



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

RADCA PRAWNY



Koniec świata stawek godzinowych?

ISSN 1230-1426

- Nagrywanie rozpraw – pierwsze wrażenia
- *Street lawyers*
- Radca szuka pracy. On-line



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

Krajowa Rada Radców Prawnych ogłasza czwartą edycję konkursu „Kryształowe serce radcy prawnego”

Tytuł honorowy „Kryształowe serce radcy prawnego” może otrzymać radca prawny i aplikant radcowski, który wyróżnia się bezinteresowną pomocą prawną na rzecz osób fizycznych, organizacji społecznych, instytucji realizujących cele publiczne, kościołów i związków wyznaniowych, uchodźców, repatriantów lub osób dotkniętych klęskami.

Prawo zgłoszenia kandydatów do konkursu przysługuje radcom prawnym, społecznościom lokalnym, organizacjom społecznym, stowarzyszeniom, kościołom i związkom wyznaniowym, organizacjom pozarządowym, organom administracji publicznej oraz organom sprawiedliwości.

Zgłoszenia przyjmują Okręgowe Izby Radców Prawnych.

Spośród zgłoszonych kandydatów, każda Okręgowa Izba Radców Prawnych wybiera jednego laureata, którego zgłasza kapitule konkursu.

Prezes KRRP przyznaje nagrodę specjalną dla tej OIRP, która wyróżnia się w działalności „Pro publico bono”.

Wręczenie nagród odbędzie się
10 lutego 2012 r. w Warszawie.



CCBE	
Najważniejsza jest solidarność – z Marią Ślęzak, wiceprezydentem CCBE, rozmawiają Rafał Ciesielski i Grzegorz Furgał	4
PRAKTYKA	
Koniec świata stawek godzinowych? – Jacek Kosuniak	6
Oni z reala, my z matryksa – Henryk Leliwa	9
O rankingach kancelarii cd. – Jarosław Bełdowski	10
Kamera kreuje kulturę – Paweł Rochowicz	11
Skrótem kancelarii lepiej się pokażesz – Tomasz Zieliński	12
Integrują i pomagają – mer	13
Pamiętajmy o tytule – Waldemar Cizak	14
Czy nadchodzi czas dla <i>street lawyers</i>? – Sławomir Ciupa	15
Niezależność przed Trybunałem – Krzysztof Mering	22
Radca szuka pracy on line – Marcin Zawisliński	24
Zanim zaczniesz cokolwiek zmieniać... – Dorota Hołubiec	28
Święta u radców – Marcin Zawisliński	32
Kancelaria to biznes – Paweł Budrewicz	36
RAPORT	
Przedsiębiorcy wskazują kierunek prawnikom – Jerzy Mosoń	20
ROZMOWA	
O rynku usług prawnych rozmawiają radca prawny Piotr Włodawiec i psycholog biznesu Joanna Wasilewska	26



26

Z ZAGRANICY	
Niemcy: jeden zawód, dwie organizacje – Rafał Ciesielski	30
Nowoczesność i etos arbitrażu – Andrzej Kąkolcki	40
ETYKA	
Etyka w pytaniach i odpowiedziach	33
FORUM RADCY PRAWNEGO	
Success Fee – Tomasz Działyński	34
PRO BONO	
Pro bono w kancelarii – Paulina Ołdziejewska-Kamińska	35
Pomagajmy wspólnie w Nowym Roku – Katarzyna Furman-Łajszczyk	38
NOWE TECHNOLOGIE	
Blog jako skuteczne narzędzie w marketingu usług prawnych – Grzegorz Furgał	42
REPORTAŻ	
Hoffmanowska Bitwa Warszawska – Jacek Frankowski	45
NA WOKANDZIE	
Czy sąd orzeknie, że było „bezprawie legislacyjne”? – Wojciech Tumidalski	46
SN: nie można być posłem i prokuratorem – Wojciech Tumidalski	47
KOMIKS	
Sytuacje nadzwyczajne – Michał Szcześniak, Krzysztof Gawronkiewicz	48
AKTUALNOŚCI	50
FELIETON	
Profesjonalizm. A co to takiego? – Maciej Bobrowicz	54

Od Redaktora

W grudniowym numerze „Radcy Prawnego” piszemy o wyborze mec. Marii Ślęzak na stanowisko wiceprezydenta CCBE, największej i najważniejszej organizacji skupiającej samorządy prawnicze z krajów Unii Europejskiej. Serdecznie gratulujemy!!!

*Piszemy także o sposobach wynagradzania prawników. Modele biznesowe dużych firm prawniczych są zbudowane wokół stawek godzinowych. Czy ten system utrzyma się w przyszłości? Zaglądamy także na salę sądową, na którą wkracza nagrywanie rozpraw. Czy kamera przyspieszy postępowanie i zdyscyplinuje jego uczestników. Jest na to szansa. W bieżącym numerze zastanawiamy się także nad „ulicznym rynkiem usług prawnych”, czyli zjawiskiem polegającym na poszukiwaniu i pozyskiwaniu tzw. przypadkowych klientów. Na razie, jak się wydaje, ewolucji *street lawyers* nie towarzyszy odpowiednio duży wzrost popytu. Na naszych łamach oddajemy także głos przedsiębiorcom, którzy podpowiadają, w jakim kierunku powinni kształcić się prawnicy, aby mieć szansę na stabilną i dobrze płatną pracę. Przy jej poszukiwaniu coraz większą rolę pełnią portale internetowe, o czym również można przeczytać na naszych łamach. Piszemy także o audycie w kancelariach, świętach u radców, pro bono w kancelariach i blogu jako skutecznym narzędziu w marketingu usług prawnych. Przede wszystkim jednak redakcja „Radcy Prawnego” z okazji zbliżających się świąt Bożego Narodzenia i Nowego Roku pragnie złożyć wszystkim Czytelnikom, Autorom i Współpracownikom najserdeczniejsze życzenia wszelkiej pomyślności, sukcesów w pracy zawodowej i życiu osobistym.*

*Krzysztof Mering
redaktor naczelny*

MARIA ŚLĄZAK

Radca prawny od 32 lat, wpisana również na listę adwokatów. Specjalista w zakresie prawa finansowego, od ponad 20 lat zapewnia obsługę prawną inwestorów zagranicznych w Polsce. Arbitr Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie. Od wielu lat angażuje się w prace samorządu zawodowego radców prawnych i międzynarodowych organizacji prawniczych. Inicjatorka i realizatorka wielu projektów międzynarodowych dla polskich radców prawnych, w tym członkostwa Krajowej Rady Radców Prawnych w międzynarodowych organizacjach prawniczych, z Radą Adwokatur i Stowarzyszeń Prawniczych Europy (CCBE) na czele. Ekspert, prelegent i wykładowca na konferencjach i seminariach organizowanych przez krajowe i międzynarodowe organizacje zawodowe. Ukończyła studia prawnicze na Uniwersytecie Mikołaja Kopernika w Toruniu. Następnie zajmowała się obsługą prawną polskich i zagranicznych przedsiębiorstw, brała udział w komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Od 1991 roku jest partnerem w Kancelarii „Consultant”. W latach 1991–1999 ukończyła liczne polskie i zagraniczne szkolenia, seminaria i staże, uczestniczyła też w projektach studyjnych i w międzynarodowych wymianach prawników, takich jak wizyta studyjna w Kalifornii w USA na zaproszenie *American Bar Association*, następnie brała udział w szkoleniach i seminariach w ramach *American Bar Association Central European and Eurasian Law Initiative* (CEELI); odbyła staż w Parlamencie kanadyjskim i w kanadyjskich firmach prawniczych na zaproszenie *Canadian Bar Association* oraz staż w Danii na zaproszenie *Det Danske Advokatsamfund* (adwokatury duńskiej). Ukończyła całoroczną Szkołę Prawa Angielskiego, zorganizowaną przez Uniwersytet w Cambridge, a także jako organizator i uczestnik wzięła udział w wizycie studyjnej i w stażu w Irlandii na zaproszenie *The Law Society of Ireland*. Odbyła studia podyplomowe w zakresie prawa podatkowego w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie. Od początku transformacji ustrojowej zwolenniczka i propagatorka nawiązania szerokich kontaktów zagranicznych przez polskich radców prawnych. Organizowała wyjazdy studyjne, szkolenia, staże i wymiany międzynarodowe dla członków samorządu. Od 1999 roku jest członkiem Krajowej Rady Radców Prawnych i jej Komisji Zagranicznej, w 2003 roku weszła w skład Prezydium KRRP i objęła przewodnictwo Komisji Zagranicznej, a następnie Komitetu ds. Zagranicznych. Zainicjowała powołanie Przedstawicielstwa KRRP w Brukseli, pierwszej placówki samorządów z krajów Europy Środkowej i Wschodniej. Dzięki jej działalności i zaangażowaniu KRRP uzyskała w 2003 roku członkostwo w Międzynarodowym Stowarzyszeniu Prawników (*International Bar Association* – IBA), a w 2004 roku pełne członkostwo w Radzie Adwokatur i Stowarzyszeń Prawniczych Europy, jako jedyna organizacja zawodowa radców prawnych z krajów europejskich. Wielokrotnie pełniła funkcję przewodniczącej polskiej delegacji w CCBE, reprezentuje KRRP w komitetach i grupach roboczych CCBE, ze współprzewodniczeniem Komitetowi PECO (odpowiedzialnemu za stosunki zewnętrzne organizacji) na czele. Od 2007 roku jest wiceprezydentem Europejskiego Stowarzyszenia Prawników AEA–EAL.



Z **Marią Ślązak**,
wiceprezydentem CCBE

Rozmawiają
Rafał Ciesielski
i **Grzegorz Furgał**

Najważniejsza

Została pani wybrana na wiceprezidenta CCBE. Jak wyglądało przygotowanie do tej roli?

Najpierw chciałabym podziękować moim koleżankom i kolegom, członkom delegacji krajowych Rady Adwokatur i Stowarzyszeń Prawniczych Europy CCBE, najważniejszej międzynarodowej organizacji prawników na naszym kontynencie, za poparcie, którego udzielili mi w wyborach. Decyzja ta to przede wszystkim wynik wieloletniej aktywnej obecności polskich prawników w strukturach CCBE. Dlatego pragnę podkreślić, że przygotowanie do objęcia tej funkcji to codzienna, wieloletnia ciężka praca jako członka polskiej delegacji, jej przewodniczącej, to uczestnictwo w działalności wielu komitetów i grup roboczych ze współprzewodniczeniem Komitetowi PECO, zajmującym się stosunkami zewnętrznymi CCBE.

Jakie zadania stawia przed sobą CCBE?

CCBE to największa i najważniejsza organizacja skupiająca samorządy prawnicze z krajów Unii Europejskiej. Należą do niej również adwokatury i stowarzyszenia prawnicze spoza UE jako członkowie stowarzyszeni (te kraje, które rozpoczęły negocjacje o członkostwo w UE) i członkowie obserwatorzy. Poprzez delegacje członkowskie CCBE jest liczącym się głosem europejskich zawodów prawniczych, reprezentując w instytucjach europejskich ponad milion adwokatów i radców prawnych. Główne zadania CCBE to dbanie o zachowanie praworządności, podstawowych wartości zawodu prawnika, dostępu obywateli do

wymiaru sprawiedliwości i promowanie zasad państwa prawa również w krajach sąsiadujących z UE.

W czym, pani zdaniem, CCBE i inne organizacje mogą być pomocne krajowym organizacjom prawników?

CCBE silnie wspiera zawody prawnicze wszędzie tam, gdzie zagrożona jest niezależność zawodu, łamane są standardy państwa prawa i dostęp obywateli do wymiaru sprawiedliwości. W 2007 roku CCBE, we współpracy z międzynarodowym Stowarzyszeniem Prawników IBA doprowadziło do spotkania Okrągły Stół Zawodów Prawniczych oraz zorganizowało wspólną misję w celu zbadania sytuacji szeroko pojętych zawodów prawniczych w Polsce (także sędziów i prokuratorów). Efektem tej misji był raport zatytułowany „Atak na sprawiedliwość”, w którym wskazano zagrożenia dla praworządności w Polsce. W 2008 roku uczestniczyłam w misji ekspertów CCBE na Ukrainie, gdzie wypracowano zalecenia związane z przygotowaniem nowoczesnego prawa o adwokaturze. Od 2009 roku CCBE intensywnie współpracuje z prawnikami z Gruzji, w której zagrożona jest niezależność i inne wartości zawodu. Od lat funkcjonuje oficjalnie uznany stały komitet CCBE przy Europejskim Trybunale Sprawiedliwości w Luksemburgu. CCBE bierze również udział w konsultacjach nad tworzeniem prawa wspólnotowego. To tylko kilka przykładów z licznych działań CCBE podejmowanych w ostatnich latach na rzecz samorządów prawniczych i prawników.

CCBE (RADA ADWOKATUR I STOWARZYSZEŃ PRAWNICZYCH EUROPY)

Rada Adwokatów i Stowarzyszeń Prawniczych Europy (CCBE) jest organizacją reprezentującą około 1 mln prawników państw członkowskich Unii Europejskiej i Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Organizacja CCBE została założona w 1960 roku. CCBE jest uznawana za głos europejskich zawodów prawniczych zarówno przez krajowe stowarzyszenia prawnicze, jak i przez instytucje UE. CCBE utrzymuje regularne kontakty z instytucjami Komisji Europejskiej oraz członkami i urzędnikami Parlamentu Europejskiego, zajmującymi się kwestiami dotyczącymi zawodów prawniczych. Krajowa Rada Radców Prawnych jest pełnoprawnym członkiem CCBE od 1 maja 2004 r.

W jakich głównych obszarach zamierza pani skupić swoją działalność jako wiceprezydent tej organizacji?

przez poszczególne adwokatury europejskie, co miałyby służyć możliwie najlepszemu wykonywaniu naszej misji, którą jest

w Gruzji, gdzie ponad stu dwudziestu naszych kolegów przebywa w więzieniach. Polscy prawnicy, którzy w przeszłości byli wspierani przez kolegów z zachodniej Europy, już rozpoczęli spłacać ten moralny dług, organizując programy dla kolegów ze Wschodu.

Czy powinniśmy spoglądać tylko na Wschód?

Uważam, że celowe jest również kontynuowanie i pogłębianie dialogu CCBE z ad-

jest solidarność

Chciałabym, aby myślą przewodnią mojej pracy w prezydencji CCBE była solidarność – solidarność wewnętrzna jako wzajemne wspieranie się członków CCBE w obronie fundamentalnych wolności zawodu oraz solidarność zewnętrzna jako pomoc dla prawników spoza Unii Europejskiej w dążeniu do praworządności w ich krajach, w tym zwłaszcza do zapewnienia każdemu obywatelowi, niezależnie od jego sytuacji materialnej, dostępu do pomocy prawnej.

Upłynęło już siedem lat od pełnego członkostwa adwokatów Europy Środkowej i Wschodniej w CCBE. Zaciera się podział na starych i nowych członków. Pragnę, aby w ramach wzajemnej solidarności powstał efektywny mechanizm wymiany informacji o projektach i działaniach podejmowanych

zapewnianie obywatelom pomocy prawnej przez niezależnych prawników na możliwie najwyższym poziomie merytorycznym przy zachowaniu tajemnicy zawodowej.

Czy ta solidarność powinna ograniczać się tylko do terenu Unii Europejskiej?

Nasza solidarność powinna przekraczać granice UE. Na naszym kontynencie są państwa, w których prześladowane są prawników występujących w procesach karnych. Zaledwie dwieście kilometrów od stolicy Polski, na Białorusi, już kilkunastu prawników zostało pozbawionych prawa wykonywania zawodu. Białoruska adwokatura jest w pełni uzależniona od władz państwowych, a ci, którzy się temu przeciwstawiają, zostają z niej usunięci. Poważne problemy mają także adwokaci

wokaturami z krajów basenu Morza Śródziemnego. Tegoroczne rewolucje i zmiany w tych państwach pokazały, jak wielkie jest tam pragnienie wolności, praworządności i ochrony praw człowieka oraz jak znaczącą rolę w tych wydarzeniach odegrali prawnicy. Potrzebna jest również solidarność prawników z ludźmi ubogimi, najbardziej potrzebującymi naszej pomocy. Solidarność z najbardziej potrzebującymi zobowiązuje też nasze samorządy do podejmowania wszelkich działań mających na celu mobilizację państw członkowskich Unii Europejskiej do wypełniania postanowień Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i innych dokumentów międzynarodowych w zakresie zapewnienia obywatelom rzeczywistego dostępu do wymiaru sprawiedliwości. ■



ANNE-BRIGITTE GAMMELJORD,
były prezydent CCBE, Dania

Ucieszyła mnie wiadomość o wyborze Marii Ślęzak na stanowisko trzeciego wiceprezydenta CCBE. Jestem przekonana, że będzie sprawować tę funkcję niezawodnie i z pełnym zaangażowaniem. Jestem pod wrażeniem jej kompetencji

i szerokiego spojrzenia nie tylko na sprawy prawne związane z jej działalnością w CCBE.

Jestem pewna, że jej działalność na tym stanowisku przyczyni się do umocnienia pozycji CCBE. Ponadto, jestem bardzo zadowolona, że wraz z jej wyborem CCBE od dwóch lat utrzymuje parytet pomiędzy obiema płciami w prezydencji, co nawet obecnie jest raczej rzadkością.



JOSE MARIA DAVO FERNANDEZ,
były prezydent CCBE, Hiszpania

Zawsze byłem blisko związany z polską delegacją, nie tylko ze względu na wspólne podobieństwa łączące Polskę z Hiszpa-

nią, ale przede wszystkim dzięki udanej współpracy ze wszystkimi jej członkami. Maria Ślęzak jest bardzo aktywnym członkiem naszej organizacji, doskonale współpracujemy ze sobą od pierwszej chwili, gdy spotkaliśmy się w CCBE. Jest ona moim wielkim przyjacielem.

Jestem przekonany, że Maria posiada wszelkie predyspozycje do pełnienia funkcji wiceprezydenta. Mam tu na uwadze nie tylko jej wszechstronną wiedzę oraz solidne fundamenty w uprawianiu przez nią profesji prawnika, czy aktywną działalność na rzecz rozwoju CCBE, ale przede wszystkim fakt, iż w ramach działalności naszej organizacji zawsze stara się poszukiwać nowych możliwości i nowych rozwiązań. Pamiętam, jak w zeszłym roku Maria zaakceptowała moją prośbę związaną z nawiązaniem kontaktów z Unią Prawników Arabskich (ALU), co nie było prostym zadaniem – nie tylko przez reprezentowanie naszej organizacji przez kobietę wobec krajów arabskich, ale także ze względu na sytuację związaną z Wiosną Arabską, która w szczególności zwróciła uwagę na sprawy związane z prawami człowieka. Pamiętam także zorganizowane przez Marię spotkanie polskich i hiszpańskich prawników. Była to wizyta studyjna mająca na celu zapoznanie się z naszymi doświadczeniami w zakresie IT. Maria jest wyjątkowo dynamiczną osobą i jestem pewny, że CCBE odniesie wiele korzyści z tak energicznego przywództwa.

Usługi prawne to jedna z nielicznych dziedzin, w których czasem ani klient, ani prawnik – wykonawca usługi – nie wie, ile w efekcie zamawiana usługa będzie kosztowała. Cenę poznajemy często dopiero po jej wykonaniu i policzeniu czasu poświęconego jej na wykonanie.

Jest to wyjątkowe zjawisko nawet w sektorze tzw. usług profesjonalnych (czy wolnych zawodów), bo przecież usługi konsultingowe, patentowe czy architektoniczne, mimo że model ich świadczenia jest podobny (oparty na czasie pracy), zwykle wyceniane są przed wykonaniem usługi, nawet gdy jest ona nietypowa i „szyta na miarę”.

Powszechne stosowanie stawek godzinowych jako jedynego albo dominującego miernika wynagrodzenia za usługi prawne napotyka w ostatnich latach dużą krytykę ze strony klientów i ekspertów.

Godziny

Modele biznesowe dużych firm prawniczych są zbudowane wokół stawek godzinowych. To rozwiązanie odpowiada partnerom firm prawniczych, bo oznacza dość proste i efektywne powiązanie przychodu z kosztem wytworzenia usługi.

Rozwiązanie to ma również wiele zalet dla klientów (stąd jego popularność i powszechna akceptacja), z których najważniejszą jest prostota i przejrzystość rozliczeń. Stawki godzinowe można zastosować do każdej usługi prawnej, więc klient nie musi przy okazji każdego nowego zlecenia tracić czasu na uzgadnianie z kancelarią prawną ceny usługi, wystarczy raz zawarte umowy ramowe, które określają stawki godzinowe. Równie proste jest raportowanie wykonanych prac (zestawienie przepracowanych godzin) i ich rozliczanie. Zastosowanie stawek godzinowych korzystnie wpływa również na jakość wykonanej pracy, bo prawnicy nie pracują pod presją efektywności, więc mogą przeznaczyć na wykonanie usługi tyle czasu i takie zasoby, jakie oni sami uznają za uzasadnione.

Skąd więc głosy krytyki?

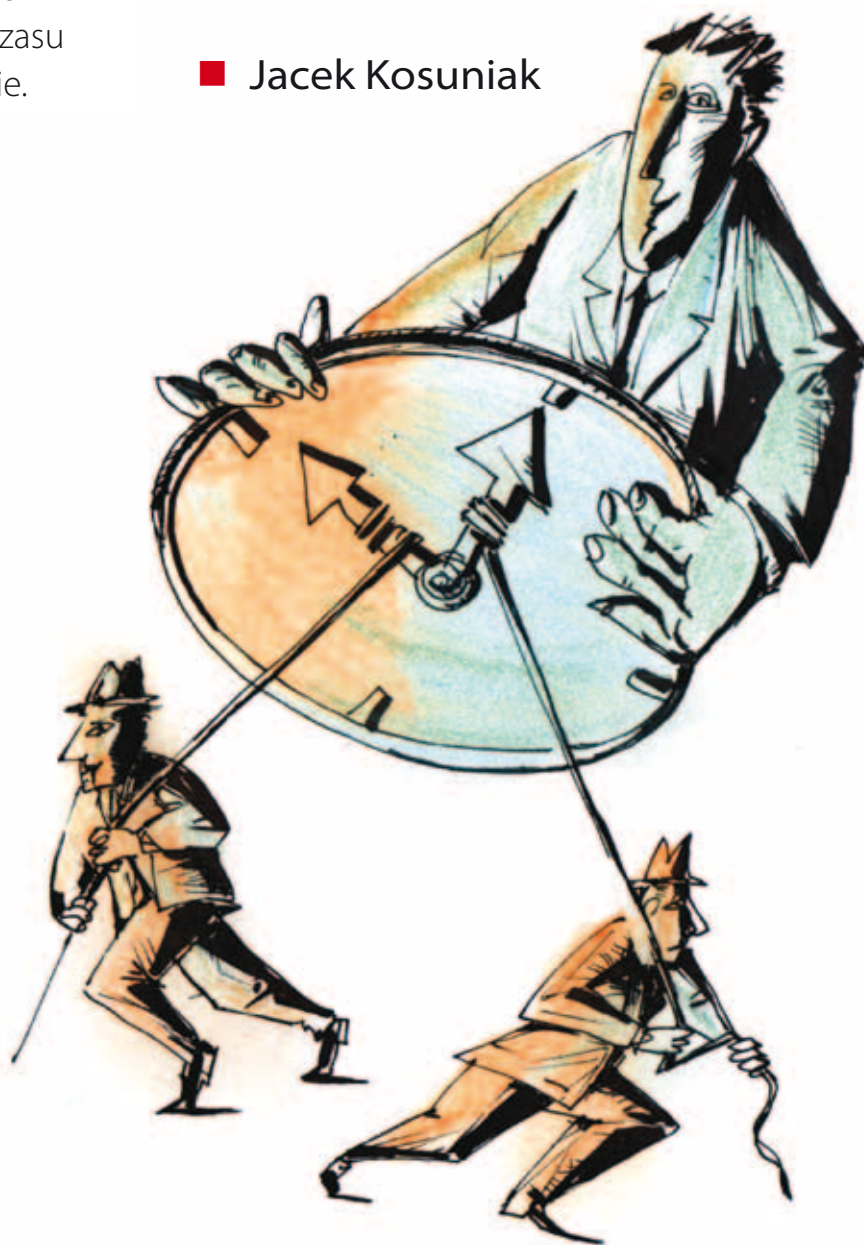
Wraz z pogorszeniem sytuacji gospodarczej kilka lat temu w przedsiębiorstwach

pojawiła się bardzo wyraźna presja na cięcie kosztów, a budżety na usługi zewnętrzne zostały znacząco zredukowane. Osoby odpowiedzialne za wydatki na usługi prawne w przedsiębiorstwach (których osobiste premie zależą również od wykonania budżetów prawnych) stanęły przed koniecznością szukania tańszych i bardziej efektywnych usług, co zresztą przełożyło się na obniże-

nie stawek godzinowych płaconych firmom prawniczym. Sprzyjało to, i nadal sprzyja, dyskusji o tym, jak wycenić wartość usługi prawnej. Klienci są coraz bardziej świadomi, że zwykle oparcie ceny usługi na stawce godzinowej jest rozwiązaniem ułomnym, bo nie wymusza efektywności. Przez dziesięć godzin pracy kancelaria prawna może przygotować dla klienta produkt, który

Koniec

■ Jacek Kosuniak



Rys. Andrzej Jacyszyn

Świata stawek godzinowych?

będzie miał olbrzymie znaczenie dla jego działalności na najbliższe lata (np. dobrze napisany wzór umowy dystrybucyjnej), ale może też przygotować opinię prawną, która, nawet jeśli pomoże rozwiązać problem, to będzie to problem małej wagi, może niewiele więcej wart niż koszt opinii. Za obie prace kancelaria dostanie mniej więcej takie samo wynagrodzenie, mimo że wartość tych prac dla klienta jest zupełnie inna.

To jest główna – moim zdaniem – niedoskonałość modelu rozliczeń godzinowych, ale jako wady tego modelu często przywołuje się fakt, że nagradza on prawników mniej efektywnych, którym wykonanie pracy zajmuje więcej czasu, oraz że w tym modelu kancelaria nie jest wystarczająco zmotywowana do osiągania sukcesu dla klienta, bo otrzymuje takie samo wynagrodzenie w przypadku sukcesu, jak i w przypadku porażki. Do tego dochodzi jeszcze obawa klientów, że system godzinowy sprzyja nierzetelnym rozliczeniom (tzw. *overbilling*, w ostatnich latach za granicą było kilka dość głośnych procesów o wygórowane wynagrodzenie) oraz brak przewidywalności, bo klient nie wie, jaką dostanie fakturę, a więc nie jest w stanie właściwie zarządzać swoim budżetem na usługi prawne.

Podsumowując: model rozliczeń godzinowych zakłada, że całe ryzyko związane z prowadzeniem spraw leży po stronie klienta; kancelaria ponosi jedynie ryzyko, iż klient nie zapłaci za usługę oraz typowe ryzyko związane z niewłaściwym wykonaniem usługi.

System ten ma również wady z punktu widzenia partnerów firm prawniczych: nie zapewnia adekwatnego wynagrodzenia w przypadku spraw o bardzo dużej wartości lub wiążących się z dużą odpowiedzialnością kancelarii prawnej, a także zwykle nie pozwala pobierać wyższego wynagrodzenia za usługi wykonywane w sytuacjach nadzwyczajnych: krótkie terminy, nieprzewi-

dziane zdarzenia, które wymagają nagłego zorganizowania wsparcia dla klienta.

Krótką historią stawek godzinowych

Co ciekawe, rozliczanie pracy prawników według stawek godzinowych to nie jest praktyka, która na tym rynku była od zawsze, model ten zyskał popularność w latach 60. i 70. ubiegłego stulecia.

Wcześniej praca prawników była wyceniana albo na podstawie zatwierdzanych przez samorządy prawnicze (albo państwa) taryf (określających stawki za poszczególne czynności) albo na zasadach rynkowych na podstawie rozmaitych kryteriów, wśród których obok wartości sprawy, rodzaju sądu, przed którym ma się toczyć postępowanie czy reputacji prawnika była również czasochłonność.

Słyszałem kiedyś anegdotę, jak na początku XX wieku założyciel jednej z najpotężniejszych dziś międzynarodowych firm prawniczych przyjmował w swojej kancelarii klienta, który miał bardzo poważny problem prawny przed komisją nadzorującą rynki giełdowe. Nasz prawnik zadzwonił od razu do swoich znajomych w tej komisji i po krótkiej rozmowie powiedział klientowi, że sprawa jest załatwiona, a honorarium wynosi dwa tysiące dolarów. – *Tak dużo?* – zapytał zdenerwowany klient – przecież wykonał pan tylko jeden telefon. – *Jeśli pan sobie życzy, mogę wykonać jeszcze jeden* – odpowiedział prawnik.

Obowiązujące wówczas zasady wyceny pracy prawników wydawały się klientom mało transparentne; klienci mieli wrażenie że nie wiedzą, za co płacą, bo prawnicy biorą stawki „z sufitu”.

Na skutek takich doświadczeń klientów, choć nie był to jedyny czynnik, w latach 60. ub.w. upowszechniła się praktyka rejestrowania czasu pracy i wynagradzania prawników na podstawie stawek godzinowych,

uważana za bardziej przejrzystą i oddającą wartość usługi.

Niezwykle ciekawe jest spostrzeżenie, że obecnie te same argumenty są podnoszone na uzasadnienie krytyki stawek godzinowych. Tylko na pierwszy rzut oka jest to paradoks, bo w rzeczywistości oznacza, że świadomość i oczekiwania klientów są coraz wyższe.

Alternatywne schematy wynagradzania

Opisane na początku tego artykułu wady modelu stawek godzinowych, wzmocnione przez niekorzystną sytuację gospodarczą (mniejsze budżety prawne klientów) oraz fakt, że wysokość stawek wynagrodzeń żądanych przez duże firmy prawnicze – w opinii wielu klientów – osiągnęła nieprzyzwoicie wysokie poziomy, doprowadziły do wywołania w Stanach Zjednoczonych i zachodniej Europie bardzo poważnej dyskusji o tym, jak mierzyć wartość usług prawnych i jakie zastosować nowatorskie modele wynagradzania (*alternative fee arrangements*), aby zniwelować wady stawek godzinowych.

Jest to od kilku lat jedna z najpoważniejszych debat w zachodnim środowisku prawniczym; biorą w niej udział zarówno naukowcy, praktycy, jak i duże organizacje prawnicze (np. *American Bar Association* od wielu lat prowadzi badania w tej dziedzinie).

W zamieszczonej dalej ramce przedstawiam najbardziej znane i najczęściej stosowane alternatywne modele wynagradzania, aczkolwiek należy pamiętać, że pełna lista tych modeli ograniczona jest tylko granicami wyobraźni prawników i klientów, stosowane więc są czasem bardzo indywidualne schematy lub mieszanina kilku schematów równocześnie. Przedstawiam tu modele spotykane na świecie, nie odnosząc się do kwestii, czy i w jakim

zakresie niektóre z tych modeli są zgodne z zasadami etycznymi obowiązującymi polskich prawników.

Czy przyszłość należy do AFA?

Niewątpliwą zaletą alternatywnych modeli wynagradzania (AFA) jest większa kontrola klienta nad kosztem usług, większa motywacja kancelarii prawnej oraz powiązanie ceny usługi z wartością, jaką ta usługa ma dla klienta.

Trzeba jednak pamiętać że w przeciwieństwie do stawek godzinowych, których zastosowanie jest proste i automatyczne, modele alternatywne należy stosować z rozwagą, bo one po prostu nie wszędzie pasują. Jeżeli np. klient zleci prowadzenie sprawy sądowej za stałą kwotę, to ryzykuje, że firma prawnicza będzie starała się zakończyć sprawę tak szybko, jak to możliwe, albo skieruje do jej prowadzenia prawników z mniejszym doświadczeniem. Ten sam model dobrze jednak sprawdzi się przy transakcji M&A lub obsłudze sprzedaży nieruchomości.

Warto też pamiętać że modele, które uzależniają całość lub część wynagrodzenia od wyniku sprawy, wzbudzają pewne



Rys. Fineas - Fotolia.com

wątpliwości etyczne, bo wpływają na niezależność prawników (prawnik staje się stroną zainteresowaną finansowo wynikiem sprawy).

Zaletą stawek godzinowych jest dobra jakość pracy. Modele alternatywne powinniśmy stosować wszędzie tam, gdzie bez szkody dla niezbędnej jakości możemy wzmocnić efektywność prowadzenia spraw. Nie wystarczy jednak, że model alternatywny jest tańszy, bo zarządzanie budżetem nie jest wartością samą w sobie.

Dla kancelarii zastosowanie modeli alternatywnych wcale nie musi oznaczać mniejszych przychodów, ale na pewno metody te promują lepsze działanie, efektywność i dopasowanie do potrzeb klienta.

Z różnych badań przeprowadzanych w Stanach Zjednoczonych wynika, że prawie wszystkie duże kancelarie stosują te modele, ale tylko jedna trzecia aktywnie proponuje je klientom, traktując je jako element przewagi konkurencyjnej. Nie dziwi to jednak szczególnie, bo uważam, że te propozycje powinny wychodzić od klientów, a nie od kancelarii, ponieważ to klienci najlepiej wiedzą, jakie cele chcą osiągnąć: czy najważniejsza jest jakość, czas czy może skuteczność albo koszty.

Godzinowy model wynagradzania, mimo jego oczywistych wad, dalej będzie królować, bo jest prosty, elastyczny i łatwy do zastosowania, a eliminacja jego wad będzie się odbywać przez coraz częstsze (to też widać z różnych prowadzonych badań) zastosowanie innych modeli – tam, gdzie pasują i przyniosą korzyści dla klientów. Dobre efekty klienci mogą też osiągać przez właściwe zarządzanie współpracą z kancelariami prawnymi, nawet w modelu godzinowym.

Koniec świata stawek godzinowych w dającej się przewidzieć przyszłości (niestety) nie nadejdzie. ■

Autor jest dyrektorem Pionu Prawnego Telekomunikacji Polskiej S.A.

Alternatywne modele wynagradzania

- **Tzw. ślepe stawki** (*blended rates*) – w tym modelu stawka godzinowa jest taka sama niezależnie od tego, który prawnik wykonuje pracę (w typowym modelu godzinowym stawka jest uzależniona m.in. od doświadczenia prawnika). Jest to model bardzo polecany przy sprawach standardowych i powtarzalnych, ale przy sprawach skomplikowanych i o dużej wartości ryzykowny, bo kancelaria może przydzielać do pracy młodszych prawników, a unikać zaangażowania bardziej doświadczonych, których indywidualna stawka jest wyższa niż nasza *blended rate*. Ryzyka tego można częściowo uniknąć przez ustalenie składu zespołu prawników, którzy będą pracować przy sprawie.
- **Wynagrodzenie warunkowe** (*contingent fee*) polega na tym, że firma prawnicza otrzymuje wynagrodzenie tylko w przypadku wygrania sprawy lub zawarcia transakcji (zwykle ustalona jako część – procent – wygranej lub wartości transakcji), czyli prawnicy biorą na siebie znaczną część ryzyka związanego z prowadzeniem sprawy, w rzeczywistości więc ma to charakter „inwestycji w sprawę”. Model ten w wielu krajach jest zakazany w przepisach lub zasadach etycznych, w innych (USA) wręcz przeciwnie, jest uznawany za element realizacji prawa do sądu dla ludzi ubogich, których nie stać na opłacenie usług prawnika. Model stosowany czasem w przypadku sporów sądowych (np. dotyczących odzyskiwania nieruchomości), transakcji kapitałowych, sporów o odszkodowania czy powództw grupowych.
- **Wynagrodzenie za sukces** (*success fee*) polega zwykle na tym, że stawka godzinowa jest zredukowana (np. o 50%), ale w przypadku wygranej zostaje znacznie powiększona (np. 200%). Model stosowany chętnie przy sprawach sądowych lub umowach sprzedaży majątku. Bardzo istotne jest, aby właściwie i jednoznacznie opisać, co klient i kancelaria uważają za sukces, bo ryzyko późniejszych sporów w tym zakresie jest znaczne, np. jeśli opiszemy w umowie jako sukces wygranie sprawy przed określonym sądem, to klient

będzie musiał zapłacić za sukces, nawet jeśli sąd wyższej instancji uchyli wyrok.

- **Stale wynagrodzenie** (*fixed fee*) polega na ustaleniu określonej stałej kwoty za daną usługę. Często stosowane przy sprawach standardowych, w których łatwo przewidzieć nakład pracy. Zapewnia klientowi pełną kontrolę nad kosztami usług. Znane są przypadki, że międzynarodowe firmy zlecają określone rodzaje spraw, np. wszystkie sprawy o naruszenie znaków towarowych, wszystkie sprawy patentowe jednej firmie za stałą roczną opłatę. Znam przypadek jednej z amerykańskich firm, która zleciła kancelarii prawnej wszystkie sprawy sądowe za stałą roczną opłatę – takie rozwiązanie ma prowadzić w dłuższym okresie do zmniejszenia liczby spraw, bo kancelaria zainteresowana jest tym, żeby spraw było jak najmniej i w ramach tej stałej opłaty doradza klientowi, jak uniknąć sytuacji powodujących spory. Co do zasady jednak, ten model nie jest rekomendowany przy prowadzeniu pojedynczych spraw sądowych, gdyż w takich sprawach trudno przewidzieć nakład pracy, a w sytuacji, gdyby tej pracy było znacznie więcej niż kancelaria szacowała przy ustalaniu wynagrodzenia, kancelaria nie byłaby wystarczająco zmotywowana do kontynuowania prac. Odmianą tego modelu jest tzw. *cap*, czyli określenie maksymalnej wysokości wynagrodzenia (kancelaria liczy wynagrodzenie według stawek godzinowych, ale tylko do wysokości maksymalnej), często stosowany w transakcjach typu M&A.
- **Ryczałt** (*retainer*) – to stała kwota wypłacana kancelarii prawnej za bieżące usługi i tzw. gotowość do pracy (często jest to doradztwo w drobnych, bieżących sprawach, czasem tzw. doradztwo na telefon). Zdarza się, że ryczałt jest płacony, nawet jeśli firma nie korzysta w danym czasie z usług kancelarii, ale np. w zamian za to, że kancelaria nie rozpocznie pracy dla konkurencji, taki zakułowany ryczałt może być czasem wykorzystany przy rozliczaniu przyszłych usług.

Przeglądanie for internetowych oraz portalów społecznościowych może przynieść niezwykle ciekawe doświadczenia. Doświadczenia z pogranicza świata baśni i legend oraz świata realnego. Co ciekawe, w odróżnieniu od bajkowych podań zdecydowanie więcej w nich agresji i wulgarności.

Oni z reala, my z matriksa

■ Henryk Leliwa



Rys. Jacek Frankowski

Ale po kolei.

Jak wszyscy czytelnicy „Radcy Prawnego” zdają sobie sprawę, rynek usług prawnych jest specyficzną dziedziną wiedzy i doświadczenia. Żeby mieć o nim jako takie pojęcie, należy trochę popracować głową i odrzucić utarte stereotypy.

Moja osobista wycieczka do świata internetu pozwoliła mi na wyrobienie sobie bardzo ciekawej opinii, iż świat karmiący się negatywnym stereotypem, odnośnie do wzwawodów prawniczych jest nadal żywy. I żywy chyba pozostanie...

Moją uwagę przykuły wpisy pod artykułami i informacjami dotyczącymi niedawnej batalii o projekt ustawy o państwowych egzaminach prawniczych oraz po nominacji Jarosława Gowina na urząd Ministra Sprawiedliwości.

Jest to niezwykle szeroki materiał do analizy. Wręcz ogromny.

Wielu internautów nie wie na przykład, że „korporacje prawnicze” nie prowadzą już egzaminów wstępnych na aplikację. Cała

masa wpisów zaczynała się od stwierdzenia, że „trzeba dać opór korporacjom, które nie dopuszczają młodych ludzi do aplikacji” albo „należy skończyć z wszechwładzą korporacji prawniczych...”. I co ciekawe, nie mało było tam wpisów, że aby dostać się na aplikację, trzeba „posmarować komuś ważnemu...”. Każdy czytelnik wie, jak wierutne są to bzdury. Słów szkoda. Jednak w głowie przeciętnego Polaka cały czas pokutuje ten negatywny stereotyp, którym karmią się również i politycy. Mimo wielu aktywnych działań samorządu radcowskiego i dużej dawki prawdziwych informacji przekazywanych rodakom – jest to jak, że powtórzę za Abrahamem Lincolnem, szuflowanie much do drugiego pokoju. Przeciętny obywatel jest impregnowany na tę wiedzę. On wie swoje...

Aby zgłębić tę właśnie tajemną wiedzę dokonałem pewnego eksperymentu. Włączyłem się mianowicie w wiele dyskusji na forach internetowych i portalach społecznościowych. Na początku delikatnie wskaza-

łem, że z tymi egzaminami jest – o zgrozo! – inaczej niż piszą „znawcy” tematu. Zapraszamy wszystkich na egzaminy wstępne organizowane przez państwo. Takie same dla każdego. Każdy ma szansę je zdać i kontynuować naukę na aplikacji radcowskiej. Zaraz od kilkudziesięciu osób dowiedziałem się, że: „pi..rzę” (to delikatne jeszcze

sformułowanie), „a kolega się 3 razy nie dostał i dopiero łapówka pomogła” (ciekawe dla kogo? Komisji egzaminacyjnej???), „a wujek adwokat załatwił w Warszawie” (u kogo?). Nie dowiedziałem się, mimo nachalnych wręcz próśb, „a tak w ogóle to piszę bzdury, bo to korporacja decyduje kogo przyjąć” itd... Znowu odpowiedziałem rozsądnie: „nie piszę bzdur”, jest państwowa komisja, raz już dostało się prawie 80% zdających, to jest test 150 pytań itd... I co? Znowu dowiedziałem się kim jestem, tym razem nawet w trzecim pokoleniu, a tak w ogóle to jestem wrażliwym agentem wrogich sił, który spuszcza stonkę z Bonn na internetowe pola intelektualnej obfitości.

Mogłem się poddać. Jednak nie zrobiłem tego. Po tygodniach prób i dyskusji. Uznałem, że nawet najlepsza propaganda i PR nic tu na razie nie zmienią. Kompletny intelektualny odlot. Po prostu oni, że użyję internetowego slangu, żyją chyba w realu, a my jednak w matriksie.

Ciekawiło mnie tylko, że spośród wielu osób, z którymi dane mi było rozmawiać, część przedstawiała się jako studenci prawa. I w to akurat najtrudniej mi uwierzyć. Chyba że byli to studenci, którzy swoją naukę przerwali lata temu. Wiadomo przecież – studia to nie wyścigi...

Jest to jednak opinia, w którą uważnie wsłuchują się politycy. Choć argumentacja internautów jest bezsensowna i nieprawdziwa, a poglądy wręcz aintelektualne, to jednak docierają one do uszu tych, którzy właśnie takich argumentów chcą słuchać. A to już jest niebezpieczne dla wszystkich obywateli tego kraju. ■



Rys. Tomasz Trojanowski – Fotolia.com

O rankingach kancelarii cd.

■ Jarosław Bełdowski

jednak w tym, że powinien być podawany przez wszystkich na rynku, bo inaczej nie bardzo wiadomo, jak on się kształtuje (w polskich rankingach coraz częściej kancelarie odmawiają podania swoich wyników). Przychód nie odpowiada także na pytanie, w jaki sposób zarządza się kosztami w kancelarii. I tu dotykamy sedna problemu. Polskie rankingi zazwyczaj zatrzymują się na tym poziomie szczegółowości danych. Tymczasem w ich zagranicznych odpowiednikach aż roi się od dodatkowych informacji, np. zysku rocznego w przeliczeniu partnera, przychodu na zatrudnionego prawnika itd.

Na Zachodzie lepiej również radzą sobie z oceną jakości. Oczywiście, można zaufać prawnikom działającym na rynku i poprosić ich o wskazanie, kto jest najlepszy w danej dziedzinie. Pojawia się tu jednak ryzyko, że uzyskane w ten sposób odpowiedzi nie zawsze będą odpowiadały rzeczywistości. Lepszym rozwiązaniem jest zadawanie pytań usługobiorcom – niech oni wskażą, kto – ich zdaniem – jest najlepszy. Można to zrobić, prosząc o podanie nazwy kancelarii lub nazwiska prawnika, ale wiarygodniejszym sposobem na uzyskanie tych informacji są bardziej rozbudowane formularze. Dzięki nim wyłapuje się, dlaczego ktoś jest najlepszy.

Tak w ogóle, polskie rankingi są śmiertelnie nudne. Nie bardzo można wyczytać z nich, jak się zmienia rynek usług prawnych. Czy działają pomagające w fuzjach i przejęciach czy w inwestycjach budowlanych są tymi, w których najwięcej się dzieje (czytaj: to idealne miejsce dla młodych, ambitnych adeptów prawa)? A może obsługa prawna spółek staje się domeną wewnątrzfirmowych działów prawnych (czytaj: może lepiej szukać pracy w rozbudowywanych działach prawnych firm, a nie w kancelariach)? Na te pytania próżno szukać odpowiedzi w Polsce.

Piszę o tym, ponieważ z przyjemnością przejrzałem ostatni ranking *The American Lawyer*, który porównuje 100 najlepszych kancelarii na świecie. Nie sądziłem, że mogą zostać nim zaskoczony, a tymczasem okazało się, że zadano w nim dość ważne pytanie: na ile prowadzenie globalnej kancelarii przyczynia się do zwiększenia jej zysków? W tym celu kancelarie zostały uporządkowane w grupach „miejscowi”, „żądni przygód”, „koloniści”, „konkwistadorzy” oraz „obywatele świata”, aby oddać sposób ich udziału lub braku na rynkach zagranicznych.

Sposoby na światową ekspansję kancelarii są co najmniej trzy. Pierwszy to zachowanie pewnej niezależności, ale przyłączenie się do globalnej sieci. Drugi sposób to zakładanie własnych kancelarii przez dużych graczy w innych państwach w celu obsługi ich lokalnych klientów. Trzeci sposób to otwieranie kancelarii w innych krajach, które rokują dobrze na przyszłość. Na ile jest to ryzykowna strategia, pokazuje zmiana, jaka dokonała się na rynku kancelarii prawnych w Europie Środkowej. W Warszawie, na szczęście, nie jest ona aż tak bardzo dostrzegana, bo stanowimy relatywnie największy rynek w tej części Europy. Nie mogą już tego potwierdzić jednak Węgry, Czesi ani Rumuni.

Wniosek, który można wysnuć z amerykańskiego raportu wydaje się jeden – globalizacja niekoniecznie powoduje zwiększenie zyskowności międzynarodowych kancelarii prawnych. Pieniądze zwykle bowiem leżą tam, skąd pochodzą ich założyciele. Ponieważ najwięksi wywodzą się z tych rynków, gdzie dla prawników jest najwięcej pracy (m.in. Wielka Brytania, Stany Zjednoczone), to nie jest to aż tak zaskakujące. Ale czy to sprawdza się względem rynku polskiego, jest już tematem na inny felieton. ■

Autor jest członkiem zarządu Polskiego Stowarzyszenia Ekonomicznej Analizy Prawa, pracownikiem naukowym Szkoły Głównej Handlowej.

W ostatnim felietonie podjąłem się oceny rankingu kancelarii prawnych w Polsce. Temat ten wzbudził żywe zainteresowanie czytelników. Kilkakrotnie spotkałem się jednak z zarzutem, że potrafiłem jedynie skrytykować, nie zaś zaproponować lepsze rozwiązanie. Nie odpowiedziałem też na pytanie, czy porównywanie kancelarii w ogóle ma sens. Wracam więc jeszcze raz do tego tematu.

Zacznijmy jednak od początku. Jeżeli uznajemy, że celem kancelarii prawnej jest generowanie jak najwyższego zysku dla jej właścicieli, to rankingi typu „kto najlepszy” mają, oczywiście, sens. Być może, to staroświeckie, ale uważam, że podstawowym celem każdej kancelarii jest świadczenie jak najwyższej jakości usług prawnych. W pierwszym przypadku dla oceny prowadzonego „biznesu” możemy użyć znanych powszechnie określeń, np. zwrot z kapitału. W drugim natomiast sprawa nie wydaje się aż tak oczywista. Można brać pod uwagę poziom satysfakcji klienta lub liczbę spraw wygranych na jego rzecz. Do tego ostatniego statystyk żadnych nie ma, a z satysfakcją różnie bywa, bo przecież oczekiwania względem możliwości pomocy mogą znajdować się na dwóch różnych biegunach.

O tym, że liczba zatrudnionych pracowników nie jest odpowiednim wskaźnikiem dochodowości świadczy choćby to, że przecież etatyzacja o niczym nie przesądza. Bez wątplenia, przychód jest lepszą miarą. Sęk

System nagrywania rozpraw zaprezentowano po raz pierwszy publicznie we wrześniu w Łodzi, ale prawdziwym „królikiem doświadczalnym” stał się Sąd Okręgowy we Wrocławiu. To tam już od połowy października nagrywa się prawdziwe rozprawy w izbie cywilnej. Pierwsze efekty są – zdaniem orzekających tam sędziów – bardzo dobre. Przede wszystkim da się zauważyć znaczne przyspieszenie w prowadzeniu rozprawy. – *Prowadziłem ostatnio proces dotyczący prawa budowlanego, w którym udało mi się przesłuchać pięciu świadków w 40 minut* – zauważa Grzegorz Karaś, sędzia tego sądu. Przyznaje on, że stosując tradycyjny system protokolowania, gdy sędzia dyktuje zeznania świadków protokolantowi, taki wynik byłby nie do osiągnięcia. – *Teraz szykują się do*

słowa. – *Kamera kreuje kulturę na sali* – twierdzi Grzegorz Karaś. I dodaje, że nowy system może być krokiem w kierunku umocnienia praworządności. Podobnie twierdzi prof. Gołaczyński. – *Mniejsze będzie ryzyko pomyłek w protokole z rozprawy, więc nie będzie sporu o to, co naprawdę powiedziano na sali* – przyznaje, zwracając uwagę, że zwiększy to zaufanie społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości. Nie bez znaczenia jest fakt, że świadomość „to się nagrywa” może w jakimś stopniu zapobiec składaniu fałszywych zeznań przez świadków.

Ale korzyści mogą być nie tylko z szybkości procesu i z okiełznania niepotrzebnych emocji osób na sali. Nagrywany obraz jest na bieżąco pokazywany na monitorze na sali sądowej. Oprócz obrazu

Kamera kreuje kulturę

■ Paweł Rochowicz

Wprowadzane od października nagrywanie rozpraw sądowych przyspieszy postępowanie i zdyscyplinuje uczestników postępowania. Radca będzie mógł łatwiej odnaleźć interesujący go fragment zeznań świadka, a nawet skontrolować... swojego aplikanta wysłanego w zastępstwie.



Rys. Andrzej Jacyzyn

rozprawy, w której będzie zeznawało osiemnastu świadków. Myślę, że uda mi się ich przesłuchać na jednej rozprawie zamiast trzech. Przyspieszenie postępowania jest zatem bardzo widoczne – twierdzi sędzia Karaś.

– *Na razie mamy dobre doświadczenia z wdrażania systemu* – ocenia prof. Jacek Gołaczyński, z ramienia Ministra Sprawiedliwości koordynujący wdrażanie nowego systemu. Przyznaje on, że zdarzają się usterki działania aparatury rejestrującej i braki w oprogramowaniu, ale te obserwacje na bieżąco są spisywane i przekazywane firmie Comarch, która je dostarczyła.

A jak obecność kamer i mikrofonów wpływa na zachowania stron na sali? Przecież krytycy systemu przed jego wprowadzeniem zarzucali, że dojdzie do teatralizacji procesu, jak w sytuacjach, gdy na sali pojawiają się kamery telewizyjne. Mówiono wręcz, że rozprawy upodobnią się do programu „Sędzia Anna Maria Wesołowska”, a argumentacja prawna ustąpi miejsca emocjom kreowanym zwłaszcza przez adwokatów. Jednak wrocławska praktyka nie potwierdza tych obaw. – *Zachowanie uczestników procesu właściwie się nie zmieniło. Niektórzy na początku są nieco spięci, gdy dowiadują się o nagrywaniu, ale potem jest już normalnie* – przyznaje sędzia Karaś. W jego ocenie, ta nowa sytuacja raczej dyscyplinuje uczestników procesu – świadomość nagrywania rozprawy uspokaja co bardziej krewkich świadków, a prawnicy nieco bardziej ważą

widać na nim także stoper pokazujący czas od rozpoczęcia nagrania. W praktyce może to być proste narzędzie ułatwiające pracę także pełnomocnikowi strony. Może na bieżąco zapisywać wskazania tego czasomierza, zwłaszcza przy co bardziej interesujących go fragmentach procesu.

Twórcy systemu nie przewidzieli jeszcze jednego zastosowania dla systemu nagrywania rozpraw. Otóż, na pierwszych nagrywanych rozprawach, tak jak na zwykłych, pojawili się aplikanci radcowscy, zastępujący na rozprawie swoich mecenasów. Gdyby radca czy adwokat nabrali wątpliwości co do jakości pracy swoich podopiecznych – zawsze mogą osobiście sprawdzić, ocenić i... wycenić ich zachowanie na sali sądowej. ■

Nowe przepisy o kamerach i mikrofonach

System nagrywania rozpraw dotyczy spraw cywilnych. Wprowadzono go nowelizacją kodeksu postępowania cywilnego (nowa treść art. 158 k.p.c.), a także rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości w sprawie zapisu dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego. Ten ostatni akt (Dz. U. z 2011 r. nr 175, poz. 1046) przewiduje m.in. system ustawienia kamer i zasady dostępu do elektronicznych protokołów. System ma docelowo objąć około 4000 sal sądowych w sądach okręgowych i apelacyjnych.



