



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

RADCA PRAWNY



Kobiety sukcesu

*udowadniają, że można pogodzić
pracę z życiem rodzinnym*

- Ofiary liczą na prawników
- Nieśmiało na giełdę
- Rozmowa z prof. Julie Macfarlane
- Palenie ognia w Strasburgu

ISSN 1230-1426



30 lat Krajowej Izby
Radców Prawnych

URUCHAMIAMY WYSZUKIWARKE KANCELARII RADCÓW PRAWNYCH



NIE MOŻE TAM CIEBIE ZABRAKNAĆ!

Pobierz formularz ze strony www.e-kirp.pl/druk
Wypełniony formularz przekaz swojej OIRP.



KRRP	
Spotkanie prezesów i dziekanów – (mer)	4
PRAKTYKA	
Ofiary liczą na prawników – Marcin Zawisliński	6
O deregulacji radcy prawnego – Jarosław Bełdowski	8
Co wydarzyło się pod parlamentem – Henryk Leliwa	9
Kancelarie odszkodowawcze a radcowie prawni – zapis debaty – opr. Jerzy Mosoń	10
Kobiety sukcesu – Grażyna Leśniak	14
Nieśmiało na giełdę – Marcin Zawisliński	16
Jak po nazwie domeny internetowej trafić do kancelarii – Grażyna Leśniak	20
Walka z zatorami płatniczymi – Przemysław Kosiński	22
Jaki „prawnik przyszłości?” – G. F.	27
Najlepsi aplikanci radcowscy będą prawnikami jutra? – Grzegorz Furgał	29
Tacy sami, a jednak inni – G.L.	35
Szkolenie sędziów i rzeczników dyscyplinarnych – Andrzej Wiśniewski	40
Z ZAGRANICY	
Zawody prawnicze i szkolenie prawników w Szkocji – Rafał Ciesielski	31
O aplikacji i kształceniu ustawicznym w Edynburgu – R.C.	34
Wirtualny prawnik – Aleksandra Siewicka	34
WYWIAD	
Kim będzie prawnik jutra? – rozmowa z Julie Macfarlane, profesorem University of Windsor w Ontario	24
REPORTAŻ	
Palenie ognia w Strasburgu – Andrzej Damiński	36
Czwarty rajd rowerowy radców prawnych – opr. Włodzimierz Sarnowski	50
FORUM	
Przyjaciółki – Tomasz Działyński	38
Szkolenia sędziów i rzeczników dyscyplinarnych – Andrzej Wiśniewski	40
NOWE TECHNOLOGIE	
Jak prawnicy powinni wykorzystać potencjał Twittera? – Grzegorz Furgał	43
NA WOKANDZIE	
Love story z sądowym epizodem i happy endem – Wojciech Tumidałski	46
Ostatnia melodia Pianisty – W.T.	48
AKTUALNOŚCI	52
FELIETION	
Pokonferencyjne refleksje – Maciej Bobrowicz	54



24

Od Redaktora

Od przeszłości do przyszłości – takie mogłoby być motto numeru, który trzymacie Państwo w rękach. Na początku czerwca odbyło się spotkanie byłych prezesów KRRP oraz byłych dziekanów, podczas którego wiele powiedziano o drodze samorządu radcowskiego do pozycji, którą zajmuje obecnie. Także uczestnicy konferencji „Prawnik jutra” z udziałem Julie Macfarlane, profesora University of Windsor w Ontario, wiedzieli, iż dyskusja o przyszłości rynku usług prawnych w obecnym kształcie nie byłaby możliwa bez pracy, pomysłów i zaangażowania wielu radców prawnych, kolejnych władz samorządu i okręgowych izb radców prawnych. W numerze piszemy także o kobietach sukcesu. Co drugi radca jest kobietą, Nikt nie wie lepiej, ile kosztuje kariera w trudnym i wymagającym zawodzie radcy prawnego. Panie nie rezygnują jednak z pozycji i renomy, choć droga do jej uzyskania jest inna niż mężczyźni. One najczęściej zostają jeszcze matkami i muszą nauczyć się godzić jedną i drugą życiową rolę. Zastanawiamy się także, jak po nazwie domeny internetowej trafić do kancelarii. Wybór nazwy strony to poważna decyzja. Najlepiej podjąć ją, zanim zaczniemy działalność, by potem, gdy kancelaria zdobędzie markę, a nazwa stanie się znakiem towarowym mającym swoją wartość, móc bronić się przed naruszeniami. W bieżącym wydaniu „Radcy Prawnego” przedstawiamy drogę do zawodu adwokata w Szkocji. W trakcie szkolenia praktycznego aplikant uzyskuje wiedzę i umiejętności pod kierunkiem głównego patrona. Niezależnie od pracy pod kierunkiem patrona głównego, aplikanci pracują okresowo pod kierunkiem drugiego, a nawet trzeciego patrona, którzy specjalizują się w prawie cywilnym oraz kamym. Piszemy także o... todzie zagranicznych prawników, paleniu ognia w Strasburgu, szkoleniu sędziów i rzeczników dyscyplinarnych i nie tylko. Zapraszam do lektury.

