup>29</sup>. Tym samym, w razie sprzeczności danych pozyskanych z systemu ze stanem faktycznym, osoby powołujące się na takie dane nie korzystają z ochrony prawnej.

#### **Business Registers Interconnection System**

The paper presents analysis of the directive 2012/17/EU on of the European Parliament and of the Council of 13 June 2012 and description of the general idea of establishment of Business Registers Interconnection System (BRIS). BRIS is a response of European Union for growing demand for information, which arises from development of single market. Its most crucial quality is institution of an obligation to exchange information between commercial registers of the member states through the BRIS itself. The system will be beneficial for entrepreneurs, contractors and clients, since it shall minimize administrative barriers and costs of both conducting of cross-border economic activity, and transformation processes of the companies. Furthermore, relatively broad and effortless access to information about European companies, will significantly increase the level of certainty of economic relations. In effect BRIS will contribute to further development of the single market and therefore also to diminishment of the negative results of global economic crisis.

#### **Bibliografia**

##### **Pozycje książkowe**

1. Guzewicz A., *W kierunku utworzenia Unijnego Rejestru Spółek* [w:] J. Mazurkiewicz (red.), *Księga dla naszych kolegów. Prace prawnicze poświęcone pamięci doktora Andrzeja Ciska, doktora Zygmunta Masternaka i doktora Marka Zagrosika*, Wrocław 2013.
2. Stawecki T., *Rejestry przedsiębiorców w Europie*, Warszawa 2004.

---

<sup>29</sup> A. Mucha, dz. cyt.

## Czasopisma

1. Mucha A., *Unijny system rejestrów handlowych i jego implementacja do prawa polskiego po uchwaleniu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/17/UE z dnia 13 czerwca 2012 r.*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, zeszyt 2.
2. Skibińska E., *Unijny rejestr spółek*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 16.

## Akty prawne

1. Jedenasta dyrektywa 89/666/EWG Rady z dnia 21 grudnia 1989 r. dotycząca wymogów ujawniania informacji odnośnie do oddziałów utworzonych w Państwie Członkowskich przez niektóre rodzaje spółek podlegające prawu innego państwa (Dz. Urz. EWG 395 z 1989, s. 36).
2. 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. UE L 281 z 1995, s. 31).
3. Dyrektywa 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych (Dz. Urz. UE L 310 z 2005, s. 1).
4. Dyrektywa 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 września 2009 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 48 akapit drugi Traktatu, w celu uzyskania ich równoważności, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno współników, jak i osób trzecich (Dz. Urz. UE L 258 z 2009, s. 11).
5. Dyrektywa 2012/17/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 czerwca 2012 r. zmieniająca dyrektywę Rady 89/666/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/56/WE i 2009/101/WE w zakresie integracji rejestrów centralnych, rejestrów handlowych i rejestrów spółek (Dz. Urz. UE L 156 z 2012, s. 1).
6. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83 z 2010, s. 389).
7. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 7 września 2010 r. w sprawie integracji rejestrów przedsiębiorstw (Dz. Urz. UE C 308 E z 2011, s. 1), por. motyw 9 dyrektywy BRIS.
8. Rozporządzenie (WE) 45/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych (Dz. Urz. UE L 8 z 2001, s. 1).
9. Rozporządzenie wykonawcze 2015/884 Komisji (UE) z dnia 8 czerwca 2015 r. ustanawiające specyfikacje techniczne i procedury niezbędne dla systemu integracji rejestrów ustanowionego dyrektywą 2009/101/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 144 z 2015, s. 1).

10. Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 47, wersja skonsolidowana).
11. Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 13, wersja skonsolidowana).
12. Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1578, z późn. zm).
13. Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2016 r. poz. 687, z późn. zm.).

### Strony internetowe

1. Impact Assessment Accompanying document to the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directives 89/666/EEC, 2005/56/EC and 2009/101/EC as regards the interconnection of central, commercial and companies registers, <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/index.cfm?fuseaction=list&cotelid=2&-year=2011&number=222&language=EN> (dostęp: 3.01.2017 r.).
2. Michnik A., *Postępowanie o wpis do rejestru przedsiębiorców*, <https://sip.lex.pl/#/monografia/369200471/38/michnik-agnieszka-postepowanie-o-wpis-do-rejestru-przedsiębiorców> (dostęp: 19.12.2016 r.)
3. *Plan działania: Europejskie prawo spółek i ład korporacyjny – nowoczesne ramy prawne na rzecz bardziej zaangażowanych udziałowców i zrównoważonych przedsiębiorstw*, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=EN> (dostęp: 2.01.2017 r.).

### Inne

1. Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 89/666/EWG, 2005/56/WE i 2009/101/WE w zakresie integracji rejestrów centralnych, rejestrów handlowych i rejestrów spółek ( Dz. Urz. UE C 248 z 2011, s. 118).

Dr Anna Gawrońska-Błaszczyk  
Instytut Logistyki i Magazynowania  
Mgr Lucyna Łuczak-Noworolnik  
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

## **Telemedycyna jako przykład cyfrowej usługi publicznej w Europie w obszarze ochrony zdrowia – wybrane zagadnienia prawne i organizacyjne**

### **1. Rozważania wstępne**

Technologie informacyjno-komunikacyjne<sup>1</sup> odgrywają bardzo ważną rolę we wspieraniu procesów i czynności w wielu obszarach większości gałęzi gospodarki. Z punktu widzenia ochrony zdrowia, technologie te mają decydujący wpływ na wzrost jakości świadczonych usług zdrowotnych i są wykorzystywane w obszarze telemedycyny. Telemedycyna stanowi przykład cyfrowej usługi publicznej w Europie, a jej coraz częstsze zastosowanie w praktyce świadczy o dużym potencjale telemedycyny z punktu widzenia zarówno usługodawców, jak i pacjentów. Kluczową cechą charakterystyczną telemedycyny jest wykorzystywanie właśnie technologii ICT oraz odpowiednich narzędzi wspierających ich zastosowanie, jak również rozłączność miejsca pobytu, np. diagnozowanego pacjenta i lekarza, który stawia diagnozę<sup>2</sup>. Zgodnie z definicją Komisji Europejskiej, „Telemedycyna polega na świadczeniu usług zdrowotnych z wykorzystaniem ICT w sytuacji, gdy pracownik służby zdrowia i pacjent (lub dwaj pracownicy służby zdrowia) znajdują się w dwóch różnych miejscach”. Komisja Europejska wskazuje również na pojęcie usług telemedycznych, które „wiążą się z przesyłem danych i informacji medycznych (jako tekstu, obrazu, dźwięku lub w innej formie), koniecznych do działań prewencyjnych, diagnozy, leczenia i kontroli stanu zdrowia pacjenta”<sup>3</sup>. Światowa Organizacja Zdrowia z kolei, definiuje telemedycynę jako „świadczenie usług opieki zdrowotnej, w której kluczową rolę odgrywa rozłączność miejsca, przez wszystkie osoby wykonujące zawody medyczne, przy wykorzystaniu ICT służących wymianie istotnych informacji w celach diagnostycznych, leczniczych oraz zapobiegania chorobom i urazom, prowadzenia badań i ich oceny, zapewnienia, kontynuacji kształcenia pracowników służby zdrowia, czyli w celu poprawy zdrowia jednostek oraz tworzonych przez nie społeczności”<sup>4</sup>. W związku z powyższym można stwierdzić, że koncepcja telemedycyny wpisuje

<sup>1</sup> W skrócie ICT od angielskiego określenia *Information and Communication Technologies*.

<sup>2</sup> P. Skoczylas, *Wykorzystanie rozwiązań telemedycznych w sprawnym funkcjonowaniu systemu ochrony zdrowia*, *Journal of Health Study and Medicine*, nr 2/2016, s. 69-82.

<sup>3</sup> Komisja Wspólnot Europejskich, Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie korzyści telemedycyny dla pacjentów, systemów opieki zdrowotnej i społeczeństwa, KOM(2008)689 wersja ostateczna, 2008.

<sup>4</sup> K. Lops, *Cross-border telemedicine. Opportunities and barriers from an economical and legal perspective*, Erasmus University - Institute of Health Policy and Management, Rotterdam 2008, s. 7.

się zarówno w definicję e-zdrowia, jak i m-zdrowia.

E-zdrowie jest określeniem stosowanym jako odpowiednik angielskiego sformułowania *eHealth* i oznacza „efektywne, oszczędne i bezpieczne wykorzystanie technologii informacyjnych i telekomunikacyjnych do wspomagania wszelkich działań związanych z ochroną zdrowia, obejmujących świadczenie usług zdrowotnych, systemy obserwacji dziedzin powiązanych ze zdrowiem, edukację zdrowia, rozwój fachowej literatury i wiedzy, badania naukowe”<sup>5</sup>. W ICT upatruje się źródła wzrostu efektywności i poprawy jakości życia, jak również możliwości wsparcia dyseminacji innowacyjnych rozwiązań w sektorze świadczenia usług medycznych. Pojęcie e-zdrowie charakteryzuje relacje i interakcje pomiędzy uczestnikami procesu świadczenia usług medycznych, a mianowicie pomiędzy usługobiorcą, czyli pacjentem oraz usługodawcą, czyli dostawcą usług z zakresu opieki zdrowotnej. Ponadto, e-zdrowie obejmuje również swoim zakresem obszar związany z przekazywaniem danych pomiędzy instytucjami oraz bezpośrednimi kontaktami pomiędzy pacjentami i pracownikami służby zdrowia<sup>6</sup>. Komisja Europejska definiuje e-zdrowie jako zastosowanie nowoczesnych technologii teleinformatycznych dla zaspokajania potrzeb obywateli, pacjentów, specjalistów w zakresie ochrony zdrowia, dostawców usług zdrowotnych oraz polityków. W założeniu koncepcja e-zdrowia powinna także dostarczać pacjentom różnorodnych informacji na temat leczenia, kondycji zdrowotnej oraz wpływać na poprawę poziomu życia. Innymi słowy, implementacja założeń e-zdrowia powinna być korzystna zarówno dla lekarzy, jak i dla pacjentów.

M-zdrowie natomiast stanowi odzwierciedlenie angielskiego określenia dla tzw. mobilnego zdrowia (*ang. mHealth*). Mobilne zdrowie (zwane dalej m-zdrowiem) obejmuje „działalność w obszarze medycyny i zdrowia publicznego wykonywaną przy użyciu urządzeń mobilnych, takich jak telefony komórkowe, urządzenia do monitorowania pacjentów, palmtopy i inne urządzenia bezprzewodowe”<sup>7</sup>. Do m-zdrowia zaliczają się również aplikacje związane ze stylem życia i dobrym samopoczuciem, które mogą łączyć się z wyrobami medycznymi lub czujnikami (umieszczonymi np. w bransoletkach lub zegarkach), a także systemy osobistego doradztwa, informacja zdrowotna, rozwiązania przypominające o zażyciu leków za pośrednictwem SMS oraz bezprzewodowa telemedycyna, a nawet teleratownictwo medyczne.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie zarówno zagadnień prawnych, jak i organizacyjnych związanych z telemedycyną. W procesie jego opracowania posłużono się przede wszystkim analizą wybranych aktów prawnych – przyjętych na poziomie unijnym oraz

<sup>5</sup> Główny Urząd Statystyczny, 2015, *Pojęcia stosowane w statystyce publicznej*, GUS, <http://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/1787,pojecie.html?pdf=1> (dostęp: 19.12.2016 r.).

<sup>6</sup> K. Batko, *Wykorzystanie technologii informacyjno-komunikacyjnych w transformacji organizacji z sektora ochrony zdrowia – koncepcja e-zdrowie*, [w:] C.M. Olszak, E. Ziemia (red.), *Technologie informacyjne w transformacji współczesnej gospodarki*, „Studia Ekonomiczne” 2012, nr 100. Uniwersytet Ekonomiczny, Katowice 2012.

<sup>7</sup> Komisja Europejska, 2014, *Zielona księga w sprawie mobilnego zdrowia*, Brussels, <http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/dossier/files/download/082dbcc5452b148401458807be8d3cac.doc> (dostęp: 19.12.2015 r.).



na poziomie krajowym – regulujących obszar telemedycyny. Dodatkowo, dokonano przeglądu literatury, uwzględniając wzmianki o różnorodnych sposobach wykorzystania koncepcji telemedycyny w praktyce.

## 2. Telemedycyna – uwarunkowania prawne

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej<sup>8</sup>, stanowiąca podstawę dla funkcjonowania szeregu innowacyjnych rozwiązań w obszarze ochrony zdrowia<sup>9</sup>, nie zawiera definicji legalnej pojęcia telemedycyna, nie reguluje także wprost zasad jej wykorzystywania. W niektórych miejscach jedynie odwołuje się do tego pojęcia, w szczególności w art. 3 lit d znajduje się zapis zgodnie, z którym „państwo członkowskie leczenia” oznacza państwo członkowskie, na którego terytorium faktycznie świadczona jest opieka zdrowotna. W przypadku telemedycyny uważa się, że opieka zdrowotna świadczona jest w tym państwie członkowskim, w którym ma siedzibę świadczeniodawca. Poza tym, terminem telemedycyna unijny prawodawca posługuje się jeszcze w art. 7 ust. 7 dyrektywy o prawach pacjenta, stanowiącym, iż państwo członkowskie ubezpieczenia może nałożyć na osobę ubezpieczoną, która dochodzi zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, w tym opieki zdrowotnej otrzymanej za pomocą telemedycyny, te same warunki, kryteria przysługiwania uprawnień i wymogi prawno-administracyjne, ustalone na szczeblu lokalnym, regionalnym lub krajowym, jakie byłyby nałożone, gdyby ten sam rodzaj opieki zdrowotnej był świadczony na terytorium tego państwa członkowskiego.

Pewną wskazówką interpretacyjną, pozwalającą na prawidłowe zrozumienie tego pojęcia jest treść Komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie korzyści telemedycyny dla pacjentów, systemów opieki zdrowotnej i społeczeństwa<sup>10</sup>. Według prezentowanego – w wyżej wskazanym dokumencie – ujęcia, telemedycyna jest to świadczenie usług zdrowotnych z wykorzystaniem

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 88 z 2011, s. 45 - zwane w dalszej części dyrektywą o prawach pacjenta.

<sup>9</sup> Przykładowo art. 14 dyrektywy o prawach pacjenta zawiera uregulowanie kwestii tzw. e-Zdrowia. Zgodnie z jego brzmieniem:  
1. Unia wspiera i ułatwia współpracę i wymianę informacji między państwami członkowskimi działającymi w ramach dobrowolnej sieci skupiającej wyznaczone przez państwa członkowskie organy krajowe odpowiedzialne za e-Zdrowie.

2. Celami sieci e-Zdrowia są:

a) działania na rzecz wygenerowania trwałych korzyści ekonomicznych i społecznych europejskich systemów i świadczeń e-Zdrowia oraz interoperacyjnych zastosowań użytkowych, aby osiągnąć wysoki poziom zaufania i bezpieczeństwa, zwiększyć ciągłość opieki i zapewnić dostęp do bezpiecznej opieki zdrowotnej wysokiej jakości;

b) sporządzanie wytycznych dotyczących:

(i) niewyczerpującego wykazu danych, które mają się znaleźć w kartotekach pacjentów i które mogą być wymieniane między pracownikami służby zdrowia, aby umożliwić ciągłość opieki i bezpieczeństwo pacjenta w aspekcie transgranicznym; oraz

(ii) skutecznych metod udostępniania informacji medycznych do celów zdrowia publicznego i badań naukowych;

c) wspieranie państw członkowskich w działaniach na rzecz opracowania wspólnych środków identyfikacji i uwierzytelniania, aby ułatwić przenoszalność danych w transgranicznej opiece zdrowotnej.

<sup>10</sup> COM/2008/0689 końcowy – zwanego dalej Komunikatem.

ICT, w sytuacji, gdy pracownik służby zdrowia i pacjent (lub dwaj pracownicy służby zdrowia) nie znajdują się w tym samym miejscu. Usługi telemedyczne wiążą się z przesyłem danych i informacji medycznych (jako tekstu, obrazu, dźwięku lub w innej formie), które są konieczne do działań prewencyjnych, diagnozy, leczenia i kontroli stanu zdrowia pacjenta. Nadto na gruncie treści Komunikatu przyjęto, że telemedycyna obejmuje szeroki i różnorodny zakres usług. Usługi najczęściej wymieniane we wzajemnych ocenach to teleradiologia, telepatomorfologia, teledermatologia, telekonsultacje, telemonitorowanie, telechirurgia i teleokulistyka. Inne możliwe typy usług obejmują centra telefonicznej obsługi pacjentów lub centra informacji online dla pacjentów, konsultacje na odległość (e-wizyty lekarskie) bądź wideokonferencje pomiędzy pracownikami służby zdrowia. Warty podkreślenia jest fakt, że w tym przypadku portale informacyjne poświęcone zdrowiu, systemy elektronicznych kart zdrowia, przesyłanie recept lub skierowań drogą elektroniczną (e-recepta, e-skierowanie) nie są traktowane w wymienionym komunikacie jako usługi telemedyczne.

Dotychczas polskie ustawodawstwo nie wprowadziło definicji legalnej telemedycyny. Termin telemedycyna został użyty jedynie w ustawie z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia<sup>11</sup> – w art. 36 ust. 1 pkt 4 odnoszącym się do portalu edukacyjno-informacyjnego. Zgodnie z jego treścią, jednym z celów portalu jest „upowszechnianie wiedzy na temat funkcjonowania systemów informatycznych w ochronie zdrowia oraz telemedycyny.” Pomimo braku definicji ustawowej należy przychylić się do stanowiska prezentowanego w piśmiennictwie, zgodnie z którym ustawodawca posługując się terminami „systemy teleinformatyczne” oraz „inne systemy łączności” odnosi się do form komunikacji na odległość, niewymagających osobistego kontaktu<sup>12</sup>. Nadto przyjęta na mocy ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw<sup>13</sup> nowelizacja ustawy o działalności leczniczej<sup>14</sup> – w art. 3 ust 1<sup>15</sup> doprecyzowuje definicję działalności leczniczej przez uzupełnienie przepisu o możliwość udzielania świadczeń zdrowotnych także za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności (telemedycyna).

Podstawę prawną umożliwiającą lekarzowi albo lekarzowi dentyście udzielanie świadczeń zdrowotnych przy wykorzystaniu telemedycyny w Polsce<sup>16</sup> stanowi art. 2 ust. 4 ustawy z dnia

<sup>11</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 1535, z późn. zm.

<sup>12</sup> E. Sarnacka, *Telemedycyna w świetle nowych polskich regulacji prawnych*, Medium Nr 2/2016 (307), s. 15.

<sup>13</sup> Dz. U. poz. 1991, z późn. zm.

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1638).

<sup>15</sup> Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 3 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej: Działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Świadczenia te mogą być udzielane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności.

<sup>16</sup> Jak wynika z treści uzasadniania do projektu ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw – wprowadzającej podstawę prawną dla świadczeń zdrowotnych w ramach telemedycyny – w art. 2 ustanowiono zmiany mające na celu wprowadzenie do porządku prawnego rozwiązań ułatwiających wykonywanie zawodów lekarza i lekarza dentystry w modelu telemedycyny.

5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>17</sup>. Zgodnie z jego brzmieniem lekarz, lekarz dentysta może wykonywać czynności, o których mowa w ust. 1 i 2, także za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. W wyżej wskazanych ustępach 1 i 2 dookreślono zakres świadczeń zdrowotnych na które składają się w szczególności następujące czynności: badanie stanu zdrowia, rozpoznawanie chorób i zapobieganie im, leczenie i rehabilitacja chorych, udzielania porad lekarskich, a także wydawanie opinii i orzeczeń lekarskich. W ust. 2 wskazano, iż wykonywanie zawodu lekarza dentystry polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, wyżej wskazanych świadczeń w zakresie chorób zębów, jamy ustnej, części twarzowej czaszki oraz okolic przyległych.

Niezwykle istotnym z punktu widzenia możliwości świadczenia usług przez lekarza w warunkach telemedycyny jest nowelizacja art. 42 ust. 1 przywołanej ustawy. Zgodnie z aktualnym stanem prawnym, lekarz orzeka o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim, osobistym jej zbadaniu lub zbadaniu jej za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Powyższe oznacza, że obecnie nie ma przeszkód prawnych do tego, aby faktycznie lekarze mogli świadczyć usługi na odległość w ramach wykonywanego zawodu.

Analogiczne zmiany wprowadzono także w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej<sup>18</sup>. Na podstawie przyjętych zmian, pielęgniarka i położna wykonuje zawód, z należytą starannością, zgodnie z zasadami etyki zawodowej, poszanowaniem praw pacjenta, dbałością o jego bezpieczeństwo, wykorzystując wskazania aktualnej wiedzy medycznej, oraz pośrednictwo systemów teleinformatycznych lub systemów łączności.

W art. 2a ust. 2a ustawy o izbach aptekarskich<sup>19</sup> wprowadzono natomiast zapis zgodnie, z którym niektóre ściśle określone usługi farmaceutyczne mogą być udzielane przez farmaceutę za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Do takich usług należą:

1. udzielanie informacji i porad dotyczących działania i stosowania produktów leczniczych i wyrobów, będących przedmiotem obrotu w aptekach i hurtowniach farmaceutycznych,
2. sprawowanie opieki farmaceutycznej polegającej na dokumentowanym procesie, w którym farmaceuta, współpracując z pacjentem i lekarzem, a w razie potrzeby z przedstawicielami innych zawodów medycznych, czuwa nad prawidłowym przebiegiem farmakoterapii w celu uzyskania określonych jej efektów poprawiających jakość życia pacjenta.

W analizowanym kontekście wprowadzone zmiany należy zasadniczo ocenić pozytywnie. Znowelizowane przepisy wprost dopuszczają bowiem szerokie stosowanie rozwiązań teleme-

<sup>17</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 464, z późn. zm.

<sup>18</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 1251, z późn. zm.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 2016 r. poz. 1496).

dycznych. Niepokojący jest jedynie ich – jak się wydaje – nazbyt ogólny charakter. W piśmiennictwie pojawiają się opinie, iż nie rozstrzygają one szczegółowych kwestii związanych z prowadzeniem działalności telemedycznej. W związku z powyższym, z perspektywy lekarza szczególne znaczenie będzie mieć kształtująca się praktyka stosowania nowego prawa, polegająca przede wszystkim na właściwej interpretacji przepisów, zapewniającej zarówno bezpieczeństwo pacjentom, jak również nie stanowiącej zbędnego utrudnienia dla wykonywania działalności telemedycznej<sup>20</sup>.

### 3. Rodzaje zastosowań telemedycyny

Analiza dostępnej literatury pozwala na stwierdzenie, iż aktualnie mamy do czynienia z różnorodnością zastosowań rozwiązań telemedycznych we wszystkich gałęziach współczesnej medycyny. Kryteria podziału rozwiązań telemedycznych są różnorodne. Najbardziej ogólne kryterium dotyczy kraju, w którym rozwiązania są stosowane i pozwala na wyodrębnienie rozwiązań o charakterze typowo krajowym, jak również transgranicznym. Ta ostatnia sytuacja ma miejsce wówczas, gdy zastosowanie rozwiązania nie jest ograniczone do granic jednego państwa, ale ma charakter szerszy i obejmuje więcej niż dwa kraje.

Kolejnym kryterium podziału rozwiązań telemedycznych może być rola użytkowników tych rozwiązań. Pozwala to na rozróżnienie rozwiązań, mających zastosowanie na linii usługodawca - usługodawca od tych, które mogą być realizowane na linii usługodawca - pacjent. Podział rozwiązań telemedycznych ma również miejsce ze względu na sposób przekazywanych danych medycznych (komunikacji) i może prowadzić do sklasyfikowania następujących modeli wymiany danych:

1. w czasie rzeczywistym (*ang. real-time*) – użytkownicy usługi komunikują się np. poprzez wideokonferencję „na żywo”; ta metoda wymiany danych jest najczęściej stosowana w telepsychiatrii, telekardiologii, telekonsultacjach;
2. przechowywanie i przesyłanie (*ang. store&forward*) – dane cyfrowe w postaci zdjęć, plików wideo, plików dźwiękowych są pozyskiwane i przechowywane na komputerze, urządzeniu mobilnym lub w chmurze i przesyłane za pomocą zabezpieczonego łącza do dalszych badań lub analizy; to rozwiązanie jest najczęściej stosowane w teledermatologii i telepatologii oraz zdalnym monitoringu (*ang. remote monitoring*)<sup>21</sup>.

Rozwiązanie oparte o wymianę danych w czasie rzeczywistym jest stosowane w sytuacjach, gdy istnieje konieczność natęej i szybkiej konsultacji w celu postawienia trafnej diagnozy i określenia kroków postępowania. Rozwiązanie to jest bardzo wymagające technicznie: konieczny

<sup>20</sup> Otoczenie regulacyjne telmedycyny w Polsce – stan obecny i nowe otwarcie, Warszawa, wrzesień 2015, [https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie\\_Regulacyjne\\_Telemedycyny\\_w\\_Polsce.pdf](https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie_Regulacyjne_Telemedycyny_w_Polsce.pdf) (dostęp: 19.12.2016 r.).

<sup>21</sup> Otoczenie regulacyjne telmedycyny w Polsce – stan obecny i nowe otwarcie, Warszawa, wrzesień 2015, [https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie\\_Regulacyjne\\_Telemedycyny\\_w\\_Polsce.pdf](https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie_Regulacyjne_Telemedycyny_w_Polsce.pdf) (dostęp: 19.12.2016 r.).

jest dostęp do urządzeń transmisyjnych oraz łącza internetowego o wysokiej przepustowości. Zaletą rozwiązania *store&forward* jest możliwość uzyskania konsultacji, bez konieczności angażowania w jednym czasie i miejscu wszystkich zainteresowanych osób, które mają swój wkład w proces diagnozowania. Z technicznego punktu widzenia jest to również rozwiązanie bardziej korzystne, ponieważ nie wymusza stosowania szerokopasmowego dostępu do internetu<sup>22</sup>.

W raporcie przygotowanym przez Krajową Izbę Gospodarczą i Izbę Gospodarczą Medycyna Polska z marca 2015 r. dokonano prezentacji rodzajów rozwiązań telemedycznych w zależności od ich specyficznego charakteru, ról i poziomu ich zaangażowania w poszczególne rozwiązania, jak również z uwzględnieniem ich celów. W tym kontekście wyróżniono następujące rodzaje rozwiązań telemedycznych:

1. telediagnostyka – rozumiany, jako „opis badania (diagnoza) dokonywany na podstawie medycznych danych multimedialnych (dane cyfrowe, tekstowe, obrazowe, dźwiękowe), przesyłanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych (np. telefon), czy teleinformatycznych (np. internet) jako zapisane pliki danych”;
2. telekonsultacje – rozumiany, jako „możliwość przekazania za pomocą łącza video (w tym w rozdzielczości HD) w czasie rzeczywistym obrazu i przeprowadzenia konsultacji, np. z zakresu dermatologii, badania endoskopowego, ultrasonograficznego lub uzyskania w rozmowie online konsultacji po przedstawieniu problemu medycznego od wysokiej klasy specjalisty-konsultanta”;
3. telenauczanie – czyli nauczanie „realizowane jest poprzez internetowe platformy telemedyczne wspomagające pracowników medycznych i pacjentów. Mogą to być portale telenauczania medycznego, zorganizowane zarówno w postaci tradycyjnych portali wiedzy, jak i platform e-learningowych. Do tej kategorii należą również różnego rodzaju bazy informacyjne umożliwiające uzyskanie i wymianę informacji na temat sposobów leczenia”;
4. telezabiegi, teleoperacje – czyli „rodzaj zabiegu, operacji, przeprowadzanej przy pomocy robota chirurgicznego sterowanego zdalnie. To najbardziej zaawansowany technologicznie rodzaj usługi telemedycznej. Łączy w sobie elementy chirurgii, telekomunikacji, informatyki oraz robotyki. W odróżnieniu od chirurgii zrobotyzowanej, telechirurgia pozwala na przeprowadzenie operacji, w której fizyczna odległość między pacjentem a lekarzem przestaje być istotna. Zadania chirurgiczne są wykonywane bezpośrednio przez robota medycznego, wyposażonego w odpowiednie narzędzia chirurgiczne. Robotem, za pomocą konsoli sterowania zawierającej manipulatory, kieruje lekarz znajdujący się w innej lokalizacji. Ruchy manipulatorów przesyłane są za pomocą bezpiecznego połączenia telekomunikacyjnego do urządzenia na sali operacyjnej, które zamienia je na precyzyjne akcje narzędzi chirurgicznych”<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> J. Zubrzycki, T. Małeczka-Massalska, *Telemedycyna – medycyna i technika w walce o nasze zdrowie*, Zdrowie Publiczne, 120(4)/2010, s. 421-425.

<sup>23</sup> *Uwarunkowania rozwoju telemedycyny w Polsce*, Krajowa Izba Gospodarcza, Izba Gospodarcza Medycyna Polska, 2015.

Przegląd literatury na temat praktycznych rozwiązań telemedycznych wskazuje na ich szerokie zastosowanie również w obszarze związanym z tzw. teleopieką domową np. w zakresie monitorowania funkcji płuc i samoprowadzenia chorób płuc w domu, czy monitorowania pacjentów cierpiących na cukrzycę. Przykładami praktycznych rozwiązań w tym zakresie są rozwiązania firmy Comarch, tj. Platforma internetowa, umożliwiająca przetwarzanie, przeglądanie i zapisywanie danych odebranych z urządzeń Comarch PMA i Comarch HMA oraz przetwarzanie danych przez oprogramowanie Comarch Centrum e-Care (Centrum Opieki Zdalnej)<sup>24</sup>. Platforma umożliwi monitorowanie pacjentów w różnych obszarach, takich jak: kardiologia, ginekologia, diabetologia, geriatryka czy psychiatria. Przykładem innego systemu, umożliwiającego pacjentom zdalne monitorowanie stanu własnego zdrowia jest system telemedyczny MediGuard. System pozwala na samodzielne wykonanie badania pacjentom przy użyciu niewielkich urządzeń i wysłanie wyników do lekarza w celu analizy i kontroli stanu zdrowia. System jest dedykowany pacjentom kardiologicznym, z nadciśnieniem tętniczym, z chorobami układu oddechowego oraz dla diabetyków<sup>25</sup>.

#### 4. Przykłady praktycznych zastosowań telemedycyny

Analiza praktycznych zastosowań rozwiązań telemedycznych pozwala stwierdzić, że znajdują one zastosowania we wszystkich gałęziach medycyny i są wykorzystywane niezależnie od rodzaju schorzeń, czy wieku pacjenta. Wśród rozwiązań telemedycznych realizowanych na poziomie krajowym przez polskie placówki, na szczególną uwagę zasługuje Instytut Kardiologii w Aninie, który zastosował telemedycynę w procesie rehabilitacji pacjentów kardiologicznych. Rozwiązania telemedyczne opracowane przez Instytut obejmują:

- system zdalnych konsultacji EKG,
- system zdalnej rehabilitacji telekardiologicznej.

W przypadku telerehabilitacji pacjent może wykonywać ćwiczenia w domu, będąc pod stałym nadzorem lekarza, dzięki urządzeniu do pomiaru EKG. Otrzymany wynik jest w sposób automatyczny przesyłany do Instytutu Kardiologii za pośrednictwem telefonu komórkowego. Proces telerehabilitacji obejmuje wszystkie etapy, począwszy od założenia zlecenia, przez wypożyczenie urządzenia, monitorowanie ćwiczeń wykonywanych przez pacjenta i odbiór badań przez lekarza, aż po wydruk i zatwierdzenie raportu z rehabilitacji. Natomiast system zdalnych konsultacji EKG jest oferowany lekarzom na peryferiach jako wsparcie w opisie elektrokardiogramu. Dzięki temu systemowi skraca się czas postawienia diagnozy i rozpoczęcia leczenia pacjenta. Specjalny zespół powołany przez Instytut Kardiologii specjalizuje się w profesjonalnym opisie wyników badania<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> <http://www.comarch.pl/healthcare/produkty/zdalna-opieka-medyczna/platforma-comarch-e-care/> (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>25</sup> <http://www.mediguard.pl/system-telemedyczny.html> (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>26</sup> M.M. Bujnowska-Fedak, P. Kumięga, B.J. Sapiłak, *Zastosowanie nowoczesnych systemów telemedycznych w opiece nad ludźmi starszymi*, *Family Medicine & Primary Care Review* 2013; 15, 3: 441-446.

Innym przykładem implementacji rozwiązań telemedycznych w Polsce jest obszar związany z badaniami słuchu realizowany przez Instytut Fizjologii i Patologii Słuchu w Kajetanach. Już w 2008 r. Instytut zapoczątkował szeroki program badań przesiewowych, nakierowanych na wczesne wykrywanie zaburzeń audiologicznych z uwagi na chęć przeciwdziałania pogarszającym się wadom słuchu u dzieci w Polsce. W analizie słuchu poza szpitalem wykorzystano specjalnie skonstruowane słuchawki, podłączone do tabletu. Wyniki badania były wysyłane bezpośrednio po jego wykonaniu do ekspertów, dokonujących analizy, diagnozy, a następnie sformułowania metod leczenia. Przyjęte rozwiązanie pozwoliło w 2010 r. na objęcie badaniem 95 000 dzieci z obszarów wiejskich. Były to pierwsze w Polsce badania audiologiczne przeprowadzone na tak ogromną skalę z wykorzystaniem rozwiązań telemedycznych<sup>27</sup>.

Omawiając działania w obszarze rozwiązań telemedycznych w Polsce warto wspomnieć również o Dolnośląskim Centrum Teleradiologii. Stworzona w ramach wzmiankowanej inicjatywy infrastruktura pozwala na świadczenie drogą elektroniczną usług w zakresie:

- opisywania zdjęć radiologicznych przesłanych przez zewnętrzne jednostki medyczne do Dolnośląskiego Centrum Teleradiologii,
- archiwizowania danych medycznych dotyczących diagnostyki obrazowej poszczególnych pacjentów,
- prowadzenia zdalnych konsultacji medycznych.

Projekt zainicjowany i realizowany przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny we Wrocławiu jest ukierunkowany zarówno na pacjentów tego szpitala, ale również innych jednostek, właśnie dzięki zastosowaniu telemedycyny, która umożliwia oddzielenie miejsca diagnozy od miejsca pozyskania danych obrazowych<sup>28</sup>.

