

E-pułapki - kilka uwag o podpisie elektronicznym

mgr Barbara Pabin

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

W zamierzeniu twórców ustawa o podpisie elektronicznym¹ miała wprowadzić do codziennego użytku instrument, którego podstawowym zadaniem było zdecydowane ułatwienie poruszania się po sieci. Po pierwsze przez to, że będzie identyfikował anonimowych dotychczas uczestników obrotu wirtualnego, a po drugie, że pozwoli na nadanie czynnościom dokonywanym na ekranie waloru czynności stwierdzonych dokumentem sporządzonym w zwykłej formie pisemnej². I tak też się stało. W połowie ubiegłego roku weszła w życie ustawa, która wprowadziła do obrotu prawnego podpis elektroniczny, a raczej kilka jego rodzajów i to niestety, może być powodem komplikacji w jej stosowaniu.

Już analiza samego tytułu ustawy rodzi wątpliwości. Po pierwsze należy zauważyć, iż nieprecyzyjnie określono w nim przedmiot regulacji. Podstawą takiego twierdzenia jest istniejący od dawna zarówno w literaturze, orzecznictwie jak i doktrynie pogląd, zgodnie z którym podpisem jest tylko językowy znak pisemny, nakreślony ręką człowieka, zawierający co najmniej jego nazwisko i identyfikujący go w stopniu dostatecznym (chodzi tu o cechy charakteru pisma)³. W związku z tym należy stanowczo stwierdzić, iż podpis elektroniczny takich cech nie posiada i tym samym podpisem⁴ nie jest. Jednak nawet, gdyby fikcyjnie założyć, iż podpis elektroniczny jest swego rodzaju podpisem, pomimo, iż nie czyni zadość wymogom stawianym tradycyjnej sygnaturze, to okaże się, że tytuł ustawy nadal pozostaje nieprecyzyjny. Wynika to mianowicie

¹ Ustawa z dnia 18 września 2001 r., opubl. w Dz. U. nr 130 z 2001 r., poz. 1450;

² Nie oznacza to jednak, że dokonanie czynności, dla których ustawa lub umowa stron przewiduje inną formę szczególną jest niemożliwe. Każda kolejna z form szczególnych jest zwykłą formą pisemną sporządzoną w szczególnych, oznaczonych warunkach i to daje podstawę do twierdzenia, iż powołanie do życia w ten sposób form szczególnych jest jak najbardziej uzasadnione.

³ Punktem wyjściowym dla sformułowania tego rodzaju twierdzeń jest przede wszystkim wykładnia językowa słowa podpis, jak i pisać. Por. np. St. Dmowski i St. Rudnicki w: Komentarz do Kodeksu cywilnego księgi pierwszej części ogólnej, Warszawa 1999 r. s. 256; Z. Radwański, Prawie cywilne – część ogólna, Warszawa 1997 r., s. 210; K. Pietrzykowski, Komentarz do kodeksu cywilnego, Warszawa 1997 r., s. 214.

⁴ Istnieją poglądy, w świetle których „podpis elektroniczny” z powodu braku cech podpisu tradycyjnego uważany jest za jego ekwiwalent, por. Z. Radwański; Elektroniczna forma czynności prawnych, Monitor Prawniczy, 2001 r., Nr 22, s. 1107 i n.

z faktu, iż ustawa powołuje do życia cały szereg różnych rodzajów podpisów elektronicznych, a nie tylko jeden⁵, jak wskazuje się na jej wstępie.

Jednak nie poprawność językowa tytułów, a treść aktów prawnych przesądza o ich merytorycznej wartości, dlatego też w tym miejscu należałoby dokonać analizy przepisów ustawy i pokrótce zaprezentować wyżej wspomniane rodzaje podpisów elektronicznych oraz wskazać na możliwe bariery w ich stosowaniu.

Kryteriów podziałów podpisów elektronicznych może być kilka. Najważniejszym z nich, z punktu widzenia skutków, będzie podział na podpis elektroniczny bezpieczny i podpisy „niebezpieczne”.