*Krzysztof Mering
redaktor naczelny*

Spotkanie prezesów i dziekanów

2 czerwca odbyło się niezwykle spotkanie członków Krajowej Rady Radców Prawnych z byłymi dziekanami i prezesami naszego samorządu. Była to znakomita okazja, aby przed zbliżającym się jubileuszem XXX-lecia istnienia samorządu porozmawiać o przeszłości, działaniach kolejnych prezesów i dziekanów, które doprowadziły samorząd radcowski do dzisiejszej pozycji: liczącej się i mającej wpływ na rzeczywistość prawną naszego kraju organizacji.

łowany nie bez udziału naszego samorządu, miał stać się nową ustawą o (nowej) adwokaturze Wysiłki Prezydium KRRP i moje osobiste polegały na tym, aby Sejmowi – w sytuacji konkurencyjnych projektów – przedstawić rzetelne stanowisko naszego środowiska. Nastąpiło formalne uzgodnienie pomiędzy samorządami w tych sprawach: adwokaci uznali w pełni zawód radcowski. Cel został osiągnięty. Działaliśmy w tych sprawach przy otwartej kurtynie.

Spotkanie, które prowadziła ze swą Ewa Stompor-Nowicka, sekretarz KRRP, pozwoliło na przypomnienie wielu faktów i działań decydujących o kolejnych szczeblach rozwoju samorządu.

W spotkaniu, będącym częścią przypadającego w tym roku jubileuszu XXX-lecia istnienia samorządu, udział wzięli m.in. byli prezesi KRRP: Józef Zych, Jacek Żuławski, Andrzej Kalwas i Zenon Klatka, a także Maciej Bobrowicz, obecny prezes.

W trakcie tego niezwykłego spotkania była także okazja do rozmowy z Sabiną Lutomską, najdłużej pełniącą funkcję dziekana, a także Aleksandrem Szpilarewiczem, jak również najmłodszymi w momencie obejmowania funkcji dziekana: Zygmuntem Baranowskim i Michałem Stępniewskim.

Józef Zych

Uwieńczeniem długiej drogi radców prawnych do pełnej samodzielności w działaniu było uchwalenie ustawy o radcach prawnych w 1982 roku. To była rzeczywiście długa i wyboista droga, którą udało się pomyślnie przebyć dzięki wielu koleżankom i kolegom. Dążenie do uchwalenia ustawy o radcach prawnych i samorządzie radcowskim to była twarda walka, szczególnie trudna po wprowadzeniu stanu wojennego. To właśnie wtedy opór przeciwników ustawy się nasilił. Nieskromnie mówiąc, poczytuję sobie za zasługę, iż w VI kadencji Sejmu udało mi się przeprowadzić poprawkę do ustawy o Trybunale



Od lewej: Józef Zych, Jacek Żuławski, Andrzej Kalwas, Zenon Klatka, Maciej Bobrowicz, Ewa Stompor-Nowicka.

Stanu, która dopuszcza do występowania przed TS – a więc w sprawach o najwyższej wadze państwowej – radców prawnych.