Wśród wszystkich krajów UE, krajem o największym udziale telemedycyny są Niemcy z wynikiem 16% w skali Europy. Bardzo popularną formą świadczenia usług zdrowotnych są prywatne szpitale specjalistyczne, których działalność ma charakter międzynarodowy. Ich pacjentom umożliwia się odbywanie leczenia w lokalnej placówce przy jednoczesnej możliwości korzystania z usług zagranicznych specjalistów, którzy dokonują diagnostyki online. Dominującym obszarem telemedycyny w Niemczech jest kardiologia, a przykładem placówki stosującej nowoczesne rozwiązania telemedyczne jest Centrum Chorób Serca w Bad Oeynhausen<sup>29</sup>.

Krajem europejskim o wysokim poziomie wykorzystania rozwiązań telemedycznych jest również Wielka Brytania, a obszarem geograficznym szczególnie wyróżniającym się na tle pozostałych jest Szkocja. Konsekwentne i skoordynowane wykorzystanie telemedycyny wy-

<sup>27</sup> Telemedycyna, <http://whc.ifps.org.pl/2011/12/nowe-technologie-unikatowe-na-skale-swiatowa-rozwiazania-w-zakresie-telerehabilitacji-telefittingu-oraz-wykorzystania-funkcjonalnego-rezonansu-magnetycznego/> (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>28</sup> Utworzenie Dolnośląskiego Centrum Teleradiologii na bazie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego we Wrocławiu, [http://www.dct.wssk.wroc.pl/pl/informacje-ogolne#project\\_place](http://www.dct.wssk.wroc.pl/pl/informacje-ogolne#project_place) (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>29</sup> Światowe trendy w telemedycynie, <http://www.rynekzdrowia.pl/Technologie-informacyjne/Swiatowe-trendy-w-telemedycynie,148215,7.html> (dostęp: 22.12.2016 r.).

nika z ogólnego przekonania co do efektywności ekonomicznej usług świadczonych w ten sposób. Zarówno Anglia, Walia, jak i Irlandia Północna prowadzą szereg programów ukierunkowanych na wzrost wykorzystania nowoczesnych technologii i innowacji w celu zmiany podejścia w stosunku do pacjentów oferując im nowe usługi i produkty, które podniosą ich standard życia w przyszłości<sup>30</sup>.

Rozwiązania telemedyczne stanowią również możliwość podjęcia współpracy na rzecz świadczenia lepszej jakości usług medycznych pacjentom w kontekście europejskim. Przykładem takich działań jest np. współpraca zainicjowana w ramach projektu „Telemedycyna w Euroregionie Pomerania – Sieć Pomerania” w ramach INTERREG IV A 2007-2013. Celem projektu było utrzymanie wysokiego poziomu opieki medycznej na obszarze polsko-niemieckiego pogranicza, które charakteryzuje się słabym zaludnieniem, odpływem specjalistów i zmianami w strukturze demograficznej. Powstała sieć telemedyczna połączyła szpitale, pozwalając im na utrzymanie wysokiego poziomu opieki medycznej w zakresie profilaktyki, diagnostyki i terapii, przede wszystkim chorób nowotworowych, ale również wypadków oraz schorzeń serca czy udarów mózgu<sup>31</sup>.

## 5. Korzyści z zastosowania telemedycyny i wnioski końcowe

Różnorodność zastosowania rozwiązań telemedycznych oraz ich rosnąca popularność wynikają z szeregu korzyści, które przyczyniają się do implementacji tego typu cyfrowej usługi publicznej w coraz większej liczbie państw. Spośród wielu z nich, na szczególną uwagę zasługuje wzrost bezpieczeństwa pacjenta. Dzięki zastosowaniu telemedycyny możliwa jest szybsza diagnoza, konsultacja z uznanymi ekspertami oraz zdalny monitoring funkcji życiowych pacjenta. Ta ostatnia korzyść przyczynia się również do wzrostu komfortu pacjenta z uwagi na brak konieczności odbywania częstych wizyt u lekarza, właśnie dzięki możliwości korzystania ze zdalnych konsultacji. Rozwiązania telemedyczne cechują się również dużym stopniem przyjazności z punktu widzenia użytkownika, a analizy wskazują, że odsetek zaniechania ćwiczeń u pacjentów rehabilitowanych w szpitalach wynosi ok. 20%, podczas gdy przy korzystaniu z usług telerehabilitacji – tylko 1%<sup>32</sup>. Dodatkowo, świadczenie usług medycznych w oparciu o telemedycynę przyczynia się do obniżenia kosztów tych usług ze względu na brak konieczności osobistej obecności eksperta podczas

<sup>30</sup> *Teleopieka i telemedycyna. Case study – przykłady zastosowań w Wielkiej Brytanii*, [https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl\\_ochrona\\_zdrowia\\_telemedycyna\\_wielka\\_brytania\\_2015.pdf](https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl_ochrona_zdrowia_telemedycyna_wielka_brytania_2015.pdf) (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>31</sup> *Telemedycyna w Euroregionie Pomerania - sieć Pomerania*, <https://www.pum.edu.pl/administracja/dzial-programow-europejskich/perspektywa-finansowa-2007-2013/interreg-iv-a/telemedycyna-w-euroregionie-pomerania-siec-pomerania>, (dostęp: 22.12.2016 r.).

<sup>32</sup> *Anin: telemedycyna ograniczyła liczbę wizyt*, <https://serwisoz.pl/ezdrowie/anin-telemedycyna-ograniczyla-liczbe-wizyt-2919.html> (dostęp: 22.12.2016 r.).



formułowania diagnozy<sup>33</sup>. Należy pamiętać jednak, iż wprowadzenie rozwiązań telemedycznych wiąże się z koniecznością przeszkolenia personelu medycznego oraz przeprowadzenia kampanii informacyjno-promującej telemedycynę wśród pacjentów. Niezbędne jest również wyposażenie placówek służby zdrowia w wymagane narzędzia informatyczne pozwalające na faktyczne korzystanie z telemedycyny.

#### **Telemedicine as an example of a digital public service in Europe in the field of health – selected legal and organizational issues**

Due to the fact that more and more patients in Central and Eastern Europe declare their readiness to use telemedicine solutions, in particular teleconsultation, telemonitoring, telediagnosis and telerehabilitation, this issue becomes a natural way of interest not only for practitioners, but also for theorists of various fields, in particular lawyers, specialists in hospitals, logisticians and economists. The aim of the article is:

- 1) analysis of the current legislation concerning the area of telemedicine, both at the national as well as at EU level,
- 2) analysis of the solutions allowing for efficient and effective use of this facility,
- 3) indication of the directions of further changes in relation to telemedicine, both from a legal perspective, as well as organizational point of view.

#### **Bibliografia**

##### **Czasopisma**

1. Batko K., *Wykorzystanie technologii informacyjno-komunikacyjnych w transformacji organizacji z sektora ochrony zdrowia – koncepcja e-zdrowie*, [w:] Olszak C.M., Ziemia E. (red.), *Technologie informacyjne w transformacji współczesnej gospodarki*, Studia Ekonomiczne 2012, nr 100, Uniwersytet Ekonomiczny, Katowice 2012.
2. Bujnowska-Fedak M. M., Kumięga P., Sapilak B. J., *Zastosowanie nowoczesnych systemów telemedycznych w opiece nad ludźmi starszymi*, *Family Medicine & Primary Care Review* 2013; 15, 3.
3. Lops K., *Cross-border telemedicine. Opportunities and barriers from an economical and legal perspective*, Erasmus University - Institute of Health Policy and Management, Rotterdam 2008.
4. Skoczylas P., *Wykorzystanie rozwiązań telemedycznych w sprawnym funkcjonowaniu systemu ochrony zdrowia*, *Journal of Health Study and Medicine*, nr 2/2016.

---

<sup>33</sup> *Teleopieka i telemedycyna. Case study – przykłady zastosowań w Wielkiej Brytanii*, [https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl\\_ochrona\\_zdrowia\\_telemedycyna\\_wielka\\_brytania\\_2015.pdf](https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl_ochrona_zdrowia_telemedycyna_wielka_brytania_2015.pdf) (dostęp: 22.12.2016 r.).

## Akty prawne

1. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE L 88 z 2011, s. 45.).
2. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 2016 r. poz. 1496).
3. ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 2015 r. poz. 464, z późn. zm.).
4. Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1638).
5. Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1535, z późn. zm.).
6. Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1991, z późn. zm.).
7. Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1251, z późn. zm.).

## Strony internetowe

1. Światowe trendy w telemedycynie, <http://www.rynekzdrowia.pl/Technologie-informacyjne/Swiatowe-trendy-w-telemedycynie,148215,7.html> (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. Teleopieka i telemedycyna. Case study – przykłady zastosowań w Wielkiej Brytanii, [https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl\\_ochrona\\_zdrowia\\_telemedycyna\\_wielka\\_brytania\\_2015.pdf](https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pl/Documents/Reports/pl_ochrona_zdrowia_telemedycyna_wielka_brytania_2015.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
3. Telemedycyna w Euroregionie Pomerania - sieć Pomerania, <https://www.pum.edu.pl/administracja/dzial-programow-europejskich/perspektywa-finansowa-2007-2013/interreg-iv-a/telemedycyna-w-euroregionie-pomerania-siec-pomerania> (dostęp: 27.03.2017 r.).
4. Telemedycyna, <http://whc.ifps.org.pl/2011/12/nowe-technologie-unikatowe-na-skale-swiatowa-rozwiazania-w-zakresie-telerehabilitacji-telefittingu-oraz-wykorzystania-funkcjonalnego-rezonansu-magnetycznego/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
5. <http://www.comarch.pl/healthcare/produkty/zdalna-opieka-medyczna/platforma-comarch-e-care/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
6. Główny Urząd Statystyczny, 2015, Pojęcia stosowane w statystyce publicznej, GUS, <http://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/1787,pojecie.html?pdf=1> (dostęp: 27.03.2017 r.).

## Inne

1. Komisja Wspólnot Europejskich, Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie korzyści telemedycyny dla pacjentów, systemów opieki zdrowotnej i społeczeństwa, KOM(2008)689 wersja ostateczna, 2008.
2. Uwarunkowania rozwoju telemedycyny w Polsce, Krajowa Izba Gospodarcza, Izba Gospodarcza Medycyna Polska, 2015.

## Zapis peryferyjny vs zapis transgraniczny. Interoperacyjność elektronicznego rekordu pacjenta

### 1. Wstęp

Polska znajdując się na tzw. peryferiach Europy, poprzez m.in. dyrektywę transgraniczną<sup>1</sup>, może stać się jednym z wiodących państw w strefie usług cyfrowych. Projekty realizowane przez Ministerstwo Cyfryzacji oraz Ministerstwo Zdrowia, Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, zespoły badawcze<sup>2</sup>, mogą doprowadzić do ogromnych ułatwień w codziennym życiu, zarówno pacjentów, jak i podmiotów systemu ochrony zdrowia. Należy zwrócić szczególną uwagę aby odhumanizowane podejście do dokumentów medycznych, nie spowodowało braku zaufania pacjentów, wobec osób wykonujących zawód medyczny, posiadających „nieobciążony” dostęp do różnych rejestrów i słowników, zapewniających proste wyszukiwanie i wpisywanie danych.

Sanację świadomości pacjentów, w dziedzinie e-zdrowie, można osiągnąć poprzez zagwarantowanie integralności danych medycznych, podpis używany przy zapisie dokumentów związanych z pacjentem, przestrzeganie tajemnicy zawodowej. Do wzmocnienia pozostałych aspektów cyfryzacji systemu ochrony zdrowia może przyczynić się zastosowanie instrumentów informacyjnych przez organy administracji publicznej wśród społeczeństwa, wspartych zasobami finansowymi wśród podmiotów rynku usług zdrowotnych.

### 2. Integralność danych medycznych

Zagadnienie wielowarstwowej interoperacyjności, zarówno na niwie polskiego, jak i europejskiego systemu ochrony zdrowia, jest kwestią złożoną. Aktualnie trwają prace nad zapewnieniem interoperacyjności na poziomie semantycznym, technicznym, organizacyjnym i prawnym. Komisja Europejska zastrzegła, by w odniesieniu do usług transgranicznych uwzględnić wszystkie

---

<sup>1</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE L 88 z 2011, s. 45) [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2011.088.01.0045.01.POL&toc=OJ:L:2011:088:TOC#document1](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2011.088.01.0045.01.POL&toc=OJ:L:2011:088:TOC#document1) (dostęp: 30.12.2016 r.).

<sup>2</sup> RAMCIP (ang. *Robotic Assistant for MCI patients at home*) jest projektem badawczym, który rozpoczął się w styczniu 2015 r. Prowadzony jest w ramach międzynarodowego konsorcjum złożonego z ośmiu partnerów – uniwersytety oraz małe przedsiębiorstwa z sześciu krajów Unii Europejskiej. Głównym celem Projektu RAMCIP jest stworzenie nowego robota, który może zapewnić aktywną i dyskretną pomoc dla osób w podeszłym wieku z łagodnymi zaburzeniami poznawczymi (wczesne etapy demencji oraz choroby Alzheimera) w ich własnym domu.

poziomy interoperacyjności. Dodatkowo, ze względu na problematykę e-zdrowia należy wskazać działania na szczeblu politycznym<sup>3</sup>.

Tab. 1. Model konceptualny usługi transgranicznej

Kontekst/poziom	Komentarz
Kontekst polityczny	Współpracujący partnerzy ze zbieżną wizją, jednakowymi priorytetami i określonymi celami.
Interoperacyjność prawna (dostosowanie prawne)	Dostosowanie ustawodawstwa, aby wymieniane dane miały odpowiednią moc prawną.
Interoperacyjność organizacyjna (dostosowanie organizacji i procesów)	Skoordynowane procesy, w ramach których różne organizacje osiągają uzgodniony uprzednio i wzajemnie korzystny cel.
Interoperacyjność techniczna (interakcja i transport)	Planowanie kwestii technicznych związanych z połączeniem systemów komputerowych i usług.
Interoperacyjność semantyczna (dostosowanie semantyczne)	Dokładne znaczenie wymienianych informacji, które jest zachowywane i rozumiane przez wszystkie strony.

Źródło: CSIOZ [https://www.csioz.gov.pl/fileadmin/user\\_upload/projekty/europejskie\\_ramy\\_interoperacyjnosci\\_5770d331809d9.pdf](https://www.csioz.gov.pl/fileadmin/user_upload/projekty/europejskie_ramy_interoperacyjnosci_5770d331809d9.pdf) (dostęp: 30.12.2016 r.)

Interoperacyjność to sytuacja, w której pomiędzy dwoma lub większą liczbą rozwiązań w zakresie e-zdrowia może zachodzić wymiana, odczyt i przetwarzanie informacji dotyczących obywateli/pacjentów oraz innych informacji i wiedzy dotyczącej zdrowia. Wymiana ta odbywa się na zasadach współpracy pomiędzy lekarzami, pacjentami i innymi podmiotami lub organizacjami z różnych obszarów językowych i kulturowych, w ramach różnych systemów zdrowotnych i pomiędzy nimi<sup>4</sup>.

Komisja Wspólnot Europejskich wydała zalecenie z dnia 2 lipca 2008 r. w sprawie transgranicznej interoperacyjności systemów elektronicznych kart zdrowia (2008/594/WE)<sup>5</sup>, którego celem było przyczynienie się do rozwoju całkowitej interoperacyjności europejskiego e-zdrowia. Według Komisji miało to nastąpić do końca 2015 r. Zalecenie Komisji, wpisywało się w działania Parlamentu Europejskiego, który 23 maja 2007 r. wydał rezolucję w sprawie wpływu i konsekwencji wyłączenia usług zdrowotnych z zakresu zastosowania dyrektywy w sprawie usług na rynku wewnętrznym (2006/2275(INI)). Rezolucja wzywała Komisję do zachęcenia państw członkowskich do aktywnego wsparcia wprowadzenia e-zdrowia i telemedycyny, w szczególności przez opracowanie interoperacyjnych systemów pozwalających na wymianę informacji

<sup>3</sup> COM (2010) 744 Załącznik 2. [http://ec.europa.eu/isa/documents/isa\\_annex\\_ii\\_eif\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/isa/documents/isa_annex_ii_eif_en.pdf) (dostęp: 30.12.2016 r.), s. 21.

<sup>4</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Plan działania w dziedzinie e-zdrowia na lata 2012-2020 – Innowacyjna opieka zdrowotna w XXI wieku” (COM(2012) 736 final), [http://ec.europa.eu/health/ehealth/docs/com\\_2012\\_736\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/health/ehealth/docs/com_2012_736_pl.pdf) (dostęp: 30.12.2016 r.), s. 8.

<sup>5</sup> Dz. Urz. UE L 190 z 2008, s. 37.

o pacjentach między placówkami opieki zdrowotnej w różnych państwach członkowskich<sup>6</sup>. Ponadto Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny w opinii z 22 maja 2013 r. sformułował uwagi, dotyczące braku wyjaśnień związku między 7 programem ramowym, ISA czy Systematized Nomenclature of Medicine – Clinical Terms, czyli interoperacyjnością na poziomie semantycznym, która dotyczy zgodności różnego rodzaju słownictwa i definicji, które powinny być we wszystkich krajach jednakowo rozumiane<sup>7</sup>.

Zastosowanie na szeroką skalę nowoczesnych rozwiązań technologicznych oraz teleinformatycznych, mogących w sposób istotny podnosić jakość świadczonych usług medycznych, pozostaje w fazie projektów. Ważniejszym problemem jest również utrzymanie ciągłości procesu leczniczego przez zapewnienie przepływu informacji (elektroniczna dokumentacja medyczna) pomiędzy poszczególnymi podmiotami zaangażowanymi w sprawowanie opieki nad chorym, przy ograniczeniu popełniania błędów diagnostyczno-terapeutycznych. Dąży się do tego przez skrócenie czasu diagnostyki: umożliwienie rejestracji wizyt u lekarzy, rejestracji badań laboratoryjnych i obrazowych online, jak i opisu badań obrazowych online. Dodatkowo umożliwienie lekarzom dostępu do wszystkich przeprowadzonych badań diagnostycznych, włącznie z opisem klinicznym stanu swoich pacjentów pozwala na podejmowanie szybszych decyzji klinicznych.

### 3. Dziedzina e-zdrowie

Termin e-zdrowie może być definiowany jako zastosowanie w opiece zdrowotnej szerokiego spektrum narzędzi służących do przetwarzania i transmisji danych (włączając korzystanie z internetu)<sup>8</sup>. Dokładniejszą definicję terminu e-zdrowie wskazał Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny w sporządzonej opinii z inicjatywy własnej w sprawie: „W kierunku cyfrowego zdrowia: informacje elektroniczne dotyczące bezpiecznego stosowania produktów leczniczych” (2016/C 013/04). Autor definiuje e-zdrowie, wraz z telemedycyną i m-zdrowiem, za WHO<sup>9</sup> w następujący sposób: e-zdrowie jest to transfer zasobów przeznaczonych na ochronę zdrowia oraz opieki zdrowotnej za pomocą środków elektronicznych. Obejmuje ono trzy główne obszary:

- przekazywanie informacji dotyczących zdrowia pracownikom służby zdrowia i konsumentom za pośrednictwem internetu i telekomunikacji,
- korzystanie z rozwiązań IT i eCommerce, dla poprawienia publicznych systemów ochrony zdrowia, np. poprzez kształcenie i szkolenie pracowników służby zdrowia,

---

<sup>6</sup> Nie jest to pierwszy dokument poruszający problematykę e-zdrowia oraz mobilności pacjentów, natomiast powyższa rezolucja Parlamentu Europejskiego, była jednym z pierwszych dokumentów wskazujących na potrzebę zapewnienia interoperacyjności *sensu stricto*, pozwalającej na wymianę informacji w systemie zdrowia, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2007-0201+0+DOC+XML+V0//PL> (dostęp: 30.12.2016 r.).

<sup>7</sup> Dz. Urz. UE C 271 z 2013, s. 122.

<sup>8</sup> F. Fatehi, R. Wootton, *Telemedicine, telehealth or e-health? A bibliometric analysis of the trends in the use of these terms*, „Journal of Telemedicine and Telecare” 2012, vol. 18, s. 460-464.

<sup>9</sup> <http://www.who.int/topics/ehealth/en/> (dostęp: 03.01.2017 r.).

- korzystanie z praktyk eCommerce, i eBusiness w zarządzaniu systemem ochrony zdrowia<sup>10</sup>.

Pomimo istotnych postępów, korzyści<sup>11</sup> oraz sukcesów<sup>12</sup> nadal utrzymują się bariery<sup>13</sup> dalszego rozwoju e-zdrowia. Ekspansja technologii informacyjno-komunikacyjnych oraz konsumenckich narzędzi i usług e/m-zdrowia wpływa na poprawę jakości życia wszystkich członków społeczeństwa i rewolucjonizuje system ochrony zdrowia. Elektronika noszona, biosensory, czyli *smart wearable body sensors* znajduje zastosowanie przede wszystkim w monitorowaniu chorób układu krążenia, cukrzycy, choroby Parkinsona i Alzheimerą, a także telerehabilitacji<sup>14</sup>. Jednak na poziom akceptacji wdrożenia wspomnianych rozwiązań ma wpływ wiele bardzo różnych czynników. Li Junhua i współpracownicy na podstawie obejmującego 93 pozycje systematycznego przeglądu literatury zidentyfikowali aż 40 takich czynników, możliwych do pogrupowania w siedem domen<sup>15</sup>.

Otwarty wykaz danych, które mają się znaleźć w kartotekach pacjentów i które mogą być wymieniane między pracownikami służby zdrowia, w celu umożliwienia ciągłości opieki i bezpieczeństwa pacjenta w aspekcie transgranicznym; skuteczne metody udostępniania informacji medycznych do celów zdrowia publicznego i badań naukowych oraz opracowanie wspólnych środków identyfikacji i uwierzytelniania, aby ułatwić przenaszalność danych w transgranicznej opiece zdrowotnej. Są to rozwiązania, które z dużą dozą pewności zwiększą jakość i skuteczność podejmowanych działań. Przy realizacji powyższych celów należy mieć na uwadze zagrożenia praw pacjentów związanych z wykorzystaniem technologii informacyjno-komunikacyjnych<sup>16</sup>. W opinii ekspertów Grupy Roboczej art. 29, dane przetwarzane w elektronicznej dokumentacji medycznej i systemach e-zdrowia powinny być traktowane jako dane wrażliwe. To oznacza, że nie tylko dane medyczne, ale również zestaw danych towarzyszących stanowi integralną część danych dotyczących zdrowia. Konieczność wzmocnienia ochrony danych medycznych została potwierdzona w rozporządzeniu 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<sup>17</sup>.

<sup>10</sup> Dz. Urz. UE C 13 z 2016, s. 14.

<sup>11</sup> Przyjęcie w 2011 r. dyrektywy w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej.

<sup>12</sup> Pierwszy Plan działania w dziedzinie e-zdrowia przyjęto w 2004 r.: Plan działania w dziedzinie e-zdrowia, COM(2004) 356 final.

<sup>13</sup> [http://ec.europa.eu/health/sites/health/files/ehealth/docs/com\\_2012\\_736\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/health/sites/health/files/ehealth/docs/com_2012_736_pl.pdf). Bariery zostały opisane na s. 7. (dostęp: 03.01.2017 r.).

<sup>14</sup> G. Appelboom et al., *Smart wearable body sensors for patient self-assessment and monitoring*, „Archives of Public Health” 2014, s. 72-78.

<sup>15</sup> G. Eysenbach, *Health Care Provider Adoption of Health: Systematic Literature Review*, „Interactive Journal of Medical Research” 2013, vol. 2(1).

<sup>16</sup> Zob: W. Glinkowski, M. Karlińska, B. Michalak, *Potencjał nowych usług e-zdrowia dla mieszkańców inteligentnych miast w świetle aktualnej sytuacji prawnej*, „Technologie informatyczne w administracji publicznej i służbie zdrowia – TIA-PISZ'15” 2016, nr 42, s. 303-308.

<sup>17</sup> Dz. Urz. UE L 119 z 2016, s. 1, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=PL> (dostęp: 03.01.2017 r.).

Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta<sup>18</sup> w art. 13 stanowi, iż pacjent ma prawo do zachowania w tajemnicy przez osoby wykonujące zawód medyczny, w tym udzielające mu świadczeń zdrowotnych, informacji z nim związanych, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego. Z jednej strony tajemnice stanowią ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, w tym określonej w art. 54 ust. 1 Konstytucji RP<sup>19</sup> wolności informacyjnej. Z drugiej strony art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wskazuje przy jakich przesłankach dopuszcza ustanowienie tych ograniczeń. Ustanowienie tajemnicy zachodzi tylko wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony zdrowia, a podstawą jej wprowadzenia musi być ustawa<sup>20</sup>. W systemie ochrony zdrowia można wyróżnić wiele tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych, w rozdziale wskazuję tajemnice:

- lekarza i lekarza dentystry: art. 40 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>21</sup>;
- dawcy krwi: art. 13 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi<sup>22</sup>;
- diagnosty laboratoryjnego: art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej;
- farmaceuty: art. 21 pkt 2, art. 4d ust. 3 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich<sup>23</sup>;
- pielęgniarki i położnej: art. 17 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej<sup>24</sup>;
- służby medycyny pracy: art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy<sup>25</sup>.

#### 4. Identyfikacja elektroniczna i usługi zaufania w e-zdrowiu

Istotnym elementem e-zdrowia jest infrastruktura zaufania oraz zapewnienie interoperacyjności systemów identyfikacji elektronicznej, wykorzystywanych do uwierzytelniania osób w usługach online. Na gruncie europejskim, z 1 lipca 2016 r. weszły w życie przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym

<sup>18</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 186, z późn. zm.

<sup>19</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.)

<sup>20</sup> A. Gryszczyńska, *Struktura tajemnic* [w:] G. Szpor (red.), *Jawność i jej ograniczenia*, Warszawa 2014, s. 183.

<sup>21</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 464, z późn. zm.

<sup>22</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 332, z późn. zm.

<sup>23</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1429, z późn. zm.

<sup>24</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1435, z późn. zm.

<sup>25</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1184, z późn. zm.



oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE<sup>26</sup>. Z kolei na gruncie polskim, od 7 października zaczęła obowiązywać ustawa z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej<sup>27</sup>, która uchyliła ustawę z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym<sup>28</sup>. Rozporządzenie eIDAS oraz nowa ustawa, wprowadza nowe rozwiązania prawne, niektóre modyfikuje ale i wprowadza domniemania prawne, które będą miały pierwszeństwo przed regulacjami krajowymi. W rozdziale zostaną omówione narzędzia prawno-informatyczne mające wpływ na rozwój dziedziny e-zdrowie, są to m.in.: podpis elektroniczny, pieczęć elektroniczna, znaczki elektroniczne, rejestrowane doręczenie, dokument elektroniczny.

Rozporządzenie eIDAS wpisuje się w cele dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE<sup>29</sup>. Na mocy dyrektywy, ustanowiona sieć organów krajowych odpowiedzialnych za e-zdrowie, musi opracować wytyczne w sprawie transgranicznego dostępu do danych i usług. Zapewnienie wzajemnego uznawania elektronicznych środków identyfikacji i uwierzytelniania, ułatwi przenaszalność danych, zwiększając bezpieczeństwo i ciągłość transgranicznej opieki zdrowotnej. Powinno także, przy uwierzytelnianiu usług online, respektować zasady dotyczące ochrony danych osobowych przewidzianych w dyrektywie 95/46/WE<sup>30</sup>. Zasada wzajemnego uznawania dotyczy przetwarzania tylko tych danych identyfikacyjnych, które są adekwatne, właściwe i nie wykraczają poza cele przyznania dostępu do danej usługi online.

W rozporządzeniu eIDAS wprowadza się trzy rodzaje podpisów elektronicznych:

- podpis elektroniczny (dane w postaci elektronicznej, które są dołączone lub logicznie powiązane z innymi danymi w postaci elektronicznej, użyte przez osobę fizyczną jako podpis),
- zaawansowany podpis elektroniczny (brak odpowiednika w dotychczasowym polskim porządku prawnym, jest to podpis elektroniczny, który spełnia wymogi określone w art. 26 rozporządzenia eIDAS),
- kwalifikowany podpis elektroniczny (zgodnie z art. 131 jest odpowiednikiem bezpiecznego podpisu elektronicznego weryfikowanego za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu w rozumieniu ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym).

Kwalifikowany podpis elektroniczny nie musi się składać z urządzenia i oprogramowania (tokenu i oprogramowania), ale może się w pełni opierać na rozwiązaniach programistycznych

<sup>26</sup> Dz. Urz. UE L 257 z 2014, s. 109. Rozporządzenie, ze względu na pewność i przejrzystość prawa, poprzez art. 50 ust. 1 uchyliło dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 1999/93/WE z dnia 13 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych z dniem 1 lipca 2016 r., z kolei poprzez art. 52 ust. 2 wyznaczyło datę stosowania nowych przepisów. Dziesięcioletni okres obowiązywania dyrektywy 1999/93/WE, nie zapewnił szczegółowych ram transgranicznych i międzysektorowych, które odnosiłyby się do bezpiecznych, wiarygodnych i łatwych do realizacji transakcji elektronicznych.

<sup>27</sup> Dz. U. z 2016 poz. 1579.

<sup>28</sup> Dz. U. z 2013 r. poz. 262, z 2014 r. poz. 1662 oraz z 2015 r. poz. 1893.

<sup>29</sup> Dz. Urz. UE L 88 z 2011, s. 45. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania prawa pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej.

<sup>30</sup> Dz. Urz. UE L 281, z 1995, s. 31. 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.

(czyli o samo oprogramowanie) i być uruchamiany poprzez użycie loginu i hasła. Takie rozwiązanie wychodzi naprzeciw istniejącym potrzebom oraz ułatwi, a w wielu przypadkach umożliwi podpisywanie dokumentów z urządzeń mobilnych<sup>31</sup>.

Rozporządzenie eIDAS w art. 25 zrównało podpis własnoręczny i kwalifikowany elektronicznie. Dotychczasowa polska regulacja w art. 5 ust. 2 wskazywała, że dane w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu są równoważne pod względem skutków prawnych dokumentom opatrzonym podpisami własnoręcznymi, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej. Obecnie, zgodnie z art 25 ust. 1 podpisowi elektronicznemu nie można odmówić skutku prawnego wyłącznie z tego powodu, że podpis ma postać elektroniczną. Z kolei regulacja art. 25 ust. 3 wyraźnie wskazuje, że kwalifikowany podpis elektroniczny oparty na kwalifikowanym certyfikacie wydanym w jednym państwie członkowskim jest uznawany za kwalifikowany podpis elektroniczny we wszystkich pozostałych państwach członkowskich.

Nowym narzędziem, nieistniejącym dotychczas ani w dyrektywie 1999/93/WE, ani w ustawie z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym, jest wprowadzona w art. 35 rozporządzenia eIDAS – pieczęć elektroniczna, która służy dla opatrywania dokumentów przez osoby prawne. Wprowadza się trzy rodzaje pieczęci elektronicznych:

- pieczęć elektroniczna (dane w postaci elektronicznej dodane do innych danych w postaci elektronicznej lub logicznie z nimi powiązane, w celu zapewnienia autentyczności i integralności),
- zaawansowana pieczęć elektroniczna (spełnia wymogi określone w art 36 rozporządzenia eIDAS),
- kwalifikowana pieczęć elektroniczna (oznacza zaawansowaną pieczęć elektroniczną, została złożona za pomocą kwalifikowanego urządzenia do składania pieczęci elektronicznej i opiera się na kwalifikowanym certyfikacie pieczęci elektronicznej).

Rozporządzenie eIDAS w sekcji 6 wprowadza ponadto elektroniczny znacznik czasu, czyli dane w postaci elektronicznej, które wiążą inne dane w postaci elektronicznej z określonym czasem, stanowiąc dowód na to, że te dane istniały w danym czasie, oraz kwalifikowany elektroniczny znacznik czasu. W art. 41 wskazuje na domniemanie dokładności daty i czasu z integralnością danych.

Nowością w rozporządzeniu eIDAS jest usługa rejestrowanego doręczenia elektronicznego, zawarta w sekcji 7. Jest to usługa umożliwiająca przesłanie danych między stronami trzecimi drogą elektroniczną i zapewniająca dowody związane z posługiwaniem się przesłanymi danymi, w tym dowód wysłania i otrzymania danych, oraz chroniąca przesyłane dane przed ryzykiem utraty, kradzieży, uszkodzenia lub jakiegokolwiek nieupoważnionej zmiany. To narzędzie również korzysta z domniemania (art. 43 ust. 2).

<sup>31</sup> D. Szostek, *Rozporządzenie eIDAS – dokąd zmierzamy?*, „radca.pl” 2016, nr 2 (10), s. 22.

Parlament Europejski i Rada Unii Europejskiej podkreśliły ważność dokumentu elektronicznego, dla rozwoju usług transgranicznych. W rozporządzenie eIDAS wprowadzono definicję dokumentu elektronicznego, która oznacza każdą treść przechowywaną w postaci elektronicznej, w szczególności tekst lub nagranie dźwiękowe, wizualne lub audiowizualne. Zgodnie z art. 46 nie może być kwestionowany skutek prawny dokumentów elektronicznych, z powodu postaci elektronicznej.

W krajowym porządku prawnym doszło do zmian, m.in.: w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej<sup>32</sup>, w ustawie z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne<sup>33</sup>, w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych<sup>34</sup>, w ustawie z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia<sup>35</sup>.

## 5. Modele pomiaru i oceny standardów ochrony zdrowia

Organizacja *Healthcare Information and Management System Society Analytics* z powodzeniem zajmuje się globalną poprawą standardów ochrony zdrowia przez zastosowanie zaawansowanych technologii informacyjnych. W celu optymalizacji wyników, zarówno dla systemu opieki zdrowotnej, jak i dla pacjenta, stworzyła *Continuity of Care Maturity Model*. Przedstawia on zdolność i dojrzałość organizacyjną przy zapewnieniu opieki nad pacjentem, uwzględniając pozycje wszystkich stron procesu (świadczeniodawców). Jako model dojrzałości skierowany jest na interoperacyjną wymianę informacji, zapewniającą koordynację pełnej opieki nad pacjentem. Ostatecznym celem analizy jest całościowe zarządzanie zdrowiem jednostki i społeczeństwa, czego rezultatem jest raport określający dojrzałość ocenianą w 8 etapach. Równie ciekawym modelem jest adaptacja Elektronicznego Medycznego Rekordu Pacjenta w placówce medycznej w skali od 0 do 7 (EMRAM)<sup>36</sup>, przedstawionego w tabeli 2.