Definicje ustawowe użytych w ustawie wyrażen zostały zamieszczone w art. 3. Tam też w punktach 1 i 2 ustawodawca dookreślił pojęcia podpisu elektronicznego i bezpiecznego podpisu elektronicznego. Jednak przed przytoczeniem obu z nich należałoby zwrócić uwagę na fakt, iż definicje te nakładają się na siebie w ten sposób, że definicja „bezpiecznego podpisu elektronicznego” jest powtórzeniem definicji „podpisu elektronicznego zwykłego” uzupełnioną kilkoma kwalifikującymi ją elementami. A zatem, „podpisem elektronicznym” są dane w postaci elektronicznej, które wraz z innymi danymi, do których zostały dołączone lub z którymi są logicznie powiązane, służą do identyfikacji osoby składającej podpis elektroniczny⁶. Natomiast, aby podpis ten uzyskał status podpisu bezpiecznego musi być przyporządkowany wyłącznie do osoby go składającej i złożony za pomocą podlegających wyłącznej kontroli tej osoby bezpiecznych urządzeń⁷ i danych⁸ służących do składania podpisu elektronicznego, jak również powiązany z danymi, do których został dołączony, w taki sposób, aby jakakolwiek późniejsza zmiana tych danych była rozpoznawalna.

Z punktu widzenia skutków prawnych składania obu sygnatur, w szczególności zdolności wywoływania skutków równoważnych skutkom formy pisemnej zwykłej przez bezpieczny podpis elektroniczny, wyżej wskazane cechy obu podpisów okazują się być niewystarczające. Wymogi jakie dodatkowo musi spełniać elektroniczna sygnatura, aby stać się równoważną w skutkach z formą pisemną, znalazły się w art. 5 ustawy.

⁵ O podpisie elektronicznym w ogólności, jako formie przekazu elektronicznego, bez wyróżniania jego rodzajów Z. Radwański; Elektroniczna forma czynności prawnych, Monitor Prawniczy, 2001 r., Nr 22, s. 1107 i n.; inaczej, bo o podpisie elektronicznym bezpiecznym i zwykłym E. Wyrozumska; Elektroniczne oświadczenie woli w ustawie o podpisie elektronicznym i po nowelizacji kodeksu cywilnego, Przegląd Prawa Handlowego, 2003 r., Nr 8, s. 45 i n.; M. Drozdowicz; (Nie)bezpieczny podpis elektroniczny, Przegląd Prawa Handlowego, 2003 r., Nr 1, s. 27 i n.; o wielości podpisów również W.Kocot; Charakter prawny podpisu elektronicznego, Przegląd Prawa Handlowego, 2002 r., Nr 4, s. 36 i n.; M. Marucha; Nowa ustawa o podpisie elektronicznym, Monitor Prawniczy, 2002 r., Nr 2, s. 67 i n.

⁶ Składającym podpis jest zgodnie z definicją zawartą w art. 3 pkt 3 ustawy osoba fizyczna, posiadając urządzenie do składania podpisu elektronicznego, która działa w imieniu własnym albo imieniu innej osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. Nie należy jej mylić z odbiorcą usług certyfikacyjnych, określonym w art. 3 pkt 18;

⁷ Definicja urządzeń zamieszczona została w art. 3 pkt 6 i 7 ustawy, ponadto minimalne wymagania w stosunku do bezpiecznego urządzenia służącego do składania podpisu elektronicznego zostały zawarte w art. 18 ust 1 ustawy;

⁸ Definicja danych znalazła się w art. 3 pkt 4 ustawy;

Zgodnie z jego brzmieniem, tylko bezpieczny podpis elektroniczny weryfikowany przy pomocy kwalifikowanego certyfikatu⁹, złożony w okresie jego ważności¹⁰, jest zdolny wywołać w stosunku do danych, do których został dołączony, skutki równoważne skutkom dokumentów opatrzonych podpisem własnoręcznym. Należy przez to rozumieć przede wszystkim skutki formy pisemnej określonej w art. 78 kc. Brak przy tym przeciwwskazań ku temu, aby nie twierdzić, że chodzi o formę pisemną zastrzeżoną pod jakimkolwiek z rygorów¹¹.

Dodatkowo należy zauważyć, iż konsekwencjami złożenia takiej sygnatury, o których mówi sama ustawa, jest zapewnienie integralności podpisanych danych (art. 5 ust.3) oraz jednoznaczne wskazanie osoby ją składającej (domniemanie z art. 6 ust 1).