Jacek Żuławski

Najważniejsze były starania o prawidłowe wykorzystanie pełnych uprawnień samorządu. Uchwała KRRP z lutego 1992 roku o prawnych formach wykonywania zawodu określiła uprawnienia rady do wykonywania zawodu we wszystkich formach prawnych. Było to niejako wykorzystanie ustawy o działalności gospodarczej w naszych zawodowych warunkach. Próby nowelizacji przez Sejm ustawy o radcach prawnych nastąpiły w 1992 roku, ale dyskusje trwały znacznie wcześniej, gdy pierwszy projekt nowelizacji, sformu-

Andrzej Kalwas

Niezwykle ważny był rok 1996, w którym nastąpiła nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego i słynny artykuł 87, który – po nowelizacji – stanowił, iż pełnomocnikiem osoby fizycznej może być także radca prawny. Przyjęcie takiego rozwiązania, które uważam także za swój osobisty sukces, otworzyło możliwość walki o nowelizację ustawy o radcach prawnych i poszerzenia kompetencji zapisanych w artykule 4. W 1997 roku taka nowelizacja została wprowadzona. Oznaczało to, iż radcy prawni osiągnęli nowe możliwości działania.

Ważne było także poszerzenie kompetencji radców prawnych, co spowodowało nadanie im statusu najbardziej liczącego się



samorządu prawniczego w naszym kraju. Ale chciałbym jeszcze powiedzieć o wprowadzeniu zawodu radcy prawnego na europejski rynek usług prawnych. I to jako zawodu równoprawnego ze wszystkimi zawodami prawniczymi w innych krajach. W 1999 roku, w Atenach, uzyskaliśmy status obserwatora, a potem pełnoprawnego członka. A dziś Maria Ślężak, reprezentant-

ka naszego samorządu, jest wiceprezydentem CCBE !!!

Zenon Klatka

Niewątpliwie najważniejsze było samo powstanie samorządu i kaprys historii z tym związany. Ustawa o radcach prawnych została uchwalona w lipcu 1982 roku, po ponad pół roku istnienia stanu wojennego. Zapewne w zamyśle ówczesnych władz powołanie nowego samorządu prawniczego miało pokazać, że stan wojenny stanem wojennym, ale demokratyzacja i „normalizacja”, jak to wtedy ładnie mówiono, postępuje. Radcy prawni, już znacznie wcześniej, poprzez rozmaite struktury, dążyli do ustawowego uregulowania swego zawodu. Wiedzieli, czego chcą. Można więc powiedzieć, iż niezależnie od politycznej konotacji uchwalenia ustawy byliśmy – to paradoksalne – jej beneficjentami. Kolejny ważny moment to rok 1989, w którym nastąpiła likwidacja arbitrażu gospodarczego i przejęcie uprawnień samorządowych, które wcześniej dzieliliśmy właśnie z arbitrażem. Zniknięcie arbitrażu, i rewolucja społeczno-prawno-ustrojowa spowodowały, iż staliśmy się w pełni samorządem zawodowym.

Maciej Bobrowicz, prezes Krajowej Rady Radców Prawnych

Gdybym miał wskazać, co było, i jeszcze zapewne jest, największym wyzwaniem w trakcie moich obu kadencji, to powiedziałbym, iż było to radzenie sobie z szalonymi, a niekiedy wręcz niebezpiecznymi dla rynku usług prawnych, pomysłami niektórych polityków. Niezwykle ważne, ale i niezmiernie trudne, było obalenie politycznej koncepcji zawartej w projekcie ustawy o państwowych egzaminach prawniczych, zakładającej, że tzw. doradcy prawni mogą reprezentować klientów w sądach. Było to ogromne wyzwanie, gdyż początkowy, powszechny wśród wszystkich wiodących polityków pogląd wskazywał opinii publicznej, że jest to bardzo dobre rozwiązanie, doskonale służące rozwojowi rynku usług

prawnych. Po wielu miesiącach ciężkiej pracy, tłumaczenia politykom, że jest to szkodliwy pomysł – po także wielu miesiącach prowadzenia bezprecedensowej akcji społecznej i medialnej, udało nam się tę batalię jednoznacznie wygrać. Poziom zaangażowania samorządu, okręgowych izb radców prawnych, poszczególnych naszych koleżanek i kolegów, był w tej sprawie doprawdy niezwykły.

Kolejne wyzwanie, przed którym stanęliśmy, było konsekwencją tzw. otwarcia zawodu. Zaowocowało ono wielotysięczną, niespotykaną do tej pory w naszym samorządzie, rzeszą aplikantów. Przy niektórych okręgowych izbach radców prawnych powstały niemal uniwersytety. Uważam, że doskonale poradziłem sobie z tym – zarówno logistycznym, jak i merytorycznym wyzwaniem. Chciałbym podkreślić, że dziś sprawnie i skutecznie kształcimy przyszłych radców prawnych. Jakości aplikacji zawsze poświęciliśmy wiele uwagi i z pewnością tak będzie w przyszłości.

