

ALEKSANDRA MASIOTA, JACEK MASIOTA

ZAKAZ REKLAMY A PRAWO DO RZETELNEJ INFORMACJI (W ŚWIELE PRZEPISÓW O ADWOKATURZE)

I.

Na gruncie obowiązujących przepisów dotyczących wykonywania wolnego zawodu adwokata, zakazane jest reklamowanie się przez osoby wpisane na listę osób wykonujących ten zawód (w tym także osoby posiadające inne tytuły niż adwokat¹). Zakaz reklamowania adwokatów odnosi się rzeczowo do pracy rozumianej jako udzielanie zawodowo pomocy prawnej, współdziałanie w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz uczestniczenie w kształtowaniu i stosowaniu prawa². Uznaje się powszechnie, że współzawodnictwo w ramach wolnych zawodów prawniczych, w tym także adwokata, może być oparte jedynie o zalety charakteru, wiedzę prawniczą i nieskazitelnosć osobistą.

W celu scharakteryzowania ograniczenia prawnego „reklamy adwokackiej” niezbędne jest zdefiniowanie pojęcia reklamy. Chociaż zagadnienia reklamy występują w szeregu obowiązujących aktów prawnych, jedyna legalna definicja reklamy znajduje się w ustawie o radiofonii i telewizji z dnia 28 grudnia 1992 r.³. Zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy, reklamą jest „każdy przekaz zmierzający do promocji sprzedaży albo innych form korzystania z towarów lub usług, popierania określonych spraw lub idei albo do osiągnięcia innego efektu pożądanego przez reklamodawcę, nadawany za opłatą lub za inną formą wynagrodzenia”. Jest to definicja zbliżona do tej, jaką proponują przepisy konwencji o telewizji ponadgranicznej. Oba akty prawne pojęcie „reklama” rozumieją szeroko z włączeniem w ich zakres promocji „idei i spraw”. Zgodnie z Europejską Konwencją o telewizji ponadgranicznej⁴, za reklamę uznaje się „wszelkie publiczne obwieszczenia mające na celu popieranie sprzedaży, zakupu lub wynajmu produktu lub usługi,

¹ Powszechnie jest bowiem wykonywanie zawodu adwokata przez np. profesorów prawa. W literaturze problem „dwutorowości” (wewnętrznej dwoistości) zawodu poruszali m.in. J. Preussner-Zamorska w: *Uwagi na temat zakazu reklamowania wolnych zawodów*, „Rejent” 1994/3, s. 20; podkreśla, że w sytuacji praktycznej niemożności określenia wpływu prowadzenia jednej działalności na drugą, należy zdefiniować istotę wolnego zawodu i na tej podstawie oceniać działalność podmiotu. Świadczenie wolnego zawodu charakteryzuje się następującymi wyznacznikami: zdolność i gotowość do wykonywania (zawodu) przez określony podmiot poprzez podejmowanie określonych działań, zakończonych rezultatem w postaci korzyści niekoniecznie materialnej.

² Zob. art. 1.1 Ustawy Prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 roku, Dz. U. 1982, Nr 16, poz. 124 z późn. zm.

³ Dz. U. 1993, Nr 7, poz. 34.

⁴ Europejska Konwencja o telewizji ponadgranicznej została ratyfikowana przez Polskę i ogłoszona w Dz. U. 1995, Nr 32, poz. 160.

promocję idei czy sprawy lub spowodowanie innego skutku pożądanego przez reklamującego, dla których to celów udzielono reklamującemu czasu transmisyjnego na zasadach odpłatności lub za inne podobne wynagrodzenie⁵. Dwie inne definicje pojęcia reklamy pojawiają się także w dyrektywach Unii Europejskiej – „o wprowadzającej w błąd reklamie” oraz „o prowadzeniu działalności telewizyjnej w krajach członkowskich”. W pierwszej z nich, „o ujednoliceniu przepisów prawnych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd”, za reklamę uznaje się „każdą wypowiedź związaną z wykonywaniem działalności handlowej, przemysłowej, rzemieślniczej lub przy wolnych zawodach, mającą na celu zwiększenie zbytu towarów lub świadczonych usług, łącznie z nieruchomościami, prawami i zobowiązaniami”⁶. Podobne uregulowania znajdują się w dyrektywie „w sprawie koordynacji przepisów prawnych i administracyjnych Państw członkowskich, dotyczących przekazu i działalności telewizyjnej”. Definiuje ona jednak tylko pojęcie „reklamy telewizyjnej”, jako każdą wypowiedź towarzyszącą wykonywaniu działalności handlowej, produkcyjnej, rzemieślniczej albo wykonywaniu wolnego zawodu, wyemitowaną w telewizji przez publicznego lub prywatnego nadawcę za odpłatnością lub inną formą wynagrodzenia, w celu zbycia towarów, usług łącznie z nieruchomościami, prawami i zobowiązaniami⁷.