Część kancelarii prawnych obok pełnej nazwy używa również jej krótkiego skrótu. Takie działanie ma wiele walorów marketingowych, ale również praktycznych.

no ulegać wątpliwości, że ma przy tym znaczenie dobrze opracowana jego wizualizacja zewnętrzna (w tym profesjonalna strona www, nietuzinkowy papier firmowy, ciekawe wizytówki itd.). Do tych elementów strategicznych dla budowy pozycji marketingowej należy zaliczyć też opracowanie całego schematu promocji własnej marki poprzez zastosowanie skrótu nazwy podmiotu (kancelarii prawnej). Co oznacza, iż przemysł wymaga, czy gra-

Skrótem kancelarii lepiej się pokażesz

Załóżmy taki scenariusz: na jednej z konferencji naukowych spotyka się dwóch prawników, którzy nie widzieli się od czasu studiów. Jeden z nich pyta drugiego, gdzie pracuje. Ten odpowiada, że w „DZP”. A ty gdzie? – pyta drugi. Ja od kilku lat w „GLN” – mówi drugi. Oczywiście, obaj prawnicy mają na myśli dwie duże kancelarie prawnicze, działające od lat na rynku, czyli Domański Zakrzewski Palinka oraz Gide Loyrette Nouel. Dla laików przedstawiona rozmowa dwóch mecenasów może być całkowicie niezrozumiała. Dla osób z tej branży to już coś innego. Wszystko jest jasne.

Niewątpliwie, od lat w obrocie gospodarczym funkcjonują skróty nazw wielu dużych czy mniejszych kancelarii prawnych, które często zakorzeniły się w świadomości nie tylko prawników, ale również odbiorców (klientów) rynku usług prawnych. Czy zatem skrót nazwy ma praktyczne znaczenie rynkowe? Tak, jeśli sposób jego zewnętrznego wykorzystania jest przemyślany. Ponadto, skróty jako takie zawsze są lepiej zapamiętywane przez zewnętrznych odbiorców. Mają także tę zaletę, że są krótkie i proste, szybko do wymówienia.

– *Wiele firm promuje poza nazwą własną firmy również jej skrót. W dodatku, jeśli nazwa firmy czy kancelarii składa się z kilku wyrazów, wówczas w takiej sytuacji na przykład graficzne logo takiego podmiotu może się składać z pierwszych liter nazwy. Dobrze logo łatwiej jest wypromować, szczególnie, jeśli zostało opracowane z artystycznym zacięciem* – mówi jeden z szefów dużych firm reklamowych.

Co więcej, na budowę zewnętrznej marki rynkowej każdego podmiotu gospodarczego wpływa wielu elementów, ale nie powin-

ficznie opracowanego skrótu nazwy kancelarii nie warto pokazać w dobrym miejscu na papierze firmowym, a może zamieścić go na roll-up-ach podczas spotkań czy konferencji albo na folderach promocyjnych czy tablicy informacyjnej przed wejściem do siedziby. Schematów jest wiele i warto po nie sięgnąć.

Jednak to nie wszystkie możliwości zastosowania samego skrótu nazwy. Wiele firm obchodzi swoje np. 5- czy 10-lecie istnienia na rynku. Podobnie jest z kancelariami prawniczymi. Jak ten fakt wykorzystać w połączeniu z logo składającym się z pierwszych liter nazwy podmiotu? Na przykład poprzez dodanie do takiego logo dodatkowego elementu związanego z rocznicą danej kancelarii prawnej. Taki skrót nazwy (w formie logo) wraz z napisaniem „10 lat na rynku” może być ciekawym elementem promocji przez cały rok kalendarzowy, m.in. na dokumentach zewnętrznych czy innych drukach. Tego typu podejście marketingowe jest coraz częściej stosowane na rynku. Warto przy tym mieć na względzie fakt, że skrót kancelarii prawnej (na przykład składający się z trzech pierwszych liter nazwisk założycieli) może być jednocześnie nazwą domeny internetowej takiego podmiotu. W praktyce taka zależność występuje często i warto ją wykorzystać szerzej w ramach zaplanowanej promocji własnej marki.

Podstawową zaletą stosowania skrótu nazwy kancelarii jest jego odmienność i indywidualność, ale również łatwość skojarzenia dla odbiorcy zewnętrznego. Cechy te czynią z takiego niby-drobnoelementu, niekiedy niedocenianego, dość silny element w budowie marki każdego podmiotu. ■

■ Tomasz Zieliński

Integrują i pomagają

Stowarzyszenie Prawników Administracji Publicznej działa przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Kielcach. Idea powstania stowarzyszenia integrującego prawników pracujących na rzecz administracji publicznej zrodziła się wśród członków kieleckiej izby już ponad dwa lata temu. Formalnie stowarzyszenie zostało zarejestrowane w sierpniu ubiegłego roku.

– *Praca radcy prawnego w administracji ma swoją specyfikę. Pracodawca ma swoje oczekiwania i wymagania* – podkreśla Urszula Miernik, radca prawny, jedna z założycielek stowarzyszenia.

Stowarzyszenie skupia obecnie około 50 członków – radców prawnych, aplikantów radcowskich i adwokackich, a także prawników pracujących na rzecz administracji publicznej z terenu województw świętokrzyskiego, mazowieckiego i małopolskiego.

Głównym celem stowarzyszenia jest integracja prawników pracujących na rzecz instytucji i organów administracji publicznej, bez względu na formę wykonywania przez nich obsługi prawnej. Integracja ta ma służyć wymianie doświadczeń w zakresie rozwiązywania problemów związanych z doradztwem prawnym dla administracji publicznej.

Specyfika pracy tej grupy prawników to niejednokrotnie wykluczające się przepisy, rozporządzenia czy nawet zarządzenia.

– *Dlaczego mamy wyważać dawno otwarte drzwi, jeśli w którymś z urzędów takie sprawy już były załatwiane. Korzystajmy z tych doświadczeń* – mówi Urszula Miernik.

Stowarzyszenie Prawników Administracji Publicznej – obok integracji – stawia sobie także inne cele. Jednym z nich jest podnoszenie świadomości prawnej Polaków. Członkowie stowarzyszenia obok udziału w akcji „Niebieski Parasol” udzielają także bezpłatnych porad prawnych. Każdy radca pracujący w administracji ma styczność z ludźmi, którzy przycho-



Fot. Jacek Barcz

dzą do urzędu, by załatwić swoje sprawy, widzi, z jakimi problemami prawnymi – wynikającymi najczęściej z niskiej świadomości prawnej – się borykają. Czy można im nie pomóc?

Stowarzyszenie wspiera także Okręgową Izbę Radców Prawnych w Kielcach w programie nauczania prawa w szkołach ponadgimnazjalnych w ramach projektu Świadomy Swoich Praw Obywatel.

Partnerem stowarzyszenia – obok kieleckiej Okręgowej Izby Radców Prawnych – jest Wyższa Szkoła Ekonomii i Prawa w Kielcach. ■

(mer)

Jesteś nowoczesny?
Odbierz swój
Certyfikat



Już dziś:

- załóż bezpłatnie wizytówkę i zdobądź unikalną wiedzę
- skorzystaj z dedykowanych narzędzi marketingowych
- zaprezentuj się w największym portalu prawnym
- uzyskaj prestiżowe wyróżnienie

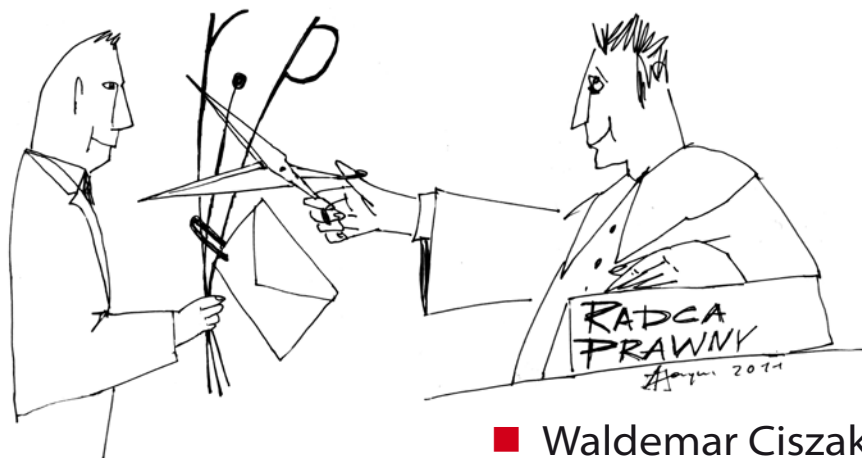


Aby otrzymać certyfikat, zarejestruj się:
www.legalclick.pl

Dodatkowe informacje:
tel. 71 390 84 08
pomoc@legalclick.pl



Rys. Andrzej Jacyszyn



■ Waldemar Cizak

zawodowego. Prawa do ochrony tytułu zawodowego jako prawa osobistego należy dopatrywać się w art. 23 i 24 *Kodeksu cywilnego* w zakresie ochrony dóbr osobistych. Wydaje się przecież jednoznaczne, że tytuł zawodowy przynależny każdemu radcy prawnemu jest dobrem osobistym, które podlega ochronie prawnej w rozumieniu norm prawa cywilnego. Warto jednak zastanowić się nad tym, jak w praktyce podejść do stosowanych skrótów tytułu zawodowego w praktyce dzia-

Pamiętajmy o tytule

Dbłość o ochronę tytułu zawodowego radcy prawnego jest prawem i obowiązkiem organów samorządu zawodowego radców prawnych oraz samych radców prawnych.

Radca prawny to zawód zaufania publicznego. Wykonywanie go wiąże się z występowaniem w sferze zewnętrznych stosunków społecznych. Mowa tu o relacjach z klientami, przeciwnikami procesowymi, sądami, innymi organami wymiaru sprawiedliwości czy mediami. Dlatego tak istotna jest dbałość o ochronę tytułu zawodowego radcy prawnego. Jeśli sami nie zatroszczymy się o prestiż tytułu, nikt za nas tego nie zrobi. Praca radcy prawnego to także praca na rzecz dobrego imienia całej społeczności radcowskiej.

Od „radcy prawnego” do „r.p.”

Jak wiemy doskonale, diabeł tkwi w szczegółach. Czasami nawet w korespondencji sądowej adresowanej do radców prawnych. W czym rzecz? Chodzi o zwrot „r.pr.” lub zamiennie stosowany „r.p.” lub czasami szerzej „rad.praw.” lub podobnie, który pojawia się w praktyce zawodowej i zastępuje pełną formę tytułu zawodowego radcy prawnego. Pojawia się on coraz częściej w otrzymanywanych z sądów pismach, wezwaniach, zawiadomieniach i innych dokumentach urzędowych. Większość z nas pewnie tego nie zauważa. Ale zastanówmy się, czy tego rodzaju skróty nie są formą redukcji prestiżu naszego zawodu? Czy powinniśmy godzić się na takie masowe minimalizowanie naszej tożsamości zawodowej? Z „radcy prawnego” przeobrazić się w „r. pr.”? Może jednak nie? A może taka reakcja to tylko przesada? Jakkolwiek

odpowiemy na to pytanie, powinniśmy chyba podyskutować o prawidłowościach używania tytułu zawodowego i jego ochronie.

Jak prawo chroni tytuł?

Kwestia ochrony tytułu zawodowego uregulowana jest wprost w art. 1 ust. 2 ustawy o radcach prawnych. Stwierdza się tam, że: tytuł zawodowy „radcy prawnego” podlega ochronie prawnej. Ochronę prawną tytułu zawodowego radcy prawnego wprowadziła nowelizacja ustawy z 1997 roku, podobnie jak adwokatów. Co więcej, w *Kodeksie etyki radcy prawnego* znalazł się w art. 5 zapis, który zobowiązuje radcę prawnego wykonującego zawód do używania tytułu zawodowego – radca prawny. Sama ochrona prawna tego tytułu to kwestia wykorzystywania środków prawnych możliwych do zastosowania w polskim systemie prawnym w wypadkach naruszenia przez osoby trzecie praw do chronionego prawnie tytułu zawodowego radcy prawnego. Nie trzeba teraz wchodzić w poważne rozważania na temat środków ochrony prawnej tego tytułu zawodowego, wystarczy przywołać regulację prawną przewidzianą w art. 61 § 1 *Kodeksu wykroczeń* w zakresie ochrony przed przywłaszczeniem przez osoby trzecie tytułów zawodowych. Jednoznacznie daje to ochronę prawną w wypadku przywłaszczenia tytułu radcy prawnego przez osobę niemającą prawa do tego tytułu

lania organów ochrony prawnej. Oczywiście jest natomiast, jak sądzę, że naruszanie praw do tytułu zawodowego w ramach korporacji zawodowej w relacjach: radca prawny – inny radca prawny, znajdzie ochronę w normach postępowania, które regulują zasady etyki zawodowej radców prawnych. Tu katalog środków prawnych się kończy. Ale przecież zostały jeszcze dobre obyczaje, kultura słowa, językowa rzetelność. Spojrzenie na tę kwestię wydaje się tym bardziej uzasadnione w obliczu działań na rzecz dopuszczania do usług pomocy prawnej osób spoza naszej grupy zawodowej.

Artykułujmy praworządnie

Niewłaściwe używanie jakiegokolwiek tytułu zawodowego zakłóca i burzy porządek publiczny. Dlatego każdy z nas zobowiązany jest występować tylko w takiej roli, jaką wyznacza mu wykształcenie, pozycja zawodowa i tytuł zawodowy. Budowanie właściwych relacji w tym zakresie nie jest tylko funkcją prawa i ochrony prawnej, ale też kwestią dobrych obyczajów, kultury społecznej i zawodowej. Dlatego należy sygnalizować nadużycia i podnosić wątpliwości. A przede wszystkim kształtować według uznanych wzorców sposób i tryb właściwego artykułowania społecznych zasad. Również w zakresie używania i ochrony każdego tytułu zawodowego. Jako ludzie prawa, powinniśmy być na tym punkcie szczególnie wrażliwi. ■

„Uliczny rynek” usług prawnych to zjawisko polegające na poszukiwaniu i pozyskiwaniu tzw. przypadkowych klientów. Nie chodzi tu dosłownie o ulicę, ale raczej o pewien typ klienta.

■ Sławomir W. Ciupa

Czy nadchodzi czas dla *street lawyers*?

Wyrażenie *street lawyers*, choć pochodzi z języka obcego, można odnieść do polskich realiów i rozumieć dwojako. W pierwszym znaczeniu to adwokaci, radcowie prawni i notariusze działający na rzecz ubogich klientów z chęcią niesienia im pomocy i realizacji zawodowej misji (jak w powieści J. Grishama „Obrońca ulicy”). W drugim znaczeniu chodzi o adwokatów, radców prawnych i notariuszy, którzy – nie mając klientów lub nie mogąc w nich przebierać – poszukiwali ich wszędzie, gdzie mogli (przypadkowi klienci).

„Uliczny rynek” usług prawnych to zatem zjawisko polegające na poszukiwaniu i/lub pozyskiwaniu tzw. przypadkowych klientów. Nie chodzi tu dosłownie o ulicę, ale raczej o pewien typ klienta. Z reguły – jeżeli nie jest w przymusowej lub trudnej sytuacji – nie poszukuje on prawnika, nie przychodzi do jego biura po pomoc, nie oczekuje go u siebie. Nie ma więc doświadczenia w kontaktach z prawnikami. Cechuje go niska świadomość prawna. Nie korzysta z pomocy prawnej, gdyż sądzi, że sam sobie poradzi. Myśli kategoriami mitów i stereotypów (prawo jest zbyt skomplikowane, sądy działają zbyt wolno, prawnicy nie są uczciwi, to wszystko zbyt dużo kosztuje). Jest dostępny tylko tam, gdzie przebywa, często właśnie na ulicy (stąd nazwa „klient z ulicy”). Jeżeli już zdecyduje się na prawnika, to nastawia się na pojedyncze kontakty, jest oszczędny w wydatkach (płaci za efekty), trudny w komunikacji, współpracuje z oporami, niełatwo z nim nawiązać relacje, nie jest zbyt lojalny. Przekrojowo można znaleźć go wszędzie – wśród konsumentów i przedsiębiorców.

Nie jest to nowość, także w świecie usług

prawniczych. Zjawisko to towarzyszy prawnikom od zarania zawodu. Znane było także w Polsce, choćby w okresie międzywojennym i wcześniej. W czasach socjalistycznych przybrało bardziej zakamuflowane formy. Przeniosło się z ulic do wnętrza sądów i urzędów. Rekrutacja klientów odbywała się głównie na korytarzach. Spotykało się nawet osoby z maszyną do pisania, które na poczekaniu sporządzały proste pisma procesowe dla chętnych interesantów. Całe ich biuro mieściło się w teczce. W czasach rynkowych zjawisko pojawiło się znowu na ulicach. Wróciło głównie tam, skąd wyszło, tj. w okolice sądów lub urzędów. Objawiło się poprzez – jak to się dawniej mówiło – naganiaczy rozdających (mniej lub bardziej nachalnie wciskających) drobne ulotki zachwalające usługi prawnicze. Nie można jednak nie dostrzec, że zaczęło ewoluować.

Niniejszy tekst jest próbą uchwycenia istoty zjawiska *street lawyers* w drugim z podanych wyżej znaczeń oraz próbą odpowiedzi na pytanie: jakie są ich perspektywy? W tym miejscu nie będziemy jednak wdawać się w ocenę ich działania na gruncie etyki, w tym zawodowej. Wymaga to osobnego omówienia i może wypaść różnie. Poprzestaniemy tutaj na przykładowym zestawieniu nagannych etycznie zachowań: wykorzystanie przymusowej lub trudnej sytuacji klienta, jego łatwowierności,

Kim są, czym się zajmują oraz jak działają *street lawyers*?

Dla *street lawyers* każda okazja, nawet przypadkowa, do znalezienia klienta była dobra i warta ceny. Najczęściej dopiero zaczęli lub, mimo funkcjonowania na ryn-

ku, nie wiodło im się najlepiej. Stąd koncentracja na prostych, powtarzalnych, tanich i szybkich usługach dotyczących życiowych interesów ich klientów (praca, zakupy towarów i usług, mieszkanie, sprawy urzędowe, rodzinne i spadkowe). Zakres praktyki powodował, że liczyła się bardziej efektywność niż wiedza i doświadczenie. Klienci

„Uliczny rynek” usług prawnych to zjawisko polegające na poszukiwaniu i/lub pozyskiwaniu tzw. przypadkowych klientów. Nie chodzi tu dosłownie o ulicę, ale raczej o pewien typ klienta.

oczekiwali zrozumiałych i prostych efektów (raczej wymiernych niż niewymiernych). Sama komunikacja i relacja z klientem była ograniczona przez zasady etyki zawodowej i nieistotna, wszak dominowały pojedyncze transakcje. Brak było komunikacji materialnej, gdyż usługodawcy nie dysponowali często własnym biurem z odpowiednim wystrojem i wyposażeniem, ich nazwiska nie były znane lub renomowane. Poszukiwanie i pozyskiwanie klientów, a niekiedy nawet ich obsługa, odbywały się często poza lokalem kancelarii, także na ulicy. Był to swoisty rodzaj promocji sprzedaży, w której poprzez osobisty kontakt z klientem informowano go o usługach, a nawet próbowano go namówić do skorzystania z pomocy prawnej.

Później zjawisko, począwszy od lat 80. ubiegłego wieku, zaczęło trwać do dzi-

siaj ewolucję, choć oczywiście nie zaniknęło całkowicie w swej początkowej formie.

Po pierwsze, na „ulicznym rynku” pojawili się nowi prawnicy (zwłaszcza po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z 24.11.2003 r., SK 22/02). Należą do nich osoby z wyższym wykształceniem prawniczym, działające na zasadzie osobistego wykonywania usług (często w formie prowadzenia działalności gospodarczej bez przynależności do samorządu zawodowego, tzw. doradcy prawni). Działają jak pierwsi *street lawyers*, ale także z nimi konkurują. Doprowadziło to w pewnym zakresie do zmian w funkcjonowaniu rynku, gdyż nowych prawników nie obowiązywały

ty usługi prawnicze. Dzisiaj, wykorzystując brak regulacji dostępu do rynku usług prawniczych, świadczą pomoc prawną, w części posługując się w tym celu prawnikami (np. firmy windykacyjne, kancelarie odszkodowawcze, zarządcy interesów). Zmieniają one w istotnym stopniu rynek, gdyż od zawsze traktują go jak biznes, a nie przejaw wykonywania zawodu prawnika. Efektywność była więc dla nich naturalną, zrozumiałą, nienarzuconą przez klientów i racjonalną strategią działania. W porównaniu z pierwszymi *street lawyers* mogli bez ograniczeń docierać do klientów, zarządzać biznesem i pozyskiwać kapitał (np. w ramach spółek kapitałowych).

się to do pewnego rozszerzenia tego rynku oraz wzrostu znaczenia strategii efektywności, gdyż wymagane nakłady na działalność wirtualną i koszt dotarcia do klienta są znacznie mniejsze niż na taką samą działalność w świecie realnym. Z drugiej jednak strony, umożliwiło „ulicznym klientom” samodzielne zaspokajanie popytu na pomoc prawną w bezpłatnym wirtualnym świecie.

Po czwarte, o ile dotychczas „uliczni klienci” byli bardziej bierną stroną rynku, teraz stali się aktywni. Ujawniła się i narasta coraz bardziej z ich strony presja, aby zasada efektywności stanowiła podstawową strategię działania prawników. Chcą oni – podob-



Fot. Jacek Barcz

ograniczenia wynikające z etyki zawodowej (choćby w zakresie marketingu i sprzedaży usług). Mogli oni więc od samego początku oddziaływać na klientów za pomocą wszelkich form i środków prowadzenia biznesu, w tym w pełni korzystać z promocji, usług pośredników, stosować zasadę efektywności (np. w zakresie wyboru formy prawnej działalności, podzlecenia usług, stosowania wynagrodzenia zależnego od wyniku).

Po drugie, na rynku „ulicznym” były i są, obecne firmy nieprawnicze. Kiedyś świadczyły wprost pomoc prawną (w latach 80. i 90. ub.w. głównie jako firmy doradcze), potem przez pewien czas formalnie prowadząc inną działalność, faktycznie świadczy-

Po trzecie, pojawiły się i szybko zostały wykorzystane nowe możliwości. Dzięki internetowi oraz nowoczesnym urządzeniom, technologiom telekomunikacyjnym i oprogramowaniu poszerzyły się same ulice. Teraz dostępne są dla poszukiwania klientów nie tylko „zwykłe ulice” (świat *off-line*), ale ogromne „autostrady informacyjne” w cyberprzestrzeni (świat *on-line*). W tym świecie nie trzeba już fizycznych naganiaczy, wystarczą wirtualne bazy danych i internetowe wyszukiwarki, społeczności internetowe i marketing kontekstowy, wirtualne biura, a potencjalni klienci mogą samodzielnie pobrać odpowiednie materiały informacyjne lub reklamowe. Przyczyniło

nie jak przy zakupach zwykłych produktów materialnych – być w pełni poinformowani, mieć do czynienia z jasnymi i zrozumiałymi dla nich produktami usługowymi (liczą się materialne dowody ich świadczenia), mieć szybką, przyjazną i prostą obsługę, niską cenę i gwarancję spełnienia złożonych obietnic (stąd popularność wynagrodzenia za wynik sprawy). Dla wielu nie ma znaczenia wiedza, doświadczenie, renoma czy reputacja. Liczą się efekty i tylko za nie gotowi są płacić. Co więcej, uważają, że na takich zasadach mogą działać nie tylko *street lawyers*, ale wszyscy prawnicy. Nie sposób jednak nie zauważyć, że oznacza to realny wzrost oczekiwań i wymagań w stosunku

do *street lawyers* (na zasadzie „coraz więcej za coraz mniej”).

Perspektywy *street lawyers*

Z historycznej perspektywy pierwsi *street lawyers* uważani byli przez otoczenie za przejaw pauperyzacji zawodu prawnika. Pojawiali się najczęściej tam, gdzie występowała nadpodaż usług prawniczych przy danym popycie, co częściowo dawało się równoważyć niską (nieraz niepokrywającą całości kosztów) ceną. Wprawdzie nie badano zasięgu, skali i dynamiki samego zjawiska „ulicznego rynku”, ale z obserwacji dostępnej nam perspektywy rynkowej nie stanowiło ono głównego czy istotnego dostrzegalnego nurtu. Ten zaś był zdominowany przez tradycyjne kancelarie. Pierwsi *street lawyers* (także doradcy prawni) działali zaś nie tyle na jego marginesie, ale na poboczu lub w pewnych rynkowych niszach.

Z upływem czasu „uliczny rynek” coraz bardziej ewoluował, a także – w odpowiedzi na oczekiwania klientów – dojrzał. Od paru lat pojawiają się na nim profesjonalni gracze innego rodzaju (nie tylko prawnicy). Strategia efektywności to nie tylko zasada, ale praktyka ich działania. Wpływa na całą organizację i zarządzanie działalnością zorientowaną nie na świadczenie prostych usług, ale produktów usługowych. Stanowią je proste i powtarzalne, szybkie i tanie czynności usługowe i obsługowe. Są wystandardyzowane (co do zakresu i jakości), świadczone w sposób odróżniający je od konkurencji i dla określonego klienta, na skalę masową. Generują one niskie ryzyko dla usługodawcy i usługobiorcy. Kreują także widoczne i zrozumiałe efekty (prezentowane jako korzyści lub wartości dla klienta). Wzrosło znaczenie komunikacji i relacji z klientem, gdyż dąży się do uzyskania jego satysfakcji i lojalności. Stąd istotna jest komunikacja materialna, tj. lokalizacja biur (w pobliżu sądów i urzędów, ale także przy głównych ulicach, ciągach lub centrach handlowych czy węzłach komunikacyjnych) oraz ich aranżacja, wystrój i wyposażenie (zwykle od frontu budynków, w miejscach łatwo dostępnych i przyjaznych dla klienta). Występuje system identyfikacji wizualnej, scenariusze, procedury i standardy usługowe i obsługowe. Nie chodzi tutaj już o przypadkowego, ale sprofilowanego „ulicznego klienta”, który nie jest po prostu wyszukiwany „na ulicy”, ale zachęcany do „wejścia z ulicy” do „biura” (również wirtualnego). Nowi gracze to bardziej przedsiębiorcy niż zawody profesjonalne. Nie tylko

dysponują odpowiednią strategią, doświadczeniami, umiejętnościami, zasobami, ale głównym motorem ich działalności jest zysk. Traktują swoją działalność jak inwestycję i biznes, a nie misję czy wykonywanie zawodu (prasa okrzyknęła ich kiedyś prawnikami z McDonald's).

Ewolucji „ulicznego rynku” nie towarzyszy – jak na razie – odpowiednio duży wzrost popytu. Wbrew pozorom, nie był on nigdy zbyt rozwinięty. Mimo pozytywnych deklaracji ze strony klientów (zwłaszcza konsumentów), nie nastąpiło realne zwiększenie zapotrzebowania na usługi. Potwierdzają to badania rynkowe. Ich wyniki pokazują, że w Polsce występuje niska rynkowa penetracja tych usług, a zgłaszany na nie popyt był, i jest, niski lub malejący czy wręcz chwilowy lub przemijający (szczególnie wśród konsumentów i małych przedsiębiorców, podstawowych klientów *street lawyers*). Doszło do tego, że część tradycyjnych kancelarii była zmuszona do wejścia na „uliczny rynek”. Dalszy wzrost podaży (liczby prawników z samorządów zawodowych i osób z wyższym wykształceniem prawniczym) może taką sytuację pogłębić. Towarzyszą jej ustawicznie zwiększające się oczekiwania i wymagania „ulicznych klientów”, przekraczające niejednokrotnie granicę racjonalności gospodarczej i ekonomicznej efektywności w działaniu *street lawyers*.

Nie oznacza to jednak, że „uliczny rynek” nie ma perspektyw na przyszłość. Proste usługi prawnicze są z punktu widzenia klientów potencjalnie pożądane, ale tradycyjni *street lawyers* muszą podjąć działania na rzecz poszerzenia rynku. Częściowo już to robią (lobbing w zakresie zmian przepisów prawa dotyczących liberalizacji dostępu do świadczenia pomocy prawnej, tworzenie sieci usługowych lub praktyk multidyscyplinarnych, opieka prawna w abonamencie, ubezpieczenia pomocy prawnej, szukanie nowych klientów np. w zakresie usług finansowych, telekomunikacyjnych, elektronicznych). Warunkiem przetrwania w dotychczasowej formule jest jednak zwiększenie świadomości prawnej klientów, co wpłynie na wzrost penetracji rynkowej prostych usług prawniczych i realnie zwiększy popyt. O wiele lepiej rysują się jednak perspektywy dla *street lawyers*, którzy wykorzystają lub wejdą w alternatywne struktury biznesowe. Pojawiły się one faktycznie wraz z wejściem na „uliczny rynek” firm nieprawniczych. Są podobne do rozwiązań znanych z Wielkiej Brytanii (tzw. *Tesco Law*). Zezwała ono na tworzenie

przez tradycyjne kancelarie spółek z innymi szeroko pojętymi zawodami; pozwala na świadczenie pomocy prawnej nie tylko prawnikom lub kontroli i zarządzania kancelariami nieprawnikom; daje możliwość tradycyjnym kancelariom pozyskiwania kapitału z rynku.

Struktury te umożliwiają konkurencję nie tylko z innymi *street lawyers*, ale także z tradycyjnymi kancelariami i wejście na ich rynek. To z kolei oznacza, że staje się on potencjalnie interesujący dla naprawdę dużych graczy. Chodzi tu nie tylko o tradycyjne kancelarie i firmy nieprawnicze (banki, instytucje finansowe, sieci handlowe lub usługowe, firmy doradcze itd.). Ich pojawienie się na rynku może znacząco zmienić sytuację tradycyjnych *street lawyers*. Trudno bowiem z nimi konkurować, nie mając ich potencjału lub zasobów. Alternatywni *street lawyers* mają szansę nie tylko utrzymać się na rynku, ale zwiększyć w nim swój udział, jeżeli nauczą się działać w zupełnie nowej, efektywniejszej w stosunku do tradycyjnych *street lawyers* i kancelarii, formie biznesowej. Ci ostat-

Ewolucji „ulicznego rynku” nie towarzyszy – jak na razie – odpowiednio duży wzrost popytu. Wbrew pozorom, nie był on nigdy zbyt rozwinięty. Mimo pozytywnych deklaracji ze strony klientów, nie nastąpiło realne zwiększenie zapotrzebowania na usługi.

ni mogą zaś mieć problemy z wejściem na rynek lub utrzymaniem się na nim, gdyż będzie ich coraz więcej, pozostaną w znacznej części w rozdrobnieniu i będą mieli trudności w wytworzeniu lub komunikowaniu (zasady etyki) takiej wartości dodanej, jakiej oczekują „uliczni klienci”. Droga do tego celu została już otwarta w Wielkiej Brytanii poprzez zmianę prawa (*Tesco Law*), w Polsce zaś, paradoksalnie, drogą zaniechań legislacyjnych (brak kompleksowej regulacji dostępu rynku i zawodów prawniczych). ■

Autor jest radcą prawnym, współnikiem Kancelarii Ciupa Figat i Wspólnicy s.c. w Warszawie.

Strona internetowa wizytówką firmy

Strona internetowa to klucz do sukcesu firmy. Niezależnie od wielkości przedsiębiorstwa, branży i rynku, na którym funkcjonuje, czy profilu działalności, strona www jest elementem przyciągającym nowych klientów, wizytówką firmy w sieci oraz miejscem prezentacji produktów i usług. Firmy, którym zależy na jak najefektywniejszym wykorzystaniu potencjału internetu, powinny przestrzegać kilku zasad przy konfiguracji i prezentacji swojej strony internetowej. Wpłyną one nie tylko na wizerunek przedsiębiorstwa, ale także przyciągną potencjalnych klientów i pozwolą zachować ich długotrwałą lojalność.

Chwyliwa nazwa domeny

Pierwszy krok do utworzenia profesjonalnej strony internetowej to znalezienie dobrze brzmiącej i zgodnej z prawem domeny. Dostawcy usług hostingowych mają w swojej ofercie bezpłatne narzędzia do sprawdzania wolnych domen, więc wybór odpowiedniej nie powinien sprawiać problemu. Ponadto, adres internetowy powinien zgadzać się z tematem strony i być możliwie najkrótszy i chwytliwy: „radca-kowalski”, „kancelaria-kowalscy” czy „radcaprawny” to tylko niektóre propozycje. Można też pomyśleć o nazwie, która zaakcentuje, w jakiej miejscowości znajduje się kancelaria: „radca-prawny.waw”, „kancelaria-prawna-poznan” itp.

Przejrzysta i funkcjonalna struktura

Kolejnym niezbędnym krokiem do sukcesu jest zaprojektowanie przejrzystej struktury strony. Obecnie niektóre firmy hostingowe oferują aplikacje *on-line*, które pozwalają również osobom niemającym wiedzy technicznej, stworzyć stronę internetową w prosty i szybki sposób (np. 1&1 MyWebsite). Klient szukający informacji

chce je znaleźć możliwie jak najszybciej, dlatego ważne, by strona miała układ przyjazny dla jej użytkowników. Strona internetowa nie powinna być zbyt hałaśliwa i przeładowana grafiką czy migoczącymi banerami i ruchomym tekstem. Natomiast elementem graficznym, który powinien być dobrze widoczny na stronie, jest logo firmy.

Czytelny przekaz

Najważniejszym elementem strony internetowej jest jej treść. Struktura zamieszczonych informacji powinna być czytelna, a teksty krótkie, konkretne i dostarczające klientom informacji, których szukają. Strona internetowa radcy prawnego powinna przede wszystkim zawierać szczegółowy opis oferowanych usług. Warto zamieścić oddzielną zakładkę, w której klienci znajdą wszystkie najważniejsze informacje o kancelarii: w czym się specjalizuje, kto należy do zespołu pracowników itp. Można także dodać referencje od osób, które skorzystały z usług kancelarii. Informacja o rzetelności i wysokim standardzie oferowanych usług niewątpliwie przyczyni się do powiększenia grupy klientów. Oryginalnym pomysłem, który wyróżni stronę internetową spośród wielu innych, jest zamieszczenie formularza porad prawnych *on-line*, poprzez który klienci będą mogli zadawać radcy pytania. W dobrze widocznym miejscu powinny się znaleźć dokładne dane kontaktowe kancelarii: adres, telefon, godziny otwarcia. Można również dodać mapkę, która ułatwi klientom trafienie do celu. Poza zamieszczeniem wartościowych informacji nie należy zapominać o regularnym aktualizowaniu serwisu.

Wymagania techniczne

Poza chwytliwą nazwą domeny, przejrzystą strukturą i ciekawą treścią należy pamiętać o spełnieniu wymogów technicznych. Klienci szukający radcy prawnego nie chcą tracić czasu na wielokrotne próby wyświetlenia strony. Jeżeli po drugiej próbie treść czy elementy graficzne nie otwierają się w całości lub pewne aplikacje nie działają poprawnie, wówczas klienci zaczynają się niecierpliwić i szukać innych kancelarii. Dlatego optymalna prezentacja w różnych wyszukiwarkach i szybkość ładowania serwisu to podstawa. ■



Komentarz Olivera Maussa,

Dyrektora Generalnego 1&1 Internet

W dzisiejszych czasach posiadanie przez firmę strony internetowej to konieczność. Możliwość dotarcia z ofertą do szerokiej grupy klientów to największa zaleta posiadania firmowego serwisu. Przedsiębiorcy, zwłaszcza właściciele małych i średnich firm, obawiają się „wejścia do internetu” z uwagi na wysokie koszty, brak czasu czy umiejętności i wiedzy. Wyniki analizy rynku pokazały jednoznacznie, że wiele tradycyjnych pakietów hostingu stron www jest zbyt skomplikowanych, aby zaspokoić potrzeby zapracowanych właścicieli małych przedsiębiorstw. Nasza nowa aplikacja, 1&1 MyWebsite (dostępna na stronie www.1and1.pl) jest łatwa w użyciu i wychodzi naprzeciw potrzebom tysięcy polskich firm, które chciałyby być obecne *on-line*, ale dotąd nie mogły tego zrobić. Dzięki nowemu narzędziu każdy może w prosty i szybki sposób stworzyć atrakcyjną wizualnie, nowoczesną i w pełni dostosowaną do swoich potrzeb stronę www.

OFFICIUM

Efektywność, mobilność
i bezpieczeństwo.



W dzisiejszych czasach dokładność to za mało. Od prawnika wymaga się perfekcji, a podstawą jest dobre zarządzanie czasem. Sprawna organizacja pracy jest niezbędna, by spełnić oczekiwania klienta, pracodawcy, współpracownika. Jednak dążenie do ideału jest łatwiejsze, gdy towarzyszą temu **sprawdzone i pewne metody**.

Dlatego właśnie stworzyliśmy OFFICIUM – program od specjalistów dla specjalistów. Wspomaga zarządzanie Kancelarią Prawniczą, uwzględniając specyficzny charakter branży. Dopasowuje się do oczekiwań dzięki **szerokiej ofercie zastosowań** i możliwości. Sięga w przyszłość **uniwersalną, webową strukturą** i jest przy tym **całkowicie bezpieczny**.

Przejrzysta organizacja



Wielopoziomowa struktura komputerowego programu OFFICIUM w każdej chwili pozwala korzystać z niego w najwygodniejszy dla użytkownika sposób. Jest dostosowany do potrzeb pracodawcy, idealny nawet dla najbardziej mobilnego pracownika, pomocny dla Klienta.

Oprogramowanie OFFICIUM oferuje:

- ▶ Prowadzenie kalendarza indywidualnego (pracownika i klienta) i zbiorczego (Kancelarii), dzięki czemu wszystkie ważne daty są pod ręką;
- ▶ Kontrolę terminów nadchodzących rozpraw i spotkań – system przypominania dopilnuje czasu realizacji zobowiązań;
- ▶ Kontrolę przepływu dokumentów – zakres ich dostępności zależy od Państwa;
- ▶ Monitoring kontaktów z Klientami, który jest historią wszystkich podjętych decyzji dzięki zebraniu w jednym miejscu:
 - przyjętych ustaleń,
 - udzielanych porad,
 - prowadzonych postępowań sądowych i innych czynności prawnych.

Współcześnie mobilność i elastyczność są świadectwem efektywności pracy. Dlatego tak istotnym jest, by w każdej chwili być na bieżąco, kontrolując, aktualizując i czerpiąc korzyści ze stałego dostępu do informacji. Aktualna informacja jest kluczem do świadomych decyzji.

OFFICIUM stawia na globalny dostęp z każdego miejsca na ziemi dzięki zewnętrznemu, wspólnemu interfejsowi, który jednocześnie gwarantuje swobodę korzystania ze wszyst-

kich wprowadzonych danych. Jest to także olbrzymie ułatwienie kontaktów z Klientem, który na bieżąco może być informowany o postępach w działaniu.

Ponadto system OFFICIUM to ułatwienie w kierowaniu zasobami ludzkimi dzięki możliwościom:

- ▶ Zdalnej kontroli, która pozwala trzymać rękę na pulsie niezależnie od czasu i miejsca;
- ▶ Delegowania zadań – od pierwszej chwili pozwalając wyznaczyć zakres odpowiedzialności;
- ▶ Organizacji pracy własnej, partnerów oraz personelu Kancelarii – niezależnie od czasu pracy i zakresu kompetencji.

Komputerowy program OFFICIUM to znaczne ułatwienie finansowe. Jest wsparciem przy prowadzeniu rozliczeń czasu pracy pracowników – przy ustalonym z góry honorarium lub wewnątrznie wprowadzonym stawkom. Pomaga przy wystawianiu i archiwizacji faktur, prowadząc swoistą historię księgowości.

OFFICIUM to także najlepsze wsparcie przy rozliczeniach, oferujące:

- ▶ Pełną dowolność ustaleń sposobu rozliczeń z Klientem – wycieczną ryczałtem lub według dokonanych czynności czy przeprowadzonych spraw;
- ▶ Prowadzenie rozliczeń czasu pracy pracowników – dzięki ustaleniemu z góry honorarium lub wewnątrznie wprowadzonym stawkom;
- ▶ Wystawianie i archiwizację faktur, prowadząc swoistą historię księgowości.

Program OFFICIUM umożliwia **zwiększenie efektywności** prowadzonych działań, oszczędzając czas i finanse oraz podnosząc dochodowość Kancelarii.

Pełne bezpieczeństwo



Niebywale szybki rozwój technologiczny powoduje, że obecnie większość informacji przesyłanych jest przez Internet. Dotyczy to również dokumentów zawierających informacje poufne.

W związku z tym zapewnienie bezpieczeństwa i uporządkowanie przesyłu tysięcy dokumentów stało się istotnym wyzwaniem dla Kancelarii Prawniczych, a dla nas – najwyższym priorytetem, dzięki któremu mogą Państwo w pełni zaufać naszym rozwiązaniom.

Zaprojektowany w najnowszej technologii webowej system OFFICIUM oferuje najwyższą poufność przesyłu i zabezpieczenia danych przy możliwości pracy z dowolnego miejsca na Ziemi. Państwa prywatność jest chroniona dzięki najlepszym rozwiązaniom rzęsy specjalistów.

Program OFFICIUM jest odpowiedzią na potrzeby Kancelarii Prawniczych. Idealnym rozwiązaniem dla Kancelarii wieloodziałowych bądź Kancelarii, których pracownicy jednocześnie działają w wielu miejscach w kraju i na świecie. Jest także niewątpliwym ułatwieniem dla pracownika czy klienta. Umożliwia zwiększenie efektywności prowadzonych działań w każdym ujęciu oraz podnosi prestiż Kancelarii. Organizuje pracę, zapewnia bezpieczny dostęp, chroni prywatność.

www.officium.com.pl

Przedsiębiorcy wskazują kierunek prawnikom

■ Jerzy Mosoń

W poprzednim numerze „Radcy Prawnego” rozpoczęliśmy temat trendów w zawodzie prawniczym, korzystając z przedstawionych nam w tej kwestii opinii samych prawników. Teraz przyszedł czas na głos drugiej strony: prezesów i dyrektorów dużych firm, którzy najlepiej wiedzą, w jakim kierunku powinni szkolić się prawnicy, aby mieć szansę na stabilną i dobrze płatną pracę.

W naszym raporcie wskazujemy na kluczowe tendencje, które wiążą się ze zmianami gospodarczymi, infrastrukturalnymi, a także społecznymi. Bo o ile wiadomo, że w Polsce zwyczajnie musi rozwijać się sektor energetyczny czy infrastruktura drogowa, to już rozrost klubów fitness, siłowni i innych miejsc służących rekreacji to raczej skutek zmiany mentalności Polaków.

Model prawnika: kancelaryjny czy korporacyjny?

Badając jednak kwestię specjalizacji prawniczych, przede wszystkim trzeba mieć na uwadze, że czym innym są stosowane przez korporacje wymagania wobec wewnętrznych działów prawnych, a czym innym wobec kancelarii, którym powierza się konkretne działania. Obecnie prawnicy korporacyjni muszą być wrażliwi na doczesny interes przedsiębiorstwa w większym stopniu niż jeszcze dekadę temu. W bardziej komfortowej sytuacji są zespoły kancelaryjne „wynajmowane” do konkretnych zadań. W tym przypadku o obranej metodzie prowadzenia sprawy decydować będzie – tak jak dotychczas – partner zarządzający kancelarią, a nie prezes firmy zlecającej zadanie.



Rys. Gina Sanders – Fotolia.com

Branże z przyszłością

Bez względu jednak na obraną drogę rozwoju, należy wskazać kilka branż, w których warto się specjalizować ze względu na uwarunkowania ekonomiczno-społeczne. Jest to przede wszystkim szeroko rozumiany sektor finansowy – od prawa upadłościowego, fuzji, przejęć, po doradztwo inwestycyjne i usługi maklerskie. Znaczną rolę zyska także bezpieczeństwo transakcji: ochrona informacji niejawnej czy kontrola legalności umów (szczególnie w obszarze instytucji finansowych). Liczyć się będą kompetencje ogólne, takie jak spojrzenie biznesowe oraz podstawowa wiedza prawna, ale opanowana do perfekcji, jak choćby prawo pracy. Tu swoje miejsce z powodzeniem znajdą prawnicy korporacyjni. Nietrudno zauważyć, że potrzeby te są związane – pośrednio czy bezpośrednio – z panującym kryzysem gospodarczym, którego skutki będziemy odczuwać jeszcze przynajmniej przez pięć kolejnych lat.

Nie tylko walka z kryzysem

W Polsce jest jednak dużo więcej do zrobienia niż tylko walka z kryzysem. Wciąż pole do popisu mają eksperci w zakresie prawa konsumentów czy osoby specjalizujące się w ochronie znaków towarowych, praw autorskich czy patentów. Ze względu na to, że sporo nam zostało jeszcze do zrobienia, by w tej kwestii dogonić Zachód, eksperci tych branż nie powinni narzekać na pracę. Nie inaczej będzie w przypadku tych, którzy zajmą się nowoczesnymi technologiami, prawem telekomunikacyjnym czy wspomnianym na początku prawem energetycznym. Polskę czeka bowiem przejście na energetykę jądrową i zwiększenie w naszej gospodarce udziału odnawialnych źródeł energii.

Najważniejsze jednak, by pamiętać, że są branże i sektory, które bez względu na koniunkturę będą cieszyły się powodzeniem. Dlatego prawnicy szkolący się w obszarze optymalizacji podatkowej, zawierania umów czy zdobywający doświadczenie w postępowaniach sądowych nigdy nie powinni mieć problemu ze znalezieniem dobrej pracy. ■

Czego oczekują przedsiębiorcy?



Komentarz MACIEJA SZULIKOWSKIEGO, radcy prawnego i partnera zarządzającego Kancelarii Prawnej M. Szulikowski i Partnerzy Moim zdaniem, z punktu widzenia radcy prawnego i partnera zarządzającego kancelarią, przedsiębiorcy obecnie potrzebują przede wszystkim kompleksowej opieki prawnej. Zależy im przy tym, aby prawnicy byli specjalistami w specyficznych dziedzinach prawa, związanych z ich branżą (jak np. prawo farmaceutyczne czy prawo zamówień publicznych), a zarazem świadczyli usługi w zakresie pełnej obsługi korporacyjnej ich spółek (przygotowywali np. protokoły walnych zgroma-

dzeń) czy opiniowali projekty umów zawieranych z kontrahentami (np. projekty umów o obsługę systemu IT, projekty umów serwisowych).

Na pewno taka profesjonalna kompleksowa obsługa prawna, świadczona przez wykwalifikowanych i przede wszystkim doświadczonych prawników przyczynić się może do lepszego funkcjonowania biznesu poprzez zapewnienie przedsiębiorcom poczucia bezpieczeństwa. W dzisiejszych czasach od prawników oczekuje się nie tylko fachowej wiedzy, ale również znajomości realiów szeroko pojętego biznesu. Jedynie prawnicy mający te dwie cechy będą w stanie skutecznie pomóc przedsiębiorcy. Dodatkowo zadaniem prawnika jest przewidywanie potencjalnych zagrożeń, jakie niesie określone działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy w sprawach prawnych. Moim zdaniem, przedsiębiorcy oczekują zapewnienia komfortu prawnego, to znaczy chcą mieć świadomość, że jest ktoś, kto zawsze czuwa nad ich interesami od strony formalnej i zawsze służy fachową, rzetelną poradą.

Specjalizacja: prawo energetyczne



JACEK GWÓDŹ, prezes zarządu Euro-Energia S.A. Branża energetyczna to specyficzny sektor gospodarki. Kwestie prawne wynikające ze świadczenia usług w dziedzinie outsourcingu i zarządzania zakupem energii wymagają znajomości prawa energetycznego, podstawowej terminologii branży oraz bieżącego śledzenia aktualnych zmian w obszarze regulacji cen energii elektrycznej. Dużą część pracy stanowi także analiza umów podpisywanych z klientami. Ważne, aby te umowy były przejrzyste i napisane językiem zrozumiałym dla przeciętnego odbiorcy. Kwestie związane z cenami energii

powinny być czytelnie i jasno przedstawione. Ta branża dynamicznie się rozwija. Niewykluczone, że w najbliższej przyszłości aspekty związane m.in. z regulacjami dotyczącymi odnawialnych źródeł energii i prawem atomowym staną się kluczowe dla firm chcących utrzymać pozycję lidera w branży.

Specjalizacja: prawo gospodarcze



ARTUR LIGĘSKA, prezes zarządu Twój Fitness S.A. Klub fitness to z pozoru przedsiębiorstwo usługowe jak każde inne. Jednak – jak w przypadku większości zagadnień – diabeł tkwi w szczegółach. Powierzchnie pod budowę fitness klubów wynajmowane są na 10–15 lat, przez co aspekty związane z dostosowaniem powierzchni do budowy obiektów sportowych, plany pomieszczenia, negocjacje dotyczące adaptacji powierzchni do prowadzonej działalności to tylko niektóre obszary wymagające obszernej i fachowej wiedzy prawnej. Profesjonalny sprzęt treningowy to bardzo kosztowny

element każdego klubu fitness. Dbalność o uregulowania prawne w zakresie serwisu i opieki technicznej nad sprzętem są kluczowe. Fitness klub to także umowy członkowskie z klientami. Ważne, aby były one proste i w pełni zrozumiałe. Dobra obsługa prawna, czuwająca nad firmami działającymi w branży fitness, to przede wszystkim specjalista z prawa gospodarczego, cywilnego oraz – w przypadku najczęstszych konfliktów prawnych – także prawa budowlanego.

Pracodawcy wybiorą prawników o spojrzeniu biznesowym



IREK MAŁEK, partner zarządzający firmy Malek Recruitment, specjalizującej się w rekrutacji prawników

Korporacje są coraz bardziej zainteresowane zatrudnianiem prawników mających biznesowe spojrzenie, takich, dla których równie ważny jak sztuka prawnicza jest interes przedsiębiorstwa i szybkie załatwienie sprawy.

W najbliższych latach dużym zainteresowaniem będą cieszyć się osoby doświadczone w obsłudze dużych inwestycji w infrastrukturę energetyczną, kolejową czy telekomunikacyjną, a także osoby zajmujące się partnerstwem publiczno-prawnym. Rozbudowywane będą

zespoły postępowań sądowych, w których najcenniejsi będą prawnicy sprawujący już wcześniej funkcję sędziego albo przynajmniej mogący poszczycić się aplikacją sądową. Przedsiębiorcy zdają sobie bowiem sprawę z tego, że nabyte w ten sposób doświadczenia mogą znacznie ułatwić doprowadzenie sprawy do szczęśliwego końca.

Warto budować karierę poprzez doświadczenie, pracując w najlepszych zespołach poszczególnych specjalizacji. Jeszcze lepiej, jeśli wiedzę prawną połączymy z ekonomiczną. Z uwagi na perturbacje w światowej ekonomii znacznie wzrosło także popyt na prawników o specjalistycznych kwalifikacjach z sektora finansowego. Warto zatem łączyć studia prawnicze z wykształceniem zdobytym np. w Szkole Głównej Handlowej czy Akademii Koźmińskiego. Dodatkowe kursy przygotowujące do zawodu maklera czy doradcy inwestycyjnego pozwalają lepiej zrozumieć złożony świat rynków kapitałowych. Na brak pracy nie będą mogli narzekać osoby specjalizujące się w procesach upadłościowych. Bez względu na koniunkturę na duży popyt mogą liczyć także prawnicy specjalizujący się w doradztwie podatkowym.

Pożądani będą eksperci podatkowi i specjaliści od prawa autorskiego



JAKUB KOKOSZKA, wiceprezes Domu Aukcyjnego Abbey House S.A.

Do tej pory nasi rodacy podchodzili do wydatków związanych z zakupem dzieł sztuki bardziej jak do poniesionego kosztu aniżeli inwestycji. Co ciekawe, takie podejście charakteryzowało zarówno osoby prawne, jak i fizyczne. Sytuacja na rynku jednak się zmienia. Podczas gdy tradycyjne rynki akcji czy walut charakteryzują w ostatnim czasie duże wahania, inwestycje w sztukę mogą stanowić idealną szczepionkę dla portfela inwestycyjnego.

W tym przypadku najcenniejsza jest wiedza przekładająca się na wymierne korzyści finansowe, a więc interpretacja prawa dotyczącego posiadania, zakupu oraz inwestowania w kolekcje firmowe, która pozwala np. na optymalizację podatkową oraz zabezpieczenie wyniku finansowego. Dodatkowo, kwestia nabywania i przenoszenia praw autorskich związanych z konkretnym egzemplarzem dzieła sztuki będącego przedmiotem zakupu jest dziedziną, w której specjalizuje się niewielu prawników. Szczególnie w przypadku, w którym właściciel konkretnego dzieła lub kolekcji może poza wzrostem wartości dzieła w czasie dodatkowo na nim zarobić (tzw. podwójna dywidenda) poprzez prawo do zwielokrotniania danej pracy techniką drukarską (np. serigrafia), używania wizerunku konkretnego dzieła jako nadruku na t-shirt czy wynajmu posiadanej kolekcji innemu podmiotowi.

Trzeba postawić na wąskie specjalizacje



SYLWESTER SALACH, prezes firmy DCB S.A.

Specjalizacja to jak najbardziej bardzo ważny i konieczny do funkcjonowania w biznesie temat. Nasza firma potrzebuje coraz więcej porad tego typu. Począwszy od skonsultowania pewnych punktów w umowach po napisanie statutu czy aktu notarialnego. Mało tego, potrzebujemy prawników wychodzących poza ramy paragrafów, którzy potrafią przewidzieć sytuacje prawne czy gospodarcze, jakie mogą się wydarzyć. Niestety, większość tego nie potrafi. Dlatego pojawianie się osób wąsko, ale wysoce wyspecjalizowanych to oczekiwany i wskazany kierunek rozwoju. Wiem, że to będzie długi

proces, ale ważne, że kierunek jest jasno określony i że czasy będą coraz lepsze.



Niezależność

Ta sprawa dotyczy pośrednio wszystkich radców prawnych wykonujących swój zawód na podstawie umowy o pracę. Ale nie tylko. Ma ona ogromne znaczenie dla kształtu rynku usług prawnych w Polsce w przyszłości. A zaczęło się zupełnie zwyczajnie.