Kolejnym sukcesem jest trwałe obalenie populistycznych opinii na temat samorządu i zawodu radcy prawnego. Wszyscy wiemy, że to, co w poprzednich latach wypisywali na nasz temat dziennikarze, bardzo często miało żenujący poziom, było niesprawiedliwe i całkowicie miało się z prawdą. Dziś, gdy przeanalizujemy choćby minione pięć miesięcy, to przekonamy się, iż w mediach ukazało się ponad 230 artykułów na nasz temat i w zasadzie wszystkie miały pozytywny wymiar. Wielka praca dała doskonałe efekty.

Dziś nie jesteśmy już pomijani w debacie publicznej. Uczestniczymy we wszystkich istotnych dyskursach dotyczących rynku usług prawnych oraz przyszłego kształtu wymiaru sprawiedliwości. Co znamienne, odgrywamy jedną z wiodących ról w najważniejszej w Polsce społecznej platformie wymiany myśli i idei – Forum Dialogu Publicznego, które organizuje Prezydent RP.

Myślę, że o sukcesie można także mówić w aspekcie wycofania się Ministerstwa Sprawiedliwości z projektu skrócenia aplikacji, choć, oczywiście, powinniśmy być przygotowani także na to, iż mogą pojawić się w tej sprawie kolejne inicjatywy. Możemy powiedzieć, iż utrzymanie merytorycznego statusu aplikacji jest naszym sukcesem. Wymagało to jednak wielu godzin debat, rozmów – po prostu rzeczowego przekonywania polityków do naszej racji. ■

■ (mer)

Dziekani OIRP (byli) odznaczeni medalami pamiątkowymi z okazji XXX-lecia samorządu zawodowego radców prawnych

1. Baranowski Zygmunt
2. Bodakowski Andrzej
3. Bucholz Brunon
4. Buczarski Sławomir
5. Dąbrowska Agnieszka
6. Dmochowski Władysław
7. Dzitko Bohdan
8. Falco Marian
9. Głębocki Józef
10. Grum Ignacy
11. Gutthy Aleksander
12. Hanusz Andrzej
13. Hatański Andrzej
14. Kalinowski Ryszard
15. Karpiński Mirosław
16. Kuszczak Jerzy
17. Łoziński Jan
18. Makarowicz Robert Gwidon
19. Marczak Jacek
20. Mikołajewski Janusz
21. Mojsiewicz Jerzy
22. Popczyk Andrzej
23. Radomski Wiesław
24. Reklewski Jerzy
25. Rudziński Wiktor
26. Skotnicki Andrzej
27. Smycz Roman
28. Spacjer Kazimierz
29. Strzyżewski Krzysztof Andrzej
30. Szaciłowski Jerzy Wojciech
31. Szpilarewicz Aleksander
32. Szreder Antoni
33. Szychowski Zbigniew
34. Śniegocki Dariusz
35. Śniegocki Marek
36. Tański Bogdan
37. Tomaszewski Dariusz
38. Walaszczyk-Borek Małgorzata
39. Włodarczyk Kazimierz
40. Zacharczuk Bazyli

Ofiary liczą na prawników

■ Marcin Zawiśliński

W lutym obchodziliśmy Tydzień Pomocy Ofiarom Przestępstw, w marcu była wielka konferencja na ten temat. Poznajmy różne twarze tego problemu.

Na początku kwietnia media obiegrała wiadomość: Katarzyna Tusk, córka premiera RP, ofiarą uporczywego i natrętnego nękania. Komenda Miejska Policji w Sopocie wszczęła dochodzenie ws. możliwości popełnienia przestępstwa zwanego stalkingiem. Potencjalny podejrzany to podobno syn znanego polskiego kompozytora. Sprawa jest w toku...