W początkowej fazie rozwoju wolnego rynku, a co za tym idzie także w doktrynie, reklamę traktowano wyłącznie jako element walki konkurencyjnej – poprzez harmonijne przeciwstawienie swoich towarów – towarom wyprodukowanym przez innych producentów. Przekonanie o konkurencyjnym charakterze reklamy przetrwało do lat 70-tych, kiedy to nabrały znaczenia ruchy konsumenckie. Przedmiotem ich zainteresowania stała się reklama, będąca źródłem informacji dla klientów. Rezultatem konsumeneckiego patrzenia na reklamę jest wskazanie na elementy indywidualizujące wyrób, jak np. jakość, miejsce produkcji, cenę, będące formą rzeczowej zachęty do dokonania określonego zakupu.

W doktrynie polskiego prawa cywilnego, pierwsze próby definiowania pojęcia podejmowane były jeszcze przed 1989 rokiem, dopiero jednak w dobie przemian wolnorynkowych wzrosło (naturalnie) zainteresowanie tematem reklamy. Współcześnie w polskiej literaturze przedmiotu wielu autorów próbuje definiować reklamę, kładąc nacisk na najważniejszy ich zdaniem element, odróżniający ją od pozostałych wypowiedzi perswazyjnych, bądź też przez stosowanie definicji częściowych. Barbara Jaworska-Dębska wyróżnia pojęcie reklamy w szerokim i wąskim ujęciu. Tłumaczy ten podział wieloznacznością pojęcia reklamy oraz używaniem tego słowa w różnych kontekstach znaczeniowych. Pojęcie to może odnosić się do sfery gospodarczej, ale ma także zastosowanie w innych dziedzinach np. sztuce i polityce. Reklama w szerokim znaczeniu znaczy tyle, co propagowanie firmy z całkowitym pominięciem jej oferty rynkowej (np. nowego PC). Jako przykład

⁵ Na definicji tej oparto art. 4 pkt 6 polskiej Ustawy o radiofonii i telewizji z dnia 29 grudnia 1992 r.

⁶ Za: R. Skubisz, *Prawo reklamy*, Lublin 1997, s. 65 i n.

⁷ Za: R. Skubisz, op. cit., s. 65 i n.

takiej reklamy autorka podaje nazwę firmy lub jej znak towarowy wraz z hasłem reklamowym, mające za cel tylko przekonać adresata o wysokiej jakości produktu np. „Optimus i jesteś wśród najlepszych”⁸. Reklama w wąskim ujęciu odnosi się jedynie do sfery gospodarczej i obejmuje wszelkie działania, aby przy użyciu prawdziwych informacji na temat określonych towarów i usług zwrócić na nie uwagę potencjalnych zainteresowanych jako odbiorców.

Ryszard Skubisz definiuje reklamę jako każdą wypowiedź, która zmierza do stymulowania zbytu lub innego korzystania z towarów (usług) osoby reklamującej się⁹. Z powyższej definicji wynika, że reklamą jest wypowiedź w radiu, telewizji, prasie, kinie, na produkcie, ulotce, folderze, budynku, pojeździe, ubraniu itd. Miejsce jej umieszczenia wskazuje adresata – określony krąg osób. Jest to również wypowiedź, która w sposób pośredni bądź bezpośredni odnosi się do towarów i usług przedsiębiorcy. Intencją wypowiedzi jest nakłonienie potencjalnych odbiorców do nabywania towarów i usług lub innego z nich korzystania. W przypadkach kontrowersji co do charakteru tekstu (informacja czy reklama), należy określić jaka intencja przeważa po stronie odbiorcy. Powyższa definicja sugeruje, że skutek reklamy wywołuje również każda inna wypowiedź dotycząca towaru lub usługi (np. cena, informacja o składzie).

Inny z kolei sposób definiowania pojęcia reklamy proponuje Ewa Nowińska¹⁰. Według autorki tzw. „social advertising” oraz reklama polityczna, a więc działania mieszczące się w ramach „popierania określonych spraw lub idei”, nie spełniają kryteriów właściwych dla konkurencyjnych działań rynkowych i dlatego powinny być odrębnie traktowane.