23 maja 2011 roku Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu wydał postanowienie w sprawie skargi Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 14 maja 2010 r. Sąd nakazał UKE wycofanie dwóch zgłoszonych projektów dotyczących hurtowego rynku wymiany ruchu IP oraz hurtowego rynku wymiany IP z siecią Telekomunikacji Polskiej. Nie będziemy się wgłębiać w merytoryczne wnioski UKE, gdyż luksemburski sąd stwierdził, iż skarga ta jest niedopuszczalna z powodu bezwzględnych przyczyn procesowych.

Zasady działania Trybunału Sprawiedliwości przewidują, iż, jak to się określa, strony nieuprzywilejowane – w naszym przypadku także UKE – muszą być reprezentowane przez adwokatów lub radców prawnych, co oznacza, że strona nie może działać sama, lecz musi być reprezentowana przez pełnomocników uprawnionych do występowania przed polskim sądem. Pełno-

mocnicy reprezentujący UKE w tej sprawie są radcami prawnymi związanymi z UKE umową o pracę. I ten fakt był dla sądu decydujący.

Wymóg niezależności

Sąd uznał, iż związanie radców umową o pracę ma wpływ na stopień ich niezależności, który – zdaniem sądu – jest mniejszy niż ten, z którego korzysta radca prawny lub adwokat prowadzący działalność w ramach niezależnej od swego klienta kancelarii. Brak spełnienia wymogu niezależności wyklucza – zdaniem sądu – reprezentowanie przez tych pełnomocników strony skarżącej. W swojej argumentacji sąd powołał się na postanowienia statutu Trybunału Sprawiedliwości, regulamin oraz dotychczasowe orzecznictwo, przywołując sprawy Akzo Nobel Chemikals i Akros Chemicals przeciwko Komisji Europejskiej, o których pisaliśmy w numerze wakacyjnym „Radcy Prawnego”.

W swym odwołaniu Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej podniósł argument, iż zarzut naruszenia regulaminu wynika z jego błędnej wykładni, która doprowadziła do konkluzji, iż stosowane artykuły regulaminu nie dotyczą radców prawnych zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, zawartej ze stroną postępowania przed sądem. W swym odwołaniu Prezes UKE przedstawił także zarzut braku poszanowania odmiennego systemu prawa i tradycji prawnej państwa członkowskiego i odrzucenia skargi na skutek uznania, iż radcom prawnym pozostającym w stosunku pracy przysługuje mniejszy stopień niezależności niż ten, z jakiego korzysta radca prawny prowadzący działalność w ramach niezależnej od klienta kancelarii. UKE zarzuciło także sądowi uznanie, iż przepisy traktatów umożliwiają różnicowanie zakresu uprawnień radców prawnych w zakresie reprezentacji przed sądem w sytuacji, gdy prawo państwa członkowskiego takiego różnicowania nie przewiduje. UKE wskazało także, iż odmówienie radcom prawnym pozostającym w stosunku pracy prawa do reprezentowania strony postępowania przed sądem, jest błędnie uzasadnione przez sąd koniecznością

osiągnięcia celów traktatu. Jeżeli do powyższych argumentów dodamy – także wyartykułowany przez UKE – zarzut braku wystarczającego uzasadnienia zaskarżonego postanowienia – to będziemy mieli już pełny obraz argumentów Urzędu Komunikacji Elektronicznej w tej sprawie.

Stanowisko Prezydium KRRP

14 czerwca 2011 roku do KRRP wpłynęło pismo Prezesa UKE, zawierające prośbę o przesłanie opinii samorządu radcowskiego w związku z odrzuceniem przez sąd Unii Europejskiej skargi wniesionej do tego sądu przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej przeciwko Komisji Europejskiej. Prezydium KRRP uznało, iż stanowisko sądu – wykluczające od reprezentowania urzędu radców prawnych wykonujących zawód w ramach stosunku pracy z tym urzędem – jest niesłuszne.

nych w ustawie sytuacjach i nie wyłączył z tego obowiązku radców prawnych wykonujących zawód w ramach stosunku pracy. Ten obowiązek stanowi też jedną z postaci niezależności radcy prawnego. Nie byłoby bowiem możliwe ustanowienie takiego obowiązku, gdyby radca prawny nie był niezależny. Gdyby istniała zależność radcy prawnego, o tym, które czynności ma wykonać decydowałby jego pracodawca, a nie zasady wykonywania zawodu. Skoro więc ustawodawca nie wprowadził regulacji uzależniającej prawa do samodzielności w wydawaniu szeroko rozumianych opinii prawnych, do samodzielnego prowadzenia spraw przed sądami orzekającymi oraz do obowiązku wyłączenia się od prowadzenia spraw w konkretnych sytuacjach, a także od formy wykonywania zawodu, to należy stwierdzić – podkreśla Prezydium KRRP – że na tle ustawy o radcach prawnych, rad-

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej podniósł przeciwko zaskarżonemu postanowieniu wiele zarzutów. Po pierwsze, jest to zarzut naruszenia art. 19 (trzeci i czwarty akapit) statutu Trybunału Sprawiedliwości poprzez jego błędną wykładnię. Zdaniem Rzeczypospolitej Polskiej, art. 19 statutu nie daje podstaw do generalnego i arbitralnego pozbawienia radców prawnych świadczących pomoc prawną na podstawie umowy o pracę, prawa do reprezentowania stron przed Trybunałem Sprawiedliwości, ponieważ przepisy polskiego prawa gwarantują w pełni ich niezależność.

Strona polska przedstawiła także zarzut naruszenia proporcjonalności wyrażonej w art. 5 ust. 4 TUE. Zdaniem rządu Rzeczypospolitej Polskiej, wykluczenie możliwości reprezentowania strony przez radcę prawnego związanego ze stroną stosunkiem pracy, wykracza poza to, co jest konieczne

przed Trybunałem

Krzysztof Mering

Radca prawny – argumentowało Prezydium KRRP – wykonujący zawód w ramach stosunku pracy korzysta z takiej samej niezależności, z jakiej korzysta radca prawny wykonujący zawód w każdej innej formie. Formy wykonywania zawodu określa art. 8 ust. 1 ustawy z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych. Wyliczenie wszystkich dopuszczalnych form wykonywania zawodu w jednej jednostce redakcyjnej przepisu wskazuje na to, że ustawodawca nie różnicuje żadnej formy wykonywania zawodu, a wręcz przeciwnie – uważa je za równorzędne. Radca prawny, wykonując zawód w jednej z form przewidzianych ustawą, korzysta z niezależności w jego wykonywaniu. Wynika to z treści art. 13 i 14 ustawy o radcach prawnych. Są one kluczowe dla wywiedzenia zasady niezależności radcy prawnego przy wykonywaniu zawodu. Także wyrażona w art. 9 ustawy zasada podległości radcy prawnego wykonującego zawód w ramach stosunku pracy bezpośrednio kierownikowi jednostki ma charakter określenia relacji formalnej, a nie merytorycznej.

Prezydium KRRP stwierdziło także, iż ustawodawca wprowadził obowiązek wyłączenia się radcy prawnego w określo-

ca prawny wykonujący zawód w ramach stosunku pracy jest tak samo niezależny w wykonywaniu zawodu, jak radca prawny wykonujący zawód w innej formie. Brak jest więc podstaw do nieuznania go za niezależnego pełnomocnika.

Prezydium KRRP przytacza też niezwykle istotny argument przemawiający za niezależnością radców wykonujących zawód na podstawie umowy o pracę. Ta kwestia była bowiem badana przez CCBE w toku procesu akcesyjnego Krajowej Rady Radców Prawnych do tej organizacji. Gdyby CCBE nie doszła do przekonania o pełnej niezależności radcy prawnego wykonującego zawód w ramach stosunku pracy, to KRRP nie zostałaby przyjęta do tej największej europejskiej organizacji prawniczej.

Rzeczypospolita w natarciu

W tę precedensową sprawę włączyło się także polskie państwo. Rzeczypospolita Polska, reprezentowana przez podsekretarza stanu w Ministerstwie Spraw Zagranicznych, wniosła 11 sierpnia 2011 r. odwołanie od postanowień Sądu w sprawie UKE z maja 2011 r. Strona polska wnosi o całkowite uchylenie postanowienia sądu Unii Europejskiej w tej sprawie.

w celu zapewnienia obsługi prawnej strony przez niezależnego prawnika. Istnieją mniej restrykcyjne środki materialne i formalne, które mogą doprowadzić do osiągnięcia tego samego celu.

Polska stwierdziła także w odwołaniu brak odpowiedniego uzasadnienia postanowienia sądu. Sąd nie odniósł się do specyfiki stosunku prawnego łączącego radców prawnych z prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Włączenie się powagi państwa polskiego w tę sprawę oznacza wystąpienie nie tylko w obronie polskiego państwa prawa, ale także prawników – radców prawnych, którzy je współtworzą. To ważna decyzja.

Ciąg dalszy nastąpi

Samorząd radców prawnych współpracuje ściśle w omawianej sprawie z Ministerstwem Sprawiedliwości oraz Ministerstwem Spraw Zagranicznych, a także UKE. Krajowa Rada Radców Prawnych udzieliła także pełnomocnictwa radcy prawnemu Przemysławowi Kamilowi Rosiakowi z kancelarii prawnej D. Dobkowski spółka komandytowa do reprezentowania Krajowej Rady Radców Prawnych w postępowaniu przed Trybunałem Sprawiedliwości w omawianej sprawie. ■

Radca szuka pracy on-line

■ Marcin Zawiśliński

Portale internetowe dają prawnikom spore możliwości do znalezienia ciekawego zajęcia. Ale rywalizacja o każde stanowisko też jest duża.

Ofert pracy są setki. Portalu, na których można je znaleźć, co najmniej kilkadziesiąt. Ale radców – dziesiątki tysięcy. Efekt? Niełatwo znaleźć pożądaną pracę. I nie tylko kryzys ekonomiczny w Polsce i na świecie jest temu winien.

Konkretne oczekiwania

Kiedyś po rynku chodziła następująca anegdota: poszukujemy 25-letniego człowieka z pięcioletnim doświadczeniem zawodowym i płynną znajomością dwóch języków obcych. Najlepiej z angielskim i francuskim lub niemieckim. Tylko gdzie go znaleźć? Na pewno nie wśród radców prawnych. Bo żeby nim zostać, trzeba najpierw przejść kilkuletnią, trudną ścieżkę edukacji. Dopiero potem można byłoby otworzyć własną kancelarię bądź pracować samodzielnie w czyjejs. Również w tym kontekście należy rozpatrywać wszelkie oferty pracy dla radców prawnych.

Internetowe bogactwo

Wbrew pozorom, radca prawny ma szerokie pole do zawodowego popisu. Od pracy w urzędzie skarbowym po pracę w dużym koncernie. Czyli nie dotyczy to li tylko pracy w firmach prawniczych.

Przykładowa oferta pracy w przedsiębiorstwie działającym na terenie województwa karpackiego, opublikowana na jednym z portali: poszukiwany radca prawny. Od kandydatów oczekuje się: minimum pięcioletniego doświadczenia w pracy na stanowisku radcy prawnego (preferowane doświadczenie w branży budowlanej), dobrej znajomości języka angielskiego, pozwalającej na czytanie i opiniowanie dokumentów oraz znajomości procedur FIDIC.

Jakie obowiązki na niego czekają? Zatrudniona osoba będzie odpowiedzialna za opracowywanie, opiniowanie i negocjowanie warunków prawnych umów za-

wieranych przez firmę. Do tego dochodzi sprawowanie nadzoru prawnego nad dokumentacją dotyczącą kontraktów budowlanych, reprezentowanie firmy przed sądami i urzędami, udzielanie i przygotowywanie porad prawnych w zakresie uregulowań związanych z działalnością firmy. Inny przykład: znana instytucja finansowa zatrudni radcę prawnego na umowę o pracę. Wymagania? Dobra znajomość prawa cywilnego, zwłaszcza bankowego i prawa spółek handlowych. Minimum dwuletnie doświadczenie w pracy w departamencie prawnym instytucji finansowej lub w kancelarii prawnej. Do tego biegła znajomość języka angielskiego. Kandydat powinien się również wyróżniać określonymi cechami charakteru: skrupulatnością, odpowiedzialnością i dyspozycyjnością. Co pracodawca gwarantuje w zamian? Bieżącą obsługę prawną firmy. Dotyczy ona opracowywania dokumentów korporacyjnych, sporządzania projektów umów, przygotowywania opinii prawnych, udziału w negocjacjach z klientami, a nawet zastępstwa procesowego.

Nie mniej interesująco (jeżeli nawet nie bardziej) brzmi oferta pracy dla międzynarodowej kancelarii prawniczej. Taką można znaleźć nie tylko na stronach portali branżowych, ale także za pośrednictwem firmy headhunterskiej. Przyszły pracownik ma odpowiadać za bieżące doradztwo prawne na rzecz niemieckojęzycznych klientów kancelarii, ze szczególnym uwzględnieniem branży nieruchomości. Do jego zadań będzie należało również: przygotowywanie oraz opiniowanie procedur i umów, sporządzanie projektów umów, dokumentów, pozwów. Radca ma też aktywnie uczestniczyć w negocjacjach



oraz budować oraz utrzymywać dobre relacje z klientami. Wymagania? Poza odpowiednim wykształceniem prawniczym, biegła znajomość angielskiego i, co oczywiste, niemieckiego. Oraz kilkuletnie doświadczenie w pracy w kancelarii prawnej (także międzynarodowej), praktyczna znajomość prawa gospodarczego, prawa handlowego i prawa cywilnego. Dodatkowym atutem ma być doświadczenie w obsłudze klientów niemieckojęzycznych.

Podobnych ogłoszeń jak wspomniane jest mnóstwo. Na przykład, obecnie na portalu careerjet.pl jest ich 127. Od pracy w jednym z czołowych banków po stanowisko urzędnika państwowego. Możliwości jest multum, ale konkurencja na rynku usług prawniczych także spora.

OIRP wspiera

Pomocną dłoń do radców prawnych i aplikantów (chodzi o staże) wyciągają niektóre izby radcowskie. Na swoich oficjalnych stronach internetowych w zakładce „Praca” zamieszczają najaktualniejsze oferty pracy lub szkolenia w konkretnej firmie prawniczej. Takich anonsów jest niewiele, ale czasami coś ciekawego prawnik może dla siebie znaleźć.

Ciekawą alternatywą jest praca na zastępstwo, na przykład w sądzie. Takie ogłoszenia znaleźć można na portalu Zastepstwo.pl. Nie należy też zapominać o roli pośredniaka, którą spełniają headhunterzy, szczególnie z czołowych firm doradztwa personalnego.

W ostateczności, jeżeli radca ma odpowiednio dużo odwagi i trochę pieniędzy (co nie jest bez znaczenia), po dwóch latach od zdania aplikacji i odbyciu właściwych, udokumentowanych praktyk, sam może otworzyć kancelarię. Nie zapomnijmy też o sile znajomości i rodzinnej tradycji w tej profesji... ■

Gdzie szukać?
www.careerbuilder.pl
www.careerjet.pl
www.dobrapraca.pl
www.gazetapraca.pl
www.hays.pl
www.jobisjob.pl
www.jobrapido.pl
www.mypraca.pl
www.pracuj.pl
www.zastepstwo.pl

O rynku usług

rozmawiają radca prawny Piotr Włodawiec
i psycholog biznesu Joanna Wasilewska

PIOTR WŁODAWIEC (P.W.) Praca prawnika jest dość złożona. Zmienność informacji oraz oczekiwania klientów powodują nieustanną potrzebę podnoszenia kwalifikacji. Zarówno na studiach, jak i w trakcie aplikacji nacisk kładzie się na rozwój umiejętności twardych (znajomości prawa). Zupełnie pomijany jest rozwój umiejętności miękkich. Mam wrażenie, że to jest krótkowzroczne rozwiązanie. Dostrzegam, że nam (prawnikom) brakuje umiejętności: sprzedaży, negocjacji, zarządzania ludźmi i procesami. Są to umiejętności, dzięki którym moglibyśmy być bardziej skuteczni. Co o tym sądzisz?

JOANNA WASILEWSKA (J.W.) Z moich obserwacji wśród klientów w branży prawniczej wynika, że teraz nie wystarczy już być dobrym specjalistą w swojej dziedzinie. Zaczynamy od początku, czyli od zdobycia klienta. Większość klientów nie jest w stanie rzetelnie ocenić wartości merytorycznej waszej pracy. Tak jak i w wielu innych branżach, liczy się umiejętność sprzedania siebie i zrobienia odpowiedniego wrażenia.

P.W. Odnoszę wrażenie, że w przypadku klientów korporacyjnych jest inaczej. Osoby oddelegowane do kontaktu z prawnikami mają stosunkowo bogatą ogólną wiedzę prawniczą pozwalającą im na szybką weryfikację kompetencji prawnika. To jest, oczywiście, jakiś procent rynku. Generalnie jest tak, jak mówisz, że przy pierwszym kontakcie decyduje umiejętność sprzedania siebie i zrobienia dobrego wrażenia, a nie jakość czy kompetencja.

J.W. Zgadza się, że bardzo często tak jest. Zauważ też, że rynek usług prawniczych jest obecnie bardzo nasycony, usługi wielu firm mają porównywalną jakość i cenę. Jak się wyróżnić? To proste. Każdy woli współpracować z tą firmą, z której przedstawicielami dobrze się rozumie, a relacje są miłe. Ludzie kupują nie tylko usługi, ale również – a może przede wszystkim – poczucie pewności i komfortu. Kupujemy od tych, których lubimy.

P.W. Z mojego doświadczenia wynika, że niezależnie od rozmiarów przedsiębiorstwa cena jest istotnym elementem, który brany jest pod uwagę przy wyborze dostawcy usług. Odnoszę wrażenie,



że jakość nie zawsze decyduje o wyborze tej czy innej kancelarii. Przekonanie klienta, że jakość jest wartością samą w sobie – jest niezmiernie trudne. Nie wiem, jaka jest tego przyczyna. Czy przyczyną może być to, że my, prawnicy, nie potrafimy tej jakości dobrze sprzedać?

J.W. Myślę, że poczucie jakości usług jest bardzo subiektywne. Niestety albo na szczęście dla tych, którzy umieją się sprzedać, dobra jakość w przypadku skomplikowanych usług nie broni się sama. Czasy, kiedy „mrukliwy prawnik” rzucał na stół opinię, a klient skakał z radości, że ma takiego kompetentnego doradcę, odchodzą do przeszłości. Na szczęście, umiejętności budowania relacji i sprzedaży można się nauczyć... i jest to bardzo rentowna inwestycja.

P.W. Ok. Zatem, w jaki sposób budować komfort klienta, a jednocześnie mieć na uwadze, że kancelaria to normalne przedsiębiorstwo, które musi na siebie zarabiać? Jak połączyć wyniki finansowe z budową dobrej relacji z klientem?

J.W. Tu żadnej sprzeczności nie ma. Komfort klienta i wyniki finansowe idą w parze, ponieważ ludzie są skłonni zapłacić więcej za dobrą obsługę i pewność, że pomożemy im rozwiązać ich problemy. Wróćmy do klientów korporacyjnych, o których wspominałeś wcze-

prawniczych

śniej. Zauważ, że jeżeli prawnik wewnętrzny (in-house) zwraca się o pomoc do firmy zewnętrznej, to znaczy, że nie może sobie poradzić z jakimś problemem we własnym zakresie. Od tego, czy firma zewnętrzna ten problem rozwiąże, zależy jego pozycja w organizacji. On kupuje pewność, że będzie mógł wykazać się przed swoimi przełożonymi. Jeśli prawnik potrafi wykorzystać tę jego potrzebę i zbudować na niej swoją pozycję jako doradcy już w procesie sprzedaży usług, negocjacje cenowe będą przebiegały zupełnie inaczej.

P.W. Dotykasz relacji in house – kancelaria zewnętrzna. Dla mnie jest to zupełnie inna relacja i w tym przypadku nie mamy do czynienia z klasyczną sprzedażą. Prawnik płaci nie tyle za jakość, co za przeniesienie ryzyka na podmiot trzeci. Sprzedaż usług prawniczych jest tematem tabu. Widzę trzy powody takiego stanu rzeczy – jednym jest to, że kancelarie nie mogą się reklamować, drugim, istotniejszym, jest to, że prawnicy do niedawna nie musieli konkurować między sobą, a trzecim to, że w środowisku prawników – zwłaszcza starszej daty – sprzedaż usług kojarzy się z czymś niewłaściwym, niegodnym wykonywanej profesji.

J.W. Realia rynkowe się zmieniają i widzę powolny odwrót od takiego podejścia. Zauważ, że międzynarodowe firmy prawnicze, które przynoszą ze sobą zachodnie podejście do sprzedaży usług, inwestują w rozwój sprzedaży i szkolenia w tym zakresie. Okazuje się, że sprzedaż usług prawniczych jest możliwa i zgodna z zasadami etyki. Jak to pogodzić? Otóż, współczesna sprzedaż usług nie musi przypominać metod, które znamy z kontaktu z wszelkiej maści pracownikami call centre, wydzwanianymi do nas o każdej porze dnia i nocy i stosującymi niezbyt wysublimowane metody. Prawda jest taka, że każdy z nas coś sprzedaje – siebie, swoje pomysły, usługi. Problem leży w powszechnej w naszym społeczeństwie niechęci do sprzedaży, na który spory wpływ mają agresywne metody stosowane przez firmy świadczące usługi dla konsumentów. Sprzedawca usług prawniczych powinien być doradcą, który potrafi zbudować relacje oparte na wzajemnym zaufaniu, dobrze zdiagnozować problem klienta, efektywnie zaprezentować rozwiązania i wynegocjować odpowiednią cenę. Do tego dochodzą umiejętności w zakresie networking.

P.W. Czyli wzajemne polecenia? Nie przeceniasz tej formy zdobywania zleceń?

J.W. Networking to budowanie sieci kontaktów zawodowych z osobami, które mogą nam zapewnić zlecenia dzięki wspólnemu eksplorowaniu możliwości biznesowych. Z doświadczenia wiem, że polecenia są bardzo popularną metodą zdobywania nowych klientów w środowisku prawniczym, lecz nie każdy potrafi je efektywnie wykorzystać.

P.W. Myślę, że nie każdy może być sprawny w dziedzinie networking – nawiązywanie dużej liczby kontaktów z nieznanymi

osobami wymaga dość specyficznych umiejętności interpersonalnych. Poza tym w przypadku dużej liczby kontaktów tracisz kontrolę nad tym, kto i komu cię poleca.

J.W. Na pewno nie każdy czuje się komfortowo, zagadując obce osoby w sali pełnej ludzi. Takie są początki wielu osób, lecz poznanie konkretnych technik przedstawiania siebie i prowadzenia rozmowy w takich sytuacjach bardzo pomaga w pokonaniu pierwszych oporów. Drugim aspektem umiejętności w zakresie networking jest odpowiednie, systematyczne wykorzystywanie nawiązanych kontaktów do poszerzania bazy klientów. Tego wszystkiego można się nauczyć na dobrych szkoleniach i – co najważniejsze – można to robić w zgodzie z wartościami.

P.W. Podejście, które zaprezentowałaś, jest zgodne z ciągłym prawem i obowiązkiem dokształcania się przez radców prawnych. Może właśnie nadszedł odpowiedni czas, żebyśmy rozwijali swoje umiejętności w różnych obszarach. W trakcie spotkań z klientami zdarza się, że nasze koncepcje/racje umierają śmiercią naturalną. Dzieje się tak, nie dlatego że koncepcje są złe, że nie mamy racji – dzieje się tak, bo nie mamy odpowiednich narzędzi do przekonania klienta – sama logika okazuje się niewystarczająca.

J.W. Umiejętności przekonywania do swoich racji są obecnie bardzo ważne, czy tego chcemy czy nie. Pomyśl, ile razy byłeś świadkiem sytuacji, kiedy osoba o świetnych referencjach i bogatym doświadczeniu nie zdobyła klienta, ponieważ zabrakło jej umiejętności wywierania wpływu, autoprezentacji czy komunikacji.

Skoro już mówimy o obowiązku ciągłego dokształcania się, to warto też zwrócić uwagę na inne kompetencje miękkie, niedotyczące sytuacji sprzedaży, które uważam za niezwykle ważne w warsztacie współczesnego radcy prawnego. Myślę tu o umiejętności zarządzania projektami, radzenia sobie ze stresem, zarządzania czasem, rozwiązywania konfliktów, współpracy i komunikacji w zespole.

P.W. Rozumiem, że masz na myśli umiejętności menedżerskie?

J.W. Bez tych umiejętności nie da się zejść wysoko w strukturach korporacyjnych ani zbudować własnej firmy. A jak podchodzi do tego wiele przedsiębiorstw? Często scenariusz jest taki: mamy dobrego specjalistę w swojej dziedzinie – takiego, który potrafi skutecznie sprzedawać swoje usługi, pisze rzetelne opinie, klienci są bardzo zadowoleni z jego usług. Po kilku latach pracy firma postanawia docenić jego pracę i awansuje go na menedżera. I co się dzieje? Bardzo często firma traci dobrego specjalistę, a zyskuje marnego menedżera – dlatego że umiejętności miękkie potrzebne specjaliście zupełnie nie przystają do wymagań stanowiska menedżerskiego. Ale to już temat na kolejną rozmowę. ■

Opracował AS



Rys. Thomas Janda - Fotolia.com

Regularnie przeprowadzają państwo przegląd samochodu, regularnie robią państwo badania okresowe, a czy kiedykolwiek badali państwo swoją kancelarię bądź dział prawny, w którym pracujecie?

■ Dorota Hołubiec

Zanim zaczniesz cokolwiek zmieniać...

Proszę się nie dziwić, działy prawne i kancelarie są jak żywe organizmy – aby prawidłowo funkcjonować i się rozwijać, muszą być przede wszystkim „zdrowymi organizmami”. Warto jest mieć możliwość spojrzenia w głąb ich struktur, sprawdzenia, co się tam tak naprawdę dzieje, co działa prawidłowo, a gdzie rodzą się problemy.

Czy państwa struktura jest zdrowa? Aby się o tym przekonać, niezbędne jest wykonanie badania, czyli AUDYTU. Tak jak nie robią państwo sami przeglądów silnika samochodu ani testów krwi i USG, tak samo audyt należy powierzyć specjalistom. Spojrzą oni zewnętrznym i profesjonalnym okiem na ten organizm.

Obecna sytuacja gospodarcza nie pozwala na skupienie się wyłącznie na codziennych zadaniach. W niepewnych czasach,

w których zastanawiamy się nad tym, co będzie jutro, warto spojrzeć na wszystko w kategoriach długookresowych. Solidnie wykonana praca merytoryczna to dziś za mało, by osiągnąć sukces. Rynek usług prawnych rządzi się takimi samymi prawami, jak rynek usług komercyjnych, dlatego także dotknął go kryzys. Firmy, w tym także kancelarie, zamroziły wszelkie działania poza pracami typowo klienckimi. Jednak stagnacja nie jest dobrym rozwiązaniem na dłuższą metę, a sukces nie jest pojęciem stałym. Należy wciąż o niego walczyć, tj. być lepszym od konkurencji, lepiej znać potrzeby klientów i szybciej na nie odpowiadać, być profesjonalnym na każdym kroku. Żeby przejść bezpiecznie przez okres spowolnienia gospodarczego i utrzymać pozycję, należy być dobrze przygotowanym do tych wyzwań.

Audyt jest niezależną oceną kancelarii/działu prawnego: działalności, struktury, pracowników, wydaną na podstawie przeprowadzonych testów, badań i wywiadów. Co daje takie dogłębne prześwietlenie? Przede wszystkim diagnozę zastanej sytuacji. Audyt pomaga nakreślić cele, wprowadzić niezbędne do rozwoju zmiany i – co najważniejsze – opracować skuteczną rynkową strategię rozwoju kancelarii/działu prawnego – od koncepcji po realizację. Audytor podzieli się wieloma propozycjami dotyczącymi kolejnych działań z zakresu zarządzania, PR, marketingu i podnoszenia kwalifikacji.

Ważne, by audyt objął cały zespół – od partnerów i dyrektorów po pracowników administracyjnych, bowiem tylko wtedy uzyskamy pełen obraz. Kolejną istotną rzeczą jest, by nie poprzestać na samej ana-

lizie. Audyt ma być punktem wyjścia do wprowadzania zmian.

Jakie sfery działalności kancelarii/działu prawnego może zbadać audyt?

■ Cele i strategia

Działalność prawna nie może ograniczać się tylko do załatwiania bieżących spraw. Ważne jest, by w swojej pracy myśleć bardziej ogólnie i długofalowo. Czy wiedzą państwo dlaczego, w ogóle założyli kancelarię albo po co w firmie utworzono wasz dział prawny? Jakie cele sobie państwo wyznaczyli, co chcą osiągnąć, do czego i w jakim czasie dojść? Gdy już znalezione zostaną odpowiedzi na te pytania, należy zastanowić się, jak zrealizować swoje plany, jak dobrać odpowiednią strategię i jak konsekwentnie wcielać ją w życie. Strategia pozwala wyróżnić się na tle konkurencji oraz zdobyć nad nią przewagę.

■ Komunikacja między współpracownikami

Wspólne zarządzanie kancelarią to ciężka praca wymagająca pełnej kooperacji między partnerami. Ważna jest jednolita polityka i zbieżne cele. Audyt ustali, czy współpracownicy potrafią się porozumiewać między sobą, czy tworzą zgrany zespół i czy mają tę samą wizję działalności kancelarii.

■ Komunikacja między pracownikami a współpracownikami/dyrektorem działu prawnego

Czy komunikacja góra-dół funkcjonuje prawidłowo? W pracy zespołowej bardzo istotny jest przepływ informacji. Audyt pomoże ustalić, czy pracodawca jasno wyraża swoje polecenia, daje realny czas na ich wykonanie i czy otrzymuje informację zwrotną. Ustali także, czy pracownicy czują się wystarczająco poinformowani, tj. czy wszystkie istotne decyzje są komunikowane zespołowi.

■ Komunikacja prawnik-klient

Równie istotna jak praca merytoryczna jest właściwa obsługa i odpowiednia komunikacja z klientem. Czy prawnicy czują się pewnie w tej dziedzinie działalności? Audyt pomoże znaleźć luki i problemy w komunikacji, ustalić, w jakich sytuacjach prawnicy czują się swobodnie, a nad czym trzeba pracować.

■ Satysfakcja i motywacja pracowników

Na zadowolenie z pracy składa się wiele czynników materialnych i niematerialnych.

O sukcesie firmy decyduje zaangażowanie jej pracowników, a sukces osiągają ludzie, którzy wykonują swoją pracę z pasją i zadowoleniem. Warto sprawdzić, czy państwa pracownicy czują się sprawiedliwie wynagradzani za swoją pracę, czy identyfikują się z kancelarią/działem prawnym i czy firma daje im możliwości rozwoju.

■ Poziom satysfakcji klientów

Czy zdarzało się państwu stracić klienta? Na pewno zastanawiali się wtedy państwo, jaka była tego przyczyna. Pozyskanie klienta to nie koniec, a początek starań. Aby klient pozostał na dłużej, oprócz fachowej obsługi prawnej potrzebne mu są stałe zainteresowanie oraz poczucie bezpieczeństwa i komfortu we współpracy. Warto zbadać, czy klienci dobrze się czują pod naszą opieką. Badanie pokaże, jak oceniane są państwa kompetencje, zaangażowanie, obsługa, kontakt z klientem. Wyniki ankiety dadzą możliwość wcześniejszej reakcji i wprowadzenia zmian tam, gdzie odnotowano słabsze wyniki. Pamiętajmy, że pozyskanie nowego klienta jest ośmiokrotnie droższe niż utrzymanie tego, dla którego już pracujemy.

■ Atmosfera w miejscu pracy

Czy wiedzą państwo, że pracownik pracujący w stresie traci 30% czasu na abskurację? Czy nie byłoby lepiej, gdyby przeznaczył te 30% godzin więcej na pracę merytoryczną? Zarobki nie są czynnikiem przesądzającym o pracy w danej firmie. Pracownicy bardziej od wysokości pensji cenią sobie dobrą atmosferę. Nie trzeba płacić najlepiej na rynku, by utrzymać w biurze najlepszych specjalistów. Audyt pokaże, jak nastrój w państwa kancelarii i dziale prawnym oceniają pracownicy: czy czują się docenieni, czy uważają, że mają komfort pracy, czy pozytywnie oceniają relacje panujące w firmie.

■ Zarządzanie wiedzą

Dzielenie się doświadczeniem z resztą zespołu ułatwia oraz usprawnia pracę, pomaga pracownikom się rozwijać i poszerza ich kompetencje. Czy przepływ wiedzy w państwa firmie funkcjonuje prawidłowo? Audyt odpowie na pytanie, czy pracownicy wiedzą skąd i od kogo czerpać wiedzę, czy mają możliwości doształcania się i czy dają im państwo dostęp do niezbędnych w tym celu narzędzi.

Po co przeprowadzać audyt?

Audyt pomaga kancelarii wyznaczyć i skutecznie zrealizować wyznaczone cele.

Oprócz diagnozy zastanej sytuacji wskazuje także, jakie zmiany powinny być przeprowadzone. Ale przede wszystkim audyt pomaga wypracować długofalową strategię działań. Strategię, która będzie planem, dalszą perspektywą, wizją kierunku. Dobrze dobrana usprawni pracę, ułatwi zarządzanie personelem, poprawi komunikację wewnętrzną i doprowadzi do zwiększenia zysków.

Na czym polega audyt?

Audyt przeprowadzany jest przez autonomiczny i kompetentny zespół specjalistów, którzy weryfikują funkcjonowanie kancelarii/działu prawnego i osiąganie wyznaczonych zadań.

Informacje zebrane w badaniu poddawane są dogłębnej analizie, następnie przedstawiane w postaci jasnych wykresów i szczegółowej prezentacji najpierw współpracownikom i szefom departamentu prawnego, a następnie wszystkim pracownikom kancelarii.

Zalety audytu

Dzięki audytowi zyskują państwo obiektywne spojrzenie na swoją firmę. Dowiedzą się państwo, które sfery działają poprawnie, a gdzie są słabe punkty. Od audytora otrzymają państwo propozycje przyszłych krótko- i długofalowych działań.

Co po audycie?

W zależności od wyników przeprowadzonego audytu należy podjąć stosowne działania, które są proponowane indywidualnie każdej kancelarii lub działowi prawnemu. Zanim przystąpi się do tworzenia strategii, warto przeprowadzić analizę SWOT, czyli określić słabe i mocne strony oraz korzyści i zagrożenia. Pomoże to zaplanować strategię poprzez uporządkowanie informacji, zdefiniowanie celów i określenie tożsamości firmy.

Zbliża się koniec roku, a my lubimy wszelkie podsumowania. Ale czy prawnicy skłonni są do dogłębnej analizy swoich kancelarii i działów prawnych, żywych organizmów, składających się z wielu elementów, które tak naprawdę dopiero razem tworzą jej wizerunek i kompetencje? Niestety nie, a szkoda, bo naprawdę warto. Mówiąc językiem bardziej motoryzacyjnym: najwyższy czas, by potraktować swoją kancelarię/dział prawni jak samochód i zrobić jej coroczny przegląd! ■

Autorka jest partnerem w Smart Communication Group, e-mail: Dorota.holubiec@scg.net.pl
www.scg.net.pl

Niemcy: jeden zawód, dwie organizacje

W Niemczech funkcjonuje jeden zawód prawniczy – adwokata, jednak ze względów historycznych istnieją dwie organizacje zrzeszające prawników: Federalna Izba Adwokacka (*Bundesrechtsanwaltskammer* – BRAK), sprawująca funkcje regulacyjne i reprezentująca zawód adwokata wobec instytucji państwowych, oraz Niemiecki Związek Prawników (*Deutscher Anwaltsverein* – DAV) chroniący interesy zawodowe i ekonomiczne zawodów prawniczych.

Federalna Izba Adwokacka (BRAK)



Początki samorządu adwokackiego w Niemczech sięgają 1879 roku, gdy w poszczególnych państwach tworzących Cesarstwo Niemieckie powstały krajowe izby adwokackie, jednak ze względu na złożony system polityczny i prawny ówczesnych Niemiec nie powstała ogólnokrajowa reprezentacja prawników. Pierwszym krokiem zmierzającym do powstania organów ogólnoniemieckich stało się powołanie w 1908 roku Stowarzyszenia Dyrektorów Niemieckich Izb Adwokackich, jednak formalne powołanie adwokatury na szczeblu

Od początku działania samorządy poszczególnych krajów niemieckich, a następnie BRAK, miały ściśle określony zakres działania. Zadania izby obejmują:

- prowadzenie oficjalnego rejestru adwokatów niemieckich, w tym adwokatów dopuszczonych do występowania przed Federalnym Trybunałem Konstytucyjnym;
- opiniowanie projektów ustaw i innych aktów prawnych na szczeblu federalnym i landów (krajów związkowych);
- wydawanie wytycznych i zaleceń dotyczących wykonywania zawodu adwokata;
- wspieranie rozwoju zawodowego swoich członków, zwłaszcza poprzez promowanie kształcenia ustawicznego i wysokiej jakości usług prawniczych.

W skład BRAK wchodzi 27 regionalnych izb adwokackich oraz Izba Adwokacka przy Federalnym Trybunale Konstytucyjnym. Organami Federalnej Izby Adwokackiej są:

- Walne Zgromadzenie, zwane także parlamentem prawników, wybierane przez adwokatów w wyborach bezpośrednich, tajnych i równych, dziekanów regionalnych izb adwokackich oraz prezesa BRAK; jest najwyższym niezależnym organem adwokatury. Podejmuje najważniejsze decyzje w sprawie jej funkcjonowania;
- Prezes – wybierany przez Walne Zgromadzenie na 4 lata, reprezentuje samorząd adwokacki na zewnątrz i przewodniczy pracom Walnego Zgromadzenia i Prezydium BRAK. Prezes zostaje wybrany spośród dziekanów izb regionalnych. Jest

organem wykonawczym adwokatury, wprowadza w życie decyzje jej organów;

- Prezydium składa się z prezesa, co najmniej trzech wiceprezesów (obecnie czterech) i skarbnika, wybieranych na 4 lata;
- W skład Rady wchodzi 28 izb adwokackich.

Ponadto, przy Radzie funkcjonuje około 30 wyspecjalizowanych komitetów zajmujących się sprawami merytorycznymi. Ich członkowie to wysokiej klasy eksperci, którzy są powoływani na cztery lata i bezpłatnie służą adwokaturze swoją wiedzą i doświadczeniem. Działalność Rady jest wspomagana przez dwa biura – w Berlinie i w Brukseli.

W 2010 roku została utworzona Komisja Arbitrażowa, jako niezależna organizacja mająca rozstrzygać spory między prawnikami i ich klientami w sprawach o wartości do 15 000 euro. Dzięki użyciu takich narzędzi jak mediacja i arbitraż instytucja ta ma szansę stać się głównym organem rozwiązywania konfliktów, bez korzystania z droższej i bardziej czasochłonnej procedury przed sądami.

Niemiecki Związek Prawników (DAV)



Mitglied im AnwaltVerein

DAV jest niezależnym dobrowolnym stowarzyszeniem, do którego należy prawie



Axel C. Fliges – prezes Federalnej Izby Adwokackiej – ur. w 1947 r., uzyskał uprawnienia adwokackie w 1975 r., W latach 1999–2007 był dziekanem Regionalnej Izby Adwokackiej w Hamburgu, prezesem BRAK został w 2007 r.

federalnym nastąpiło dopiero w 1959 roku. W 2001 roku Federalna Izba Adwokacka przeniosła swoją siedzibę z Bonn do Berlina. Pod koniec 2010 roku zarejestrowanych było ponad 153 tysiące niemieckich adwokatów.

70 000 niemieckich prawników (w niektórych krajach związkowych do DAV należą adwokaci – notariusze). Jego podstawowe cele to ochrona interesów zawodowych adwokatów niemieckich, promowanie zawodu prawnika (między innymi poprzez organizowanie kampanii promocyjnych, organizowanie szkoleń, konferencji i seminariów w ramach kształcenia ustawicznego adwokatów. Stowarzyszenie powstało w Bambergu, jako wspólna inicjatywa pruskiej i bawarskiej izby adwokackiej. Obecnie skupia 254 lokalne stowarzyszenia nie tylko w Niemczech, ale także we Francji, Wielkiej Brytanii, Włoszech, Grecji, Portugalii, Brazylii i Hiszpanii.

Na czele DAV stoi 27-osobowy zarząd z prezesem, wybierany przez Walne Zgromadzenie na 4 laty. Organami stowarzyszenia są także Prezydium (zwane także Komitetem Wykonawczym), składające się z prezesa, co najmniej czterech wiceprezów i skarbnika, oraz Konferencja Krajo-



Wolfgang Ewer – prezes Niemieckiego Związku Prawników – ur. w 1955 r., profesor uniwersytecki. Od 2009 roku prezes DAV.

wa, mająca za zadanie koordynować prace stowarzyszeń lokalnych. Przy DAV działa również Forum Młodych Prawników. Prace organizacji odbywają się w 34 komisjach problemowych i są wspomagane przez biuro krajowe mające siedzibę w Berlinie oraz biuro w Brukseli.

Specjalizacja

Charakterystyczną cechą rynku usług prawnych w Niemczech jest daleko posunięta specjalizacja wśród adwokatów, obserwowana szczególnie w wielkich aglomeracjach. Oficjalnie specjalizacje prawnicze zostały wprowadzone do niemieckiego prawa w 1986 roku i początkowo dotyczyły prawa administracyjnego, podatkowego, pracy i socjalnego. Później dopuszczono specjalizacje także w innych dziedzinach prawa. Więcej na ten temat w „Kancelarii” nr 12/2010. ■

■ Rafał Ciesielski

System pomocy prawnej w Niemczech

W Niemczech funkcjonują dwa systemy pomocy prawnej finansowanej ze środków publicznych:

- 1) Program Doradztwa Prawnego (*Rechtsberatung Program*), zapewniający pokrycie kosztów pomocy prawnej świadczonej przez prawnika w sprawach poza salą sądową.
- 2) Zwolnienie z kosztów sądowych, obejmujące również reprezentację przed sądem.

Program Doradztwa Prawnego (PDP) jest przeznaczony dla osób, których sytuacja osobista i materialna uniemożliwia samodzielne opłacenie pomocy prawnika oraz osoby te nie mogą skorzystać z doradztwa prawnego zapewnianego przez inne instytucje, na przykład organizacje pozarządowe czy stowarzyszenia konsumentów lub nie mogą wykupić ubezpieczenia wydatków na pomoc prawną itp. Można więc stwierdzić, że przyznanie środków z tego programu stanowi ostateczną możliwość pokrycia kosztów pomocy prawnej w sytuacji, gdy niemożliwe jest uzyskanie doradztwa z innych źródeł. Nie można skorzystać z dofinansowania z Programu Doradztwa Prawnego w sprawach podatkowych.

Osoba, która chce skorzystać z PDP, składa wniosek do sądu właściwego dla miejsca jej zamieszkania lub, w przypadku osób nieposiadających zameldowania w Niemczech, do sądu, w którego jurysdykcji toczy się sprawa wymagająca pomocy prawnej. Do wniosku powinny zostać dołączone dokumenty opisujące sytuację materialną i osobistą wnioskodawcy. Na ich podstawie sąd podejmuje decyzję o przyznaniu dofinansowania lub o odmowie jego przydzielenia. W przypadku negatywnej decyzji sądu, gdy wartość sprawy przekracza 600 euro, możliwe jest odwołanie się do sądu wyższej instancji. W przypadku spraw o niższej wartości, takie odwołanie można wnieść jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Sąd, co do zasady, przyznaje dofinansowanie na pokrycie całości kosztów doradztwa prawnego, jeżeli jednak sytuacja majątkowa wnioskodawcy pozwala na sfinansowanie części kosztów tego doradztwa, jest on zobowiązany do zwrotu określonej przez sąd kwoty w ratach.

Po przyznaniu dofinansowania wnioskodawca ma prawo do swobodnego wyboru reprezentującego go prawnika, a adwokat może odmówić udzielenia takiej pomocy tylko w wyjątkowych przypadkach. Jeżeli osoba ta nie może lub nie chce samodzielnie wybrać prawnika, to sąd wyznacza prawnika z urzędu.

Rozpatrując wniosek o zwolnienie z kosztów sądowych, pod uwagę bierze się nie tylko sytuację osobistą i materialną wnioskodawcy, ale także prawdopodobieństwo przyjęcia sprawy do rozpatrzenia przez sąd. Oznacza to, że strona nie zostanie zwolniona z kosztów sądowych, jeżeli sąd uzna, że przedstawiona sprawa jest oczywiście bezzasadna. Podobne reguły obowiązują przy rozpatrywaniu wniosku o zwolnienie z kosztów sądowych przy wniesieniu apelacji.

Pomoc prawna finansowana ze środków publicznych może być cofnięta w czterech przypadkach:

- podania nieprawdziwych danych dotyczących sytuacji osobistej i materialnej wnioskodawcy,
- braku oświadczenia lub dokumentów poświadczających sytuację osobistą i materialną osoby wnioskującej,
- nieprawdziwego opisu istoty sprawy, której dotyczy pomoc prawna,
- opóźnień płatności ratalnych, gdy sąd orzekł o częściowym zwrocie przyznanej pomocy.

R.F



że weźmie w nich udział około 300 osób. Pojawią się tam również przedstawiciele warszawskiego samorządu – zdrazca Ewelina Mika z biura prasowego stołecznej Okręgowej Izby Radców Prawnych. – Uczestnicy prawniczej wigilii podzielą się tradycyjnym opłatkiem, wspólnie zaśpiewają kolędy i pożywią się przy wigilijnym stole.

– Zwykle takie spotkania odbywają się w tygodniu przedświątecznym. Seniorzy podejmowani są kolacją, z przygotowanymi na tę okazję potrawami wigilijnymi; otrzymują też okazjonalne upominki – mówi Barbara Kras, dziekan Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu, gdzie prawniczy wieczór opłatkowy zaplanowano na 16 grudnia w restauracji Casus.

Kalendarz spotkań świątecznych w poszczególnych izbach przygotowany jest zazwyczaj z wielomiesięcznym wyprzedzeniem. Spotykają się nie tylko seniorzy. Swoje wigilie mają również aplikanci i czynni członkowie izb radcowskich. Co roku, w takim „słędziku” w Łodzi uczestniczą przedstawiciele Rady OIRP, Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego, Okręgowej Komisji Rewizyjnej oraz rzeczników dyscyplinarnych. Zapraszani są również prezesi łódzkich sądów, prokuratur, dziekan Okręgowej Izby Adwokackiej, dziekan Izby Notarialnej, dziekan Izby Komorniczej.

Niektóre izby nie zapominają również o, być może, przyszłych przedstawicielach palestry. Tym razem nie chodzi jednak o studentów prawa, ale o dzieci z prawniczych rodzin (także aplikantów).

Rys. Jacek Frankowski

Święta u radców

■ Marcin Zawiśliński

Podobnie jak w poprzednich latach, także i tym razem izby radcowskie organizują spotkania przedświąteczne. Albo noworoczne.

W Poznaniu spotkanie wigilijne dla seniorów odbędzie się już 14 grudnia. Gdzie? Tradycyjnie w prawniczej kawiarence na poznańskim Chwaliszewie. – Jak co roku, agent kawiarenki, pan Jacek, przygotowuje dwanaście wigilijnych postnych potraw. Nie zabraknie tradycyjnego czerwonego barszczu, pierogów z grzybami, smażonego karpia i rybek w galarecie. Będą też makowe słodkości – opowiada Tomasz Działyński, radca prawny i rzecznik prasowy wielkopolskiej Okręgowej Izby Radców Prawnych. Będzie też świąteczna muzyka. Kiedyś kolędy grał na fortepianie znajomy pianista, tym razem wystąpi niewielka orkiestra pod dyrekcją Waldemara Klebana. Zwyczajowo, wśród zaproszonych gości pojawią się księża z zaprzyjaźnionych parafii oraz przedstawiciele seminarium duchownego znajdującego się niedaleko Kurii Metropolitalnej. – Honory pani domu będzie pełnił dziekan Krystyna Babiak. Seniorzy otrzymają paczki świąteczne. Tych, którzy ze względu na stan zdrowia nie będą mogli uczestniczyć w wieczery, odwiedzą w ich domach aplikanci – dodaje Tomasz Działyński.

Analogiczne radcowskie spotkania przedświąteczne dla seniorów organizowane są także w Warszawie. – Podobnie jak rok wcześniej, także i tym razem odbędą się trzy spotkania wigilijne. Szacujemy,

Tak jest na przykład w Łodzi, gdzie już w styczniu w siedzibie izby odbywa się „Gwiazdka dla najmłodszych”. – Dzieci obdarowywane są przez Mikołaja paczkami ze słodyczami. W zeszłym roku spotkanie takie odbyło się w „Figloraju”, który znajduje się w Manufakturze – zdrazca Aleksandra Grocholska-Jankowska, radca prawny i rzecznik prasowy Okręgowej Izby Radców Prawnych w Łodzi.

Po sylwestrze

Izby organizują spotkania nie tylko w okresie świątecznym, ale także w czasie noworocznego karnawału. W Łodzi w lutym przyszłego roku tamtejsza OIRP zorganizuje trwający do białego rana Bal Karnawałowy Radców Prawnych. – Imprezie będą towarzyszyć pokazy taneczne profesjonalnych tancerzy – rozmarzyła się Aleksandra Grocholska-Jankowska.

Już od trzech lat branżowe spotkania noworoczne dla radców prawnych oraz reprezentantów innych zawodów prawniczych organizuje OIRP we Wrocławiu. – Wieczorki te wpisały się już na trwałe w kalendarz spotkań publicznych stolicy Dolnego Śląska. To znakomita okazja do jeszcze większej integracji naszego środowiska – podkreśla z satysfakcją w głosie Barbara Kras. Tym razem noworoczne świętowanie wrocławskiej palestry zaplanowano na 5 stycznia przyszłego roku. W poprzednich latach uczestniczyli w nim również przedstawiciele władz miejskich i wojewódzkich.

Wszystkim członkom okręgowych izb radcowskich – od aplikantów po seniorów wypada tylko życzyć spokojnych i radosnych świąt Bożego Narodzenia oraz szampańskiego karnawału 2012. A prawnicy umieją się bawić... ■



ETYKA

w pytaniach i odpowiedziach (4)

Art.12 Kodeksu etyki radcy prawnego

Pytanie:

Radca prawny powiadomił zakład ubezpieczeń o wystąpieniu byłego klienta z roszczeniem odszkodowawczym związanym z udzieloną mu pomocą prawną.

Czy radca prawny jest uprawniony do przekazania zakładowi ubezpieczeń, na jego żądanie, stanowiących tajemnicę zawodową wyjaśnień, informacji i dokumentów (w tym przedmiotowej opinii prawnej) odnoszących się do sprawy objętej roszczeniem?

Stanowisko:

Możliwość uchylenia się od obowiązku dochowania przez radcę prawnego tajemnicy zawodowej istnieje nie tylko wtedy, gdy ustawy przewidują przesłanki i procedurę zwalniania z tej tajemnicy. Radca prawny może bowiem znaleźć się w sytuacji, która nie została uregulowana w ustawie o zawodzie lub w *Kodeksie etyki radcy prawnego*, ale w której żądanie i egzekwowanie obowiązku milczenia nie byłoby uzasadnione.

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego wydaje się oczywiste, że radca prawny może ujawnić służące jego obronie okoliczności objęte ta-

jemnicą zawodową, gdy jest podejrzanym, oskarżonym lub obwinionym. Odnosi się to również do sytuacji, gdy radca prawny prowadzi z klientem, byłym klientem bądź inną osobą spór cywilny związany ze świadczeniem pomocy prawnej.

zaspokojenia roszczeń zgłoszonych wobec radcy prawnego bądź do odmowy tego zaspokojenia, która wielokrotnie powoduje wytoczenie sporu majątkowego przed sądem. Zarówno więc w czasie postępowania prowadzonego przez zakład ubezpieczeń, jak i w toku ewentualnego późniejszego sporu sądowego radca prawny uprawniony jest do działania chroniącego jego uzasadnione interesy.

Należy więc przyjąć, że możliwość uchylenia się przez radcę prawnego od obowiązku dochowania tajemnicy zawodowej odnosi się także do postępowania prowadzonego przez zakład ubezpieczeń. Radca prawny jest więc uprawniony do przekazania temu zakładowi w niezbędnym zakresie zarówno wyjaśnień, informacji, jak i dokumentów obejmujących okoliczności chronione tajemnicą zawodową.

Takiego współdziałania wymaga również zawarta przez Krajową Izbę Radców Prawnych z zakładem ubezpieczeń umowa generalna ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. ■



SUCCESS FEE

Siedział niedbale rozparty w fotelu, wpatrzony w zegarek luźno zawieszony na lewym nadgarstku.

– *Submariner* – powiedział na powitanie – *ulubiony model Iana Fleminga*.

Na czarnym cyferblacie widać było charakterystyczną koronę.

Był jesienny wieczór. Dochodziła 18.00 i chciałem już wyjść z biura, gdy sekretarka zapowiedziała niespodziewanego klienta.

Przywitaliśmy się mocnym uściskiem dłoni.

– *To drogi zegarek* – podtrzymałem temat.

– *Drogi, ale stać mnie* – wyprostował ramiona. Spojrzałem mu w oczy. Nie widziałem tam jakiegóż wielkiej pewności siebie.

Po chwili przeszliśmy do rzeczy.

– *Od połowy lat 90. ub.w. siedzę w nieruchomościach. Skończyłem studia prawnicze, co się w tej branży przydaje. Mam swoje kontakty i klientów, biuro w centrum miasta* – wymieniał beznamiętnie. – *Żyję z prowizji.*

– *Jakiś czas temu zgłosili się do mnie ludzie, którzy odziedziczyli wierzytelności na kwotę ponad czterech milionów złotych. Wierzytelności te były zabezpieczone hipotecznie na kilku nieruchomościach, których właściciele zamierzali się pozbyć. Zwrócili się do mnie z prośbą o wyegzekwowanie przysługujących im roszczeń przy okazji przeprowadzenia transakcji odsprzedaży obciążonych posesji. Przyjąłem sprawę, choć w pierwszej chwili nie bardzo wiedziałem, co powinienem w niej zrobić. Trzeba było rozwiązać co najmniej kilka problemów prawnych. Poprosiłem o pomoc mojego kolegę ze studiów, który odbywał aplikację w kancelarii dość znanego radcy prawnego X.*

Z kolei kolega zaproponował, by do sprawy włączyć jego patrona.