W polskim systemie prawnym stalking jest obecny raptem od kilku miesięcy. Co się pod to przestępstwo kwalifikuje? Natrętne telefonowanie, wysyłanie SMS-ów czy maili, ale także oczernianie ludzi w inter-

właszczenie, uszkodzenie mienia), rodzinie (znęcanie się, uchylanie się od alimentów, porzucenie, uprowadzenie, zatrzymanie), wolności (handel ludźmi, stalking, pozbawienie wolności), zdrowiu i życiu (zabójstwo, nieumyślne spowodowanie śmierci, bójki, uszkodzenie ciała), a także przestępstwa seksualne (obcowanie z małoletnim, kazirodztwo, nadużycie zależności, gwałt) i związane z przemocą domową. Z ankiety zamieszczonej na stronie Pokrzywdzony.gov.pl, prowadzonej pod auspicjami Ministerstwa Sprawiedliwości, wynika, że aż 76 proc. respondentów czuje się ofiarami różnego rodzaju przestępstw. Pod koniec 2011 roku resort sprawiedliwości zawarł umowę z Komisją Europejską, na mocy której ma zostać zrealizowany projekt „Wzmacnianie i rozbudowa Sieci Pomocy Ofiarom Przestępstw w Polsce” (koszt: 792 tys. euro). Termin realizacji: koniec grudnia 2013 roku.

Przypominamy

W lutym już po raz dwunasty obchodziliśmy Tydzień Pomocy Ofiarom Przestępstw. Celem tego kilkudniowego wydarzenia jest zwrócenie uwagi Polaków oraz instytucji państwowych na szczeblu centralnym i lokalnym na problem osób pokrzywdzonych przestępstwem w naszym kraju. Jeszcze 2 lata temu Tydzień Pomocy Ofiarom Przestępstw odbywał się w sądach, teraz obejmuje specjalne Ośrodki Pomocy dla Osób Pokrzywdzonych Przestępstwem. W lutym przez sześć dni prawnicy pełnili tam bezpłatne dyżury.

Pewnego rodzaju kontynuacją (ale nie tylko) lutowej inicjatywy była marcowa, międzynarodowa konferencja ekspercka,

Z ankiety zamieszczonej na stronie Pokrzywdzony.gov.pl, prowadzonej pod auspicjami Ministerstwa Sprawiedliwości, wynika, że aż 76 proc. respondentów czuje się ofiarami różnego rodzaju przestępstw.

necie czy w miejscu zamieszkania. Osobie, która to robi, grozi nawet do trzech lat więzienia. Do tej pory zarejestrowano ponad tysiąc zawiadomień od ludzi, którzy czują się jego ofiarami. Katarzyna Tusk jest jedną z nich.

Przemoc, ale jaka?

Stalking jest również przestępstwem objętym Krajowym Programem Pomocy Ofiarom Przestępstw. Do programu zaliczają się przestępstwa przeciwko mieniu (kradzież, oszustwo, przestępstwa rozbójnicze, przy-



na której zaprezentowano szczegółowe cele wspomnianego już unijnego projektu. Obejmują one: działalność ośrodków pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem na terenie całego kraju w zakresie rozbudowy Sieci Pomocy Ofiarom Przestępstw w Polsce, szkolenia dla profesjonalistów z zakresu państwowej kompensaty, a także

szkolenia dla wolontariuszy współpracujących z ośrodkami, którzy pełnią funkcję tzw. opiekuna ofiary.

Miejsca pomocy

Pierwsze ośrodki pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem powstały w 2009 roku pod auspicjami Ministerstwa Sprawiedliwości we współpracy z doświadczonymi organizacjami pozarządowymi, które specjalizują się w działaniach na rzecz pokrzywdzonych. Od samego początku wspierają je liczne instytucje oraz środo-

ratorzy i policjanci mający specjalistyczną wiedzę w zakresie postępowania przygotowawczego, a nawet kuratorzy i komornicy. – *Nasza placówka udziela pokrzywdzonym porad bezpłatnych. Co do zasady, z nie pomagamy w szukaniu prawnika „na mieście”. Jedynie w skrajnych przypadkach, za zgodą sądu, możemy reprezentować naszego klienta jako organizacja społeczna. Z doświadczenia wiem jednak, że poszkodowani, którzy do nas przychodzą, między sobą polecają sobie prawników* – wyjaśnia Agnieszka Olszewska, prawniczka i koordynatorka

prawie do kompensaty. Natomiast na 2013 rok zaplanowano kontynuację szkoleń w zakresie metodologii pracy z osobą pokrzywdzoną przestępstwem, które uprzednio realizowane były w ramach innego projektu zatytułowanego „Sieć pomocy ofiarom przestępstw”. Mają być także organizowane szkolenia dla wolontariuszy – asystentów ofiar – którzy współpracują z ośrodkami pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem, w celu przygotowania ich do tego typu działalności i podnoszenia kwalifikacji.