W literaturze niemieckiej spotykamy próby zdefiniowania pojęcia reklamy wolnego zawodu. Według W. Hilke i F. Mählingera jest nią forma komunikowania, polegająca na przekazywaniu informacji (bezpośrednio lub pośrednio) przez osobę informującą, skierowana do większej grupy odbiorców, z zamiarem wpływania na ich zachowanie¹¹. Także w niemieckiej literaturze zwraca się uwagę na kwestię obustronnych korzyści płynących z działań reklamowych. Reklama służy bowiem nie tylko reklamującemu się, oferującemu określone dobra czy usługi, lecz także potencjalnym odbiorcom reklamy¹².

II.

W oparciu o przedstawione sposoby definiowania pojęcia, w doktrynie określa się różne funkcje jakie spełnia reklama. Ewa Nowińska wyróżnia cztery podstawowe oraz dwie dodatkowe funkcje reklamy. Wśród podstawowych znajdują się:

⁸ Por. B. Jaworska-Dębska, *Wokół pojęcia reklamy*, „Polskie Ustawodawstwo Gospodarcze” 1993, nr 12.

⁹ Por. R. Skubisz, op. cit., s. 65 i n.

¹⁰ Por. E. Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne*, Kraków 1997.

¹¹ Za: J. Preussner-Zamorska, *Uwagi na temat zakazu reklamowania wolnych zawodów*, „Rejent”, 1994/3, s. 16 i n.

¹² Ibidem, s. 17.

- funkcja agitacyjna (zwana też perswazyjną) – spełnia się, gdy dzięki posiadanej przez reklamę sile perswazji doprowadzi do dokonania przez klienta pożądanego wyboru, czyli zakupu reklamowanego towaru, zwiększając tym samym obroty reklamodawcy,
- funkcja informacyjna polega na dostarczaniu klientowi informacji dotyczących cech towaru lub usługi,
- funkcja ułatwiająca wybór polega na sterowaniu potrzebami i wyborem dokonywanym przez konsumenta tak, aby w przypadku powstania w procesie decyzyjnym określonych wątpliwości, zostały one rozstrzygnięte w pożądanym przez reklamującego kierunku, czyli wyborze dobra reklamowanego,
- funkcja stabilizująca realizuje się nie tyle w odniesieniu do towarów ile do reklamującego się przedsiębiorstwa i polega na zapewnieniu stabilności w zakresie ciągłości sprzedaży towarów lub świadczonych usług, stanowiących przedmiot promocji.

Wśród funkcji dodatkowych wymienić należy:

- funkcja oddziaływania reklamy na kształtowanie cen jest uzupełnieniem funkcji informacyjnej i pozwala klientowi na dokonanie oceny i weryfikacji własnych możliwości nabywczych,
- funkcja gwarancyjna w zakresie jakości i poziomu świadczenia, jest uzupełnieniem czy też wykorzystuje zdobyty przez dane przedsiębiorstwo „goodwill”, na który składa się wiele elementów, takich jak renoma związana z określonym znakiem towarowym lub nazwą przedsiębiorstwa oraz faktyczny poziom oferowanych produktów lub usług¹³.

Inaczej, funkcje reklamy jako celowo ukierunkowanego procesu komunikowania, postrzega Janina Preussner-Zamorska, wyróżniając funkcję:

- poznawczą (zwraca uwagę potencjalnego odbiorcy),
- informacyjną (przekazuje odbiorcy określone dane o przedmiocie reklamy),
- sugerującą (pożądane zachowanie z punktu widzenia reklamującego się),
- kreującą (określony pozytywny obraz w świadomości odbiorcy),
- kodującą (informacje i image – pozytywny obraz w pamięci odbiorcy)¹⁴.

Powyższe uszeregowanie oraz sposób określenia funkcji reklamy wynika u autorki ze słusznego poglądu, iż każda działalność reklamowa, służy nie tylko reklamującemu się, oferującemu dobra lub usługi, lecz także – a może przede wszystkim – potencjalnym odbiorcom tejże reklamy. W swoich poglądach Janina Preussner-Zamorska nawiązuje do poglądów niemieckiego psychologa S. A. Kohlera¹⁵, jednego z współtwórców nowego modelu reklamy. Model ten nie upatrywał skuteczności reklamy jedynie w jej merytorycznej trafności, dostrzegając w komunikacie reklamowym procesy interakcji między informacją reklamową i odbiorcą reklamy, a więc tego podmiotu, którego rola była w początkowej fazie wolnego rynku całkowicie bagatelizowana.