Rozważając natomiast rodzaj skutków wywoływanych przez pozostałe podpisy elektroniczne, przez które należy rozumieć podpisy pozbawione cech podpisu bezpiecznego, jak również podpisów będących bezpiecznymi, ale nie opatrzonymi odpowiednimi certyfikatami¹², to zgodnie z treścią art. 8, nie można odmówić im ważności ani skuteczności tylko na tej podstawie, iż istnieją tylko w postaci elektronicznej bądź też, że nie zostały opatrzone kwalifikowanym certyfikatem, albo też nie zostały złożone za pomocą bezpiecznego urządzenia¹³ służącego do składania podpisu elektronicznego. Już w chwili opublikowania ustawy pewne kontrowersje i wątpliwości budziła kwestia interpretacji przytoczonych tu wyrażeń ustawowych, albowiem dotychczas ważność i skuteczność podpisu utożsamiana była z wywoływaniem przez niego skutków równoważnych, co najmniej formie pisemnej zwykłej. Z chwilą pojawienia się w polskim systemie prawnym ustawy o podpisie elektronicznym znaczenie tych słów uległo istotnemu przewartościowaniu, a to z uwagi na kategoryczne rozdzielenie w ustawie skutków formy pisemnej zwykłej, o której mowa w art. 5 ust. 2 i skuteczności i ważności podpisu, o których z kolei mowa w przepisie art. 8. Dokonując wykładni językowej obu przepisów dochodzi się do identycznych wniosków. Sięgając natomiast do reguł wykładni systemowej, posiłkując się założeniem racjonalności ustawodawcy, z łatwością stwierdzić można, iż pojęcia te nie są tożsame.

Dotychczas bowiem złożenie podpisu tradycyjnego na dokumencie zawierającym oświadczenie woli oznaczało, iż podpisujący potwierdza, że oświadczenie to od niego pochodzi,

⁹ Przytaczanie wszystkich wymogów stawianych kwalifikowanym certyfikatом znacznie wykracza poza ramy niniejszego opracowania, dlatego też poprzestaną na odesłaniu zainteresowanych do art. 3 pkt 10,12, art. 20 ust. 1 ustawy;

¹⁰ Wymienianie wszystkich przyczyn, dla których certyfikaty trąca swoją ważność znacznie wykracza poza przedmiot niniejszego opracowania i pozwala jedynie na odesłanie do treści art. 21 i 22 ustawy;

¹¹ Oczywiście rygorzy: ad solemnitate, ad eventum, ad probationem.

¹² Interesującym jest, że pomimo tego, iż wśród wymogów stawianych podpisowi bezpiecznemu znalazło się składanie tego podpisu za pomocą bezpiecznych urządzeń i danych podlegających wyłącznej kontroli osoby składającej podpis, to zgodnie z brzmieniem art. 6 ust. 3 nie można, w celu podważenia ważności i skuteczności podpisu elektronicznego, skutecznie powoływać się na fakt, iż taki podpis nie został złożony za pomocą bezpiecznych danych i urządzeń służących do jego składania, tak jakby w istocie nie miało to dla jego ważności czy też skuteczności żadnego znaczenia. Logicznym wytłumaczeniem przyjęcia przez ustawodawcę takiego rozwiązania mogą być trudności dowodowe, na jakie napotykałaby osoba próbująca dowieść takiej okoliczności.

¹³ W porównaniu z uwagami zawartymi w przypisie 9, ustawodawca wskazał tu tylko na urządzenia.