Tu klient nerwowo zwrócił się w moją stronę.

– *Zna pan mecenas X?*

– *To kontrowersyjna postać w naszym środowisku. Znam go, oczywiście, ale nie przyjaźnimy się, jeśli o to pan pyta.*

– *To dobrze.*

Uspokoił się, po czym ciągnął dalej:

– *W czasie spotkania w kancelarii radca prawny X zobowiązał się przyjąć i poprowadzić sprawę. Uzgodniono, że spotka się z klientami na osobności, aby dopełnić formalności związanych z przyjęciem zlecenia i sporządzenia*

odpowiednich pełnomocnictw. Uzgodniono także, że uzyskane wynagrodzenie za poprowadzenie sprawy zostanie podzielone na trzy równe części: jedna dla mecenas X, druga dla aplikanta, a trzecia dla mnie. Wysokość wynagrodzenia ustalić miał z klientami mecenas X.

– *I udało się?* – próbowałem przyspieszyć opowieść.

– *Tak, tak. Muszę przyznać, że mecenas X bardzo sprawnie, zaledwie parę miesięcy, wyegzekwował całe 4 miliony. Następnie rozliczył się ze swoimi klientami, potrącając im przy wypłacie 10-procentowy podatek.*

Zacząłem intensywnie myśleć, o jaki mogło chodzić podatek, ale nim zdążyłem zadać pytanie, powiedział z własnej inicjatywy:

– *Nie wiem, jaki to mógł być podatek, bo z tego co wiem, takich podatków nie ma, ale to nie była moja sprawa. Klienci to zaakceptowali, więc nie było o czym dyskutować.*

– *I co, nie rozliczył się z panem?* – spróbowałem z innej strony.

– *Należała mi się jedna trzecia prowizji. Rzeczywiście, nie rozliczył się ze mną. Nie rozliczył się również ze swoim aplikantem, ale to także nie była moja sprawa.*

– *I chciałby pan, żebyśmy o tę pańską część wystąpili do sądu?*

– *Nie. Ja mam już wyrok, panie mecenasie. Sprawa jest na etapie postępowania egzekucyjnego, w którym przestuchany w trybie postępowania*

o wyjawienie majątku mecenas X złożył oświadczenie, że nie ma żadnego majątku. Komornik umorzył już postępowanie.

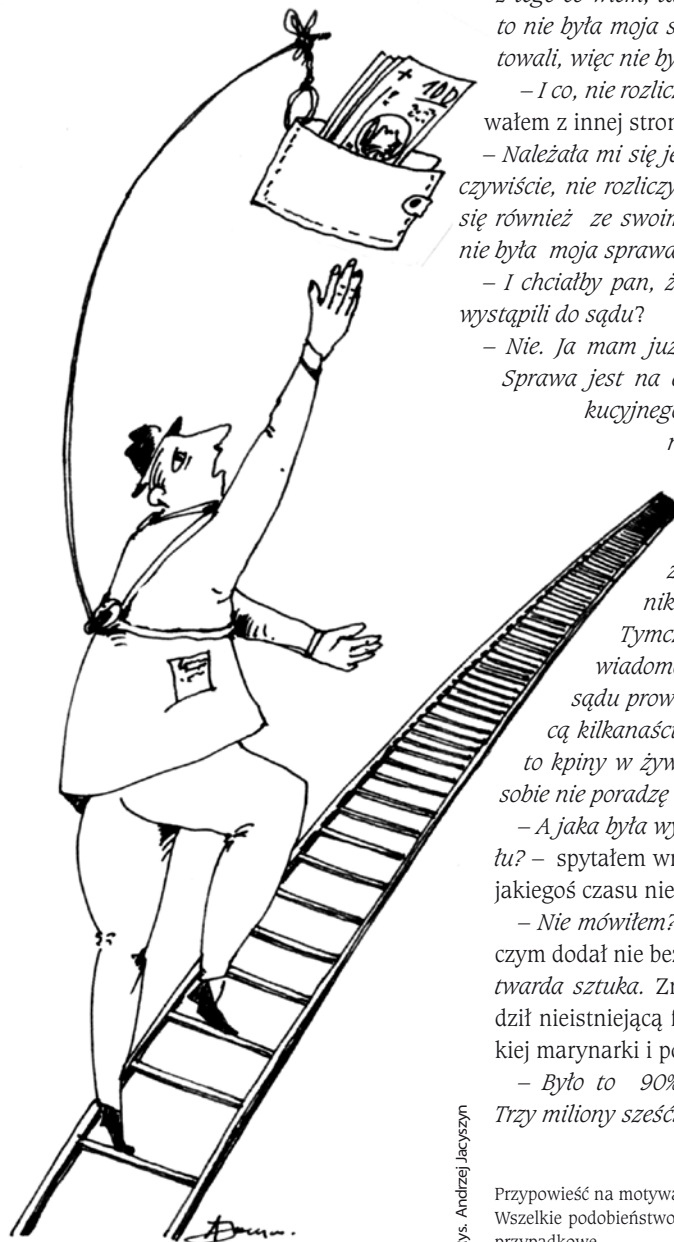
Tymczasem – co powszechnie wiadomo – mecenas X nieopodal sądu prowadzi niemają, zatrudniając kilkanaście osób kancelarię. Przecież to kpiny w żywe oczy. Uznałem, że sam sobie nie poradzę i że potrzebuję pomocy.

– *A jaka była wysokość prowizji do podziału?* – spytałem wreszcie, choć myśl ta już od jakiegoś czasu nie dawała mi spokoju.

– *Nie mówiłem?* – zdziwił się szczerze, po czym dodał nie bez podziwu – *mecenas X to twarda sztuka. Zrobił krótką pauzę, wygładził nieistniejącą faldkę na rękawie eleganckiej marynarki i powiedział cicho:*

– *Było to 90% odzyskanego roszczenia. Trzy miliony sześćset tysięcy złotych.* ■

TD



Rys. Andrzej Jacyszyn

Przypowieść na motywach autentycznych. Wszelkie podobieństwo do osób i zdarzeń jest całkowicie przypadkowe.



■ Paulina Ołdziejewska-Kamińska

Działalność Kancelarii SWS w ramach pro bono obejmowała wiele działań o charakterze biznesu odpowiedzialnego, edukacji, bezpłatnej pomocy i doradztwa prawnego, a także aktywizację na rzecz, rozwoju kultury.

Pro bono w kancelarii

Akcja „Stop barierom w filantropii”

W ramach akcji prawnicy kancelarii przygotowali raport wskazujący na uregulowania prawne, które powinny być zmienione. Lista została wypracowana wspólnie przez: SWS, Ogólnopolską Federację Organizacji Pozarządowych, Federację Polskich Banków Żywności, Fundację dla Polski, Forum Darczyńców, Stałą Konferencję Ekonomii Społecznej, Fundację Inicjatyw Społeczno-Ekonomicznych, Uniwersyteckie Poradnie Prawne, Centrum Pro Bono oraz Radę Działalności Pożytku Publicznego. Pomysłodawcy akcji zamierzają zająć się przede wszystkim problemem opodatkowania podatkiem VAT kwot uzyskanych na aukcjach charytatywnych oraz wprowadzeniem jasnych zasad zwolnienia z podatku VAT przy przekazywaniu towarów na rzecz organizacji pożytku publicznego. Kolejnym krokiem będzie przedstawienie projektu zmian dotyczącego problematycznej kwestii VAT od żywności w projekcie, który zostanie złożony do łaski marszałkowskiej. Akcja została objęta patronatem dziennika „Rzeczpospolita”.

Akcja dla licealistów „Lekcje prawa”

W ramach akcji uczniowie klas trzecich jednego z poznańskich liceów uczestniczyli w cyklu zajęć z prawa, które miały na celu zwiększenie świadomości prawnej. Autorski program opracowany przez SWS obejmował cykl spotkań, podczas których licealiści poznali podstawowe instytucje prawa cywilnego, a także system sądownictwa.

Opieka merytoryczna nad kołem naukowym

Kancelaria objęła opieką merytoryczną koło naukowe „Pecunia” na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu. W ramach działań doradcy podatkowi organizują dla studentów „Warsztaty podatkowe”.

Bezpłatne usługi prawne

Kancelaria świadczyła bezpłatne usługi na rzecz organizacji pozarządowych. Łącznie w roku prawnicy i doradcy podatkowi przepracowali w ramach prac pro bono 1471 godzin. Pomagali organizacjom, udzielając bezpłatnej pomocy prawnej podopiecznym oraz świadcząc obsługę prawną związaną z bieżącą działalnością statutową tych organizacji. W ramach pracy kancelaria świadczyła stałą pomoc prawną na rzecz:

- Fundacji Pomocy Wzajemnej „Barka”,
- Fundacji „Zdążyć z pomocą”,
- Nayatri – Fundacji Pomocy Dzieciom Tybetu,

- Fundacji Centrum Edukacji Obywatelskiej.

Oprócz tego SWS udzielała bezpłatnych porad prawnych organizacjom pozarządowym za pośrednictwem Centrum Pro Bono. Pomocą wsparliśmy: Stowarzyszenie „Integracja”, Koalicję na rzecz Osób Niepełnosprawnych, Polski Związek Niewidomych, Forum Darczyńców, Fundację Przyjaciele Tybetańskiego Bonu – Fundację Wspierania Kultury Tybetu, Fundację Rozwoju Społeczeństwa Obywatelskiego, Fundację dla Polski, KSS „Obrońca”.

Kultura

SWS podjęła działania na rzecz społeczności lokalnej i zaangażowała się w akcję mającą na celu odbudowanie koryta Warty. W ramach tych działań SWS wydała album „Warta w Poznaniu”, który ma inspirować do podjęcia realnych działań zmierzających do przywrócenia rzeki miastu. Wydany przez SWS album nie tylko przybliży historię Poznania jako miasta nad rzeką, ale także przywraca część magicznej atmosfery dawnego Chwaliszewa. Album w druku ukazał się w wersji limitowanej, można go jednak obejrzeć na stronie internetowej kancelarii www.sws.com.pl

Sport

Kancelaria podjęła i wspierała także działania w zakresie upowszechnienia sportu i rekreacji. Nawiązała współpracę z Polskim Związkiem Kajakowym, który wspiera poprzez świadczenie nieodpłatnej pomocy prawnej i po raz kolejny została partnerem Międzynarodowego Turnieju Tenisowego ATP Poznań Porsche Open.

Kancelaria dzieciom

Kancelaria otacza także opieką troje dzieci. Pomoc na ich rzecz polega nie tylko na nieodpłatnym świadczeniu usług doradztwa prawnego, ale także na comiesięcznym wsparciu finansowym, które umożliwia pokrycie wysokich kosztów leczenia oraz rehabilitacji.

Wolontariat pracowniczy

Mając na uwadze fakt, że praca na rzecz potrzebujących daje poczucie spełnienia i wartości naszej wiedzy i pracy, pracownicy kancelarii organizowali we własnym zakresie akcje w ramach akcji „Szlachetna paczka”, zbierali żywność, ubrania, materiały edukacyjne oraz zabawki.

– *Zamierzamy w dalszym ciągu podejmować działania w zakresie pro bono. Jest to dla nas bardzo ważny segment pracy, który daje nam satysfakcję, że możemy pomagać oraz poczucie, że jesteśmy użyteczni* – mówi Kosma Strykowski, współnik zarządzający. ■

■ Paweł Budrewicz

Kancelaria to biznes

„Państwo to ja” – Ludwik XIV.
Szczyt monarchii absolutnej.
Państwo sprowadzone do jednej postaci,
która decyduje o wszystkim.
Czy to nie piękne?
Może i piękne, ale samo „ja” nie wystarczy
– trzeba jeszcze umieć
owo „wszystko” zorganizować.



Fys. drizzel – Fotolia.com

Ten artykuł został napisany z myślą o tych radcach prawnych, którzy pracując na szeroko rozumianym etacie, myślą o założeniu własnej kancelarii. Intencje takich przemyśleń mogą być różne, ale łączy je jeden efekt – skutek decyzji o przejściu na „swoje” radca prawny stanie się przedsiębiorcą. Formalnie takim samym jak facet produkujący gwoździe, sprzedawca części komputerowych czy wynalazek ostatnich czasów – doradca finansowy. Ale pomijając kwestię większej subtelności usług prawniczych, prawda nie jest wcale tak odległa od tego porównania.

Jak pokazuje doświadczenie, ludzie dzielą się na dwie grupy – tych, którzy myślą o rozpoczęciu własnego biznesu oraz tych, którzy go zaczynają. Co zatem sprawia, że część poprzestaje tylko na myśleniu? Tradycyjnie – strach przed nieznanym.

Z wielu względów ten artykuł nie udzieli odpowiedzi na pytanie „czy zacząć swoje”, ale przedstawi okiem praktyka niektóre aspekty prowadzenia własnej małej kancelarii. Strachu się w ten sposób nie da okiełznać ani uzyskać konkretnej porady, ale można nieco więcej dowiedzieć się o tym „nieznanym”. Podobno to pomaga w podejmowaniu decyzji.

Napisać pozew albo odpowiedź na apelację to łatwizna. Podobnie jak problemem nie jest wypełnienie formularzy KRS. choć

u przeciętnego człowieka budzą one całkiem zrozumiałym napad paniki. Na pozór wydaje się to bardzo proste – po przejściu z etatu na własną kancelarię prawo się nie zmienia, a KRS będzie wciąż żywym dowodem na to, że diabeł tkwi w szczegółach. Zmieni się jedno – to wszystko trzeba będzie komuś sprzedać.

Sprzedać?

Ano – sprzedać. Nie brzmi to ani ładnie, ani elegancko, a już z pewnością w zestawieniu z ideami zawartymi w zasadach etyki zawodowej wręcz ociera się o postępowanie dyscyplinarne. Jednak z punktu widzenia biznesowego kancelaria to firma jak każda inna, więc świadomie czy nie, prowadząc kancelarię, stosuje się te same narzędzia. I tylko od nas zależy, czy działaniom tym towarzyszy odkrycie na miarę Molierowskiego pana Jourdain, który nagle pojął, że całe życie mówił prozą.

Pisząc o ofercie, nie mam na myśli oświadczenia woli zawarcia umowy wraz z jej istotnymi postanowieniami, bo po pierwsze – normalny człowiek tak nie mówi, a po drugie – nie o to chodzi. Notabene – jeśli już jesteśmy na etapie przedstawiania oferty, to jest całkiem niezłe. Niemniej, w biznesie oferta to po prostu zestaw świadczonych usług (poprzestając na usługach, żeby uprościć sprawę), czy-

li – najprościej mówiąc – co będę robił, w jakim zakresie i z jakim skutkiem. To się wydaje proste. Bo jest proste – to, co jest skomplikowane, to język i słownictwo, czyli komunikacja. Podstawowa zasada jest taka, że kategorie i siatka pojęciowa oczywiste dla prawnika są nie tylko nieczytelne dla klienta, ale wręcz bezsensowne i niepotrzebne. Tak jest! Najprostszy przykład – kiedy mówiłem, że zajmuję się prawem cywilnym, miałem zapytania o... rozwody, alimenty, sprawy o władzę rodzicielską itp., czyli o coś, czym w ogóle się nie zajmuję. Dla odmiany, w wielu przypadkach słyszę opowieści o zasadach umów z kodeksu handlowego. I nie są to wypowiedzi osób, które co wieczór oddają się lekturze przedwojennego kodeksu handlowego. Niemniej, hasła: „prawo pracy” i „prawo karne”, są dość dobrze rozpoznawalne.

Należy zatem pamiętać, że bardzo często podział dziedzin prawa jest kompletnie niezrozumiały dla klientów. Dobra oferta uwzględnia tę wiedzę-niewiedzę, bo jak świat światem, do klienta mówi się jego językiem, a jeśli komunikat nie został należycie zrozumiany, to niemal w ciemno można założyć, że jest to wina autora wypowiedzi.

Produkt kojarzy się w pierwszym odruchu z przetwórstwem rolno-spożywczym albo telefonami komórkowymi. To też, ale

– wbrew pozorom – to pojęcie można stosować także do usług prawniczych. Chodzi o produkt jako pewien efekt końcowy. Nie wygraną sprawę w sądzie czy dobrze napisaną umowę, ale o to, co formalnie zwie się obszarem praktyki, a potocznie nazywane jest specjalizacją. Dlaczego uważam to za produkt, a nie ofertę? Bo specjalizacja, czyli kompleksowa i spójna wiedza na temat wybranego obszaru zagadnień prawniczych, spełnia cechę kompletności. W przeciwieństwie do oferty produkt można zamknąć w wąskich ramach, sprowadzić do jednego konkretnego hasła.

Ludwik XIV – ten to dopiero umiał opisać produkt, wręcz w całości go stworzył. „Państwo to ja” – krótka finezyjna definicja, kieszonkowa niemal jak iPod. Jednak, wbrew pozorom, Ludwik XIV nie reklamował ani państwa, ani siebie, ale produkt – monarchię absolutną. I bez względu na to, czy chodzi o absolutyzm czy usługi prawne, trzeba umieć nadać produktowi spójną formę.

Specjalizacja jako produkt ułatwia po prostu funkcjonowanie na rynku. Żyjemy w szybkich czasach, w których klient oczekuje gotowych odpowiedzi na zestawy pytań standardowych dla jego branży albo sytuacji życiowej. Dlatego poszukuje usługodawcy, który w ofercie ma odpowiedni produkt. Odnosząc to do usług prawnych – klient po prostu chce mieć przekonanie, że prawnik, do którego się zwraca, wie, co odpowiedzieć, zanim jeszcze padnie pytanie. I ta tendencja będzie się wzmacniać, bo presja na specjalizację zwiększy konkurencję wśród prawników, która z kolei wpłynie na oczekiwania klientów co do skonkretyzowania i uszczegółowienia specjalizacji.

Liczy się marka

Tym, co z punktu widzenia prowadzenia własnej kancelarii ma znaczenie największe, jest marka. Jest to chyba najczęściej mylone pojęcie z kręgu szeroko rozumianego marketingu (który, swoją drogą, do dziś nie doczekał się jednoznacznej definicji w języku polskim) – mylone właśnie z produktem, nazwą czy logotypem.

Najkrócej rzecz ujmując, marka to bardziej kategoria psychologiczna niż realna. Mimo że markę można zobrazować znakiem graficznym czy słownym, to taki znak nie jest marką, a jedynie czymś, co o niej przypomina. Marka to bowiem wiara klien-

ta w to, że obietnice zostaną spełnione. Że kawa będzie mocna, samochód bezpieczny, a komputer niezawodny.

Aby zrozumieć, jak to działa w odniesieniu do kancelarii, najlepiej odwołać się do cokolwiek zapomnianego ostatnio określenia „renoma”, choć „marka” i „renoma” nie są pojęciami tożsamymi. Renomę tworzy historia kancelarii i jej klienci, podczas gdy markę możemy stworzyć sami. Temu właśnie służą tzw. portale profesjonalne (np. goldenline.pl) czy pisanie felietonów na portalach branżowych. Te wszystkie działania mają na celu pokazanie, wypromowanie konkretnego prawnika jako specjalisty.

Niestety, praktyczny problem jest taki, że liczba wytwarzanych informacji rośnie w niespotykanym dotąd tempie. Jeśli wierzyć mediom, liczba stron internetowych założonych w 2011 r. będzie równa liczbie wszystkich stron istniejących do tego czasu. I nie oszukujmy się – tego nikt nie czyta. Jak mi powiedział ostatnio dziennikarz pewnego bardzo poczytnego tygodnika społeczno-kulturalnego: „Ludzie patrzą na obrazki i czytają podpisy do nich, a potem może jeszcze tytuł, lead i pierwszy akapit, góra



Rys. Fineas - Fotolia.com

dwa. Do pointy dociera mniej niż 5%”. Ale jeszcze parę lat i te 5% będziemy wspominać z rozrzewnieniem.

Jest jeszcze jeden element tej układanki – klient. Element najtrudniejszy, ale niestety – absolutnie kluczowy, po prostu niezbędny.

Klient – element najtrudniejszy

Jeśli ktoś nie zaczyna biznesu, przejmując kancelarię wujka albo pociągając za sobą choćby jednego klienta po odejściu z poprzedniej pracy (z reguły w kancelarii), to czeka go niekoniernie miłe zderzenie

z rzeczywistością. Zdobyć i utrzymać klienta w dzisiejszych cokolwiek niestabilnych czasach (jakkolwiek ciekawych, zgodnie z chińską kłątwą) to spore wyzwanie. Nie chodzi nawet o wymagania co do cen usług (żeby było tanio) czy ich zakresu (żeby było wszystko), ale w ogóle o przebicie się z ofertą do świadomości potencjalnego klienta.

Zapewne każdy radca prawny pracujący „na swoim” spotkał się raz z tzw. klientem z ulicy, czyli człowiekiem, który przechodząc obok kancelarii, przyszedł po poradę (z reguły po czwartej z kolei nieprzespanej nocy, spędzonej na rozmyślaniach o swoim problemie prawnym). Pisząc „raz”, mam na myśli dosłownie „raz”, bo gdyby opierać prawniczy biznes na takich klientach, to prędzej odwiedziłaby nas śmierć głodowa.

Niestety, sama obecność w wynikach generowanych przez pewną znaną wyszukiwarkę internetową powoli zaczyna nie wystarczać. Podobnie funkcjonowanie w świecie wirtualnym. Owszem, obecność w portalach internetowych przyczynia się do pewnej rozpoznawalności, ale zaczyna mieć też cenę. Większość internautów oczekuje, niestety, porad darmowych, a przynajmniej za bardzo niewygórowaną cenę. Owszem, praca dla pasji to na pewno coś pięknego, ale własna kancelaria to jednak biznes. A jak śpiewała swego czasu Maryla Rodowicz – „jeśli robisz biznes, to zrób też i pieniądze”. W końcu z czegoś żyć trzeba.

W ten sposób powoli wracamy do tego, co przez lata było główną, jeśli niejedyną metodą pozyskiwania klientów – kontakty i rekomendacje. Prawo to biznes referencyjny oparty na zaufaniu, a zaufania nie zdobywa się tak po prostu, za pomocą magicznych sztuczek, ale konkretnymi efektami. Dlatego tym, co w rzeczywistości jest punktem wyjścia do prowadzenia własnej kancelarii, są kontakty. Zarówno jakość, jak i ilość się liczy, dlatego warto – myśląc o własnej kancelarii – zainwestować czas w nawiązywanie i pielęgnowanie znajomości, mając w pamięci zasadę, że nie jest istotne, kogo się zna, ale kto nas zna.

I wracając jeszcze do sentencji Ludwika XIV – cóż, król-słońce miał ułatwione zadanie, bo co postanowił, stawało się prawem. Jak to w monarchii absolutnej. Tyle że na jego pozycję pracowały pokolenia. Nie każdy ma aż tyle czasu, ale cierpliwość i pokora to jedna z pierwszych lekcji w biznesie. ■

Pomagajmy wspólnie w Nowym Roku

Z każdym rokiem coraz więcej organizacji pozarządowych korzysta z bezpłatnej pomocy prawników wrażliwych na kwestie społeczne. To właśnie dzięki ich zaangażowaniu wspierane są fundacje i stowarzyszenia oraz ich podopieczni, a tym samym idea społeczeństwa obywatelskiego.

Idea pomagania potrzebującym nieodłącznie wiąże się z zawodem radcy prawnego, niemniej jednak postawa przedstawicieli tego zawodu, związana z niesieniem pomocy nieodpłatnie i bezinteresownie zasługuje na najwyższe uznanie. Dostrzegając potrzebę środowiska pozarządowego, związaną z zapewnieniem mu profesjonalnej pomocy prawnej, przy zachowaniu świadomości co do ograniczeń finansowych, z jakimi się boryka, a także wychodząc naprzeciw tym prawnikom, którzy chętnie poświęciliby swój czas na pracę pro bono, powołano Centrum Pro Bono (CPB). Inicjatywa ta spotkała się z dużym zainteresowaniem.

Centrum Pro Bono jest programem prowadzonym przez Fundację Uniwersyteckich Poradni Prawnych już od ponad trzech lat. W tym czasie do programu dołączyło prawie 50 kancelarii z całego kraju. W ramach CPB pomagają prawnicy pracujący nie tylko w największych firmach prawniczych obecnych na polskim rynku, ale również w kancelariach jednoosobowych. Wielkość kancelarii nie ma znaczenia, najważniejsza jest chęć pomagania pro bono.

Do CPB problemy prawne zgłaszać mogą jedynie organizacje trzeciego sektora. To jedyna instytucja w naszym kraju, która ma za zadanie pośredniczenie pomiędzy organizacjami potrzebującymi pomocy a kancelariami prawniczymi.

W roku 2010 udało się nam wspólnie z państwem pomóc organizacjom aż w 83 sprawach, z jakimi się do nas zgłosili. Ponadto, udało nam się stworzyć dwa lokalne biura: we Wrocławiu i Krakowie. Nie dokonaliśmy tego bez pomocy naszych partnerów: Fundacji Biura Inicjatyw Społecznych z Krakowa i Regionalnego

Centrum Wspierania Organizacji Pozarządowych z Wrocławia, a także bez państwa zaangażowania.

Dzięki prawnikom biorącym udział w programie wpłynęliśmy m.in. na zmianę sytuacji osób najbardziej potrzebujących, osób niepełnosprawnych i dzieci z obszarów wiejskich. Prawnicy monitorują również kwestie związane np. z żywnością modyfikowaną, ochroną środowiska, a także wspomagają organizacje zajmujące się pomocą zwierzętom. Tymi zagadnieniami zajmują się organizacje korzystające z naszego programu. Niejednokrotnie są to ich cele statutowe, dla których zostały one powołane. Warto zauważyć, iż pomagając konkretnej organizacji, pomagamy również konkretnym osobom – jej podopiecznym. Dzięki temu wywieramy wpływ na rzeczywistość nas otaczającą.

Współpraca z Centrum Pro Bono jest prosta. Każda potrzebująca organizacja wypełnia na naszej stronie internetowej stosowny formularz, zaś każda kancelaria biorąca udział w programie ma stały dostęp do tego systemu: może na bieżąco przeglądać sprawy i decydować, których – w ramach możliwości organizacyjnych – prawnicy się podejmą. Rolą koordynatorów programu jest merytoryczna ocena zgłaszanych spraw, doprecyzowanie stanów faktycznych, a także informowanie kancelarii o wpływności danej sprawy do programu. W chwili skontaktowania kancelarii z organizacją pozarządową rola koordynatorów się kończy, zaś prawnicy powinni traktować organizację jak każdego innego klienta. Wdzięczność organizacji za okazaną pomoc jest ogromna.

Centrum Pro Bono działa w większej światowej sieci zrzeszającej takie instytucje. Nasi koordynatorzy uczestniczą

w spotkaniach międzynarodowych grup roboczych. 17–18 listopada br. uczestniczyliśmy w Europejskim Forum Pro Bono w Berlinie. Była to okazja do wymiany doświadczeń prawników uczestniczących w programach pro bono w Europie i prowadzenia rozmów poświęconych idei bezpłatnego poradnictwa. Cieszyliśmy się, że możemy reprezentować polskie środowisko prawnicze i pozarządowe oraz miło nam było spotkać podczas forum także niektórych z państwa. Forum jest jedyną platformą do dyskusji nad najnowszymi wydarzeniami związanym z ideą pro bono w Europie. Być może, w niedalekiej przyszłości uda nam się zrealizować projekt przekraczający granice państw europejskich. Mamy nadzieję, że będą państwo mogli w takim projekcie uczestniczyć i podzielić się z nami swoimi opiniami i pomysłami, jak pomagać pro bono w zmieniającym się ciągle świecie.

W nadchodzącym roku pragnęlibyśmy stworzyć kolejne lokalne biura. Oczywiście, w dobie internetu sprawy można przyjmować i wydawać opinie niemalże bez kontaktu z klientem, jednakże prawnicy chętniej podejmują się spraw organizacji, które działają w ich sąsiedztwie. Istnienie biur lokalnych sprzyja również rozwojowi lokalnej społeczności.

Sprawia nam ogromną przyjemność fakt, iż obecnie przystępują do programu kancelarie prawnicze z całej Polski i że sami prawnicy zgłaszają się do nas, szukając możliwości pomocy potrzebującym. To cieszy i pozwala czerpać z tego energii do dalszego działania.

Serdecznie dziękujemy za pracę w ramach programu Centrum Pro Bono zarówno w imieniu własnym, jak i wszystkich beneficjentów. ■

Życzymy zdrowych, radosnych
świąt Bożego Narodzenia.
Mamy nadzieję,
że w Nowym Roku
uda nam się pomóc
jeszcze większej liczbie
potrzebujących
i wpłynąć na budowanie
polskiego społeczeństwa,
czego sobie i Państwu życzymy.

Katarzyna Furman-Łajszczak

Autorka jest koordynatorem
Programu Centrum Pro Bono,
dyrektorem Biura Fundacji Uniwersyteckich
Poradni Prawnych

Region I**OIRP Warszawa****9 - 11 III**„Prawo cywilne. Postępowanie cywilne.” - Kazimierz Dolny, "Dom Dziennikarza"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia SA **Jan Gibiec****11 - 13 V**„Prawo administracyjne. Postępowanie administracyjne.” - Stare Jabłonki, Hotel "Anders"
wykłady: sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno**, sędzia NSA **Cezary Pryca****Region II****OIRP Gdańsk, OIRP Olsztyn, OIRP Białystok****20 - 22 IV**„Prawo spółek handlowych.” - Goniądz, OSW "Bartłowizna"
wykłady: sędzia SN **Krzysztof Strzelczyk**, sędzia SA **Barbara Trębska****15 - 17 VI**„Prawo administracyjne. Postępowanie administracyjne.” - Krynica Morska, Hotel "Continental"
wykłady: sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno**, sędzia NSA **Cezary Pryca****Region III****OIRP Poznań, OIRP Koszalin, OIRP Szczecin****20 - 22 VI**„Prawo administracyjne. Postępowanie administracyjne.” - Zamek Tuczo (pow. walecki)
wykłady: sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno**, sędzia NSA **Cezary Pryca****25 - 27 V**„Prawo spółek handlowych.” - Dzwirzyno k/Kołobrzegu, OSK "Geovita"
wykłady: sędzia SN **Krzysztof Strzelczyk**, sędzia SA **Barbara Trębska****Region IV****OIRP Bydgoszcz, OIRP Toruń, OIRP Łódź****2 - 4 III**„Gospodarka Nieruchomościami.” - Słok k/Belchatowa, Hotel "Wodnik"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno****25 - 27 V**„Prawo cywilne. Postępowanie cywilne.” - Włocławek, Hotel "Młyn"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia SA **Jan Gibiec****Region V****OIRP Wałbrzych, OIRP Wrocław, OIRP Zielona Góra****24 - 26 II**„Prawo administracyjne. Postępowanie administracyjne.” - Szklarska Poręba, Hotel "Sasanka"
wykłady: sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno**, sędzia NSA **Cezary Pryca****18 - 20 V**„Gospodarka Nieruchomościami.” - Boszkowo, CSW "Sułkowski"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno****Region VI****OIRP Katowice, OIRP Opole****16 - 18 III**„Gospodarka Nieruchomościami.” - Szczyrk, OSW "Orle Gniazdo"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia NSA **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno****22 - 24 VI**„Prawo spółek handlowych.” - Podlesie - Kroczyce, Hotel "Ostaniec"
wykłady: sędzia SN **Krzysztof Strzelczyk**, sędzia SA **Barbara Trębska****Region VII****OIRP Kraków, OIRP Rzeszów****16 - 18 III**„Prawo spółek handlowych.” - Muszyna Złockie, OWK "Geovita"
wykłady: sędzia SN **Krzysztof Strzelczyk**, sędzia SA **Barbara Trębska****15 - 17 VI**„Prawo cywilne. Postępowanie cywilne.” - Zakopane, OSW "Antałówka"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia SA **Jan Gibiec****Region VIII****OIRP Lublin, OIRP Kielce****24 - 26 II**„Prawo spółek handlowych.” - Mąchoćice, Hotel "Przedwiośnie"
wykłady: sędzia SN **Krzysztof Strzelczyk**, sędzia SA **Barbara Trębska****20 - 22 IV**„Prawo cywilne. Postępowanie cywilne.” - Sandomierz, Hotel "Sarmata"
wykłady: sędzia SN **Dariusz Zawistowski**, sędzia SA **Jan Gibiec**

Szkolenia regionalne 2012

pierwsze półrocze



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH



QR Code

Więcej informacji:

kirp.pl

Nowoczesność i etos arbitrażu

Nowy regulamin MIH (ICC)

■ Andrzej Kąkolecki

1 stycznia 2012 roku wchodzi w życie nowy Regulamin Arbitrażowy Międzynarodowej Izby Handlowej. Jest to regulamin dotyczący postępowań administrowanych przez najbardziej renomowaną instytucję arbitrażową – Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy MIH. W większości dotyczący postępowań międzynarodowych, nierzadko między stronami z różnych kontynentów, a niekiedy również postępowań krajowych, także z miejscem arbitrażu w Polsce.

Nowy tekst regulaminu opublikowany został (poza publikacją w internecie – www.icc-arbitration.org) w broszurze MIH w językach angielskim, francuskim i hiszpańskim. Będzie on sukcesywnie publikowany także w wielu innych językach, w tym w języku polskim. Broszura obejmuje również – jako alternatywę wobec postępowania arbitrażowego – regulamin ADR MIH obowiązujący od 1 lipca 2001 r.

Prezentacja nowego regulaminu odbyła się w Paryżu 12 września 2011 roku. Peter Wolrich, przewodniczący Task Force ds. opracowania regulaminu, podkreślił, że: – dokonywane były tylko rzeczywiście pożyteczne i konieczne zmiany merytoryczne, – zmiany przyjmowane były jednogłośnie lub zdecydowaną większością głosów, – postanowienia były redagowane jasno i zwięźle, bez *overlegislation*.

Tekst nowego regulaminu przestrzega *gender neutrality* – neutralności w zakresie płci. Dotychczasowy termin *Chairman* trybunału arbitrażowego – ewidentnie rodzaju męskiego – zastąpiono w języku angielskim neutralnym terminem *President*. Podobne zmiany wprowadzono w języku francuskim i będą uwzględniane w innych językach. W nowym regulaminie wyeliminowano więc terminologiczną dominację mężczyzn w arbitrażu.

Regulamin bardziej niż dotychczas podkreśla niezależność Sądu Arbitrażowego MIH (dalej: „sąd”). Wzmacnia też jeszcze bardziej rolę sądu i jego sekretariatu.

Należy podkreślić, że – z jednej strony – postępowanie prowadzi trybunał arbitrażowy (zespół orzekający). Z drugiej – system

MIH, polegający na administrowaniu i kontroli przez postępowania przez sąd i sekretariat, zapewnia jego skuteczność i efektywność.

W skład sądu wchodzi wybitni prawnicy z wielu krajów z różnych kontynentów. Prezesem jest John Beechey, a sekretarzem generalnym – Jason A. Fry. Ze strony polskiej członkiem sądu jest mec. Piotr Nowaczyk. Rola sekretariatu, w skład którego wchodzi prawnicy o wysokich kwalifikacjach, również z różnych krajów i systemów prawnych, jest także niezwykle istotna. W nowym regulaminie wzmocniono jeszcze zaangażowanie i niektóre funkcje kontrolne sekretariatu.

W razie zastrzeżeń czy wątpliwości co do jurysdykcji sądu – według nowego regulaminu – zasadą jest, że decyzja należy do trybunału arbitrażowego, chyba że sekretarz generalny przekazał tę kwestię do decyzji sądu. W praktyce przypadki negatywnej decyzji w sprawie właściwości sądu były rzadkie.

Istotną innowacją jest uregulowanie postępowań w sytuacjach, gdy występuje w nich wiele stron lub wiele kontraktów oraz gdy zachodzi potrzeba konsolidacji. W około jednej trzeciej postępowań arbitrażowych MIH występują więcej niż dwie strony. Rekordem w arbitrażu MIH była sprawa z udziałem 82 stron.

Istotną częścią regulaminu są, oczywiście, nadal postanowienia dotyczące arbitrów i trybunałów arbitrażowych. Obok wymogu niezależności i bezstronności arbitra wyeksponowany został wymóg dyspozycyjności (*availability, disponibilit e*). Trudno byłoby przecenić jej znaczenie. Renomowany i kompetentny arbiter, ale zbyt zajęty,

opóźnia postępowanie, frustruje strony, podważa efektywność arbitrażu. Utrzymane zostało postanowienie pozwalające sądowi z własnej inicjatywy odwołać arbitra.

Akt Misji

W zakresie zasad postępowania obowiązuje nadal specyficzny dla arbitrażu MIH wymóg sporządzenia Aktu Misji, obejmującego kwestie wymagające rozstrzygnięcia. Istotną nowością jest wprowadzenie obowiązku odbycia przez trybunał arbitrażowy, we wczesnej fazie postępowania, konferencji ze stronami w sprawach proceduralnych. W czasie konferencji trybunał ma ustalić kalendarz postępowania. Konferencja może zostać przeprowadzona bezpośrednio, w trybie wideokonferencji, telefonicznie lub z zastosowaniem podobnych środków łączności. Bezpośrednie spotkanie jest zazwyczaj bardziej efektywne, inna forma może być jednak wskazana w przypadku uczestników z różnych krajów czy kontynentów.

Zgodnie z regulaminem, trybunał powinien przeprowadzić postępowanie w możliwie najkrótszym czasie w celu ustalenia faktów z użyciem wszelkich stosownych środków. Zasadą jest przeprowadzenie rozprawy – z wyjątkami przewidzianymi w regulaminie.

Wyrok, tak jak dotychczas, podlega zatwierdzeniu przez sąd. Nowością jest zobowiązanie trybunału do informowania stron, po zamknięciu postępowania, o przewidywanej dacie przedłożenia sądowi projektu wyroku do akceptacji. Jest to kolejne postanowienie dyscyplinujące, jak również obniżające stres związany z oczekiwaniem przez strony na wyrok w nieznanym bliżej terminie.

Arbiter do spraw nagłych

Nowością jest wprowadzenie przez regulamin instytucji arbitra do spraw nagłych (*Emergency Arbitrator, Arbitre d'urgence*). Mianowicie strona, która chce zastosować środki tymczasowe lub zabezpieczające tak pilnie, że nie mogą czekać na powołanie trybunału arbitrażowego, może wystąpić z wnioskiem o zastosowanie wspomnianych środków przez powołanego w tym celu przez prezesa sądu arbitra do spraw nagłych. Postępowanie *emergency* odbywa się w trybie bardzo pilnym; Prezes sądu ma powołać arbitra do spraw nagłych w dwa dni od otrzymania odnośnego wniosku strony postępowania, a postępowanie powinno zostać przeprowadzone w kilkanaście dni.

examen prealable) projektu wyroku i jego akceptacja. System ten sprzyja wysokiej jakości i wykonalności orzeczeń (w praktyce arbitrzy nader często otrzymują uwagi z sekretariatu, przeważnie formalne i językowe, dotyczące ich projektów wyroków). Przewidziany jest też system korekt czy uzupełnień wyroku.

Ile to kosztuje?

Podstawowe zasady dotyczące pokrywania kosztów arbitrażu, w tym wynagrodzenia arbitrów, zawarte są w załączniku do regulaminu. Tabela ustala dolny i górny limit procentowych wynagrodzeń arbitra w stosunku do poszczególnych zakresów wartości przedmiotu sporu. Konkretnie wynagrodzenia ustala sąd. System ten pozwala na uwzględnienie przy ustalaniu wynagrodzenia stopnia złożoności i pracochłonności sprawy, a także motywuje arbitrów. Przewlekłość czy niesprawnność postępowania może negatywnie odbić się na wynagrodzeniu, wysoka efektywność w nietatwej sprawie może być premiowana.

Management Techniques, Techniques de gestion de la procédure). Należą do nich:

- bifurkacja (*bifurcation, segmentation* – dzielenie postępowania na segmenty) lub wydawanie wyroków częściowych,
- techniki identyfikacji problemów do rozstrzygnięcia,
- techniki efektywnego postępowania dowodowego,
- ograniczanie długości pism i zeznań, wykorzystywanie nowoczesnych technik komunikacji i konferencji, organizowanie konferencji ze stronami przed rozprawą,
- informowanie stron o możliwości zawarcia przez nie ugody, a jeżeli strony i trybunał tak uzgodnią – ułatwianie jej zawarcia.

Załącznik odnosi się też do bardzo przydatnego opracowania MIH – „Techniki kontroli czasu i kosztów arbitrażu” (*Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration, Techniques pour maîtriser le temps et les couts dans l'arbitrage*). Opracowanie to zostało opublikowane w „Biuletynie Arbitrażowym” nr 7 z lipca 2008 r. „Techniki Arbitrażu” (wydanym przez LexisNexis i Sąd Arbitrażowy przy KIG) w znakomitym tłumaczeniu Krzysztofa Mąkosy.

Nowy Regulamin Arbitrażowy MIH zawiera wiele nowatorskich rozwiązań, kultywując i umacniając jednocześnie cenne i oryginalne cechy arbitrażu MIH. Kontrola postępowania przez sąd i sekretariat i akceptacja wyroku zapewniają wysoką jakość orzecznictwa. Wymagany jest arbitraż proaktywny – ze współdziałaniem stron przy zachowaniu efektywnego zarządzania postępowaniem przez arbitrów. Jednocześnie zdarzające się niekiedy działania dywersyjne – tzw. *guerilla arbitration* – są w świetle wymogów regulaminu wysoce utrudnione. Wskazówki i prezentacje dobrych praktyk arbitrażu, wypracowane i rozwinięte w ramach MIH, są niezwykle użyteczne także dla arbitrów oraz stron zaangażowanych w inne niż w ramach MIH postępowania arbitrażowe.

Rozwiązania regulaminowe i dobre praktyki arbitrażu MIH zasługują na szczególną uwagę i odpowiednie wykorzystywanie także przy doskonaleniu uregulowań zawartych w polskich regulaminach arbitrażowych. ■

Autor jest radcą prawnym, arbitrem Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej, redaktorem „Biuletynu Arbitrażowego”, uczestnikiem Task Force ds. nowelizacji omawianego regulaminu.



Rys. Ferkeilaggaie – Fotolia.com

Jeżeli chodzi o wyrokowanie, na ogół utrzymane zostały dotychczasowe postanowienia regulaminu. Zasadniczo utrzymany został (z możliwością modyfikacji) 6-miesięczny termin na wydanie wyroku, licząc od przyjęcia Aktu Misji. Utrzymany też został, specyficzny dla arbitrażu MIH, system sprawdzania przez sąd (*scrutiny*

grodzienia stopnia złożoności i pracochłonności sprawy, a także motywuje arbitrów. Przewlekłość czy niesprawnność postępowania może negatywnie odbić się na wynagrodzeniu, wysoka efektywność w nietatwej sprawie może być premiowana.

Istotną nowością jest załącznik IV – Techniki zarządzania postępowaniem (*Time*

Wielu radców prawnych zastanawia się nad skutecznym, ale tanim sposobem marketingu usług prawnych. Jednym z najlepszych rozwiązań jest aktywność w mediach społecznościowych, a szczególnym rodzajem takiej aktywności może być założenie własnego profesjonalnego bloga.

Blog to rodzaj strony internetowej zawierającej odrębne, samodzielne, uporządkowane chronologicznie wpisy, których twórcą jest właściciel bloga. Blogi umożliwiają kategoryzację i tagowanie wpisów, a także komentowanie notatek przez czytelników danego dziennika sieciowego.

Prowadzenie bloga może być dla prawnika nie lada wyzwaniem, może jednak przynieść niespotykane nigdzie indziej korzyści. Musimy pamiętać, że pisanie wymaga jednej najważniejszej inwestycji: czasu. Czy warto? Moim zdaniem – zdecydowanie tak. Korzyści z takiej aktywności są niezaprzeczalne.

Przed rozpoczęciem pisania bloga należy odpowiedzieć na kilka podstawowych pytań. Czy blog jest konieczny do prowadzenia firmy? Do kogo będzie skierowany i kto go będzie prowadził? Jaki jest cel przy prowadzeniu bloga i jak będzie mierzony jego sukces? Jak będzie wyglądała promocja bloga? Na szczęście, w sieci istnieją już blogi z poradami dla prawników, jak i o czym pisać na swoich profesjonalnych blogach. Na prowadzonym przeze mnie blogu www.furgal.info omawiam nie tylko metody dotyczące blogów, ale i inne media społecznościowe mogące mieć zastosowanie w działalności radców prawnych.

Czym są blogi?

Blogi nie są medium w potocznym sensie tego słowa. Są one treścią tworzoną przez jedną osobę lub małą grupę osób (np. wyznaczonych pracowników kancelarii prawnej), są newsletterem tworzonym i udostępnianym w czasie rzeczywistym. Dlaczego blogi są idealnym rozwiązaniem dla radców prawnych? Ponieważ to właśnie radcowie prawni „produkują” dużo

merytorycznej treści, niepowtarzalnej i unikalnej w skali całej sieci www. Treścią jest wiedza i spostrzeżenia dotyczące obszarów ich zainteresowań.

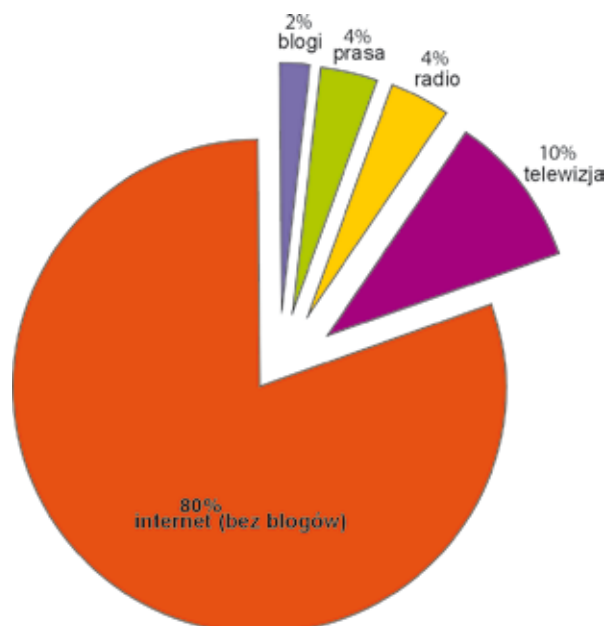
Charakterystyka autorów i czytelników blogów

Biorąc pod uwagę kryterium wieku, najliczniejszą grupę wśród czytelników blogów stanowią osoby między 20. a 30. rokiem życia. Dość liczne są grupy osób mających od 31 do 40 lat (niecałe 18 proc. czytelników oraz ponad 20 proc. blogerów) oraz od 16 do 20 lat (niecałe 13 proc. czytelników blogów oraz nieco ponad 10 proc. blogerów). Według badania Pew Internet w 2007 roku, 55% blogerów to kobiety. Co trzeci autor ma wyższe wykształcenie (30%). W obu grupach przeważają osoby pochodzące z dużych miast (38 proc. czytelników pochodzi z miast powyżej 500 tys. mieszkańców). Liczną grupę stanowią także mieszkańcy średnich miast, od 100 do 500 tys. mieszkańców. Dane te umieszczono w serwisie www.eredaktor.pl.

Uczestnicy badania zostali zapytani o tematy, których poszukują na blogach. Wśród czytelników największym zainteresowaniem cieszą się blogi związane z polityką i sprawami społecznymi – odwiedza je 57 proc. ankieterowanych.

Z przytoczonego badania wynika, że najchętniej czytany rodzajem blogów są te specjalistyczne (i/lub firmowe). Wśród tematów najczęściej poszukiwanych przez czytelników są:

Najważniejsze dla czytelników źródło informacji



jako skuteczne narzędzie w marketingu usług prawnych

■ Grzegorz Furgał

- polityka i społeczeństwo (57%),
- technologie (38%),
- biznes, gospodarka i prawo (32%),
- kultura i religie (31%).

Większość czytelników wskazała unikalność informacji za czynnik, który skłania ich do odwiedzenia bloga. Dla 87% ankietowanych czytelników ważna jest wartość merytoryczna bloga, a ponad połowa ankietowanych nie wymaga od blogera obiektywności.

Dlaczego warto rozważyć taką metodę marketingu swoich usług? – *Nie ma prostej odpowiedzi na to pytanie* – mówi Katarzyna Przyborowska, autorka blogów www.temidajestkobieta.pl oraz bloga poświęconego tematyce prawa medycznego. – *Ale – jak dodaje – na toruńskiej starówce sztyldów kancelarii jest chyba jeszcze więcej niż banków. Czekając tylko na lokalnych klientów, jako młody radca prawny nie miałabym zbyt wielu szans na rynku. Blog więc wydawał się dobrym rozwiązaniem – dawał możliwość poszerzenia grona klientów.* Tomasz Zalewski z Kancelarii Wierzbowski Eversheds, jeden z autorów bloga www.eurozamowienia.pl, na pytanie: dlaczego kancelaria rozpoczęła profesjonalne prowadzenie bloga? – odpowiada – *jest wiele powodów. Wśród nich takie, jak chęć wyrażenia własnych poglądów na tematy związane z zamówieniami publicznymi, w formie wolnej od skrepowania wynikającego z formatu artykułu w prasie.* Prawnicy – autorzy blogów – dodają, iż starają się, aby każdy wpis stanowił odzwierciedlenie przemyśleń zawodowych. Nie chcą ograniczać się do opisywania tego, co inni już napisali lub przekazania informacji o faktach. Każdy wpis ma zawierać dawkę wiedzy, a nie tylko informacji. Mec. Michał Drozdowicz dodaje: – *artykuły na blogu są scenami ze scenariuszy napisanych praktyką prawa. Doświadczenia*

z pracy pomagają przede wszystkim wybrać tematy omawiane później na blogu. Samo przygotowanie wpisu uczy natomiast zwieźłości i klarowności wypowiedzi, a więc udoskonala warsztat, który później jest wykorzystywany w praktyce zawodowej.

Przed rozpoczęciem pisania

Mimo ogromnych zasobów informacyjnych, jakie mają radcy prawni, nie jest łatwo się z tymi wiadomościami przebić – zarówno do potencjalnych klientów, jak i do dziennikarzy. Potrzeba dobrego kanału komunikacyjnego. Informacji wysyłanych e-mailem nie sposób skierować do dużej grupy odbiorców – problemem jest zarówno zgromadzenie odpowiednio dużej bazy mailingowej, jak i skłonienie adresatów do otwarcenia maila i skupienia na nim uwagi. Dotarcie do dziennikarzy jest jeszcze trudniejsze. Przekonanie o swojej wiedzy i doświadczeniu jest trudne, ale możliwe bez pomocy mediów społecznościowych. Jednak one w sposób znakomity to ułatwiają.

Autorzy bloga Kancelarii Wierzbowski Eversheds podkreślają, iż blog stwarza potencjalnym klientom możliwość bliższego poznania prawników kancelarii, a to z kolei sprawi, że wybór kancelarii i prawnika do prowadzenia ich sprawy będzie opierał się nie tylko na jego wizytówce na stronie internetowej, ale również na jego wiedzy i sposobie jej prezentowania.

Da się za darmo?

Tworzenie bloga można powierzyć profesjonalnej firmie informatycznej, jednak istnieje kilka darmowych platform służących blogowaniu, dzięki którym nawet radca prawny, bez znajomości zagadnień informatycznych, może w pięć minut stworzyć wła-

snego zindywidualizowanego bloga. Przykładem takich platform są: www.blox.pl, www.blogspot.com, jednak dla mnie najlepszą platformą blogową pozostaje Wordpress. Jest ona dostępna na licencji GNU – *General Public License*, co oznacza, że platforma jest całkowicie bezpłatna. Wordpress ma niezaprzeczone zalety, jeśli chodzi o instalację (bardzo intuicyjna), panel administracyjny (po kilkunastu minutach nawet początkujący blogger zrozumie zasady administracyjne) oraz publikowanie treści (łatwość umieszczania wpisów, ich zarządzania, oraz edycja).

Wielu prawników przed rozpoczęciem blogowania obawia się negatywnych komentarzy. Wordpress posiada doskonałe narzędzia uniemożliwiające umieszczanie niekorzystnych komentarzy odbiorców treści. Jednym ze sposobów odróżnienia się w morzu komentarzy w internecie jest małe zdjęcie umieszczone obok komentarzy. Najpopularniejszym systemem jest „Gravatar”. Gravatar jest obrazkiem, który podąża od strony do strony za użytkownikiem, pojawiając się przy podpisie, w przypadku komentowania lub umieszczania różnego rodzaju wpisów. Awatary pomagają identyfikować wpisy na blogach i forach dyskusyjnych.

Negatywne komentarze – czy da się z nimi walczyć?

Wielu autorów blogów obawia się sytuacji, w których udostępnienie możliwości komentowania wpisów może skończyć się negatywnymi wpisami lub wpisami zawierającymi wulgaryzmy. Oprócz wymienionych metod (akceptowanie każdego komentarza lub ewentualne modyfikowanie komentarzy) można m.in. zastosować metodę „na czapkę niewidkę” zaproponowaną przez firmę Disqus (odpowied-

nia wtyczka jest dostępna na platformie Wordpress). Metoda polega na umożliwieniu wszystkim komentującym oceniania innych komentarzy. Każdy może kliknąć „poleć komentarz”, który uważa za wartościowy, lub zgłosić niewłaściwy wpis komentatorski. Te komentarze, które zgromadzą najwięcej poleceń, wyświetlane są na górze strony. Negatywne komentarze są spychane na dół strony i stają się niewidzialne. To zniechęca do umieszczania takich komentarzy. Rozwiązanie to dotyczy jednak stron z wieloma aktywnymi komentatorami, nie zawsze sprawdza się na blogach małych kancelarii prawnych lub poszczególnych radców prawnych. W blogach można także umożliwić kome-

większe doświadczenie z blogosferą, twierdzą, że dopiero 5 miesięcy regularnego zasilania treścią może pokazać blog wysoko w wyszukiwarkach. Ale czy profesjonalna promocja kancelarii i osoby prawnika może trwać krócej?