<sup>32</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1384.

<sup>33</sup> Dz. U. z 2008 r. poz. 271, z późn. zm. W art. 96a ust. 1 pkt 3 lit. e) podpis, w przypadku recepty: w postaci elektronicznej – kwalifikowany podpis elektroniczny albo podpis potwierdzony profilem zaufanym ePUAP, albo w postaci papierowej – podpis własnoręczny.

<sup>34</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 581, z późn. zm. Zmiana zaszła przy składaniu deklaracji wyboru lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarki podstawowej opieki zdrowotnej oraz położnej podstawowej opieki zdrowotnej. W art. 56 ust. 1 pkt 2) elektronicznej, opatrzonym kwalifikowanym podpisem elektronicznym albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP w rozumieniu przepisów o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne.

<sup>35</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 1535. Zmiana zaszła przy podpisie: elektronicznej dokumentacji medycznej, wniosku o dostęp do SIM o pobranie lub przetwarzanie danych. W art. 17 ust. 3 Pracownik medyczny używa kwalifikowanego podpisu elektronicznego lub podpisu potwierdzonego profilem zaufanym ePUAP do podpisywania.

<sup>36</sup> <http://www.himss.eu/analytics/about-analytics-europe> (dostęp: 03.01.2017 r.).

Tabela 2. European Electronic Medical Record Adoption Model

<b>Etap</b>	<b>Skumulowane możliwości</b>
Etap 7	pełny model EMR do udostępnienia danych w formacie XML; system przechowywania danych umożliwiający generowanie raportów; kontrola jakości i informacje biznesowe; ciągłość danych z izby przyjęć i poradni ambulatoryjnych
Etap 6	dokumentacja badań lekarskich wsparta przez szablony powiązane z protokołami klinicznymi uruchamiającymi powiadomienia o rozbieżności i zgodności oraz system zamkniętej pętli zarządzania podawaniem leków
Etap 5	wszystkie badania obrazowe archiwizowane w formie elektronicznej
Etap 4	system wystawiania elektronicznych zleceń w odniesieniu do przynajmniej jednego rodzaju usług medycznych i/lub wystawianie elektronicznych recept; możliwe zastosowanie narzędzi wspomagających podejmowanie decyzji klinicznych na podstawie protokołów klinicznych
Etap 3	dokumentacja opieki pielęgniarskiej/dokumentacja kliniczna (blokowe schematy działania); możliwe zastosowanie narzędzi wspomagających podejmowanie decyzji do wykrywania błędów podczas wprowadzania zleceń, dostęp do PACS przez Intranet
Etap 2	kliniczna baza danych/elektroniczny rejestr pacjentów; możliwe zastosowanie nadzorowanego słownika medycznego, narzędzi wspomagających podejmowanie decyzji, zdolność do wymiany informacji dotyczących zdrowia
Etap 1	narzędzia informatyczne obsługujące pracę laboratorium, pracowni radiologicznych oraz gospodarkę lekiem, zainstalowane na miejscu lub przetwarzające on-line dane od zewnętrznych usługodawców
Etap 0	brak narzędzi informatycznych obsługujących przetwarzanie danych laboratoryjnych, radiologicznych oraz dotyczących gospodarki lekiem

Źródło: M. Karlińska, P. Masiarz, R. Mężyk, *Przyspieszenie wdrażania technologii informacyjno-komunikacyjnych w regionalnej ochronie zdrowia dzięki finansowemu wsparciu UE - przykład województwa świętokrzyskiego*, „Technologie informatyczne w służbie zdrowia” 2014, nr 35, s. 211.

Program, opierając się na systemie siedmiu poziomów referencyjnych dojrzałości informatycznej, stanowi punkt odniesienia w procesie zwiększania adaptacji rozwiązań IT i przechodzenia z papierowej dokumentacji medycznej na elektroniczną. Poziom 7 oznacza, że całość dokumentacji pacjenta tworzona jest w postaci elektronicznej. Dzięki modelowi, szefowie placówek medycznych mogą się zorientować, na jakim poziomie się znajdują i co muszą zrobić, aby poprawić obecny wynik. Każdy poziom opisany został pod względem wymagań. Placówka medyczna na najwyższym poziomie EMRAM powinna cechować się większym bezpieczeństwem farmakoterapii, wyższą jakością świadczeń, satysfakcją personelu medycznego, ale także efektywnością. W Stanach Zjednoczonych poziom 7 posiada 205 szpitali, w Europie – 3, w Chinach – 2, w Korei – 1. Z kolei poziomem 6 może pochwalić się już prawie 20% szpitali w USA (niespełna tysiąc przy 5400 szpitalach w całym kraju), w Europie ponad 40-50, w Chinach – 4-5, Indiach – 8, Australii – 1, Zjednoczonych Emiratach Arabskich – 6, Sao Paulo – 3-4. Arabii Saudyjskiej – 2-3. Z obserwacji *HIMSS Europe* wynika, że największym wyzwaniem dla placówek europejskich jest przejście z poziomu 5 na poziom 6<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> J. P. Hoyt, *Elektroniczny rekord efektywności*, „Ogólnopolski System Ochrony Zdrowia” 2015, nr 5, s. 32-34.

## 6. Zastosowanie instrumentów administracyjnych jako wsparcie cyfryzacji systemu zdrowia

Administracja publiczna dysponując niewyobrażalną ilością informacji (przetwarza giga dane), zajmuje centralne miejsce w społecznym systemie informacyjnym<sup>38</sup>. W czasach społeczeństwa informacyjnego<sup>39</sup> oraz w związku z trudnościami we wprowadzaniu nowych rozwiązań za pomocą regulacji władczych, administracja chętniej posługuje się środkami informacyjnymi i komunikacyjnymi przy realizacji swoich zadań<sup>40</sup>. Wzrost znaczenia instrumentów informacyjnych nie oznacza wyparcia władztwa administracyjnego<sup>41</sup>. Przykładowo, administracja publiczna zobowiązuje podmioty odpowiedzialne i wytwórców leków do przekazywania informacji, m.in. o składnikach, stosowaniu, możliwych działaniach niepożądanych, z kolei w przypadku producentów wyrobów tytoniowych nakazuje umieszczać informacje o szkodliwości palenia papierosów na opakowaniu.

Przykładem posługiwania się instrumentem informacyjnym przez administrację publiczną jest jednostka powołana przez Ministra Zdrowia – Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia. Głównym przedmiotem działalności CSIOZ jest realizacja zadań z zakresu budowy społeczeństwa informacyjnego, obejmujących organizację i ochronę zdrowia oraz wspomaganie decyzji zarządczych ministra właściwego do spraw zdrowia na podstawie prowadzonych analiz. Poprzez swój serwis internetowy informuje o planowanych, podejmowanych oraz zakończonych wydarzeniach związanych z tematyką: platform i rejestrów online w systemie zdrowia, elektroniczną dokumentacją medyczną, interoperacyjnością, statystyką w ochronie zdrowia. CSIOZ w ramach okresu programowania 2007-2013, wydawało Biuletyn informacyjny (od października 2011 r. do maja 2015 r.). Celem Biuletynu było zapewnienie efektywnego przepływu informacji pomiędzy wszystkimi podmiotami zaangażowanymi w prace CSIOZ i podmiotami realizującymi inicjatywy regionalne e-zdrowie. Ponadto CSIOZ publikuje materiały w postaci ulotek informacyjnych (np. P4 Dziedziczne systemy teleinformatyczne systemu informacji w ochronie zdrowia). Kolejną jednostką administracji publicznej jest Narodowy Fundusz Zdrowia<sup>42</sup>. Struktura organizacyjna NFZ jest bardziej rozległa, gdyż oprócz centrali, wyodrębnionych zostało 16 oddziałów, delegatury i punkty obsługi ubezpieczonych. Serwis internetowy NFZ zawiera podstawowe informacje dla pacjentów (m.in. EKUZ, zwrot kosztów leczenia w ramach dyrektywy transgranicznej, kolejki oczekujących, leczenie uzdrowiskowe, realizacja zapotrzebowania na środki pomocnicze i ortopedyczne) i świadczeniodawców (m.in. sprawozdawczość elektroniczna, słowniki, informacje o postępowaniach konkursowych). Usługą informacyjną skierowaną

<sup>38</sup> J. Supernat, *Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administracji*, Wrocław 2003, s. 73.

<sup>39</sup> M. Golka, *Czym jest społeczeństwo informacyjne?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 4 (LXVII), s. 254-265.

<sup>40</sup> W. Berka, *Zasadnicze problemy działalności informacyjnej państwa: przyczynek do nieformalnych działań administracji*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipiaka*, Kraków 2001, s. 33.

<sup>41</sup> S. Kasznica, *Polskie prawo administracyjne. Pojęcia i instytucje zasadnicze*, Poznań 1947, s. 8.

<sup>42</sup> <http://www.nfz.gov.pl/> (dostęp: 05.01.2017 r.).

do pacjenta jest Zintegrowany Informator Pacjenta<sup>43</sup>. ZIP jest ogólnopolskim serwisem udostępniającym zarejestrowanym użytkownikom historyczne dane o ich leczeniu i finansowaniu leczenia ze środków publicznych, gromadzone od 2008 r. przez NFZ. Dzięki koncie ZIP można uzyskać dostęp do informacji o przysługującym prawie do świadczeń zdrowotnych, informację o leczeniu i udzielonych świadczeniach oraz o przepisanych lekach, informację o kwotach, które zostały przekazane na sfinansowanie własnego leczenia. Kolejnym produktem informacyjnym jest Akademia NFZ<sup>44</sup>. Została ona dedykowana pracownikom podmiotów działalności leczniczej, pacjentom oraz osobom działającym w obszarze służby zdrowia. Na stronie internetowej znajdują się szkolenia e-learningowe, filmy, aplikacje mobilne, publikacje oraz inne materiały dotyczące opieki i profilaktyki zdrowotnej. Na uwagę zasługuje również Ministerstwo Zdrowia, które zarządza stroną internetową „Projektu 75+. Bezpłatne leki dla seniorów”<sup>45</sup>.

Ministerstwo Zdrowia<sup>46</sup>, przetwarzając giga dane o systemie zdrowia, posiada informacje o nieocenionej wartości. Dysponuje również rozbudowanym aparatem<sup>47</sup>: organów, które nadzoruje (np. Urząd Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych), jednostek podległych lub nadzorowanych (np. Agencja Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji, Warszawski Uniwersytet Medyczny), konsultantów w ochronie zdrowia. Kampanie informacyjne, codzienna edukacja powinny przybliżyć problematykę i korzyści e-zdrowia polskiemu społeczeństwu. Niestety ten aspekt korzystania z instrumentów informacyjnych można ocenić jako niezadowolający<sup>48</sup>.

Kolejnym, ważnym ale i nieuniknionym instrumentem we wdrażaniu e-zdrowia są zasoby finansowe. Korzystanie z tych zasobów jest powszechną cechą działania administracji publicznej. Realizacja zadań jest wynikiem posiadania zasobów i dysponowania nimi przez administrację. W Polsce do wsparcia rozwoju e-zdrowia wykorzystuje się fundusze europejskie. Projekty realizowane z wykorzystaniem środków europejskich mają służyć wsparciu funkcjonowania placówek medycznych, zapewnieniu pacjentom lepszej dostępności i jakości świadczeń zdrowotnych, wzmacnianiu bezpieczeństwa w sytuacjach zagrożenia życia i zdrowia, a także podnoszeniu kwalifikacji zawodowych kadry medycznej, i realizowaniu działań projakościowych. W tabeli 3 zostały przedstawione programy w sektorze ochrony zdrowia, finansowane ze środków europejskich, za których wdrażanie jest odpowiedzialne Ministerstwo Zdrowia oraz poszczególne urzędy marszałkowskie.

<sup>43</sup> <https://zip.nfz.gov.pl/ap-portal/user/menu/open@info?view=001> (dostęp: 05.01.2017 r.).

<sup>44</sup> <http://akademia.nfz.gov.pl/> (dostęp: 05.01.2017 r.).

<sup>45</sup> <http://75plus.mz.gov.pl/> (dostęp: 05.01.2017 r.).

<sup>46</sup> <http://www.mz.gov.pl/> (dostęp: 05.01.2017 r.).

<sup>47</sup> Szerzej o ministrze właściwym do spraw zdrowia, jako organie stojącym na czele działu administracji rządowej – zdrowie; kierując, nadzorując i kontrolując działalność podporządkowanych organów, urzędów i jednostek organizacyjnych [zob.] B. Michałak, *Nadzór nad informacją w polskim systemie ochrony zdrowia* [w:] J. Gołuchowski i A. Frąckiewicz-Wronka (red.), *Technologie Wiedzy w Zarządzaniu Publicznym* '11, Katowice 2012, s. 144-152.

<sup>48</sup> Informacja jest zakodowana, potencjalnym adresatem jest każdy, w praktyce jednak skorzystanie z niej wymaga pewnej specjalistycznej wiedzy oraz znajomości specjalistycznego języka. Tamże: J. Supernat, ..., s. 87.

Tabela 3. Programy w sektorze zdrowia finansowane ze środków publicznych

Nazwa wsparcia finansowego	Opis
Program Infrastruktura i Środowisko 2014-2020 (POIiŚ)	Program Infrastruktura i Środowisko to największy program Unii Europejskiej, w ramach którego realizowane są projekty infrastrukturalne dotyczące także ochrony zdrowia. Alokacja dla projektów realizowanych w IX osi priorytetowej Programu, czyli w sektorze zdrowia, pochodzi z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i wynosi 468 mln euro. W dwóch działaniach IX osi POIiŚ będzie można realizować projekty z zakresu infrastruktury ochrony zdrowia o znaczeniu krajowym. Inwestycje te ułatwią dostęp do leczenia na terenie całego kraju – m.in. placówki ratownictwa medycznego zapewniające szybką pomoc w sytuacjach zagrożenia życia lub zdrowia oraz ponadregionalnych wysoko-specjalistycznych ośrodków medycznych, które zajmują się leczeniem m.in. chorób cywilizacyjnych.
Program Wiedza Edukacja Rozwój (POWER)	Program Wiedza Edukacja Rozwój wspiera aktywizację osób młodych poniżej 30 roku życia pozostających bez zatrudnienia, szkolnictwo wyższe, innowacje społeczne, mobilność i współpracę ponadnarodową, a także reformy w obszarach zatrudnienia, włączenia społecznego, edukacji, zdrowia i dobrego rządzenia. W ramach V osi priorytetowej POWER Wsparcie dla obszaru zdrowia przewidziano projekty dotyczące: wdrożenia i rozwoju programów profilaktycznych w zakresie chorób negatywnie wpływających na zasoby pracy dedykowanych osobom w wieku aktywności zawodowej; wdrożenia działań projakościowych i rozwiązań organizacyjnych w systemie ochrony zdrowia, ułatwiających dostęp do niedrogich, trwałych i wysokiej jakości usług zdrowotnych; poprawy jakości kształcenia wyższego na kierunkach medycznych; rozwoju kompetencji zawodowych i kwalifikacji kadr medycznych odpowiadających na potrzeby epidemiologiczno-demograficzne kraju. Alokacja dla projektów realizowanych w V osi priorytetowej, czyli w sektorze zdrowia, pochodzi z Europejskiego Funduszu Społecznego i wynosi ponad 357 mln euro.
Szwajcarsko-Polskiemu Programowi Współpracy (SPPW)	W ramach inicjatywy, jaką stanowi Szwajcarsko-Polski Program Współpracy Szwajcaria przekazała pomoc finansową, z której blisko 40 mln franków szwajcarskich przeznaczono na obszar tematyczny „ochrona zdrowia”. Środki te wspierają promocję zdrowego trybu życia mającą na celu zapobieganie nadwadze i otyłości, poprawę zdrowia jamy ustnej u małych dzieci, zapobieganie zakażeniom HCV oraz przeciwdziałanie uzależnieniom, w szczególności wśród kobiet w wieku prokreacyjnym. Wspomniane projekty są wdrażane w całym kraju. Ponadto finansowane są projekty, które mają podnieść poziom świadczonych usług w domach pomocy społecznej i placówkach opiekuńczo-wychowawczych z obszaru województw: świętokrzyskiego, lubelskiego, podkarpackiego oraz małopolskiego.

Norweski Mechanizm Finansowy (NMF) oraz Mechanizm Finansowy Europejskiego Obszaru Gospodarczego (MF EOG)	Środki w ramach Mechanizmu Finansowego Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Norweskiego Mechanizmu Finansowego 2009 – 2014 pozwalają na realizację programów ukierunkowanych na poprawę i lepsze dostosowanie ochrony zdrowia do trendów demograficzno-epidemiologicznych oraz ograniczenie społecznych nierówności w zdrowiu. Głównym obszarem interwencji jest realizacja świadczeń z zakresu profilaktyki, diagnostyki i leczenia w celu zwiększenia liczby urodzeń, lepsze dostosowanie opieki zdrowotnej do szybko rosnącej populacji osób przewlekle chorych i niesamodzielnych oraz starszych, a także profilaktyka chorób nowotworowych. Środki finansowe pochodzą od państw darczyńców, którymi są: Norwegia, Islandia oraz Lichtenstein. Kraje te zobowiązały się do udzielenia Polsce bezwrotnej pomocy, z której 76 mln euro przeznaczono na rzecz ochrony zdrowia.
Regionalne Programy Operacyjne	Poza programami krajowymi (Powiś i POWER) fundusze unijne w sektorze zdrowia przeznaczone są na 16 programów regionalnych. Ich celem jest wspieranie m.in. tej dziedziny we wszystkich regionach. Fundusze zarządzane są w tym przypadku przez instytucje samorządowe – czyli zarządy województw. Szczegółowe informacje na temat Regionalnych Programów Operacyjnych dostępne są na poszczególnych stronach Urzędów Marszałkowskich.

Źródło: <http://zdrowie.gov.pl/> (dostęp: 05.01.2017 r.).

Wielość programów operacyjnych oraz możliwości z nich skorzystania, pozwala przypuszczać, że oddziaływanie na otoczenie, a przez to realizacja zadań dziedziny e-zdrowie jest zadowalająca. Niestety po wczytaniu się w dokumentację konkursową, tabele finansowe, załączniki okazuje się, że instrument ten nie ma możliwości z informatyzować sektora zdrowia. Pozytywnym przykładem zastosowania instrumentu finansowego jest reforma w USA, całościowego wdrożenia na poziomie rządowym, elektronicznej dokumentacji medycznej Medicare i Medicaid zarówno dla szpitali, jak i lekarskiej opieki specjalistycznej<sup>49</sup>. Warto jednocześnie zaznaczyć, że potencjalne oszczędności wynikające z wprowadzenia interoperacyjnej wymiany danych klinicznych w samych Stanach Zjednoczonych przyniosłyby oszczędności rządu 80 mld USD rocznie<sup>50</sup>.

## 7. Podsumowanie

Polski system ochrony zdrowia jest w stanie odegrać wiodącą rolę na rynku transgranicznych usług zdrowotnych. Zmiany jakie zachodzą w krajowych instrumentach prawnych, zachowują zgodność z rozwiązaniami wspólnotowymi. CSIOZ rozwija i wdraża kolejne usługi

<sup>49</sup> B. Michałak, *Informacja w transgranicznej opiece zdrowotnej. Polska na tle przepisów wspólnotowych oraz USA*, „Czas informacji” 2010, nr 1 (6), s. 83-87.

<sup>50</sup> J. Walker, E. Pan, D. Johnston et al., *The Value of Health Care Information Exchange And Interoperability*, „Health Affairs” 2005, nr 1, s. 10-18.



z dziedziny e-zdrowie. Rozwiązania telemedyczne, ramy interoperacyjności, wdrożenie rozwiązań dyrektywy transgranicznej, polskie tłumaczenia międzynarodowych klasyfikacji medycznych oraz standardów gromadzenia i wymiany danych, są tego potwierdzeniem. Według ekspertów<sup>51</sup> najstarszym czynnikiem jest brak większego zaangażowania pacjenta, włączenie go w proces ochrony zdrowia. Model, w którym zdrowie pacjenta było tylko problemem lekarza, nie ma odzwierciedlenia w EHR. Zaangażowanie można wzmocnić stałym monitoringiem stanu zdrowia, dziś tego typu narzędzi jest coraz więcej (m-zdrowie). Kolejnym wyraźnym trendem jest przejście podmiotów medycznych, zwłaszcza szpitali, z papierowej na elektroniczną dokumentację medyczną. Stany Zjednoczone są obecnie liderem w kwestii informatyzacji szpitali, wszystko dzięki odpowiednim programom stymulującym adaptację EHR. Stało się to za sprawą zachęt finansowych, które otrzymały szpitale i lekarze specjaliści w USA. To, w jakiej postaci będziemy finiszować zależy w dużym stopniu od polskiej strony rządowej, choć nie można zapominać o potrzebie zaangażowania się samorządów medycznych i organizacji pacjenckich. Możliwości są dwie: papierowo-zdigitalizowany rekord peryferyjny bądź interoperacyjny, elektroniczny rekord zdrowia.

### **Record paper vs European record. Interoperability of the Electronic Health Records**

The author presents a concept of the implementation of interoperability of the Electronic Health Records. Solutions for eHealth may deliver several social and economic benefits through innovative healthcare data management. These solutions give the patient a sense of empowerment within the health care system. We should consider the important role of ensuring a right balance between functionality of eHealth services and both legally and technically adequate and reliable guarantees of patients' rights realization.

#### **Bibliografia**

##### **Pozycje książkowe**

1. Berka W., Zasadnicze problemy działalności informacyjnej państwa: przyczynek do nieformalnych działań administracji, [w:] I. Skrzydło-Niżnik (red.), Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipiaka, Kraków 2001.
2. Gryszczyńska A., Struktura tajemnic [w:] G. Szpor (red.), Jawność i jej ograniczenia, Warszawa 2014.
3. Kasznica S., Polskie prawo administracyjne. Pojęcia i instytucje zasadnicze, Poznań 1947.
4. Michalak B., Nadzór nad informacją w polskim systemie ochrony zdrowia [w:] J. Gołuchowski i A. Frączkiewicz-Wronka (red.), Technologie Wiedzy w Zarządzaniu Publicznym'11, Katowice 2012.
5. Supernat J., Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administra-

<sup>51</sup> Tamże, J. P. Hoyt, ..., s. 33.

cji, Wrocław 2003.

### Czasopisma

1. Appelboom G. et al., *Smart wearable body sensors for patient self-assessment and monitoring*, „Archives of Public Health” 2014.
2. Eysenbach G., *Health Care Provider Adoption of Health: Systematic Literature Review*, „Interactive Journal of Medical Research” 2013, vol. 2(1).
3. Fatehi F., Wootton R., *Telemedicine, telehealth or e-health? A bibliometric analysis of the trends in the use of these terms*, „Journal of Telemedicine and Telecare” 2012, vol. 18.
4. Glinkowski W., Karlińska M., Michalak B., *Potencjał nowych usług e-zdrowia dla mieszkańców inteligentnych miast w świetle aktualnej sytuacji prawnej*, „Technologie informatyczne w administracji publicznej i służbie zdrowia – TIAPISZ’15” 2016, nr 42.
5. Golka M., *Czym jest społeczeństwo informacyjne?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 4 (LXVII).
6. Hoyt J. P., *Elektroniczny rekord efektywności*, „Ogólnopolski System Ochrony Zdrowia” 2015, nr 5.
7. Karlińska M., Masiarz P., Mężyk R., *Przyspieszenie wdrażania technologii informacyjno-komunikacyjnych w regionalnej ochronie zdrowia dzięki finansowemu wsparciu UE - przykład województwa świętokrzyskiego*, „Technologie informatyczne w służbie zdrowia” 2014, nr 35.
8. Michalak B., *Informacja w transgranicznej opiece zdrowotnej. Polska na tle przepisów wspólnotowych oraz USA*, „Czas informacji” 2010, nr 1 (6).
9. Szostek D., *Rozporządzenie eIDAS – dokąd zmierzamy?*, „radca.pl” 2016, nr 2 (10).
10. Walker J., Pan E., Johnston D. et al., *The Value of Health Care Information Exchange And Interoperability*, „Health Affairs” 2005, nr 1.

### Akty prawne

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
2. 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 (Dz. Urz. UE L 119 z 2016, s. 1).
3. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz. Urz. UE L 257 z 2014, s. 109).
4. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. z 2014 r. poz. 1384,

- z późn. zm.).
5. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 2014 r. poz. 1429, z późn. zm.).
  6. Ustawa z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. z 2013 r. poz. 262, z 2014 r. poz. 1662 oraz z 2015 r. poz. 1893).
  7. Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2016 r. poz. 186, z późn. zm.).
  8. Ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi (Dz. U. z 2014 r. poz. 332, z późn. zm.).
  9. Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy (Dz. U. z 2014 r. poz. 1184, z późn. zm.).
  10. Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1535).
  11. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 581, z późn. zm.).
  12. Ustawa z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1579).
  13. Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 2015 r. poz. 464, z późn. zm.).
  14. Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. z 2014 r. poz. 1435, z późn. zm.).
  15. Ustawa z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. poz. 271, z późn. zm.).
  16. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE L 88 z 2011, s. 45).
  17. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 1999/93/WE z dnia 13 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych (Dz. Urz. UE L 13 z 2000, s. 12-20).
  18. 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. UE L 281, z 1995, s. 31).
  19. Zalecenie Komisji Wspólnot Europejskich z dnia 2 lipca 2008 r. w sprawie transgranicznej interoperacyjności systemów elektronicznych kart zdrowia 2008/594/WE (Dz. Urz. UE L 190 z 2008, s. 37).
  20. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 23 maja 2007 r. w sprawie wpływu i konsekwencji wyłączenia usług zdrowotnych z zakresu zastosowania dyrektywy w sprawie usług na rynku wewnętrznym (2006/2275(INI)).
  21. Plan działania w dziedzinie e-zdrowia, COM(2004) 356 final.

22. Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społeczny z dnia 22 maja 2013 r. (Dz. Urz. UE C 271 z 2013, s. 122).

23. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społeczny i Komitetu Regionów „Plan działania w dziedzinie e-zdrowia na lata 2012-2020 – Innowacyjna opieka zdrowotna w XXI wieku” (COM(2012) 736 final).

### **Strony internetowe**

1. <http://akademia.nfz.gov.pl/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. [http://ec.europa.eu/health/sites/health/files/ehealth/docs/com\\_2012\\_736\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/health/sites/health/files/ehealth/docs/com_2012_736_pl.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
3. [https://www.csioz.gov.pl/fileadmin/user\\_upload/projekty/europejskie\\_ramy\\_interoperacyjnosci\\_5770d331809d9.pdf](https://www.csioz.gov.pl/fileadmin/user_upload/projekty/europejskie_ramy_interoperacyjnosci_5770d331809d9.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
4. <http://www.himss.eu/analytics/about-analytics-europe> (dostęp: 27.03.2017 r.).
5. <http://www.mz.gov.pl/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
6. <http://www.nfz.gov.pl/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
7. <http://www.who.int/topics/ehealth/en/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
8. <http://zdrowie.gov.pl/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
9. <https://zip.nfz.gov.pl/ap-portal/user/menu/open@info?view=001> (dostęp: 27.03.2017 r.).
10. <http://75plus.mz.gov.pl/> (dostęp: 27.03.2017 r.).

## **Wpływ procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej na mobilność fachowców wykonujących zawody medyczne na rynku unijnym**

### **1. Wstęp**

18 stycznia 2016 r. weszła w życie ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej<sup>1</sup> (dalej: ustawa o zasadach uznawania kwalifikacji), która wdrożyła do polskiego systemu prawnego modyfikacje w systemie uznawania kwalifikacji zawodowych wprowadzone dyrektywą 2013/55/UE<sup>2</sup> do dyrektywy 2005/36/WE<sup>3</sup> w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych. Nadrzędnym celem ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji (wynikającym bezpośrednio z celów leżących u podstaw dyrektywy 2013/55/UE) jest uproszczenie tam, gdzie jest to możliwe, procedur administracyjnych w zakresie uznawania kwalifikacji zawodowych, w tym wprowadzenie nowych rozwiązań ułatwiających uznawanie kwalifikacji w tych zawodach, w których nie obowiązuje harmonizacja kształcenia w Unii Europejskiej, a także poprawa dostępności informacji o procedurach i zwiększenie wsparcia dla obywateli. Ponadto przepisy mają ułatwić mobilność zawodową osobom, które jeszcze nie uzyskały pełnych uprawnień zawodowych<sup>4</sup>.

Jedną z kluczowych zmian, jakie wprowadza znowelizowana dyrektywa 2005/36/WE jest możliwość ubiegania się o europejską legitymację zawodową w wybranych zawodach. Europejska legitymacja zawodowa (ang. *European Professional Card – EPC*) to elektroniczny dokument potwierdzający uznanie kwalifikacji zawodowych w innym państwie członkowskim UE lub spełnienie warunków niezbędnych do zgodnego z prawem świadczenia usługi transgranicznej w innym państwie członkowskim UE (czyli tymczasowego i okazjonalnego wykonywania tam zawodu regulowanego). Procedura wydania europejskiej legitymacji zawodowej stanowi alternatywę dla czasochłonnej i skomplikowanej procedury uznania kwalifikacji zawodowych

<sup>1</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 65.

<sup>2</sup> Pełne brzmienie: dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/55/UE z dnia 20 listopada 2013 r. zmieniająca dyrektywę 2005/36/WE w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych i rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz. Urz. UE L 354, s. 132).

<sup>3</sup> Pełne brzmienie: dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz. Urz. UE L 255, s. 22, z późn. zm.).

<sup>4</sup> Uzasadnienie do ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=108> (dostęp 11.01.2017 r.), s. 1-2.

albo złożenia oświadczenia o zamiarze świadczenia usługi transgranicznej w zawodzie regulowanym. W przeciwieństwie do tych tradycyjnych procedur, wnioskodawca składa wnioski wraz z załącznikami do organu w swoim rodzinnym kraju, a nie do organu w państwie przyjmującym.

Przepisy dotyczące EPC zostały zawarte w art. 4a–4e zmienionej dyrektywy 2005/36/WE oraz w motywach 4–6 dyrektywy 2013/55/UE. Dalsze przepisy, precyzujące techniczne aspekty procedury, zawarto w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2015/983<sup>5</sup> i załącznikach do rozporządzenia. Jeśli chodzi o polskie przepisy, to szczegółowe zasady dotyczące europejskiej legitymacji zawodowej zostały zawarte w rozdziale 6. ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji.

Zawody, w których przewidziano zdobycie europejskiej legitymacji zawodowej to: **pielęgniarka odpowiedzialna za opiekę ogólną, farmaceuta, fizjoterapeuta, przewodnik górski, pośrednik w obrocie nieruchomościami**. Osoby wykonujące te zawody najczęściej przemieszczają się pomiędzy krajami UE w celu podjęcia pracy. Ponadto są to zawody regulowane w większości państw członkowskich. W przypadku innych zawodów, uznanie kwalifikacji zawodowych można uzyskać tylko w drodze standardowych procedur, czyli złożenia wniosku o uznanie kwalifikacji w systemie ogólnym lub w systemie automatycznym<sup>6</sup>. Z kolei zamiar tymczasowego świadczenia usług w innym państwie UE należy zasygnalizować corocznym złożeniem oświadczenia.

Warto nadmienić, że znowelizowane przepisy dyrektywy 2005/36/WE zwiększyły również rolę pojedynczych punktów kontaktowych<sup>7</sup> w krajach członkowskich, które od tej pory mają udostępniać w jednym miejscu w sieci m.in. informacje nt. wymogów i procedur związanych z uznawaniem kwalifikacji i świadczeniem usług transgranicznych w ramach **każdego** zawodu regulowanego, w tym również informacje nt. zasad uzyskania europejskiej legitymacji zawodowej i opłat z tym związanych (art. 57). Ponadto, dzięki nowym przepisom, załatwienie wszystkich formalności związanych z uznaniem kwalifikacji w innym kraju UE oraz złożenie oświadczenia o zamiarze czasowego świadczenia usług jest możliwe **online** za pośrednictwem pojedynczego punktu kontaktowego (art. 57a).

W niniejszym artykule autorka w szczególny sposób omówi procedurę wydawania europejskiej legitymacji zawodowej dla zawodów związanych ze zdrowiem: pielęgniarki, farmaceuty i fizjoterapeuty, co wynika z tematyki konferencji, w ramach której prezentowany jest artykuł.

Celem artykułu jest przeanalizowanie wpływu nowej procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej na zwiększenie mobilności fachowców wykonujących zawody medyczne w ramach jednolitego rynku unijnego. Autorka przyjęła hipotezę, że uruchomienie procedury europejskiej legitymacji zawodowej w wybranych zawodach medycznych zwiększy przepływ

<sup>5</sup> Pełne brzmienie: rozporządzenie Wykonawcze Komisji (UE) 2015/983 z dnia 24 czerwca 2015 r. w sprawie procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej oraz stosowania mechanizmu ostrzegania na podstawie dyrektywy 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 159, s. 27).

<sup>6</sup> Procedura automatycznego uznania kwalifikacji dotyczy tylko zawodów sektorowych lekarzy, lekarzy dentyistów, pielęgniarek, położnych, farmaceutów, lekarzy weterynarii, architektów.

<sup>7</sup> W Polsce rolę pojedynczego punktu kontaktowego pełni portal **biznes.gov.pl**, który działa na podstawie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i podlega ministrowi właściwemu do spraw gospodarki.

wykwalifikowanej kadry na jednolitym rynku UE. Aby udowodnić przyjętą hipotezę, autorka wykorzystła dwie metody badawcze: metodę statystyczną oraz porównawczą. Zbadane zostaną także korzyści z wprowadzenia legitymacji zarówno dla obywateli Unii Europejskiej, jak i instytucji realizujących procedurę.

