

Obława na polskich internautów

26 lipca 2014

Nie wszyscy adwokaci przyklaskują masowemu wysyłaniu do internautów wezwań do zapłaty za rzekome piractwo. „Dziennik Internautów” sporo ostatnio pisał o działaniach adwokat Anny Łuczak, która rozsyła do internautów wezwania do zapłaty w związku z rzekomymi naruszeniami praw autorskich. Naszym zdaniem takie działanie może wzbudzać poważne zastrzeżenia etyczne, ale tych zastrzeżeń nie dostrzega ani Anna Łuczak, ani jej pełnomocnik, z którym mieliśmy okazję rozmawiać. Czy wszyscy adwokaci mają podobne poglądy? Oczywiście nie. „Dziennik Internautów” miał okazję rozmawiać z inną adwokat z Warszawy, która wskazuje na pewne problemowe kwestie, istotne z punktu widzenia adwokata. Tą adwokat jest Anna Rurarz. Poniżej zapis rozmowy.

MARCIN MAJ: Czy pani zdaniem działalność Anny Łuczak wzbudza zastrzeżenia etyczne?

ANNA RURARZ (ADWOKAT): Na początek chcę podkreślić, że nielegalne rozpowszechnianie utworów objętych prawami autorskimi jest karalne i sprawca musi się liczyć z karą oraz z koniecznością zapłaty odszkodowania na rzecz poszkodowanego. Ściganie przestępstw, nawet na dużą skalę, nie może być uznane za działanie nieetyczne. Również w chęci zawarcia ugody, czyli pojednania z poszkodowanym, nie widzę niczego nagannego.

Natomiast w mojej opinii zachodzi tu kilka okoliczności, które mogą wzbudzać zastrzeżenia. Niewątpliwie jedną z nich jest fakt, że Kancelaria wzywa do zapłaty osoby, którym nie postawiono jeszcze zarzutów, czyli na tym etapie postępowania są jedynie świadkami. Wezwanie często trafia na adres osób, które czynu nie popełniły i te osoby mogą poczuć się przez to żądanie, wyrażone w tak stanowczych słowach, zastraszone.

Kancelaria Anny Łuczak wychodzi z założenia, że każdy, kogo wskazało użyte do identyfikacji oprogramowanie, jest winnym naruszenia przepisów, co nie w każdym przypadku będzie prawdą. Uważam, że takie działanie jest zdecydowanie przedwczesne i na tym etapie sprawy wątpliwe.

Kolejną kwestią, która może wzbudzić niepokój jest to, że Kancelaria powołuje się na pełnomocnictwo od poszkodowanego, którego w załączeniu do pisma nie przedstawia. Według Kancelarii pełnomocnictwo znajduje się w aktach sprawy karnej, lecz adresat pisma nie ma żadnej możliwości zapoznania się z nim, ponieważ nie jest jeszcze stroną postępowania. W takiej sytuacji nie ma możliwości zweryfikowania, czy Kancelaria Anny Łuczak faktycznie została umocowana do działania w sprawie oraz czy ma prawo do zbierania na swoje konto wpłat od sprawców naruszenia. Wyobrażam sobie, że niektóre osoby – niebędące sprawcami przestępstwa – mogły odczuć, że pismo ma charakter wymuszający: oto nieznany adresatowi podmiot, powołując się na nieprzedstawione, niedające się zweryfikować pełnomocnictwo, żąda wpłaty pieniędzy na swoje konto pod groźbą „skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego”.

Przechodząc do bardziej szczegółowej analizy pisma, należy zwrócić także uwagę na dobór słów zastosowany przez Kancelarię. Zwrotem, który wzbudził we mnie negatywne odczucia, jest fragment: „w związku z postępowaniem karnym (...), dotyczącym podejrzenia popełnienia m.in. przez Pana/Panią przestępstwa, (...)”. W mojej ocenie to zdanie może sugerować, że organy ścigania mają dowód uprawdopodobniający podejrzenie popełnienia przestępstwa przez adresata pisma i na jego podstawie mogłyby przedstawić zarzuty. Ale w tym przypadku prawdopodobnie znana jest tylko odpowiedź operatora, że pod danym adresem IP abonentem jest adresat pisma, a więc jak wskazałam wcześniej, na tym etapie postępowania adresat może być świadkiem w postępowaniu. Uważam, że wspomniany zwrot jest zbyt daleko idącym stwierdzeniem i ja, jako adwokat, nie zdecydowałabym się na jego użycie w tej sytuacji.

W całym piśmie brakuje mi ważnej rzeczy, która nadałaby sprawie zupełnie inny wydźwięk – informacji, że jeśli adresat pisma zarzucanego czynu nie popełnił, pismo go nie dotyczy i powinien je zignorować. Kancelaria dałaby wtedy do zrozumienia, że wychodzi z ugodą do faktycznych sprawców przestępstwa.