być też, że co najmniej zgadza się on z jego treścią. Tym samym sygnujący dokument składał swoje oświadczenie woli w ramach dokonywanych przez siebie czynności prawnych, a jego podpis uznawano za skuteczny i ważnie złożony, albowiem w ten sposób czynił on zadość ustawowym wymogom przewidzianym pod jakimkolwiek rygorem dla czynności prawnych dokonywanych w formie pisemnej zwykłej. Każde podpisanie się pod dokumentem obejmującym oświadczeniem woli¹⁴, wywoływało skutek formy a art. 78 kc, inaczej mówiąc było ważne i skuteczne, albowiem spełniło wymagania dla zaistnienia w obrocie, a ponadto wywołało określone skutki prawne. Dlatego też „podpisanie się” oznaczało dokonanie czynności w formie pisemnej zwykłej, co utożsamiane było z ważnością i skutecznością takiego podpisu. W ustawie o podpisie elektronicznym natomiast następstwa elektronicznego sygnowania danych zostały kategorycznie redakcyjnie rozdzielone. O ważności i skuteczności podpisu mówi się w art. 8, o skutkach równoważnych skutkom czynności prawnej dokonanej w formie pisemnej zwykłej zaś w art. 5 ust. 2. Wobec takiego zabiegu legislacyjnego, kierując się regułami wykładni systemowej oraz posiłkując się założeniem racjonalności ustawodawcy, stwierdzić należy, iż pojęcia „wywoływania skutków formy pisemnej zwykłej” w rozumieniu art. 78 kc oraz „ważności i skuteczności” podpisu na tle ustawy, nie są tożsame. Skoro bowiem znalazły się one w różnych jednostkach redakcyjnych tekstu prawnego i odnoszą się do różnego rodzaju podpisów, zasady logiki nakazują wręcz twierdzić, iż mają one różne znaczenie. Wniosek taki zgodny jest również dyrektywami wykładni celowościowej, w szczególności z jej podstawowym założeniem, iż żaden z przepisów tekstu prawnego nie może być pomijany w procesie jego stosowania tylko ze względu na trudności w interpretacji jego treści, albowiem każdy z użytych w nim wyrazów, pełni określoną w funkcję i nie może być uznany za zbędny.

Zatem podejmując próbę wyjaśnienia znaczenia użytych w art. 14 ustawy pojęć „ważności” i „skuteczności” należy wyraźnie odróżnić je od skutków formy pisemnej i przyjąć, iż oświadczenia woli złożone w tej postaci¹⁵ spełniać mogą jedynie funkcje dowodowe, polegające na uprawdopodobnieniu złożenia oznaczonego oświadczenia woli czy też na możliwości oceny tego rodzaju elektronicznej sygnatury jako dowodu *prima facie*¹⁶. Stwierdzić ponadto należy, iż mimo wprowadzającej w błąd nazwy „podpis”, każde z oświadczeń woli w postaci elektronicznej, o której mowa w art. 60 kc, opatrzone tego typu sygnaturą, nie posiada z uwagi na brak przypisanych mu przez ustawę skutków, cech dokumentu.

¹⁴ Por. z A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk w: *Prawo cywilne, zarys części ogólnej*, Warszawa 1998 r., s. 253; Z. Radwański: *Prawo cywilne- część ogólna*, Warszawa 1994 r., s. 158 i n.; W. Czachórski: *Czynności prawne przyczynowe i oderwane w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1952 r., s. 81 i n.;

¹⁵ Zob. art. 60 k.c., w którym *in fine*, mowa jest o składaniu oświadczeń woli w postaci elektronicznej.

¹⁶ Ma to niebagatelne znaczenie dla rozstrzygania ewentualnych sporów i oceny określonych zdarzeń przez organy wymiaru sprawiedliwości, niemniej jednak nazbyt dowolna interpretacja tych pojęć może prowadzić do rozbieżności, a tym samym istotnych różnic w treści zapadających orzeczeń.

Podpisy mogą różnić się między sobą także ze względu na podmiot, przez który zostały wydane. W ustawie brak definicji precyzującej, w ramach prowadzonej przez siebie działalności mógłby takie elektroniczne sygnatury rozpowszechnić¹⁷. W art. 3 pkt 14 odnajdujemy jedynie definicję podmiotu świadczącego usługi certyfikacyjne. Zgodnie z nią podmiotem takim może być przedsiębiorca w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 1999 r.- Prawo działalności gospodarczej¹⁸, Narodowy Bank Polski lub też organ władzy publicznej świadczący usługi certyfikacyjne¹⁹. Bliższa prezentacja tych podmiotów nie znajduje uzasadnienia w temacie niniejszego opracowania, wartym krótkiej wzmianki jest jedynie fakt, że wszystkie te podmioty bez wyjątku mogą wydawać kwalifikowane certyfikaty po uzyskaniu wpisu do odpowiedniego rejestru²⁰. Tym samym cały szereg podmiotów takich jak banki czy gminy, otrzymał możliwość świadczenia usług certyfikacyjnych, nie zawsze jednak doprowadzających do wywołania przez pochodzącą od nich sygnaturę skutków równoważnych formie pisemnej.