W pierwszej części artykułu przedstawiono istotę procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej oraz zdefiniowano pojęcia cyfrowej usługi publicznej oraz usługi transgranicznej. W drugiej części opisano pobierane opłaty za wydanie legitymacji, systemy informatyczne wspomagające proces wydawania europejskiej legitymacji zawodowej, korzyści z wprowadzenia legitymacji oraz skrótowo omówiono mechanizm ostrzegania. Kolejna część zawiera analizę porównawczą liczby złożonych wniosków o wydanie legitymacji oraz wniosków o uznanie kwalifikacji złożonych w tradycyjnej procedurze uznawania kwalifikacji. W ostatniej części podsumowano wyniki przeprowadzonych badań i wskazano ich dalsze kierunki.

## 2. Definicje pojęć *cyfrowa usługa publiczna* oraz *usługa transgraniczna*

Ponieważ procedura wydawania europejskiej legitymacji zawodowej stanowi przykład cyfrowej, publicznej usługi transgranicznej, to należy w pierwszej kolejności wyjaśnić pojęcia *cyfrowa usługa publiczna* oraz *usługa transgraniczna*.

Pojęcie usługi publicznej nie zostało jednoznacznie zdefiniowane w prawodawstwie unijnym i krajowym. Jednak odczytując intencję zapisów art. 14 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) (dawny art. 16 TWE)<sup>8</sup>, można przyjąć, iż:

- usługa publiczna dotyczy wszystkich potrzeb obywateli, obsługiwanych bezpośrednio przez instytucje publiczne albo przez instytucje niepubliczne w imieniu instytucji publicznych,
- usługa publiczna jest realizowana w trybie ciągłym, ma charakter powszechny, niedyskryminujący kogokolwiek i jest realizowana po najniższych możliwych kosztach<sup>9</sup>.

Współczesne usługi publiczne można podzielić na trzy kategorie: usługi administracyjne, usługi społeczne oraz usługi techniczne. Taką właśnie klasyfikację przyjęli W. Wańkowicz<sup>10</sup> oraz B. Kożuch i A. Kożuch<sup>11</sup>, z tym że B. Kożuch i A. Kożuch do usług administracyjnych dodali jeszcze e-usługi administracyjne, a do usług społecznych – e-usługi społeczne. Decydującym kryterium,

<sup>8</sup> Wersja skonsolidowana, Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 47, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/pl/TXT/?uri=CELEX%3A-12012E%2FTXT> (dostęp: 18.02.2017 r.).

<sup>9</sup> [http://www.magazynmina.pl/index.php?option=com\\_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy](http://www.magazynmina.pl/index.php?option=com_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy) (dostęp: 19.02.2017 r.).

<sup>10</sup> W. Wańkowicz, *Wskaźniki realizacji usług publicznych. Materiał metodyczny*, Program Rozwoju Instytucjonalnego, MSWiA, 2004, s. 8-10.

<sup>11</sup> B. Kożuch., A. Kożuch, *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie*, Monografie i Studia Instytutu Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2011, s. 41.

czy konkretne działania są usługą publiczną, jest służeńiu interesowi publicznemu. Cyfrowa usługa publiczna oznacza zaś usługę publiczną świadczoną drogą elektroniczną.

Usługi mogą być świadczone w różny sposób, w tym transgranicznie. Aby wyjaśnić pojęcie usługi transgranicznej, należy skorzystać z definicji odnoszącej się do usług jako takich, bez wskazywania, że są to usługi publiczne. Układ ogólny w sprawie handlu usługami (GATS)<sup>12</sup> definiuje następujące sposoby międzynarodowego świadczenia usług jako usługi świadczone:

1. z terytorium jednego państwa na terytorium innego,
2. na terytorium jednego członka WTO dla usługobiorcy z innego państwa,
3. przez obecność handlową na terytorium danego państwa członkowskiego usługodawcy pochodzącego z innego kraju należącego do WTO,
4. przez obecność zagranicznych osób fizycznych świadczących usługi na terytorium innego sygnatariusza GATS.

Pierwszy rodzaj świadczenia usług nazywany jest usługami transgranicznymi, a ich istotą jest brak konieczności przemieszczania się nabywcy lub usługodawcy do innego państwa. Do świadczenia usług na zasadzie transgraniczności dochodzi najczęściej przy użyciu środków komunikacji pośredniej (internet, telefon)<sup>13</sup>. W przypadku procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej mamy do czynienia właśnie z taką sytuacją.

Pojęcie usług wg GATS jest rozumiane bardzo szeroko, gdyż obejmuje ono „jakąkolwiek usługę w jakimkolwiek sektorze, z wyjątkiem usług świadczonych w wykonywaniu funkcji władczych”. Z kolei „usługa świadczona w wykonaniu funkcji władczych” oznacza „jakąkolwiek usługę, która nie jest dostarczana ani na zasadach handlowych, ani też w ramach konkurencji z jednym lub większą liczbą usługodawców”<sup>14</sup>.

Na potrzeby niniejszego artykułu przyjęto, iż usługa transgraniczna w odniesieniu do wydawania europejskiej legitymacji zawodowej jest rozumiana jako sytuacja, kiedy jedna ze stron postępowania ma miejsce zamieszkania lub miejsce stałego pobytu w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie organu rozpoznającego sprawę.

W artykule będzie również używane pojęcie usługi transgranicznej w odniesieniu do fachowców, którzy czasowo świadczą swoje usługi na terytorium innego państwa członkowskiego UE. Wówczas należy skorzystać z definicji usług zawartej w art. 57 traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dawny art. 50 TWE), który stanowi, że: usługi to świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem, które nie są objęte postanowieniami traktatu o swobodnym przepływie towarów, kapitału i osób. Usługi obejmują zwłaszcza:

<sup>12</sup> Porozumienie ustanawiające Światową Organizację Handlu (WTO), sporządzone w Marrakeszu dnia 15 kwietnia 1994 r. (Dz. U. z 1995 r. nr 98 poz. 483).

<sup>13</sup> M. Kruszka, *Bankowość transgraniczna: Studium prawno-ekonomiczne*, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, Warszawa 2011, s. 5-6.

<sup>14</sup> Art. 1 ust. 3 lit. b) i c) Układu ogólnego w sprawie handlu usługami, (polski przekład Dz. U. z 1998 r. nr 34 poz. 195).



- działalność o charakterze przemysłowym,
- działalność o charakterze handlowym,
- działalność rzemieślniczą,
- wykonywanie wolnych zawodów.

Chodzi tu o sytuację, w której usługodawca świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w państwie członkowskim na tych samych warunkach, jakie państwo to nakłada na własnych obywateli. Oznacza to, że możliwe są następujące sytuacje:

- usługodawca przemieszcza się do innego państwa w celu świadczenia usługi,
- usługobiorca przemieszcza się do innego państwa, aby skorzystać z usługi (np. pacjent wyjeżdża do innego kraju w celu korzystania tam z usług medycznych),
- zarówno usługodawca, jak i usługobiorca przemieszczają się do innego państwa, w którym świadczona jest usługa (np. przewodnik wraz z grupą turystów wyjeżdża do innego kraju),
- ani usługodawca, ani usługobiorca się nie przemieszczają, a jedynie „przemieszcza się” sama usługa (przykładem może być emisja programów telewizyjnych).

Przy czym zwrot „przemieszczanie się” usługodawcy należy rozumieć jako świadczenie usługi osobiście lub poprzez delegowanie pracowników. Transgraniczne świadczenie usług (według traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej) wiąże się z przepływem osób i nie pociąga za sobą konieczności założenia i prowadzenia firmy w innym kraju, gdyż ma jedynie charakter tymczasowy<sup>15</sup>.

### 3. Procedura wydawania europejskiej legitymacji zawodowej

Procedura wydawania europejskiej legitymacji zawodowej jest pierwszą ogólnounijną procedurą elektroniczną, dzięki której osoby posiadające kwalifikacje zawodowe mogą starać się o to, aby uznać te kwalifikacje w innych krajach UE<sup>16</sup>. Procedura EPC zakłada większe zaangażowanie państwa wysyłającego, z którego pochodzą kwalifikacje zawodowe, ponieważ osoba wyjeżdżająca składa dokumenty w swoim kraju, w organie za to odpowiedzialnym, który zamieści je w specjalnym repozytorium w systemie IMI<sup>17</sup>, gdzie następnie będą one widoczne w organie państwa przyjmującego. Na podstawie dokumentów, organ w państwie wysyłającym stworzy projekt legitymacji, który również będzie dostępny dla państwa przyjmującego, które porówna dokumenty ze swoimi wymaganiami i podejmie decyzję, czy jest to wystarczające do uznania kwalifikacji. Jeśli

<sup>15</sup> M. Czermińska, *Rynek usług bez barier w Unii Europejskiej – działania na rzecz jego realizacji*, Unia Europejska.pl, Nr 4 (233), 2015, s. 21.

<sup>16</sup> *Europejska legitymacja zawodowa. Podręcznik użytkownika dla właściwych organów*, [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/docs/library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/docs/library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 8.01.2017 r.), s. 7.

<sup>17</sup> Szczegółowe informacje o systemie IMI zostały zawarte w punkcie 4 niniejszego artykułu.

tak, to wtedy nastąpi zatwierdzenie legitymacji. W przypadku stwierdzenia, że konieczny jest staż lub test, zatwierdzenie nastąpi po spełnieniu wskazanych wnioskodawcy warunków.

Osoby posiadające kwalifikacje zawodowe mogą złożyć wniosek o uznanie tych kwalifikacji w innym kraju UE w dwojakim celu:

1. aby móc prowadzić stałą działalność zawodową, co oznacza, że zamierzają zamieszkać w kraju docelowym i wykonywać tam swój zawód na stałe, lub
2. aby móc świadczyć usługi tymczasowo i okazjonalnie (tzw. „mobilność tymczasowa”), co oznacza, że nie zamierzają zamieszkać na stałe w kraju docelowym. W takim przypadku osoby te nadal będą prowadzić stałą działalność w swoim kraju pochodzenia.

Zasadniczo w procedurze wydawania EPC uczestniczą trzy strony:

- osoba posiadająca kwalifikacje zawodowe (wnioskodawca): obywatel UE, który stara się o uznanie swoich kwalifikacji zawodowych w innym kraju UE i który z tego powodu składa wniosek o wydanie EPC;
- właściwy organ w kraju pochodzenia: właściwy organ w państwie członkowskim pochodzenia tej osoby. Kraj pochodzenia oznacza państwo członkowskie, w którym osoba posiadająca kwalifikacje zawodowe prowadzi zgodnie z prawem działalność w momencie złożenia wniosku. Jeśli osoba ta nie prowadzi stałej działalności zawodowej w żadnym państwie członkowskim, rolę tego właściwego organu będzie pełnić wyznaczony organ w państwie członkowskim, w którym osoba ta uzyskała kwalifikacje. Głównym zadaniem właściwego organu w kraju pochodzenia jest sprawdzenie, czy wniosek jest kompletny i czy może zostać przyjęty do rozpatrzenia oraz czy dołączone do niego dokumenty są autentyczne i ważne;
- właściwy organ w kraju przyjmującym: właściwy organ w docelowym (przyjmującym) państwie członkowskim, którego zadaniem jest uznanie kwalifikacji zawodowych w kraju docelowym i zezwolenie na wydanie zaświadczenia EPC (w przypadku spraw dotyczących stałego prowadzenia działalności i mobilności tymczasowej z koniecznością wstępnego sprawdzenia kwalifikacji).<sup>18</sup>

Wniosek o wydanie europejskiej legitymacji zawodowej składa się poprzez przeznaczoną do tego ogólnoeuropejską stronę internetową [www.europa.eu](http://www.europa.eu)<sup>19</sup> do organu właściwego dla danego zawodu regulowanego w państwie, z którego pochodzi wnioskodawca. Przykładowo, Polacy wyjeżdżający za granicę przekazują wniosek o legitymację do polskiej instytucji: pielęgniarka złoży wniosek do dowolnej okręgowej izby pielęgniarek i położnych, fizjoterapeuta do Ministerstwa Zdrowia<sup>20</sup>, a farmaceuta do Naczelnej Izby Aptekarskiej. Z kolei posiadacz kwalifi-

<sup>18</sup> Europejska legitymacja zawodowa. Podręcznik użytkownika dla właściwych organów, [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/\\_docs/library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/_docs/library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 8.01.2017 r.), s. 9-10.

<sup>19</sup> Bezpośredni link do europejskiej legitymacji zawodowej to: [http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index\\_pl.htm](http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index_pl.htm).

<sup>20</sup> W tej chwili trwają prace, mające na celu zmianę organu odpowiedzialnego za przyjmowanie wniosków o wydanie europejskiej legitymacji zawodowej fizjoterapeuty. Kompetencje te ma przejąć nowopowstała Krajowa Rada Fizjoterapeutów.

kacji z innego państwa, w celu uznania tych kwalifikacji w Polsce lub świadczenia usługi w Polsce, złoży taki wniosek do organów administracji własnego państwa. Zgodnie z art. 4b ust. 1 dyrektywy 2005/36/WE rodzime państwo członkowskie może również zezwalać na składanie na piśmie wniosków o wydanie europejskiej legitymacji zawodowej. Wówczas wniosek papierowy zostanie wprowadzony do systemu przez organ państwa wysyłającego.

Do wniosku należy załączyć odpowiednie dokumenty w formie elektronicznych kopii (z reguły są to te same dokumenty jak przy uznaniu kwalifikacji). Na kolejnych etapach procedury będą one dostępne zarówno dla organu właściwego w państwie wysyłającym, jak i dla jego odpowiednika w państwie przyjmującym. Jest to możliwe dzięki oparciu całej procedury o elektroniczny system wymiany informacji na rynku wewnętrznym (IMI)<sup>21</sup>.

Procedura ma różny przebieg w zależności od zawodu i celu uznania kwalifikacji:

1. sprawy dotyczące stałego prowadzenia działalności zawodowej:
  - a. automatyczne uznawanie kwalifikacji: system uznawania mający zastosowanie do zawodów regulowanych, w przypadku których ujednolicono na szczeblu europejskim minimalne wymogi w zakresie kształcenia, tj. do pielęgniarek odpowiedzialnych za opiekę ogólną i farmaceutów;
  - b. system ogólny: system uznawania mający zastosowanie do zawodów, które nie spełniają warunków koniecznych do automatycznego uznawania, tj. do fizjoterapeutów, przewodników górskich i pośredników w obrocie nieruchomościami.
2. sprawy dotyczące mobilności tymczasowej:
  - a. konieczne wstępne sprawdzenie kwalifikacji: system uznawania, w ramach którego wymagana jest weryfikacja kwalifikacji w kraju docelowym, ma zastosowanie do fizjoterapeutów i przewodników górskich;
  - b. brak konieczności wstępnego sprawdzenia kwalifikacji: system uznawania, w ramach którego nie jest wymagana weryfikacja kwalifikacji w kraju docelowym, ma zastosowanie do pielęgniarek, farmaceutów i pośredników w obrocie nieruchomościami<sup>22</sup>.

Działania, które muszą podjąć właściwe organy, można podzielić na dwa warianty:

- Wariant 1: ma zastosowanie w przypadku spraw dotyczących stałego prowadzenia działalności i mobilności tymczasowej z koniecznością wstępnego sprawdzenia kwalifikacji;
- Wariant 2: ma zastosowanie w przypadku spraw dotyczących mobilności tymczasowej bez konieczności wstępnego sprawdzenia kwalifikacji.

Główna różnica między tymi dwoma wariantami polega na tym, że w wariacie 1, w procedurze oceny wniosku o wydanie EPC i uznania kwalifikacji zawodowych biorą udział zarówno właściwy organ w państwie członkowskim pochodzenia, jak i ten w kraju przyjmującym.

<sup>21</sup> <http://www.nauka.gov.pl/europejska-legitymacja-zawodowa-elz/> (dostęp: 10.01.2017 r.).

<sup>22</sup> *Europejska legitymacja zawodowa. Podręcznik użytkownika dla właściwych organów*, [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/\\_docs/library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/_docs/library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 8.01.2017 r.), s. 9.

To przyjmujące państwo członkowskie zatwierdza uznanie kwalifikacji lub odmawia ich uznania. W wariant 2 decyzję w sprawie uznania kwalifikacji podejmuje natomiast państwo członkowskie pochodzenia. Właściwy organ w przyjmującym państwie członkowskim zostaje jedynie powiadomiony o tej decyzji.

#### **Wariant 1**

1. Właściwy organ w kraju pochodzenia otrzymuje wniosek o wydanie EPC i przyjmuje go do rozpatrzenia.
2. Właściwy organ w kraju pochodzenia potwierdza, że wniosek jest kompletny, lub domaga się przedstawienia brakujących dokumentów.
3. Właściwy organ w kraju pochodzenia sprawdza autentyczność i ważność dokumentów.
4. Właściwy organ w kraju pochodzenia zatwierdza wniosek i przekazuje go do kraju przyjmującego.
5. Właściwy organ w kraju przyjmującym otrzymuje wniosek i przyjmuje go do rozpatrzenia.
6. Właściwy organ w kraju przyjmującym sprawdza wymogi i dołączone dokumenty.
7. Właściwy organ w kraju przyjmującym podejmuje decyzję (środki wyrównawcze, odrzucenie lub zatwierdzenie).

#### **Wariant 2**

1. Właściwy organ w kraju pochodzenia otrzymuje wniosek i przyjmuje go do rozpatrzenia.
2. Właściwy organ w kraju pochodzenia potwierdza, że wniosek jest kompletny, lub domaga się przedstawienia brakujących dokumentów.
3. Właściwy organ w kraju pochodzenia sprawdza wymogi.
4. Właściwy organ w kraju pochodzenia sprawdza autentyczność i ważność dokumentów.
5. Właściwy organ w kraju pochodzenia podejmuje decyzję (odrzućenie lub zatwierdzenie).<sup>23</sup>

Wariant 1 dotyczy pielęgniarek, farmaceutów, fizjoterapeutów, przewodników górskich, pośredników w obrocie nieruchomościami, którzy zamierzają na stałe przeprowadzić się do innego kraju w celu wykonywania zawodu oraz fizjoterapeutów i przewodników górskich, którzy zamierzają tymczasowo wykonywać swój zawód w innym kraju. Natomiast wariant 2 ma zastosowanie w stosunku do pielęgniarek, farmaceutów oraz pośredników w obrocie nieruchomościami, którzy zamierzają czasowo wykonywać swój zawód w innym państwie UE.

W celu sprawnego przeprowadzenia procedury, organy właściwe państwa wysyłającego i przyjmującego kontaktują się ze sobą elektronicznie w przypadku wątpliwości dotyczących dokumentów czy specyfiki wykonywania zawodu. W skomplikowanych przypadkach organy mają możliwość przedłużenia terminu na wydanie legitymacji, jednak zarówno okoliczności, jak i czas możliwego przedłużenia są ściśle określone przepisami dyrektywy. Wnioskodawca jest na bieżąco informowany o takim przedłużeniu i jego przyczynach. Po pozytywnym rozpatrzeniu

---

<sup>23</sup> Tamże, s. 10-12.

wniosku, właściwy organ państwa przyjmującego wydaje europejską legitymację zawodową w formie elektronicznego dokumentu dostępnego poprzez stronę internetową na koncie wnioskodawcy. Ewentualna odmowa wydania legitymacji musi być należycie uzasadniona i, podobnie jak od decyzji wydanej w tradycyjnej procedurze, przysługuje od niej odwołanie. Co ważne, jeżeli instytucja w państwie przyjmującym nie rozpatrzy wniosku w odpowiednim terminie, to kwalifikacje zawodowe wnioskodawcy będą uznane automatycznie. Wówczas wnioskodawca – za pośrednictwem swojego konta online – może samodzielnie wygenerować zaświadczenie o wydaniu europejskiej legitymacji zawodowej. Legitymacja zachowuje ważność, dopóki wnioskodawca posiada prawo wykonywania zawodu regulowanego albo działalności na podstawie dokumentów i informacji zawartych w systemie IMI<sup>24</sup>. W przypadku tymczasowego świadczenia usług – legitymacja jest ważna przez 18 miesięcy. Legitymacja jest ważna na terenie tego kraju, do którego planuje wyjechać wnioskodawca.

#### **4. Opłata za wydanie europejskiej legitymacji zawodowej**

Wydanie europejskiej legitymacji zawodowej jest płatne. Opłaty mogą być pobierane przez oba organy uczestniczące w wydaniu legitymacji, zarówno przez organ w państwie wysyłającym (państwie pochodzenia wnioskodawcy), jak i w państwie przyjmującym (państwie, do którego chce wyjechać wnioskodawca). Opłaty pobierane przez polskie instytucje wynoszą:

- 35% minimalnego wynagrodzenia, obowiązującego w roku wydania legitymacji (dotyczy posiadaczy kwalifikacji nabytych poza Polską w innym państwie członkowskim, którzy ubiegają się o ich uznanie w Polsce, a także usługodawców na stałe prowadzących działalność w innym państwie członkowskim, którzy zamierzają świadczyć na terytorium Polski usługę transgraniczną w jednym z zawodów uważanych za związane ze zdrowiem lub bezpieczeństwem publicznym i obowiązuje ich sprawdzenie kwalifikacji); opłata ta jest wymagana niezależnie od tego, czy państwo wysyłające pobrało wcześniej opłatę za weryfikację dokumentów<sup>25</sup>;
- 3% minimalnego wynagrodzenia, obowiązującego w roku wydania legitymacji (dotyczy usługodawców posiadających polskie kwalifikacje i ubiegających się o legitymację w celu świadczenia usług w innym państwie lub uzyskanie legitymacji potwierdzającej uznanie kwalifikacji w innym państwie. Opłata dotyczy sytuacji, gdy w Polsce nie przeprowadza się postępowania w sprawie uznania kwalifikacji, a jedynie polski organ dokonuje weryfikacji dokumentów dostarczonych przez Polaków, które są następnie przekazywane do organu w państwie przyjmującym)<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> <http://www.nauka.gov.pl/europejska-legitymacja-zawodowa-elz/> (dostęp: 10.01.2017 r.).

<sup>25</sup> Na podstawie art. 45 ust. 8 ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji.

<sup>26</sup> Na podstawie art. 43 ust. 3 ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji.

Oplaty pobierane przez kraje UE różnią się w zależności od długości planowanego pobytu (pobyt na stałe lub tylko czasowy) oraz od korzystania przez wnioskodawcę z automatycznego uznania kwalifikacji<sup>27</sup>. Szczegółowe kwoty opłat są dostępne na stronie:

[http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index\\_pl.htm](http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index_pl.htm).

## 5. Systemy informatyczne wspomagające proces wydawania europejskiej legitymacji zawodowej

Do złożenia wniosku online i śledzenia postępów w systemie wnioskodawcy używają interfejsu EPC. Wnioskodawca musi założyć konto w systemie EU Login, czyli Systemie Uwierzytelniania Komisji Europejskiej (dawniej ECAS). System ten umożliwia dostęp do stron i serwisów internetowych prowadzonych przez Komisję Europejską. W przeglądarce internetowej należy wpisać adres URL systemu EU Login: <https://webgate.ec.europa.eu/cas/>. Na stronie EU Login należy upewnić się, że wybrany jest odpowiedni język (np. polski) oraz wybrać opcję „Załącz nowe konto”.

Natomiast właściwe organy używają interfejsu administracyjnego IMI, przy pomocy którego rozpatrują wnioski o wydanie EPC i kontaktują się z wnioskodawcami<sup>28</sup>. System wymiany informacji na rynku wewnętrznym (ang. *Internal Market Information system – IMI*) został ustanowiony rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012<sup>29</sup>. Jest to elektroniczne wielojęzyczne narzędzie działające online od 2008 r., które umożliwia właściwym organom współpracę administracyjną ze swoimi odpowiednikami z innych państw członkowskich oraz z Komisją Europejską. IMI jest administrowany od strony technicznej przez Komisję Europejską. System oferuje wyższy poziom poufności i bezpieczeństwa informacji niż tradycyjna poczta, telefon, faks czy niezaszyfrowany e-mail (dostęp do systemu IMI mają jedynie zarejestrowani użytkownicy, a sama rejestracja dokonywana jest przez wyznaczone przez koordynatora osoby)<sup>30</sup>.

Znowelizowane przepisy dyrektywy 2005/36/WE wprowadziły obowiązek korzystania z sys-

<sup>27</sup> Przykładowo, osoba, która w Polsce zdobyła uprawnienia fizjoterapeuty i chce wyjechać na stałe do Wielkiej Brytanii, żeby tam pracować w swoim zawodzie, za wydanie europejskiej legitymacji zawodowej ważnej w Wielkiej Brytanii, zapłaci 220 funtów tamtejszej instytucji. Ministerstwo Zdrowia, które przyjmie i rozpatrzy wniosek nie pobiera żadnych opłat. Natomiast, jeśli ta sama osoba chciałaby wyjechać do Wielkiej Brytanii tymczasowo, to zapłaci jedynie 60 zł Ministerstwu Zdrowia. Instytucja w Wielkiej Brytanii wyda legitymację fizjoterapeucie bezpłatnie.

<sup>28</sup> Oprócz tych dwóch platform dostępne są jeszcze: strony w portalu „Twoja Europa” (<http://europa.eu/youreurope/>), które zawierają informacje ogólne na temat procedury, wymaganych dokumentów i ewentualnych opłat oraz dodatkowe narzędzie online umożliwiające weryfikację autentyczności generowanych przez system zaświadczeń EPC dotyczących wyniku procedury uznawania kwalifikacji. Szerzej: *Europejska legitymacja zawodowa. Podręcznik użytkownika dla właściwych organów*, [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/docs/Library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/docs/Library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 8.01.2017 r.), s. 8.

<sup>29</sup> Pełne brzmienie to: rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012 z dnia 25 października 2012 r. w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym i uchylające decyzję Komisji 2008/49/WE („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz. Urz. UE L 316, s. 1).

<sup>30</sup> <https://www.mr.gov.pl/strony/zadania/wsparcie-przedsiębiorczosci/instrumenty-pomocy-przedsiębiorcom-na-ryнку-u-nii-europejskiej/system-wymiany-informacji-na-ryнку-wewnetrznym-imi/> (dostęp 18.01.2017 r.).

temu IMI nie tylko przy wydawaniu europejskiej legitymacji zawodowej, ale również w celu sprawdzenia autentyczności i prawidłowości dokumentacji potwierdzającej posiadanie kwalifikacji zawodowych, w tradycyjnych postępowaniach w sprawie uznania kwalifikacji zawodowych do wykonywania zawodu na stałe, jak i w sprawie kwalifikacji osób świadczących usługi transgraniczne. System IMI stanowi też techniczną platformę, za pomocą której jest obsługiwany mechanizm ostrzeżeń, o którym będzie mowa w dalszej części artykułu.

Wnioskodawcy z Polski, którzy mają zamiar ubiegać się o wydanie europejskiej legitymacji zawodowej, znajdą wszelkie potrzebne informacje nt. zasad jej wydawania na portalach europa.eu oraz biznes.gov.pl. Poniżej umieszczono linki do usług opisujących krok po kroku, co należy zrobić, aby zdobyć legitymację w danym zawodzie medycznym:

Uzyskaj europejską legitymację zawodową pielęgniarki (<https://www.biznes.gov.pl/opisy-procedur/-/proc/817-europejska-legitymacja-piellegniarki>);

Uzyskaj europejską legitymację zawodową farmaceuty (<https://www.biznes.gov.pl/opisy-procedur/-/proc/815-europejska-legitymacja-farmaceuty>);

Uzyskaj europejską legitymację zawodową fizjoterapeuty (<https://www.biznes.gov.pl/opisy-procedur/-/proc/816-europejska-legitymacja-fizjoterapeuty>).

## 6. Korzyści z wprowadzenia europejskiej legitymacji zawodowej

Zalety procedury EPC dla wnioskodawców:

- dostęp do informacji na temat koniecznych dokumentów, dalszych wymogów i ewentualnych opłat w kraju docelowym online w jednym miejscu,
- szybkie i proste podjęcie wszystkich niezbędnych kroków administracyjnych, możliwe z dowolnego miejsca w UE i w dowolnym momencie,
- przejrzyste i przystępne narzędzie komunikacji w języku ojczystym z urzędami odpowiedzialnymi za rozpatrzenie wniosku,
- skrócenie czasu oczekiwania na wydanie decyzji – w przypadku automatycznego uznawania kwalifikacji czas rozpatrzenia wniosku jest krótszy o miesiąc w stosunku do tradycyjnej procedury uznawania kwalifikacji,
- automatyczne uznanie kwalifikacji w przypadku przekroczenia terminu załatwienia sprawy przez organ w państwie przyjmującym,
- możliwość aktualizowania danych osobowych i zabezpieczenia się przed wyciekiem danych,
- bieżący monitoring statusu wniosku w ramach konta, powiadomienia e-mail o kolejnych etapach procedury,
- możliwość łatwego złożenia wniosku o uznanie kwalifikacji w różnych krajach i ponownego wykorzystania dokumentów przy kolejnych wnioskach.

Zalety procedury dla właściwych organów:

- ujednoczone, wspólne procedury dla całej UE,
- proste w obsłudze narzędzie umożliwiające rozpatrzenie wniosku i ułatwiające proces decyzyjny,
- ustrukturyzowane narzędzie komunikacji z wnioskodawcą i innymi właściwymi organami, umożliwiające pokonanie barier językowych.<sup>31</sup>

## 7. Mechanizm ostrzegania

Oprócz uproszczenia procedur uznawania kwalifikacji i świadczenia usług transgranicznych w wybranych zawodach, nie można nie wspomnieć o ważnej kwestii z punktu widzenia zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pacjentów w wymiarze transgranicznym. Chodzi mianowicie o mechanizm ostrzegania w odniesieniu do pracowników służby zdrowia. Mechanizm ten polega na zawiadamianiu przez organy właściwe w sprawach uznawania kwalifikacji przez system IMI organów w innych państwach UE o osobach, które utraciły, nawet tymczasowo, prawo wykonywania zawodu. Obowiązek przekazywania tych informacji dotyczy osób wykonujących zawód regulowany w takich specjalnościach, jak: medycyna (lekarz, lekarz dentysta, pielęgniarka, położna), weterynaria czy osób prowadzących działalność związaną z edukacją osób małoletnich (nauczyciel), opieką nad dziećmi i wczesną edukacją (przedszkolanka). Ostrzeżenie wprowadzane do systemu ma wskazywać tożsamość specjalisty, jego zawód oraz zakres, jakiego dotyczy zakaz bądź ograniczenie, a także organ, który je wydał. Właściwe organy są również zobowiązane do informowania, gdy osoba ubiegająca się o uznanie kwalifikacji posługuje się fałszywym lub przerobionym dokumentem potwierdzającym ich posiadanie, za co została prawomocnie skazana. Osoba, której dotyczy ostrzeżenie, będzie o tym fakcie powiadamiana równocześnie z wystaniem tego alarmu. Osoba ta może złożyć wniosek o jego sprostowanie albo usunięcie. Przekazywanie ostrzeżeń odbywa się za pomocą systemu IMI, dzięki czemu dane osób są przekazywane wyłącznie organom właściwym w sprawach uznawania kwalifikacji i przyznawania prawa wykonywania zawodu, a bezpośredni dostęp do nich mają wyłącznie organy zarejestrowane jako użytkownicy systemu<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Europejska legitymacja zawodowa. Podręcznik użytkownika dla właściwych organów, [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/\\_docs/Library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/_docs/Library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 8.01.2017 r.), s. 7-8.

<sup>32</sup> Uzasadnienie do ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=108> (dostęp 11.01.2017 r.), s. 7.



## 8. Analiza porównawcza liczby złożonych wniosków o wydanie legitymacji oraz wniosków o uznanie kwalifikacji złożonych w tradycyjnej procedurze uznawania kwalifikacji

Wnioskodawcy z 28 państw członkowskich Unii Europejskiej złożyli w 2016 r. 2100 wniosków o wydanie legitymacji, z czego 703 wnioski zostały rozpatrzone pozytywnie (33,5%), 466 (22,1%) jest nadal rozpatrywana, a 269 (12,8%) zostało wycofanych przez wnioskodawców. Najwięcej wniosków dotyczyło uzyskania legitymacji w zawodzie fizjoterapeuty – 798, co stanowi aż 38% wszystkich wniosków. W tabeli 1 umieszczono szczegółowe dane dotyczące poszczególnych zawodów.

Tab. 1. Liczba wniosków oraz wydanych legitymacji w 2016 r.

Nazwa zawodu	Liczba złożonych wniosków (UE)	Liczba wydanych legitymacji w celu stałego wykonywania zawodu (UE)	Liczba wydanych legitymacji w celu czasowego świadczenia usług (UE)	Liczba wniosków złożonych przez Polaków	Liczba wydanych legitymacji dla Polaków w celu stałego wykonywania
Pielęgniarki	589	100	47	22	2
Farmaceuci	238	61	10	54	25
Fizjoterapeuci	798	176	58	75	7

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych uzyskanych z MNiSW

Najwięcej wniosków złożyli Włosi (20,4%), Hiszpanie (15,7%), Niemcy (11,1%) oraz Polacy (7,8%). Wnioskodawcy najczęściej ubiegali się o europejską legitymację w Wielkiej Brytanii oraz we Francji. O wydanie europejskiej legitymacji w Polsce ubiegało się 5 osób (2 z Czech, 2 z Niemiec oraz 1 z Wielkiej Brytanii), jednak tylko jedna otrzymała legitymację (do wykonywania zawodu przewodnika górskiego).

Dla porównania przeanalizowano dane za rok 2015<sup>33</sup> dotyczące liczby złożonych wniosków w tradycyjnej procedurze, uznania kwalifikacji oraz złożonych oświadczeń o czasowym świadczeniu usług transgranicznych. W przypadku zawodu pielęgniarki, liczba złożonych wniosków o uznanie kwalifikacji była aż 23,5 raza większa od liczby złożonych wniosków o europejską legitymację zawodową<sup>34</sup>. Odmienna sytuacja ma miejsce w przypadku czasowego świadczenia usług, gdzie 4 razy więcej osób otrzymało legitymację, niż złożyło tradycyjne oświadczenie o zamiarze świadczenia usługi transgranicznej w innym państwie. W tabeli nr 2 przedstawiono szczegółowe dane dotyczące liczby złożonych wniosków o uznanie kwalifikacji oraz wydanych decyzji w odniesieniu do poszczególnych zawodów.

<sup>33</sup> Dane za rok 2016 będą dostępne w marcu 2017 r.