Fot. Andrzeja Jacyszyn

wiska współpracujące na co dzień w tym zakresie z Ministerstwem Sprawiedliwości. Dzięki takiemu kompleksowemu podejściu ofiary przestępstw mogą liczyć na bardzo różnorodne wsparcie. Pomocy w zakresie informacji prawnej udzielają ofiarom nie tylko adwokaci, radcowie prawni, aplikanci adwokaccy i radcowscy, ale także proku-

Radcy pomagają

Krajowa Rada Radców Prawnych podpisała w lutym 2010 roku porozumienie z Ministerstwem Sprawiedliwości oraz koordynatorami ośrodków pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem, którego celem jest pomoc ofiarom przestępstw.

Zdecydowano, iż okręgowe izby radców prawnych oddelegują swych przedstawicieli, w tym aplikantów radcowskich, do współpracy z ośrodkami pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem oraz wyznaczają stałych koordynatorów odpowiedzialnych za współpracę z tymi jednostkami. Postanowiono także, iż przedstawiciel KRRP będzie brał udział w pracach Rady do Spraw Pokrzywdzonych Przystępstwem działającej przy Ministerstwie Sprawiedliwości

W porozumieniu znalazły się także zapisy mówiące o wymianie doświadczeń i informacji w zakresie udzielania pomocy określonym kategoriom pokrzywdzonych przestępstwem.

wolontariuszy Ośrodka Wsparcia dla Osób Pokrzywdzonych Przystępstwem KOPD w ramach Pogotowia „Niebieska Linia”.

Pokrzywdzeni mogą także liczyć na pomoc psychologiczną. Co warto podkreślić, ośrodki były czynne nie tylko podczas Tygodnia Pomocy Ofiarom Przystępstw, ale można się do nich zgłaszać przez cały rok.

Ofiary przestępstw mogą skorzystać z mediacji albo sięgnąć po dostępny również w internecie „Poradnik pokrzywdzonego”. Część założeń pokrywa się z kompetencjami Rzecznika Praw Obywatelskich czy Rzecznika Praw Dziecka.

Pod koniec marca br. Ministerstwo Sprawiedliwości zapowiedziało rozbudowę sieci pomocy ofiarom przestępstw na szczeblu powiatowym poprzez tworzenie filii ośrodków pomocy dla osób pokrzywdzonych przestępstwem lub punktów pomocy, przy współpracy lokalnych instytucji pomocowych, np. w powiatowych centrach pomocy rodzinie, w miejskich lub gminnych ośrodkach pomocy społecznej.

W tym roku – jak podaje PAP – mają zostać przeprowadzone szkolenia w zakresie państwowej kompensaty dla ofiar przestępstw. Cel? Wyjaśnienie zasady i tryb jej przyznawania oraz uświadomienie potrzeby informowania pokrzywdzonych o ich

Nie cała pomoc dla ofiar przestępstw jest jednak bezpłatna. Ci, których nie stać na długą niejednokrotnie walkę o zadośćuczynienie, mogą skorzystać z pomocy, którą świadczy np. Fundacja Pomocy Ofiarom Przystępstw. Jej wsparcie finansowe adresowane jest przede wszystkim do ofiar

Pod koniec marca br. Ministerstwo Sprawiedliwości zapowiedziało rozbudowę sieci pomocy ofiarom przestępstw na szczeblu powiatowym.

przystępstw przeciwko życiu lub zdrowiu, w tym także przestępstw komunikacyjnych. Dopiero potem rozpatrywane są wnioski ofiar przestępstw popełnionych z zastosowaniem przemocy. Fundacja oferuje trzy warianty pomocy: wyrównanie w części lub całości strat materialnych poniesionych wskutek przestępstwa, zapłatę za część kosztów związanych z dochodzeniem odszkodowania za wyrządzoną krzywdę oraz pomoc doraźną. ■

Można by uznać, że temat deregulacji w ostatnich miesiącach pomału staje się nieśmiertelny.