Różnice pomiędzy podpisami zarysowują się również na płaszczyźnie podmiotów, jakie mogą się nimi posługiwać. W przypadku tradycyjnej sygnatury, dysponować nimi mogą wyłącznie osoby fizyczne²¹ (nawet „za kogoś”²²), albowiem podpis, a raczej jego kształt uzależniony jest od ich indywidualnych cech. Natomiast podpis elektroniczny, jako wolny od powiązań z niepowtarzalnymi przymiotami wystawiającej go osoby, bo generowany przy użyciu podpisywanych danych i odpowiednich kluczy kryptograficznych, może być pośrednio przypisany również osobom prawnym i jednostkom organizacyjnym pozbawionym takiego statusu, w ten sposób, iż z ich inicjatywy reprezentująca te podmioty osoba fizyczna otrzyma podpis elektroniczny, którym będzie się posługiwać tylko przy dokonywaniu czynności na rzecz reprezentowanego. Przy czym szczegóły dotyczące okoliczności, w jakich ta osoba będzie mogła się taką sygnaturą posłużyć, będą ustalane w oparciu o treść dołączonego do tego podpisu certyfikatu.

¹⁷ Takie rozwiązanie wydaje się słuszne zarówno z praktycznego jak i technicznego punktu widzenia (może to być zatem jakikolwiek podmiot wytwarzający oprogramowanie komputerowe, bez względu na siedzibę, używaną technologię czy rodzaj i charakter prowadzonej działalności). Pozostawienie tej sfery prawom rynku i poziomowi technologicznego zaawansowania wskazuje na bark zainteresowania ustawodawcy w regulowaniu tego zagadnienia. Ze względu na znamienne skutki prawne wywoływane wyłącznie przy pomocy kwalifikowanych certyfikatów, ograniczył on ramy regulacji tylko do podmiotów świadczących tego rodzaju usługi.

¹⁸ Opubl. w Dz. U. nr 101 z 2000 r. poz. 1178;

¹⁹ Polegają one na wydawaniu certyfikatów, znakowaniu czasem lub dokonywaniu innego rodzaju czynności związanych z podpisem elektronicznym.

²⁰ Wpis na listę musi być poprzedzony złożeniem odpowiedniego wniosku, a ponadto spełnieniem określonych wymagań, zob. art. 24 i 25 ustawy.

²¹ Odsyłam do przypisu nr 3.

²² Widać tu pewną analogię do składania oświadczeń woli w cudzym imieniu na podstawie przedłożonego pełnomocnictwa. Ta sytuacja jest o tyle jednak specyficzna i nie spotykana jak dotąd w polskim prawie, że treść umocowania wynikać będzie nie tylko z dokumentu zawierającego pełnomocnictwo, ale również, w przypadku posługiwania się kwalifikowanym certyfikatem, z treści samego certyfikatu. Mogą zatem zdarzyć się sytuacje, że osoba fizyczna będzie chciała dokonać czynności w imieniu innej osoby na podstawie pełnomocnictwa ogólnego udzielonego w formie elektronicznej, do którego zostanie dołączony podpis i certyfikat elektroniczny mocodawcy, jednakże z treści jej certyfikatu pełnomocnika wynikać będą ograniczenia, których nie będzie w certyfikacie mocodawcy. Co w takiej sytuacji? Który z certyfikatów będzie rozstrzygający? Problem ten wymaga odrębnego omówienia.

Przedmiot zainteresowania ustawodawcy i w tym względzie ograniczył się tylko do kwalifikowanych certyfikatów. Zgodnie z treścią art. 20, określającego minimalny zakres informacji, jaki musi być w takim certyfikacie zawarty, podmiot świadczący usługi certyfikacyjne, może go wydać osobie fizycznej działającej w imieniu własnym, działającej jako przedstawiciel innej osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej, działającej w charakterze członka organu, albo organu osoby prawnej bądź jednostki organizacyjnej takiej osobowości nie posiadającej, bądź też osobie fizycznej działającej jako organ władzy publicznej. Za każdym razem zobowiązany jest taką informację sprawdzić i potwierdzić. Kwalifikowany certyfikat może ponadto określać maksymalną wartość transakcji, jakie mogą być przy jego użyciu dokonane.