<sup>34</sup> Należy zwrócić uwagę, że porównywano dane z różnych lat. Dane dotyczące wniosków o uznanie kwalifikacji pochodziły z roku 2015, natomiast dane dotyczące wniosków o wydanie europejskiej legitymacji zawodowej dotyczyły roku 2016.

Tab. 2. Liczba wniosków oraz wydanych decyzji o uznaniu kwalifikacji w 2015 r.

Nazwa zawodu	Liczba złożonych wniosków o uznanie kwalifikacji (UE)	Liczba pozytywnych decyzji o uznaniu kwalifikacji (UE)	Liczba złożonych oświadczeń o czasowym świadczeniu usług (UE)	Liczba przyjętych oświadczeń o czasowym świadczeniu usług (UE)	Liczba wniosków o uznanie kwal. złożonych przez Polaków	Liczba pozyt. decyzji o uznaniu kwal. Polaków	Liczba złożonych oświadczeń przez Polaków/ liczba przyjętych oświadczeń
Pielęgniarki	13 823	13 290	14	11	397	366	0
Farmaceuci	507	501	0	0	21	21	0
Fizjoterapeuci	2097	1475	130	1	181	125	25/0

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z <http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/regprof/index.cfm>

## 9. Wnioski

Wprowadzenie nowego instrumentu, jakim jest europejska legitymacja zawodowa oraz wybór pięciu zawodów, w których jest ona wydawana należy ocenić pozytywnie. Łatwość złożenia wniosku, całodobowy dostęp online do procedury, brak barier językowych to pozytywne aspekty, które należy powielać również w przypadku innych procedur. Wprowadzenie regulacji na poziomie unijnym również jest zasadne z uwagi na zasięg oddziaływania. Dzięki nowelizacji dyrektywy 2005/36/WE, każdy kraj miał obowiązek wdrożyć te przepisy do swojego prawodawstwa, co zaowocowało uruchomieniem ogólnounijnej procedury, a nie stosowaniem tego rozwiązania jedynie przez wybrane, np. najbardziej rozwinięte gospodarczo kraje. Ponadto wykorzystanie już istniejącego systemu IMI, służącego jako repozytorium dokumentów i narzędzie do rozpatrywania wniosków jest również korzystne, gdyż organy miały wcześniej dostęp do systemu i wiedzą, jak z niego korzystać. Na podstawie zaprezentowanych danych statystycznych można jednoznacznie stwierdzić, że legitymacja nie jest jeszcze w pełni wykorzystywana przez wnioskodawców. Nadal większość osób ubiega się o uznanie kwalifikacji w tradycyjny sposób. Jednak wpływ na taki stan rzeczy może mieć fakt, że procedura wydawania europejskiej legitymacji zawodowej jest jeszcze mało znana, natomiast tradycyjne procedury są stosowane od wielu już lat. Niemniej jednak, badania pokazały, że w chwili obecnej wprowadzenie nowej procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej nie wpłynęło na zwiększenie liczby pielęgniarek, farmaceutów i fizjoterapeutów, którzy wyjeżdżają na stałe do innego kraju UE, aby tam pracować w swoim zawodzie. Warto jednak powtórzyć te badania za ok. dwa lata, gdy nowa procedura już okrzepnie (Komisja Europejska zaplanowała ewaluację zmian wprowadzonych dyrektywą 2013/55/UE na styczeń 2019 r.).

Pozytywne efekty wprowadzenia europejskiej legitymacji zawodowej widać natomiast w przypadku czasowego świadczenia usług, gdyż to właśnie zdobycie legitymacji cieszyło się większym

zainteresowaniem niż procedura tradycyjnego składania oświadczenia o zamiarze czasowego świadczenia usług. Można zatem ostrożnie stwierdzić, że wprowadzenie nowej procedury – prostszej, szybszej i bez barier językowych – wpłynęło na zwiększenie przepływu wykwalifikowanej kadry na jednolitym rynku UE w celu czasowego wykonywania zawodu. Na szczególne podkreślenie zasługuje fakt skrócenia rozpatrywania wniosków złożonych przez pielęgniarki i farmaceutów, którzy korzystają z automatycznego systemu uznawania kwalifikacji (z 3 do 2 miesięcy).

W przyszłości należałoby się zastanowić nad zmniejszeniem liczby wymaganych dokumentów w stosunku do tradycyjnej procedury uznawania kwalifikacji oraz krótszym czasem rozpatrywania wniosków w systemie ogólnym.

Zdaniem autorki, w przypadku uruchamiania przez każdy kraj członkowski nowych e-usług i ponoszenia kosztów z tym związanych, warto zasygnalizować problem wdrażania elektronicznych procedur wydawania europejskich legitymacji zawodowych dla profesji mało popularnych. Biorąc pod uwagę fakt, że w przyszłości może zostać rozszerzony katalog zawodów, dla których będzie wydawana legitymacja, należy zastosować rozwiązanie, którego koszty nie będą przewyższać korzyści z uruchomienia e-usług. Jest to kwestia wymagająca podjęcia odrębnych badań. Przykładem optymalnego rozwiązania, jakie zastosowano w stosunku do procedur związanych z tradycyjnym uznawaniem kwalifikacji dla każdego zawodu regulowanego jest uruchomienie generycznych opisów procedur na portalu [biznes.gov.pl](http://biznes.gov.pl) (tzw. szablonów). Nowelizacja dyrektywy 2005/36/WE spowodowała, że na portalu [biznes.gov.pl](http://biznes.gov.pl) należało umieścić informacje nt. wymogów związanych z uznawaniem kwalifikacji dla każdego zawodu regulowanego oraz udostępnić elektroniczny sposób załatwienia sprawy – nawet w stosunku do niepopularnych zawodów. Zważywszy, że w Polsce mamy ok. 350 zawodów regulowanych oraz krótki czas na wywiązanie się z nałożonego dyrektywą obowiązku, opracowano trzy odrębne szablony: pierwszy dla procedur uznawania kwalifikacji, drugi dla procedur świadczenia usług transgranicznych w przypadku zawodów związanych ze zdrowiem i bezpieczeństwem (w przypadku których jest możliwe wstępne sprawdzenie kwalifikacji), trzeci dla procedur świadczenia usług dla pozostałych zawodów (bez wstępnego sprawdzania kwalifikacji). Opis generyczny to rozwiązanie polegające na jednokrotnym opisaniu w sposób ogólny<sup>35</sup> przebiegu postępowania i zdefiniowaniu indywidualnych parametrów dostosowanych do każdej procedury (np. nazwa procedury, organ realizujący, nazwa zawodu). Dzięki temu w ramach 3 szablonów opisano 208 unikatowych procedur, co pozwoliło zaoszczędzić czas i pieniądze. Również zarządzanie tymi opisami jest efektywniejsze, gdyż w razie zmian przepisów prawa i konieczności aktualizacji opisów (np. wysokości opłaty), zmiana treści odbywa się raz na szablonie, a nie wielokrotnie na poszczególnych, cząstkowych opisach. Natomiast, jeśli zmiana dotyczy konkretnego zawodu, np. gdy zmienia się organ upoważniony do uznawania kwalifikacji, to można zmodyfikować tylko ten jeden opis, nie zmieniając treści szablonu.

<sup>35</sup> Głównie na podstawie ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji.

## **The influence of the European Professional Card procedure on the mobility of healthcare professionals within the Single Market**

On the basis of Directive 2013/55/EU of 18 January 2016 you can apply for the European Professional Card (EPC) in five professions: nurse responsible for general care, pharmacist, physiotherapist, mountain guide and real estate agent. The EPC is an electronic document which allows qualified professionals to work in their profession in another EU country.

The procedure for issuing the EPC is an alternative to time-consuming and complicated procedures for the recognition of professional qualifications or the declaration of the intention to provide cross-border services in a regulated profession. In contrast to these traditional procedures, the applicant submits an application with attachments to the body in his home country, and not to the authority in the host country. The advantage of this solution is the lack of language barriers when filling out the application.

This article aims to analyse the impact of the new procedure for issuing the European Professional Card on increasing the mobility of skilled health professionals within the single EU market.

### **Bibliografia**

#### **Pozycje książkowe**

1. Czermińska M., *Rynek usług bez barier w Unii Europejskiej – działania na rzecz jego realizacji*, Unia Europejska.pl, Nr 4 (233), 2015.
2. Czubała A., Jonas A., Smoleń T., Wiktor J. W., *Marketing usług*, Warszawa 2012.
3. Kożuch B., Kożuch A., *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie*, Monografie i Studia Instytutu Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2011.
4. Kruszka M., *Bankowość transgraniczna: Studium prawno-ekonomiczne*, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, Warszawa 2011.
5. Wańkowicz W., *Wskaźniki realizacji usług publicznych. Materiał metodyczny*, Program Rozwoju Instytucjonalnego, MSWiA, 2004.

#### **Akty prawne**

1. Dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz. Urz. UE L 255, s. 22, z późn. zm.).
2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/55/UE z dnia 20 listopada 2013 r. zmieniająca dyrektywę 2005/36/WE w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych i rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz. Urz. UE L 354, s. 132).
3. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012 z dnia 25 października 2012 r. w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym i uchylające decyzję Komisji 2008/49/WE („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz. Urz. UE L 316, s. 1).
4. Rozporządzenie Wykonawcze Komisji (UE) 2015/983 z dnia 24 czerwca 2015 r. w sprawie

procedury wydawania europejskiej legitymacji zawodowej oraz stosowania mechanizmu ostrzegania na podstawie dyrektywy 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 159, s. 27).

5. Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2016 r. poz. 65).

### **Strony internetowe**

1. [http://ec.europa.eu/internal\\_market/imi-net/\\_docs/library/epc\\_user\\_guide\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/_docs/library/epc_user_guide_pl.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. [http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index\\_pl.htm](http://europa.eu/youreurope/citizens/work/professional-qualifications/european-professional-card/index_pl.htm) (dostęp: 27.03.2017 r.).
3. <https://www.mr.gov.pl/strony/zadania/wsparcie-przedsiębiorczosci/instrumenty-pomocy-przedsiębiorcom-na-ryнку-unii-europejskiej/system-wymiany-informacji-na-ryнку-wewnetrznym-imi/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
4. <http://www.nauka.gov.pl/europejska-legitymacja-zawodowa-elz/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
5. <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=108> (dostęp: 27.03.2017 r.).

## Procesowe badanie efektywności usług publicznych

### 1. Wstęp

Idea traktowania administracji publicznej jako usługodawcy, który świadczy usługi publiczne dla obywateli, wywodzi się z koncepcji Nowego Zarządzania Publicznego (ang. *New Public Management* – NPM)<sup>1</sup>. W tej koncepcji szczególny nacisk kładzie się na efektywność świadczonych usług publicznych, zorientowanych na potrzeby i oczekiwania obywateli, którzy są traktowani jako klienci administracji<sup>2</sup>. Efektywność oznacza przede wszystkim zapewnienie obywatelom dostępu do usług możliwie najwyższej jakości przy jednoczesnym relatywnie niskim koszcie ich realizacji<sup>3</sup>. Usługi publiczne są specyficznym rodzajem usług, których odbiorcy w większości przypadków nie mają możliwości wyboru, ponieważ są prawnie zobligowani do skorzystania z nich. W takim przypadku wysoka jakość usługi oznacza minimalizację czasu i kosztów poniesionych na skorzystanie z niej, co ma istotne znaczenie dla życia gospodarczego i indywidualnego obywateli. Realizację usługi publicznej można potraktować jako proces, ponieważ wymaga ona wykonania sekwencji czynności, które wynikają z przepisów prawa. Minimalizacja czasu i kosztów realizacji tych czynności ma na celu podniesienie efektywności tego procesu. Ma ona szczególne znaczenie przy usługach transgranicznych, tzn. takich, w których dwie strony znajdują się w różnych krajach. W takim przypadku nawet drobna nieefektywność rodzi poważne konsekwencje dla czasu i kosztów całego procesu.

Celem artykułu jest przedstawienie metody badania efektywności usług publicznych polegającej na zastosowaniu symulacji procesowych przy wykorzystaniu Notacji Modelowania Procesów Biznesowych BPMN (ang. *Business Process Modeling Notation*)<sup>4</sup>. W artykule pokazano także praktyczne zastosowanie tej metody na przykładzie transgranicznej usługi sądowej, jaką jest europejski nakaz zapłaty.

W pierwszej części artykułu przedstawiono istotę usług publicznych, ich klasyfikację oraz zdefiniowano pojęcie efektywności usług publicznych. W drugiej części opisano, jak można

<sup>1</sup> C. Hood, *A public management for all seasons?*, *Public Administration*, 69, 1991, s. 3-19.

<sup>2</sup> C. Hood, *The "New Public Management" in the 1980s: variations on a theme*, *Accounting, organizations and society*, 20, 2/3, Wydawnictwo Pergamon, 1995, s. 93-109.

<sup>3</sup> M. Ochnio, *Nowe Zarządzanie Publiczne (New Public Management) – podstawowe cechy modelu. Jego zastosowanie w Polsce*, Stowarzyszenie Instytut Zmian, Warszawa 2012, s. 7.

<sup>4</sup> <http://www.bpmn.org/> (dostęp: 27.03.2017 r.).

zmierzyć efektywność usług publicznych dzięki zastosowaniu symulacji procesowych. Kolejna część zawiera analizę przypadku pokazującą praktyczne zastosowanie symulacji procesowych do oceny efektywności europejskiego nakazu zapłaty. W ostatniej części podsumowano wyniki przeprowadzonych badań i wskazano ich dalsze kierunki.

## 2. Istota i efektywność usług publicznych

W prawodawstwie Unii Europejskiej nie ma jednoznacznej definicji usługi publicznej. Taką definicję można spróbować wywieść z zapisów Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który określa, że:

- usługa publiczna dotyczy wszystkich potrzeb obywateli obsługiwanych albo bezpośrednio przez instytucje publiczne, albo przez instytucje niepubliczne w imieniu instytucji publicznych,
- usługa publiczna jest realizowana w trybie ciągłym, ma charakter powszechny, niedyskryminujący kogokolwiek i jest realizowana po najniższych możliwych kosztach<sup>5</sup>.

Podstawowe cechy usług publicznych wynikają ze wspólnych cech wszystkich usług. Należą do nich: nienamagalność, nierozdzielność, nietrwałość i różnorodność<sup>6</sup>. To, co odróżnia usługę publiczną od innych usług, to służenie interesowi publicznemu, który rozumie się jako służenie celom wyższym, ważniejszym z punktu widzenia całej wspólnoty obywateli i odzwierciedlonym w podzielanych wartościach zharmonizowanych z tymi celami. Potrzeba realizacji interesu publicznego drogą świadczenia usług publicznych powoduje, że zaspokajaniu w ten sposób swoich potrzeb przez obywateli towarzyszą dwie podstawowe okoliczności odróżniające usługi publiczne od innych rodzajów usług:

- nierywalizacyjny charakter konsumpcji,
- niemożność wykluczenia z konsumpcji<sup>7</sup>.

Cechą charakterystyczną usług publicznych jest także to, że są tworzone i kontrolowane przez organy władzy publicznej i działają w ramach pewnego reżimu prawnego.

Klasyfikację współczesnych usług publicznych przedstawiono w tabeli 1.

<sup>5</sup> [http://www.magazyngmina.pl/index.php?option=com\\_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy](http://www.magazyngmina.pl/index.php?option=com_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy) (dostęp: 27.03.2017 r.).

<sup>6</sup> S. Flejterski (red.), *Współczesna ekonomia usług*, PWN, Warszawa 2008, s. 456.

<sup>7</sup> B. Kożuch; A. Kożuch, *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie*, Monografie i Studia Instytutu Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2011, s. 35.

Tab. 1. Klasyfikacja współczesnych usług publicznych

Kategorie usług publicznych	Rodzaje usług
Usługi administracyjne i sądowe	Postępowania administracyjne, np. uzyskanie koncesji, zezwoleń, pozwoleń, licencji itp.
	Sądowe postępowania cywilne, np. uzyskanie nakazu zapłaty
	Uzyskanie dostępu do rejestrów publicznych, np. Krajowego Rejestru Sądowego, Krajowego Rejestru Karnego itp.
Usługi społeczne	Ochrona zdrowia
	Oświata i wychowanie
	Kultura
	Kultura fizyczna i rekreacja
	Pomoc i opieka społeczna
	Mieszkalnictwo
	Bezpieczeństwo publiczne
Usługi techniczne	Transport
	Zaopatrzenie w wodę i kanalizację
	Gospodarka odpadami oraz utrzymanie czystości i porządku
	Cmentarnictwo
	Zaopatrzenie w energię

Źródło: opracowanie własne na podstawie B. Kożuch, A. Kożuch, *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie*, Monografie i Studia Instytutu Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2011, s. 41.

Metoda przedstawiona w tym artykule odnosi się przede wszystkim do usług administracyjnych i sądowych. Dlatego na jego potrzeby należy przyjąć, że usługa publiczna to działanie realizowane przez instytucje publiczne, dzięki któremu klient (obywatel lub przedsiębiorca) może zrealizować swoje uprawnienia lub obowiązki określone przepisami prawa. Przykładem takiej usługi jest omawiany w artykule europejski nakaz zapłaty uregulowany w rozporządzeniu (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiającym postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (dalej zwane rozporządzeniem (WE) nr 1896/2006)<sup>8</sup>.

Przywołana koncepcja Nowego Zarządzania Publicznego do głównych postulatów zalicza zwiększenie efektywności zadań, jakie wypełnia państwo wobec obywateli. Do oceny usług publicznych często stosuje się zasadę 3Es: oszczędność, efektywność i skuteczność

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 399 z 2006, s. 1, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A02006R1896-20061231> (dostęp: 27.03.2017 r.).



(ang. *economy, efficiency and effectiveness*)<sup>9</sup>. Efektywność i skuteczność są ze sobą ściśle powiązane. Efektywność w przypadku usług publicznych oznacza przede wszystkim ich powszechną dostępność i wysoką jakość. Miarą skuteczności jest to, czy usługa publiczna prowadzi do osiągnięcia pożądanego rezultatu. Oszczędność dotyczy głównie kosztów ponoszonych przez klientów. W mniejszym stopniu zwraca się uwagę na ograniczanie wydatków publicznych, ponieważ postulat wysokiej jakości usług publicznych jest często trudny do pogodzenia z ograniczaniem środków publicznych. Efektywność jest zdefiniowana jako miara, która określa relacje między osiągniętymi wynikami a wykorzystywanymi zasobami<sup>10</sup>. Co prawda usługi publiczne funkcjonują w prawnej i finansowej strukturze, która różni się od mechanizmów wolnorynkowych, ale ich efektywność nie powinna znacząco odbiegać od efektywności usług wolnorynkowych. Dla zobrazowania efektywności usług publicznych posłużono się przykładem opisanym w pkt 4. Wynikiem realizacji przywołanej już usługi publicznej – europejskiego nakazu zapłaty – jest skuteczne uzyskanie nakazu przez obywatela, a nakładami są czas i koszty, jakie obywatel musi ponieść, aby uzyskać ten nakaz. Miarą efektywności usługi europejskiego nakazu zapłaty jest więc skuteczne uzyskanie nakazu przy jednoczesnej minimalizacji czasu i kosztów z tym związanych.

Ocena efektywności usług publicznych powinna być dokonywana na podstawie jednoznacznych i mierzalnych wskaźników wykonania (ang. *performance indicators*). Przedstawione w tym artykule symulacje procesowe pozwalają precyzyjnie zmierzyć dwa podstawowe wskaźniki wykonania usługi – czas i ponoszone koszty.

### 3. Zastosowanie symulacji procesowych do badania efektywności usług publicznych

Realizacja usługi publicznej jest procesem, który charakteryzuje się następującymi cechami:

- jest łańcuchem sekwencyjnych czynności, które zmieniają mierzalne elementy na wejściu (dokumenty, informacje) w mierzalne elementy na wyjściu;
- ma mierzalne cele – wytworzenie w wyniku realizacji usługi wartości uznanej i zweryfikowanej przez odbiorcę usługi;
- ma na wejściu inicjatora (obywatela, przedsiębiorstwo, urząd, itp.);
- jest powtarzalny, co pozwala na opracowanie modeli możliwych do zastosowania w każdej instancji procesu świadczenia danej usługi;
- jest dokumentowalny, co pozwala na analizę czynności składowych<sup>11</sup>.

Z uwagi na powyższe cechy, do usługi publicznej można zastosować metody analizy procesowej, jakie są stosowane do procesów biznesowych. W tym artykule zaproponowano metodę

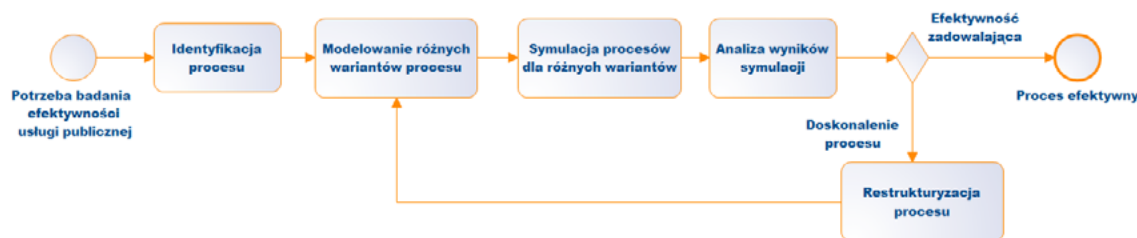
<sup>9</sup> H. Krynicka, *Koncepcja nowego zarządzania w sektorze publicznym (New Public Management)*, Studia Lubuskie: prace Instytutu Prawa i Administracji Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej w Sulechowie, 2006, 2: 193-202.

<sup>10</sup> R. Brajer-Marczak, *Efektywność organizacji z perspektywy modelu dojrzałości procesowej*, Zarządzanie i Finanse, 2012, r. 10, nr 1, cz. 3, s. 513-523.

<sup>11</sup> K. Krukowski, *Zarządzanie procesowe w administracji publicznej*, „Współczesne Zarządzanie”, 2011, s. 1.

badania efektywności usług publicznych polegającą na zastosowaniu symulacji procesowych z wykorzystaniem notacji BPMN.

Poszczególne etapy metody przedstawiono na rysunku 1.



Rys. 1. Metoda badania efektywności usług publicznych

Źródło: opracowanie własne

Pierwszym etapem prac jest identyfikacja procesu, którego realizacja jest określona przepisami prawa. Język aktów prawnych jest zawity i nieprzejrzysty, co powoduje, że identyfikacja procesu nie jest czynnością trywialną. Wskazanie takiego procesu bardzo często wymaga analizy wielu różnych aktów prawnych, mających wpływ na dany proces. Nie bez znaczenia jest fakt, że akty prawne podlegają licznym zmianom, które często nie są wzajemnie spójne.

Drugi etap metody to przygotowanie modeli różnych wariantów procesu. W ramach prowadzonych badań do przygotowania modeli procesów wykorzystano notację BPMN. Badania przedstawione w tym artykule opierają się na wykorzystaniu standardu BPMN 2.0. opisanego normą ISO/IEC 19510<sup>12</sup>. BPMN jest obecnie najpopularniejszą notacją do opisywania procesów biznesowych, w szczególności realizowanych przez instytucje publiczne. Jako narzędzie do modelowania i symulacji procesów wykorzystano iGrafx Process Central 2011<sup>13</sup>.

Wariantowość procesów, wynikających z przepisów prawa, może dotyczyć dwóch aspektów. Pierwszy aspekt dotyczy różnego przebiegu procesu, natomiast drugi – różnego sposobu realizacji procesu. Różny przebieg procesu występuje najczęściej w dwóch przypadkach. Pierwszy z nich dotyczy przepisów Unii Europejskiej dopuszczających wybór wariantu procesu, który będzie implementowany w przepisach danego kraju członkowskiego. Ten przypadek dotyczy omawianego w artykule europejskiego nakazu zapłaty. Drugi przypadek ma miejsce wtedy, kiedy przepisy krajowe określają w sposób ogólny przebieg procesu, a uszczegółowienie następuje na szczeblu lokalnym. Różny sposób realizacji procesu najczęściej oznacza realizację drogą papierową lub elektroniczną.

W ramach drugiego etapu metody są przygotowywane modele procesów, uwzględniające zarówno różny przebieg procesu, jak i różne sposoby jego realizacji. Na tym etapie jest istotne,

<sup>12</sup> ISO/IEC 19510 Information technology – Object Management Group Business Process Model and Notation.

<sup>13</sup> <http://www.igrafx.com/gl> (dostęp: 10.01.2017 r.).

aby model w sposób możliwie najbardziej szczegółowy odzwierciedlał rzeczywisty przebieg procesu. W tym celu, oprócz szczegółowej analizy przepisów prawa, które mają wpływ na przebieg procesu, są prowadzone szerokie konsultacje z interesariuszami procesów. Konsultacje są prowadzone w oparciu o wywiady, badania kwestionariuszowe i warsztaty. Rezultatem prac są modele różnych wariantów procesu przygotowane zgodnie z notacją BPMN.

Trzeci etap to symulacja różnych modeli procesów. Symulacja pozwala zbadać efektywność procesu w przypadku różnych scenariuszy realizacji procesu. Dostarcza ona ilościowych danych dotyczących takich parametrów procesu jak: koszty, czas trwania i zużycie zasobów. W ramach przygotowania do symulacji jest konieczna parametryzacja procesu, co oznacza określenie czasu i kosztu poszczególnych czynności. Ponadto określa się zachowania procesu w tych punktach, w których następują rozgałęzienia przebiegu procesu (tzw. bramki procesowe). Do parametryzacji są wykorzystywane dane historyczne z realizacji procesu. Przed rozpoczęciem symulacji skomplikowane procesy są upraszczane. Uwzględnia się tylko te elementy procesu, które mają wpływ na jego efektywność.

Ostatni etap to analiza wyników symulacji i weryfikacja, czy osiągnięto zadowalającą efektywność, mierzoną takimi wskaźnikami jak: czas procesu, koszty procesu i wykorzystanie zasobów. Jeżeli osiągnięto oczekiwane wartości kluczowych wskaźników efektywności (ang. *Key Performance Indicators* – KPI), to jest to równoznaczne z zakończeniem pracy. Jeżeli oczekiwane wartości wskaźników nie są osiągnięte, to następuje doskonalenie procesu, po którym dokonuje się kolejnej weryfikacji efektywności procesu.

#### 4. Studium przypadku – Europejski Nakaz Zapłaty

Metoda przedstawiona w pkt 3 została zastosowana w praktyce do usługi – Europejski Nakaz Zapłaty – ENZ. ENZ to transgraniczne postępowanie sądowe uregulowane w rozporządzeniu (WE) nr 1896/2006<sup>14</sup>.

Pierwszy etap prac, czyli identyfikacja procesu nie była trudna, ponieważ ENZ jest postępowaniem formularzowym, szczegółowo określonym w ww. rozporządzeniu. Rozporządzenie to wskazuje dwa warianty przebiegu procesu – wariant z większą rolą sądu (dalej zwany „Sąd”) oraz wariant z większą rolą powoda (dalej zwany „Powód”).

Pierwszych siedem kroków w realizacji obydwu wariantów procesu jest identycznych:

1. Powód składa pozew do właściwego sądu, wykorzystując formularz A.
2. Sąd sprawdza, czy złożony pozew spełnia wymagania określone w rozporządzeniu (WE) nr 1896/2006.
3. W przypadku, gdy pozew nie spełnia wymogów formalnych, sąd wzywa powoda do uzupełnienia lub poprawienia pozwu (formularz B).

<sup>14</sup> <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A02006R1896-20061231> (dostęp: 10.01.2017 r.).

4. Powód uzupełnia lub poprawia pozew, wykorzystując do tego formularz A.
5. Jeżeli sąd uzna, że pozew spełnia jedynie część wymogów, zwraca się do powoda na formularzu C o wyrażenie zgody na przyjęcie lub odrzucenie propozycji zmiany pozwu.
6. Powód udziela odpowiedzi, zwracając formularz C przesłany przez sąd, w terminie wyznaczonym przez sąd.
7. Sąd odrzuca pozew (formularz D), jeżeli: nie spełnia on wymogów formalnych; roszczenie jest nieuzasadnione; powód nie przesłał odpowiedzi w terminach wyznaczonych przez sąd lub odrzucił propozycję zmiany pozwu.

Różnice następują od kroku nr 8:

Wariant „Sąd”:

8. Sąd wydaje europejski nakaz zapłaty (formularz E) w terminie 30 dni od wniesienia pozwu. Formularz E sąd przekazuje pozwanemu.
9. Pozwany ma możliwość wniesienia sprzeciwu (formularz F) w terminie 30 dni od doręczenia europejskiego nakazu zapłaty.
10. Jeżeli w ciągu 30 dni nie wpłynie sprzeciw, sąd stwierdza wykonalność europejskiego nakazu zapłaty na formularzu G.
11. Sąd przesyła wykonalny europejski nakaz zapłaty powodowi.

Wariant „Powód”:

8. Sąd wydaje europejski nakaz zapłaty (formularz E) w terminie 30 dni od wniesienia pozwu. Formularz E sąd przekazuje powodowi.
9. Powód przekazuje europejski nakaz zapłaty pozwanemu.
10. Pozwany ma możliwość wniesienia sprzeciwu (formularz F) w terminie 30 dni od doręczenia europejskiego nakazu zapłaty.
11. Jeżeli w ciągu 30 dni nie wpłynie sprzeciw, sąd stwierdza wykonalność europejskiego nakazu zapłaty na formularzu G.
12. Sąd przesyła wykonalny europejski nakaz zapłaty powodowi.

Rozporządzenie (WE) nr 1896/2006, oprócz opisanych wyżej dwóch wariantów przebiegu procesu wydania ENZ, przewiduje również dwa sposoby realizacji procesu – papierowy oraz elektroniczny. W związku z tym, w drugim etapie prac przygotowano cztery modele procesu w postaci diagramów BPMN:

- model procesu „Sąd” – realizowany papierowo,
- model procesu „Sąd” – realizowany elektronicznie,
- model procesu „Powód” – realizowany papierowo,
- model procesu „Powód” – realizowany elektronicznie.

W ramach przygotowania do przeprowadzenia symulacji dokonano parametryzacji ww. modeli. W celu zapewnienia porównywalności wyników symulacji dla każdego modelu przyjęto jednakowe czasy realizacji poszczególnych czynności. W przypadku kosztów przyjęto następujące założenia:

- koszt 1 godziny pracy w sądzie wynosi: 50 zł<sup>15</sup>,
- koszt 1 godziny pracy powoda/pozwanego wynosi: 24 zł<sup>16</sup>.

Określono następujący scenariusz symulacji:

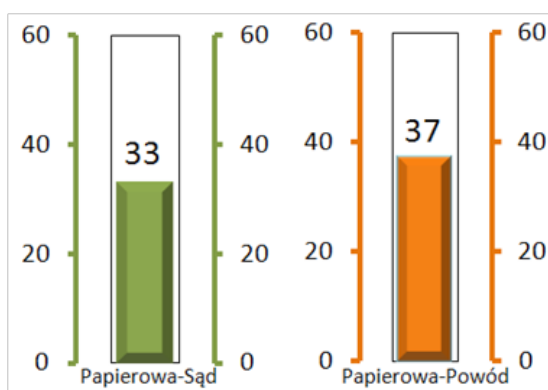
- średnio rocznie będzie składanych 620 pozwów o wydanie europejskiego nakazu zapłaty<sup>17</sup>,
- każdy pozew będzie składany przez 1 powoda,
- długość trwania symulacji: 1 rok = 264 dni robocze,
- czas pracy: 8 godzin roboczych.

Wyniki symulacji przedstawiono w tabeli 2.

Tab. 2. Wyniki symulacji czterech wariantów procesu ENZ

Sposób realizacji procesu		Papierowy		Elektroniczny	
Wariant przebiegu procesu		Sąd	Powód	Sąd	Powód
Czas realizacji procesu	Min (h)	80	80	6	6
	Średni (dni)	32,95	37,47	27,27	27,71
	Max (dni)	48,13	57,25	40,25	40,58
Koszty	Powód	119 040 zł	255 552 zł	89 280 zł	179 472 zł
	Sąd	1 804 000 zł	1 804 000 zł	1 443 200 zł	1 443 200 zł
	Pozwany	9 792 zł	9 792 zł	7 344 zł	7 344 zł
	Łączne	1 932 832 zł	2 069 344 zł	1 539 824 zł	1 630 016 zł
Liczba potrzebnych osób w sądzie		30	38	22	22

Źródło: opracowanie własne



Wykres 1. Średni czas realizacji procesów „Sąd” oraz „Powód” (liczba dni)

Źródło: opracowanie własne

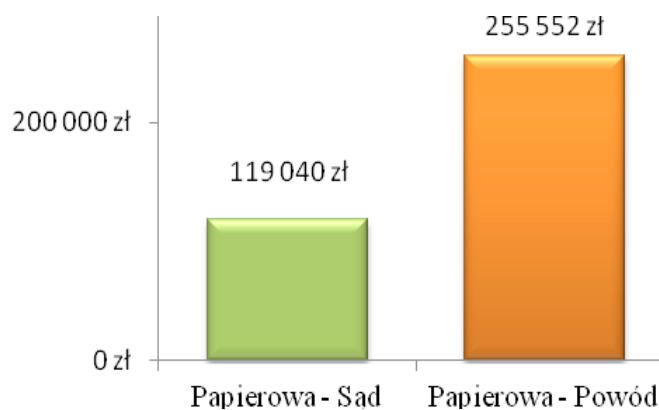
<sup>15</sup> Stawkę oszacowano na podstawie załącznika do ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych, t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 133, z późn. zm.

<sup>16</sup> Stawkę oszacowano na podstawie obwieszczenia Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z dnia 16 lutego 2016 r. w sprawie przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w styczniu 2016 r., (Dz. Urz. GUS poz. 7).

<sup>17</sup> Jest to średnia liczba pozwów o wydanie europejskiego nakazu zapłaty, które rocznie składane są w Polsce.

Wyniki przeprowadzonej symulacji wskazują, że biorąc pod uwagę zarówno czas, jak i łączne koszty bardziej efektywny jest wariant procesu „Sąd” od wariantu „Powód”. Na wykresie 1 porównano średni czas realizacji procesu w wariantach „Sąd” i „Powód”. W celu zachowania porównywalności zastosowano ten sam sposób realizacji procesu (papierowy).