O deregulacji radcy prawnego

■ Jarosław Bełdowski

Co rusz słyhać o protestach różnych grup zawodowych, dziennikarze informują o nowych profesjach, które „z pewnością” zostaną uwolnione, a wszyscy zdają się powtarzać „jestem za, a nawet przeciw”. Temat deregulacji podjąłem już w ostatnim felietonie, sądząc naiwnie, że go na jakiś czas wyczerpałem. Muszę jednak do niego powrócić, bo nowa misja, jakiej się podjąłem w ostatnich tygodniach, tj. kierowanie Departamentem Strategii i Deregulacji w Ministerstwie Sprawiedliwości, do tego mnie zobowiązuje.

Powtórzmy jednak to, co zdaje się wiele osób pomijać w debacie publicznej. Deregulacja może mieć różne oblicza. Może polegać na zniesieniu wszelkich ograniczeń, które zostały nałożone na osoby zainteresowane wykonywaniem danego zawodu lub dotyczyć tylko wybranych z nich. Ten ostatni przypadek w szczególności odnosi się do tzw. unijnych zawodów sektorowych lub profesji ujmowanych w Polsce pod pojęciem „zawodów zaufania publicznego”. Zarówno do pierwszej, jak i drugiej grupy zalicza się radca prawny, którego po prostu nie da się całkowicie „zderegulować”. Brak możliwości całkowitego uwolnienia nie oznacza jednak dyskusji na temat ścieżek dojścia do tego zawodu. Spójrzmy więc, czego dokładnie dotyczy propozycja Ministerstwa Sprawiedliwości z 21 maja br.

Zgodnie z tabelą zmian, zawartą na stronie 171 projektu, bez zmian pozostaje obowiązek ukończenia studiów prawniczych i uzyskania tytułu magistra prawa w kraju lub za granicą. Nie został również zniesiony obowiązek odbycia trzyletniej aplikacji prowadzonej przez samorząd radcowski. W niektórych jednak przypadkach wybrane osoby zostaną zwolnione z obowiązku ucześnieccania na nią, co nie zwalnia ich jednak z konieczności zdania

egzaminu radcowskiego. Jednak według nowej propozycji egzamin radcowski będzie wyglądał inaczej. Zostanie zlikwidowana jego część testowa, a do zadań wprowadzone zostanie novum, tj. zadanie z zasad wykonywania zawodu radcy prawnego. Do tego egzaminu bez aplikacji będą mogły podejść:

1) osoby, które przynajmniej przez trzy lata w okresie nie dłuższym niż 6 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu wykonywały czynności wymagające wiedzy prawniczej, bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego w podmiotach, o których mowa m.in. w art. 8 ust. 1 ustawy o radcach prawnych lub były zatrudnione w urzędach organów władzy publicznej;

2) osoby, które ukończyły aplikację legistyczną i przez co najmniej trzy lata w okresie nie dłuższym niż sześć lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu były zatrudnione w urzędach organów władzy publicznej i wykonywały wymagające wiedzy prawniczej i legistycznej czynności związane z tworzeniem aktów normatywnych o charakterze powszechnie obowiązującym;

3) osoby, które zdały egzamin komorniczy.

Podobnie jak już przewiduje ustawa o radcach prawnych, możliwe jest przystąpienie do samorządu radcowskiego bez konieczności odbycia aplikacji i egzaminu. Możliwość ta jest jednak ściśle limitowana do określonych kategorii osób, które w nowej propozycji poszerzone są o:

1) osoby, które przynajmniej przez trzy lata wykonywały zawód komornika,

2) osoby, które zdały egzamin sędziowski lub prokuratorowski oraz w okresie pięciu lat przed złożeniem wniosku o wpis na listę,

lecz łącznie przez co najmniej trzy lata były zatrudnione w urzędach organów władzy publicznej, wykonując wymagające wiedzy prawnej i legistycznej czynności bezpośrednio związane z tworzeniem aktów prawnych o charakterze powszechnie obowiązującym,

3) osoby, które mają tytuł naukowy doktora nauk prawnych oraz w okresie pięciu lat przed złożeniem wniosku o wpis na listę, lecz łącznie przez co najmniej trzy lata były zatrudnione w urzędach organów władzy publicznej, wykonując wymagające wiedzy prawnej i legistycznej czynności bezpośrednio związane z tworzeniem aktów prawnych o charakterze powszechnie obowiązującym.