Blog pozwala na utrzymanie stałego kontaktu z potencjalnymi, ale i stałymi klientami. Jak podkreśla mec. Katarzyna Przyborowska – *blog przede wszystkim pokazuje prawnika jako fachowca, ale „z ludzką twarzą”. To sprawia, że klienci częściej wybiorą taką osobę, którą znają, choć wirtualnie, niż obcego prawnika z ich miasta.*

Blog to nie tylko pisanie, ale również informacja zwrotna od czytelników. W komentarzach często umieszczane są infor-

niezadowolony klient swoje żale kieruje najpierw właśnie za jego pomocą. To doskonała okazja, aby rozwiać jego wątpliwości co do wykonanej usługi, a także przygotować się na ewentualne dalsze jego działania. W większości wypadków niezadowolony klient zadowolona się umieszczeniem swoich uwag w jednym miejscu. Jeśli zareagujemy właściwie, możemy zażegnać kryzys w załążku.

Czy blog to skuteczne narzędzie marketingowe? Oddajmy głos radcom prawnym. Katarzyna Przyborowska mówi: – *Oczywiście. Tanie, przynajmniej na początku, przygody z blogowaniem, potem blog profesjonalny to duże ułatwienie, nie zabiera wiele czasu, gdy umiejętnie korzy-*



Rys. Freenabeena – Fotolia.com

towanie tylko zarejestrowanym użytkownikom lub zastosować metodę „dsmgłskwn” – polega ona na zainstalowaniu oprogramowania lub ręcznym „odsamogłskowianiu” komentarzy. Wulgarnie wpisy tracą swój sens, nie jest to jednak usuwanie całych komentarzy, więc nie można otrzymać zarzutu „cenzurowania” komentarzy.

Czy to przynosi efekt?

Mimo popularności mediów społecznościowych, nadal niewielu prawników pisze regularnie blogi. Rozpoczęcie pisania pozwoli jednak umieścić treści tworzone przez radcę prawnego wśród kilkudziesięciu naprawdę wartościowych miejsc w polskiej sieci. Amerykańscy prawnicy, mający

macje o nowych stronach wartych uwagi autora bloga, ciekawych krajowych i zagranicznych trendach w orzecznictwie. Warto także, oprócz samego pisania postów, przeglądać krajowe i zagraniczne blogi i strony prawnicze i dzielić się tymi informacjami w postach.

Blog pozwala również na wczesną identyfikację ewentualnych kryzysów związanych z działaniem kancelarii. Mimo zapewnień, że nielojalni i niezadowoleni klienci zostawiają opinie tylko dla siebie, mogą oni skutecznie negatywnie wpłynąć na postrzeganie kancelarii prawnej, umieszczając negatywne dla nas informacje w przestrzeni www. W przypadku prowadzenia przez prawnika własnego bloga,

sta się z internetu. I wyróżnia – prawnika albo kancelarię – na rynku usług prawniczych. Michał Drozdowicz podkreśla, że – blog jest w świecie prawników nową, lecz już samodzielną formą komunikacji. W nowoczesnej firmie prawniczej prawnik musi komunikować kilkoma językami, a najważniejszym z nich jest język na linii prawnik–klient. Niezależnie od tego, czy mówimy po polsku czy po angielsku, musimy wyrażać się czytelnie i jasno. Obserwujemy, że postawa ex cathedra nie jest dostatecznie efektywna. Blog jest tutaj – z jednej strony – kanałem dzielenia się doświadczeniami i stawiania pytań, a z drugiej – narzędziem do poprawiania skuteczności w codziennej pracy. ■



HOFFMANOWSKA BITWA WARSZAWSKA

Od razu przyznaję się do swojej fascynacji najnowszym dziełem filmowym Jerzego Hoffmana – „1920 Bitwa Warszawska” – i to wcale nie z powodu trójwymiarowości. Miałem szczęście obserwować na planie, jak rodził się film. Od pierwszego dnia zdjęciowego w twierdzy Modlin, przez trzy miesiące, do ostatnich zdjęć w opuszczonej hali fabrycznej w warszawskiej Woli. Było to przeżycie niezwykle pod każdym względem. Wrażenia wyniesione z tego uczestnictwa przenosiłem na papier, a Adrian, mój syn przygotowujący się do zawodu operatora, rejestrował filmowo mrówczą pracę ekipy.

Jacek Frankowski



– *Proces jest precedensowy. Wiemy, że inne samorządy czekają na to, co się zdarzy w naszej sprawie* – mówi Krzysztof Baldy, członek władz powiatu kłodzkiego, reprezentant powodów.

Nieruchomość to neogotycki zamek w Szczytnej z XIX wieku, w którym od kilkudziesięciu lat mieści się ośrodek leczniczo-opiekuńczy dla umysłowo chorych. Powiat kłodzki do 2006 r. był jego właścicielem. Przed 1945 r. zamek należał do niemieckiej fundacji dobroczynnej „Mario, wspomóż!”, a po wojnie upaństwowiono go na mocy tzw. dekretów Bieruta i od tego czasu mieści się tam ośrodek opiekuńczy opłacany z publicznych pieniędzy. Dziś jest on domem dla około stu pensjonariuszy.

Jakież było zdziwienie władz powiatowych Kłodzka, gdy w 2006 r. Komisja Majątkowa – od początku lat 90. ub.w. zajmująca się rekompensowaniem Kościołowi katolickiemu dóbr utraconych w wyniku powojennej zmiany granic i nacjonalizacji – orzekła, że zamek w Szczytnej należy przekazać Zgromadzeniu Księży Misjonarzy Świętej Rodziny. Nowy właściciel pojawił się w księgach wieczystych i w samym zamku.

umowę dzierżawy zamku za 120 tys. zł rocznie, ale wiemy, że zakonnicy chcieliby tam otworzyć jakiś ośrodek turystyczno-hotelowy i spodziewają się zysku około 40 tys. zł miesięcznie – mówi Krzysztof Baldy.

Reprezentująca w sądzie Skarb Państwa Prokuratura Generalna wnosi o oddalenie powództwa. Jak podkreśla Magdalena Kowalczyk, radca prokuratorii, Trybunał Konstytucyjny, który zakwestionował część przepisów dotyczących Komisji Majątkowej, akurat w tej części umorzył sprawę i nie rozstrzygnął, czy było to konstytucyjne czy nie. Kowalczyk podkreśla też, że powiat kłodzki, jak dotąd, faktycznie nie poniósł szkody, bo nie wybudował ośrodka, kosztorys którego tylko hipotetycznie przedstawił.

W sprawie może się wydarzyć przełom, bo sąd na wniosek mecenas Musiał-Mikrut ściągnie z Kłodzka i Legnicy akta śledztw prowadzonych tam przez CBA pod nadzorem prokuratur w sprawie prawidłowości i legalności orzeczenia Komisji Majątkowej co do przekazania zakonnikom zamku w Szczytnej. Prokuratura analizuje dokumentację i orzeczenie komisji, w wydaniu którego uczest-

Komisja Majątkowa

■ Wojciech Tumidałski

Czy sąd orzeknie, że było „bezprawie legislacyjne”?

Odkąd Trybunał Konstytucyjny zakwestionował część przepisów dotyczących rządowo-kościelnej Komisji Majątkowej, wiadomo było, że taki proces się pojawi. I jest – Warszawski Sąd Okręgowy bada powództwo powiatu kłodzkiego (Dolny Śląsk) przeciwko Skarbowi Państwa, o 30 mln zł odszkodowania za tzw. bezprawie legislacyjne. Ma ono polegać na tym, że przepisy pozwalały Komisji Majątkowej na przekazanie Kościołowi pałacyku będącego własnością powiatu, który nawet nie wiedział, że taka decyzja zapadła.

Za podstawę orzeczenia komisja przyjęła podpisany w 2006 r. protokół Komisji Wspólnej Rządu i Episkopatu, stwierdzający, że można zwracać Kościołowi nieruchomości na tzw. Ziemiach Odzyskanych, także niebędące przed wojną kościelną własnością. Dokument podpisali ówczesni współprzewodniczący rządowo-kościelnej komisji: Ludwik Dorn, wicepremier i szef MSWiA, oraz Stanisław Wielgus, biskup płocki.

Jak mówi nam radca prawny Jolanta Musiał-Mikrut, pełnomocniczka powiatu, dopiero kiedy zakonnicy przyszli do władz szpitala, by powiedzieć, że od teraz są jego właścicielami, władze samorządowe dowiedziały się o tym, że komisja rozporządziła ich mieniem – wcześniej o sprawie w powiecie nie wiedziano. Stąd powództwo przeciw Skarbowi Państwa o 30,1 mln zł odszkodowania za tzw. bezprawie legislacyjne, czyli dopuszczenie do niekonstytucyjnej sytuacji, w której samorząd nie brał udziału w postępowaniu komisji.

Powodowie żądają ponad 30 mln zł, bo tyle – jak wyliczyli ich rzeczoznawcy – kosztowałoby wybudowanie nowego ośrodka dla umysłowo chorych. – *Na razie, do końca 2012 r., mamy z zakonem*

niczył także jeden z członków komisji, mający zarzut korupcyjny dotyczący rozstrzygnięć co do innych nieruchomości. Jeśli akta śledztw zostaną dowodami w tym procesie, strona powodowa być przeformułuje pozew i jego żądania.

Podobnych spraw w sądach może być więcej, jeśli samorządy dostrzegą w tej drodze sposób dochodzenia roszczeń majątkowych. Rozwiązana kilka miesięcy temu Komisja Majątkowa przez 20 lat decydowała o zwrocie Kościołowi katolickiemu nieruchomości Skarbu Państwa. Od jej orzeczeń nie przysługiwały odwołania do sądu – czego konstytucyjność kwestionowano. Przekazała stronie kościelnej ponad 65,5 tys. ha oraz 143,5 mln zł. Wartość zwróconego majątku mogła sięgnąć 5 mld zł. Media donosiły, że nie weryfikowano wycen gruntów przedstawianych przez rzeczoznawców Kościoła – miały być one zaniżane. Komisja rozpatrzyła w sumie ok. 2,8 tysięcy spraw, do zbadania pozostało około 200. Teraz, na wniosek stron, mogą się nimi zająć sądy powszechne. Komisję – za obopólną zgodą rządu i Kościoła – zlikwidowano po fali krytyki jej działalności oraz w związku z zarzutami korupcyjnymi stawianymi osobom z komisji i jej otoczenia. ■



Rys. iStockimages - Fotolia.com

runek organów państwa, wspieraniu zaufania społecznego do tych organów i instytucji oraz przeciwdziałaniu konfliktowi interesów, i tzw. podwójnej lojalności – mówiła sędzia SN Teresa Flemming-Kulesza. Jak wskazywała, w Sejmie łatwo mógłby się ujawnić konflikt interesów, np. gdyby taki poseł-prokurator miał głosować w parlamentarnej procedurze odwołania prokuratora generalnego. Albo inny przepis: gdyby prokurator w stanie spoczynku był posłem, doszłoby do sytuacji, że o zamiarze dodatkowego zajęcia musiałby powiadamiać i marszałka Sejmu, i prokuratora generalnego. Poseł i prokurator mają immunitety, ale ich zakresy się różnią – wyliczała sędzia Flemming-Kulesza.

SN: nie można być posłem i prokuratorem

Albo mandat posła, albo prokuratorski stan spoczynku – orzekł Sąd Najwyższy, rozstrzygając spór wybranych do parlamentu z list PiS Dariusza Barskiego i Bogdana Świączkowskiego (prokuratorów Prokuratury Krajowej w stanie spoczynku) z Marszałkiem Sejmu, który wygasił ich mandaty i nie dopuścił do ślubowania poselskiego.

Barski i Świączkowski chcą walczyć dalej i zapowiadają kasację (o ile będzie dopuszczalna) albo skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

Spór trwał kilka tygodni. Krajowa Rada Prokuratury mówiła początkowo, że Barski i Świączkowski kandydować mogą. Po wyborach uznała, że skoro chcą być posłami, muszą zrezygnować z prokuratorskiego stanu spoczynku. Tak samo mówił prokurator generalny i Grzegorz Schetyna, marszałek Sejmu poprzedniej kadencji. Wszyscy powoływali się na art. 103 Konstytucji RP. Marszałek zapowiedział: obaj prokuratorzy muszą zrezygnować z tego urzędu, jeśli chcą objąć mandat i 8 listopada złożyć ślubowanie poselskie.

Posłowie elekcji uważali, że nie muszą zrezygnować z prokuratorskiego stanu spoczynku i po tym, jak marszałek Schetyna „wygasił” ich poselskie mandaty, w trybie *Kodeksu wyborczego* odwołali się do Sądu Najwyższego. Jak pisali, ustawa o prokuraturze łączenia mandatów nie zakazuje. Deklarowali, że zrezygnują z uposażeń poselskich.

9 listopada, dzień po pierwszym posiedzeniu Sejmu, na którym posłowie składali ślubowanie, Sąd Najwyższy w trzyosobowym składzie na niejawnym posiedzeniu rozpatrzył odwołania Barskiego i Świączkowskiego. Dla niektórych obserwatorów już sam termin posiedzenia wskazywał, że SN podtrzyma decyzję marszałka Sejmu. I rzeczywiście – odwołań nie uwzględniono.

„Pod pojęciem prokuratora trzeba rozumieć zarówno tych, którzy są w stanie czynnym, jak i w stanie spoczynku” – uznał SN. Jak podkreślono, poseł to funkcja polityczna, a prokurator musi być apolityczny i w tym sensie można powiedzieć, że do końca życia jest ograniczony w swych prawach obywatelskich.

– *Konstytucyjny zakaz sprawowania mandatu przez sędziów i prokuratorów ma uzasadnienie w wartości, jaką jest dobry wize-*

Barski i Świączkowski twierdzili, że wygaszenie ich mandatów było przejawem dyskryminacji politycznej i naruszało Europejską Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. SN nie podzielił tej opinii, a obaj niedoszli posłowie zapewne powtórzą swe argumenty w skardze do Strasburga.

Zapowiadają też, że rozważą, czy mogą jeszcze w tej sprawie złożyć skargę kasacyjną do SN. Wydaje się jednak, że nie mają takiej możliwości. Nie mają jej nawet tzw. podmioty kwalifikowane, czyli Prokurator Generalny, Minister Sprawiedliwości, i Prezes Sądu Najwyższego i Rzecznik Praw Obywatelskich. SN orzekł tu w tzw. trybie nieprocesowym. Gdyby odrzucił skargi bez ich merytorycznego rozpatrzenia albo umorzył postępowanie – wtedy kasacja byłaby możliwa. Ale ponieważ sąd zbadał sprawę merytorycznie, to *Kodeks wyborczy* możliwości kasacji nie przewiduje.

Badanie skargi w SN trwało niecały tydzień. Sędziowie Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych analizowali przepisy i casusy – m.in. przypadki byłych prokuratorów Zbigniewa Wassermannia i Stanisława Piotrowicza. Jeden był posłem, a drugi senatorem z PiS. Obaj, objąwszy mandaty, odeszli z prokuratury. Był jeszcze przypadek sędzi w stanie spoczynku Anny Kurskiej, która przez dwie kadencje (do 2007 r.) była senatorem PiS. Ona ze stanu spoczynku nie zrezygnowała. Gdy była parlamentarzystką, nie pobierała sędziowskiego uposażenia, ale i ta postawa budzi pewne wątpliwości niektórych prawników.

Świączkowski utrzymuje, że nie zgadza się z decyzją SN. Stanowisko sądu – napisał w oświadczeniu – niestety potwierdza moje wcześniejsze podejrzenia, iż w Polsce naruszane są podstawowe wolności obywatelskie i prawa człowieka. Barski przeproszał zaś swych wyborców w imieniu ustawodawcy. „Gdybym spodziewał się takiego biegu spraw, nie wystartowałbym w wyborach” – zapewnił. Na miejsce prokuratorów wejdą kandydaci z list PiS, którzy w okręgu łódzkim i wałbrzyskim zajęli kolejne miejsca – Jarosław Jagiełło i Andrzej Dąbrowski. Władze PiS już analizują, czy osoby te można zaliczyć do „ziobrystów” czy zasilą oni klub poselski Jarosława Kaczyńskiego... ■

■ Wojciech Tumidalski

Autor jest dziennikarzem PAP.



Szkolenia wielodniowe - 2012

- 22 -25 III** „Postępowanie cywilne” - OSW „Antałówka” Zakopane
wykładowca: **Henryk Pietrkowski**, sędzia Sądu Najwyższego.
- 21 -24 VI** „Ustawa o działalności leczniczej – po roku funkcjonowania”
- CKW „Geovita” Dźwirzyno k/Kołobrzegu
wykładowcy: **dr Maciej Dercz**, radca prawny oraz **Tomasz Rek**, radca prawny.
- 18 -21 X** „Egzekucja sądowa i administracyjna” - OSW „Antałówka” Zakopane
wykładowcy: **Dariusz Zawistowski**, sędzia Sądu Najwyższego oraz
prof. dr hab. Jan Paweł Tarno, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.
- 6 - 9 XII** „Postępowanie cywilne i administracyjne w gospodarce nieruchomościami.”
- OSW „Antałówka” Zakopane
wykładowcy: **Dariusz Zawistowski**, sędzia Sądu Najwyższego oraz
prof. dr hab. Jan Paweł Tarno, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

Szkolenia jednodniowe - pierwsze półrocze 2012:

- 16 II** „Prawo do odszkodowań - z „Dekretu z dnia 26.X.1945 roku o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy” w orzecznictwie Sądu Najwyższego”.
wykładowca: **dr Helena Ciepla**, sędzia Sądu Najwyższego w stanie spoczynku.
- 14 III** „Zmiany w postępowaniu cywilnym uchwalone ustawą z 16 września 2011r.”
/ wejście w życie 2 maja 2012 r./
wykładowca: **Henryk Pietrkowski**, sędzia Sądu Najwyższego.
- 19 IV** „Prawo do odszkodowań - z „Dekretu z dnia 26.X.1945 roku o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy” w orzecznictwie Sądu Najwyższego”.
wykładowca: **Małgorzata Borowiec**, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.
- 17 V** „Prawo karne jako mechanizm ochrony interesów klienta”
wykładowca: **prof. dr hab. Małgorzata Borowiec**, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.
- 21 VI** „Zmiany w kodeksie postępowania administracyjnego obowiązujące od 2011 roku.”
wykładowca: **prof. dr hab. Jan Paweł Tarno**, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Godziny szkoleń: 10.00 – 14.00. Miejsce szkoleń: Krajowa Rada Radców Prawnych, Aleje Ujazdowskie 18 lok. 4, domofon – 104, I-sza klatka po lewej stronie od bramy, III piętro.

Szczegóły w treści ogłoszeń zamieszczonych na stronie kirp.pl w zakładce „szkolenia ogólnopolskie”.



QR Code

Więcej informacji:

kirp.pl

Szkolenia ogólnopolskie 2012





IX Polsko-Niemieckie Forum Prawnicze w Zielonej Górze

Zapoczątkowana przez OIRP w Wałbrzychu tradycja organizowanych wspólnie z niemieckimi adwokatami spotkań, jak podkreślała Bożena Górka, dziekan OIRP w Zielonej Górze, w ostatnich kilku latach ewoluowała w kierunku prawdziwego forum wymiany myśli prawniczej trzech polskich okręgowych izb radców prawnych: w Zielonej Górze, Wrocławiu i Wałbrzychu oraz Saksońskiej Izby Adwokackiej w Dreźnie. W tym roku forum – nad którym honorowy patronat objął Maciej Bobrowicz, prezes KRRP – obradowało 21–22 października i mogło poszczycić się dodatkowym merytorycznym wsparciem ze strony Katedry Polskiego i Europejskiego Prawa Cywilnego i Prawa Porównawczego Uniwersytetu Europejskiego Viadrina we Frankfurcie nad Odrą. Barbara Kras, dziekan OIRP we Wrocławiu, podkreśliła, że nie do przecenienia są możliwości kontaktów i bezpośrednich rozmów, jakie dają corocznie organizowane fora.

Saksońską Izbę Adwokacką z siedzibą w Dreźnie, liczącą 4720 członków, reprezentował jej wiceprezes – dr Christoph Munz. Tym razem nie mógł osobiście uczestniczyć prezes – dr Martin Abend, który dwa tygodnie wcześniej został wybrany wiceprezesem Krajowej – Adwokackiej Izby Federalnej (dr Abend jest jednocześnie członkiem niemieckiej delegacji w CCBE).

Na zaproszenie organizatorów do Zielonej Góry przyjechał również białoruski działacz opozycyjny i radca prawny – Ales Michalevic. W czasie bezpośrednich rozmów informował polskich i niemieckich kolegów o trudnej sytuacji adwokatów na Białorusi, w tym o przypadkach usuwania z adwokatury jej członków, którzy podjęli się obrony aresztowanych przeciwników politycznych urzędującego prezydenta, co powinno budzić sprzeciw wszystkich, którym bliskie są ideały społeczeństwa demokratycznego i rządów prawa. Podczas spotkań dyskutowano o możliwościach wsparcia naszych białoruskich kolegów.

Największe emocje podczas konferencji wywołała dyskusja na temat podstawowej różnicy pomiędzy naszymi systemami, czyli istniejącego w prawie niemieckim konstytucyjnego charakteru wpisu w księdze wieczystej nabycia własności nieruchomości. Dla polskich prawników najbardziej interesujące było to, co przedstawili w swoich referatach adwokat Lutz Jankus oraz referendarz Michael Schrandt – w jaki sposób prawo naszego zachodniego sąsiada chroni potencjalnego nabywcę (system wzmianek) oraz w jaki spo-

sób można dokonywać dalszych przeniesień praw przed dokonaniem wpisu w księdze. Charakter wpisu do księgi wieczystej – według prawa polskiego – omówiła mgr Agata Kłorek (Uniwersytet Europejski Viadrina).

Czynności o podwójnym skutku znane są systemom romańskim i anglosaskim, ale obce kulturze germańskiej. Trudno się było oprzeć wrażeniu, że dopiero w tym kontekście ciężaru gatunkowego nabiera cywilistyczny podział na umowy zobowiązujące i rozporządzające.

Z uwagi na wejście w życie 16.05.2011 r. nowej ustawy „Prawo prywatne międzynarodowe”, niezwykle interesujące okazały się uwagi radcy prawnego dr. Marcina Krzymuskiego (Uniwersytet Europejski Viadrina) w zakresie formy czynności cywilnoprawnych (kwestia tzw. turystyki notarialnej) oraz kolizyjnoprawna ocena transgranicznego nabywania nieruchomości (w tym ustalanie statutu kontraktowego według rozporządzenia Rzym I).

Z kolei niemiecki adwokat Grzegorz Sekowski poruszył niezwykle ważne dla praktyki kwestie ukrytego aportu w formie nieruchomości oraz skutków prawnych zawyżenia wartości aportu, w tym odpowiedzialności współnika świadczącego aport oraz subsydiarnej odpowiedzialności pozostałych współników.



Od lewej: Christoph Munz, wiceprezes Saksońskiej Izby Adwokackiej, Gabriele Wagner, członek rady Saksońskiej Izby Adwokackiej; Bożena Górka, dziekan OIRP w Zielonej Górze; Maciej Bobrowicz, prezes KRRP.

Polski punkt widzenia, w aspekcie procedury wniesienia nieruchomości jako wkładu rzeczowego do spółki kapitałowej, w tym metod wyceny oraz związanej z tym nieod-



Od lewej: Miłosz Pawlinow – OIRP w Zielonej Górze, Ales Michalevic – białoruski działacz opozycyjny i radca prawny, Dariusz Perzanowski – OIRP w Zielonej Górze.

łącznie kwestii ochrony interesów wierzycieli przed nadmiernym zawyżaniem przez współników wnoszonych wkładów rzeczowych, zaprezentowała Lidia Iwanowska, sędzia Sądu Rejonowego w Zielonej Górze, przewodnicząca Wydziału Gospodarczego Krajowego Rejestru Sądowego.

Jak podkreślił w wystąpieniu Maciej Bobrowicz, IX Polsko-Niemieckie Forum Prawnicze w Zielonej Górze było kolejnym, ważnym dla samorządu radcowskiego wydarzeniem o zasięgu międzynarodowym, w które obfituje rok 2011. Podobnie jak majowy szczyt Międzynarodowego Stowarzyszenia Prawników (IBA) w Warszawie, wrześniowy Kongres Federacji Adwokatów Europejskich (FBE) we Wrocławiu oraz październikowe Seminarium „Bruksela I” w Poznaniu, zorganizowane wspólnie z Europejskim Stowarzyszeniem Prawników (AEA-EAL) wpisuje się w działania na arenie międzynarodowej, mające na celu wzmocnienie pozycji polskiego radcy prawnego.

Następne – jubileuszowe – X Forum Polsko-Niemieckie, zgodnie z tradycją, odbędzie się tym razem na terenie Saksońskiej Izby Adwokackiej (prawdopodobnie w Goerlitz). Już teraz serdecznie na nie zapraszamy.

Aleksandra Siewicka

Zdjęcia: Andrzej Ksokowski

OIRP KIELCE

Ślubowanie radców prawnych



14 października 2011 roku 42 byłych już aplikantów z Okręgowej Izby Radców Prawnych w Kielcach złożyło ślubowanie radcowskie.

We wzruszającej uroczystości, będącej zwieńczeniem egzaminacyjnego trudu, uczestniczyli członkowie Prezydium Rady OIRP w Kielcach, członkowie Komisji Egzaminacyjnej, rodziny, znajomi i przyjaciele.

Młodych radców prawnych w samorządzie powitała dziekan Mirosława Głowacka, podsumowując 3,5-letni okres aplikacji i życząc, aby bohaterowie tego wieczoru dotrzyмали złożonego ślubowania.

Kolejne życzenia i gratulacje padły z ust Marii Bały, sędzi Sąd Okręgowego.

Do życzeń przyłączył się Paweł Czarkowski, reprezentujący wydawnictwo Wolters Kluwer, które ufundowało nagrody dla wszystkich radców, którzy złożyli ślubowanie, oraz trzy wyróżnienia dla osób, które uzyskały najlepszy wynik z egzaminu oraz najwyższą średnią z aplikacji, tj. dla Anny Górzyńskiej, Marcina Gonigroszka oraz Iwony Kolasy.



Na koniec głos zabrali sami młodzi radcowie prawni. Występujący w ich imieniu radca prawny Marzena Kłos i radca prawny Bartłomiej Marek dziękowali członkom rady, patronom, radcom, którzy uczestniczyli w szkoleniu, a także rodzinom.

Nowym radcom prawnym serdecznie gratulujemy!

Jarosław Gowin nowym ministrem sprawiedliwości

Donald Tusk, prezes Rady Ministrów, powołał Jarosława Gowina na stanowisko ministra sprawiedliwości.

W Sejmie wybrano przewodniczącego i jego zastępców w Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka

17 listopada została powołana sejmowa Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka. Przewodniczącym został Ryszard Kalisz, a jego zastępcami Robert Biedroń, Jerzy Kołodziej i Stanisław Piotrowicz.

SPROSTOWANIE

W artykule pt. „Prawnik na państwowym”, opublikowanym w październikowym numerze „Radcy Prawnego”, do wypowiedzi Pani Mecenas Doroty Podsiadzik-Malec wkraść się błęd. Mówiła ona o przydatności w jej pracy procedury karnej w kontekście **przeszukań** pomieszczeń lub rzeczy przeprowadzanych przez UOKiK w toku kontroli, a nie **przesłuchań**, jak napisałem. Urząd ten nie ma tak rozbudowanych uprawnień śledczych, a za owo nadmierne rozbudowanie w tekście przeproszam Panią Mecenas i wszystkich zainteresowanych.

Paweł Rochowicz

KONFERENCJA

Konferencja „Doradztwo prawne pro bono a podatki”

Kwestia problemów podatkowych związanych z udzielaniem bezpłatnych porad prawnych wciąż domaga się rozwiązań systemowych. Maciej Bobrowicz, prezes Krajowej Rady Radców Prawnych, uczestniczył na zaproszenie Instytutu Spraw Publicznych w seminarium „Doradztwo prawne pro bono a podatki – biurowe przeszkody w udzielaniu bezpłatnych porad prawnych osobom potrzebującym”, które odbyło się 15 listopada w Warszawie.

Kancelarie prawne działające pro bono przez wiele lat borykały się z problemem VAT. Innym uciążliwym problemem jest kwestia opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych bezpłatnych porad udzielanych przez wykwalifikowanych prawników.

Podczas seminarium prezes KRRP wskazywał, iż w skali kraju liczba porad pro bono oscyluje w granicach 50 tysięcy, co w świetle ordynacji podatkowej nie generuje znacznych kwot podatku VAT i podatku dochodowego od osób fizycznych. Mimo to, jak wskazywali inni uczestnicy seminarium, Ministerstwo Finansów stoi na stanowisku, iż uzyskanie porady prawnej pro bono skutkuje obowiązkiem podatkowym i hamuje rozwój pomocy prawnej świadczonej pro bono.

Niejasności interpretacyjne oraz uciążliwości biurowe związane ze wspomnianymi wyżej problemami stwarza istotne ryzyko zahamowania dynamicznie rozwijającej się sfery pracy pro bono polskich prawników. Wydaje się, że ważne jest, by kwestie te jeszcze raz wyraźnie postawić i by wypracować postulaty co do tego, jak należałoby ten obszar uregulować, aby powstały przyjazne warunki do rozwoju tak potrzebnej społecznie bezpłatnej pomocy prawnej.

Do dyskusji zaproszono przedstawicieli samorządów prawniczych, rządu, Kancelarii Prezydenta RP, *think-tanków*, a także prawników udzielających porad w organizacjach pozarządowych. W spotkaniu, oprócz Macieja Bobrowicza udział wzięli m.in. Jarosław Zbieranek (Instytut Spraw Publicznych), Grzegorz Wiaderek, Robert Krasnodębski z Kancelarii Weil, Gotshal & Manges oraz Dorota Szubielska z Kancelarii Chadbourne & Parke.

Na seminarium padło kilka ciekawych pomysłów wspólnych działaczy, które mogą zapobiec zapaści w poradnictwie świadczonym pro bono przez radców i adwokatów. Wnioski i rekomendacje znajdują się w materiale, który wkrótce zostanie przygotowany wraz z pełnym zapisem seminarium, o którym redakcja e-kirp na pewno poinformuje.

SZKOLENIA

Szkolenia i kontakty zagraniczne radców prawnych z Podkarpacia

Po Lwowie, Pradze i Wiedniu przyszła pora na szkolenie organizowane w Budapeszcie. Od 21 do 23 października br. 50-osobowa grupa radców prawnych z OIRP w Rzeszowie, przy czynnym udziale dr. Czesława Kłaka z Wyższej Szkoły Prawa i Administracji Przemysł-Rzeszów, podnosiła kwalifikacje zawodowe, pogłębiając wiedzę na temat „Roli radcy prawnego w postępowaniu karnym” i analizując zagadnienia związane z „Tajemnicą radcowską”. Uczestnicy, wzorem poprzednich szkoleń wyjazdowych, w celu nawiązywania kontaktów z przedstawicielami miejscowej



Advokatury Węgierskiej odbyli spotkanie z adw. dr. Gaborem Bisztrai i radcą Marcinem Sową z Ambasady Rzeczypospolitej Polskiej w Budapeszcie. Warto podkreślić, że kontakty takie są niezwykle potrzebne i nieraz już okazywały się przydatne w praktyce przy reprezentowaniu interesów klientów poza granicami kraju. Rzeszowscy radcowie prawni zwiedzili także przepiękny Budapeszt, oglądali panoramę miasta, płynąc po Dunaju, a także odwiedzili urokiwie Szentendre i Wyszehrad.

Warto zaznaczyć, że wyjazd był dofinansowany z Centralnego Funduszu KRRP, za co uczestnicy szkolenia są wdzięczni.

Marek Skierczyński

SENIORZY

Seniorzy w sanatorium

Sanatorium „Lech” w Kołobrzegu po raz ósmy gościło 40-osobową grupę seniorów z 19 izb radców prawnych, za sprawą kapituły Funduszu Seniora KRRP.



Jesień nad morzem była piękna, dopisała słoneczna pogoda choć wielkim zaskoczeniem było nocne gradobicie. Incydentalny kaprys pogody rekompensowała cała gama rehabilitacyjnych zabiegów, przepisana indywidualnie przez lekarzy.

Powitalną kawą przywitał nas kolega Marek Skierczyński (dziekan izby rzeszowskiej), przewodniczący Kapituły Seniora, niestrudzony propagator działań na rzecz seniorów, który swoją społecznikowską pasją zaraził wielu z nas, sekundując powstającym w izbach klubom seniora.

Podreperowaliśmy zdrowie, wróciła nadzieja na odrobinę lepszą fizyczną kondycję, cieszyły nowe przyjaźnie i radość z bycia w zawodowej grupie.

W trakcie turnusu odwiedzili nas seniorzy z Bydgoszczy i Poznania, przebywający w sanatorium „Arka” na skierowanie Narodowego Funduszu Zdrowia.

Dziękujemy tym, którzy pamiętają o seniorach i dzięki którym tutaj byliśmy.

W imieniu grupy
Krystyna Koczorska-Mikołajczak, Poznań, starosta
Barbara Kapusta, Bydgoszcz, sekretarz

Nie tylko o nas

■ Sędzia pracuje już bez biretu

Od 20 października w stroju urzędowym sędziego nie ma już biretu. Stało się tak za sprawą rozporządzenia ministra sprawiedliwości z 14 października 2011 r., które na nowo określiło strój urzędowy sędziów. Toga i łańcuch pozostają bez zmian, ale sędzia został pozbawiony nakrycia głowy w postaci biretu.

■ Notariusz usunięty z zawodu, bo nie odprowadzał podatków

Sąd Najwyższy oddalił kasację notariusza Jana Osadowskiego z Kamienia Pomorskiego od wyroku korporacyjnego sądu dyscyplinarnego, który dyscyplinarnie usunął go z notariatu za to, że nie odprowadzał przekazywanego mu przez klientów podatku. W postępowaniu dyscyplinarnym notariusz tłumaczył, że działa się tak w wyniku „przejściowych trudności finansowych kancelarii”.

■ Sędziowie i prokuratorzy nie dostaną podwyżek pensji

W 2012 roku mają zostać zamrożone wynagrodzenia sędziów i prokuratorów – wynika z projektu ustawy o budżecie, przyjętej przez rząd. Na podwyżki nie mogliby też liczyć referendarze, asesory, ławnicy. Projekt jest związany z zamrożeniem pensji w całej sferze budżetowej.

■ Rzecznicy też chcą samorządu

Rzecznicy majątkowi chcieliby stworzyć samorząd zawodowy. Polska Federacja Stowarzyszeń Rzeczników Majątkowych, skupiająca ok. 3,5 tys. osób wykonujących tę profesję, przygotowała projekt ustawy o rzecznikach majątkowych i ich samorządzie zawodowym. – *Chcemy, wzorem 29 innych grup zawodowych, powołać do życia samorząd zawodowy* – wyjaśnił Krzysztof Urbańczyk, prezydent tej federacji.

■ Będą zmiany w aplikacji ogólnej

Prowadzenie dzienników praktyk, 40 jednostek zajęć szkoleniowych po 45 minut każda, opieka patrona podczas praktyk i stażu – tak w skrócie ma wyglądać odbywanie aplikacji ogólnej, sędziowskiej i prokuratorowskiej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. W trakcie konsultacji społecznych jest projekt nowego rozporządzenia ministra sprawiedliwości. Proponowane zmiany kładą nacisk przede wszystkim na pozyskiwanie umiejętności z zakresu metodyki pracy w zawodach, do których wykonywania aplikacja ma przygotować, oraz stosowanie w praktyce zdobytej wiedzy teoretycznej.

■ MF chce znieść autonomię budżetową sądów

Ministerstwo Finansów chce, żeby w 2012 roku prezesi Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunału Konstytucyjnego i Najwyższej Izby Kontroli nie mogli samodzielnie dokonywać przesunięć w swoich budżetach. To zamach na niezależność sądownictwa – protestują zainteresowani.

■ Odszkodowanie dla sędziego za bezpodstawne aresztowanie

300 tys. zł zadośćuczynienia wypłaci Skarb Państwa sędzi Grażynie Zielińskiej z Suwałk, by wynagrodzić jej krzywdy, jakich doznała z powodu niesłusznego zatrzymania i aresztowania pod zarzutem korupcji. Sąd Najwyższy oddalił kasację prokuratury, któ-

ra chciała, by Sąd Apelacyjny w Białymstoku jeszcze raz rozważył, czy to nie za wysoka kwota.

■ Warszawscy sędziowie nie chcą sądzić Lwa R. i adwokatów

Sędziowie Sądu Okręgowego w Warszawie zwrócili się do Sądu Najwyższego, by ten wyznaczył inny sąd – gdzieś w kraju – do rozpatrzenia korupcyjnej sprawy producenta filmowego Lwa R. oraz 15 innych oskarżonych, w tym dwóch adwokatów.

– *Miejszem popełnienia przestępstwa zarzucanego przez prokuraturę jest ten wydział. Decyzje podejmowali nasi sędziowie. Pewnie niektórzy zostaną przesłuchani jako świadkowie. Dlatego, by nie narazić się na zarzut braku bezstronności, wystąpiliśmy do Sądu Najwyższego z wnioskiem o przekazanie sprawy o korupcję do innego sądu okręgowego* – mówi sędzia Wojciech Małek, rzecznik prasowy w warszawskiego sądu.

■ Wojskowi śledczy będą oskarżać cywilów

Prokuratorzy wojskowi mają oskarżać także cywilnych pracowników wojska. Uchroniłoby to prokuraturę wojskową przed likwidacją. – *Reforma prokuratury wojskowej jest nieunikniona* – zapowiadał już kilka miesięcy temu Andrzej Seremet, prokurator generalny.

■ Prokuratura wznowiła śledztwo wobec Piesiewicza

Warszawska prokuratura wznowiła śledztwo w sprawie posiadania narkotyków przez adwokata Krzysztofa Piesiewicza, któremu wygasł mandat senatora, a tym samym immunitet chroniący go w śledztwie. – *Będą wykonywane czynności, w tym przesłuchanie pana Piesiewicza* – powiedziała Renata Mazur, rzeczniczka Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga.

■ Sąd dyscyplinarny zajmie się pijanym prokuratorem

Sprawa prokuratury z Prokuratury Rejonowej w Kamieniu Pomorskim (Zachodniopomorskie), który podczas pełnienia obowiązków był pod wpływem alkoholu, trafi do sądu dyscyplinarnego dla prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym – zapowiedziała Prokuratura Apelacyjna w Szczecinie. Według policji, prokurator miał około trzech promili alkoholu w wydychanym powietrzu.

■ Upomnienie dla adwokata za krótkie uzasadnienie apelacji

Adwokat Andrzej Ż. został obwiniony o to, że wykonywał czynności zawodowe niesumienne, wbrew zaleceniom kodeksu etycznego. Przewinienie polegało na złożeniu w sądzie w Bielsku-Białej apelacji, której uzasadnienie było zdawkowe i zawierało stronę maszynopisu. Sąd apelację oddalił. Strona natomiast zawiadomiła samorząd adwokacki.

■ Rząd zapowiada zmiany dotyczące stanu spoczynku sędziów i prokuratorów

Premier Donald Tusk zapowiedział w sejmowym exposé decyzje dotyczące grup emerytalnie uprzywilejowanych. Wśród tych zawodów, których zasady emerytalne mają być zmienione, premier wymienił m.in. prokuratorów i sędziów. Zmiany dotyczyć mają mundurówek, górników, prokuratorów, sędziów i księży.

Profesjonalizm.

A co to takiego?

„Profesjonalizm” – słowo, które zrobiło karierę.
Ale co ono oznacza dla nas – radców prawnych, prawników?

Ciekawe pytanie! Postawiono je kilka miesięcy temu znanym autorytetem polskiego świata prawniczego.

Powtarzały się dwie cechy: głęboka wiedza prawnicza i przestrzeganie zasad etyki. Wszystko wydawało się oczywiste...

Ale czy rzeczywiście to wystarczy?

Byłem świadkiem rozmowy znakomitego prawnika „karnisty” z potencjalnym klientem, po której to rozmowie klient stwierdził, iż więcej się u niego w kancelarii nie pojawi. Czy ten prawnik nie miał głębszej wiedzy? Miał. Czy oschła rozmowa z klientem jest naruszeniem zasad etyki. Nie!

Może jednak te dwa wyróżniki to za mało...?

W jednym z amerykańskich uniwersytetów, kiedy dyskutowano o tym problemie, stwierdzono, że nie można mówić o profesjonalistach, którzy nie mają kompetencji z zakresu *soft skills* – tzw. umiejętności miękkich.

A więc nie wystarczy już wiedza – *hard skills* – drugą częścią profesjonalizmu są kompetencje, których, niestety, nie uczymy prawników w Polsce: komunikacja z klientem, umiejętność przekonywania, zarządzanie czasem, zasady podejmowania decyzji. To wyjaśnianie klientowi problemów w sposób dla niego jasny, to umiejętność spojrzenia na problem jego oczami.

Dopiero te dwie części stanowią całość „pełnego” profesjonalisty.

Ale jest jeszcze coś, o czym zapomnieli Amerykanie.
Czy czegoś w tych definicjach nie zabrakło?

Kilka tygodni temu zatrzymałem się w jednej z knajpek na kawę. Było ich kilka, ale wybrałem akurat tę, bo było tam pełno

ludzi, a stara zasada mówi: nie siadaj tam, gdzie jest pusto. Nie pomyliłem się! Po chwili wiedziałem dlaczego. Właściciel dwoił się i troił, przesuwał stoliki z cienia w słońce, pytał klientów, czy są zadowoleni i uśmiechał się przy tym do klientów z życzliwością.

Był zadowolony z tego, co robił. On to lubił – a to, co robił, robił nie tylko dla pieniędzy. W jego oczach można było dostrzec PASJĘ. Robił to z pasją!!

To był prawdziwy profesjonalista.

Rozejrzałem się wokół: stoliki pobliskich pustych kawiarni nie różniły się niczym.

Niczym?

Tam nie było JEGO!

„Prawdziwy profesjonalista to technik, który w swoją pracę wkłada serce” – stwierdził profesor David Master, autor książki „Prawdziwy profesjonalizm”.

Czy kochamy to, co robimy? Czy robimy to z pasją? Czy robimy to z radością?

Wybitny amerykański prawnik, Fred Barlit, napisał:

„Problemy, przed jakimi stajemy, są fascynujące i zmieniają się niemal z dnia na dzień. Wiele dowiadujemy się na temat różnych dziedzin. Mamy do czynienia z różnymi klientami. Unikamy sztampy, bo nie mamy od 10 lat tego samego szefa. Ważne są pomysły, liczy się więc każdy człowiek. Borykamy się z naprawdę ważnymi sprawami. Jako «profesjonaliści» nie mamy „szefów”. Pracujemy na własny rachunek i dla własnej satysfakcji.

Czy można chcieć czegoś więcej?”

Maciej Bobrowicz
felieton.bobrowicz@kirp.pl

RADCA PRAWNY wydawany od 1992 r.

Wydawca
Krajowa Rada Radców Prawnych
00-540 Warszawa
Aleje Ujazdowskie 41
tel. 22 622 05 88, faks 22 319 56 16
e-mail: radca.prawny@kirp.pl

Kolegium Redakcyjne
Barbara Kras, przewodnicząca kolegium redakcyjnego

Krzysztof Mering, redaktor naczelny
tel. 22 319 56 12, e-mail: mering@kirp.pl

Janina Cymer, sekretarz redakcji
tel. 22 625 29 90, 22 319 56 11, e-mail: radca.prawny@kirp.pl

Zespół: Juliusz Cybulski, Mieczysław Humka, Stefan Mucha, dr Tomasz Pietrzykowski, Anna Sobczak, Albert Stawiszyński

Fotoreporter – Jacek Barcz

Stale współpracują: Jerzy Mosoń, Paweł Rochowicz, Wojciech Tumidalski

Biuro Reklamy – Smart Communication Group
Dorota Hołubiec, tel. 22 254 13 60

Projekt graficzny – Jerzy Matuszewski

DTP i druk – BARTGRAF Ewa Książpolska-Bisińska
tel. 22 625 55 48

Nakład: 29 000 egz.



OFERTA
SPECJALNA

BEZPRECEDENSOWA OFERTA DLA PRAWNIKÓW **EUROKONTO PREMIUM PLUS**

Załącz wyjątkowe **Eurokonto Premium Plus**:

- 0 zł za konto z obsługą Doradcy Osobistego*,
- 0 zł za bogaty pakiet Ubezpieczeń Assistance i opiekę Osobistego Asystenta (Concierge),
- atrakcyjne oprocentowanie środków na koncie.

O szczegóły pytaj w oddziałach Banku. Oferta ważna tylko do 31 grudnia 2011 r.!



TELEFON

801 365 365 (opłata wg cennika operatora)
lub 42 683 82 32 (z telefonów komórkowych i z zagranicy)



INTERNET

www.pekao.com.pl



BANK PEKAO SA



Oficjalny Bank i Sponsor Narodowy UEFA EURO 2012™

* Zwolnienie z opłat za prowadzenie Eurokonta Premium Plus przez 6 miesięcy przy jednoczesnym zamówieniu karty debetowej MasterCard Debit Gold.

Fundacja Radców Prawnych
**SUBSIDIO
VENIRE**



PRZEZNACZ SWÓJ
1% PODATKU
FUNDACJI
RADCÓW PRAWNYCH



Fundacja Radców Prawnych
KRS 0000326684

Fundacja „Subsidio venire” jest organizacją pożytku publicznego od grudnia 2009 r.

Zarząd Fundacji apeluje do wszystkich o wsparcie i pomoc na szczytne cele, dla których nasza Fundacja, została powołana. Przekaż 1% swojego podatku na działalność naszej organizacji.

Celem Fundacji jest:

- wspomaganie inicjatyw zapewniających powszechny dostęp do pomocy prawnej i ochrony praw i wolności obywatelskich;
- działalność w zakresie pomocy społecznej i charytatywnej dla rodzin radców prawnych;
- pomoc sierotom – dzieciom zmarłych radców prawnych, szczególnie w zakresie materialnym, edukacyjnym a także ich startu zawodowego;
- niesienie pomocy materialnej oraz wspieranie różnorodnych form opieki społecznej dla radców prawnych-seniorów nie wykonujących zawodu.

Aby przekazać swój 1% podatku...

Po wyliczeniu podatku, który Państwo zapłacą w tym roku, w ostatnich rubrykach zeznania podatkowego należy wpisać nazwę **Fundacja Radców Prawnych „Subsidio Venire”** i numer **KRS 0000326684**.

Wpisujemy także kwotę, stanowiącą wartość 1% podatku po zaokrągleniu dziesiątek groszy w dół.

Wszystkim darczyńcom dziękujemy!!!

Jeśli ktoś chciałby przekazać nam więcej niż 1 % podatku, prosimy o wpłaty na konto:

Fundacja Radców Prawnych „Subsidio venire”
Bank BPH O/Warszawa
numer konta: 34 1060 0076 0000 3200 0135 4989

Każdy aplikant radcowski musi mieć swojego patrona. Jakimi regułami rządzi się ta ważna w systemie szkolenia instytucja?



Patron aplikanta pod lupą

W ramach aplikacji instytucja patronatu jest dość młoda. Do systemu kształcenia aplikantów została wprowadzona ponad dziesięć lat temu. Obecnie patronat stał się ważnym elementem szkolenia przyszłych radców prawnych. Zgodnie z regulacjami ustawowymi, a także wewnątrzsamorządowymi, aplikant radcowski odbywa aplikację pod kierunkiem patrona. Jednocześnie taka osoba powinna spełniać określone kryteria. Co w praktyce oznacza, że patronów z odpowiednim stażem i doświadczeniem jest ograniczona liczba.

patronem aplikanta powinien zostać radca prawny, u którego – względnie w jednostce organizacyjnej zatrudniającej danego radcę – aplikant jest zatrudniony lub współpracuje na podstawie umowy cywilnoprawnej. W innych przypadkach patronem aplikanta powinien zostać czynny zawodowo radca prawny. Patronat nad aplikantem może sprawować także radca prawny wpisany na listę radców prawnych w innej izbie niż aplikant, jeśli spełnia ogólne warunki dotyczące sprawowania patronatu i jest to uzasadnione względami zawodowymi lub szkoleniowymi. Czy aplikant może

Radca prawny może być jednocześnie patronem nie więcej niż czterech aplikantów. Dopuszcza się tworzenie grup patronackich obejmujących nie więcej niż dziesięć aplikantów pod kierownictwem jednego patrona.

Patronem aplikanta może być radca prawny wpisany na listę radców i wykonujący zawód co najmniej cztery lata. Ponadto, nie może być ukarany orzeczeniem sądu dyscyplinarnego ani skazany prawomocnym wyrokiem za przestępstwo umyślne. Nie może również zalegać z płatnością składek członkowskich za okres dłuższy niż trzy miesiące. Patron aplikanta powinien również wyrazić zgodę na podjęcie się takich obowiązków i złożyć oświadczenie, że są mu one znane.

Patrona wyznacza rada, kierując się określonymi zasadami. Przede wszystkim-

zmienić patrona? Tak. W trakcie aplikacji możliwa jest zmiana patrona, ale do wniosku o taką zmianę należy dołączyć opinię o aplikancie, sporządzoną przez dotychczasowego patrona.

Z patronem wyznaczonym przez radę dziekan zawiera umowę o sprawowanie patronatu. Umowa o sprawowanie patronatu może określać wynagrodzenie patrona z tego tytułu. Rada określa zasady ustalania wynagrodzenia patrona z tytułu sprawowania patronatu.

Co ważne, po zakończeniu każdego roku szkoleniowego patron składa na piśmie

Do obowiązków patrona należy:

- nadzorowanie wykonywania przez aplikanta pracy lub odbywania praktyki w kancelarii lub jednostce organizacyjnej, w której patron wykonuje zawód; w pozostałych przypadkach odbywanie spotkań z aplikantem w wymiarze co najmniej 2 razy w miesiącu, praktyczne zaznajamianie aplikanta z zasadami wykonywania zawodu radcy prawnego i czynnościami wchodzącymi w jego zakres,
- omawianie z aplikantem sposobu występowania przed sądami, urzędami oraz innymi jednostkami organizacyjnymi, a zwłaszcza przygotowanie aplikanta do rozprawy, umożliwienie aplikantowi uczestnictwa w rozprawie sądowej z udziałem i pod kierunkiem patrona lub innego wskazanego przez patrona radcy prawnego lub adwokata, co najmniej w wymiarze określonym w programie aplikacji,
- kształtowanie u aplikanta postawy zgodnej z zasadami zawartymi w *Kodeksie etyki radcy prawnego*,
- sporządzanie opinii o aplikancie.

radzie okręgowej izby opinię o aplikancie i informację o sprawowaniu patronatu. Dziekan rady może zażądać uzupełnienia takiej opinii. Patron ma również prawo niezwłocznie zawiadomić radę izby o niewywiązywaniu się przez aplikanta z jego obowiązków, a także o okolicznościach powodujących przerwę w wykonywaniu obowiązków patrona.

Praktyka czyni mistrza



■ Piotr Olszewski

Praktyki i staże są koniecznym elementem rozpoczęcia i rozwijania kariery zawodowej. Dostarczają nie tylko doświadczenia i kwalifikacji, ale są ważnym punktem w zmierzeniu się z dzisiejszym, coraz bardziej skomplikowanym rynkiem pracy młodego prawnika.

Ukończenie studiów prawniczych i miejsce na liście aplikantów okręgowej izby radców prawnych przestaje być atutem samym w sobie. Czasy, kiedy pracodawcy wystarczało, żeby kandydat do pracy „coś robił” najprawdopodobniej minęły bezpowrotnie. Jeśli obowiązkiem aplikanta radcowskiego poza odbyciem zajęć teoretycznych czy zdaniem egzaminów jest także „zaliczenie” praktyk, warto, aby to „zaliczenie” zdobyć rzetelnie i z doświadczenia starszych kolegów – radców prawnych – zaczerpnąć jak najwięcej dla siebie, gdyż w przyszłości to z pewnością powinno zapoczątkować.

Program aplikacji radcowskiej przewiduje odbycie praktyk w każdym roku szkoleniowym. Są to praktyki sądowe, organizowane przez okręgowe izby radców prawnych według określonego harmonogramu, i praktyki pozasądowe, o które z reguły aplikanci troszczą się sami. Często wybór tych praktyk dokonuje się automatycznie, gdy będąc na aplikacji, aplikant pracuje w kancelarii, wybiera tam patrona i pod jego okiem, w jednym miejscu, dopełnia wszystkich aplikacyjnych obowiązków. Warto jednak, mając nad sobą niejako przymusowy motywator w postaci regulaminu odbywania aplikacji, pochylić się nad różnymi ofertami

dostępny na rynku i zrobić coś dla siebie – coś więcej niż tylko to, co jest obowiązkiem aplikanta. Praktyki w ramach aplikacji ceni jedna z aplikantek II roku.

– *Uważam, że zdobywanie praktyki odgrywa bardzo ważną, jeśli nie najważniejszą rolę podczas odbywania aplikacji radcowskiej. Poza praktykami obowiązkowymi, które odbywam w kancelarii prowadzonej przez mojego patrona, w miarę możliwości korzystam z nadobowiązkowych form praktyki. Bardzo pouczająca była dla mnie praktyka w Biurze Legislacyjnym Senatu RP, ponieważ od dawna interesuję się procesem stanowienia prawa* – mówi Martyna Orzechowska. Dzięki takiej postawie aplikant pozna swoje umiejętności, nowych ludzi, a przy okazji wzbogaci CV.