Na wykresie 2 porównano koszty ponoszone przez powoda w wariantach procesu „Sąd” i „Powód”.

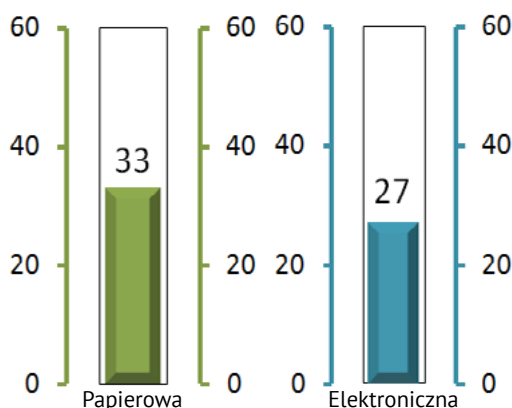


Wykres 2. Koszty ponoszone przez powoda w ramach procesów wersji „Sąd” oraz „Powód”

Źródło: opracowanie własne

Koszty ponoszone przez powoda są o ponad 100% wyższe w wariantach procesu „Powód” niż w wariantach „Sąd”.

Oprócz porównania dwóch wariantów procesu porównano także dwa sposoby realizacji procesu – papierowy i elektroniczny. Na wykresie 3 porównano średni czas realizacji procesu w wariantach „Sąd” realizowany w sposób papierowy i elektroniczny.

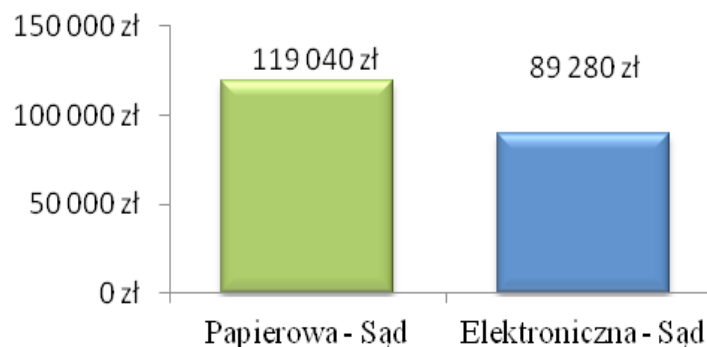


Wykres 3. Średni czas procesu „Sąd”, realizowanego w sposób papierowy i elektroniczny (liczba dni)

Źródło: opracowanie własne.

Zastosowanie elektronicznego sposobu realizacji procesu powoduje skrócenie czasu realizacji procesu o prawie 20%. W przypadku kosztów ponoszonych przez powoda ta różnica na korzyść sposobu elektronicznego jest jeszcze większa i wynosi 25% (wykres 4).

Wykres 4. Koszty ponoszone przez powoda w ramach procesu „Sąd”, realizowanego papierowo i elektronicznie



Źródło: opracowanie własne

## 5. Wnioski

Przeprowadzona symulacja daje odpowiedź na dwa pytania: który wariant procesu oraz który sposób realizacji jest bardziej efektywny. Jako miarę efektywności przyjęto czas i koszty realizacji procesu. Wyniki symulacji wskazują jednoznacznie, że w przypadku różnych wariantów realizacji procesu bardziej efektywny jest ten wariant, w którym jest większa rola sądu (wariant „Sąd”). Z kolei porównanie dwóch sposobów realizacji procesu – elektronicznego i papierowego – wyraźnie wskazuje, że bardziej efektywny jest ten pierwszy.

Jak wynika z przeprowadzonych badań, zastosowanie symulacji procesowych przy wykorzystaniu notacji BPMN pozwala ocenić efektywność usług publicznych. Zastosowanie przedstawionej w artykule metody pozwala porównać różne warianty i sposoby realizacji procesów. Dzięki temu decydenci otrzymują mierzalne dane dotyczące czasu i kosztów realizacji usług publicznych, co umożliwia podjęcie świadomej decyzji w zakresie sposobu implementacji procesu. Symulacja daje możliwość sprawdzenia efektywności procesu przed jego implementacją. Jest to bardzo ważne, ponieważ wprowadzanie zmian procesowych po zakończeniu implementacji jest zawsze ryzykowne i trudne do przeprowadzenia. W artykule skoncentrowano się na zagadnieniach pomiaru efektywności, pomijając kwestie doskonalenia procesów. Trzeba mieć jednak świadomość, że w przypadku procesów związanych z usługami publicznymi wciąż duży potencjał zwiększenia efektywności kryje się w restrukturyzacji samych procesów. Optymalizacja usług publicznych w większości przypadków wymaga zmian prawa, co stanowi istotną barierę ograniczającą i opóźniającą wprowadzanie zmian procesowych. Dlatego dalsze badania powinny być skoncentrowane na wprowadzeniu takich mechanizmów, aby efektywność procesu była zapewniona już na etapie tworzenia prawa.

## Process evaluation of the effectiveness of public services

The goal of this paper is to present a method that permits to evaluate the effectiveness of public services. This method is based on business process modelling and simulation with application of Business Process Modeling Notation (BPMN). BPMN simulation is applied to measure time and cost of public services. It also makes it possible to compare different scenarios of the analyzed processes before their implementation. The paper discusses the European Payment Order as a case study of the method application.

## Bibliografia

### Pozycje książkowe

1. Brajer-Marczak R., *Efektywność organizacji z perspektywy modelu dojrzałości procesowej*, „Zarządzanie i Finanse”, 2012.
2. Flejterski S. (red.), *Współczesna ekonomika usług*, PWN, Warszawa 2008.
3. Hood, C., *A public management for all seasons?*, Public Administration, 69, 1991.
4. Hood, C., *The “New Public Management” in the 1980s: variations on a theme*, Accounting, organizations and society, 20, 2/3, . 2/3, Wydawnictwo Pergamon, 1995.
5. Kożuch B.; Kożuch A., *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie*, Monografie i Studia Instytutu Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2011.
6. Krukowski K., *Zarządzanie procesowe w administracji publicznej*, „Współczesne Zarządzanie”, 2011, 1.
7. Krynicka H., *Koncepcja nowego zarządzania w sektorze publicznym (New Public Management)*, Studia Lubuskie: prace Instytutu Prawa i Administracji Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej w Sulechowie, 2006.
8. Lubińska T., Strąk T., Lozano-Platonoff A., Będzieszak M., Godek M., *Budżet zadaniowy w Polsce – istota, struktura, metodyka*, [w:] Lubińska T. (red.), *Budżet zadaniowy w Polsce. Reorientacja z wydatkowania na zarządzanie pieniędzmi publicznym*, Difin, Warszawa 2007.
9. Młodzik E., *Założenia koncepcji New Public Management*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, „Współczesne Problemy Ekonomiczne. Globalizacja. Liberalizacja. Etyka”, 2015, nr 11.
10. Ochnio M., *Nowe Zarządzanie Publiczne (New Public Management) – podstawowe cechy modelu. Jego zastosowanie w Polsce*, Stowarzyszenie Instytut Zmian, Warszawa 2012.
11. Papaj T., *Jakość usług w administracji publicznej*, „Problemy Jakości”, 2002, nr 9.

### Akty prawne

1. Obwieszczenie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z dnia 16 lutego 2016 r. w sprawie przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w styczniu 2016 r., (Dz. Urz. GUS poz. 7).



2. Rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty, (Dz. Urz. UE L 399 z 30.12.2006, str. 1–32).
3. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z 2012, s. 47, wersja skonsolidowana).
4. Ustawa Prawo o ustroju sądów powszechnych, (Dz. U. z 2015 r. poz. 133, z późn. zm.).

#### **Strony internetowe**

1. [http://www.magazyngmina.pl/index.php?option=com\\_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy](http://www.magazyngmina.pl/index.php?option=com_k2&view=item&id=246:uslugi-publiczne-z-perspektywy-europy) (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. <http://www.bpmn.org/> (dostęp: 27.03.2017 r.).
3. <http://www.igrafx.com/gl> (dostęp: 27.03.2017 r.).

## Europejskie systemy elektronicznej obsługi dostaw publicznych

### 1. Wstęp

Zamówienia publiczne w znaczeniu potocznym są rozumiane jako zakupy dokonywane przez instytucje publiczne u dostawców wyłonionych w drodze przetargu. W rozumieniu tzw. Dyrektywy klasycznej 2014/24/UE<sup>1</sup>, stanowiącej źródło europejskich regulacji prawnych dotyczących tego typu zakupów, zamówienia publiczne to „umowy o charakterze odpłatnym zawierane na piśmie pomiędzy co najmniej jednym wykonawcą a co najmniej jedną instytucją zamawiającą, których przedmiotem jest wykonanie robót budowlanych, dostawa produktów lub świadczenie usług”.

Sektor publiczny w Polsce, podobnie jak w pozostałych krajach UE, jest największym odbiorcą dóbr i usług. Wydatki publiczne na towary, roboty budowlane i usługi stanowią ok. 19% PKB Unii Europejskiej i wynoszą ponad 2 biliony euro. Wydajniejsze zarządzanie tym procesem może w znacznym stopniu przyczynić się do poprawy ogólnej efektywności wydatków publicznych. Wg szacunków Banku Światowego w pełni elektroniczna obsługa zamówień publicznych może przyczynić się do uzyskania oszczędności do 13% łącznych wydatków na zamówienia publiczne.

Stały rozwój i wykorzystanie narzędzi oraz metod elektronicznego wsparcia w realizacji procesów biznesowych zakupów, a także sprzedaży z udziałem sektora publicznego doprowadziło do powstania pojęcia elektronicznych zamówień publicznych<sup>2</sup>. Oznacza ono wsparcie realizacji procesów przetargowych (procesów wyboru dostawcy) oraz procesów dostaw publicznych w ramach zawartych kontraktów publicznych poprzez wykorzystanie elektronicznej komunikacji oraz elektronicznego przetwarzania transakcji. Celem zastosowania elektronicznych narzędzi w zamówieniach publicznych jest wzrost efektywności ekonomicznej procesów zakupowych administracji publicznej.

Celem artykułu jest przedstawienie przyczyn oraz procesu formułowania zagadnienia badawczego w obszarze badań dotyczących elektronicznych systemów wsparcia obsługi dostaw publicznych na jednolitym rynku Unii Europejskiej. Przyczyną praktyczną badań są obserwacje, badania i analizy prowadzone przez autora, który jest bezpośrednio zaangażowany w działania w tej dziedzinie w Polsce oraz w międzynarodowych strukturach eksperckich.

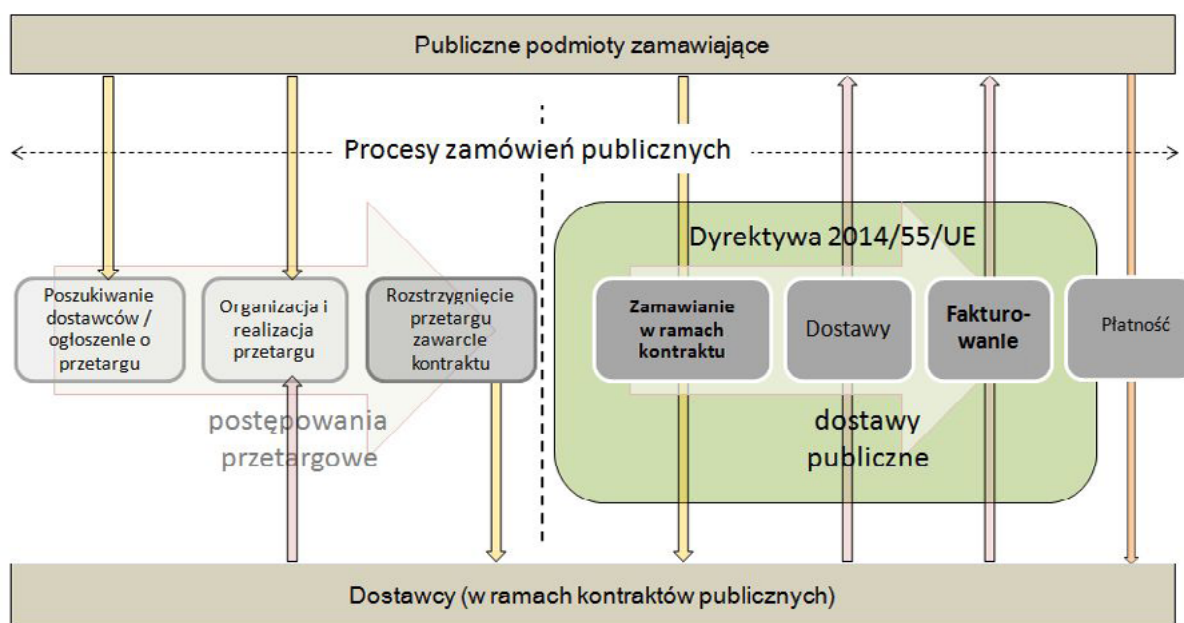
<sup>1</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE, (Dz. Urz. UE L 94 z 2014, s. 65).

<sup>2</sup> Stosuje się także pojęcie e-Zamówień publicznych, ang. *public e-Procurement*.

W ujęciu procesowym organizacja zakupów objętych pojęciem „zamówień publicznych” składa się z dwóch faz:

- organizacji, realizacji i rozstrzygnięcia procesu przetargowego, kończącej się zawarciem kontraktu publicznego na dostawy pomiędzy Zamawiającym a wyłonionym w przetargu Wykonawcą;
- realizacji dostaw przez Wykonawcę w ramach wyłonionego kontraktu publicznego.

Sekwencję głównych procedur i czynności procesowych realizowanych w ramach zamówień publicznych przedstawia rysunek 1.



Rys. 1: Główne procesy zamówień publicznych

Źródło: opracowanie własne

Regulacje wspomnianej Dyrektywy klasycznej, nakładając obowiązki w zakresie komunikacji zamawiających z oferentami, wprowadzają znaczące ulepszenia i uproszczenia istniejących procedur przetargowych. Stan taki przyczynia się do zmniejszenia obciążeń zarówno po stronie zamawiających, jak i oferentów, a ostatecznie dostawców. Omawiane regulacje dotyczą procedur realizowanych w fazie przed rozstrzygnięciem przetargu, w szczególności elektronicznej publikacji ogłoszeń, zapewniania elektronicznego dostępu do dokumentów specyfikujących zamówienie oraz elektronicznego składania ofert.

W fazie realizacji dostaw (po rozstrzygnięciu przetargu), w ramach wyłonionego kontraktu publicznego, realizowane są procesy typowe dla transakcji handlowych zachodzących pomiędzy dostawcą i kupującym, z zastrzeżeniem spełnienia wymagań dodatkowych wynikających z przepisów Prawa zamówień publicznych oraz ewentualnych dodatkowych postanowień realizowanego kontraktu publicznego. Przykładami czynności procesowych realizowanych w tej fazie realizacji zamówień publicznych (dostawy publiczne) są: zamawianie dostaw w ramach

kontraktu, dokumentowanie wysyłek i odbioru przedmiotu kontraktu, fakturowanie, a także wynikające z realizacji kontraktu płatności za dostawy.

Przedmiotem zainteresowania autora artykułu jest faza realizacji dostaw w ramach wyłonionego kontraktu publicznego (obszar zaznaczony na rysunku 1 jako dostawy publiczne). Cechą szczególną tej fazy jest realizacja procesu dostaw, składającego się z czynności mających zasadniczo charakter transakcji handlowych. Czynności te powiązane są w cykle transakcyjne poprzez towarzyszące im przepływy informacyjne. Przepływy informacyjne to przepływy danych pomiędzy kolejnymi czynnościami procesu, przekazywanych za pomocą określonych typów elektronicznych dokumentów handlowych i powiązań między nimi. Istotą przepływów informacyjnych wspierających realizowane czynności procesu dostaw publicznych jest ich zautomatyzowana, elektroniczna forma tworzenia, przekazu, odbioru i przetwarzania przepływających danych.

Elektroniczne wsparcie procesu dostaw publicznych obejmuje wykorzystanie:

- systemów informatycznych dostawców oraz publicznych podmiotów zamawiających;
- dokumentów handlowych (zamówienie, dokumenty dostaw oraz potwierdzeń odbioru dostawy, faktur) w wersji elektronicznej, będących nośnikiem przepływających danych i ekwiwalentem dokumentów w wersji papierowej;
- elektronicznych usług dwukierunkowego przekazywania dokumentów elektronicznych pomiędzy dostawcami oraz publicznymi podmiotami zamawiającymi;
- procedur kontroli biznesowych zapewniających zgodność przekazywanych dokumentów elektronicznych z regulacjami dotyczącymi faktur elektronicznych (regulacjami VAT).

Warunkiem automatycznej realizacji opisanego powyżej elektronicznego wsparcia procesu dostaw publicznych jest odpowiednia postać techniczna (format) elektronicznych dokumentów handlowych, umożliwiająca automatyczny odbiór i przetwarzanie treści tych dokumentów przez system informatyczny, bez udziału człowieka. Taki format dokumentów elektronicznych nosi miano formatu ustrukturyzowanego, czyli mającego cechy struktury informacyjnej ściśle definiującej miejsce i znaczenie poszczególnych elementów informacyjnych w przekazywanym dokumencie elektronicznym. Taka struktura informacyjna pozwala na zaprogramowanie odpowiednich procedur odbioru i przetwarzania ustrukturyzowanych danych w systemach informatycznych wystawców i odbiorców tych dokumentów.

Jednakże wykorzystanie elektronicznego fakturowania z wykorzystaniem dokumentów elektronicznych w postaci ustrukturyzowanej w Polsce oraz większości krajów członkowskich Unii Europejskiej pozostaje ciągle na niskim poziomie. Wśród polskich podmiotów publicznych ta forma elektronicznej współpracy jest praktycznie nieznaną.

Także większość przedsiębiorstw w Polsce przesyłających faktury drogą elektroniczną tworzy je i przesyła w formacie niepozwalającym na ich automatyczne przetwarzanie w systemach informatycznych (np. format PDF lub skanowany obraz faktury). Faktury takie, mimo ich elektronicznej postaci, są jednak najczęściej drukowane i archiwizowane w postaci dokumentów papierowych, zarówno u wystawców jak i odbiorców faktur, co podwyższa koszty funkcjonowania przedsię-

biorstw i zużycie surowców naturalnych do produkcji papieru. Stosowanie faktur w formatach PDF i innych nieustrukturyzowanych wywołuje konieczność manualnego wprowadzania danych z tych faktur do systemów informatycznych, identycznie jak w przypadku faktur papierowych, co jest największym źródłem kosztów, w tym kosztów obsługi powstałych błędów oraz ich skutków. Brak możliwości automatyzacji procesów przetwarzania danych z faktur nieustrukturyzowanych przesyłanych drogą elektroniczną, uniemożliwia poprawę sprawności, wydajności i efektywności procesów obsługi administracyjnej w przedsiębiorstwach i administracji publicznej. Uniemożliwia tym samym elektroniczną współpracę pomiędzy partnerami biznesowymi na rynku<sup>3</sup>. W rezultacie korzyści z przesyłania faktur nieustrukturyzowanych drogą elektroniczną pozostają niewielkie, gdyż przedsiębiorstwa i sektor publiczny muszą nadal zatrudniać wiele osób do ręcznej obróbki danych zawartych w fakturach.

Taka sytuacja powoduje niższą konkurencyjność polskiej gospodarki i polskich podmiotów publicznych, postrzeganych przez partnerów w UE jako słabo przygotowanych do współpracy drogą elektroniczną i nienadążających za innowacyjnym rozwojem międzynarodowej wymiany towarów i usług.

W kontekście jednolitego rynku Unii Europejskiej oznacza to także istnienie barier w transgranicznym dostępie do rynków zamówień publicznych dla przedsiębiorstw innych państw członkowskich. W ocenie Komisji Europejskiej stanowi to ograniczenie podstawowych swobód i negatywnie wpływa na funkcjonowanie rynku wewnętrznego UE<sup>4</sup>.

Usunięcie podstawowych, opisanych wyżej przeszkód w wykorzystaniu elektronicznych środków wsparcia obsługi dostaw publicznych jest celem głównym regulacji Komisji Europejskiej dotyczących elektronicznego fakturowania w dostawach publicznych. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady Europy 2014/55/UE w sprawie fakturowania elektronicznego w zamówieniach publicznych opublikowana w maju 2014 r. nałożyła wymagania dla fakturowania elektronicznego w procesach zamówień publicznych, w tym także wymagania szczegółowe dotyczące warunków interoperacyjności nakładanych Dyrektywą rozwiązań.

Kluczowe elementy Dyrektywy 2014/55/UE o elektronicznym fakturowaniu w dostawach publicznych są następujące:

1. kupujący (administracja publiczna) jest zobowiązany do przyjmowania faktur w postaci elektronicznej zgodnych z Normą Europejską i krótką listą standardów (wymagania techniczne opisane w pkt 2 poniżej);
2. Komisja zleca utworzenie Normy Europejskiej (modelu semantycznego i krótkiej listy standardów akceptowanych przez administrację publiczną), czyli wzoru faktury obowiązującej w dostawach publicznych w całej UE;

<sup>3</sup> [http://ec.europa.eu/internal\\_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing\\_impact\\_assessment\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing_impact_assessment_en.pdf) (pkt. 2.1.1.2 E-invoicing - s. 11-12) (dostęp 10.01.2017).

<sup>4</sup> [http://ec.europa.eu/internal\\_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing\\_directive\\_proposal\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing_directive_proposal_en.pdf) (preambuła pkt. (3)) (dostęp 10.01.2017).

3. zakres działania Dyrektywy obejmuje:

- faktury wykorzystywane w realizacji dostaw objętych Dyrektywami o zamówieniach publicznych, wysyłane do sektora publicznego,
- wszystkie poziomy administracji publicznej (krajowe, regionalne, lokalne) – we wszystkich państwach członkowskich UE.

## 2. Przyczyna badania naukowego – istniejący problem praktyczny

Przedstawiony poniżej opis przypadku wdrażania nowych przepisów i rozwiązań na skalę krajową ma na celu prezentację kontekstu, uwarunkowań, ograniczeń oraz motywów prowadzących do określenia przedmiotu i celu podjętych działań oraz ich efektów. Stanowić ma przyczynek do rozważań dotyczących aspektów teoretycznych tworzonego modelu systemu elektronicznego wsparcia dostaw publicznych, przedstawionych w kolejnych częściach artykułu.

Kluczową kwestią dla skutecznego wdrożenia nakładanych przepisów w obszarze dostaw publicznych jest pytanie, jak w konkretnych warunkach danego kraju wdrożyć regulacje Dyrektywy 2014/55/UE. Regulacje te ze względu na specyficzną rolę i funkcje dokumentu, jakim jest faktura, wymagają wypełnienia warunku zgodności z przepisami Dyrektywy 2006/112/EC o podatku od wartości dodanej (Dyrektywa VAT) oraz wymagań przyszłego rozporządzenia towarzyszącego tej Dyrektywie, dotyczącego jednolitych standardów ustrukturyzowanej elektronicznej faktury w całym obszarze Unii Europejskiej.

W Polsce w 2016 r. podjęto działania, mające na celu przygotowanie podmiotów sfery publicznej do wypełnienia obowiązków nałożonych Dyrektywą 2014/55/UE w sprawie fakturowania elektronicznego w zamówieniach publicznych.

Cel strategiczny działań usytuowany w kontekście rozwoju polskiej administracji i gospodarki, został określony poprzez następujące cele szczegółowe towarzyszące wdrożeniu regulacji Dyrektywy 2014/55/UE:

- osiągnięcie przez gospodarkę i administrację publiczną co najmniej średniego poziomu miar statystycznych UE w obszarze elektronicznego fakturowania w kraju i w relacjach ponadgranicznych – **wzrost konkurencyjności**;
- obniżenie kosztów fakturowania w skali całej gospodarki, promocja efektywniejszych metod zarządzania przepływami finansowymi, przepływem dóbr i usług – **wzrost efektywności**;
- stymulacja rozwoju nowych usług i produktów rynku e-fakturowania w obrocie krajowym i ponadgranicznym – **wzrost innowacyjności**;
- rozwój nowych scenariuszy i instrumentów polityki budżetowej oraz fiskalnej państwa (wprowadzenie metod i narzędzi kontroli fiskalnej, w tym w obszarze unikania podatków, **przyspieszenia płatności i zmniejszenie zatorów finansowych** w gospodarce);
- poprawa efektywności ekonomicznej działań administracji publicznej i **obniżenie kosztów**

**budżetowych państwa** (wsparcie zakupów i zaopatrzenia administracji publicznej);

- **zwiększenie udziału w rynku zamówień publicznych (krajowym i UE) podmiotów z sektora MSP**, w tym także mikroprzedsiębiorstw, zgodnie z celem strategicznym cyfryzacji i reform obszaru zamówień publicznych, w tym elektronicznego fakturowania.

Punktem wyjścia dla podjętych działań była analiza czynników charakteryzujących lokalny rynek zamówień publicznych, warunkujących uzyskanie oczekiwanego stanu gotowości podmiotów publicznych do odbioru określonych Dyrektywą faktur elektronicznych. Do głównych rynkowych czynników warunkujących sukces wdrożenia zaliczono:

- funkcjonalność i interoperacyjność systemów informatycznych dostawców oraz publicznych podmiotów zamawiających;
- wykorzystanie standardów elektronicznych dokumentów handlowych przez dostawców i podmioty publiczne;
- stan i jakość rynku elektronicznych usług przekazywania dokumentów elektronicznych pomiędzy stronami transakcji handlowych;
- stan i gotowość rynku dostawców biznesowych systemów informatycznych (ERP, systemy finansowo-księgowe) do adaptacji standardów i metod wymiany.

Badanie stanu powyższych czynników w Polsce wykazało, że główne czynniki uniemożliwiające odbiór ustrukturyzowanych faktur elektronicznych przez podmioty sfery publicznej są następujące:

- większość systemów informatycznych wspierających działalność tych podmiotów nie posiada funkcjonalności automatycznego odbioru (danych) elektronicznych dokumentów handlowych (w tym elektronicznych faktur);
- procesy biznesowe jednostek obsługiwane przez te systemy informatyczne nie są wystarczająco zintegrowane bądź w inny sposób powiązane ze sobą informacyjnie, aby mogły wspierać całościowo procesy zakupu dóbr i usług od dostawców (wg badań z grudnia 2014 r.);
- powyższe braki systemów informatycznych jednostek sfery publicznej oznaczają praktyczny brak niezbędnych funkcjonalności wspierających elektroniczną współpracę z dostawcami dóbr i usług;
- wobec braku możliwości realizacji obsługi dostaw ze wsparciem narzędzi elektronicznych, działalność jednostek sfery publicznej w zakresie obsługi i rozliczeń dostaw jest realizowana drogą tradycyjną, z wykorzystaniem dokumentów papierowych i wykonywaniem procesów dostaw publicznych w trybie tradycyjnym;
- tradycyjny sposób realizacji procesów obsługi dostaw publicznych przez jednostki sfery publicznej oznacza brak potrzeby, a więc także istnienia w większości tych jednostek kanałów komunikacji elektronicznej odpowiednich dla procesów elektronicznej współpracy z dostawcami.

Wdrożenie obowiązku odbioru faktur elektronicznych zgodnych z wymaganiami Dyrektywy przez jednostki sfery publicznej wymagało więc usunięcia powyżej opisanych barier.

W wyniku przeprowadzonych analiz przyjęto założenia dotyczące budowy ogólnokrajowego elektronicznego systemu wspierającego obsługę dostaw publicznych. Tworzenie systemu oparto na następujących działaniach:

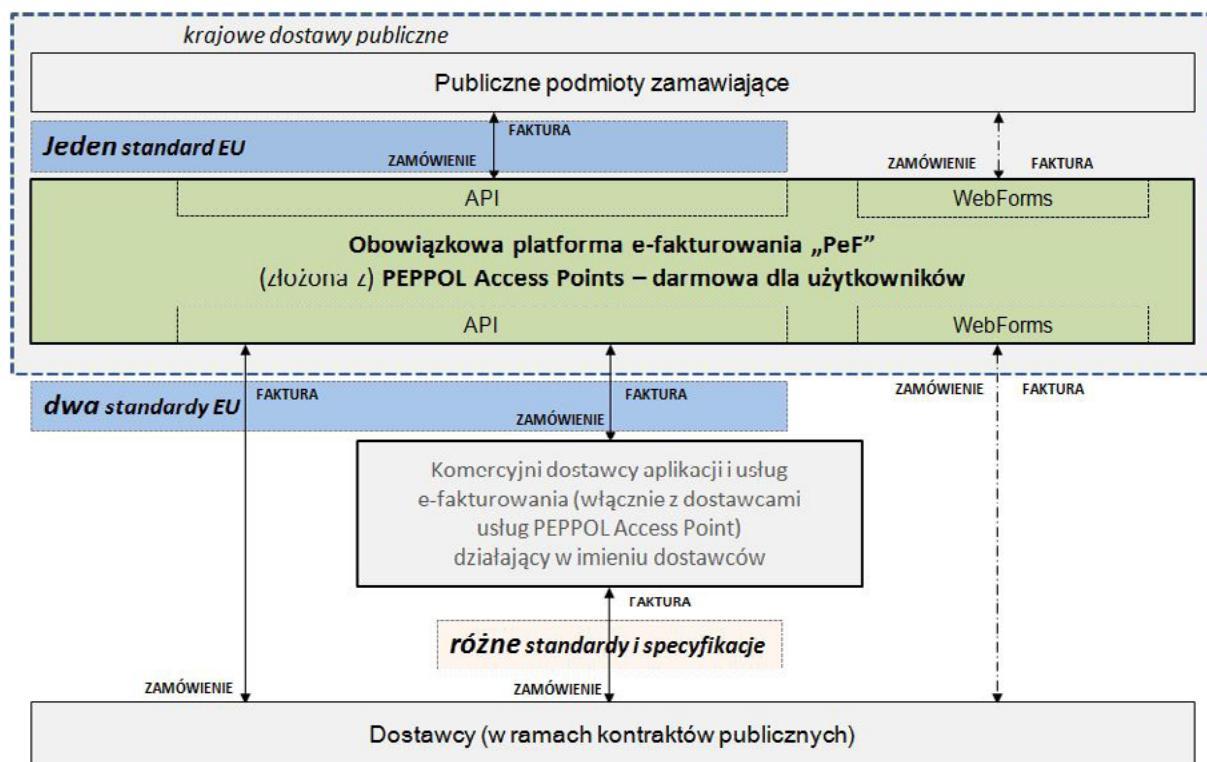
1. wsparciu procesu przystosowania jednostek sfery publicznej w zakresie organizacyjnym oraz technicznym (adaptacja standardów odbioru i przetwarzania faktury elektronicznej w systemach informatycznych jednostek), poprzez przyjęcie jednego, wspólnego dla wszystkich podmiotów publicznych formatu faktury elektronicznej i innych dokumentów towarzyszących;
2. wsparciu procesu udostępnienia i utrzymania wielokanałowego systemu komunikacji elektronicznej między wystawcami i odbiorcami faktur, poprzez utworzenie wystandaryzowanej platformy udostępniającej usługi wymiany dokumentów elektronicznych;
3. wsparciu procesu adaptacji nałożonych Dyrektywą standardów e-fakturowania u producentów i dystrybutorów aplikacji i systemów informatycznych stosowanych w jednostkach sfery publicznej;
4. objęciu wsparciem elektronicznym całego procesu obsługi dostaw publicznych (od zamawiania poszczególnych partii dostaw do fakturowania).

Tak zdefiniowane działania i ich rezultaty miały też na celu:

- uproszczenie procesu zarządzania zmianą warunków e-fakturowania w jednostkach administracji publicznej (jednolity standard e-dokumentów);
- uproszczenie samego procesu elektronicznego przekazywania dokumentów poprzez ustanowienie platformy e-fakturowania jako jedynej, wyłącznego i obowiązkowego dla podmiotów publicznych punktu odbioru i wysyłki dokumentów elektronicznych.

Końcowym efektem przeprowadzonych badań, analiz oraz przyjętych dla nałożonego celu założeń była koncepcja ogólnokrajowego systemu elektronicznego fakturowania w dostawach publicznych, której ideę przedstawia rysunek 2.





Rys. 2: e-fakturowanie w dostawach publicznych w Polsce

Źródło: opracowanie własne

Głównymi aktorami przedstawionego na rysunku 2 procesu są podmioty publiczne i przedsiębiorstwa realizujące dostawy w ramach zawartych kontraktów publicznych. Ze względu na praktyczny brak przygotowania techniczno-organizacyjnego podmiotów publicznych do wymiany elektronicznych dokumentów z dostawcami, wprowadzono funkcjonalność platformy e-fakturowania, która realizuje funkcje komunikacyjne z jednoczesnym zapewnieniem wymagań standaryzacyjnych. Dostawcy mają trzy możliwości przekazywania faktur elektronicznych do podmiotów publicznych: bezpośrednio do platformy PeF, poprzez funkcjonalność ręcznego wypełniania dokumentów elektronicznych i ich przekazania do podmiotu publicznego oraz poprzez różnorodne usługi komercyjne przekazywania e-dokumentów. Ta ostatnia możliwość obejmuje dowolne usługi rynkowe, dopasowane do potrzeb dostawców, które będą zapewniały dostarczenie treści wysyłanych dokumentów do podmiotów publicznych zgodnie z wymaganym standardem.

### 3. Określenie problemu teoretycznego

Nażłone przez nową Dyrektywę 2014/55/WE o elektronicznym fakturowaniu w dostawach publicznych obowiązki oraz wymagania w sferze finansów publicznych tworzą nową, niespotykaną dotąd sytuację, w której elektroniczne fakturowanie znane dotąd w sektorze

gospodarki prywatnej pojawia się jako obowiązek w realizacji dostaw publicznych. Z tego powodu niedostępne są dane bądź analizy tego zjawiska w szerszej perspektywie oraz w dłuższym okresie dla krajów członkowskich Unii Europejskiej. Dostępne materiały statystyczne, bądź opracowania dotyczące elektronicznego fakturowania w ostatnich kilku latach dotyczą prawie wyłącznie sektora przedsiębiorstw komercyjnych, nie wykazując danych w kontekście relacji tego sektora z administracją publiczną.