W oczy rzuca się także fakt, że zaproponowana ugoda nie została podpisana ani przez Kancelarię, ani przez poszkodowanego. Oznacza to ni mniej, ni więcej, że zapisy w ugodzie nie są wiążące dla poszkodowanego lub jego pełnomocnika na moment jej podpisania (i odesłania) przez adresata pisma. Nie chcę tu absolutnie przypisywać złych intencji Kancelarii ani poszkodowanemu, lecz muszę zauważyć, że brak podpisu umożliwia zwyczajnie zignorowanie zapisów ugody i dochodzenie dowolnych roszczeń względem adresata pisma. Zwłaszcza, że adresat, jednostronnie podpisując ugodę, przyznał się do zarzucanego mu czynu, co może (lecz nie musi) być okolicznością obciążającą podczas ewentualnego procesu sądowego.

W konstrukcji ugody daje się zauważyć jeszcze jeden ciekawy aspekt. Otóż nie została napisana językiem kategoriycznym. Rozumiem przez to, że w §1, pkt 3, w którym poszkodowany „zrzeka się roszczeń”, brakuje ważnego słowa: „wszelkich”. Różnica może wydawać się nieznaczna lub popełniona przez omyłkę, natomiast w języku prawniczym powoduje doniosłe skutki prawne – nie zamyka drogi do dochodzenia dalszych roszczeń od sprawcy przestępstwa. Na koniec chciałabym zaznaczyć, że to, czy poruszone powyżej kwestie są faktycznymi naruszeniami etyki adwokackiej, powinien każdorazowo rozstrzygać Sąd Dyscyplinarny przy Okręgowej Rady Adwokackiej.

– Co, jako adwokat, sądzi pani o problemie korzystania z postępowania karnego w celu masowego rozsyłania jednakowych wezwań do zapłaty?

– Polskie prawo zezwala na tego typu działanie i ten sposób

pozyskiwania danych sprawców przestępstw jest w pełni zasadny. Jeśli potrącił Pana samochód, sprawca zbiegł, ale zapamiętał Pan numer rejestracyjny pojazdu, to jedyną drogą do uzyskania danych sprawcy jest zawiadomienie organów ścigania. Tylko w ten sposób zdobędzie Pan dane właściciela pojazdu oraz w efekcie dotrze Pan do kierującego, co otworzy drogę na uzyskanie należnego odszkodowania.

Podkreślam raz jeszcze – ściganie sprawcy przestępstwa oraz dochodzenie należnego odszkodowania w żadnym wypadku nie jest nieetyczne. W przypadku Kancelarii Anny Łuczak uwagę zwraca skala działania, jednak skala sama w sobie nie jest ani nieetyczna, ani naganna.

Jak wspomniałam wcześniej, kontrowersje może wzbudzać fakt, że Kancelaria wzywa do zapłaty osoby, którym nie postawiono jeszcze zarzutów. Odnosząc to do użytego wyżej przykładu wypadku drogowego, wyraźnie widać, na czym polega przedwczesność w działaniu Kancelarii Anny Łuczak – żąda się odszkodowania od właściciela pojazdu, nie próbując ustalić, czy to on faktycznie kierował i czyn popełnił.

– Co sądzi pani o zmianach w treści pism, jakie rozsyła kancelaria Anny Łuczak? Jakie mają one znaczenie z punktu widzenia prawnika?

– Analiza pism, które do tej pory widziałam, nie uzasadniają stwierdzenia, że zmiany te są obarczone ciężarem doniosłych skutków prawnych. Znaczące są głównie zmiany kwot odszkodowań.

– Co poradzi pani osobom, które otrzymały pisma od Anny Łuczak?

– Niestety na to pytanie trudno udzielić odpowiedzi, która dotyczyłaby wszystkich. Zdecydowanie należy stwierdzić, że podpisanie ugody stawia daną osobę w niekorzystnej sytuacji prawnej. Zalecam więc zachowanie zimnej krwi i oczekiwanie na ewentualne wezwanie w charakterze świadka.

Osobom, które czują się niepewnie, nie rozumieją treści pisma lub skutków podpisania bądź niepodpisania ugody, proponuję, aby zasięgnęły profesjonalnej porady prawnej. Zalecam zgłoszenie się do prawnika, nawet jeśli adresat pisma podpisał ugodę, gdyż przyznanie się do winy można (i w konkretnych przypadkach należy) odwołać.

Interesuje mnie natomiast, czy ktoś faktycznie został wezwany do prokuratury i czy komuś zostały postawione zarzuty. Sytuacja takiej osoby jest klarowniejsza, gdyż może uzyskać dostęp do akt i sprawdzić, jakie tak naprawdę dowody „uprawdopodobniające możliwość” popełnienia przestępstwa Kancelaria przekazała organom ścigania. Pozwoliłoby to ocenić, czy cała akcja ma podstawy prawne, które mają szansę utrzymać się w sądzie.