Jak z powyższego wynika, osoba fizyczna może dysponować wieloma różnego rodzaju podpisami, znacznie się od siebie różniącymi zarówno co do skutków, jakie wywołają, czynności czy podmiotów, co do których zostaną użyte. Wszystko będzie zależało od woli użytkownika podpisu (m. in. zawartości portfela), miejsca pracy i pełnionej tam funkcji, jak i sprawności podmiotów, które będą mu je wydawały. I to może stać się przyczyną wątpliwości i trudności w posługiwaniu się nimi. Problematycznym może być nie tylko czas, kiedy podpisy zostaną udostępnione ich użytkownikom, ale przede wszystkim ich ekwiwalentność, a więc o to, czy będą mogły bez żadnych ujemnych konsekwencji być używane zamiennie.

W kontaktach z różnymi podmiotami posługiwać się będziemy wydanymi przez nie podpisami, tj. przez banki, gminę, której mieszkańcami jesteśmy, może, spółkę którą przyjdzie nam reprezentować. Zróżnicowanie podpisów oznacza, że będą one akceptowane przede wszystkim przez podmioty, od których podpisy te pochodzą. Co do tego brak jest jakichkolwiek wątpliwości oraz podstaw, by twierdzić inaczej. W tym miejscu nasuwa się jednakże pytanie o to, jak wyglądać będzie akceptowanie różnych podpisów wydanych przez różne podmioty. Technicznie nic nie stoi temu na przeszkodzie, wystarczy bowiem przesłać swój klucz publiczny i w ten sposób umożliwić odbiorcy zweryfikowanie sygnatury (i ewentualnie certyfikatu), którymi się posłużono.

W sytuacji, posługiwania się podpisami z dołączonymi kwalifikowanymi certyfikatami, czyniącymi zadość ustawowym standardom i przez to wywołującymi skutek formy pisemnej, podmioty, do których takie podpisy zostaną przesłane, będą mogły mieć poważne trudności w znalezieniu i przytoczeniu argumentów uzasadniających ewentualną odmowę uznania ważności e- sygnatur, skoro będą one spełniały surowe wymagania ustawodawcy. Podpisy te są przecież w swoich doniosłych skutkach równoważne.

Z praktycznego punktu widzenia oczywiste wydaje się uznawanie ważności i skuteczności wywoływania skutków, o których mowa w znowelizowanym art. 78 kodeksu cywilnego, w sytuacji

posłużenia się podpisem kwalifikowanym w stosunku do podmiotu, który wydał określonemu użytkownikowi podpis innego rodzaju²³. Wątpliwości pojawiają się dopiero w odniesieniu sytuacji odwrotnych, tzn. posługiwania się podpisem „niebezpiecznym” w stosunku do podmiotu wydającego swoim klientom czy użytkownikom „podpisy bezpieczne” opatrzone kwalifikowanymi certyfikatami. Czy brak cechy w postaci kwalifikowanego certyfikatu będzie już wystarczającym argumentem przemawiającym za odmową przyjęcia tak podpisanego oświadczenia woli? Istnieje wprawdzie ustawowa wytyczna, zgodnie z którą, takiemu podpisowi nie można odmówić skuteczności i ważności, (tak więc nie wywoła on skutków formy pisemnej²⁴, ale taka nie zawsze jest przecież wymagana), a więc oświadczenie takie będzie ważne i skutecznie złożone. Jednakże będzie to tylko oświadczenie złożone, jak stwierdza się w treści art. 60 k.c., w postaci elektronicznej, a nie formie pisemnej i dlatego też pozbawione będzie mocy wywoływania jakichkolwiek skutków prawnych równoważnych dokumentom, chyba, że te zostaną następnie znakowane czasem.

Problem może pojawić się przede wszystkim w tych sytuacjach, gdzie wg przepisów dotyczący poszczególnych czynności wymagane jest złożenie tradycyjnej sygnatury (jak np. w przypadku wniosków, skarg kierowanych do organów administracji, czy też pism sądowych kierowanych do organów wymiaru sprawiedliwości). Wszędzie tam można by posłużyć się podpisem wydanym, o czym również mówi sama ustawa, przez odpowiednie organy władzy państwowej takie jak np. sądy czy gminy, a jeżeli uznać też ekwiwalentność innych podpisów i certyfikatów, także przez inne podmioty. Takie rozwiązanie jest zgodne z zasadami logiki i uzasadnione funkcją, jaka podpis elektroniczny ma spełniać.