¹³ Por. E. Nowińska, op. cit., s. 27 - 31.

¹⁴ Por. J. Preussner-Zamorska, op. cit., s. 20 i n.

¹⁵ Por. S. A. Kohler, *Das Werbeverbot für Rechtsanwälte und Steuerberater*, 1988, s. 23.

Zdaniem autorów niniejszego artykułu, w kwestii definiowania pojęcia a także funkcji reklamy, należy przyjąć definicję prezentowaną przez Ewę Nowińską, gdzie promocja idei czy popieranie określonych poglądów lub postaw za pomocą środków reklamowych nie jest reklamą, reklama bowiem ma na celu promocję usługi lub towaru w celach ściśle marketingowych i nie obejmuje swym zakresem działalności innej niż marketingowa¹⁶. W konsekwencji należy stwierdzić, iż reklama jest aktem przekazu informacji o charakterze perswazyjnym, który adresowany jest do potencjalnego odbiorcy, a którego przedmiotem są towary lub usługi oferowane na rynku¹⁷.

III.

Każda reklama, korzystając z wolności wyrazu (słowo, obraz), podlega równocześnie ograniczeniom prawnym. Jest ona bowiem jednym ze środków marketingowych, mających wpływ na prowadzoną działalność gospodarczą, której główną zasadą jest równość szans wszystkich przedsiębiorców. Polskie prawo reklamy jako system stosunkowo młody, wzoruje się na takich uregulowaniach europejskich jak np. Europejska konwencja o telewizji ponadgranicznej z 1989 roku, przewidując trzy rodzaje ograniczeń prawnych w zakresie reklamy w ogóle, są to: niedopuszczalność reklamy będącej czynem nieuczciwej konkurencji, zakaz reklamy w określonych miejscach oraz zakaz reklamy określonych produktów. Te trzy rodzaje ograniczeń obejmują szereg szczególnych ograniczeń o charakterze podmiotowym (np. reklama produktów przeznaczonych dla dzieci), przedmiotowym (np. reklama farmaceutyków), jak i przedmiotowo-podmiotowym (zakaz reklamy wolnych zawodów, np. zawodu adwokata, notariusza etc.). Kryteria te, określają możliwe formy, w jakich dokonuje się reglamentacji reklamy. Szczególną rolę w kwestii reglamentacji reklamy przypisać możemy także oprócz wspomnianych norm ustawodawstwa krajowego, europejskiego, a także doktryny, orzecznictwu sądów, w tym także o zasięgu ponadkrajowym¹⁸.

Tematem niniejszego opracowania nie jest jednak omawianie ograniczeń prawa reklamy na rynku przedsiębiorców, ale wśród osób wykonujących zawód adwokata w kontekście szeroko rozumianej wolności słowa,

¹⁶ Za: J. Masiota, *Wolna reklama i jej normatywne ograniczenia*, RPEiS 2000, z. 2, s. 65 i n.

¹⁷ Nie jest zatem reklamą akcja promocyjna skierowana przeciw nadużywaniu przemocy (jednym z elementów tej akcji były cityboardy przedstawiające kij basebolowe, z podpisem: „służy do grania nie do zabijania”).

¹⁸ Por. Orzeczenie Trybunału w Strasburgu z 24 lutego 1994 roku; A.285-A, opublikowane w ETPC 94/2; Casado Coca przeciwko Hiszpanii; w którym Trybunał stwierdził, że „reklama jest sposobem przedstawiania cech oferowanych towarów i usług. Możliwe są ograniczenia reklamy, w szczególności w celu zapobieżenia nieuczciwej konkurencji oraz reklamie fałszywej lub wprowadzającej w błąd. W pewnych okolicznościach możliwe są restrykcje nawet reklamy obiektywnej i prawdziwej, aby zapewnić poszanowanie praw innych ludzi ze względu na specjalne wymagania związane ze specyfiką określonego biznesu lub zawodu [...]”. Trybunał zauważył także, że „zasady reklamowania się są w każdym kraju inne, zgodnie z miejscową tradycją. Dlatego zdaniem Trybunału, krajowe korporacje adwokackie mają większe możliwości by określić instrumenty, po które sięgnąć w danej chwili, a także właściwiej ocenić interesy wchodzące w grę. Chodzi tu o wymagania dotyczące zachowania godności zawodu, otrzymywania pomocy prawnej, umożliwienia adwokatom informowania społeczeństwa o swojej praktyce.