Znane są jednak wymagania wspólne dla wszystkich krajów członkowskich, jak i niektóre zmienne różnicujące te kraje. Podstawowym, wspólnym wymaganiem jest obowiązek wdrożenia postanowień Dyrektywy 2014/55/UE w każdym kraju członkowskim. Skutkiem wdrożenia będzie powstanie jednolitych, opartych na tych samych standardach krajowych systemów wsparcia obsługi dostaw publicznych. Umożliwi to ponad-graniczną wymianę elektronicznych dokumentów obsługi dostaw od przedsiębiorstwa z dowolnego kraju członkowskiego do podmiotu publicznego w innym kraju.

Przedstawiona w poprzedniej części artykułu analiza działań tworzących polski system elektronicznego fakturowania w dostawach publicznych zawiera opis czynników uwzględnionych w Polsce podczas projektowania systemu na skalę krajową. Niektóre czynniki uwzględnione w analizie można uznać za zmienne charakteryzujące powstały model krajowego systemu elektronicznego wsparcia obsługi dostaw publicznych. Przyjęte wartości tych zmiennych są charakterystyczne dla Polski, jednakże analizy podobnych działań podjętych w innych krajach UE wskazują, że te same zmienne przyjmują tam inne wartości. Prowadzi to do sformułowania hipotezy, iż zróżnicowane wartości zmiennych charakteryzujących warunki lokalne danego kraju członkowskiego wpływają na przyjmowany model krajowego systemu elektronicznego wsparcia obsługi dostaw publicznych w tym kraju.

Dotychczasowa wiedza i analizy dokonane przez autora artykułu pozwalają na wstępne określenie początkowego zbioru cech (zmiennych), określających zróżnicowanie warunków lokalnych w krajach członkowskich podlegających obowiązkowi wdrożenia przepisów Dyrektywy 2014/55/UE. Kraje członkowskie UE różnią się:

- poziomem rozwoju gospodarczego,
- wielkością terytorium i liczbą jednostek publicznych objętych regulacjami Dyrektywy,
- liczbą przedsiębiorstw będących potencjalnymi dostawcami dla podmiotów publicznych,
- stanem zaawansowania administracji publicznej w wykorzystaniu technologii ICT,
- poziomem organizacyjnym procesów obsługi dostaw publicznych (sieci dostaw),
- stopniem zaawansowania rynku usług komunikacyjnych,
- wykorzystaniem standardów elektronicznych dokumentów handlowych.

Opisane wcześniej czynniki wpływające na programowanie działań nad tworzeniem systemu elektronicznego wsparcia dostaw publicznych w Polsce zostały określone z punktu widzenia szczegółowych celów strategicznych, wśród których celem wiodącym jest efektywność tego systemu.

Wychodząc z założenia nadrzędności celu, jakim jest efektywność systemu, można wstępnie sformułować pytanie badawcze.

### **Wstępne pytanie badawcze brzmi następująco:**

Co warunkuje efektywność elektronicznego systemu wsparcia obsługi dostaw publicznych?

W poszukiwaniu odpowiedzi na to pytanie autor sformułował **pytania szczegółowe:**

- jaki(e) model(e) sieci logistycznych reprezentują dostawy publiczne<sup>5</sup>?
- czy przedstawiona topologia systemu informacyjnego jest najlepsza dla danego typu sieci dostaw z punktu widzenia jej efektywności (w tym z punktu widzenia kosztów transakcyjnych<sup>6</sup>)?
- czy przedstawiona konfiguracja e-usług zapewniających oczekiwaną funkcjonalność systemu tworzy model, czyli odwzorowanie najistotniejszych rzeczywistych cech badanego obiektu (zmiennych i relacji między nimi)?
- jakie są cechy tego modelu?
- czy możliwe jest istnienie innych modeli? Jakie są ich cechy lub wartości tych cech, które różnicują modele?

Poszukiwanie odpowiedzi na te pytania stanowi część badań i analiz prowadzonych przez autora w ramach badań naukowych. Dotychczasowe efekty poszukiwań pozwalają na wstępne sformułowanie poniżej przedstawionego zagadnienia badawczego.

### **Zagadnienia badawcze:**

- jakie cechy systemu obsługi dostaw publicznych wpływają na jego efektywność w danych warunkach?
- jakie cechy różnicują modele systemów informacyjnych obsługi dostaw publicznych i jakie to są modele?

Przewidywanym przez autora efektem rozwiązania zagadnienia badawczego będzie powstanie opisu cech tworzących model systemu elektronicznego wsparcia obsługi dostaw publicznych oraz ewentualnych zależności pomiędzy tymi cechami.

Kolejnym działaniem będzie badanie i analiza zróżnicowania wartości opisanych cech modelu w poszczególnych krajach członkowskich UE. Ujęcie wyników badań w postaci zróżnicowanych zbiorów wartości cech powinno doprowadzić do opisanego trzech modeli teoretycznych systemów elektronicznego wsparcia obsługi dostaw publicznych.

---

<sup>5</sup> M. Ciesielski, *Teoretyczne podstawy koncepcji sieci logistycznych*, [w:] M. Ciesielski (red.), *Sieci logistyczne*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Poznaniu, Poznań 2002, s. 9-30.

<sup>6</sup> M. Szymczak, *Partnerstwo logistyczne w sieciach*, [w:] M. Ciesielski (red.), *Sieci logistyczne*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Poznaniu, Poznań 2002, s. 49-62.

Autor wyraża nadzieję, że utworzenie tych modeli będzie miało także potencjalne skutki aplikacyjne w postaci ich wykorzystania przy projektowaniu systemów rzeczywistych lub oceny istniejących systemów pod względem możliwości ich optymalizacji.

#### **4. Podsumowanie**

Celem artykułu było przedstawienie przyczyn oraz procesu formułowania zagadnienia badawczego w obszarze badań naukowych prowadzonych przez autora, dotyczących elektronicznych systemów wsparcia obsługi dostaw publicznych na jednolitym rynku Unii Europejskiej. Przyczyną praktyczną badań były obserwacje, badania i analizy prowadzone przez autora, który jest bezpośrednio zaangażowany w działania w tej dziedzinie w Polsce oraz w międzynarodowych strukturach eksperckich.

Przedstawiony proces formułowania zagadnienia badawczego ma swój początek w analizie sposobu tworzenia systemu w Polsce. Autor zgromadził obserwacje dotyczące specyficznych uwarunkowań skutecznego wdrożenia oraz efektywności tworzonego systemu elektronicznego wsparcia obsługi dostaw publicznych. Głównymi elementami rozważań były warunki, ograniczenia i stan procesu dostaw publicznych, realizowanego przez głównych aktorów tego procesu. Są nimi podmioty publiczne, ich dostawcy a także niezbędni w procesie wspieranym elektronicznie, dostawcy usług przekazywania e-dokumentów oraz dostawcy systemów informatycznych.

Identyfikacja warunków procesu i sytuacji jego uczestników w Polsce pozwoliły na wstępne sformułowanie cech oczekiwanego systemu elektronicznego wsparcia. Porównanie wartości tych cech z wartościami występującymi w innych krajach UE pozwoliło na określenie ich zakresu zmienności. To z kolei doprowadziło autora do sformułowania pytań badawczych i ostatecznie do określenia zagadnienia badawczego prowadzonych prac.

#### **European systems of electronic public procurement management**

The public sector in Poland as well as in other countries of the European Union is the largest buyer of goods and services. Public spending on goods, works and services constitute about 19% of EU GDP. More efficient management of the process can significantly contribute to improving the overall efficiency of public spending. According to World Bank estimates, electronic support of public procurement can contribute to achieve savings of up to 13% of total public procurement expenditure.

Electronic support of public procurement is the subject of a number of practical activities as well as scientific research. The subject of research are the processes of organizations and of the public supplies in the context of their support with the use of electronic services. The topic is to look for models of the functioning of the electronic systems supporting the public supplies and improving the effectiveness of public spending.

The author of the article "European systems of electronic public procurement management" presents the case of implementation of new regulations regarding the electronic invoicing in public procurement and their practical implementation using e-services in Poland. Presented case of application became the basis of the author's reflections on the determinants of the effectiveness of the created electronic system of support of public supplies. Considerations include analysis of the features of this system in specific socio-economic conditions.

The next stage of the author's deliberations is to create a generalized set of attributes, whose variable values shape different configurations of electronic systems supporting public supplies. This is to lead to the definition of different models of these systems. These models will differ in their effectiveness of support of the public supplies processes in specific socio-economic conditions.

## Bibliografia

### Pozycje książkowe

1. Ciesielski M., *Teoretyczne podstawy koncepcji sieci logistycznych*, [w:] M. Ciesielski (red.), *Sieci logistyczne*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Poznaniu, Poznań 2002, s. 9-30.
2. Cuylen A., Kosch L. & Breitner, *Development of a maturity model for electronic invoice processes*, M.H. Electronic Markets (2016).
3. Engel R., Krathu W., Zapletal M. et al., *Analyzing inter-organizational business processes*, Inf Syst E-Bus Manage (2016).
4. Ghandforoush P., Loo J.C., *A Non-Linear Procurement Model with Quantity Discounts*, The Journal of the Operational Research Society, Vol. 43, No. 11 (Nov., 1992), s. 1087-1093.
5. Subramaniam C., Shaw M.J., *A Study of the Value and Impact of B2B E-Commerce: The Case of Web-Based Procurement*, International Journal of Electronic Commerce Vol. 6, No. 4 (Summer, 2002), s. 19-40.
6. Szymczak M., *Partnerstwo logistyczne w sieciach*, [w:] M. Ciesielski (red.), *Sieci logistyczne*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Poznaniu, Poznań 2002, s. 49-62.
7. Taylor J.R., Tucker C.C., *Reducing Data Processing Costs through Centralized Procurement*, MIS Quarterly Vol. 13, No. 4 (Dec., 1989), s. 487-499.

### Strony internetowe

1. [http://ec.europa.eu/internal\\_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing\\_directive\\_proposal\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing_directive_proposal_en.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. [http://ec.europa.eu/internal\\_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing\\_impact\\_assessment\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/payments/docs/einvoicing/directive/e-invoicing_impact_assessment_en.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).
3. <http://www.itu.int/ITU-D/cyb/app/e-gov.html>; eGovernment. ITU e-Government Implementation Toolkit. A Framework for e-Government Readiness and Action Priorities (dostęp: 27.03.2017 r.).

## **Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym – transgraniczny środek zabezpieczenia roszczeń**

### **1. Wprowadzenie**

Od 18 stycznia 2017 r. nakazane jest stosowanie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającego procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 189 z 2014, s. 59)<sup>1</sup>, które weszło w życie 17 lipca 2014 r. Jego głównym założeniem jest wprowadzenie ujednoczonej procedury transgranicznej, pozwalającej na zabezpieczanie środków pieniężnych znajdujących się na rachunkach bankowych „potencjalnych” dłużników. Wierzyciele, którzy zdecydują się skorzystać z tej procedury będą mogli zabezpieczyć swoje roszczenia jeszcze przed uzyskaniem ostatecznego rozstrzygnięcia sądu. Obowiązek wdrożenia nowego postępowania transgranicznego do polskiego porządku prawnego wiąże się jednak z koniecznością dostosowania obowiązujących przepisów – w tym w szczególności z koniecznością przeprowadzenia nowelizacji ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.)<sup>2</sup>.

Biorąc pod uwagę istotę i rangę wprowadzanego rozporządzenia, jak również obowiązek dokonania nowelizacji k.p.c., który spoczywa na polskim ustawodawcy w związku z wejściem w życie Rozporządzenia, należy pochylić się nad tematyką instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. W niniejszym artykule zostaną podniesione kwestie związane z genezą i powodami wprowadzenia analizowanej instytucji. Analizie zostanie poddana również sama procedura uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. Autorka zaprezentowała również najistotniejsze kwestie, pozostawione przez ustawodawcę unijnego do uregulowania państwom członkowskim, które polski ustawodawca ustanowił w nowelizacji k.p.c.

---

<sup>1</sup> Zwane w dalszej części artykułu „Rozporządzenie”.

<sup>2</sup> Zwana w dalszej części artykułu „k.p.c.”.

## 2. Motywy przyjęcia Rozporządzenia

Decydując się na wprowadzenie instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym ustawodawca unijnemu przyświecał cel „utrzymania i rozwoju przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”<sup>3</sup>. Od lat nieustannie dąży on bowiem do zwiększenia zaufania obywateli do wymiaru sprawiedliwości. W obliczu dynamicznie rozwijającego się rynku wewnętrznego Unii Europejskiej, którego rozwój stanowi następstwo swobodnego przepływu usług, kapitału i osób, wzrasta konieczność wdrażania ujednoczonych procedur zapewniających wszystkim obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej możliwość ochrony ich praw. Ustawodawca unijny wyszedł naprzeciw postępowi i zdecydował się podjąć środki w dziedzinie współpracy sądowej w sprawach cywilnych mających skutki transgraniczne, przyjmując m.in. przedmiotowe Rozporządzenie.

Działania o charakterze transgranicznym, które zmierzają do ochrony praw wierzycieli trwają przeważnie bardzo długo. Od momentu wniesienia pozwu do momentu uprawomocnienia się rozstrzygnięcia sądu może minąć nawet kilka lat. W tym czasie dłużnicy mogą swobodnie podejmować wszelkie działania, zmierzające do ukrycia lub zbycia majątku, z którego wierzyciel mógłby się zaspokoić. W związku z powyższym wierzyciel powinien swobodnie dysponować „środkami ochronnymi, które pozwolą mu uniemożliwić przelanie lub wycofanie środków przechowywanych przez dłużnika na rachunku bankowym prowadzonym w jednym z państw członkowskich, jeśli istnieje ryzyko, że bez takiego środka późniejsze zaspokojenie jego roszczenia przeciwko dłużnikowi będzie niemożliwe lub znacząco utrudnione”<sup>4</sup>. Aby zapobiegać takim działaniom, ustawodawca unijny postanowił wprowadzić ujednoczoną instytucję postępowania zabezpieczającego – europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym. Skorzystanie z postępowania zmierzającego do jego wydania pozwoli na uzyskanie przez wierzyciela efektywnego, sprawnego i szybkiego zabezpieczenia środków przechowywanych przez dłużników na rachunkach bankowych.

Podkreślenia wymaga również to, iż jednocześnie ustawodawca unijny nie zamknął przed obywatelami państw członkowskich Unii Europejskiej możliwości korzystania z krajowych rozwiązań umożliwiających zabezpieczenie roszczeń, w tym również roszczeń o charakterze pieniężnym. Procedura uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest bowiem procedurą dodatkową, opcjonalną, której wykorzystanie pozostawiono do wyłącznej decyzji wierzycieli.

<sup>3</sup> Punkt 1 preambuły do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającego procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 189 z 2014, s. 59).

<sup>4</sup> Punkt 7 Preambuły do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającego procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 189 z 2014, s. 59).

### 3. Przedmiot i zakres zastosowania Rozporządzenia

W Rozporządzeniu ustawodawca unijny ustanowił nowe postępowanie transgraniczne<sup>5</sup> umożliwiające wierzycielowi uzyskanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, dzięki któremu późniejsze wykonanie roszczenia wierzyciela nie będzie zagrożone przez zbycie, przelanie lub wycofanie środków przechowywanych przez dłużnika lub w jego imieniu na rachunku bankowym prowadzonym w jednym z państw członkowskich. Takemu zabezpieczeniu nie będą jednak podlegać wszystkie środki zgromadzone przez dłużnika na rachunku bankowym, a jedynie te, które odpowiadają kwocie określonej w europejskim nakazie zabezpieczenia na rachunku bankowym. Dzięki europejskiemu nakazowi zabezpieczenia na rachunku bankowym nie tylko sam dłużnik, ale i osoby, które zostaną przez niego upoważnione do dokonywania wypłat z rachunku bankowego, nie będą mogły korzystać ze środków objętych zabezpieczeniem. Środki te zostaną „zamrożone”.

Skorzystanie z procedury uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest możliwe wyłącznie w sprawach, w których roszczenia mają charakter pieniężny. Ponadto z przepisu art. 2 Rozporządzenia wynika wprost, iż sprawami, w których można uzyskać europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym są sprawy cywilne i handlowe o charakterze transgranicznym, a więc takie sprawy cywilne i handlowe, w których rachunek bankowy, który ma zostać objęty europejskim nakazem zabezpieczenia jest prowadzony w innym państwie członkowskim niż:

- państwo członkowskie sądu, do którego złożono wniosek o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym; lub
- państwo miejsca zamieszkania wierzyciela.

To, czy konkretna sprawa cywilna<sup>6</sup> lub handlowa ma charakter transgraniczny, jest każdorazowo oceniane indywidualnie, a kluczową rolę w procesie oceny odgrywa moment (data) złożenia do sądu wniosku o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym.

Sąd nie może jednak w żadnym wypadku udzielić europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w sprawach skarbowych, celnych i administracyjnych, jak również w sprawach, w których orzeka się w przedmiocie *acta iure imperii*. Ponadto, zgodnie z brzmieniem przepisu art. 2 ust. 2 Rozporządzenia, europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym nie może być wydany w sprawach dotyczących praw do nieruchomości wynikających z małżeńskiego ustroju majątkowego lub ze związku, któremu prawo krajowe przypisuje skutki podobne do małżeństwa, w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, w postępowaniach polubownych,

<sup>5</sup> Zob. inne postępowania transgraniczne [w:] M. Manowska, *Postępowania odrębne w procesie cywilnym*, LexisNexis, Warszawa 2012, s. 291 i n.

<sup>6</sup> Sprawa cywilna powinna być rozumiana szeroko, zob. uzasadnienie do Postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6.06.2014 r., I CSK 470/13 „(...) Pojęcie sprawy cywilnej powinno być więc rozumiane szeroko i w żadnym wypadku nie może być uzależnione od oceny zasadności roszczenia, ponieważ ocena taka wykracza poza problematykę procesową. (...)”.



w sprawach dotyczących testamentów i dziedziczenia, w tym zobowiązań alimentacyjnych powstających wskutek śmierci, w sprawach przeciwko dłużnikom, w związku z którymi roszczeniami zainicjowano postępowanie upadłościowe, postępowanie dotyczące likwidacji niewypłacalnych spółek lub osób prawnych, porozumienia sądowe, układy lub analogiczne postępowania.

Europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym nie można uzyskać również na rachunkach bankowych prowadzonych w jednym z państw członkowskich Unii Europejskiej, jeżeli prawo krajowe tego państwa przewiduje, że rachunek tego rodzaju nie podlega zajęciu.

Podkreślenia wymaga również fakt, że Rozporządzenie nie obejmuje swoim zakresem rachunków bankowych prowadzonych w bankach centralnych i rachunków prowadzonych przez te banki, jeżeli nie działają one jako władze monetarne.

Rozporządzenie ma zastosowanie we wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej, z wyłączeniem Danii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii.

#### 4. Definicja rachunku bankowego

Wprowadzając instytucję europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym ustawodawca unijny zastosował wobec nazwy instytucji pewne uproszczenie. Nazwa instytucji odczytana w sposób bezpośredni wydaje się opisywać instytucję umożliwiającą uzyskanie zabezpieczenia rachunku bankowego dłużnika. Jest to jednak jedynie skrót myślowy, którym posłużył się ustawodawca unijny. Przedmiotem zabezpieczenia dokonywanego na podstawie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest bowiem nie sam rachunek bankowy, ale środki pieniężne gromadzone na nim i to wyłącznie do wysokości wskazanej w nakazie wydanym przez właściwy sąd<sup>7</sup>.

Na podobne uproszczenia i dodatkowo na swoistą niekonsekwencję terminologiczną zwraca się uwagę również w polskiej doktrynie prawa procesowego cywilnego<sup>8</sup> – w regulacji dotyczącej postępowania zabezpieczającego. Polski ustawodawca w przepisie art. 747 k.p.c. wskazał wprost, iż zabezpieczenie roszczeń pieniężnych następuje między innymi przez zajęcie wierzytelności z rachunku bankowego – takie brzmienie nie pozostawia wątpliwości – przedmiotem zabezpieczenia nie jest rachunek bankowy. Z kolei w przepisie art. 752<sup>2</sup> k.p.c. posługuje się terminem zajęcie rachunku bankowego – ten zapis nasuwa już pewne wątpliwości, jednak z treści całego przepisu wynika, iż polski ustawodawca zastosował pewien skrót myślowy, będąc jednocześnie niekonsekwentnym terminologicznie.

Czym jest zatem tak naprawdę rachunek bankowy w rozumieniu ustawodawcy unijnego? Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 4 pkt 1 i 3 Rozporządzenia, rachunek bankowy to każdy

<sup>7</sup> J. Kalak, O. Skibiński, *Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku nie tylko bankowym*, [w:] L. Łuczak-Noworolnik, B. Śliwczyński, *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016.

<sup>8</sup> A. Jakubecki, Art. 747, [w:] *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania cywilnego*, System Informacji Prawnej LEX, 2016.

rachunek zawierający środki zaksięgowane na nim w dowolnej walucie lub podobne roszczenia o zwrot środków (np. depozyty rynku pieniężnego), prowadzony przez bank na zlecenie dłużnika lub zlecenie osoby trzeciej działającej w imieniu dłużnika.

## 5. Podmioty uczestniczące w postępowaniu

Dokonując analizy przebiegu postępowania w sprawie wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym nie sposób nie zauważyć, iż w postępowaniu tym będą brały udział różne podmioty.

Pierwszym z nich jest wierzyciel. Ustawodawca unijny ustanowił przedmiotowe postępowanie dla wierzyciela, aby mógł on szybciej i sprawniej dochodzić ochrony swoich praw i zabezpieczyć się przed ewentualną utratą środków pieniężnych. W przepisie art. 4 pkt. 6 Rozporządzenia ustawodawca unijny wskazał, iż „wierzyciel” oznacza osobę fizyczną mającą miejsce zamieszkania w państwie członkowskim lub osobę prawną posiadającą siedzibę w państwie członkowskim lub też inny podmiot posiadający siedzibę w państwie członkowskim i zdolność prawną do pozywania lub bycia pozwanym na mocy prawa danego państwa członkowskiego, które to osoby lub podmioty wnoszą o wydanie nakazu zabezpieczenia dotyczącego roszczenia, lub które taki nakaz już uzyskały”.

Podobnie jak w przypadku wierzyciela, ustawodawca unijny zdecydował się na uregulowanie definicji dłużnika. Tak oto zgodnie z brzmieniem przepisu art. 4 pkt 7 Rozporządzenia „dłużnik” „oznacza osobę fizyczną lub prawną lub też inny podmiot posiadający zdolność prawną do pozywania lub bycia pozwanym na mocy prawa danego państwa członkowskiego, przeciwko którym wierzyciel stara się uzyskać nakaz zabezpieczenia dotyczący roszczenia lub które taki nakaz już uzyskały”.

Środki pieniężne zabezpieczane w przedmiotowym postępowaniu na rachunkach bankowych są gromadzone przez banki – banki prowadzą rachunki bankowe. Z uwagi na powyższe, ustawodawca unijny uregulował również definicję banku. Zgodnie z jej brzmieniem, wyartykułowanym w przepisie art. 4 pkt 2 Rozporządzenia „bank” „oznacza instytucję kredytową w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013<sup>9</sup>, w tym oddziały w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 17<sup>10</sup> tego rozporządzenia instytucji kredytowej, której centrala znajduje się na terytorium Unii lub, zgodnie z art. 47 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE, poza terytorium Unii, w przypadku gdy oddziały te znajdują się na terytorium Unii”.

<sup>9</sup> Przepis art. 4 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 stanowi: „instytucja kredytowa” oznacza przedsiębiorstwo, którego działalność polega na przyjmowaniu depozytów lub innych funduszy podlegających zwrotowi od klientów oraz na udzielaniu kredytów na swój własny rachunek”.

<sup>10</sup> Przepis art. 4 ust. 1 pkt 17 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 stanowi: „oddział” oznacza miejsce prowadzenia działalności, które stanowi prawnie zależną część instytucji i które realizuje bezpośrednio wszystkie lub niektóre spośród transakcji nieodłącznie związanych z działalnością instytucji.

Wreszcie podmiotem, a właściwie organem, bez którego postępowanie w sprawie wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym nie odbyłoby się, jest właściwy sąd. Ustawodawca unijny zdecydował się na uregulowanie w przepisie art. 6 Rozporządzenia jurysdykcji sądów wydających europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym. I tak oto, w sytuacji, w której wierzyciel nie uzyskał jeszcze orzeczenia, ugody sądowej lub dokumentu urzędowego<sup>11</sup> w danej sprawie, jurysdykcja do wydania nakazu zabezpieczenia należy do sądów państwa członkowskiego, które będą właściwe do orzekania w sprawie głównej, zgodnie z mającymi zastosowanie przepisami dotyczącymi właściwości. Jednak, gdy w takiej sprawie dłużnikiem jest konsument, który zawarł z wierzycielem umowę w celach niezwiązanych z działalnością zawodową lub gospodarczą, jurysdykcja należy do sądu państwa członkowskiego, w którym miejsce zamieszkania<sup>12</sup> ma dłużnik.

Właściwość sądu będzie kształtowała się odmiennie w sytuacji, w której wierzyciel uzyskał już orzeczenie lub ugody sądową. W takich sytuacjach jurysdykcję będzie miał sąd państwa członkowskiego, w którym wydano orzeczenie lub zatwierdzono lub zawarto ugody sądową. Jeżeli zaś wierzyciel uzyskał dokument urzędowy, jurysdykcję do wydania nakazu zabezpieczenia dotyczącego roszczenia wskazanego w tym dokumencie ma sąd, wyznaczony do tego celu w państwie członkowskim sporządzenia dokumentu.

## **6. Przebieg postępowania o udzielenie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym**

### **a) Na jakim etapie postępowania można uzyskać europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym?**

<sup>11</sup> Przepis art. 4 pkt 10 Rozporządzenia stanowi, iż: „dokument urzędowy” oznacza dokument, który został formalnie sporządzony lub zarejestrowany jako dokument urzędowy w państwie członkowskim i którego urzędowy charakter: jest związany z podpisem i treścią dokumentu oraz został stwierdzony przez organ publiczny lub inny organ do tego uprawniony.

<sup>12</sup> Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 15 Rozporządzenia „miejsce zamieszkania” oznacza miejsce zamieszkania zgodnie z art. 62 i 63 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012, a więc odpowiednio w stosunku do osób fizycznych w pierwszej kolejności sąd, który ma wydać nakaz zabezpieczenia sam ustala na podstawie obowiązującego prawa, czy dłużnik ma miejsce zamieszkania w tym państwie. Jeśli w wyniku poczynionych ustaleń okaże się, że dłużnik nie ma miejsca zamieszkania w państwie członkowskim, w którym ma nastąpić wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, do ustalenia, czy dłużnik ma miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim, stosuje się prawo tego państwa.

Z kolei zaś przez miejsce zamieszkania w przypadku spółek i osób prawnych rozumie się miejsce, w którym znajduje się ich statutowa siedziba; ich główny organ zarządzający; lub ich główne przedsiębiorstwo. Ponadto w przypadku Irlandii, Cypru i Zjednoczonego Królestwa pod pojęciem „siedziby statutowej” należy rozumieć *registered office* lub, jeżeli takie nigdzie nie istnieje – *place of incorporation* (miejsce uzyskania zdolności prawnej) lub, jeżeli takie nigdzie nie istnieje – miejsce, zgodnie z którego prawem nastąpiło *formation* (założenie). W celu ustalenia, czy „trust” ma siedzibę w państwie członkowskim, przed którego sądami zawisła sprawa, sąd stosuje swoje prawo prywatne międzynarodowe.

Dzięki wprowadzeniu instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym wierzyciele mają od 18 stycznia 2017 r. możliwość uzyskania ww. nakazu zarówno przed wszczęciem postępowania głównego, jak i po jego zakończeniu. W pierwszej sytuacji nakaz zabezpieczenia wierzyciel może uzyskać zarówno przed wszczęciem przeciwko dłużnikowi postępowania w sprawie głównej, jak i na którymkolwiek etapie toczącego się już postępowania. Wierzyciel może wystąpić do właściwego sądu o wydanie takiego nakazu zabezpieczenia aż do momentu wydania orzeczenia lub zawarcia ugody sądowej. Wierzyciel może również wystąpić o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym po uzyskaniu orzeczenia, ugody sądowej lub dokumentu urzędowego, na mocy których dłużnik został zobowiązany do zapłaty roszczenia przysługującego wierzycielowi. Przedmiotowe rozwiązanie jest swoistym *novum* w polskim postępowaniu cywilnym, bowiem regulacje k.p.c. odnoszące się do postępowania zabezpieczającego przewidywały dotychczas możliwość udzielania zabezpieczenia po uzyskaniu tytułu wykonawczego tylko w sytuacji, w której przedmiotem zabezpieczenia było roszczenie o świadczenie, którego termin spełnienia jeszcze nie minął<sup>13</sup>. Dzięki wprowadzeniu instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym katalog sytuacji, w których można żądać wydania nakazu zabezpieczenia rozszerzył się.

#### **b) Warunki wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym**

Nie jest tak, że każde roszczenie wierzyciela wobec dłużnika, które jest roszczeniem pieniężnym o charakterze transgranicznym, zostanie zabezpieczone wskutek wydania przez właściwy sąd europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. Po pierwsze, wierzyciel musi złożyć dowody, przy pomocy których uprawdopodobni i przekona sąd o tym, że w konkretnej sprawie zachodzi potrzeba zastosowania środka zabezpieczającego w formie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, ponieważ w razie niezastosowania takiego środka istnieje realne ryzyko, że późniejsze dochodzenie roszczenia wierzyciela wobec dłużnika będzie znacząco utrudnione lub w ogóle niemożliwe. Istotne znaczenie mogą mieć choćby takie okoliczności jak: zachowanie dłużnika w związku z roszczeniem, historia kredytowa dłużnika, czy jakiegokolwiek działania dłużnika podejmowane wobec swoich aktywów w krótkim okresie od momentu podjęcia przez wierzyciela czynności zmierzających do uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym.

W sytuacji, w której wierzyciel nie uzyskał jeszcze orzeczenia, ugody sądowej lub dokumentu urzędowego w państwie członkowskim, jest zobowiązany dodatkowo przedłożyć wystarczające dowody do tego, by przekonać sąd, że może on wygrać w sprawie głównej przeciwko dłużnikowi.

<sup>13</sup> Postępowanie zabezpieczające w Rzeczypospolitej Polskiej zob. Z. Knypl, *Postępowanie zabezpieczające*, Currenda, Sopot 2011; O. Leśniak, M. Romańska, [w:] J. Ignaczewski (red.), *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, C.H. BECK, Warszawa 2013.

### c) Wszczęcie postępowania

Postępowanie o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest postępowaniem wszczynanym na wniosek składany przez wierzyciela. Wniosek składa się na formularzu, który został przygotowany przez Komisję w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2016/1823 z dnia 10 października 2016 r. ustanawiającym formularze, o których mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 ustanawiającym procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych<sup>14</sup>. Formularze można pobrać lub wypełnić online ze strony internetowej portalu e-justice<sup>15</sup>.

Wniosek o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym powinien zawierać informacje, które ustawodawca unijny wskazał w przepisie art. 8 ust. 2 Rozporządzenia. Do wniosku należy dołączyć również wszelkie istotne dokumenty uprawdopodobniające istnienie roszczenia wierzyciela, a w sytuacji, w której wierzyciel uzyskał orzeczenie, ugodę sądową lub dokument urzędowy – odpowiednio ich odpisy.

Niezwykle istotną z punktu widzenia informatyzacji i elektroniczacji postępowania cywilnego w Europie jest regulacja zawarta w przepisie art. 8 ust. 4 Rozporządzenia, na podstawie której wnioski i załączniki do nich mogą być składane przy użyciu jakiegokolwiek środka łączności, w tym łączności elektronicznej, który jest akceptowany w przepisach proceduralnych państwa członkowskiego, w którym wniosek jest składany. Dzięki wprowadzeniu takiego rozwiązania do Rozporządzenia ustawodawca unijny umożliwia wykorzystywanie środków komunikacji elektronicznej do składania wniosków o wszczęcie postępowania zmierzającego do uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. O ile zatem jest to dopuszczalne na gruncie prawa krajowego państwa członkowskiego, wniosek będzie mógł zostać złożony online.

Jeżeli wierzyciel zdecyduje się złożyć wniosek o wydanie nakazu zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania w sprawie głównej, jest on zobowiązany na podstawie przepisu art. 10 ust. 1 Rozporządzenia do wszczęcia postępowania głównego w terminie 30 dni od daty złożenia wniosku lub w terminie 14 dni od daty wydania nakazu, w zależności od tego, która z tych dat jest późniejsza. Wyjątkowo, na prośbę dłużnika, sąd może również wydłużyć ten okres, aby strony mogły zawrzeć w tym czasie ugodę. Jeżeli jednak warunek wszczęcia postępowania głównego we wskazanych powyżej terminach nie zostanie zrealizowany, europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym zostaje uchylony lub wygasa.

<sup>14</sup> W przywołanym rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) nr 2016/1823 ustawodawca unijny zdecydował się na wprowadzenie jednolitych formularzy obejmujących nie tylko procedurę wszczęcia postępowania, ustanowił on również formularz samego europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, formularz uchylecia ww. nakazu zabezpieczenia, formularz oświadczenia dot. zabezpieczenia środków, formularz zwolnienia sum przekraczających kwotę podlegającą zabezpieczeniu, formularz potwierdzenia odbioru, formularz wniosku o wniesienie środka odwoławczego, formularz przekazania decyzji dot. środków odwoławczych, formularz wniosku o odwołanie od decyzji o zastosowaniu środka odwoławczego.

<sup>15</sup> Pod adresem: [https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_account\\_preservation\\_order-378-pl.do?clang=pl](https://e-justice.europa.eu/content_european_account_preservation_order-378-pl.do?clang=pl) (dostęp: 27.03.2017 r.).

Aby uniemożliwić wierzycielom składanie wniosków o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym do różnych sądów w tym samym czasie, ustawodawca unijny zdecydował się na wprowadzenie w Rozporządzeniu zakazu składania więcej niż jednego wniosku w jednej sprawie.