Wybierając praktyki i miejsce ich odbywania, aplikant powinien zastanowić się, co jest motywem jego działania. Czy tylko wypełnienie obowiązku szkoleniowego, czy również chęć zdobycia doświadczenia, a może próba pozyskania dodatkowych środków finansowych? Należy zastanowić się nad swoimi oczekiwaniami, a także nad tym, co może nas zainteresować, a co może się przydać, a to z kolei pomoże w znalezieniu odpowiedniej oferty.

Na ścieżce aplikacyjnej kariery warto za-

cząć od wyboru patrona. Na pewno nie jest to zadanie łatwe, ale każdy aplikant powinien zrobić wszystko, aby spotkania z patronem przyniosły mu wymierne korzyści.

– *Odbywanie praktyk pozasądowych przez aplikanta pod czujnym okiem patrona to niezwykle cenne doświadczenie. Myślę, że ma bardzo duży wpływ na odpowiednie wykonywanie zawodu kolejnych pokoleń radców prawnych* – mówi Marek Pietrzak, aplikant II roku. – *Najtrafniej relację aplikant-patron można porównać z relacją uczeń-mistrz. Wykonywanie praktyk pozwala przybliżyć zasady wykonywania zawodu przez naukę praktyczną od patrona-mistrza. Taki model niewątpliwie daje możliwość czerpania wiedzy, konsultowania zagadnień prawnych, służy też eliminowaniu potencjalnych błędów. Dzięki temu aplikant może nabrać doświadczenia praktycznego, niezbędnego do samodzielnego wykonywania zawodu* – dodaje.

Aplikanci wiele oczekują od patronów i mają nadzieję, że przy ich pomocy poznają praktyczne zasady wykonywania zawodu radcy prawnego. Takie postrzeganie samego patronatu w dużym stopniu zależy od patrona. Wyobrażenie o istocie patronatu określają również przyszli aplikanci.

– *W mojej ocenie, treści przepisów prawa można nauczyć się samemu, zaś umiejętność ich stosowania przychodzi z praktyką. Dlatego każdy aplikant, w miarę możliwości, powinien starannie dobierać swojego patrona. Wykorzystując jego wiedzę i doświadczenie, będzie uczył się stosowania prawa, prowadzenia relacji z klientem, będzie też poznawał strukturę i sposób działania kancelarii. Wskazówki i rady patrona kreują styl*

pracy aplikanta. Od jej jakości oraz od zaangażowania patrona zależy, w jakim stopniu aplikacja przyczyni się do przygotowania do zawodu. Jednak wydaje się, że ciężar codziennej, ciężkiej pracy spoczywać będzie na aplikantach – mówi Wojciech Ługowski, tegoroczny absolwent prawa, który od stycznia zacznie aplikację radcowską.

Każdy aplikant spotyka się z najróżniejszymi postawami patrona. I choć w większości przypadków są oni z tych postaw zadowoleni, zdarza się, że indywidualne oceny różnych aplikantów mogą być inne. Sam regulamin odbywania aplikacji pozwala jednak na zmianę patrona w trakcie trwania szkolenia.

Dobra relacja na linii aplikant-patron to także korzyść dla samego patrona. Jedną z radczyń prawnych krakowskiej izby, która pod swoją opieką ma obecnie czterech aplikantów, zawsze ceniła sobie pracę z przyszłymi prawnikami.

– O ile miałam takie możliwości, zawsze bardzo chętnie współpracowałam z aplikantami. Właśnie dzięki osobie patrona młody prawnik ma szansę pierwszy raz wystąpić przed sądem i wziąć czynny udział w rozprawie. Aplikant zawsze powinien wiedzieć, że może liczyć na radę swojego patrona. Relacje takie powinny być tak skonstruowane, aby dla dobra samorządu i swojego aplikant poznał zasady wykony-

wania tego zawodu i – co najważniejsze – także jego aspekty etyczne – mówi przedstawicielka krakowskiej izby.

Ustawa o radcach prawnych określa, że aplikacja odbywa się w kancelarii radcy prawnego, a także w spółce radców prawnych lub radców prawnych i adwokatów lub w jednostkach organizacyjnych. Dzięki takiej regulacji aplikanci nie muszą ograniczać się w spełnianiu obowiązku odbywania praktyki (w ramach aplikacji) tylko do jednego miejsca – związanego ze swoim patronem. Jest wiele innych możliwości znalezienia odpowiednich praktyk i warto zadbać, aby były one urozmaicone.

Aplikanckie praktyki

Ogłoszeń o stażach czy praktykach aplikanci mogą szukać w wielu miejscach i w różnych instytucjach. Znajdzie się je bezpośrednio na stronach internetowych kancelarii czy przedsiębiorstw.

Znaleźć praktykę prawniczą w ciekawym miejscu można między innymi rozsyłając wcześniej zapytanie i CV do kilku miejsc, które nie prezentują wprost takiej oferty. Innym sposobem jest udanie się po informacje bezpośrednio na przykład do urzędu miasta (w przypadku zdobywania praktyki w urzędzie administracji), w którym mieszkamy bądź odbywamy aplikację. Przyjrzyjmy się kolejno każdej z tych możliwości.

Ogłoszenia o praktykach znajdziemy najczęściej w ofercie dużych międzynarodowych kancelarii. Jedną z nich jest kancelaria DLA Piper, która organizuje programy praktyk dla przyszłych prawników.

– Staramy się angażować praktykantów i stażystów w prace merytoryczne w zależności od posiadanego doświadczenia i kompetencji. Wspieramy rozwój zainteresowań zawodowych aplikantów, dlatego to kandydaci wybierają działy prawne, w których chcą odbywać praktyki – przekonuje Ariel Szafran, HR Specialist w kancelarii DLA Piper. – Praktykantom i stażystom proponujemy cykl szkoleń wprowadzających oraz możliwość wzięcia udziału w szkoleniach wewnętrznych organizowanych przez DLA Piper. Praktyki to doskonała okazja do we-

ryfikacji wyobrażeń o pracy w międzynarodowej kancelarii oraz wykorzystania wiedzy teoretycznej w praktyce – dodaje Kamila Simura, HR Manager w DLA Piper.

Praktyk warto szukać również w mniejszych kancelariach, dzwoniąc lub umawiając się na spotkanie w dziale zasobów ludzkich. Pracodawcy bardzo chętnie skorzystają z takiej pomocy. Jak mówi Robert Mikulski, partner zarządzający w Kancelarii Radców Prawnych Stopczyk & Mikulski.

– Bardzo cenimy sobie współpracę z aplikantami, na którą jesteśmy zawsze otwarci. Choć w przypadku praktyk relacja pomiędzy aplikantem a radcą prawnym częściowo przypomina typowy stosunek pracy, to jednak jest czymś znacznie głębszym. Jest to relacja typu win-win: korzyści odnosi zarówno aplikant, jak i patron czy kancelaria – twierdzi Robert Mikulski.

Podobnie jest, jeśli chodzi o praktykowanie w innych jednostkach organizacyjnych, jak urzędy miast czy ministerstwa.

– W Urzędzie Miasta Lublin w Biurze Obsługi Prawnej mogą odbywać praktyki aplikanci radcowscy. Od wielu lat w tym zakresie współpracujemy z Okręgową Izbą Radców Prawnych w Lublinie. Izba zwraca

się do prezydenta miasta o zgodę i taka zgoda jest udzielana. Aplikanci odbywają praktyki w Biurze Obsługi Prawnej, w którym zatrudnieni są radcowie prawni. W zależności od zainteresowań i potrzeb urzędu przygotowują projekty opinii prawnych, pozwów sądowych, zapoznają się ze strukturą organizacyjną urzędu, pracą radców prawnych oraz legislacją związaną z zadaniami organów gminy – mówi Justyna Grzywaczewska z Biura Prasowego w Kancelarii Prezydenta Lublina.

Szczególnie istotne w odbywaniu praktyk jest to, że możemy porównać teorię z rzeczywistością. Dzięki temu aplikant w prosty sposób zweryfikuje swoją wiedzę zdobytą na wykładach. Pozna zasady wykonywania przyszłego zawodu i podstawy etyki radcy prawnego. Nawet jeśli praktyki go rozczarują, utwierdzi się w przekonaniu na temat swoich zainteresowań. Ponadto, zdobędzie cenne doświadczenie, dodatkową rubrykę w CV i nowe znajomości. I pomimo różnych ocen przydatności praktyk i ich obecnego kształtu na rynku, w dużej mierze to od samego aplikanta zależy ich jakość. Jedno jest pewne – praktyki nikomu nie zaszkodzą.

ABC historii zawodu radcy prawnego

Pojawiło się drugie, zaktualizowane wydanie książki „Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania”. Publikacja stanowi przydatny materiał dydaktyczny dla aplikantów radcowskich.

Na rynku wydawniczym jest bardzo wiele publikacji przybliżających funkcjonowanie radców prawnych na rynku, zwłaszcza w ujęciu historycznym i praktycznym. Tym samym książka „Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania”, wydana przez Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych, staje się ważnym ogniwem edukacyjnym, także w ramach kształcenia aplikantów. Niedawno ukazało się drugie wydanie tej publikacji, uzupełnione i poprawione, także dzięki uwagom zgłoszonym przez samych aplikantów. Na tegorocznych ślubowaniach każdy pierwszorzecznik otrzyma tę książkę. Dlaczego warto do niej zajrzeć?

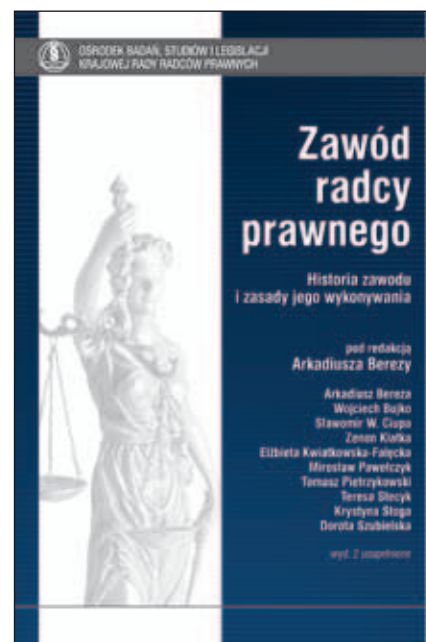
Publikacja omawia rys historyczny profesjonalnego świadczenia pomocy prawnej w Polsce. W tej części wyjaśnione zostało, jak kształtowała się profesja prawnika w dawnej Polsce, a także w XIX wieku, w II Rzeczypospolitej i w okresie okupacji niemieckiej. Nie pominięto również okresu Polski Ludowej (1944–1961).

Bardzo ciekawą część stanowi historia legislacji zasad wykonywania zawodu i zasad etyki radcy prawnego, zwłaszcza historia dotycząca obsługi świadczonej przez radców prawnych przed powstaniem samorządu zawodowego. W publikacji uję-

ty został precyzyjnie rozdział poświęcony uchwaleniu w 1982 roku ustawy o radcach prawnych, a także dalszych działań podejmowanych w kierunku umacniania pozycji zawodowej radców. Przedstawione i omówione zostały kluczowe rozwiązania prawne w tym zakresie, które następnie zostały wprowadzone na grunt ustawy. Co ważne, w publikacji wyszczególnione zostały ważne zmiany ustawy o radcach prawnych w latach 1996–2009. Osobny podrozdział poświęcony został na kwestie związane z zasadami deontologii zawodu.

Poza rysem historycznym książka ma również wymiar praktyczny. Zostały w niej przybliżone zasady wykonywania zawodu radcy prawnego, w tym uregulowania prawne w tym zakresie, zakres świadczenia takiej pomocy wraz ze wskazaniem ograniczeń. Ważną część publikacji stanowi wyjaśnienie form organizacyjnych wykonywania zawodu, co powinno ułatwić podjęcie decyzji, w jakiej faktycznie formule ten zawód wykonywać. Praktyczna jest część poświęcona zastępstwu procesowemu, udzielaniu substytucji i upoważnień dla aplikantów, a także ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej.

Z wykonywaniem zawodu wiąże się też umowa na świadczenie pomocy prawnej. Autorzy wyjaśniają, jakie są jej źródła,



jak powinna wyglądać treść i forma takiej umowy, jak należy uregulować obowiązki radcy prawnego i klienta. Poza tym książka przybliża kwestie podatkowe radcy prawnego – jako współnika spółki osobowej. Poza tym omawia regulacje dotyczące zwalczania „prania pieniędzy”, odpowiedzialności dyscyplinarnej, zasad świadczenia pomocy prawnej przez prawników zagranicznych. W książce znalazł się rozdział poświęcony zawodowi radcy prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Publikacja zawiera także bibliografię i treść przydatnych aktów prawnych, co ma spory walor praktyczny.

PO

ABC APLIKANTA

Staż zagraniczny

- Dziekan izby może wyrazić zgodę na odbycie przez aplikanta stażu (lub stażów) zagranicznego na okres nie dłuższy niż 1 rok łącznie w czasie trwania aplikacji, w instytucjach tworzących lub stosujących prawo. Wniosek aplikanta powinien zawierać udokumentowane dane o organizatorze, programie i czasie trwania stażu.
- Dziekan może zezwolić aplikantowi na odbycie stażu po zaliczeniu pierwszego roku aplikacji. W uzasadnionych przypadkach może udzielić zgody na odbywanie stażu w czasie pierwszego roku aplikacji.

- Odbywanie stażu zagranicznego nie zwalnia aplikanta z obowiązku przystąpienia do kolokwium przewidzianych programem aplikacji w danym roku szkoleniowym. W okresie stażu aplikant jest zwolniony z odbywania zajęć aplikantów.
- Zaliczenia roku aplikacji obejmującego okres, w którym aplikant odbywał staż, dokonuje się po przedłożeniu przez aplikanta również zaświadczenia o odbyciu stażu zgodnie z jego programem.
- Za rok szkoleniowy, podczas którego aplikant odbywa staż zagraniczny, uiszcza opłatę proporcjonalną do liczby zajęć aplikantów, w których powinien uczestniczyć, wraz z opłatą za przeprowadzone kolokwia.



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

RADCA PRAWNY

W numerze:

Rafał Cebula Zakres przedmiotowy ugody zawartej przed mediatorem w postępowaniu cywilnym _____	2
dr Dominik Gajewski Aspekty podatkowe zjawiska <i>treaty shopping</i> _____	6
Bolesław Rycerz Problematyka występowania radcy prawnego w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie _____	10
Magdalena Rzewuska Rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym _____	14
Anna Wilk Nowa regulacja umowy deweloperskiej _____	18
Marta Daćków Zaskarżanie czynności upadłego w europejskim postępowaniu upadłościowym na przykładzie stosunków polsko-niemieckich _____	23

In the issue:

Rafał Cebula Subjective scope of a settlement concluded before a mediator in civil proceedings _____	2
Dr Dominik Gajewski Tax aspects of <i>treaty shopping</i> _____	6
Bolesław Rycerz Issues relating to the appearance of a legal adviser in proceedings for compensation for wrongful conviction, unlawful arrest or detention _____	10
Magdalena Rzewuska Disposal of an emptied mortgage place _____	14
Anna Wilk New regulation of the developer contract _____	18
Marta Daćków Challenging the actions of the bankrupt in European bankruptcy proceedings, as exemplified by the Polish-German relations _____	23

Rada programowa:

Jerzy Stępień – sędzia TK w stanie spoczynku
prof. dr hab. Marek Bojarski
prof. dr hab. Andrzej Kidyba
mec. Zenon Klatka
dr Mirosław Pawełczyk
prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski

Zakres przedmiotowy ugody zawartej przed mediatorem w postępowaniu cywilnym

Rafał Cebula*

Spór jest nieodłącznym elementem życia społecznego, którego nie da się uniknąć. Występowanie konfliktów w większych i mniejszych relacjach społecznych spowodowało wypracowanie różnych instytucjonalnych mechanizmów skierowanych, w swych założeniach, na ich łagodzenie. Najbardziej powszechnym sposobem usunięcia sporu jest odwołanie się do rozstrzygnięcia sądu. Nie jest to jednak metoda w pełni skuteczna, nie tylko bowiem wpisuje się w kwestionowany współcześnie tzw. paradygmat stosowania prawa¹, ale nade wszystko rozstrzygnięcie sądu stanowi naturalną barierą komunikacyjną, faktycznie utrudniającą rozwiązanie konfliktu². Dynamicznie dokonujące się przemiany społeczne i wynikające z nich spory o różnorodnym podłożu – gospodarczym, kulturowym, etnicznym itd. – wymuszają potrzebę znalezienia bardziej elastycznych rozwiązań prawnych, które umożliwią stronom sprawne, szybkie rozwikłanie sporu, uwzględniające nie tylko wszystkie jego elementy, ale także normy adekwatne dla danego konfliktu³. W polskim porządku prawnym taką instytucją będzie niewątpliwie mediacja w postępowaniu cywilnym⁴, a zwłaszcza jej ostateczny produkt, jakim jest ugoda zawarta przed mediatorem, zwana także ugoda mediacyjną.

Spór między stronami najczęściej ma o wiele szerszy wymiar aniżeli to odzwierciedla treść pozwu lub wniosku. Wynika to, oczywiście, z faktu, iż sam przedmiot postępowania sądowego jest często zaledwie jedną z wielu wypadkowych konfliktu. Zwłaszcza obrót gospodarczy, z jego zawilgoceniem relacjami prawnymi między przedsiębiorcami, konsumentami, tworzy wielość wzajemnych stosunków prawnych o mieszanych charakterach. Powstające między kontrahentami spory nie mogą być jednak rozwiązane w ramach tylko jednego z wielu łączących je stosunków prawnych, albowiem w ten sposób poza przedmiotem for-

malnego porozumienia znalazłyby się elementy, które mogły bezpośrednio determinować sam konflikt. Powstałe między stronami w ten sposób porozumienie (ugoda) nie zaspokajałoby rzeczywistych interesów stron i ostatecznie stałoby się źródłem nowego sporu. Podobnie zresztą dzieje się w relacjach rodzinnych np. sprawa o uregulowanie kontaktów rodziców z dzieckiem jest sporem, którego źródło leży w osobistych relacjach między stronami. Jedynym zatem racjonalnym rozwiązaniem jest ujęcie wszystkich spornych kwestii, wynikających z różnych podstaw prawnych, w jedną prawną całość. Tym oczekiwaniom, bez

Spór między stronami najczęściej ma o wiele szerszy wymiar aniżeli to odzwierciedla treść pozwu lub wniosku. Wynika to, oczywiście, z faktu, iż sam przedmiot postępowania sądowego jest często zaledwie jedną z wielu wypadkowych konfliktu.

wątpienia, sprostać może właśnie ugoda mediacyjna. Pojawia się jednak pytanie, jaki jest dopuszczalny zakres przedmiotowy ugody zawartej przed mediatorem i czy treść tego porozumienia może wykraczać poza zakres przedmiotu pozwu (wniosku).

Zagadnienie dotyczące zakresu przedmiotowego ugody zawieranej w toku postępowania sądowego nie doczekało się szczegółowego omówienia w doktrynie, niemniej zdecydowana większość wypowiedzi skłania się za dopuszczalnością zawarcia ugód z przekroczeniem granic pozwu⁵. Zagadnieniu temu wypada się więc bliżej przyjrzeć, zwłaszcza że kwestia ta w praktyce⁶ nabiera coraz większego znaczenia⁷.

* Autor jest sędzią Sądu Rejonowego w Będzinie.

¹ J. Stelmach, B. Brożek, *Sztuka negocjacji prawniczych*, Warszawa 2011, s. 24; A. Sulikowski: *Wzrost znaczenia ADR jako przejaw osłabienia nowoczesnego paradygmatu stosowania prawa*, „ADR Mediacja i Arbitraż”, 4/2008.

² A. Jakubiak-Mirończuk, *Zmiany zachodzące w charakterze form alternatywnego rozwiązywania sporów sądowych – rozwój idei „zarządzanie sporem”*, „ADR Mediacja i Arbitraż” nr 4/2008, s. 73–74.

³ *Ibidem*, s. 70.

⁴ M. Bobrowicz, *Mediacja. Jestem za*, Wolters Kluwer business, 2008, s. 17 i n.

⁵ R. Czarniecki, *Ugoda*, „Nowe Prawo”, 1967, nr 10, s. 1290; L. Ostrowski, *Ugoda sądowa*, „Nowe Prawo” 1972, nr 7–8, s. 1124; T. Wojciechowski, *Charakter prawny ugody sądowej*, „Przegląd Sądowy”, 2001, nr 6, s. 64; W. Siedlecki, *System prawa procesowego cywilnego*, tom II, Ossolineum 1987, s. 184; M. Pyziak-Szafnicka, *System Prawa Prywatnego, Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, tom 8, Warszawa 2004, s. 863; T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, tom 1, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 542.

⁶ Uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 28 stycznia 2005 r., II CK 341/04, publ. Lex.

⁷ J. Turek, *Ugoda w procesie cywilnym*, „Monitor Prawniczy”, 21/2005, s. 1055, wskazuje, iż praktyka rozszerzania zakresu ugód sądowych ponad granice pozwu jest źródłem nowych, dodatkowych sporów i wynikających z nich procesów sądowych, z czym jednak nie można się zgodzić.

Punktem wyjścia dla udzielenia odpowiedzi na wyżej postawione pytanie będzie ustalenie kwestii wstępnej, tj. dopuszczalności zawarcia ugody w postępowaniu cywilnym w ogólności. O ile bowiem dopuszczalne będzie zawarcie ugody w ogóle, o tyle otworzy się przestrzeń dla oceny jej zakresu przedmiotowego. W tym względzie należy sięgnąć do normy art. 10 k.p.c., zgodnie z którą w sprawach, w których zawarcie ugody jest do-

Zagadnienie dotyczące zakresu przedmiotowego ugody zawieranej w toku postępowania sądowego nie doczekało się szczegółowego omówienia w doktrynie, niemniej zdecydowana większość wypowiedzi skłania się za dopuszczalnością zawarcia ugód z przekroczeniem granic pozwu.

puszczalne, sąd powinien w każdym stanie postępowania dążyć do ich ugodowego załatwienia. W tych sprawach strony mogą także zawrzeć ugodę przed mediatorem. Dyrektywa z art. 10 k.p.c. zawiera podstawowe kryterium, określające kiedy można w ramach szeroko pojętego postępowania cywilnego zawrzeć ugodę kończącą spór. Kryterium tym jest pozytywna ocena dopuszczalności jej zawarcia. Jak podaje T. Wojciechowski „niedopuszczalność ugody sądowej oznacza, że czynność ta nie może wywoływać zamierzonych przez strony skutków ani dla samego toczącego się postępowania, ani dla ich stosunków materialnoprawnych”⁸. Można zatem poprzestać na stwierdzeniu, iż dopuszczalna jest ta uгода, mocą której strony będą mogły swobodnie rozporządzać swoimi prawami, pozostającymi w ich dyspozycji⁹. Bez znaczenia przy tym pozostaje samo źródło ich powstania¹⁰. Jest to bardzo szerokie ujęcie dopuszczalności zawarcia ugody w postępowaniu sądowym, co oznacza, iż łatwiej jest ustalić, w jakich sprawach nie będzie można zawrzeć ugody (sądowej, mediacyjnej). Katalog tych spraw jest stosunkowo niewielki, można więc zagadnienie sprowadzić do stwierdzenia, iż są to wszystkie sprawy, które leżą poza sferą swobodnej dyspozycji stron, choćby ich źródłem był stosunek cywilnoprawny¹¹. Nie będzie zatem dopuszczalne zawarcie ugody (sądowej, mediacyjnej) w kwestii dotyczącej ustalenia winy w postępowaniu rozwodowym¹², w sprawie o ustalenie ojcostwa, w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku, w sprawie o stwierdzenie nabycia prawa własności przez zasiedzenie, wreszcie w sprawach rejestrowych i innych¹³. Zakres tych spraw nie budzi w literaturze większych wątpliwości¹⁴.

Ustalenie dopuszczalności zawarcia ugody w postępowaniu cywilnym nie jest jeszcze wystarczającą przesłanką dla oceny

zakresu przedmiotowego ugody mediacyjnej. Istotnym zagadnieniem będzie także wyjaśnienie charakteru prawnego ugody, o której mowa w art. 10 k.p.c. O ile bowiem chcemy ustalić zakres przedmiotowy ugody mediacyjnej, o tyle niezbędne jest ustalenie przesłanek normatywnych zakresu przedmiotowego ugody w rozumieniu art. 10 k.p.c.

W Kodeksie postępowania cywilnego nie występuje pojęcie ugody sądowej, jak również pojęcie ugody, mediacyjnej. Funkcjonuje natomiast samo pojęcie ugody zawieranej przed sądem¹⁵ (zawieranej przez strony)¹⁶ czy przed mediatorem¹⁷. Dotychczas w literaturze prawniczej, w ramach rozważań na temat ugody sądowej, ukształtował się pogląd, iż skoro k.p.c. nie tworzy własnego terminu dla ugody sądowej, tym samym należy przez to rozumieć, iż ustawodawca świadomie nawiązał do ugody w rozumieniu prawa materialnego¹⁸. Jakkolwiek ugodą sądową i ugodą mediacyjną są różnymi instytucjami prawa procesowego, niemniej w sferze prawa materialnego łączy ich wspólna tożsamość, mianowicie art. 917 k.c. Pod względem natury prawnej ugodą zawartą w ramach postępowania sądowego¹⁹, a więc w rozumieniu art. 10 k.p.c., jest zatem ugodą, o której wspomina art. 917 k.c. Umowa ta powinna w związku z tym odpowiadać wszystkim warunkom wynikającym z tej właśnie normy²⁰. Oznacza to, iż o zakresie przedmiotowym ugody mediacyjnej będzie również decydował zakres przedmiotowy ugody w rozumieniu art. 917 k.c. Wypada więc odnieść się do elementów istotnych tej czynności prawnej.

Zgodnie z treścią art. 917, przez ugodę strony czynią sobie wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego w tym celu, aby uchylić niepewność co do roszczeń wynikających z tego stosunku lub zapewnić ich wykonanie

Ustalenie dopuszczalności zawarcia ugody w postępowaniu cywilnym nie jest jeszcze wystarczającą przesłanką dla oceny zakresu przedmiotowego ugody mediacyjnej. Istotnym zagadnieniem będzie także wyjaśnienie charakteru prawnego ugody, o której mowa w art. 10 k.p.c.

albo by uchylić spór istniejący lub mogący powstać. Zasadniczym celem ugody jest więc uchylenie niepewności lub sporu w zakresie istniejącego stosunku prawnego, przez co strony osiągną stan przewidywalności, jasności i stabilizacji swojej sytuacji prawnej. O te wartości zabiegają strony ugody. Dokonując oceny przedmiotu ugody, także jej zakresu, nie wolno pomijać oczekiwanego przez strony efektu. Strony, zawierając ugodę, dokonują wyboru określonej rzeczywistości prawnej, która przed jej zawar-

⁸ T. Wojciechowski, *Kontrola ugody sądowej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2001, z. 3, s. 667.

⁹ M. Pyziak-Szafnicka, *op.cit.*, s. 863.

¹⁰ A. Szpunar, *Uгода w prawie cywilnym*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 9, s. 6.

¹¹ R. Czarnecki, *op.cit.*, s. 1287.

¹² Na problematykę związaną z zawieraniem ugód w postępowaniu rozwodowym zwróciła szczególną uwagę Marta Bukaczevska i Krystian Mularczyk, *Uwagi w przedmiocie możliwości zatwierdzenia ugody zawartej w postępowaniu rozwodowym*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2009, nr 4.

¹³ Por. A. Szpunar, *op.cit.*, s. 6–7.

¹⁴ M. Pyziak-Szafnicka, *op.cit.*, s. 858–860; A. Szpunar, *op.cit.* 6–7; T. Wojciechowski, *Charakter prawny... op.cit.*, s. 53.

¹⁵ Np. art. 223 k.p.c.

¹⁶ Art. 47913 § 2 k.p.c.

¹⁷ Art. 18312 § 2 k.p.c. i n.

¹⁸ J. Lapiere, *Uгода sądowa w polskim procesie cywilnym*, PWN 1968, s. 59; L. Ostrowski, *op.cit.*, s. 1122.

¹⁹ Z uwagi na ograniczoną objętość niniejszego opracowania, kwestia oceny charakteru prawnego ugody mediacyjnej w znaczeniu procesowym została pominięta, zawężając zagadnienie wyłącznie do materialnoprawnej strony ugody mediacyjnej.

²⁰ J. Lapiere, *op.cit.* s. 65; L. Ostrowski, *op.cit.*; uchwała Pełnego Składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1969 r., III PZP 43/69 publ. „OSNCP” 1970, nr 3, poz. 40; wyrok Sądu Najwyższego z 3 grudnia 2009 r., II PK 104/09; patrz też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2002 r., V CKN 953/00; wyrok Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2010 r., V CSK 157/10, publ. Lex.

ciem niejasno się kształtowała. Cel ten jest osiągnięty poprzez wzajemne ustępstwa stron. Przyjmuje się, iż ustępstwa te muszą być podjęte przez obie strony umowy²¹, przy czym należy je rozumieć jako rezygnację z własnych uprawnień lub zwiększenie uprawnień drugiej strony²². Przez lata zakres wzajemnych ustępstw był różnie rozumiany. Ostatecznie ukształtował się pogląd co do tego, że wzajemności ustępstw nie należy oceniać wedle obiektywnych kryteriów, ale wyłącznie zgodnie z subiektywnym odczuciem samych zainteresowanych stron²³. To one bowiem dokonują wartościowania nie tylko zakresu ustępstw, ale także ich jakości, i to nie tylko w wymiarze majątkowym. Ustępstwa te nie muszą być przy tym ujawnione w samej treści ugody²⁴. To, jakie były motywacje stron przy ocenie ekwiwalentności wzajemnych ustępstw i co było źródłem tego wartościowania, jest wyłącznie zagadnieniem pozostającym w gestii ich samych. Strony najlepiej wiedzą, na ile podjęte przez nie kompromisy odpowiadają ich subiektywnym interesom²⁵. Jak słusznie zauważono w literaturze, nie tylko ustępstwa stron mogą nie mieć wartości rynkowej, ale też samo ich porównywanie ze względu na ich całkowitą różnorodność nie będzie miało sensu²⁶. Bez takiej indywidualnej oceny nie doszłoby do zawarcia ugody, a zatem nie usunięto by sporu lub niepewności. Oddajmy jednak głos M. Pyziak-Szafnickiej, która w precyzyjny sposób wyjaśniła zagadnienie wzajemności ustępstw: „Między niepewnym stanem prawnym a ewentualnym rozstrzygnięciem, jakie mógłby wydać sąd, istnieje pole manewru dla podmiotów zainteresowanych wyjaśnieniem sytuacji. Na tym polu każda ze stron – kierując się własnym wyobrażeniem obu granic i swobodną oceną tego, co dla niej korzystne – podejmuje decyzję o ustaleniu stosunku prawnego. Jeśli w takim układzie można w ogóle mówić o odróżnianiu jednostronnych i dwustronnych ustępstw, to tylko kierując się subiektywnymi odczuciami stron. Czasem istnienie korzyści zależy wyłącznie od psychiki zainteresowanego. Dla jednej osoby uniknięcie procesu stanowi korzyść bezcenną, dla innej jest to strata okazji do publicznego zaprezentowania się”²⁷.

Jak wynika z powyższego, strony ugody mają całkowitą swobodę w kształtowaniu swojej sytuacji prawnej. Można zatem stwierdzić, iż zakres istniejącego między stronami stosunku prawnego jest przestrzenią negocjacyjną, której kształt prawny pozostawiony jest samym stronom²⁸. Takie elastyczne, kształtujące ujęcie nie pozostaje bez znaczenia dla dalszych rozważań na temat zakresu przedmiotowego ugody mediacyjnej.

Autonomia woli stron umowy ugody, ich swoboda w kształtowaniu sytuacji prawnej w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego, całkowicie wplata się w sytuację procesową powoda i pozwanego (wnioskodawcy i uczestnika) w postępowaniu sądowym. Prawo stron umowy ugody do rozporządzania swoimi roszczeniami odpowiada prawu stron do kształtowania swojej sytuacji procesowej i jest wyrazem fundamentalnej zasady procesu cywilnego – zasady dyspozycyjności. Strony, zawierając ugody w postępowaniu cywilnym, rozporządzają swoimi prawami podmiotowymi o charakterze materialnoprawnym,

przy ograniczonej sądowej kontroli przedmiotu rozporządzenia²⁹. Nie znajdzie jednak zastosowania przy ocenie legalności ugody zawartej w postępowaniu cywilnym przepis art. 321 k.p.c. Powód, wskazując w pozwie zakres żądanej ochrony prawnej, wyznacza sądowi jednocześnie granice, w jakich zapaść ma rozstrzygnięcie (zakaz orzekania ponad żądanie). Wtedy jednak granice ustanawia sam powód w jednostronnej czynności procesowej, jaką jest pozw. Natomiast zakres kontroli ugody zawartej w postępowaniu sądowym jest wynikiem zgodnej woli stron. Strony, przedstawiając sądowi treść ugody, wyrażają w ten spo-

Autonomia woli stron umowy ugody, ich swoboda w kształtowaniu sytuacji prawnej w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego, całkowicie wplata się w sytuację procesową powoda i pozwanego (wnioskodawcy i uczestnika) w postępowaniu sądowym.

sób wolę poddania ocenie sądu każdą jej część, niezależnie od tego, czy wykracza ona poza zakres opisany w pozwie czy nie. Rozróżnienie to ma istotne znaczenie, albowiem podczas gdy przedmiotem oceny sądu w pierwszym wypadku jest żądanie ujęte w pozwie, w drugim – ocenie poddany jest wyłącznie przedmiot ugody zawartej przed mediatorem (lub ugody sądowej). Zakres tych ocen jest różny w zależności od realizacji dyspozycyjności materialnej i wcale nie musi się pokrywać. O ile strony żądają wydania rozstrzygnięcia, sąd musi wyrokować w granicach określonych treścią art. 321 § 1 k.p.c. Decyzja sądu przy wyrokowaniu zamyka się bowiem w ramach rozstrzygnięcia o zasadności dochodzonego roszczenia opisanego w pozwie (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.). Jeśli zaś strony żądają oceny legalności ugody zawartej przed mediatorem, wówczas granice kontroli sądu wyznacza sama treść ugody mediacyjnej. Takie rozwiązanie potwierdza też wprowadzony do Kodeksu postępowania cywilnego przepis art. 183¹⁴ § 1, który mówi o postępowaniu co do zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem. Sąd, przeprowadzając takie postępowanie na wniosek strony, bada wyłącznie legalność treści ugody z punktu widzenia przesłanek art. 183¹⁴ § 3 k.p.c. Sąd nie koncentruje się przy tym na zgodności zakresu ugody mediacyjnej z zakresem przedmiotu procesu ujętego w pozwie, gdyż nie byłoby to zgodne z wolą stron i naruszałoby zasadę dyspozycyjności. Strony, autonomicznie kształtując treść ugody zawartej przed mediatorem, jednocześnie swobodnie kształtują swoją sytuację procesową, tak iż wola powoda skierowana na żądanie ochrony prawa, określonego w pozwie, przekształca się w wolę stron co do nadania postępowaniu nowego kształtu, zamykającego się w postępowaniu co do zatwierdzenia ugody mediacyjnej. O ile więc zawarcie ugody jest dopuszczalne w ogóle, sama umowa odpowiada treści art. 917 k.c. i podjęto

²¹ A. Szpunar, *op.cit.*, s. 9 i n.; J. Lapiere, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1959 r.*, 1. Co 32/59, „OSPIKA” 1961, poz. 34, s. 82.

²² T. Wojciechowski, *Charakter prawny...*, *op.cit.*, s. 56.

²³ J. Lapiere, *Ugoda sądowa...*, *op.cit.*, podkreślając potrzebę szerokiego ujęcia ustępstw, rozciągając je także na uprawnienia procesowe, s. 67; A. Szpunar, *op.cit.*, s. 9; M. Pyziak-Szafnicka, *op.cit.*, s. 866.

²⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 7 lutego 2006 r., IV CK 393/05, publ. Lex.

²⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 3 grudnia 1981 r., sygn. I PRN 106/81, publ. „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1983/10/212.

²⁶ M. Pyziak-Szafnicka, *Uznanie długu*, Warszawa 1996, s. 236.

²⁷ M. Pyziak-Szafnicka, *Uznanie...*, *op.cit.*, s. 238.

²⁸ J. Stelmach, B. Brożek, *op.cit.*, s. 15.

²⁹ J. Jodłowski, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2007, s. 142.

w niej wzajemne ustępstwa w zakresie istniejących stosunków prawnych, o tyle bez znaczenia dla oceny legalności ugody zawartej przed mediatorem pozostaje zakres przedmiotowy postępowania, wyznaczony wniesionym pozwem.

W literaturze pojawił się również pogląd, iż sąd nie może zatwierdzić ugody mediacyjnej, o ile jej treść naruszałaby rzeczową, funkcjonalną lub miejscową wyłączną właściwość sądu³⁰. Na zagadnienie to można też spojrzeć inaczej. Pewną pomocą interpretacyjną będzie norma art. 185 § 1 k.p.c. Zgodnie z jej brzmieniem, o zawezwanie do próby ugodowej – bez względu na właściwość rzeczową – można zwrócić się do sądu rejonowego ogólnie właściwego dla przeciwnika. Regulacja ta wynika stąd, iż sąd w postępowaniu o zawezwanie do próby ugodowej ogranicza swoją rolę, podobnie jak w postępowaniu co do zatwierdzenia ugody mediacyjnej, wyłącznie do zbadania legalności samej treści porozumienia ugodowego, zresztą na podobnych przesłankach. Jak wspomniano, istota ugody sprowadza się do pełnej autonomii stron w kształtowaniu swojej sytuacji prawnej. Z natury rzeczy moment związany z wniesieniem wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, podobnie jak moment skierowania stron do mediacji, jest zaledwie punktem wyjścia pewnej dynamicznie rozwijającej się sytuacji negocjacyjnej między stronami, której ostatecznego wyniku nie da się na tę chwilę przewidzieć. I w jednym, i w drugim postępowaniu celem jest dojście do porozumienia kończącego spór między stronami. Warunki owego porozumienia (ugody) mogą zatem znacznie odbiegać od tego, co było określone we wniosku lub pozwie. Nieprzewidywalność ostateczności podjętych przez strony zobowiązań, a zarazem ograniczony zakres kontroli sądowej w postępowaniu o zawezwanie do próby ugodowej, nadaje temu postępowaniu także bardziej uproszczony kształt właściwości rzeczowej. Ten sposób interpretacji można również przenieść na grunt postępowania mediacyjnego. Sytuacja jest jednak o tyle ułatwiona, iż w tymże postępowaniu – zgodnie z wyraźnym zapisem normy art. 183¹⁴

stron, w zakresie także różnych stosunków prawnych podjętych w celu uchylenia sporu lub wątpliwości, o których mowa w art. 917 k.c., może doprowadzić do zawarcia ugody daleko odbiegającej od tego, co było pierwotnie przedmiotem postępowania. Postępowanie mediacyjne jest procedurą przeznaczoną dla stron po to, by mogły się one porozumieć przy jednoczesnej eliminacji postępowania mającego na celu ustalenie zasadności dochodzonego prawa. Nie bez powodu sąd, wydając postanowienie, kieruje strony do mediacji, nie zawężając swego postanowienia do skierowania samej sprawy. Tylko strony wiedzą, co

Postępowanie mediacyjne jest procedurą przeznaczoną dla stron po to, by mogły się one porozumieć przy jednoczesnej eliminacji postępowania mającego na celu ustalenie zasadności dochodzonego prawa.

jest rzeczywistym powodem sporu i jaka treść porozumienia może ów spór rozwikłać. Jest zatem zrozumiałe, że skoro ustawodawca kieruje strony do mediacji, a następnie oczekuje, że wniosek o zatwierdzenie ugody mediacyjnej zostanie złożony do tego samego sądu, to właściwość sądu musi pozostać zagadnieniem bez znaczenia. Konciliacyjność jest wartością, która powinna wyznaczać interpretację przepisów postępowania mediacyjnego. Wartością nie jest bowiem sam proces, ale ostateczny wynik postępowania mediacyjnego i tylko temu sąd powinien poświęcić uwagę, zawężając ją wyłącznie do oceny legalności treści ugody mediacyjnej.

Reasumując, należy stwierdzić, iż o zakresie przedmiotowym ugody mediacyjnej będzie decydowała dopuszczalność jej zawarcia w ogólności, w rozumieniu art. 10 k.p.c., oraz spełnienie przesłanek z normy art. 917 k.c. wedle subiektywnych kryteriów stron. Ponadto, ugoda mediacyjna poddana jest ocenie legalności z punktu widzenia treści art. 183¹⁴ § 3 k.p.c. Dla skuteczności ugody zawartej przed mediatorem nie ma wpływu fakt, iż jej treść wykracza poza przedmiot postępowania sądowego. Za istotne należy uznać tylko to, by wielość stosunków prawnych, których dotyczą wzajemne ustępstwa stron ugody mediacyjnej, była niezbędnym i koniecznym czynnikiem decydującym o usunięciu sporu między nimi.

Postępowanie sądowe jest przestrzenią negocjacyjną, w której autonomia woli stron powinna mieć decydujące znaczenie. Po wniesieniu pozwu (wniosku) za stronami nie opada żelazna kurtyna teatru sali rozpraw, na której nieodwołalnie miałyby obowiązywać scenariusz opisany w pozwie (wniosku). Swoboda kształtowania sytuacji prawnej stron powinna mieć decydujące znaczenie dla toku postępowania sądowego wtedy, gdy strony podejmą porozumienie co do dalszego losu ich wspólnego sporu. Zakres tego porozumienia, ujętego w ugodzie mediacyjnej, o ile nie narusza powołanych wyżej przepisów, nie może stanąć na przeszkodzie w jej zatwierdzeniu, choćby daleko wykraczał poza przedmiot postępowania wyznaczony pozwem (wnioskiem).

Z natury rzeczy moment związany z wniesieniem wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, podobnie jak moment skierowania stron do mediacji, jest zaledwie punktem wyjścia pewnej dynamicznie rozwijającej się sytuacji negocjacyjnej między stronami, której ostatecznego wyniku nie da się na tę chwilę przewidzieć.

§ 3 k.p.c. – sąd ma obowiązek przeprowadzić postępowanie co do zatwierdzenia ugody. Należy przy tym zauważyć, iż wniosek o zatwierdzenie ugody mediacyjnej składa strona do sądu, który wydał postanowienie o skierowaniu stron do mediacji (art. 183¹⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 183¹³ § 2 k.p.c.). Jak wynika z powyższych przepisów, ustawodawca wymaga, aby wniosek o zatwierdzenie ugody mediacyjnej wpłynął do sądu, który skierował strony do mediacji bez względu na właściwość rzeczową, funkcjonalną czy miejscową. Jest to o tyle zrozumiałe, iż – jak już wspomniano – dynamika negocjacyjna stron podczas postępowania mediacyjnego, wyrażająca się we wzajemnych ustępstwach

³⁰ T. Ereciński, *op.cit.*, s. 542.

Aspekty podatkowe zjawiska *treaty shopping*

dr Dominik Gajewski*

W międzynarodowym optymalizowaniu polityki podatkowej zasadnicze znaczenie ma właściwe wykorzystanie obowiązujących umów o unikaniu podwójnego (wielokrotnego) opodatkowania (dalej u.u.p.o.). Z problematyką tą bezpośrednio związanych ma zjawisko *treaty shopping*, czyli nabywanie korzyści umownych. Zjawisko to oznacza dokonywanie określonych działań finansowych (operacji finansowych) poza granicami kraju podatnika, polegających na zastosowaniu postanowień kontrolnej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania, które to działania prowadzą w rezultacie do uzyskania korzyści w postaci zmniejszenia zagranicznego podatku¹.

W doktrynie międzynarodowego prawa podatkowego możemy spotkać się z kilkoma nieznacznie różniącymi się definicjami. I tak, *treaty shopping* określa sytuację, w której podmiot nieuprawniony do korzystania z postanowień u.u.p.o. używa do tego celu innego podmiotu². Inna definicja stanowi, że praktyka wykorzystania u.u.p.o. w celu redukcji obciążeń podatkowych do zawierania transakcji lub tworzenie podmiotów w innych państwach wyłącznie w celu korzystania z przepisów konkretnej u.u.p.o. obowiązującej pomiędzy państwem zaangażowanym a państwem trzecim. Umowa ta w innych przypadkach nie mogłaby być zastosowana, ponieważ podmiot korzystający z preferencji nie jest rezydentem w państwie będącym stroną umowy³.

Również Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju skonstruowała definicję *treaty shopping* jako niewłaściwe użycie u.u.p.o. przez osobę (zarówno przez rezydenta, jak i nierezydenta) w państwie będącym stroną u.u.p.o., które działa poprzez legalnie powołany podmiot w tym państwie w celu skorzystania z preferencji podatkowych wynikających z tych umów, a z których osoba ta nie mogłaby bezpośrednio skorzystać⁴.

Trzeba jednoznacznie stwierdzić, iż zjawiska *treaty shopping* nie można łączyć z pojęciem nadużycia prawa. *Treaty shopping* trzeba jednoznacznie oddzielić od pojęcia nadużycia umów zwanego *treaty abuse*, ponieważ *treaty shopping* jest jedynie poszukiwaniem jak najbardziej korzystnych postanowień u.u.p.o.⁵

Zjawisko korzystania z u.u.p.o. dla optymalizacji podatkowej występuje wówczas, gdy rezydent jednego państwa, innego niż państwo będące stroną u.u.p.o., dąży do skorzystania z przepisów tej umowy poprzez powołanie w tym celu spółki. Pamiętać jednak trzeba, że powołanie tej spółki nie ma sensu ekonomicznego, bowiem spółka ta utworzona jest do prowadzenia transakcji o charakterze pozornym. *Treaty shopping* związane jest z praktykami stosowanymi przez inwestorów wykorzystujących

Trzeba jednoznacznie stwierdzić, iż zjawiska *treaty shopping* nie można łączyć z pojęciem nadużycia prawa. *Treaty shopping* trzeba jednoznacznie oddzielić od pojęcia nadużycia umów zwanego *treaty abuse*, ponieważ *treaty shopping* jest jedynie poszukiwaniem jak najbardziej korzystnych postanowień u.u.p.o..

u.u.p.o. poprzez utworzone podmioty w państwach posiadających korzystniejsze umowy z państwem źródła lub z państwem, w którym realizowana jest inwestycja. Inwestor poprzez takie działania dąży do czerpania korzyści wynikających z u.u.p.o. zawartych przez określone państwa ze względu na preferencje opodatkowania dywidend bądź odsetek. Te korzyści dotyczą także możliwości odnoszenia się do definicji zakładu i rezydencji podatkowej zawartych w u.u.p.o., ponieważ dzięki temu inwestor może ubiegać się o przyznanie zagranicznego kredytu podatkowego⁶.

Treaty shopping jest bardzo korzystną formą realizacji celu, jakim jest unikanie opodatkowania poprzez wykorzystanie obcych, uprzywilejowanych ustawodawstw podatkowych. Takie działanie jest o wiele korzystniejsze, bezpieczniejsze i efektywniejsze niż próby uzyskania tego celu w obrębie terytorium jednego państwa⁷. Z instytucji *treaty shopping* można korzystać za pomocą różnych technik finansowych, z których jedne są

* Autor jest doktorem nauk prawnych, radcą prawnym specjalizującym się w międzynarodowym prawie podatkowym.

¹ J. Wyciśłok, *Ceny transferowe. Przedsiębiorstwa powiązane, przerzucanie dochodów*, Warszawa 2006, s. 15.

² S. van Weeghl, *The Improper Use of Tax Treaties*, Kluwer Law International 1998, s. 117.

³ K. Vogel, *On Double Tax Conventions*, Kluwer, Deventer/Boston 1991, s. 50.

⁴ Raport OECD z 1987 r., *Double Taxation Conventions and the Use of Conduit Companies*, podane za: M. Zdyb, *Nadużywanie przepisów umów o unikaniu podwójnego opodatkowania oraz zjawiska treaty shopping (1)*, „Przegląd Podatkowy” nr 6/2007.

⁵ Szerzej o tej koncepcji w raporcie Komitetu Ekonomiczno-Społecznego ONZ, *Abuse of tax treaties and treaty shopping* sygn. E/C.18/2005/2, podane za: M. Zdyb, *Nadużywanie... (1)*, op.cit., s. 16.

⁶ M. Zdyb, *Nadużywanie... (1)*, op.cit., s. 16.

⁷ G. Poleszczuk, *Raje podatkowe w ujęciu polskiego systemu podatkowego*, „Częstochowskie Wydawnictwo Naukowe”, Częstochowa 2000, s. 55.

bardziej akceptowalne przez organa podatkowe, a inne mniej. Rozgraniczeniem tych dwóch rodzajów technik korzystania z *treaty shopping* jest forma czynności prawnej prowadzącej do redukcji obciążeń podatkowych. Trzeba bowiem pamiętać, że gdy forma określonej czynności prawnej zacznie dominować nad jej charakterem, dochodzi do naruszenia przepisów prawa podatkowego⁸. Wniosek płynący z tego jest taki, że techniki finansowe służące realizacji *treaty shopping*, których forma przeważa nad ich treścią, określane są jako techniki nielegalne, ponieważ tworzą stosunki prawne pozbawione jakichkolwiek gospodarczych celów. Jedynym celem ich stosowania jest zmierzanie do redukcji obciążeń podatkowych, co jest równoznaczne z nadużyciem prawa⁹.

W związku z tym techniki finansowe wykorzystywane dla celów *treaty shopping* można podzielić na:

- 1) techniki legalne,
- 2) techniki nielegalne.

Techniki legalne występują w czterech formach. Ten podział metod dokonany został przez Komitet Ekonomiczno-Społeczny ONZ. Stworzono go na podstawie o kryterium uzyskiwania rezydencji podatkowej w wybranym kraju będącym stroną u.u.p.o. Wyróżnia się następujące metody:

- *direct conduit method*,
- *back to back loan method*,
- *stepping stone method*,
- *struktury holdingowe*.

Powyższe techniki są stosowane w zależności od celu transakcji, rodzaju spółek występujących w strukturze oraz rodzaju dochodu, który ma skorzystać z preferencji podatkowych oferowanych przez u.u.p.o.¹⁰

Metodę *direct conduit* stosuje się w sytuacji, gdy umowa o unikaniu podwójnego opodatkowania, obowiązująca pomiędzy dwoma krajami X i Y, przewiduje stosowanie instytucji zwolnienia od podatku potrącanego, nakładanego u źródła w państwie X na dywidendy wypłacane przez spółkę mającą siedzibę w państwie X udziałowcom w państwie Y.

Treaty shopping jest bardzo korzystną formą realizacji celu, jakim jest unikanie opodatkowania poprzez wykorzystanie obcych, uprzywilejowanych ustawodawstw podatkowych.

Metoda ta stosowana jest w sytuacji, kiedy spółka będąca rezydentem w jednym państwie inwestuje w drugim państwie, a pomiędzy tymi państwami nie ma zawartej u.u.p.o. lub taka umowa jest zawarta, ale nie przewiduje znaczących korzyści. W tym celu dla uzyskania korzyści podatkowych tworzy się spółkę pośredniczącą w państwie, które ma zawartą u.u.p.o. przewidującą dogodne regulacje podatkowe¹¹.

Inną techniką legalną korzystania z *treaty shopping* jest *back to back loan method*. Jest ona stosowana do transferowania odsetek od pożyczek udzielanych przez podmioty gospodarcze, które są ze sobą powiązane¹². Podstawowym założeniem tej metody jest to, że ma zastosowanie, gdy jedna ze spółek powiązana finansowo lub gospodarczo z inną spółką będzie udzielała jej pożyczek. W wyniku tego dochody mogą zostać wytransferowane do innego państwa, a regulacje prawne zawarte w przepisach u.u.p.o. pozwolą na zwolnienie ich od opodatkowania.

Warto jednak tu zauważyć, że metoda ta – przez niektórych przedstawicieli doktryny – jest uważana za szczególną odmianę metody *direct conduit*.

Back to back loan method jest jedną z legalnych technik korzystania z *treaty shopping*. Jest ona stosowana do transferowania odsetek od pożyczek udzielanych przez podmioty gospodarcze, które są ze sobą powiązane.

Trzecia metoda, z grupy technik legalnych w zakresie *treaty shopping*, to *stepping stone method*. Można ją określić jako rozwinięcie metody *direct conduit*. Istota jej polega na powołaniu drugiej spółki pośredniczącej w czwartym państwie, które ma podpisaną korzystniejszą u.u.p.o. z państwem, w którym ma być przeprowadzona określona inwestycja. Mechanizm tej metody opiera się na powołaniu dwóch spółek pośredniczących, z których jedna utworzona jest w kraju trzecim, a druga w kraju czwartym¹³. Rola tych spółek sprowadza się do transferowania dochodów z kraju położenia spółki-matki do kraju położenia spółki inwestującej. Najczęściej metoda ta ma zastosowanie w przypadku, gdy dochód jest generowany przez spółkę mającą siedzibę w kraju o wysokich obciążeniach podatkowych.

Podstawowa różnica pomiędzy dwiema metodami – *direct conduit* i *stepping stone* – sprowadza się do tego, że metoda *direct conduit* oparta jest na zwolnieniach podatkowych, tj. wykorzystuje instytucję zwolnienia podatkowego w pośredniczącym państwie. Natomiast zastosowanie metody *stepping stone* redukuje wysokość obciążeń w tym państwie poprzez wzajemnie równoważące się wydatki¹⁴.

Czwartą techniką wykorzystywaną do realizacji optymalizowania opodatkowania poprzez u.u.p.o. są struktury holdingowe. Podstawowe ich zadanie sprowadza się do zarządzania odsetkami od pożyczek oraz organizowanie przepływu dywidend uzyskanych w państwie, w którym prowadzona jest określona inwestycja¹⁵.