z niej bowiem – zdaniem autorów – wywodzić można prawo do rzetelnej informacji. Wśród naczelnych zasad etyki wolnych zawodów, w tym także zawodu adwokata, znajduje się zakaz korzystania z metod handlowych, w tym z reklamy¹⁹. Zakaz reklamy odnośnie wykonywania działalności zawodowej adwokatów znajduje swoje umocowanie w zasadach etyki zawodu adwokata, posiadających charakter wewnętrzny (nie powszechnie obowiązujący), ustanowionych przez organizacje samorządu adwokackiego²⁰. Przepisy etyki zawodu, dotyczące zakazu reklamy, to normy, które odpowiadają na pytanie, jak ze względów moralnych przedstawiciele danego zawodu powinni, a jak nie powinni postępować. Od tak rozumianej etyki zawodowej należy jednak, odróżnić rzeczywiście przez daną grupę zawodową prezentowane przekonania moralne, a także postępowanie, (choć kryteria rozróżniające nie są na tyle ostre, aby w każdym przypadku można było orzec czy mamy do czynienia z fragmentem etyki, czy przekonaniem)²¹. Niektórzy autorzy traktują Kodeksy etyki zawodowej jako przejaw konsekwencjalizmu, gdzie etyki zawodowe opracowuje się zazwyczaj z myślą o korygowaniu stanu rzeczywistego, o podciąganiu go do wskazanego w normach etycznych wzorca, z nadzieją, że formułowane normy zinternalizują się w grupie jej adresatów i znajdą odbicie w sferze ich postępowania²². Przedstawiony wyżej sposób postrzegania etyk zawodowych (konsekwencjalizm), jest przeciwstawny pogładowi, że wartość czynu może być wewnętrzna, przynależna mu jako takiemu; czyli przeciwny etyce deontologicznej. Ta, oparta jest bowiem na pojęciu obowiązku, słuszności lub prawa.

Głównym źródłem zakazu reklamy „adwokackiej” są (zob. wyżej) nie tyle normy ustaw regulujących działalność określonych grup zawodowych, co postanowienia kodeksów etyczno-deontologicznych („zasady”). Paragraf 23 wspomnianych zasad, zawiera zakaz skierowany do adwokatów, a dotyczący korzystania z reklamy w jakiejkolwiek formie jak również zakaz pozyskiwania klientów w sposób sprzeczny z godnością zawodu. Wydaje się, iż poprzez „korzystanie”, rozumieć należy działanie wymienione w pkt 2,

¹⁹ Warto zauważyć, że zakaz reklamowania się przez adwokatów był przedmiotem zainteresowania ze strony samorządu adwokackiego już w okresie przedwojennym. Samorząd adwokacki zajmował w tej sprawie dość rygorystyczne stanowisko, czego najlepszym potwierdzeniem są następujące tezy orzeczeń dyscyplinarnych zakazujące: wchodzenia w porozumienie z osobami należącymi nie do adwokatury w celu wspólnego prowadzenia kancelarii (D 11/28); pozyskiwania klientów za pośrednictwem pracowników własnej kancelarii (D 11/26); prowadzenia kancelarii w mieszkaniu własnego dependenta (D 11/26); udziału w redagowaniu sprawozdania prasowego ze sprawy, w której adwokat występował (D 60/26). Odbiciem tej tendencji było ustanowienie w okresie powojennym w Zbiorze Zasad Etyki Adwokackiej i godności zawodu z 1961, zapisu o bezwzględnyim zakazie reklamy, jak i zdobywania sobie klienteli w sposób sprzeczny z godnością zawodu. S. Janczewski, w: *Godności zawodu adwokackiego*, Warszawa 1960, s. 10; tak argumentował wówczas ustanowione obostrzenie: „Jeśli adwokatura pretenduje do zajmowania uprzywilejowanego stanowiska [...], to musi zrezygnować z metod handlowych, z którymi szczytne powołanie zawodu adwokata żadną miarą pogodzić się nie da [...] wykonywanie zawodu adwokackiego na podstawie metod handlowych musiałoby z konieczności pociągnąć za sobą postawienie na pierwszym miejscu celów zarobkowych [...] a w konsekwencji doprowadzić do obniżenia jej (adwokatury) poziomu”.

²⁰ Zob. Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 10 października 1998 roku, stanowiący uchwałę nr 2/XVIII/98, opublikowany w miesięczniku „Palestra” 1 grudnia 1998 roku, termin publikacji jest terminem wejścia w życie.

²¹ Zob. K. Pawłowska, *Etyki zawodowe jako role społeczne*, w: *Etyka, pisma wybrane*, Ossolineum 1992, s. 84 i n.