#### **d) Przebieg postępowania**

Ustawodawca unijny w celu usprawnienia postępowania i uzyskania tzw. efektu zaskoczenia dłużnika zdecydował się przyjąć taki model postępowania, które toczy się bez udziału dłużnika. Dłużnik nie ma wiedzy o toczącym się postępowaniu po to, aby nie mógł dokonywać żadnych czynności zmierzających do uniemożliwienia, względnie utrudnienia zabezpieczenia środków przechowywanych przez niego na rachunku bankowym. Nie ma on zatem nawet możliwości złożenia wyjaśnień przed wydaniem nakazu.

W związku z tym, iż dłużnik nie bierze bezpośredniego udziału w analizowanym postępowaniu, a jego wynik wpływa na jego prawa, konieczne było takie uregulowanie procedury, które pozwoli na dostateczne uprawdopodobnienie, że roszczenie wierzyciela pozbawione takiego nakazu nie będzie zrealizowane. Uprawdopodobnienie jest niezbędne, aby skorzystanie z nowego postępowania nie powodowało jednocześnie szkód po stronie dłużnika i nie doprowadzało do naruszenia jego praw.

Przed podjęciem decyzji o wydaniu europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym sąd gromadzi informacje na podstawie dowodów, które wierzyciel dostarcza we wniosku o wszczęcie postępowania lub wraz z nim. Jeżeli w ocenie sądu dowody nie będą wystarczające do podjęcia przez sąd decyzji, ustawodawca unijny przewidział możliwość, aby sąd zwrócił się do wierzyciela o dostarczenie dodatkowej dokumentacji dowodowej. Jest to jednak wyłącznie rozwiązanie alternatywne, które musi być dopuszczone wprost przez przepisy prawa danego państwa członkowskiego. Ponadto, o ile nie opóźni to postępowania, przed podjęciem decyzji sąd może zdecydować się na skorzystanie z innych metod gromadzenia dowodów dostępnych na podstawie przepisów prawa krajowego<sup>16</sup>. Przepis art. 9 ust. 2 Rozporządzenia wskazuje, że dowodem, który sąd może wykorzystać jest dowód z przesłuchania wierzyciela lub jego świadków. Ustawodawca unijny dopuścił możliwość przesłuchiwanie świadków również za pośrednictwem wideokonferencji lub przy wykorzystaniu innych rozwiązań z zakresu technologii komunikacyjnej. Jest to niezwykle korzystne rozwiązanie, które należy ocenić pozytywnie. Pozwoli bowiem na usprawnienie przeprowadzania dowodów z przesłuchań i zmniejszy koszty samego postępowania.

---

<sup>16</sup> Tematyka dotycząca metod gromadzenia dowodów w polskim postępowaniu cywilnym została szeroko opisana [w:] Ł. Błaszczak, K. Markiewicz (red.), *Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory czynności sądowych i pism procesowych*, C.H.BECK, Warszawa 2015.

### e) Zabezpieczenie dłużnika i odpowiedzialność wierzyciela

Z uwagi na charakter i przebieg postępowania o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym istnieje zagrożenie, że wierzyciele będą nadużywali tej instytucji. O ile silnie uzasadniony interes w wykorzystywaniu omawianej instytucji procesowej mają wierzyciele, których roszczenie zostało potwierdzone w orzeczeniu wydanym w postępowaniu głównym, w ugodzie sądowej, tudzież w dokumencie urzędowym, o tyle w przypadku wierzycieli, którzy wnoszą o zabezpieczenie ich roszczeń przed uzyskaniem ww. dokumentów, może okazać się, że roszczenie im nie przysługuje.

Aby uniknąć nadużywania omawianego postępowania, ustawodawca unijny zdecydował się nałożyć na wierzycieli obowiązek uiszczenia kaucji gwarancyjnej. Kaucje muszą wnieść ci wierzyciele, którzy nie uzyskali wcześniej (przed złożeniem wniosku o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym) orzeczenia sądowego i jeżeli nie dysponują ugodą, ani dokumentem urzędowym potwierdzającym istnienie wierzytelności. Sąd może na podstawie przepisu art. 12 ust. 1 i 2 Rozporządzenia odpowiednio odstąpić od obowiązku złożenia kaucji, jeśli jej złożenie nie jest właściwe w danej sprawie. Podobnie w sprawach, w których wierzyciel dysponuje orzeczeniem, dokumentem urzędowym lub ugodą, sąd z uwagi na okoliczności sprawy może nałożyć na wierzyciela obowiązek uiszczenia kaucji gwarancyjnej. Każdorazowo sąd jest zobowiązany do poinformowania wierzyciela o obowiązku złożenia kaucji oraz o jej wysokości.

Ponadto nie można zapomnieć o tym, że to wierzyciel ponosi odpowiedzialność wobec dłużnika za wszelkie szkody, które z winy wierzyciela zostaną spowodowane europejskim nakazem zabezpieczenia na rachunku bankowym. Ciężar dowodu spoczywa w takich sytuacjach na wierzycielu. Ustawodawca unijny przewidział w przepisie art. 13 ust. 2 Rozporządzenia otwarty katalog sytuacji, w których o ile wierzyciel nie udowodni inaczej, domniemywa się jego winę. Do katalogu tego należą następujące sytuacje:

- gdy nakaz zabezpieczenia będzie uchylony, ponieważ wierzyciel nie wszczął postępowania w sprawie głównej – chyba, że niewszczęcie postępowania w sprawie głównej jest następstwem spłaty roszczenia przez dłużnika lub innej formy ugody między stronami;
- gdy wierzyciel nie zwrócił się o zwolnienie zabezpieczonych sum przekraczających kwotę podlegającą zabezpieczeniu zgodnie z art. 27 rozporządzenia;
- gdy stwierdzono następczo, iż wydanie nakazu nie było właściwe lub było właściwe na niższą kwotę z powodu niespełnienia przez wierzyciela obowiązków ciążących na nim na podstawie przepisu art. 16 rozporządzenia;
- gdy nakaz został uchylony lub jego wykonanie zostało zakończone, ponieważ wierzyciel nie spełnił obowiązków dotyczących doręczenia i tłumaczenia dokumentów, które wynikają z rozporządzenia.

W celu zapewnienia jeszcze szerszej ochrony przed nadużywaniem omawianej instytucji

ustawodawca unijny przekazał państwom członkowskim kompetencje do uregulowania w przepisach krajowych innych podstaw i rodzajów odpowiedzialności<sup>17</sup>. Ciężar dowodu może być również uregulowany odrębnie na gruncie krajowych porządków prawnych. Rozporządzenie narzuca, jako prawo właściwe, obowiązek stosowania prawa państwa członkowskiego wykonania nakazu. Wprowadzono również specjalną regulację, która pozwala na ustalenie prawa właściwego w sytuacji, gdy zabezpieczanych jest kilka rachunków w różnych państwach członkowskich (według miejsca zwykłego pobytu dłużnika, a gdy nie da się go ustalić, właściwe będzie prawo państwa, które ma najściślejszy związek ze sprawą). Rozporządzenie nie reguluje jednak kwestii odpowiedzialności wierzyciela wobec banku i stron trzecich. Reguluje wyłącznie kwestie odpowiedzialności wierzyciela wobec dłużnika. Należy zatem przyjąć, że do odpowiedzialności wierzyciela wobec banku i stron trzecich powinno stosować się przepisy prawa krajowego<sup>18</sup>, z uwzględnieniem regulacji wynikających z aktów normatywnych regulujących właściwość sądu i jego jurysdykcję.

#### f) Wniosek o udzielenie informacji o rachunku bankowym

W związku z ustanowieniem postępowania umożliwiającego uzyskanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym nasuwa się szereg pytań i wątpliwości. Jedną z nich jest mechanizm pozyskiwania przez wierzyciela informacji o rachunkach bankowych dłużnika. O ile bowiem wierzyciel nie pozyskał ich podczas kontaktów z dłużnikiem, do czasu wejścia w życie Rozporządzenia nie miał możliwości ustalenia tego, czy dłużnik posiada konto w banku, chyba że udał się do komornika, celem wszczęcia postępowania egzekucyjnego. Do tego potrzebował jednak tytułu egzekucyjnego. Rozporządzenie otworzyło przed wierzycielem możliwość pozyskania informacji o kontaktach bankowych posiadanych przez dłużnika. O ile wierzyciel uzyskał w państwie członkowskim wykonalne orzeczenie, ugodę sądową lub dokument urzędowy, na mocy którego dłużnik został zobowiązany do spełnienia roszczenia wierzyciela, a nie posiada żadnych informacji o kontaktach bankowych dłużnika, może on wystosować wniosek do sądu wydającego europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym, aby ten zażądał od **organu ds. informacji państwa członkowskiego wykonania** informacji niezbędnych do zidentyfikowania banku i rachunku dłużnika. Istotnym aspektem wprowadzonej regulacji jest obowiązek dysponowania przez wierzyciela **wykonalnym** orzeczeniem, ugodą, dokumentem urzędowym. Jeżeli natomiast wierzyciel dysponuje orzeczeniem, ugodą sądową lub dokumentem urzędowym, ale nie jest ono wykonalne, a kwota podlegająca zabezpieczeniu jest znaczna i wierzyciel przedstawi dowody wystarczające do przekonania sądu o istnieniu pilnej potrzeby uzyskania informacji o rachunku, może również złożyć taki wniosek.

<sup>17</sup> Ciężar dowodu może być również uregulowany odrębnie na gruncie krajowych porządków prawnych.

<sup>18</sup> Zob. także M. Uliasz, *Komentarz do spraw z zakresu postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, LexisNexis, Warszawa 2013.



Wniosek o pozyskanie informacji składa się na formularzu wniosku o wydanie nakazu zabezpieczenia. Sąd może odrzucić wniosek o udzielenie informacji o banku i/lub koncie bankowym. Jeżeli zaś uzna go za zasadny, przekazuje go organowi ds. informacji w państwie członkowskim wykonania orzeczenia. Na podstawie przepisu art. 14 ust. 5 Rozporządzenia każde państwo członkowskie zostało zobligowane do udostępnienia przynajmniej jednej z metod pozyskiwania informacji o bankach i rachunkach bankowych dłużników. Państwo członkowskie może przyjąć model przewidujący zobowiązanie wszystkich banków do ujawnienia na wniosek organu ds. informacji, czy dłużnik posiada u nich rachunek bankowy. Ponadto o ile informacje o rachunkach bankowych dłużników są przechowywane przez organy publiczne lub organy administracji, państwo może umożliwić dostęp do takich informacji organowi ds. informacji. Można również przyjąć model, w którym sąd będzie mieć przyznane kompetencje do zobowiązania dłużnika do ujawnienia, w którym banku lub w których bankach na terytorium państwa członkowskiego posiada rachunek lub rachunki bankowe. Takie zobowiązanie dłużnika sąd opatrzy każdorazowo dodatkowo imiennym nakazem zakazującym dłużnikowi wycofania lub przelania środków przechowywanych na jego rachunku lub rachunkach do wysokości podlegającej zabezpieczeniu na mocy nakazu zabezpieczenia.

Ponadto, ustawodawca unijny dopuszcza wszelkie inne skuteczne i efektywne formy uzyskiwania istotnych informacji, które kraje członkowskie uregulują w przepisach wewnętrznych. Wybrane metody nie mogą być jednak kosztowne i czasochłonne, a wszystkie organy uczestniczące w procesie pozyskiwania informacji zostały zobowiązane do szybkiego i sprawnego działania, w wyniku którego pozyskają niezbędne informacje i przekażą je sądowi. Dzięki wprowadzeniu instytucji pozyskiwania informacji o rachunkach bankowych dłużników, interes wierzyciela zostanie zabezpieczony, a wykonywanie zabezpieczenia będzie skuteczne.

#### **g) Decyzja o wydaniu europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym**

Sąd, do którego skierowano wniosek o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym ma obowiązek analizować, czy spełniono wszystkie wymagania, które ustawodawca unijny ustanowił w rozporządzeniu. Po dokonaniu analizy, sąd bada materiał dowodowy i podejmuje decyzję. Musi ją podjąć w terminach ściśle określonych w przepisie art. 18 Rozporządzenia. W razie stwierdzenia braków sąd ma kompetencje do wezwania wierzyciela do uzupełnienia wniosku niekompletnego, w terminie przez siebie wskazanym. W razie nieuzupełnienia w terminie wniosku obarczonego wadami, wniosek zostanie odrzucony. W tym miejscu należy podkreślić, że zgodnie z regulacją wprowadzoną w rozporządzeniu, uzupełnieniu nie podlegają wnioski, które są w sposób oczywisty niedopuszczalne lub bezzasadne.

Nakaz zabezpieczenia obejmuje kwotę uzasadnioną dowodami, może on również w stosownych przypadkach obejmować odsetki i koszty. Nakaz nie może jednak zostać wydany na

kwotę przewyższającą, wskazaną przez wierzyciela we wniosku. Wierzyciel jest każdorazowo informowany o wydaniu przez sąd europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, zgodnie z procedurą przewidzianą dla krajowych postępowań zabezpieczających państw członkowskich UE.

Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym jest wydawany na formularzu, którego treść została ustalona w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2016/1823. Musi być on opatrzony przez sąd pieczęcią i podpisem, bądź jakąkolwiek inną formą uwierzytelnienia.

W celu realizacji zasady równości stron w postępowaniu cywilnym, ustawodawca unijny zdecydował się zapewnić dłużnikowi możliwość dochodzenia ochrony jego praw. Poza wcześniej wspomnianą odpowiedzialnością wierzyciela zapewnia również, w rozdziale 4 rozporządzenia środki odwoławcze przysługujące dłużnikowi, aby mógł on skutecznie dochodzić ochrony swoich praw.

#### **h) Czas obowiązywania zabezpieczenia**

Środki zabezpieczone europejskim nakazem zabezpieczenia na rachunku bankowym pozostają zabezpieczone do momentu uchylenia nakazu, do momentu zakończenia wykonywania nakazu lub do czasu, gdy środek służący wykonaniu orzeczenia, ugody sądowej lub dokumentu urzędowego uzyskanego przez wierzyciela stanie się skuteczny w odniesieniu do środków zabezpieczonych nakazem.

### **7. Uznanie i wykonalność europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym**

Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym, który zostanie wydany w jednym państwie członkowskim, jest uznawany w pozostałych państwach członkowskich bez konieczności przeprowadzania jakiegokolwiek specjalnej procedury. Podobnie jest on wykonalny we wszystkich państwach członkowskich bez konieczności stwierdzania jego wykonalności.

Co do zasady, europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym jest wykonalny zgodnie z procedurą przewidzianą do wykonywania równoważnych nakazów krajowych w państwie członkowskim wykonania nakazu. Sąd, który wydaje nakaz ma obowiązek zapewnić transliterację lub tłumaczenie nakazu na język urzędowy państwa członkowskiego wykonania nakazu, o ile będzie on wykonany w innym państwie niż państwo jego wydania. Po otrzymaniu przez bank nakazu zabezpieczenia, bank wykonuje go niezwłocznie lub o ile przewiduje to prawo państwa członkowskiego wykonania – po otrzymaniu polecenia wykonania nakazu. Bank w celu wykonania nakazu zabezpiecza, że kwota wskazana w nakazie nie zostanie przelana ani wycofana z rachunku bankowego tak długo, jak długo trwa zabezpieczenie. Prawo krajowe może również przewidywać, że bank będzie przelewał taką kwotę na specjalny rachunek do celów zabezpieczenia. Ponadto, na podstawie przepisu art. 24 ust. 3 Rozporządzenia bank jest upoważ-

niony do zwolnienia zabezpieczonych środków na wniosek dłużnika i przelania ich na rachunek wierzyciela wskazany w nakazie, aby spłacić w ten sposób dług, o ile takie upoważnienie banku wynika bezpośrednio z nakazu, prawo państwa członkowskiego wykonania dopuszcza takie zwolnienie oraz przelew i jednocześnie nie ma konkurujących ze sobą nakazów dotyczących tego samego rachunku, ale innych roszczeń. Zgromadzone na koncie środki, które przekraczają kwotę określoną w nakazie, nie są objęte jego wykonaniem – nie zostają „zamrożone”. Jeżeli zaś w chwili wykonania nakazu na koncie są środki, jednak w niewystarczającej wysokości, bank dokonuje zabezpieczenia środków w dostępnej wysokości.

## **8. Przebieg prac legislacyjnych nad nowelizacją k.p.c.**

W związku z koniecznością dokonania nowelizacji k.p.c., w zakresie dotyczącym europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, który został nałożony na polskiego ustawodawcę w związku z obowiązkiem stosowania Rozporządzenia, Rada Ministrów wniosła projekt nowelizacji k.p.c. i innych ustaw. Pierwsze czytanie projektu nowelizacji odbyło się 1 grudnia 2016 r. Projekt został skierowany do dalszych prac w Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka. Po wniesieniu korekt, w tym w szczególności korekt o charakterze redakcyjnym, Komisja zarekomendowała uchwalenie projektu ustawy. 13 grudnia 2016 r. odbyło się drugie czytanie projektu nowelizacji. Nie zgłoszono żadnych wniosków legislacyjnych, w związku z czym Sejm uchwalił ustawę w kształcie zaproponowanym przez Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka. 11 stycznia 2017 r. prezydent Rzeczypospolitej Polskiej podpisał ustawę nowelizującą.

## **9. Nowelizacja k.p.c. i innych ustaw**

Ustawa nowelizująca weszła w życie 18 stycznia 2017 r. i wprowadziła do części czwartej k.p.c. – przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego w Księdze drugiej **Tytuł XI**. Odnosi się on w całości do postępowania ustanawiającego europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym. Nowelizacja wprowadzała do k.p.c. art. od 1144<sup>3</sup> do 1144<sup>13</sup>, w których polski ustawodawca zdecydował się uregulować najistotniejsze zagadnienia przekazane krajom członkowskim do uregulowania.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 1144<sup>3</sup> k.p.c. do postępowań dotyczących europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, w zakresie nieuregulowanym w Rozporządzeniu, nakazuje się odpowiednio stosować przepisy dotyczące postępowania zabezpieczającego, chyba że przepisy wprowadzone w Księdze drugiej Tytule XI k.p.c. stanowią inaczej. Polski ustawodawca nie wprowadził szerszej definicji rachunku bankowego niż ustawodawca unijny. Przyjął bowiem wprost definicję wskazaną w Rozporządzeniu. Regulacją k.p.c. będą zatem objęte rachunki bankowe rozumiane szeroko. Ponieważ Rozporządzenie reguluje wyłącznie zagadnie-

nie jurysdykcji sądów w postępowaniu w sprawie wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, polskiemu ustawodawcy pozostawiono swobodę w zakresie uregulowania właściwości sądu. W przepisie art. 1144<sup>4</sup> k.p.c. przyjęto rozwiązanie, które nakazuje uznawać, że w pierwszej kolejności sądem właściwym miejscowo do wydania nakazu będzie sąd właściwy miejscowo do rozpoznania sprawy głównej w pierwszej instancji. Jeżeli nie da się ustalić sądu właściwego zgodnie z właściwością miejscową sądu rozpoznającego sprawę główną w pierwszej instancji, należy ustalić właściwość na podstawie miejsca wykonania nakazu. Dopiero zaś w dalszej kolejności, jeżeli nie da się ustalić sądu właściwego według żadnej ze wskazanych zasad, za sąd właściwy należy uznać sąd rejonowy dla miasta stołecznego Warszawy. Odrębnie uregulowano kwestię właściwości, w przypadku, gdy wierzyciel zawarł ugodę sądową z dłużnikiem lub gdy sąd zatwierdził taką ugodę. W takich sytuacjach właściwym do wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym będzie odpowiednio: sąd przed którym zawarto ugodę, albo sąd który ugodę zatwierdził. W celu precyzyjnego uregulowania instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym i wyjaśnienia wszelkich kwestii wątpliwych, polski ustawodawca zdecydował się wyodrębnić i odmienne uregulować zasady ustanawiania właściwości sądów w sprawach, w których między innymi poddano się egzekucji w akcie notarialnym. W razie skorzystania z takiej możliwości, za sąd właściwy uznaje się sąd rejonowy, w którego okręgu sporządzono tytuł egzekucyjny.

Regulacja art. 1144<sup>5</sup> k.p.c. nakazuje przyjąć, iż sądem właściwym do stwierdzenia upadku zabezpieczenia na rachunku bankowym będzie sąd, który wydał europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym.

Polski ustawodawca uregulował również w k.p.c. model udzielania wierzycielom informacji o rachunkach bankowych i bankach dłużników. Organem do spraw informacji rozumianym zgodnie z art. 4 pkt 13 i art. 14 rozporządzenia ustanowiono Ministra Sprawiedliwości. Pozyskuje on informacje o rachunkach bankowych z centralnej informacji o rachunkach bankowych<sup>19</sup>. Za udzielenie informacji przewiduje się obowiązek uiszczenia opłaty ryczałtowej. Jej wysokość i sposób uiszczenia zostały określone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 stycznia 2017 r. w sprawie sposobu uiszczenia i wysokości opłaty za udzielenie informacji o rachunku bankowym<sup>20</sup>. Zgodnie z § 3 rozporządzenia wskazanego w zdaniu powyżej, opłata za udzielenie informacji wynosi 50 zł. Jej wysokość została ustalona w oparciu o wysokość kosztów, które muszą zostać poniesione z tytułu uzyskania dostępu do systemu „Ognivo”. Jest to system wymiany informacji online, którego operatorem jest Krajowa Izba Rozliczeniowa<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Instytucja centralnej informacji o rachunkach bankowych została uregulowana w art. 92bb ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988, 1948, 1997 i 2260 oraz z 2017 r. poz. 85).

<sup>20</sup> Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 1144<sup>6</sup> § 5 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 1822, z późn. zm.).

<sup>21</sup> Zob. Opinia Biura legislacyjnego Kancelarii Senatu z dnia 19 grudnia 2016 r. do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw.

Na podstawie przepisu art. 1144<sup>7</sup> k.p.c., sądy zostały zobowiązane do doręczania z urzędu wierzycielom europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. W razie odmowy wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, sąd ma również obowiązek dostarczyć wierzycielowi z urzędu postanowienie w tym przedmiocie.

Środkiem odwoławczym, który pozostawiono dłużnikowi w przypadku wydania wobec niego europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest **zażalenie**. Sądem właściwym do rozpoznania takiego zażalenia będzie sąd, który wydał europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym. Sąd ten orzeka zgodnie z dyspozycją art. 1144<sup>11</sup> § 2 k.p.c. na posiedzeniu niejawnym.

Polski ustawodawca zadbał również o zabezpieczenie praw i interesów osób trzecich, których prawa zostały naruszone wskutek wykonania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. Osobom tym przysługuje powództwo o zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji<sup>22</sup>. Ustawodawca nakazał bowiem wobec takich osób odpowiednio stosować art. 841 k.p.c. i art. 843 § 1 i 3 k.p.c.

Organem odpowiedzialnym w Rzeczypospolitej Polskiej za wykonywanie europejskich nakazów zabezpieczenia na rachunkach bankowych będą na podstawie przepisu art. 1144<sup>9</sup> k.p.c. **komornicy**. Komornicy zostali również wyznaczeni do ustalania kwot wyłączonych z zabezpieczenia. Do ich obowiązków należy również podejmowanie czynności zmierzających do zwolnienia od zajęcia sum przekraczających kwotę podlegającą zabezpieczeniu.

Ponadto nowelizacja k.p.c. związana z wprowadzeniem instytucji europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym wprowadziła do k.p.c. art. 1153<sup>13</sup> § 2, który nakazuje stosować przepisy k.p.c. do europejskich nakazów zabezpieczenia na rachunkach bankowych wydanych w innych państwach członkowskich UE. Takie „zagraniczne” nakazy będą podlegać zatem automatycznemu wykonaniu, a organem właściwym do ich wykonania będzie komornik.

Nowelizacja, która weszła w życie 18 stycznia 2017 r. przewiduje zmianę nie tylko samego k.p.c., ale i innych ustaw, w tym w szczególności ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. z 2016 r. poz. 1138, z późn. zm.). Nowelizacja ustawy o komornikach objęła swoim zakresem powierzenie komornikom wykonywania europejskich nakazów zabezpieczenia na rachunkach bankowych. W związku z koniecznością ustanowienia Ministra Sprawiedliwości organem do spraw informacji, zmienione zostały również: ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988, z późn. zm.) i ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych. (Dz. U. z 2016 r. poz. 1910, z późn. zm.). Ponadto wprowadzenie nowej instytucji procesowej wiąże się z koniecznością ustalenia stałej opłaty za wydanie, zmianę lub uchylenie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. Opłata ta została ustalona w ustawie z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach

<sup>22</sup> W zakresie powództw przeciwegzekucyjnych zob. M. Uliasz, *Komentarz do spraw z zakresu postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, LexisNexis, Warszawa 2013, s. 310 i n.

sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 623, z późn. zm.). Przyjęto, że będzie ona wynosić 100 zł.

## 10. Podsumowanie i wnioski *de lege ferenda*

Instytucja europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest instytucją nową. Dzięki jej zastosowaniu wierzyciel może dochodzić przed sądem „zamrożenia środków” na rachunku bankowym dłużnika w każdym państwie członkowskim UE. Wprowadzając analizowane postępowanie ustawodawca unijny dążył przede wszystkim do przyspieszenia i ułatwienia egzekwowania roszczeń przez wierzycieli. W przyjętych założeniach ustawodawca unijny założył, że postępowanie prowadzone w celu uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym ma odbywać się *ex parte* – bez udziału dłużnika. Dzięki przyjęciu takiego rozwiązania środki zostaną zablokowane na rachunku bankowym dłużnika, bez jego wiedzy. Nie można zapomnieć jednak o tym, że europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym nie daje podstaw do wypłaty środków na rzecz wierzyciela. Jest to bowiem instytucja postępowania zabezpieczającego, które w polskim porządku prawnym jest postępowaniem pomocniczym w stosunku do postępowania rozpoznawczego i postępowania egzekucyjnego. Nie sposób nie zauważyć jednak, że pomimo pomocniczego charakteru postępowania zmierzającego do uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, postępowanie to rządzi się indywidualnymi zasadami właściwymi tylko sobie.

Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym jest instytucją europejskiego prawa procesowego cywilnego. Poprzez jej wdrożenie ustawodawca unijny chciał zwiększyć zaufanie obywateli do wymiaru sprawiedliwości – a więc zrealizować nadrzędny cel UE poprzez ujednoczenie postępowań cywilnych w państwach członkowskich UE. Wprowadzenie ujednoczonej instytucji postępowania zabezpieczającego jest kolejnym krokiem zmierzającym do realizacji tego celu. Samą instytucję należy ocenić pozytywnie. Trzeba jednak podkreślić, że jest to ocena o charakterze wyłącznie proceduralnym i opiera się na literalnym brzmieniu przepisów wprowadzonych w Rozporządzeniu oraz w ustawach krajowych. Nie sposób bowiem ocenić nowej instytucji w świetle praktyki. Sama instytucja może być wykorzystywana dopiero od 18 stycznia 2017 r. Dotychczas nie została zatem wykształcona żadna praktyka. Doktryna również nie zajęła jeszcze żadnego stanowiska.

Mimo, iż wydaje się, że instytucja europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym została kompleksowo uregulowana, należy wysunąć kilka istotnych postulatów *de lege ferenda*. Po pierwsze, konieczne jest zaakcentowanie, iż mechanizm określenia przez Ministra Sprawiedliwości wysokości opłaty z tytułu udzielenia informacji o rachunku bankowym budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej<sup>23</sup>. Przepis art. 217 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wska-

<sup>23</sup> Zostało to podniesione również w opinii Biura legislacyjnego Kancelarii Senatu z dnia 19 grudnia 2016 r. do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw: [http://senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/\\_public/k9/dokumenty/opinie/032/o/384o.pdf](http://senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k9/dokumenty/opinie/032/o/384o.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).

zuje bowiem, iż nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów i przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, jak również zasady przyznawania ulg i umorzeń oraz wskazanie kategorii podmiotów zwolnionych od podatków powinno zostać uregulowane w ustawie. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego nakazuje przyjąć, iż opłatom pobieranym przez podmioty publiczne powinno się przypisywać rangę danin publicznych. Wysokość daniny publicznej musi być natomiast wskazana w ustawie – ustawodawca w sposób jasny wyartykułował to w art. 271 Konstytucji RP<sup>24</sup>. Pozostawienie Ministrowi Sprawiedliwości do uregulowania w rozporządzeniu wysokości opłaty, stanowiącej daninę publiczną wydaje się stanowić naruszenie art. 217 Konstytucji. Wysokość opłaty powinna zostać uregulowana w k.p.c. lub w ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Z istoty i zakresu regulacji k.p.c. wynika, że nie uregulowano w nim wprost wysokości żadnej z opłat w postępowaniu cywilnym. Instytucja organu do spraw informacji, który funkcjonuje w ramach postępowania zmierzającego do wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym jest instytucją prawa procesowego cywilnego. Opłata z tytułu skorzystania z procedury otrzymania informacji powinna zostać zatem uregulowana w ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Postuluje się zatem przeniesienie regulacji z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 stycznia 2017 r. w sprawie sposobu uiszczania i wysokości opłaty za udzielenie informacji o rachunku bankowym do ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 623, z późn. zm.).

Ponadto państwa członkowskie UE powinny nieustannie dążyć do pełnej elektronizacji europejskich postępowań cywilnych, w tym w szczególności postępowania zmierzającego do uzyskania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym. W tym celu krajowe ustawodawstwo powinno oferować rozwiązania techniczne i podstawy prawne, które umożliwią złożenie wniosku o wydanie europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej<sup>25</sup>.

Wreszcie sama nazwa instytucji może wprowadzać w błąd. Nazwa „europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku bankowym” sugeruje bowiem, że przedmiotem zabezpieczenia będzie rachunek bankowy, a nie środki zgromadzone na nim. Jedynym racjonalnym argumentem, który przemawia za wprowadzeniem do obrotu prawnego tak nieprecyzyjnej nazwy instytucji, wydaje się być chęć uproszczenia nazwy instytucji, w celu jej skrócenia. Skrócona nazwa nie wydaje się jednak w pełni oddawać istoty i charakteru postępowania. Być może zatem powinno się również postulować dokonanie zmiany nazwy, a nazwa instytucji zamiast jej uproszczenia, powinna zostać rozwinięta np. do nazwy „europejski nakaz zabezpieczenia środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych” albo prościej – „europejski nakaz zabezpieczenia z rachunku bankowego”.

<sup>24</sup> Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 listopada 2013 r., sygn. akt K 17/12.

<sup>25</sup> Wdrażając w Rzeczypospolitej Polskiej elektroniczne postępowanie w sprawie wydania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym, ustawodawca powinien czerpać przykład z funkcjonującego, zelektronizowanego elektronicznego postępowania upominawczego; Zob. Ł. Goździaszek, *Elektroniczne Postępowanie upominawcze*, LexisNexis, Warszawa 2014 r.

## European preservation order on the bank account – border mean of securing claims

In the article are presented the most important aspects of the formal requirements for new European security proceedings so that, starting from 18 January 2017, the creditor may obtain an European preservation order on the debtor's bank account.

First of all, the subject of analysis will be the course of the proceedings - from the time of its initiation till the execution order for payment.

In addition, it must be emphasized that in connection with the obligation to implement into Polish legal order of this new cross-border procedure, there was a need to adapt national regulations to the Regulation (EU) no 655/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing a European account preservation order procedure to facilitate cross-border debt recovery in civil and commercial matters.

The Polish legislator realized this duty and amended *inter alia* the Act of 17 November 1964. - Code of Civil Procedure, as well as the act of 29 August 1997. - on court bailiffs and enforcement. Amendment of the abovementioned laws came into force on 18 January 2017r. and a step towards facilitating the creditor redress cash cross-border issues. In connection with the amendment indicated in the article there will also be presented the major changes to the Code of Civil Procedure. In the summary *de lege ferenda* proposals will be presented.

## Bibliografia

### Pozycje książkowe

- 1 Błaszczak Ł., Markiewicz K. (red.), *Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory czynności sądowych i pism procesowych*, C.H.BECK, Warszawa 2015.
2. Goździaszek Ł., *Elektroniczne Postępowanie upominawcze*, LexisNexis, Warszawa 2014.
3. Jakubecki A., Art. 747, [w:] *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania cywilnego*. System Informacji Prawnej LEX, 2016.
4. Kalak J., Skibiński O., *Europejski nakaz zabezpieczenia na rachunku nie tylko bankowym*, [w:] Łuczak-Noworolnik L., Śliwczyński, B., *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016.
5. Knypl Z., *Postępowanie zabezpieczające*, Currenda, Sopot 2011.
6. Leśniak O., Romańska M., [w:] Ignaczewski J. (red.), *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, C.H. BECK, Warszawa 2013.
7. Manowska M., *Postępowania odrębne w procesie cywilnym*, LexisNexis, Warszawa 2012.
8. Uliasz M., *Komentarz do spraw z zakresu postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, LexisNexis, Warszawa 2013.

### Akty prawne

1. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającego procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 189 z 2014, s. 59).



2. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.).
3. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 575/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wymogów ostrożnościowych dla instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, zmieniające rozporządzenie (UE) nr 648/2012 (Dz .Urz. UE L z 2013 nr 176, s. 1).
4. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych.
5. Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2016/1823 z dnia 10 października 2016 r. ustanawiające formularze, o których mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 ustanawiającym procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz .Urz. UE L z 2012 nr 351, s. 1).
6. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988, 1948, 1997 i 2260 oraz z 2017 r. poz. 85, Dz .Urz. UE L z 2016 nr 183, s. 1).

### **Strony internetowe**

1. Strona internetowa european-justice: [https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_account\\_preservation\\_order-378-pl.do?clang=pl](https://e-justice.europa.eu/content_european_account_preservation_order-378-pl.do?clang=pl) (dostęp: 27.03.2017 r.).
2. Opinia Biura legislacyjnego Kancelarii Senatu z dnia 19 grudnia 2016 r. do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw: [http://senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/\\_public/k9/dokumenty/opinie/032/o/384o.pdf](http://senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k9/dokumenty/opinie/032/o/384o.pdf) (dostęp: 27.03.2017 r.).

**Monografia została sfinansowana ze środków finansowych na naukę w latach 2013-2017  
przyznanych na realizację projektów międzynarodowych współfinansowanych**



e-SENS jest projektem współfinansowanym ze środków Unii Europejskiej  
w ramach programu CIP ICT PSP