W ramach zjawiska *treaty shopping* można również dostrzec techniki nielegalne, które oparte są na korzystaniu z u.u.p.o. w sposób niedozwolony. Należą do nich¹⁶:

⁸ M. Zdyb, *Nadużywanie przepisów umów o unikaniu podwójnego opodatkowania oraz zjawiska treaty shopping* (2), „Przegląd Podatkowy” nr 8/2007, s. 27.

⁹ M. Zdyb, *Instytucja właściciela faktycznego (beneficial owner) w umowach o unikaniu podwójnego opodatkowania*, „Przegląd Podatkowy” nr 6/2009, s. 29–30.

¹⁰ M. Zdyb, http://www.abc.com.pl/?cmd=problem_wiecej,326&serwis=3

¹¹ K. Vogel, *Changes to the OECD Model Treaty and Commentary Since 1992*, 51 „Bulletin for International Fiscal Documentation” nr 12/1997, s. 532.

¹² Wyróżnienie tej metody powstało na podstawie sprawy *Alken Industries vs Commisioner* – 56 T.C.925/1971, cyt. za: M. Zdyb, *Nadużywanie... (1) op.cit.*, s. 18–19.

¹³ P. Valente, M. Magenta, *Analysis of Certain Anti-Abuses Clause in the Tax Treaties Concluded by Italy*, „Bulletin for International Taxation”, IBFD, January 2000, s. 41.

¹⁴ J. Wyciśłok, *op. cit.*, s. 17.

¹⁵ Szerzej: M. Zdyb, *Nadużywanie... (1) op.cit.*, s. 19.

¹⁶ M. Zdyb, Fragment komentarza zamieszczonego w całości w publikacji „Vademecum Głównego Księgowego” – Gold, http://www.abc.com.pl/?cmd=problem_wiecej,326&serwis=3

1. Technika podwójnej rezydencji podatkowej i technika transferu rezydencji podatkowej polegają na zmianie miejsca domicylu podatkowego. Zgodnie z Modelową Konwencją OECD, transfer rezydencji podatkowej dokonuje się wówczas, gdy osoba fizyczna posiadająca w państwie, które jest stroną u.u.p.o., swoją rezydencję podatkową, chcąc sprzedać swoje udziały i uniknąć w tym państwie opodatkowania zysku ze sprzedaży majątku, przenosi swoje miejsce zamieszkania do innego państwa, w którym taki zysk jest nisko opodatkowany bądź zwolniony z podatku. Natomiast technika podwójnej rezydencji podatkowej może sprowadzać się do tego, że pierwotna wypłata dywidendy dokonywana pomiędzy spółkami położonymi w dwóch państwach zmienia się w dywidendę wypłacaną pomiędzy dwiema spółkami posiadającymi rezydencję podatkową w jednym państwie. Opisywana wyżej zmiana rezydencji podatkowej jest czynnością o charakterze pozornym i jest dokonywana jedynie w celu osiągnięcia optymalizacji podatkowej, co jest równoznaczne z naruszeniem norm prawa podatkowego¹⁷.

2. Transakcje trójstronne – sprowadzają się do tego, że wykorzystuje się instytucję zakładu oraz zasady opodatkowania zakładu opartego na u.u.p.o. W sytuacji, gdy zakład jest położony w państwie, które nie opodatkowuje dochodów tego zakładu, pochodzących z zagranicznego państwa źródła, państwo źródła jest rajem podatkowym, a państwo siedziby spółki, do której zakład należy, nie opodatkowuje zysków tej spółki, uzyskanych przez jej zagraniczny zakład. Taką praktykę można uznać za działanie na granicy prawa podatkowego, ponieważ technika taka może doprowadzić do całkowitego niezapłacenia podatków od uzyskiwanego dochodu. Taka technika jest szczególnie niepożądana przez państwa, do których normalnie wpłynęłyby środki finansowe pochodzące z opodatkowania dochodów wytwarzanych przez zakład¹⁸.

Technika podwójnej rezydencji podatkowej może sprowadzać się do tego, że pierwotna wypłata dywidendy dokonywana pomiędzy spółkami położonymi w dwóch państwach zmienia się w dywidendę wypłacaną pomiędzy dwiema spółkami posiadającymi rezydencję podatkową w jednym państwie.

3. *Rule shopping* – technika ta polega na zmianie charakteru dochodu. Głównym jej celem jest przeistoczenie określonego dochodu w inny, który na gruncie u.u.p.o. jest korzystniej opodatkowany. *Rule shopping* jest zazwyczaj związane z konwersją dochodów z nieruchomości w dochody ze zbycia udziałów, konwersji dywidend na zyski kapitałowe, konwersji dywidend na odsetki oraz tzw. transakcji wtórnych¹⁹.

4. *Shifting to lower tax bracket* – polega na manipulowaniu transakcjami w taki sposób, by dochód podlegał opodatkowaniu

niższymi stawkami w sytuacji, gdy u.u.p.o. przewidują dwie stawki podatkowe dla tego typu dochodów. Taka sytuacja występuje przy dywidendach, gdy udziałowiec, chcąc skorzystać z niższej stawki podatku u źródła, przed samą wypłatą dywidendy podnosi wysokość swojego udziału w kapitale spółki wypłacającej dywidendę. Jednocześnie trzeba pamiętać, że udziałowiec nie musi samodzielnie w sposób bezpośredni podnosić wysokości udziałów, ponieważ może w tym celu powołać spółkę holdingową, do której wniesie swoje udziały. Trzeba jednoznacznie ocenić taką praktykę jako naruszenie przepisów u.u.p.o.²⁰.

W sytuacji, gdy zakład jest położony w państwie, które nie opodatkowuje dochodów tego zakładu, pochodzących z zagranicznego państwa źródła, państwo źródła jest rajem podatkowym, a państwo siedziby spółki, do której zakład należy, nie opodatkowuje zysków tej spółki, uzyskanych przez jej zagraniczny zakład.

5. *Dilution or splitting* – celem tej metody jest zredukowanie podstawy opodatkowania w państwie źródła. Działanie to może mieć zastosowanie w przypadku opodatkowania zysków kapitałowych²¹, które dają państwu położenia nieruchomości prawo do opodatkowania zysków z przeniesienia akcji lub udziałów, których wartość stanowi 50% wartości nieruchomości położonej w tym państwie. Sprowadzać się może ta metoda do tego, że nieruchomość zostanie podzielona na części w taki sposób, że wartość każdej części dla celów podatkowych będzie na tyle niska, iż dochód ze zbycia tej nieruchomości nie będzie podlegał opodatkowaniu w państwie źródła. W tej sytuacji państwo źródła będzie pozbawione możliwości opodatkowania dochodu pochodzącego ze zbycia nieruchomości poprzez wartościowe zredukowanie podstawy opodatkowania na skutek dokonanego podziału nieruchomości, którego jedynym celem jest optymalizacja opodatkowania. Dlatego metoda *dilution on splitting* uznawana jest za naruszającą u.u.p.o.²².

Przeciwdziałanie praktyce nabywania korzyści umownych wymaga odwołania się do dwóch ważnych aspektów tego problemu, ponieważ środki wymierzone przeciwko tego rodzaju unikaniu opodatkowania mogą znajdować podstawę prawną w legislacji wewnętrznej państw bądź u.u.p.o.

Można przedstawić (zgodnie z Umową Modelową OECD) dodatkowe wskazówki, które mogą okazać się pomocne państwom członkowskim w zakresie zapobiegania międzynarodowemu unikaniu opodatkowania poprzez *treaty shopping*. Są to następujące możliwości:

1) *the look – through approach* – dotyczy wykorzystywania spółek pośredniczących i ma na celu zapobieżenie nabywaniu korzyści umownych poprzez jednostki niebędące własnością rezydentów państwa, którego rezydentami są również te właśnie jednostki²³;

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ A. J. Martinez Ramirez, *Domestic anti-abuse rule and double taxation treaties: a Spanish perspective - Part II*, „Bulletin on International Taxation”, IBFD, 12/2002, s. 623; B. J. Arnold, *General Anti-Avoidance Rules In International Taxation*, Case study and notes, IFA, 57th Congress, Sydney, Australia, 2003; P. Pistone, *Abusive application of international tax arrangements*, Report of the Proceedings of Seminar D.2006 (6 September), Munich, IFA, s. 4; M. Lombardi, C. Rotondaro, *Use derivative financial instruments within a single legal entity*, International Transfer Pricing Journal, Amsterdam. Vol. 5, nr 3/1998, s. 133.

²⁰ M. Zdyb, *Nadużywanie przepisów ... (2)*, *op. cit.*, s. 28.

²¹ Art. 13 ust. 4 Modelowej Umowy OECD.

²² A. Zalański, *Klauzule ograniczające korzyści umów o unikaniu podwójnego opodatkowania a prawo WE*, „Europejski Przegląd Sądowy”, nr 6/2008, s. 17–18.

2) *the exclusion approach* – metoda ta wyłącza możliwość uzyskania korzyści umownych przez podatnika, który w inny sposób mógłby korzystać w danym państwie z przywilejów podatkowych dzięki założeniu w nim zwolnionej z podatków spółki pośredniczącej, jeżeli celem tej spółki jest wykorzystywanie postanowień określonej u.u.p.o.;

3) *the subject – to tax approach* – korzyści umowne przyznawane są w państwie źródła tylko wówczas, gdy dochód jest przedmiotem podatku w państwie rezydencji podatnika. Ważne jest jednak to, że korzyści przyznawane są w efekcie tylko w jednym państwie, jeżeli dochód jest przedmiotem podatku w innym państwie²⁴;

4) *the channel approach* – spółka będąca podatnikiem i mająca siedzibę na terytorium państwa (strony u.u.p.o.) nie powinna być uprawniona do korzyści z przywilejów podatkowych, jeżeli są spełnione łącznie następujące przesłanki: utrzymuje ona dochody z drugiego umawiającego się państwa; co najmniej jedna osoba niebędąca rezydentem tego drugiego państwa posiada bezpośrednio lub pośrednio istotny wkład w tejsze spółce w postaci udziałów i sprawuje zarząd lub kontrolę nad tą spółką; co najmniej 50% dochodów spółki jest wykorzystywane do zaspokojenia roszczeń wskazanej w powyższym punkcie osoby z tytułu odsetek itp. Ta metoda ma zastosowanie do spółek, których znaczna część całkowitego osiąganego dochodu wypłacana jest podmiotom niebędącym rezydentami państwa – strony umowy podatkowej²⁵.

5) technika przypisywania zysku bądź dochodu do wybranej osoby lub jednostki – ta metoda jest stosowana do osób fizycznych (w przeciwieństwie do ww. metod, które mają zastosowanie do osób prawnych). Najczęstszym celem tej techniki jest stworzenie konfliktu źródła dochodu. Ma to zastosowanie do opodatkowania dochodów np. dyrektorów, artystów czy sportowców. Może sprowadzać się do tego, że wynagrodzenie za usługi świadczone przez osoby fizyczne będą wypłacane nie bezpośrednio

Przeciwdziałanie praktyce nabywania korzyści umownych wymaga odwołania się do dwóch ważnych aspektów tego problemu, ponieważ środki wymierzone przeciwko tego rodzaju unikaniu opodatkowania mogą znajdować podstawę prawną w legislacji wewnętrznej państw bądź u.u.p.o.

im, lecz spółce, która zatrudnia takie osoby. Sprowadza się to więc do tego, że zmienia się miejsce opodatkowania dochodów takiej osoby fizycznej²⁶.

* * *

Chcąc pokusić się o jednoznaczną opinię, czy *treaty shopping* jest zjawiskiem negatywnym, trzeba spojrzeć trochę szerzej. *Treaty shopping* jest instrumentem, dzięki któremu podatnicy mogą zmniejszyć swoje obciążenia podatkowe dzięki właściwemu wykorzystaniu u.u.p.o. W percepcji wielu środowisk zjawisko to jest unikaniem opodatkowania na poziomie międzynarodowym.

Głównym założeniem *treaty shopping* jest wykorzystanie odpowiednich u.u.p.o. przez podmioty, które nie mogą z nich skorzystać. Specyfika *treaty shopping* sprowadza się do tego, że łączy w sobie wiele mechanizmów i instrumentów międzynarodowego prawa podatkowego. Odpowiednie ich stosowanie w ramach prowadzonej polityki optymalizacji opodatkowania daje podatnikom ważny instrument w obniżaniu, a nawet omijaniu zobowiązań podatkowych. Takim działaniom towarzyszy również wykorzystanie u.u.p.o. oraz korzystanie z obszarów rajów podatkowych. Pamiętać trzeba, że stosowanie tego typu polityki op-

Treaty shopping jest instrumentem, dzięki któremu podatnicy mogą zmniejszyć swoje obciążenia podatkowe dzięki właściwemu wykorzystaniu u.u.p.o. W percepcji wielu środowisk zjawisko to jest unikaniem opodatkowania na poziomie międzynarodowym.

datkowej przez podatników powoduje znaczne straty w budżetach państw, które są omijane konsekwentnie przez podatników korzystających z *treaty shopping*.

Najczęściej *treaty shopping* jest odbierane jako zjawisko negatywne, szczególnie patrząc na nie przez pryzmat działalności szkodliwej w stosunku do państw, które stosują wyższe stawki podatkowe. Państwa te próbują prowadzić politykę, w ramach której wprowadzają liczne instrumenty prawne, mające przeciwdziałać *treaty shopping*. Krytykując zjawisko *treaty shopping*, trzeba również pamiętać, że w jego ramach występują zarówno techniki określane jako nielegalne, które faktycznie powodują szkodliwe skutki (działania pozbawione podstaw prawnych), jak i techniki legalne. I one – w moim przekonaniu – pokazują, że zjawisko *treaty shopping* ma również pozytywne cechy. Ponadto, trzeba również pamiętać, że ewentualne straty podatkowe spowodowane stosowaniem mechanizmu *treaty shopping*, mogą być rekompensowane zyskami ekonomicznymi innej natury, które mogą mieć znaczny wpływ na rozwój gospodarki. Dlatego sądzę, że – spoglądając na mechanizm *treaty shopping* – nie można dostrzegać tylko jego negatywne konsekwencje, ale również aspekty makroekonomiczne, mające duży wpływ na rozwój gospodarczy określonych państw.

²³ Ch. Panayji, *Double taxation, Tax Treaties, Treaty shopping and the European Community*, Kluwer Law International 2007, s. 46.

²⁴ J. Bernstein, *Beneficial ownership: an international perspective*, Tax Notes International – Arlington, Vol. 45, nr 12/2007, s. 1212–1213.

²⁵ J. Wyściślik, *op. cit.*, s. 17–18.

²⁶ M. Zdyb, *Fragment komentarza...op. cit.*; J. Gluchowski, *Oazy podatkowe*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1996, s. 154–155.

Problematyka występowania radcy prawnego w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie (Czy radca prawny może reprezentować w procesie karnym osobę dochodzącą odszkodowania?)

Bolesław Rycerz*

Uwagi ogólne

W przepisach Kodeksu postępowania karnego w rozdziale 58 k.p.k. uregulowane zostało postępowanie o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie¹. Przedmiotem tego postępowania jest kwestia odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę i krzywdę, jaką wymiar sprawiedliwości wyrządził niesłusznie skazanemu, tymczasowo aresztowanemu lub zatrzymanemu². Na gruncie tego postępowania w literaturze przedmiotu³ oraz w orzecznictwie⁴ na podstawie przepisów kodeksu postępowania karnego z 1969 r. pojawiły się liczne wątpliwości, związane z próbą określenia uczestnika tego postępowania, a także z określeniem jego przedstawiciela procesowego, jako obrońcy lub pełnomocnika⁵. Na tle obowiązujących przepisów procesowych – moim zdaniem – nadal są wątpliwości z określeniem, czy przedstawicielem procesowym uczestnika postępowania odszkodowawczego jest obrońca czy pełnomocnik⁶. Wątpliwości, te wynikają z treści przepisów art. 552 § 1 k.p.k. i 556 k.p.k.

Prawidłowe określenie przedstawiciela procesowego uczestnika postępowania odszkodowawczego ma istotne znaczenie. Róż-

nica pomiędzy obrońcą a pełnomocnikiem nie ogranicza się do samej nazwy, lecz ma daleko idące znaczenie prawne⁷. Obrońca ma obowiązek podejmować czynności jedynie na korzyść oskarżonego (art. 86 § 1 k.p.k.). Pełnomocnik może podejmować natomiast czynności zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść swojego mocodawcy. Nie jest bowiem związany nakazem działania tylko na korzyść. Wynika to z treści przepisu art. 88 k.p.k., który wyłącza zastosowanie wobec pełnomocnika przepisu art. 86 § 1 k.p.k. W konsekwencji, w sytuacji, gdy strona jest reprezentowana w postępowaniu przez obrońcę, sąd rozpoznający sprawę obowiązany jest rozważyć zasadność wniosków i ocen zgłoszonych przez obrońcę również pod kątem art. 86 § 1 k.p.k. Ponadto, należy zwrócić uwagę, że obrońcą może być tylko osoba uprawniona do obrony według przepisów o ustroju adwokatury (art. 82 k.p.k.) Pełnomocnikiem w postępowaniu odszkodowawczym może być od 8 czerwca 2010 r. zarówno adwokat, jak i radca prawny⁸.

Rozważania będące przedmiotem niniejszego opracowania są istotne dla radców prawnych. W zależności od rozstrzygnięcia analizowanego problemu, tj. czy osobę dochodzącą odszkodowania w procesie karnym reprezentuje obrońca czy pełnomocnik – może to być adwokat albo adwokat i radca prawny. Gdyby bowiem przyjąć, że podmioty określone w art. 552 k.p.k. mogą ko-

* Autor jest doktorantem w Katedrze Postępowania Karnego UMCS w Lublinie oraz aplikantem adwokackim w Izbie Lubelskiej Okręgowej Rady Adwokackiej.

¹ Szerzej o postępowaniu odszkodowawczym uregulowanym w rozdziale 58 k.p.k., S. Stachowiak, *Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie w k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 1, s. 59–68; T. Woźny, *Charakter prawny postępowania o odszkodowanie*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 8, s. 61–70; P. Cioch, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego skazania*, Warszawa 2007, s. 81–196.

² J. Waszczyński, *Odszkodowanie za niesłuszne skazanie i bezzasadne aresztowanie w polskim procesie karnym*, Warszawa 1967, s. 112, 138; R. Kmiecik, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 11 września 1992 r.*, I KZP 27/92, „Przebieg Sądowy”, 1995, nr 4, s. 84.

³ J. Waszczyński, *op.cit.*, s. 136–148; A. Bulsiewicz, *Proces o odszkodowanie za niesłuszne skazanie lub oczywiście bezzasadny areszt tymczasowy*, Toruń 1968, s. 76–86, 89–92; Z. Czeszejko, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 20 czerwca 1970 r.*, IV KZ 67/70, „Palestra” 1971, nr, s. 72–74; A. Bulsiewicz, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 19 października 1978 r.*, VII KZP 29/78, „Palestra” 1979 nr 6, s. 125–129; S. Zimoch, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 5 lutego 1988 r.*, II KZ 3/88, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1989, nr 4, s. 146–148; R. Kmiecik, *op.cit.*, s. 86–89.

⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z 19 października 1978 r., VII KZP 29/78, OSNKW 1978/12/140; postanowienie Sądu Najwyższego z 29 grudnia 1979 r., IV KZ 205/79, *LEX nr 21852*; postanowienie Sądu Najwyższego z 5 lutego 1988 r., II KZ 3/88, OSNKW 1988/5-6/44; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1990 r., II AKz 2/90, OSA 1992/2/16; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 11 stycznia 1991 r., II AKo 2/90, OSA 1992/1/8; uchwała Sądu Najwyższego z 2 lipca 1992 r., I KZP 25/92, OSNKW 1992/9-10/66.

⁵ Argumenty zwolenników obu poglądów co do przedstawiciela procesowego uczestnika postępowania odszkodowawczego, które znalazły wyraz w licznych pracach w nauce procesu karnego oraz orzecznictwie na gruncie kodeksu postępowania karnego z 1969 roku będą bardzo pomocne w próbie określenia, czy aktualne przepisy procesowe za przedstawiciela procesowego uczestnika postępowania odszkodowawczego uznają obrońcę czy pełnomocnika.

⁶ Odmienne: P. Cioch, *op.cit.*, s. 173–175.

⁷ S. Zimoch, *op.cit.*, s. 147.

⁸ A. Baj, *Radca prawny w procesie karnym w świetle zmiany k.p.k. z 5 listopada 2009 r.*, „Radca Prawny” 2010 nr 4, s. 8–16 oraz M. Świątlicka, *Niektóre zagadnienia dotyczące udziału radcy prawnego w postępowaniu karnym po nowelizacji k.p.k. i k.k.*, „Radca Prawny” 2010, nr 4, s. 17–23; B. Rycerz, *Radca prawny w procesie karnym (zagadnienia wybrane)*, „Radca Prawny” 2011, nr 1, s. 20–29.

korzystać z pomocy obrońcy, wówczas radcy prawni nie mogliby występować w pełnym zakresie w postępowaniu uregulowanym w rozdziale 58 k.p.k.

Przegląd poglądów doktryny i orzecznictwa na gruncie przepisów k.p.k. z 1969 r. Próba ich oceny

W literaturze przedmiotu za poglądem, iż osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z pomocy obrońcy na zasadach przewidzianych w k.p.k. opowiedział się Z. Czeszejko⁹. Stanowisko to podzielił również R. Kmiecik¹⁰. W orzecznictwie pogląd ten znalazł aprobatę choćby w postanowieniu Sądu Najwyższego z 5 lutego 1988 r., II KZ 3/88 czy w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 11 stycznia 1991 r., II AKO 2/90¹¹. Zdaniem Z. Czeszejki, użycie przez ustawodawcę w rozdziale 50 k.p.k. z 1969 r. (obecnie rozdział 58 k.p.k.) pojęcia „oskarżony”, czym zastąpiono pojęcie „osoby” oraz „osoby uprawnionej” z k.p.k. z 1928 r. świadczy, że postępowanie odszkodowawcze stanowi kontynuację postępowania zasadniczego¹². W konsekwencji, przyjęcie teorii ciągłości postępowania odszkodowawczego stanowi zarazem uznanie prawa oskarżonego dochodzącego odszkodowania do korzystania z pomocy obrońcy¹³.

Zdaniem R. Kmiecika¹⁴, przedstawicielem procesowym „oskarżonego” w postępowaniu odszkodowawczym, i to niezależnie od

tego, jaki status miał wnioskodawca w postępowaniu prawomocnie zakończonym, powinien być obrońca, a nie pełnomocnik, ponieważ jego interesy w tym postępowaniu nie ograniczają się wyłącznie do sfery odszkodowawczej.

W literaturze przedmiotu za poglądem, iż osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z pomocy pełnomocnika opowiedzieli się A. Kafarski¹⁵, J. Waszczyński¹⁶ i S. Zimoch¹⁷. Pogląd taki wyraził również R.A. Stefański¹⁸, stwierdzając, że wystę-

Prawidłowe określenie przedstawiciela procesowego uczestnika postępowania odszkodowawczego ma istotne znaczenie. Różnica pomiędzy obrońcą a pełnomocnikiem nie ogranicza się do samej nazwy, lecz ma daleko idące znaczenie prawne.

pujący o odszkodowanie nie jest oskarżonym, a wnioskodawcą. W związku z tym, adwokat występujący w tym postępowaniu nie jest obrońcą a pełnomocnikiem¹⁹. W orzecznictwie pogląd ten znalazł aprobatę w licznych judykatach²⁰.

Osobne miejsce należy poświęcić poglądom A. Bulsiewicza. Jest to podyktowane faktem, iż początkowo autor ten opowiedział się za stanowiskiem, że osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z pomocy obrońcy²¹. Jednakże w późniejszym czasie jego pogląd uległ modyfikacji. Należy tu wskazać na dwie glosy tego autora²². W glosie do postanowienia Sądu Naj-

⁹ Z. Czeszejko, *op.cit.*, s. 73, autor ten trafnie uznał, że trzeba przede wszystkim rozstrzygnąć kwestię, czy występujący w tego rodzaju sprawie adwokat jest obrońcą czy pełnomocnikiem.

¹⁰ R. Kmiecik, *op.cit.*, s. 89.

¹¹ Jednakże z analizy treści pisemnych motywów wskazanego orzeczenia można wysnuć wniosek, iż sąd ten nie do końca rozpatrzył przedmiotowe zagadnienie. Z jednej strony uznał bowiem za zasadę, że w postępowaniu przed sądem wojewódzkim (obecnie okręgowym) jako sądem I instancji oskarżony musi mieć obrońcę i udział obrońcy na rozprawie jest obowiązkowy. W związku z tym, że przepisy rozdziału 50 k.p.k. (obecnie rozdział 58 k.p.k.) nie wprowadzają wyjątku od tej reguły, przepis art. 71 k.p.k. (obecnie art. 79 k.p.k.) odnosi się także do postępowania o przyznanie odszkodowania. Z drugiej strony, stwierdził w uzasadnieniu swojego orzeczenia, że rozpoznanie sprawy pod nieobecność obrońcy (pełnomocnika) stanowi uchybienie skutkujące uchyleniem zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, niezależnie od granic zażalenia i wpływu tego uchybienia na treść orzeczenia. Tym samym nie wiadomo, czy sąd ten uważa, że reprezentantem uczestnika postępowania odszkodowawczego jest obrońca czy pełnomocnik. Świadczy o tym zamienne użycie pojęć „obrońca” i „pełnomocnik”.

¹² Z. Czeszejko, *op.cit.*, s. 72–73.

¹³ *Ibidem.*, s. 73 i n.

¹⁴ R. Kmiecik, *op.cit.*, s. 86–89. Autor ten stwierdza, że osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z praw oskarżonego. Wskazuje, że wnioskodawca (były oskarżony) korzysta w postępowaniu odszkodowawczym z dobrodziejstwa zasady domniemania niewinności. W związku z tym, sąd odszkodowawczy nie może przelać tego domniemania i ustalić, że np. oskarżony prawomocnie uniewinniony był w rzeczywistości sprawcą przestępstwa. Ponadto, trafnie wskazuje, że prawo do odszkodowania zachowuje oskarżony prawomocnie uniewinniony, niezależnie od tego, czy w rzeczywistości był niewinny czy udało mu się wykażać w postępowaniu kasacyjnym lub wznowieniowym brak dostatecznych dowodów winy, wystarczających do skazania. Stwierdza również, że pozostawienie osobie dochodzącej odszkodowania statusu „oskarżonego” stanowi racjonalne rozwiązanie w sytuacji, gdy rzeczywisty sprawca, który uniknął sprawiedliwości, ubiega się o odszkodowanie. Umożliwia mu to bowiem uniknięcie dwuznacznej moralnie sytuacji, w której miałby zeznawać w charakterze świadka pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań zamiast zachować prawo do milczenia. Uznanie osoby dochodzącej odszkodowania za „oskarżonego” pozwala mu na zachowanie w postępowaniu odszkodowawczym takich przywilejów, jak: *in dubio pro reo*, *praesumptio boni viri*, *nemo se ipsum accusare tenetur*, tym samym zabezpieczając „oskarżonego” przed ewentualnym pogorszeniem jego sytuacji w zasadniczej sprawie karnej i ułatwiając realizację żądania odszkodowawczego.

¹⁵ A. Kafarski, *Postępowanie w sprawach o wynagrodzeniu za niesłuszne skazanie*, „Państwo i Prawo” 1959, nr 1, s. 101.

¹⁶ J. Waszczyński, *op.cit.*, s. 138.

¹⁷ S. Zimoch, *op.cit.*, s. 146–148.

¹⁸ R. A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za lata 1991–1993*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1995, nr 2, s. 55.

¹⁹ Zwolennicy tego poglądu podnoszą, że sytuacja niesłusznie skazanego czy niewątpliwie niesłusznie tymczasowo aresztowanego (zatrzymanego) jest tak odmienna od sytuacji oskarżonego, że nie można ich utożsamiać. Żądający odszkodowania nie jest już oskarżonym (podejrzany) i nie może być za takiego uważany w postępowaniu odszkodowawczym. W postępowaniu tym nie stoi on przecież pod zarzutem popełnienia przestępstwa, a jest stroną inicjującą proces. Oskarżonym jest przecież osoba, wobec której oskarżyciel publiczny skierował akt oskarżenia do sądu. Osoba dochodząca odszkodowania nie może więc być uznawana za kontynuatora roli oskarżonego. Nawet gdyby przyjąć koncepcję ciągłości postępowania odszkodowawczego, to i wówczas traktowanie żądającego odszkodowania nadal jako „oskarżonego” nie staje się jeszcze procesową koniecznością, ponieważ domagając się odszkodowania, może on zajmować w procesie pozycję odmienną od dawnej. Należy zauważyć, że odszkodowania może dochodzić również ten, kto nigdy nie stał się oskarżonym, a wobec kogo w stadium postępowania przygotowawczego – z niewątpliwie niesłusznych powodów – zastosowano tymczasowe aresztowanie, a następnie w tymże stadium postępowania umorzono. Traktowanie takiej osoby jako oskarżonego i określenie jej tym mianem byłoby niczym nieuzasadnione (dotyczy to również niewątpliwie niesłusznie zatrzymanego). Nie sposób też osoby dochodzącej odszkodowania uważać za oskarżonego w przypadku uniewinnienia w wyniku wznowienia postępowania lub kasacji. Ponadto, jeżeli osobie dochodzącej odszkodowania przyznalibyśmy pozycję procesową „oskarżonego”, to wówczas musiałby ją obciążać również obowiązki cięższe na oskarżonym w procesie karnym.

²⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z 19 października 1978 r., VII KZP 29/78, OSNKW 1978/12/140; postanowienie Sądu Najwyższego z 29 grudnia 1979 r., IV KZ 205/79, LEX nr 21852; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1990 r., II AKz 2/90, OSA 1992/2/16; uchwała Sądu Najwyższego z 2 lipca 1992 r., I KZP 25/92, OSNKW 1992/9-10/66; w orzecznictwie podniesiono nawet, że używanie wobec żądającego odszkodowania określenia „oskarżony” i traktowanie jako występującego w tej roli procesowej może wręcz stanowić naruszenie dóbr osobistych.

²¹ A. Bulsiewicz, *op.cit.*, s. 91.

²² A. Bulsiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 17 stycznia 1970 r.*, IV KZ 142/69, „Państwo i Prawo” 1970 nr 12, s. 1049; A. Bulsiewicz, *Glosa*..., „Palestra”, *op.cit.*, s. 125–129.

wyższego z 17 stycznia 1970 roku, IV KZ 142/69 stwierdził, że osoba dochodząca odszkodowania korzysta z pomocy „obrońcy” – pełniącego rolę pełnomocnika²³. Odmienne stanowisko zajął A. Bulsiewicz w głosie do uchwały składu siedmiu sędziów z 19 października 1978 r., VII KZP 29/78, gdzie stwierdził, że wnoszącego o odszkodowanie może reprezentować w postępowaniu o przyznanie odszkodowania bądź pełnomocnik, bądź obrońca ustanowiony w postępowaniu, w którym zapadł niesłuszny wyrok skazujący²⁴. Ponadto, uznał, że ustawodawca powinien wprowadzić przepis mówiący o tym, że w postępowaniu o odszkodowanie wnioskodawca może mieć tylko pełnomocnika²⁵.

Aktualne przepisy procesowe z uwagi na treść przepisu art. 552 § 1 k.p.k. oraz nieprecyzyjne sformułowanie przepisu art. 556 k.p.k. – moim zdaniem – stwarzają problemy z określeniem, czy przedstawicielem procesowym uczestnika postępowania odszkodowawczego będzie obrońca czy pełnomocnik.

Analizując dotychczasowe poglądy²⁶ – moim zdaniem – należy przychylić się do poglądu, iż osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z pomocy pełnomocnika. Zasadne są argumenty wyrażone w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie, wskazujące, że nie można utożsamiać osoby dochodzącej odszkodowanie z „oskarżonym”. W konsekwencji prowadzi to do wniosku, że powinna ona korzystać z profesjonalnej pomocy pełnomocnika, nie obrońcy. Natomiast co do argumentów zwolenników poglądu, iż osoba dochodząca odszkodowania powinna korzystać z pomocy obrońcy, należy odnieść się do argumentów podniesionych przez R. Kmiecika. Moim zdaniem, autor ten poszedł za daleko, stwierdzając, że trzeba pozostawić osobie dochodzącej odszkodowania status „oskarżonego”, bowiem jest to racjonalne rozwiązanie w sytuacji, gdy rzeczywisty sprawca, który uniknął sprawiedliwości, ubiega się o odszkodowanie. Chodzi tu o możliwość skorzystania przez taką osobę z uprawnień, jakim jest prawo do milczenia, które przysługuje tylko oskarżonemu. Po pierwsze, żeby uniknąć dwuznacznej moralnie sytuacji, w której wnioskodawca (rzeczywisty sprawca) miałby zeznawać w charakterze świadka pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, może on zawsze skorzystać z uprawnień, jakim jest prawo do odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie²⁷. Umożliwi mu to zachowanie milczenia – tak jak chce tego R. Kmiecik – w tych sytuacjach, w których miałyby ewentualnie pogorszyć swoją sytuację w zasadniczej sprawie karnej. Po drugie, należy zauważyć, że w postępowaniu odszkodowawczym to wnioskodawca powinien wykazać, jaką poniósł szkodę oraz krzywdę. Oczywiście, wnioskodawca w postępowaniu odszkodowawczym stanowi istotne źródło dowodowe. Zło-

żone przez niego w tym postępowaniu depozycje w postaci zeznań mogą umożliwić mu wykazanie przed sądem odszkodowawczym poniesionej szkody oraz krzywdy. Trudno sobie wyobrazić sytuację, w której wnioskodawca, nawet będący rzeczywistym sprawcą, inicjuje postępowanie odszkodowawcze w celu uzyskania odszkodowania i zadośćuczynienia, a gdy dochodzi do rozprawy, to – przyjmując, że mu takie uprawnienia przysługują – korzysta z prawa do milczenia.

Analiza przepisów art. 552 § 1 k.p.k. i art. 556 k.p.k. – ich ocena oraz propozycja zmiany

Aktualne przepisy procesowe z uwagi na treść przepisu art. 552 § 1 k.p.k. oraz nieprecyzyjne sformułowanie przepisu art. 556 k.p.k.²⁸ – moim zdaniem – stwarzają problemy z określeniem, czy przedstawicielem procesowym uczestnika postępowania odszkodowawczego będzie obrońca czy pełnomocnik. Odmienne zdania jest P. Cioch²⁹, według którego nie budzi już wątpliwości kwestia sporna na gruncie k.p.k. z 1969 r., czy wnioskodawca korzysta w toku postępowania odszkodowawczego z pomocy pełnomocnika czy obrońcy. Stanowisko to autor wywodzi z treści przepisu art. 556 § 3 k.p.k., w myśl którego żądający odszkodowania może skorzystać z profesjonalnej pomocy prawnej pełnomocnika.

Należy zauważyć, iż z przepisu art. 556 § 1 k.p.k. wynika, że żądającym odszkodowania jest osoba, której w razie śmierci „oskarżonego” prawo do odszkodowania przysługuje wskutek

W literaturze przedmiotu stwierdzono, że za żądającego odszkodowania w rozumieniu art. 556 § 3 k.p.k. należy uznać nie tylko podmiot z przepisu art. 556 § 1 k.p.k., ale każdego żądającego odszkodowania, w tym także „oskarżonego”.

wykonania kary lub niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania i utraciła ona należne jej od uprawnionego z mocy ustawy utrzymanie albo utraciła stałe, dostarczane przez zmarłego utrzymanie, jeżeli względy słuszności przemawiają za przyznaniem odszkodowania. Oczywiście, podmiot określony w przepisie art. 556 § 1 k.p.k. może korzystać tylko z pomocy pełnomocnika, a nie obrońcy. Przesądza o tym właśnie treść art. 556 § 3 k.p.k. W tym stanie rzeczy pojawia się pytanie, czy uczestnik postępowania odszkodowawczego, jakim jest „oskarżony”, o którym mowa w przepisie z art. 552 k.p.k., może korzystać z pomocy obrońcy czy pełnomocnika. W literaturze przedmiotu³⁰ stwierdzono, że za żądającego odszkodowania w rozumieniu art. 556 § 3 k.p.k. należy uznać nie tylko podmiot z przepisu

²³ A. Bulsiewicz, *Glosa...*, *op.cit.*, „Państwo i Prawo”, s. 1049.

²⁴ A. Bulsiewicz, *Glosa...*, *op.cit.*, „Palestra”, s. 125–129.

²⁵ *Ibidem*, s. 129.

²⁶ Przedstawione skrótkowo z uwagi na wymogi redakcyjne niniejszego opracowania.

²⁷ Patrz art. 166 § 1 k.p.k. z 1969 r. (obecnie art. 183 § 1 k.p.k.).

²⁸ Zwraca na to uwagę Z. Gostyński, R. A. Stefański w: Z. Gostyński (red.), *Komentarz do k.p.k.*, tom III, Dom Wydawniczy ABC 2004, s. 784.

²⁹ P. Cioch, *op.cit.*, s. 173–175.

³⁰ Z. Gostyński, R. A. Stefański w: Z. Gostyński (red.), *op.cit.*, s. 784; T. Grzegorzcyk, *Komentarz do k.p.k. wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym*, Zakamycze 2003, s. 1397; patrz też uwagi zawarte w: P. Cioch, *op.cit.*, s. 173–175.

art. 556 § 1 k.p.k., ale każdego żądającego odszkodowania, w tym także „oskarżonego”. Tym samym również on miałby korzystać z pomocy pełnomocnika, a nie obrońcy.

Należy przypomnieć, że racjonalność prawodawcy wymaga, by tym samym terminom nadawał on to samo znaczenie. Z założenia tego wynika dyrektywa konsekwencji terminologicznej³¹. Dyrektywa ta zabrania nadawać temu samemu wyrażeniu różne-

Za „podejrzanego” uważa się, zgodnie z przepisem art. 71 § 1 k.p.k., osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego.

go znaczenia w kontekście różnych przepisów. W orzecznictwie³² regułę tę uzasadnia się względami jednolitej wykładni prawa i zachowania jego spójności. Podkreślić jednak należy, że względy wykładni systemowej i funkcjonalnej umożliwiają odstępnie od zasady nienadawania tym samym pojęciom różnych znaczeń³³.

Za „podejrzanego” uważa się, zgodnie z przepisem art. 71 § 1 k.p.k., osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego. Za „oskarżonego” uważa się, zgodnie z przepisem art. 71 § 2 k.p.k., osobę, przeciwko której wniesiono oskarżenie do sądu, a także osobę, co do której prokurator złożył wniosek o warunkowe umorzenie postępowania. Zarówno podejrzanemu, jak i oskarżonemu przysługuje prawo do korzystania z pomocy obrońcy. Obrońcą może być jedynie osoba uprawniona do obrony według przepisów o ustroju adwokatury. Na marginesie rozważań należy również zauważyć, że w postępowaniu odszkodowawczym istnieje możliwość ubiegania się o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego zatrzymania. W tym wypadku zatrzymany nie korzysta z pomocy prawnej pełnomocnika ani obrońcy. Zgodnie z przepisem art. 245 § 1 k.p.k. zatrzymanemu na jego żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem, a także bezpośrednią z nim rozmowę.

Mając na uwadze powyższe uwagi, „oskarżony”, o którym mowa w rozdziale 58 k.p.k., nie jest już oskarżonym (podejrzanym) i nie może być za takiego uważany w postępowaniu odszkodowawczym. Ponadto, w postępowaniu odszkodowawczym to „oskarżony” jest stroną czynną postępowania. To on występuje z określonym żądaniem do sądu. Jak najbardziej zasadne są argumenty wyrażone już w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie odnośnie do tego, że nie można utożsamiać osoby dochodzącej odszkodowania z „oskarżonym”³⁴. Ponadto, z uwagi na fakt, że zgodnie z przepisem art. 556 § 3 k.p.k. żądający odszkodowania może korzystać z pomocy pełnomocnika. Również „oskarżony” w postępowaniu odszkodowawczym powinien ko-

rzystać z pomocy prawnej pełnomocnika, a nie obrońcy. Dodatkowym (jeśli nie przesądzającym) argumentem jest treść przepisu art. 556 § 4 k.p.k., zgodnie z którym upoważnienie do obrony udzielone obrońcy w sprawie zachowuje moc jako upoważnienie do działania w charakterze pełnomocnika. Podmioty określone w przepisie art. 556 § 1 k.p.k. nie miały nigdy statusu zatrzymanego, podejrzanego lub oskarżonego. Tak więc, uregulowanie z przepisu art. 556 § 4 k.p.k. z oczywistych względów nie może ich dotyczyć. Dotyczy ono zaś osoby, która występowała wcześniej w charakterze podejrzanego lub oskarżonego, tj. „oskarżonego”, o którym mowa w art. 552 § 1 k.p.k.

Stanowisko wyrażone w przedmiotowej pracy, a mianowicie, że przedstawicielem procesowym w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie jest pełnomocnik, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że radcy prawni są uprawnieni do reprezentowania w tym postępowaniu podmioty określone nie tylko w przepisie art. 556 § 1 k.p.k., ale również w art. 552 k.p.k. Inaczej rzecz ujmując, radcy prawni mogą reprezentować w pełnym zakresie osoby dochodzące odszkodowania w procesie karnym.

Na zakończenie należy opowiedzieć się za zmianą przepisów art. 552 § 1 k.p.k. oraz art. 556 § 1 k.p.k. Przepis art. 552 § 1 k.p.k. powinien mieć następujące brzmienie: „Osobie, która w wyniku wznowienia postępowania lub kasacji została uniewinniona lub skazana na łagodniejszą karę, służy od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę oraz zadośćuczynienie za doznana krzywdę, wynikłe z wykonania względem niej w całości lub w części kary, której nie powinna była ponieść” Nie byłoby to zresztą rozwiązaniem nowe, bowiem Kodeks postępowania karne-

W postępowaniu odszkodowawczym to „oskarżony” jest stroną czynną postępowania. To on występuje z określonym żądaniem do sądu. Jak najbardziej zasadne są argumenty wyrażone już w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie odnośnie do tego, że nie można utożsamiać osoby dochodzącej odszkodowania z „oskarżonym”.

go z 1928 r. posługiwał się pojęciem „osoby”. Ponadto, zmianę taką postulował już A. Bulsiewicz³⁵. W tej sytuacji nie budziłyby żadnych wątpliwości, że uczestnikiem postępowania odszkodowawczego nie jest „oskarżony”, tym samym jego przedstawicielem procesowym może być tylko pełnomocnik, a co za tym idzie – może w tym postępowaniu występować radca prawny. Natomiast przepis art. 556 § 1 k.p.k. powinien mieć następujące brzmienie: „W razie śmierci osoby, o której mowa w przepisie art. 552, prawo do odszkodowania przysługuje temu, kto wskutek wykonania kary lub niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania utracił należne mu od uprawnionego z mocy ustawy utrzymanie lub stałe dostarczane mu przez zmarłego utrzymanie, jeżeli względy słuszności przemawiają za przyznaniem odszkodowania”.

³¹ Inaczej zwana zakazem wykładni homonimicznej. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 104–105.

³² Postanowienie Sądu Najwyższego z 6 września 2000 r., III KKN 337/00, OSNKW 2000/9-10/81.

³³ L. Morawski, *op.cit.*, s. 105.

³⁴ Patrz przypis 20 i 21.

³⁵ A. Bulsiewicz, *Glosa... op.cit.*, „Palestra”, s. 129.

Rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym

Magdalena Rzewuska*

1.

Geneza i cel wprowadzenia nowego uregulowania

20 lutego 2011 r. weszła w życie znowelizowana ustawa o księgach wieczystych i hipotece¹. Wraz z nią wprowadzona została do polskiego prawodawstwa instytucja swobodnego rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Zasadniczej jej cel ukierunkowany jest na ograniczenie zasady „posuwania się” hipotek naprzód. Zasadność wprowadzenia owego mechanizmu prawnego wzbudza jednakże wiele kontrowersji. Na wstępie wspomnieć należy, iż nie jest to instytucja całkowicie nowa dla naszego ustawodawstwa². Propozycje ugruntowania jej w rodzimej praktyce prawnej mogliśmy zauważyć m.in. w:

- projektach prawa rzeczowego z 1937 r.³ i 1939 r.⁴,
- dekreście prawa rzeczowego z 11 października 1946 r.⁵,
- projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego z 2000 r.⁶,
- projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy o księgach wieczystych i hipotece, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o listach zastawnych i bankach hipotecznych oraz ustawy – Prawo o notariacie z lutego 2002 r.⁷.

Z powyższego wynika, iż potrzeby ograniczenia zasady posuwania się hipotek naprzód podnoszone były już od dawna. Przedstawiciele doktryny podkreślają przy tym, że „wyłączenie posuwania się hipotek umożliwi bardziej sprawiedliwe przypisanie korzyści związanych z wygaśnięciem hipoteki”⁸. Za tego typu stanowiskiem przekonuje również praktyka występująca w niektórych obcych ustawodawstwach. Z mechanizmami prawnymi uszczuplającymi opisywaną zasadę mamy do czynienia m.in.

w prawie szwajcarskim – system stałych miejsc hipotecznych, austriackim – tu rozporządzenie hipoteką przez właściciela oraz niemieckim – hipoteka właściciela⁹. W dalszej części niniejszego artykułu opisane zostaną pokrótce dwie pierwsze, wymienione powyżej, instytucje prawne.

2.

Powstanie, charakter prawny oraz zakres rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym

Z opróżnionym miejscem hipotecznym, jak już z samej nazwy wynika, mamy do czynienia w sytuacji, gdy wygaśnie którakolwiek z hipotek ustanowionych na danej nieruchomości.

Wyjątek – nie powstanie ono w wyniku wygaśnięcia hipoteki wskutek egzekucji z nieruchomości¹⁰. W takich przypadkach właścicielowi przedmiotu obciążonego przysługiwać będzie uprawnienie dwojakiego rodzaju:

- będzie mógł ustanowić na uwolnionym miejscu nową hipotekę,
- będzie mógł przenieść na owo miejsce, za zgodą uprawnionego, którakolwiek z hipotek obciążających nieruchomość (art. 101¹ ust. 1 n.u.k.w.h.).

Skorzystanie z pierwszego rodzaju sposobności usprawni w dużej mierze jego zdolność kredytową. Chcąc zaciągnąć kolejne zobowiązanie hipoteczne, podmiot ten będzie bowiem mógł zaoferować bankowi wyższe pierwszeństwo w szeregu niż to, które wynikało z zasady posuwania się hipotek naprzód¹¹.

* Autorka jest asystentem na Wydziale Prawa Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego.

¹ Ustawa z 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 131, poz. 1075), czytaj dalej skrót n.u.k.w.h.

² B. Swaczyna, w: *Hipoteka po nowelizacji. Komentarz*, pod red. J. Pisulińskiego, Wyd. LexisNexis, Warszawa 2011 r., s. 441.

³ Komisja Kodyfikacyjna, Podkomisja Prawa Rzeczowego, z. 1, *Projekt prawa rzeczowego uchwalony w pierwszym czytaniu przez Podkomisję Prawa Rzeczowego Komisji Kodyfikacyjnej*, Warszawa 1937 r.

⁴ O projekcie S. Grzybowski, *Projekt prawa rzeczowego przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną w 1939 r.*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1993 r., z. 4, s. 515 i n.

⁵ Dekret prawa rzeczowego z 11 października 1946 r. (Dz.U. Nr 57, poz. 319 ze zm.).

⁶ Publikacja projektu miała miejsce m.in. w „Rejencie” z 2000 r., nr 3, s. 243 i n.

⁷ Patrz, A. Zieliński, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – kodeks cywilny, ustawy o księgach wieczystych i hipotece, ustawy – kodeks postępowania cywilnego, ustawy o listach zastawnych i bankach hipotecznych oraz ustawy – prawo o notariacie*, „Przebieg Legislacyjny” 2002 r., z. 2, s. 91 i n.

⁸ B. Swaczyna, w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 441; I. Makowska, *Uwagi na tle reformy hipoteki w: Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Smoczyńskiego*, Toruń 2008 r., s. 101 i n.

⁹ A. Ochaniowicz, *Wybór prac – O rozporządzeniu właściciela hipoteką w trzeciej noweli do ustawy cywilnej (1917)*, Wyd. C.H.Beck, Warszawa 2007 r., s. 422; B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym miejscem hipotecznym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2003 r., z. 1, s. 214.

¹⁰ Art. 1013 n.u.k.w.h.

¹¹ B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 441–442.

Oprócz pierwotnego powstania uprawnienia do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, o którym mowa wyżej, czyli związanym z wygaśnięciem hipoteki, możemy również mieć do czynienia z następczym wykształceniem się analizowanego rodzaju uprawnienia¹². W tego typu przypadku chodzi mianowicie o możliwość dysponowania miejscem uwolnionym wskutek przeniesienia hipoteki z jednej pozycji w szeregu na inną (art. 101² n.u.k.w.h.). Pamiętać przy tym należy, iż hipoteka ustanowiona na jakimkolwiek wolnym miejscu hipotecznym będzie posiadała takie samo pierwszeństwo, jakie przysługiwało poprzednio wygasłej¹³.

Warto podkreślić, że właściciel nieruchomości obciążonej może rozporządzić uwolnionym miejscem hipotecznym nie-

Wzmacniając ochronę realizacji uprawnienia rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, ustawodawca zastrzegł, że do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej niezbędna jest zgoda właściciela nieruchomości obciążonej (art. 101⁴ ust. 2 n.u.k.w.h.).

zwłocznie lub skorzystać z niniejszej sposobności w przyszłości. Pamiętać jednak należy, że składając wniosek o wykreślenie pierwotnej hipoteki, właściciel powinien zażądać równocześnie wpisanie do księgi wieczystej uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. Jeśli tego zaniecha, zastosowanie znajdzie zasada posuwania się hipotek naprzód¹⁴.

Wzmacniając ochronę realizacji uprawnienia rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, ustawodawca zastrzegł, że do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej niezbędna jest zgoda właściciela nieruchomości obciążonej (art. 101⁴ ust. 2 n.u.k.w.h.). Z wnioskiem o wykreślenie obciążenia może bowiem wystąpić każda osoba, na rzecz której wpis nastąpił (wierzyciel hipoteczny)¹⁵.

Dalece problematyczna pozostawała kwestia odpowiedniego określenia charakteru prawnego rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym. W początkowych zamysłach projektodawców pojawiła się propozycja traktowania niniejszego rozporządzenia jako prawa podmiotowego (mowa tu o projekcie prawa rzeczowego z 1937 r.). W nieco późniejszych zastąpiono ją nową, traktującą o uprawnieniu wynikającym z prawa własności (w projekcie prawa rzeczowego z 1939 r.). Ta ostatnia znalazła odzwierciedlenie w znowelizowanej ustawie o księgach wieczystych i hipotece z 26 czerwca 2009 r.

„W razie wygaśnięcia hipoteki właścicielowi nieruchomości przysługuje w granicach wygasłej hipoteki uprawnienie do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym (...)” (art. 101¹ ust. 1 n.u.k.w.h.). Z wykładni niniejszego przepisu wynika, że właścicielowi nieruchomości obciążonej przysługuje uprawnienie do ustanowienia lub przeniesienia na uwolnione miejsce hipo-

teki opiewającej na kwotę nieprzekraczającą sumy hipoteki, która wygasła.

Omawiając zakres uprawnienia do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, wspomnieć należy, iż w przypadku, gdy hipoteka wygaśnie jedynie w części, wówczas przedmiotowe uprawnienie do rozporządzenia ogranicza się wyłącznie do tej części (art. 101¹ ust. 2 n.u.k.w.h.).

Dosyć ciekawym zagadnieniem, analizowanym przez część przedstawicieli doktryny, jest pytanie o możliwość ustanowienia na dwóch sąsiadujących ze sobą opróżnionych miejscach jednej hipoteki. Zasadniczo podnosi się dopuszczalność ustanowienia jednego obciążenia, którego suma byłaby równa wartości dwóch wygasłych uprzednio hipotek¹⁶. W sytuacji bowiem, gdyby dopuścić możliwość ustanowienia jednej hipoteki na dwóch opróżnionych miejscach, której wysokość byłaby mniejsza niż suma hipotek wygasłych, wówczas – ustanawiając na niewykorzystanym do końca miejscu kolejne obciążenie – problematyczne byłoby rozstrzygnięcie podziału sumy uzyskanej z egzekucji¹⁷. Według autorki, należałoby pominąć dopuszczalność ustanowienia jednej hipoteki na dwóch opróżnionych miejscach hipotecznych. W jej odczuciu, tego rodzaju sposobność mogłaby spowodować jeszcze większy chaos w praktyce.

3.

Szwajcarski system stałych miejsc hipotecznych

W tym miejscu niniejszego artykułu autorka postara się nieco przybliżyć podobne do instytucji swobodnego rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym mechanizmy prawne funkcjonujące w innych państwach, których zadaniem jest również ograniczenie zasady posuwania się hipotek naprzód. W pierwszej kolejności rozważaniami objęty zostanie szwajcarski system stałych miejsc hipotecznych. Istota jego polega na tym, że każda hipoteka ma przyznane stałe miejsce w księgach wieczystych, które opiewa na oznaczoną kwotę pieniężną¹⁸. W praktyce opisywana konstrukcja sprowadza się do tego, że w sytuacji, gdy wyżej zaszeregowana hipoteka obciążająca daną nieruchomość wygaśnie, to wówczas stojące niżej w hierarchii, a ustanowione na tym samym przedmiocie obciążenia nie podniosą się o jedno miejsce w górę w szeregu. W takim przypadku będziemy mieli do czynienia z powstaniem tzw. wolnego miejsca hipotecznego. Na owym miejscu właściciel nieruchomości może ustanowić nowe obciążenie, którego kolejność w hierarchii będzie identyczna z tą, jaką posiadała wygasła hipoteka, przy czym dopuszczalność skorzystania z niniejszego uprawnienia nie jest ograniczona temporalnie¹⁹.