²² Ibidem, s. 84.

a więc tylko takie, które jest sprzeczne z godnością zawodu. Wśród nich wymienia się jako niedopuszczalne:

- korzystanie z usług pośredników,
- narzucanie komukolwiek swej pomocy prawnej,
- pozyskiwanie klientów w sposób niezgodny z zasadami lojalności wobec kolegów,
- umieszczanie reklam w prasie lub w innych środkach masowego przekazu,
- reklamowanie swej działalności zawodowej w czasie występowania w środkach masowego przekazu.

„Zasady” ustalają także sposób informowania o prowadzonej działalności, który nie będzie poczytany jako reklama zawodu. Informowanie, dotyczyć może więc zarówno tablic w miejscu wykonywania zawodu, jak i jednorazowej informacji zamieszczanej w środkach masowego przekazu o rozpoczęciu działalności; zmianie adresu, nazwiska lub nazwy. Do informacji takich zaliczyć można: zawód, imię i nazwisko, tytuł naukowy, preferencje zawodowe, możliwość obsługi prawnej w obcych językach, adres oraz numery środków łączności. Wspomniane unormowania, nie są odosobnionym przypadkiem wśród wolnych zawodów, podobny charakter prawny mają także postanowienia o zakazie reklamy w innych wolnych zawodach np. radcy prawnego²³ i notariusza²⁴.

Analizując moc prawną Kodeksu etyki adwokackiej, należy zaznaczyć, iż nie jest on prawem w znaczeniu prawa stanowionego ani usankcjonowanego przez państwo. Podmiotowy zakres jego obowiązywania odnosić się będzie tylko do osób podległych organowi tworzącemu to prawo oraz wykonujących zawód. Na podstawie art. 75 w związku z art. 5 - 8, a także 80 ustawy Prawo o Adwokaturze, wydaje się iż omówione zakazy dotyczą także aplikantów adwokackich. Do ich działalności stosuje się bowiem także przepisy o wolności słowa, ślubowaniu oraz odpowiedzialności, w tym samym zakresie jak do adwokata. Wspomniane normy deontologii adwokackiej nie zawierają przepisów przewidujących sankcje za przekroczenie nałożonych przez korporację na jej członków obowiązków. Za działalność sprzeczną z etyką zawodu, w tym także za „reklamowanie się” adwokaci odpowiadają na mocy przepisów bezwzględnie obowiązujących ustawy Prawo o Adwokaturze²⁵.

IV.

Przynależność do wspólnoty samorządowej, osób wykonujących zawód adwokata następuje z mocy prawa. Nie jest bowiem możliwe nie należeć do wspólnoty, jeśli wykonuje się zawód, a wykonywanie zawodu poza

²³ Por. także: zakaz reklamy odnoszący się do wykonywania zawodu radcy prawnego, zawarty w *Zasadach etyki Radcy prawnego*, stanowiący załącznik do uchwały nr 9/95 V krajowego Zjazdu Radców Prawnych z 9 listopada 1995 roku.

²⁴ Zob. uchwała nr 12 Krajowej Rady Notariuszy z 29 listopada 1991 roku w sprawie regulaminu wewnętrznego urzędowania kancelarii notarialnej, a także szerzej: R. Sagan, *Zakaz reklamy notariuszy*, „Rejent” 1996, nr 4 - 5, s. 96 - 113.

²⁵ Zob. art. 80 - 95 ustawy Prawo o Adwokaturze z 26 maja 1982 roku, Dz. U. 1982, Nr 16, poz. 124, z późn. zm.

wspólną jest prawnie niedopuszczalne. Z powyższego wynika, iż droga aktu o charakterze nienormatywnym, nie można nałożyć obowiązku na podmioty inne niż adresaci aktu, tym bardziej nie można również ograniczyć ich praw podmiotowych, a takim prawem do rzetelnej informacji jest bezsprzecznie. Zakaz reklamy występujący po stronie adwokata, a także o czym była mowa wcześniej aplikanta adwokackiego, w trakcie pełnienia przez niego obowiązków zawodowych, ma więc swojego korelanta po stronie klienta, w postaci jego prawa do uzyskania informacji (rzetelnej informacji). Z racji zakazu reklamowania się adwokata, czynności, które poczytaliśmy za rzetelną informację, nie mogą być tymi, za które Kodeks Etyki Adwokackiej uznaje reklamowanie się. Konstytucja bowiem w art. 2 stanowi normę pozwalającą obywatelom czynić to wszystko, czego prawo im nie zakazuje (*a contrario* władze publiczne działać mogą jedynie w ramach prawa i czynić to tylko co prawo im dozwala lub nakazuje)²⁶. Prawo do rzetelnej informacji jest jedną z podstawowych wartości chronionych w demokratycznym państwie prawnym, będąc częścią wolności słowa. Należy jednak podkreślić, że dla współczesnego świata charakterystyczny jest konflikt dóbr podlegających ochronie²⁷. Zasada wolności gospodarczej i co za tym idzie wolność reklamy, konkuruje z prawem do prywatności, zakazem nieuczciwej konkurencji oraz zakazem reklamy niektórych produktów.