W przypadku kwalifikowanych podmiotów wpisanych do odpowiedniego rejestru i świadczących usługi certyfikacyjne, zamienne używanie wydawanych przez nich podpisów jako ekwiwalentnych i równoważnych, jak wyżej wykazano, nie powinno natrafiać na jakiegokolwiek bariery. Inaczej może się stać w przypadku organów władzy państwowej, a mianowicie z tej przyczyny, iż ustawodawca stanowiąc o tym, że podpisy elektroniczne i dołączone do nich certyfikaty będą mogły być wydawane właśnie przez organy władzy państwowej, nie sformułował w stosunku do tych podmiotów wymogu stworzenia takiej infrastruktury, która pozwalałaby na ich wpisanie na listę kwalifikowanych podmiotów świadczących usługi certyfikacyjne, a to oznacza z kolei, iż podpisy wydawane przez nie podpisy nie będą wywoływały skutków równoważnych dokumentom w rozumieniu art. 78 kodeksu cywilnego. Rozpatrując ewentualne konsekwencje tego zapisu nie sposób nie dostrzec, iż wydawane w ten sposób podpisy będą w tym kształcie w zasadzie

²³ Istnieje duże prawdopodobieństwo akceptowania przez rozmaite podmioty podpisów uwierzytelnionych w stopniu bliskim uwierzytelnieniu przez notariusza.

²⁴ Chodzi tu przede wszystkim o kwestie dowodowe, ale w pewnych sytuacjach może to być ważność dokonywanych czynności.

bezużyteczne. Każda bowiem z obecnie obowiązujących procedur wymaga, aby pod wszelkiego rodzaju pismami kierowanymi do organów władzy publicznej (to w stosunku do nich podpisy te będą używane) istniał własnoręczny podpis wnioskodawcy, uczestnika, strony bądź innego jeszcze podmiotu zaangażowanego w jakiegokolwiek postępowanie. Zadośćuczynić temu wymaganiu może zatem tylko bezpieczny podpis elektroniczny opatrzony kwalifikowanym certyfikatem, albowiem tylko on ma zdolność wywoływania skutków równoważnych dokumentom opatrzonym własnoręczną sygnaturą. Zatem dokonana przez nas czynność, utrwalona jakimkolwiek innym podpisem, będzie niepełna²⁵ i będzie prawdopodobnie wymagała podjęcia dodatkowych działań. Biorąc ponadto pod uwagę fakt, iż zgodnie z założeniami uchwały o społeczeństwie informacyjnym i dostrzegalną przy okazji większości nowelizacji tendencją do częstszego umożliwiania, a w niektórych nawet przypadkach zmuszania adresatów norm prawnych do posługiwania się w komunikacji elektronicznymi nośnikami informacji, nie sposób przecenić znaczenia podpisu elektronicznego dla przyspieszenia, potanienia i ułatwienia sprawnego wykonywania swych zadań przez organy władzy publicznej. Jednakże na drodze ku temu może stanąć jak się wydaje właśnie ustawa o podpisie elektronicznym.

Wyjściem z tej patowej sytuacji byłoby podpisanie w/ w dokumentów jakimkolwiek „kwalifikowanym podpisem” (np. pochodzącym od banku), jednakże czy wtedy wydawanie podpisów np. przez gminę nie minie się z celem²⁶.

Ograny władzy publicznej nie mają bowiem obowiązku stworzenia takiej infrastruktury, która pozwalałaby na wpisanie ich listę kwalifikowanych podmiotów²⁷, chociaż właśnie dla nich został przewidziany najdłuższy tzw. okres dostosowawczy²⁸.

Wartym krótkiej wzmianki jest ponadto fakt, iż ustawa obecnej formie, nakłada na organy władzy publicznej obowiązek umożliwienia odbiorcom usług certyfikacyjnych wnoszenia podań i wniosków w postaci elektronicznej, w tych wszystkich przypadkach, gdy przepisy prawa wymagają składania ich w określonej formie lub według określonego wzoru oraz dokonywania innych czynności w postaci elektronicznej.

Obowiązku umożliwienia wnoszenia wniosków i podań, o którym mowa wyżej, nie można oczywiście utożsamiać z obowiązkiem wydawania bezpiecznych podpisów opatrzonych

²⁵ Najprawdopodobniej zostaniemy wezwani do uzupełnienia braków, bądź też nasze pismo zostanie nam w takim celu zwrócone. Nie trudno więc zauważyć, że pomimo dysponowania podpisem wydanym np. przez gminę nie będziemy mogli się nim skutecznie posługiwać i będziemy zmuszeni do przedłożenia tradycyjnie podpisanego dokumentu w formie papierowej.