Odmienne niż polski, szwajcarski legislator wprowadził możliwość zrzeczenia się przez właściciela nieruchomości obciążonej uprawnienia do rozporządzenia wolnym miejscem hipotecznym. Rezygnacja ze swobodnego dysponowania owym miejscem

¹² T. Czech, *Wykonywanie uprawnienia do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym*, „Monitor Prawniczy” 20/2010, tekst dostępny na stronie: <http://www.monitorprawniczy.pl>

¹³ P. Armada-Rudnik, *Prawo hipoteczne po nowelizacji z 26 czerwca 2009 r.*, „Monitor Prawniczy” 2010/1, s. 13. Autorka wskazuje na zasadność uzupełnienia art. 101¹⁰ n.u.k.w.h., poprzez dodanie na koniec przepisu następujących słów: „(...) lub hipotece przeniesionej na miejsce opróżnione przez inną hipotekę”.

¹⁴ P. Armada-Rudnik, *Prawo hipoteczne... op.cit.*, s. 13.

¹⁵ B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 479.

¹⁶ *Ibidem*, s. 452.

¹⁷ *Ibidem*, s. 453 i n.

¹⁸ Red. J. Ignatowicz, *System prawa cywilnego, tom II. Prawo własności i inne prawa rzeczowe*, Ossolineum 1977 r., s. 799 i n.; F. Dessemontet, T. Ansay, *Introduction to Swiss law*, Kluwer/Schulthess, Kluwer Law International 2004 r., s. 103 i n.

¹⁹ F. Dessemontet, T. Ansay, *Introduction... op.cit.*, s. 103 i n.; B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym... op.cit.*, s. 221.

powinna być wpisana do księgi wieczystej przy okazji wykreślenia wygasłej hipoteki. W przypadku, gdy taka sytuacja będzie miała miejsce, wówczas zastosowanie znajdzie zasada posuwania się hipotek naprzód. Tak naprawdę więc, w prawodawstwie szwajcarskim obowiązywanie tej ostatniej reguły poddane zostało pod rozagę właścicielowi przedmiotu obciążonego. To jego swobodna decyzja zdecyduje o tym, czy z chwilą wygaśnięcia hipoteki wyżej zaszergowanej, te o niższej randze przesuną się automatycznie o jedno miejsce w górę w hierarchii²⁰.

Porównując system stałych miejsc hipotecznych z uprawnieniem do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, nie sposób nie zauważyć, iż w pierwszym przypadku wygaśnięcie hipoteki skutkuje powstaniem *ex lege* wolnego miejsca, którym właściciel może swobodnie dysponować w przyszłości, bez dokonywania jakichkolwiek wpisów w księdze wieczystej.

To, co odróżnia szwajcarską instytucję od rozwiązania polskiego, to również fakt, iż w tym pierwszym systemie prawnym dopuszczalne jest ustanowienie hipoteki na niższym niż pierwsze miejscu w szeregu, gdy dana nieruchomość nie była jeszcze obciążona²¹. W związku z tym, iż każda hipoteka ma stałe, określone miejsce w księdze wieczystej, tym samym w praktyce dopuszczalne jest i zgoda normalne, by obciążenie powstałe później było zaszergowane wyżej niż to, które istniało wcześniej²².

Porównując system stałych miejsc hipotecznych z uprawnieniem do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, nie sposób nie zauważyć, iż w pierwszym przypadku wygaśnięcie hipoteki skutkuje powstaniem *ex lege* wolnego miejsca, którym właściciel może swobodnie dysponować w przyszłości, bez dokonywania jakichkolwiek wpisów w księdze wieczystej. W tym drugim z kolei właściciel nieruchomości obciążonej może swobodnie rozporządzać w przyszłości wolnym miejscem hipotecznym, gdy wraz z wnioskiem o wykreślenie wygasłego obciążenia zażąda wpisania do księgi wieczystej owego uprawnienia. Podobnie natomiast jak w naszym ustawodawstwie, wolne miejsce hipoteczne pomijane jest w przypadku egzekucji z nieruchomości²³.

4.

Austriackie prawo rozporządzania hipoteką przez właściciela

Drugim mechanizmem, kształtem przypominającym nieco polskie uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, jest austriackie prawo rozporządzania hipoteką przez właściciela. Regulacja niniejszej konstrukcji prawnej ma

miejsce w przepisach § 469–470 austriackiego kodeksu cywilnego (dalej k.c.a.). Zasadniczym motywem ugruntowania owej instytucji w prawodawstwie austriackim była chęć ułatwienia pozyskiwania kredytu realnego²⁴.

Zgodnie z § 469 k.c.a., wygaśnięcie zabezpieczonej wierzytelności nie skutkuje automatycznym wygaśnięciem hipoteki. Obciążenie wygasa dopiero z chwilą jego wykreślenia z księgi wieczystej²⁵. Jeśli to nie nastąpi, wówczas właściciel nieruchomości obciążonej może skutecznie przenieść ową hipotekę na zabezpieczenie innej wierzytelności. Skorzystanie z opisywanego prawa ograniczone jest treścią § 469 a k.c.a. Przepis ten stanowi, iż w przypadku, gdy w księdze widnieją również prawa zaszergowane na tym samym miejscu co omawiana hipoteka lub poniżej, wtedy właściciel może rozporządzić ową hipoteką pod warunkiem, że zastrzeżono to w umowie sporządzonej pomiędzy właścicielem nieruchomości a podmiotem uprawnionym z tytułu wskazanych wcześniej praw. Zobowiązanie to musi być wpisane do księgi wieczystej²⁶.

Oprócz wspomnianych powyżej ograniczeń w rozporządzeniu hipoteką przez właściciela, austriacki ustawodawca wprowadził dodatkowo możliwość zrzeczenia się przez owy podmiot skorzystania z niniejszego prawa²⁷.

5.

Kontrowersje wokół instytucji swobodnego rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym

Tak jak już autorka wspominała na wstępie, instytucja swobodnego rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym znajduje zarówno wielu zwolenników, jak i przeciwników. Wśród przepisów znowelizowanej ustawy o księgach wieczystych i hipotece to właśnie te, które dotyczą przedmiotowego mechanizmu prawnego, wzbudzały i nadal budzą wiele kontrowersji.

Drugim mechanizmem, kształtem przypominającym nieco polskie uprawnienie do rozporządzania opróżnionym miejscem hipotecznym, jest austriackie prawo rozporządzania hipoteką przez właściciela.

Aprobata dla niniejszej konstrukcji wyraża się przede wszystkim w nadziei usprawnienia dzięki niej efektywności hipoteki przez zwiększenie możliwości kredytobrania²⁸. Słowa dezaprobaty wygłaszają przede wszystkim przedstawiciele instytucji kredytowych. Ich negatywne stanowisko związane jest z brakiem „(...) pewności prawnej co do możliwości zabezpieczenia się z tego instrumentu”²⁹. Powyższego rodzaju obawy wyni-

²⁰ Patrz art. 814 Kodeksu cywilnego szwajcarskiego; B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym... op.cit.*, s. 235; A. Ochanowicz, *Wybór prac... op.cit.*, s. 415.

²¹ B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 444 oraz powoływana tam literatura.

²² Red. J. Ignatowicz, *System prawa... op.cit.*, s. 799 i n.

²³ O rozważaniach w niniejszym akapicie patrz: B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym... op.cit.*, s. 221; A. Ochanowicz, *Wybór prac... op.cit.*, s. 415.

²⁴ S. Gołąb, *Rozporządzenie hipoteką przez właściciela*, Kraków 1918 r., s. 1 i n.

²⁵ B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym... op.cit.*, s. 214 i n.; S. Gołąb, *Rozporządzenie... op.cit.*, s. 112 oraz 129 i n.

²⁶ B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzanie opróżnionym... op.cit.*, s. 215.

²⁷ *Ibidem*, s. 230.

²⁸ S. Rudnicki, *Hipoteka na rozdrużu*, „Rejent” 1998 r., nr 1, s. 14.

²⁹ Zapis stenograficzny (1013) z 215 posiedzenia Komisji Ustawodawczej z 14 lipca 2009 r., dostępny na stronie: <http://www.senat.gov.pl/k7/kom/ku/2009/215u.htm>

kają z faktu, iż po wygaśnięciu każdej hipoteki zaszeregowanej wyżej niż hipoteka banku, ten ostatni podmiot nie będzie miał pewności co do tego, kiedy jego prawo awansuje, w celu zaspokojenia wierzycielności. W związku z tym – zdaniem autorki – rozważyć należałoby zasadność wprowadzenia ograniczeń temporalnych odnośnie do możliwości skorzystania z uprawnienia do rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym w przyszłości. Wykorzystać można by w tym względzie regulacje au-

Zdaniem części praktyków, niezrozumiałe jest z punktu widzenia samej konstrukcji hipoteki, dlaczego ustawodawca większą ochroną otacza dłużnika hipotecznego niż wierzyciela.

striackie, które zakreślały termin trzyletni na skorzystanie z tego rodzaju uprawnienia³⁰.

Instytucja rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym w obecnym kształcie prawnym podnoszona jest – z jednej strony – do rangi mechanizmu, który wpłynąć powinien pozytywnie na rynek kredytów mieszkaniowych³¹. Z drugiej zaś strony wskazuje się, że potencjalnemu kredytobiorcy, którego nieruchomości jest już obciążona kilkoma hipotekami, trudno będzie znaleźć bank, który zaakceptuje to, że jego zabezpieczenie było zaszeregowane chociażby na drugim miejscu³².

Zdaniem części praktyków, niezrozumiałe jest z punktu widzenia samej konstrukcji hipoteki, dlaczego ustawodawca większą ochroną otacza dłużnika hipotecznego niż wierzyciela³³.

Oprócz licznych negatywnych opinii dotyczących instytucji rozporządzenia opróżnionym miejscem hipotecznym, w doktrynie odnaleźć możemy również pozytywne stanowiska odnośnie do tej materii.

Według projektodawców noweli z 26 czerwca 2009 r., analizowany mechanizm prawny powinien przyczynić się do polepszenia pozycji właściciela nieruchomości obciążonej, względem przyszłych kredytodawców. Stwarzać on bowiem będzie dla niego możliwość zaproponowania nowemu wierzycielowi pierwszeństwa zaspokojenia przed tymi, którzy zostali wcześniej zaszeregowani na odpowiednim miejscu w hierarchii. Nowa hipoteka wpisana na wolne miejsce hipoteczne uzyska bowiem takie samo miejsce w szeregu, jakie przysługiwało wygasłemu obciążeniu (art. 101¹⁰ n.u.k.w.h.)³⁴.

Dodatkowo, podnosi się, że w sytuacji, w której właściciel nieruchomości obciążonej zdecyduje, że opróżnione miejsce hipoteczne zostanie „wypełnione” hipoteką przeniesioną z niższej

pozycji w szeregu, to podmiot ten będzie mógł domagać się od wierzyciela, którego prawo ma być transferowane, np. zmniejszenia odsetek³⁵.

Ponadto, w literaturze spotkać można zapatrywania, zgodnie z którymi analizowana instytucja prawna powinna przyczynić się do zwiększenia efektywności uzyskania kredytu konsolidacyjnego. W przypadku skorzystania z nowego mechanizmu prawnego: „(...) właściciel może umówić się z bankiem, że kredyt udzielony mu przez bank zostanie przelany na rzecz wierzyciela, który ma hipotekę na przykład na pierwszym miejscu, a właściciel tej nieruchomości zobowiązuje się ustanowić hipotekę na rzecz banku, który udziela kredytu konsolidacyjnego, na tym właśnie pierwszym miejscu”³⁶.

Pamiętać przy tym należy, że przepisy o rozporządzeniu opróżnionym miejscem hipotecznym będziemy stosować wyłącznie do hipotek powstałych po 19 lutego 2011 r.³⁷. Tym samym banki, udzielając jako pierwsze po tym dniu kredytów, nie powinny borykać się z problemem ryzyka niezaspokojenia swoich interesów³⁸. Ponadto, można zaryzykować stwierdzenie, iż obawy instytucji kredytowych nie są do końca uzasadnione, bowiem ustawodawca przewidział dopuszczalność skorzystania przez wierzyciela zaszeregowanego poniżej pierwszego miejsca w hierarchii, z roszczenia o przeniesienie hipoteki na uwolnione miejsce hipoteczne³⁹.

Przepisy o rozporządzeniu opróżnionym miejscem hipotecznym będziemy stosować wyłącznie do hipotek powstałych po 19 lutego 2011 r.³⁷

Poczynione w niniejszym artykule uwagi i przytoczone stanowiska przedstawicieli doktryny oraz praktyki potwierdzają, jak dalece kontrowersyjnym zagadnieniem jest rozporządzenie opróżnionym miejscem hipotecznym. Zdaniem autorki, nie należy do końca krytykować owej instytucji. Wprowadzenie jej w życie poprzedzone było wieloletnią analizą, bazującą na podobnych rozwiązaniach przyjętych przez obce systemy prawne. Zasadność wprowadzenia jej do polskiego ustawodawstwa czy jej brak tak naprawdę zweryfikuje praktyka, na co z pewnością trzeba będzie poczekać.

³⁰ B. Swaczyna, *Dyskusja: rozporządzenie opróżnionym... op.cit.*, s. 221; S. Gołąb, *Rozporządzenie hipoteką przez właściciela*, Kraków 1918 r., s. 89.

³¹ O zwiększaniu zdolności kredytowej patrz m.in. B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 441.

³² Radca prawny w Związku Banków Polskich Tadeusz Białek, w zapisie stenograficznym (1013).

³³ Tamże; H. Ciepla, *Opinia do projektu ustawy o zmianie u.k.w.h. oraz niektórych innych ustaw (druk nr 1562, 509, 833)* z 21.4.2009 r., tekst dostępny na stronie www.sejm.gov.pl

³⁴ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw z 29 grudnia 2008 r. (RPU 2008, nr 6, poz. 1562), s. 10–12.

³⁵ http://prawo.gazetaprawna.pl/porady/487496,jakie_zmiany_wprowadza_nowelizacja_ustawy_o_ksiegach_wieczystych_i_hipotece.html; Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw z 29 grudnia 2008 r. (RPU 2008, nr 6, poz. 1562), s. 10–12.

³⁶ J. Pisuliński, członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości, w zapisie stenograficznym (1013).

³⁷ Art. 10 ust. 1 ustawy z 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 19 sierpnia 2009 r., nr 131, poz. 1075).

³⁸ Podobnie B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 443.

³⁹ Problematyki tej podjął się m.in. B. Swaczyna w: *Hipoteka... op.cit.*, s. 489 i n.

Nowa regulacja umowy deweloperskiej

Anna Wilk*

W ostatnim czasie byliśmy świadkami wielu dyskusji na temat funkcjonowania rynku deweloperskiego w Polsce. Dotychczasowy stan prawny w tym zakresie był powszechnie uznawany za niezadowolający, dlatego już od paru lat pojawiały się inicjatywy ustawodawcze mające na celu uregulowanie stosunków między deweloperem a jego klientem. 16 września 2011 r. Sejm uchwalił ustawę o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego¹. Warto jednak zastanowić się, czy proponowane w tej ustawie rozwiązania rzeczywiście doprowadzą do poprawy sytuacji na rynku deweloperskim i do zapewnienia nabywcom należytej ochrony.

W dotychczasowym stanie prawnym nie istniała żadna kompleksowa regulacja umowy deweloperskiej. Pewnym „subsytytem” takiej regulacji był art. 9 ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (zwanej dalej w skrócie WłLokU)². Umowa deweloperska była dotychczas uznawana w doktrynie za umowę nienazwaną, również na gruncie WłLokU. Takie stanowisko potwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 9 lipca 2003 r. (sygn. akt IV CKN 305/01), w którym określił umowę deweloperską jako umowę nienazwaną, powstałą ze szczególnego połączenia czynności prawnych podejmowanych w ramach budowlanego procesu inwestycyjnego, w której podstawę i przyczynę działania dewelopera stanowi docelowy zamiar przekazania inwestycji użytkownikowi³.

Umowa uregulowana w art. 9 ust. 1 WłLokU określana była często mianem „umowy deweloperskiej”. Ustawa o własności lokali nie posługiwała się jednak takim pojęciem, a zatem poprawniej byłoby – moim zdaniem – używać w stosunku do umowy opisanej w art. 9 WłLokU określenia ustawowego – umowa zobowiązująca właściciela gruntu do wybudowania na tym gruncie domu oraz do ustanowienia – po zakończeniu budowy – odrębnej własności lokali i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub na inną wskazaną w umowie osobę (można również stosować określenie skrótowe – umowa z art. 9 WłLokU).

Do ważności umowy z art. 9 WłLokU niezbędne jest spełnienie następujących wymogów:

- strona podejmująca się budowy musi być właścicielem (lub użytkownikiem wieczystym⁴) gruntu, na którym dom ma być wzniesiony,
- strona podejmująca się budowy musi uzyskać pozwolenie na budowę,
- roszczenie o ustanowienie odrębnej własności lokalu i o przeniesienie tego prawa musi zostać ujawnione w księdze wieczystej (art. 9 ust. 2 WłLokU).

Artykuł 9 WłLokU nie wspomina wprawdzie o formie, w jakiej umowa powinna być zawarta, jednakże w świetle art. 158 Kodeksu cywilnego (dalej w skrócie: k.c.) nie ulega wątpliwości, że do ważności każdej umowy zobowiązującej do przeniesienia własności nieruchomości (a do takich należy umowa z art. 9 WłLokU) konieczne jest zachowanie formy aktu notarialnego.

W razie braku spełnienia wszystkich przesłanek ważności, ustanowionych przez art. 9 ust. 2 WłLokU oraz art. 158 k.c., umowa, co do zasady, powinna być nieważna. Większość przedstawicieli doktryny opowiada się jednak za możliwością konwersji takiej nieważnej umowy z art. 9 WłLokU w ważną umowę przedwstępną⁵. Do takiego poglądu przychylił się również Sąd Najwyższy, m.in. w cytowanym już wyroku z 9 lipca 2003 r. W przypadku jednak braku zachowania formy aktu notarialnego, skutki takiej powstałej w wyniku konwersji umowy przedwstępnej będą słabsze niż w razie jej zawarcia z zachowaniem tej formy. Zgodnie bowiem z art. 390 § 2 k.c., umowa przedwstępna powinna, co do zasady, czynić zadość wymaganiom, od których zależy ważność umowy przyrzeczonej, w szczególności wymaganiom co do formy. W umowie przedwstępnej, zawieranej w obrocie deweloperskim, umowę przyrzeczoną stanowi umowa zobowiązująca do ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia tego prawa na nabywcę, która – zgodnie z art. 158 k.c. – powinna być zawarta w formie aktu notarialnego. Jeżeli umowa przedwstępna została również zawarta w tej formie, to w razie uchylania się

* Autorka jest studentką V roku w Katedrze Prawa Cywilnego i Prawa Prywatnego Międzynarodowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.

¹ Dz.U. z 2011 r., Nr 232, poz. 1377.

² Tekst jedn., Dz.U. z 2000 r., Nr 80, poz. 903 ze zm.

³ OSNC 2004/7–8/130.

⁴ R. Dzięczek, *Własność lokali. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, wyd. 4, Warszawa 2008, s. 90–91.

⁵ A. Jedynasta, *Czy umowa deweloperska to umowa przedwstępna?*, „Przeгляд Sądowy” 4/2007, s. 73–89.

jednej ze stron od zawarcia umowy przyrzeczonej, druga strona może dochodzić zawarcia umowy przyrzeczonej (art. 390 § 2 k.c.). Natomiast w przypadku braku zachowania formy aktu notarialnego i zawarcia umowy przedwstępnej w zwykłej formie pisemnej roszczenia strony ograniczają się do możliwości żądania naprawienia szkody, którą poniosła przez to, że liczyła na zawarcie umowy przyrzeczonej (art. 390 § 1 k.c.).

Umowa przedwstępna była dotychczas szeroko wykorzystywana w obrocie deweloperskim (nie tylko w wyniku konwersji nieważnej umowy z art. 9 WłLokU w umowę przedwstępną, ale również jako „samodzielna” odmiana umowy deweloperskiej).

W dotychczasowym stanie prawnym nie istniała żadna kompleksowa regulacja umowy deweloperskiej. Pewnym, „substytutem” takiej regulacji był art. 9 ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali.

Większość takich umów zawierano jednak w zwykłej formie pisemnej. W razie uchylania się deweloperów od zawarcia umowy przyrzeczonej ochrona nabywców lokali była zatem słabsza niż w przypadku zawarcia umowy przedwstępnej w formie aktu notarialnego.

Poza umową z art. 9 WłLokU i umową przedwstępną z art. 389 i 390 k.c., do umów mających zastosowanie w obrocie deweloperskim należy również umowa z art. 18 i n. ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych⁶ (dalej zwanej w skrócie SpMieszkU), określana często mianem, „spółdzielczej umowy deweloperskiej”. Przepisy powyższej ustawy mają zastosowanie jedynie w przypadku, gdy rolę dewelopera pełni spółdzielnia mieszkaniowa. „Spółdzielcza umowa deweloperska” powinna być zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Niektórzy autorzy wyróżniają także inny rodzaj umowy deweloperskiej, jakim jest tzw. umowa rezerwacyjna (nieuregulowana żadnymi przepisami), mająca na celu weryfikację ewentualnego zainteresowania klientów planowaną inwestycją deweloperską i zobowiązująca klienta do zapłacenia na rzecz dewelopera tzw. opłaty rezerwacyjnej w zamian za zabezpieczenie w przyszłości prawa nabycia konkretnego lokalu za określoną cenę⁷.

Za odmiany umowy deweloperskiej są także przez część przedstawicieli doktryny uważane umowy w sprawie partycypacji w kosztach budowy lokali przez towarzystwa budownictwa społecznego). Umowy te są uregulowane w ustawie z 26 października 1995 r. o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego⁸. Lokale mieszkalne budowane przez towarzystwa budownictwa społecznego (TBS) są przeznaczone do eksploatacji w formie najmu, jednak 28 lipca 2011 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego oraz ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, która daje możliwość wyodrębniania na własność lokali mieszkalnych w zasobach TBS.

Z powyższych rozważań wynika, że dotychczasowy stan prawny w zakresie regulacji tzw. umów deweloperskich był niejednolity, a ochrona nabywców lokali przed nierzetelnością deweloperów – słaba. Na problem braku odpowiedniej regulacji umowy deweloperskiej w polskim systemie prawnym zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu sygnalizacyjnym z 2 sierpnia 2010 r. (sygn. akt S3/10)⁹. Trybunał uznał, że brak kompleksowej regulacji prawnej w zakresie umów deweloperskich jest zjawiskiem niepożądanym, gdyż nie zapewnia się należytej ochrony kontrahentom deweloperów.

W odpowiedzi na postulaty Trybunału Konstytucyjnego Sejm uchwalił 16 września 2011 r. ustawę o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Jak można wnioskować z samego tytułu ustawy, *ratio legis* tego aktu prawnego miało być zabezpieczenie interesów konsumentów przed nieuczciwymi praktykami deweloperów. Niestety, po lekturze tekstu ustawy nasuwają się poważne wątpliwości, czy jej przepisy zdołają sprostać powyższemu zadaniu.

Artykuł 1 nowej ustawy stanowi, iż reguluje ona zasady ochrony praw nabywcy, wobec którego deweloper zobowiązuje się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego, stanowiącego odrębną nieruchomość. Należy jednak zwrócić uwagę, że nowa ustawa nie przewiduje uchylecia żadnego ze wspomnianych już w niniejszym artykule przepisów

W odpowiedzi na postulaty Trybunału Konstytucyjnego Sejm uchwalił 31 sierpnia 2011 r. ustawę o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego.

mających dotychczas zastosowanie w obrocie deweloperskim (tj. art. 9 WłLokU, art. 18 i n. SpMieszkU, art. 389 i 390 k.c., przepisów dotyczących umów w sprawie partycypacji). Oznacza to *de facto*, iż umowy uregulowane w tych przepisach będą mogły być nadal zawierane, również po wejściu w życie nowej ustawy. Stworzy to deweloperom szerokie możliwości obchodzenia przepisów tej regulacji i przyczyni się do pogłębienia istniejącej już uprzednio niejedności i niespójności stanu prawnego. Artykuł 28 nowej ustawy przewiduje wprawdzie, że postanowienia umowy deweloperskiej mniej korzystne dla nabywców aniżeli przepisy ustawy są nieważne, a w ich miejsce stosuje się odpowiednie przepisy ustawy, ale – jak się wydaje – należy uznać, że przepis ten odnosi się tylko do uregulowanej w tej ustawie nazwanej umowy deweloperskiej, a nie do innych, zawieranych na przykład na podstawie art. 9 WłLokU nienazwanych *quasi*-umów deweloperskich. Podobnie niefortunny jest art. 2 ust. 2 nowej ustawy,

⁶ Tekst jedn., Dz.U. z 2009 r. Nr 117 poz. 988.

⁷ S. Szuster w: F. Zoll (red.), A. Damasiewicz, M. Olczyk, S. Szuster, M. Wyrwiński, *Umowy deweloperskie*, Warszawa 2008, s. 17–18.

⁸ Tekst jedn., Dz.U. z 2000 r. Nr 98 poz. 1070.

⁹ OTK Z.U. 2010/6B/407.

stanowiący, że jej przepisy stosuje się również do umowy, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do zawarcia umowy deweloperskiej (umowy przedwstępnej). Wydaje się, że przepis ten odnosi się wyłącznie do umów przedwstępnych zobowiązujących do zawarcia jako umowy przyrzeczonej nazwanej umową deweloperskiej, uregulowanej w ustawie, a nie do zawarcia jakiegokolwiek innej nienazwanej umowy *quasi*-deweloperskiej.

Ustawodawca zdaje się ponadto nie uwzględniać faktu, że w roli deweloperów mogą występować również spółdzielnie mieszkaniowe, które w swej działalności muszą przecież stosować się także do przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Nowa ustawa reguluje umowę o budowę lokalu zawieraną ze spółdzielnią mieszkaniową w sposób krańcowo odmienny

Ustawodawca zdaje się ponadto nie uwzględniać faktu, że w roli deweloperów mogą występować również spółdzielnie mieszkaniowe, które w swej działalności muszą przecież stosować się także do przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

od przepisów SpMieszkU. Powstaje zatem nierozwiązany problem: która z ustaw będzie miała po wejściu w życie nowej regulacji pierwszeństwo. Jeżeli jednak uznamy, że w sytuacji kolizji przepisów pierwszeństwo należy przyznać SpMieszkU jako swego rodzaju „przepisom szczególnym”, oznaczałoby to akceptację uprzywilejowania prawnego spółdzielni mieszkaniowych w stosunku do deweloperów działających w innych formach prawnych, gdyż spółdzielnie nie byłyby obciążone licznymi obowiązkami, nałożonymi na pozostałych deweloperów przez nową regulację. W uzasadnieniu projektu ustawy o ochronie praw nabywcy czytamy wprawdzie, że „przepisy ustawy będą miały zastosowanie także do umów o budowę lokalu zawieranych przez spółdzielnię mieszkaniową z członkiem ubiegającym się o ustanowienie odrębnej własności lokalu”¹⁰, ale nie bardzo wiadomo, z czego miałyby to wynikać, gdyż uchylenia przez ustawę przepisów innej ustawy nie można przecież domniemywać. Na marginesie warto zauważyć, że na mocy art. 10 SpMieszkU umowę o budowę lokalu członek spółdzielni może zawrzeć również w celu ustanowienia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu. Tego typu umowy nie prowadzą do uzyskania odrębnej własności lokalu, a zatem są wyłączone z zakresu przedmiotowego nowej ustawy. Także umowy partycypacji w kosztach budowy lokali przez TBS pozostaną poza zakresem działania nowej ustawy, gdyż lokale te są budowane z przeznaczeniem na wynajem, a dopiero po pewnym czasie mogą być wyodrębniane na własność.

Po wejściu w życie ustawy o ochronie praw nabywcy, umowa deweloperska funkcjonować będzie, co prawda, w obrocie jako umowa nazwana, ale *de facto* nie można będzie zabronić podmiotom działającym na rynku nieruchomości zawierania innych umów, podobnych w konstrukcji do umowy deweloperskiej (np. umowy z art. 9 WłLokU). W imię zasady swobody umów nie można – moim zdaniem – wysnuć na podstawie art. 65 § 2 k.c. automatycznego wniosku, że nawet gdy strony ukształtowały

swój stosunek prawny na podstawie jednego z dotychczasowych przepisów regulujących obrót deweloperski, to ich celem było zawarcie nazwanej umowy deweloperskiej, opisanej w nowej ustawie.

Ponadto, niepotrzebne wydaje się ograniczenie zakresu przedmiotowego nowej ustawy jedynie do inwestycji deweloperskich mających za przedmiot lokale mieszkalne lub domy jednorodzinne. Poza stworzeniem bezzasadnego dualizmu prawnego na rynku usług deweloperskich (inne przepisy dla lokali mieszkalnych, inne dla użytkowych) może to doprowadzić do sytuacji, w której deweloperzy, odstraszeni licznymi obowiązkami, nałożonymi na nich przez nową regulację, zrezygnują z budowy lokali mieszkalnych i domów jednorodzinnych na rzecz budowy lokali użytkowych, z wykorzystaniem nadal obowiązujących przepisów WłLokU (odnoszących się również do lokali użytkowych).

Nowa ustawa formułuje pierwsze w prawie polskim definicje dewelopera i umowy deweloperskiej. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy, deweloper to przedsiębiorca w rozumieniu k.c., który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia prawa, o którym mowa w art. 1 (odrębnej własności lokalu lub własności domu jednorodzinne) i przeniesienia tego prawa na nabywcę. Z powyższej definicji wynikałoby, że jeżeli przedsiębiorca zawiera inne „umowy deweloperskie” niż uregulowana w ustawie (np. umowę z art. 9 WłLokU), to nie jest deweloperem w rozumieniu przepisów ustawy, a zatem nie musiałby się stosować do przepisów nowej regulacji po jej wejściu w życie.

Należy zwrócić uwagę, że przytoczona powyżej definicja dewelopera pomija jego najważniejsze zobowiązanie, jakim jest zobowiązanie do wzniesienia budynku. Ten sam zarzut można

Po wejściu w życie ustawy o ochronie praw nabywcy, umowa deweloperska funkcjonować będzie, co prawda, w obrocie jako umowa nazwana, ale *de facto* nie można będzie zabronić podmiotom działającym na rynku nieruchomości zawierania innych umów, podobnych w konstrukcji do umowy deweloperskiej.

odnieć do zawartej w art. 3 pkt 5 ustawy definicji umowy deweloperskiej. W myśl tego przepisu, umowa deweloperska to umowa, na podstawie której deweloper zobowiązuje się do ustanowienia i przeniesienia na nabywcę po zakończeniu przedsięwzięcia deweloperskiego prawa, o którym mowa w art. 1, a nabywca zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa. Z definicji, podobnie jak z definicji przedsięwzięcia deweloperskiego, zawartej w art. 3 pkt 6, nie wynika jasno, kto miałby to przedsięwzięcie realizować. Zobowiązanie dewelopera do wzniesienia budynku wynika dopiero z art. 22 ust. 1 pkt 18 ustawy, który jako element umowy deweloperskiej wymienia to właśnie zobowiązanie. Dla porównania: art. 9 ust. 1 WłLokU stanowi wyraźnie, że odrębna własność lokalu może powstać w wykonaniu umowy zobowiązującej właściciela gruntu do wybudowania na tym gruncie domu.

¹⁰ Uzasadnienie projektu ustawy o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinne, www.sejm.gov.pl.

Ponadto, jeżeli szukać dalszych porównań z art. 9 ust. 1 WłLokU, należy zauważyć, że przepisy nowej ustawy, w przeciwieństwie do art. 9 ust. 1 WłLokU, nie nakładają na dewelopera obowiązku uzyskania prawa własności ani nawet użytkowania wieczystego gruntu, na którym ma stanąć budynek. W art. 9 WłLokU było to warunkiem ważności umowy, natomiast nowa ustawa nakłada jedynie na dewelopera obowiązek zawarcia w umowie deweloperskiej oraz w tzw. prospekcie informacyj-

Można wnioskować, że skoro deweloper w umowie zobowiązuje się przenieść na nabywcę prawo odrębnej własności lokalu lub własności domu jednorodzinnego, to w myśl paremii *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* (nikt nie może przenieść na drugiego więcej praw niż sam posiada), powinien na jakimś etapie budowy je uzyskać.

nym informacji o nieruchomości, na której ma być realizowane przedsięwzięcie deweloperskie, zawierających m.in. dane o stanie prawnym tej nieruchomości, w szczególności oznaczenia jej właściciela lub użytkownika wieczystego. Można wnioskować, że skoro deweloper w umowie zobowiązuje się przenieść na nabywcę prawo odrębnej własności lokalu lub własności domu jednorodzinnego, to w myśl paremii *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* (nikt nie może przenieść na drugiego więcej praw niż sam posiada), powinien na jakimś etapie budowy je uzyskać. Z kolei w definicji przedsięwzięcia deweloperskiego z art. 3 pkt 6 nowej ustawy wynika, że przedsięwzięcie to ma obejmować uzyskanie bliżej nieokreślonych „praw do nieruchomości, na której realizowana ma być budowa”. Dla deklarowanej w tytule ustawy ochrony praw nabywców należałoby jednak przynajmniej wymagać od dewelopera, aby przy zawieraniu umowy deweloperskiej przedstawił klientowi przynajmniej umowę przedwstępną (i to zawartą w formie aktu notarialnego) sprzedaży deweloperowi gruntu przeznaczonego pod inwestycję.

Artykuł 9 WłLokU przewiduje także możliwość przeniesienia prawa odrębnej własności lokalu na „inną wskazaną w umowie osobę”, a na gruncie nowej ustawy wydaje się, że możliwe będzie przeniesienie tego prawa tylko na rzecz nabywcy (strony umowy deweloperskiej).

Najważniejszą chyba innowacją wprowadzoną w nowej ustawie jest przewidziany w art. 4 obowiązek zapewnienia przez dewelopera co najmniej jednego z następujących środków ochrony:

- zamkniętego mieszkaniowego rachunku powierniczego,
- otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego i umowy ubezpieczeniowej,
- otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego i gwarancji bankowej,
- otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego.

Niewątpliwie tego typu rozwiązania zwiększają ochronę nabywców przed nierzetelnością deweloperów, jednakże w nowej ustawie nie przewidziano jakichkolwiek środków prawnych pozwalających „zmusić” banki i zakłady ubezpieczeń do zawierania

z deweloperami przewidzianych w art. 4 ustawy umów. Rachunek powierniczy jest instytucją ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe¹¹. W konstrukcji tej występują trzy podmioty – bank, powiernik (w tym przypadku deweloper) i osoba trzecia (w tym przypadku nabywca lokalu lub domu jednorodzinnego), powiązane ze sobą na podstawie dwóch umów – umowy rachunku powierniczego i umowy powiernika z osobą trzecią¹². Zawarcie przez dewelopera umowy rachunku powierniczego z bankiem wymagałoby zatem „współdziałania” ze strony nabywców, których ustawowe zobligowanie do ustanawiania akurat takiej, a nie innej formy ulokowania własnych środków nie wydaje się rozwiązaniem do końca trafnym.

Nowa ustawa definiuje pojęcia zamkniętego i otwartego mieszkaniowego rachunku powierniczego. W myśl art. 3 pkt 8 ustawy, zamknięty mieszkaniowy rachunek powierniczy to należący do dewelopera rachunek powierniczy w rozumieniu art. 59 ustawy Prawo bankowe, służący gromadzeniu środków pieniężnych nabywcy na cele określone w umowie deweloperskiej, z którego wypłata zdeponowanych środków następuje jednorazowo, po ustanowieniu prawa, o którym mowa w art. 1 i przeniesieniu tego prawa na nabywcę. Z kolei otwarty mieszkaniowy rachunek powierniczy, zdefiniowany w art. 3 pkt 7 ustawy, różni się od rachunku zamkniętego tym, że wypłata zdeponowanych na nim środków następuje zgodnie z harmonogramem przedsięwzięcia deweloperskiego. Ponieważ otwarty mieszkaniowy ra-

Artykuł 9 WłLokU przewiduje możliwość przeniesienia prawa odrębnej własności lokalu na „inną wskazaną w umowie osobę”, a na gruncie nowej ustawy wydaje się, że możliwe będzie przeniesienie tego prawa tylko na rzecz nabywcy (strony umowy deweloperskiej).

chunek powierniczy zapewnia nabywcom mniejszą ochronę niż rachunek zamknięty (w którym wypłata zgromadzonych środków następuje już po ostatecznym przeniesieniu własności lokalu lub domu na nabywcę, a nie stopniowo, jak w przypadku rachunku otwartego), ustawa przewiduje możliwość jego połączenia z dodatkowym zabezpieczeniem w postaci umowy ubezpieczeniowej bądź gwarancji bankowej.

Polski Związek Firm Deweloperskich już na etapie projektu odniósł się krytycznie do przepisów nowej ustawy, dotyczących środków ochrony nabywcy, przewidzianych w art. 4. Zwrócił uwagę na nadmierną kontrolę, jaką banki uzyskają nad inwestycjami deweloperskimi, faktyczne przeniesienie ciężaru ryzyka na zakłady ubezpieczeń w przypadku rachunku otwartego z umową ubezpieczeniową oraz obciążenie, w ostatecznym rozrachunku, kosztami nabywców (wzrost cen lokali deweloperskich).

Rozdział piąty ustawy o ochronie praw nabywcy normuje obowiązki dewelopera przed zawarciem umowy deweloperskiej. Na mocy art. 17 ust. 1 nowej ustawy, deweloper, który rozpoczyna sprzedaż, obowiązany jest sporządzić prospekt informacyjny dotyczący danego przedsięwzięcia deweloperskiego. Wzór prospektu informacyjnego określony jest w załączniku do ustawy. Prospekt taki ma się składać z części ogólnej, zawierającej dane

¹¹ Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.

¹² A. Mikos-Sitek, P. Zapadka, *Prawo finansów publicznych*, Warszawa 2010, s. 19.

o deweloperze i o nieruchomości przeznaczonej pod inwestycję, oraz indywidualnej, dotyczącej konkretnego lokalu lub domu jednorodzinnego. Nie wdając się w szczegóły, przedstawię jedynie te elementy, których celowość zamieszczenia w prospekcie może budzić wątpliwości.

Ustawodawca przewiduje obowiązek przedstawiania przez dewelopera informacji zawartych w publicznie dostępnych dokumentach na temat przewidzianych inwestycji w promieniu 1 km od przedmiotowej nieruchomości, w szczególności: budowy lub rozbudowy dróg, budowy linii szynowych oraz przewidzianych korytarzy powietrznych, a także znanych innych inwestycji komunalnych, w szczególności oczyszczalni ścieków, spalarni śmieci, wysypisk, cmentarzy. Skoro informacje te mają

Ustawa o ochronie praw nabywcy zamiast poprawić sytuację na rynku usług deweloperskich, może doprowadzić do pogłębienia istniejącej już w tym zakresie niejednorodności stanu prawnego.

być zawarte w publicznie dostępnych dokumentach, to wystarczyłoby chyba wskazanie miejsca publikacji tych dokumentów. Niecelowe wydają się również rozciągnięcie obszaru inwestycji, o których należy informować w prospekcie aż na odległość w promieniu 1 km od przedmiotowej nieruchomości oraz obowiązek informowania o przewidzianych korytarzach powietrznych.

Deweloper powinien również zamieścić w części ogólnej prospektu informacje o co najmniej trzech ukończonych przedsięwzięciach deweloperskich prowadzonych przez dewelopera (o ile istnieją), w tym o ostatnim. Może to ograniczyć konkurencję na rynku usług deweloperskich, eliminując z niego tych deweloperów, którzy mają mniejsze doświadczenie niż inni i doprowadzając w istocie do monopolizacji rynku deweloperskiego przez wielkie firmy.

Rozdział szósty nowej ustawy zawiera kwestie związane z zawarciem i treścią umowy deweloperskiej (będącej w ustawie umową nazwaną). Artykuł 22 ustawy wymienia elementy, które w szczególności powinny się znaleźć w umowie deweloperskiej, w znacznej części powtarzając dane stanowiące treść prospektu informacyjnego. Z kolei art. 26 przewiduje obowiązek zawierania umów deweloperskich w formie aktu notarialnego. Po wejściu w życie ustawy przepis ten będzie miał zastosowanie tylko do uregulowanych w niej nazwanych umów deweloperskich, natomiast umowy zawierane na podstawie nieuchylonych przepisów, np. WłLokU czy SpMieszKU, będą się rządzić własnymi prawami.

Szkoda, że w nowej ustawie nie uregulowano pożytecznej instytucji wykonania zastępczego na koszt dewelopera (przewiduje ją art. 9 ust. 3 WłLokU, zgodnie z którym w wypadku wykonywania umowy w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, na wniosek każdego nabywcy sąd może powierzyć, w trybie postępowania nieprocesowego, dalsze wykonywanie umowy innemu wykonawcy na koszt i niebezpieczeństwo właściciela gruntu).

Nowa ustawa zmienia przepisy ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze¹³, dodając do niej tytuł I a – Postępowanie upadłościowe wobec deweloperów.

Wątpliwości budzi art. 39 ustawy, zgodnie z którym w przypadku przedsięwzięć deweloperskich, w odniesieniu do których rozpoczęcie sprzedaży nastąpiło przed dniem wejścia w życie nowej ustawy, deweloper w prospekcie informacyjnym miałby zamieszczać w sposób widoczny dla nabywcy informację o braku stosowania środków ochrony, o których mowa w art. 4. Wynikałoby z tego, że w tzw. okresie przejściowym pomiędzy publikacją ustawy a jej wejściem w życie miałby istnieć obowiązek sporządzania przez dewelopera prospektu informacyjnego. W świetle rozważań zawartych w niniejszym artykule należałoby przyjąć, że obowiązku tego nie byłoby w przypadku nienazwanych umów „deweloperskich”, zawieranych na podstawie nieuchylonych przepisów stosowanych dotąd w obrocie deweloperskim (np. art. 9 WłLokU). Artykuł 39 wydaje się zresztą naruszać zasadę *lex retro non agit*.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, należy stwierdzić, że ustawa o ochronie praw nabywcy zamiast poprawić sytuację na rynku usług deweloperskich, może doprowadzić do pogłębienia istniejącej już w tym zakresie niejednorodności stanu prawnego. Nowa ustawa nie uchylila bowiem w sposób jednoznaczny ani nie znowelizowała wielu przepisów różnych ustaw, mających dotąd zastosowanie w obrocie deweloperskim. Mimo dobrych intencji ustawodawcy i kilku zawartych w ustawie o ochronie praw nabywcy niewątpliwie pożytecznych rozwiązań (jak np. możliwość kontynuacji przedsięwzięcia deweloperskiego mimo upadłości dewelopera), treść ustawy nie została chyba do końca przemyślana przez jej twórców. Nieco przesadzone jest zatem zawarte w uzasadnieniu projektu ustawy stwierdzenie, że nowa ustawa wpłynie pośrednio na ożywienie rynku pierwotnych inwestycji mieszkaniowych oraz że jej przepisy nie będą miały wpływu na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorstw¹⁴. Ponadto, zachodzi ryzyko, iż deweloperzy w celu obejścia przepisów tej ustawy będą budować gotowe lokale lub domy z wykorzystaniem kredytów hipotecznych (bez zawierania przed rozpoczęciem budowy umów deweloperskich i bez udziału środków nabywców), a następnie, po zakończeniu budowy, będą sprzedawać gotowe lokale lub domy nabywcom, którzy w ostatecznym rezultacie zostaną obciążeni spłatą kredytu hipotecznego. Nie oznacza to, oczywiście, że dążenie do kompleksowego uregulowania w polskim prawie umowy deweloperskiej jest niepotrzebne. Rozwiązaniem mogłaby być np. nowelizacja samej ustawy o własności lokali, bez dalszego „mnożenia” i tak już rozproszonych przepisów.

¹³ Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.

¹⁴ Uzasadnienie projektu ustawy..., *op. cit.*

Zaskarżanie czynności upadłego w europejskim postępowaniu upadłościowym na przykładzie stosunków polsko-niemieckich

Marta Daćków*

W obrocie handlowym często spotykana jest problematyka upadłości przedsiębiorców, których majątek położony jest w różnych państwach członkowskich Unii Europejskiej. W tym zakresie istotne jest ustalenie, czy zaskarżanie czynności upadłego podlega rozporządzeniu Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego. Zgodnie z art. 4 ust. 2 lit. m, prawo państwa wszczęcia postępowania (*lex fori concursus*) określa przesłanki wszczęcia postępowania upadłościowego, sposób jego prowadzenia i ukończenia, a w szczególności zasady dotyczące nieważności, bezskuteczności czynności prawnych dokonywanych z pokrzywdzeniem ogółu wierzycieli. Zaskarżanie czynności fraudacyjnych upadłego wywodzi się ze skargi pauliańskiej (*actio pauliana*), która jako instytucja prawa cywilnego miała służyć ograniczeniu rozporządzania majątkiem dłużnika z pokrzywdzeniem wierzycieli. W swoich skutkach *actio pauliana* przewiduje jedynie bezskuteczność czynności wobec indywidualnie oznaczonych wierzycieli, występujących z powództwem. Skarga pauliańska ma na ogół charakter subsydiarny, wobec powództw uregulowanych w prawie upadłościowym, co oznacza, że syndyk może wnieść powództwo cywilne tylko w sytuacji, gdy nie są spełnione ustanowione w prawie upadłościowym przesłanki skorzystania z ochrony polegającej na zaskarżeniu czynności upadłego (opinia rzecznika generalnego D. Colomera w sprawie *Christopher Seagon, jako syndyk w postępowaniu upadłościowym dotyczącym majątku spółki Frick Teppichboden Spermarkte GmbH v. Deko Marty Belgium NV, C-339/07*).

Na gruncie polskiego prawa upadłościowego zaskarżanie czynności dłużnika zostało uregulowane w art. 127 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego, który stanowi, że bezskuteczne w stosunku do masy upadłości są czynności prawne dokonane przez upadłego w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku

o ogłoszenie upadłości, którymi rozporządził on swoim majątkiem, jeżeli dokonane zostały nieodpłatnie albo odpłatnie, ale wartość świadczenia upadłego przewyższa w rażącym stopniu wartość świadczenia otrzymanego przez upadłego lub zastrzeżonego dla upadłego lub dla osoby trzeciej. Zgodnie z § 129 niemieckiego postępowania upadłościowego z 5 października 1994 r., Dziennik Ustaw I s. 2866 (*Insolvenzordnung*), powództwa zaskarżające czynności upadłego podlegają wyłącznie regulacji prawa upadłościowego i mogą zostać wytoczone jedynie w ramach takiego postępowania. W obu przypadkach legitymację

Skarga pauliańska ma na ogół charakter subsydiarny, wobec powództw uregulowanych w prawie upadłościowym, co oznacza, że syndyk może wnieść powództwo cywilne tylko w sytuacji, gdy nie są spełnione ustanowione w prawie upadłościowym przesłanki skorzystania z ochrony polegającej na zaskarżeniu czynności upadłego.

procesową do wystąpienia z powództwem posiada wyłącznie syndyk, który reprezentuje interesy wszystkich wierzycieli, a zaskarżane czynności muszą zostać podjęte przed ogłoszeniem upadłości. Skutkiem zaskarżania czynności dłużnika może być nieważność lub bezskuteczność z mocy prawa lub z mocy orzeczenia właściwego organu.

W tym kontekście należy ustalić, czy powództwo cywilne, w tym przypadku powództwo dotyczące zaskarżenia czynności upadłego, stanowi część postępowania upadłościowego ze

* Autorka jest aplikantką radcowską II roku oraz absolwentką Europejskiego Uniwersytetu Viadrina we Frankfurcie nad Odrą.

względu na swoją więź z upadłością. W kontekście powyższego, Europejski Trybunał Sprawiedliwości orzekł o niemożliwości zastosowania konwencji z 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, do powództw, które wiążą się z postępowaniem upadłościowym, uzasadniając to tym, że powództwa te są wyznaczane bezpośrednio na podstawie przepisów o upadłości i są ściśle związane z postępowaniem w sprawie likwidacji majątku lub układowym (wyrok z 22 lutego 1979 r. w sprawie *Henri Gourdain v. Franz Nadler*,

Przyjęcie koncepcji, iż syndyk musiałby wytaczać powództwa w różnych państwach jest trudne do zaakceptowania, gdyż prowadziłoby do powstania znacznych opóźnień i zwiększenia kosztów postępowania, a w konsekwencji zakłóciłoby przebieg zaspokojenia roszczeń wierzycieli.

nr 133/78, s. 733, pkt 4). Sformułowana powyżej kwestia proceduralna ma istotne znaczenie, a jej skutki wykraczają poza zagadnienia proceduralne, gdyż determinują prawo materialne. Niniejsze orzeczenie pozostaje aktualne na gruncie regulacji rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, gdyż zgodnie z art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 nie znajduje ono zastosowania do upadłości, układow i innych podobnych postępowań. W myśl rozporządzenia „podobnym postępowaniem” będzie takie postępowanie, które wskazuje ścisły związek z przebiegiem upadłości, a w szczególności takie, które zmierza do równomiernego zaspokojenia wierzycieli przy zachowaniu zasad postępowania upadłościowego (niemiecki Trybunał Federalny w orzeczeniu z 11 stycznia 1999 r., ZPP 1992, t. 105, nr 2, s. 212). Z uwagi na fakt, iż nie została przyjęta dotychczas wspólnotowa konstrukcja zaskarżania czynności upadłego, dla oceny powyższego miarodajne będą przepisy prawa krajowego, regulujące przesłanki i skutki zaskarżenia czynności upadłego. Analiza porównawcza rozporządzeń Rady nr 44/2001 i 1346/2000 w świetle przepisów prawa polskiego i niemieckiego jednoznacznie rozstrzyga, że jurysdykcja sądów w sprawach zaskarżania czynności upadłego nie może zostać ustalona na podstawie ogólnych przepisów, wprowadzonych przez rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001. Z uwagi na powyższe, należy zgodzić się z wyrokiem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 12 lutego 2009 r. (w sprawie C-339/07, *Deko Marty Belgium NV*), iż sąd państwa członkowskiego, który prowadzi postępowanie upadłościowe, jest właściwy do rozpoznania powództwa w sprawie zaskarżenia czynności upadłego, wniesionego przeciwko pozwanemu, który ma swoją siedzibę w innym państwie członkowskim. Przyjęcie koncepcji, iż syndyk musiałby wytaczać powództwa w różnych państwach jest trudne do zaakceptowania, gdyż prowadziłoby do powstania znacznych opóźnień i zwiększenia kosztów postępowania, a w konsekwencji zakłóciłoby przebieg zaspokojenia roszczeń wierzycieli. Argumentem przemawiającym za przyjęciem powyższej koncepcji jest również konieczność unikania sytuacji, w których dłużnicy przenosiliby swój majątek pomiędzy państwami członkowskimi w celu uzyskania korzystniejszej sytuacji prawnej (*forum shopping*).

Istotną kwestią – w kontekście analizowanego problemu – wydaje się stosunek art. 4 ust. 2 lit. m do art. 8 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000. Przepis art. 8 ww. rozporządzenia nr 1346/2000 wyłącza, jako *lex specialis*, stosowanie ogólnej regulacji *lex fori concursus*, określonej art. 4 rozporządzenia, stanowiąc, iż skutki postępowania upadłościowego, co do umowy uprawniającej do nabycia lub korzystania z nieruchomości podlegają wyłącznie prawu państwa członkowskiego, na którego terytorium znajduje się nieruchomość. Regulacją artykułu objęte są m.in. przedwstępne umowy sprzedaży oraz darowizny zawarte w formie aktu notarialnego, a także umowy najmu, dzierżawy i umowy leasingu. Regulacja odnosi się jednak jedynie do umów niezrealizowanych, gdyż uprawnienia syndyka implikowane są stadium wykonania umowy. Z reguły syndykowi przysługiwac będzie prawo dochodzenia wykonania lub złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Prawo państwa położenia nieruchomości rozstrzyga w tych przypadkach o skutkach wynikających z prawa zobowiązań i o skutkach prawno-rzeczowych (*Komentarz do europejskiego postępowania upadłościowego, Henriette-Christine Duursma-Keplinger, Dieter Duursma, Ernst Chalupsky*, art. 8, s. 287). Z uwagi na powyższe, art. 8 ściśle koresponduje z art. 4 ust. 2 lit. e ww. rozporządzenia. Jest to zatem wyjątek od zasady *lex fori concursus* i z tego powodu nie może być interpretowany rozszerzająco. Komentowany przepis nie reguluje kwestii nieważności, zaskarżalności lub względnej bezskuteczności umowy opisanych w art. 4 ust. 2 lit. m. Należy zatem przy-

Wydane przez sąd wszczęcia postępowania upadłościowego orzeczenia, dotyczące prowadzenia i ukończenia postępowania upadłościowego, są uznawane w innym państwie członkowskim z mocy samego prawa, na podstawie art. 25 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000.

jąc, że zaskarżanie umów, o których mowa w art. 8 ww. rozporządzenia będzie następowało na podstawie prawa państwa wszczęcia postępowania, zgodnie z art. 4 ust. 2 lit. m.

Wydane przez sąd wszczęcia postępowania upadłościowego orzeczenia, dotyczące prowadzenia i ukończenia postępowania upadłościowego, są uznawane w innym państwie członkowskim z mocy samego prawa, na podstawie art. 25 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000. Powyższe dotyczy również orzeczeń wydawanych bezpośrednio na podstawie postępowania upadłościowego, w tym orzeczeń w przedmiocie zaskarżenia czynności dłużnika. Ich wykonanie w innym państwie członkowskim regulują przepisy art. 31–51 (z wyłączeniem art. 34 ust. 2) konwencji brukselskiej o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych. Konieczne jest zatem zawniaskowanie przez uprawnionego o stwierdzenie wykonalności przez sąd krajowy orzeczenia wydanego w innym państwie członkowskim. Wykonanie orzeczenia nastąpi zgodnie z przepisami krajowymi regulującymi wewnętrzną procedurę. Warunkiem stwierdzenia wykonalności orzeczenia jest jego wykonalność na terytorium państwa członkowskiego wydania.