V.

Prawna ochrona prawa do informacji może być realizowana w ramach art. 61 ust. 1 Konstytucji. Z punktu widzenia koncepcji praw człowieka zarówno prawa, jak i wolności są relacjami człowieka do pewnych okoliczności, pod warunkiem, iż okoliczności te wskazują jak powinniśmy działać lub jak działać nie powinniśmy. W prawie pozytywnym podstawowe prawa i wolności ujmowane są najczęściej w postaci praw podmiotowych pojmowanych jako złożone sytuacje prawne, w których wolności prawnie chronione, uprawnienia lub kompetencje tworzą funkcjonalną całość z uwagi na relacje człowieka do pewnego typu dobra²⁸. Art. 61 ust. 1 Konstytucji RP stanowi więc o obywatelskim prawie do informacji o działalności organów władzy publicznej – państwowej i samorządowej, a także osób pełniących funkcje publiczne, a takimi z racji ustawy Prawo o Adwokaturze są adwo-

²⁶ Zob. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2000, s. 19.

²⁷ Kwestia zakazu reklamy w kontekście wolności słowa, była przedmiotem zainteresowania w 1997 roku Sądu Najwyższego, stanu Virginia (USA); Sąd stwierdził, że zakaz reklamy „adwokackiej” narusza zasadę wolności słowa, do której każdy obywatel ma prawo. Podobne poglądy spotkamy także w orzecznictwie Szwecji, Danii i Wielkiej Brytanii (tylko dotyczące solicitorów). W tych samych Stanach Zjednoczonych, gdzie reklama adwokacka przybiera czasem karykaturalne formy, niektórzy przedstawiciele zawodu, jak adwokat Warren Burger, postulują wbrew wyrokom sądowym (jw.) powrót do staromodnych, ale wypróbowanych przez lata zakazów reklamy. Zdaniem Warrena, reklama palestry umieszczana obok reklamy samochodów, pożywek dla psów i kosmetyków obraża palestrę. Restrykcyjne orzecznictwo w sprawie reklamy adwokackiej, posiadają Austria, Włochy i Francja, stojąc na stanowisku, że najlepszą reklamą dla adwokata jest fachowe i staranne wykonywanie zawodu.

²⁸ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 364.

kaci. Na równi więc z organami władzy publicznej traktowane są organy samorządu zawodowego adwokatów, jednak tylko o ile wykonują zadania władzy publicznej. W szczególności możliwe jest więc prawo rejestracji dźwięku i obrazu dokumentujących przebieg obrad samorządu, połączone z prawem dostępu do spraw „publicznych”. Prawo do informacji nie może oznaczać w żadnym wypadku prawa do wpływu na pracę wymienionych instytucji i osób poprzez np. zakłócanie przebiegu obrad²⁹. Wydaje się, iż dla większości obywateli realizacja tego uprawnienia w praktyce, oznacza realizację prawa do informacji o działalności tej instytucji lub jej członków. Innymi słowy prawo do informacji zawarte w art. 61 Konstytucji ma charakter bezpośrednio obowiązujący, zgodnie z zasadą umieszczoną w art. 8 ust. 2 konstytucji, jej bezpośredniego stosowania i jest egzekwowalne.

VI.