²⁶ Może to stanowić poważne ograniczenie praw obywatelskich, gdyż stanowi barierę w dostępie do podpisów elektronicznych, a tym samym prawa kontaktowania się np. z organami władzy publicznej.

²⁷ Jako organy władzy publicznej i tak mają możliwość korzystania z, wynikających z ich szczególnej sytuacji prawnej, szeregu udogodnień, por. np. art. 24 ust. 3.

²⁸ Zgodnie z treścią art. 58 ust. 4 „W terminie 4 lat od wejścia w życie ustawy organy władzy publicznej umożliwią odbiorcom usług certyfikacyjnych wnoszenie podań i wniosków oraz innych czynności w postaci elektronicznej, w przypadkach gdy przepisy prawa wymagają składania ich w określonej formie lub według określonego wzoru.”

kwifikowanymi certyfikatami. Ustawa nie zawiera tego typu postanowień. Założenie przeciwne doprowadzałoby do sytuacji, w której niejako tylnymi drzwiami, nałożono by na organy władzy publicznej (w przepisach przejściowych i końcowych) obowiązek uzyskania wpisu do odpowiedniego rejestru, nie stanowiąc o tym w przepisach odpowiedniego rozdziału ustawy. Wniosek ten zatem jako zbyt radykalny wydaje się nieuprawniony.

W tej sytuacji przyjąć należy, iż umożliwienie składania odnosi się do technicznych możliwości komunikowania się z organami władzy publicznej, a nie do zapewnienia przez nie wydawania każdemu obywatelowi bezpiecznego podpisu opatrzonego kwalifikowanym certyfikatem.

Z drugiej jednak strony domniemając, iż składanie podań i wnoszenie pism miałyby być skuteczne, stwierdzić należy, iż było by to możliwe tylko w dwóch sytuacjach. Po pierwsze, gdy zwrot „podpis” przyjmowałby na gruncie prawa procesowego i materialnego różne znaczenia. Inaczej mówiąc, gdy raz jego ekwiwalentem byłby tylko bezpieczny podpis opatrzone kwalifikowanym certyfikatem, innym razem byłoby to natomiast oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej, z czym oczywiście, jako sprzecznym z podstawową zasadą wykładni językowej nie nadawania różnych znaczeń jednakowym wyrażeniom ustawowym, zgodzić się nie można.

I po drugie, gdy składane podania czy pisma sygnowane byłyby podpisami bezpiecznymi opatrzonymi kwalifikowanymi certyfikatami pochodzącymi od innych podmiotów, co automatycznie rodzi pytanie o potrzebę i sens wydawania podpisów elektronicznych i certyfikatów przez organy władzy państwowej.

Trudno oprzeć się wrażeniu, że oba zaproponowane rozwiązania ze względu na swoje wady nie mogą znaleźć zastosowania. Tym bardziej więc zastanawia fakt, iż odnosząca się do organów władzy państwowej regulacja jest tak nieprecyzyjna i niejasna. Racjonalnym wyjściem z tej niekorzystnej dla przyszłych użytkowników podpisów elektronicznych sytuacji było by „zmobilizowanie” organów władzy państwowej do stworzenia takiego zaplecza informatycznego, aby ich kontakty z obywatelami rodziły właściwe skutki prawne dla obu stron. Temu przecież celowi służą omawiane przepisy.

Podsumowując stwierdzić należy, iż pomimo tego, że wedle ustawy będziemy mogli stać się dysponentami wielu elektronicznych sygnatur, użycie poszczególnych z nich nie zawsze będzie pewne (możemy spotkać się z odmową uwzględnienia takiego podpisu) i bezpieczne. W tej sytuacji przyjęcie rozwiązania, wg którego gminy, prowadząc działalność certyfikacyjną w celach nie zarobkowych, wydawały każdemu ze swoich mieszkańców podpis elektroniczny opatrzone kwalifikowanym certyfikatem, pozwoliłoby na uniknięcie wielu problemów, a podpisy

elektroniczny i tradycyjny jeszcze bardziej by się do siebie upodobniły, chociażby przez to, że tak jak każdy z nas może złożyć tradycyjną sygnaturę, tak i każdy mógłby się posłużyć jej elektronicznym ekwiwalentem.