Nie ulega bowiem wątpliwości fakt, że przestępstwo należy udowodnić. Nie wystarczy sama możliwość jego popełnienia. Kluczowa będzie tu opinia biegłego informatyka, który mając do dyspozycji dysk zabezpieczony przez Policję, powinien w pierwszej kolejności ustalić, czy dany plik (lub jego fragmenty) na tym dysku się znajdują lub kiedykolwiek się znajdowały. Jeśli biegły nie znajdzie śladów pliku, to w mojej opinii akt oskarżenia powinien upaść.

Jednak nawet jeśli plik lub jego ślady zostaną zlokalizowane na zabezpieczonym nośniku, sprawa nie wydaje się być przesądzona. Według mnie istotne dla sprawy jest szczegółowe zbadanie, co konkretnie i w jaki sposób zebrało oprogramowanie komputerowe, którym podpiera się poszkodowany. W pismach od adwokat Anny Łuczak znajduje się tabelka z numerem IP, datą, nazwą pliku oraz nazwą programu P2P. Kancelaria twierdzi, że dowodzi to, że w konkretnych datach nastąpiło rozpowszechnienie pliku.

Jednak z informacji, które zebrałam, wynika, że nie musi być to oczywiste. Istnieje kilka metod monitorowania sieci P2P i zbierania tego typu informacji. Jeden ze sposobów polega na

tym, że oprogramowanie monitorujące łączy się z serwerem (tzw. „trackerem”) i zgłasza zapotrzebowanie na konkretny plik. Serwer odpowiada informacją, że plik dostępny jest w danym momencie pod takim i takim adresem IP i według jego informacji można go stamtąd pobrać. Oprogramowanie monitorujące taką odpowiedź zapisuje i dołącza do raportu. Jednak zauważmy, że nie oznacza to, że do rozpowszechnienia pliku z pewnością doszło. Jedynym pewnikiem w tej sytuacji jest to, że dany adres IP został zgłoszony jako posiadający plik i jest lub był gotowy do jego wysyłania. Nie jest to jednoznaczne z tym, że do tego doszło, ani nie jesteśmy w stanie w ogóle zweryfikować, czy serwer posiadał informacje prawdziwe.

Inną metodą monitorowania może być metoda bardziej bezpośrednia. Oprogramowanie żąda określonego pliku i czeka na urządzenia, które się do niego zgłaszają, informując, że taki plik posiadają i że są gotowe do wysyłki. W momencie zgłoszenia zapisywany jest adres IP urządzenia, data itd. Jednak znów powstaje pytanie, czy zgłoszenie gotowości do rozpowszechnienia jest tożsame z rozpowszechnieniem? Istnieje oczywiście możliwość, że oprogramowanie monitorujące faktycznie pobierze fragment pliku od internauty, jednak takie działanie byłoby wysoce nieetyczne, gdyż nosi znamiona prowokacji. Doprowadzenie internauty do popełnienia przestępstwa po to, aby dochodzić od niego odszkodowania, byłoby zdecydowanie cynicznym modelem biznesowym.

Nie wiemy jednak, jakiej metody użył dostawca danych dla Kancelarii. W mojej opinii powinien zbadać to biegły informatyk w toku postępowania sądowego, gdyż może mieć to kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

– Czy udzielała już pani porad adresatom pism Anny Łuczak? Co Pani sądzi o sytuacji tych osób?

– Tak, zgłosiły się do mnie osoby z tym problemem. Sytuacja każdej z tych osób jest inna, jednak tajemnica adwokacka nie pozwala mi mówić o konkretach.

– Czy sądzi pani, że w przyszłości należy się spodziewać w Polsce nasilenia takich działań jak te, których dokonuje Anna Łuczak? Czy istnieje ryzyko, że Polska będzie jednym z krajów, gdzie zaobserwujemy tzw. copyright trolling?

– Trudno wyrokować, na pewno wiele się okaże po ocenie przez rynek skuteczności działań prowadzonych przez Kancelarię Anny Łuczak. Należy zauważyć, że model licencyjny tego typu rozwiązań przewiduje, że zaledwie jakaś część odszkodowania trafi do poszkodowanego, gdyż zapewne znaczna część zostanie przeznaczona na wynagrodzenie dla dostawcy, którego oprogramowanie zebrało z sieci P2P dane o nielegalnym zachowaniu internautów oraz na wynagrodzenie samej Kancelarii. Jest to dobrze opracowany model biznesowy w krajach zachodnich, jednak przeniesienie go na grunt rodzimy może być niełatwe, gdyż przepisy polskiego prawa zapewniają wystarczające środki obrony zarówno sprawcom, jak i osobom niewinnym w tego typu sprawach, o czym wspominałam już wcześniej.

POSTSCRIPTUM

„Dziennik Internautów” wysłał zapytanie do Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie o to, czy były skargi na panią adwokat Annę Łuczak. Sekretarz ORA adw. Anna Czepkowska-Rutkowska odpisała: „Szanowny Panie, uprzejmie informuję, iż do Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie wpływają liczne skargi na działania adw. Anny Łuczak. Skargi te sukcesywnie są przekazywane są do Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Rady Adwokackiej.”

Autor: Marcin Maj

Źródło: [Dziennik Internautów](#)