Jak należy jednak rozumieć w omawianym kontekście zawód zaufania publicznego, wykonywany przez adwokata? Czy z racji wykonywania zawodu zaufania publicznego uzasadnione jest nałożenie wskazanych wyżej obowiązków na członków samorządu? Wydaje się, iż odpowiedzi należy szukać w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP: „w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Samorząd zawodowy należy bowiem odróżnić od dobrowolnych stowarzyszeń oraz związków zawodowych. Dla powołania samorządu konieczne jest uchwalenie stosownej ustawy, która wskazuje jego cele, wyznacza krąg osób które należą do danej wspólnoty samorządowej, przesądza ogólnie o zasadach funkcjonowania samorządu oraz może przekazać mu określone zadania i kompetencje należące zwykle do administracji rządowej. Samorząd zawodowy może więc realizować pewne uprawnienia władcze zarówno wobec wspólnoty, jak i osób trzecich. Samorząd taki posiada również osobowość prawną. Świadczenie usług przez przedstawicieli tego zawodu oparte jest więc na zaufaniu, jakim świadczeniobiorca obdarza tego, komu powierza swoje sprawy często o charakterze intymnym³⁰. Nie odejmując prestiżu innym zawodom, podkreślić trzeba, iż właśnie przedstawicielom owych wolnych zawodów, społeczeństwo powierza swoje najcenniejsze dobra: życie, zdrowie, wolność, cześć czy wreszcie los własnego majątku. Jest to więc specyficzna sytuacja, kiedy kompetencje zawodowe nie są wystarczającą rękojmią wypełnienia misji w obronie tych wartości. Uzasadnieniem omówionego działania może być więc ochrona dobra (wartości), będącego dobrem pozaosobistym (jest to więc sytuacja, kiedy normy etyki zawodowej są zgodne z normami etyki ogólnej). W takim wypadku, należy uznać prawo klienta do rzetelnej i wiarygodnej informacji o charakterze innym niż handlowy.

²⁹ Zob. szerzej: A. Bałaban, *W sprawie interpretacji art. 61 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 6, s. 62 i n.

³⁰ Ibidem, s. 30.

VII.

Podsumowując rozważania dotyczące warunków istnienia prawa do rzetelnej informacji z i o działalności osób wykonujących wolny zawód adwokata, w świetle etycznego zakazu reklamowania się, można sformułować następujące wnioski końcowe. Zakaz reklamy adwokackiej, choć zdaniem niektórych narusza prawo do wolności słowa i wypowiedzi, to jest świadomie przyjętym przez członków korporacji ograniczeniem. U podstaw takiego stanu rzeczy leży przekonanie o deontologicznym charakterze norm postępowania, zawartych w Kodeksie Etyki Adwokackiej. Chociaż normy etyczne zabraniają reklamowania się adwokatom, to jednak zostawiają pewien margines przeznaczony na wypowiedź o charakterze niereklamowym, ale informującym. W ramach tej etycznej wolności, a także w ramach art. 61 w związku z art. 8 ust. 2 Konstytucji, realizuje się więc prawo do rzetelnej informacji z działalności, a także o działalności organów wykonujących zadania im powierzone w ramach samorządu wolnego zawodu. Na marginesie rozważań, warto zastanowić się także nad przyszłością funkcjonowania kodeksów etyki wolnych zawodów w ogóle, w tym także adwokatów. Czy pozostawienie ich w niezmienionej formule, nie będzie skutkowało ich trywializacją? Chodzi tu o taką sytuację, kiedy kodeksy etyki przestaną być *de facto* kodeksami deontycznymi, stając się zbiorem życzeń i postulatów dotyczących idealnych zachowań, których realizację poleca się członkom korporacji jako cel do osiągnięcia. Sytuacja taka w odniesieniu do zasad etyki zawodowej ma miejsce w Stanach Zjednoczonych. Powszechnie bowiem akceptuje się tam tworzenie prawa pozwalającego na dowolność zachowań w sytuacjach etycznie niedwuznacznych.

INTERDICTION TO ADVERTISE ATTORNEYS' SERVICES AND THE RIGHT
FOR RELIABLE AND COMPLETE INFORMATION
(IN THE LIGHT OF REGULATIONS ON THE BAR)

S u m m a r y

The interdiction to advertise attorneys' services, although sometimes claimed to violate the freedom of speech, is a limitation consciously self-imposed by the corporation, as it has been considered deontologically sound according to the Bar Code of Conduct. Yet, although ethical norms prevent attorneys from advertising themselves, they are allowed to provide information concerning their services. This freedom, secured in art. 61 of the Code in relation with art. 8 point 2 of the Polish Constitution, gives the right for reliable and complete information concerning the activity of organs which perform their duties imposed by force of freelance profession self-government. Additionally, it is worth considering the future of freelance profession codes of conduct, including the Bar code. Leaving them unchanged might result in their trivialisation, i.e. they might turn from deontic codes into codes of wishful thinking and accounts of desirable manners of conduct set out to corporation members as a goal to be attained. When it comes to professional ethics, this is the case in the USA, where the law imposes no obligations even in ethically unambiguous situations.