Łamiąc reguły felietonu, pozwoliłem sobie na „suchą” wylizankę. Zrobiłem to jednak celowo, chcąc unaocznić wszystkim, o jakiego rodzaju „otwarciu” profesji radcowskiej mowa jest w projekcie deregulacyjnym. Nie będę przytaczał liczb dotyczących tego, ile jest osób z egzaminem komorniczym czy z aplikacją legistyczną, bo są one powszechnie dostępne. Prawda jest bowiem taka, że deregulacja zawodu radcy prawnego, rozumiana jako poszerzenie liczby osób wykonujących ten zawód, już się dokonała. Projekt deregulacyjny jedynie porządkuje możliwość przechodzenia między profesjami prawniczymi i niekiedy przyspiesza możliwość przystąpienia do egzaminu radcowskiego lub – w wyjątkowych sytuacjach – z niego zwalnia. Kto jednak wie, jak trudny jest egzamin, nie ma wątpliwości co do tego, iż jego pozytywne zaliczenie gwarantuje określony poziom wiedzy świeżo upieczzonego radcy prawnego. ■

Autor jest członkiem Zarządu Polskiego Stowarzyszenia Ekonomicznej Analizy Prawa, pracownikiem naukowym Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie.

Co wydarzyło się pod parlamentem?

■ Henryk Leliwa

Cóż, tym razem temat felietonu podsunęli mi politycy. Oczywiście, rzecz będzie o wydarzeniach w Sejmie RP i przed gmachem tej szacownej instytucji, które nastąpiły w pewien ładny majowy piątek roku pańskiego A.D. 2012.

Tym jednak wszystkim, którzy sądzą, że felieton poświęcony będzie politologicznej analizie zachowań związkowców i liderów głównych sił politycznych, już na wstępie muszę napisać, że się rozczarują. To są bowiem zagadnienia właściwsze dla innych pism, np. gazet codziennych.

Warto zadać sobie pytanie: co się wydarzyło pod parlamentem? Być może, powiemy, że była to burda, niegodne zachowania, że jest nam wstyd, że nie utożsamiamy się przynajmniej z jedną ze stron konfliktu (lub ze wszystkimi), że wreszcie przekroczono pewną „subtelny” granicę prowadzenia społecznego i politycznego sporu.

I nad tym – w mojej ocenie – nie ma potrzeby prowadzić dyskursu. Każdy czytelnik „Radcy Prawnego” ma zapewne wyrobione zdanie na ten temat lub, zgoła, ma już dość polityki w takim wydaniu, impregnując się na tego typu wydarzenia – po prostu nie odbierając już informacji płynących z mediów.

Jednak zwróćmy uwagę na to, że rzeczony spór zaczyna przybierać dość niepokojące oblicze. Na naszych oczach bowiem kraj zostaje skutecznie podzielony na dwa (przynajmniej) zdeterminowane i wrogie obozy. Zjawisko to samo w sobie nie jest niczym dziwnym w historii stosunków politycznych. Ba, nawet dziś możemy je obserwować w wielu demokratycznych krajach, w których nikt z tego powodu nie podnosi nadmiernego larum (jak pięknie po zakończonej – ostrej i bezpardonowej – kampanii wyborczej potrafią do siebie się odnosić były i obecny prezydent Republiki Francuskiej).

Zatem o co chodzi? Ano o to, że aktywni politycznie i społecznie rodacy przestali ze sobą rozmawiać. Postawię jeszcze bardziej dramatyczną tezę: teraz widzimy, że tak naprawdę nigdy nie potrafiliśmy prowadzić konsensualnego dialogu. Opieraliśmy politykę (mam na myśli okres po 1989 roku) na dążeniu do zwania i bijatyki, która dziś przyjmuje niemal monstrualne oblicze.

Prawie nikt z polityków i działaczy związkowych nie pragnie spokojnie i rzeczowo przedstawiać swoich racji drugiej stronie. Co gorsza, nawet gdy taka próba jest podejmowana, adwersarz po prostu nie słucha. Powstaje kwadratura koła – w swej istocie sprowadzająca polskie życie polityczne do łajanek, pyskówek, chamstwa i podstępnych gier.

I na tym traci przede wszystkim państwo prawa. Traci zarówno w chwili, w której policja nie reaguje na poniżanie i bicie posłów. Traci również wtedy, gdy poseł atakuje dziennikarza. Traci wtedy, gdy z trybun sejmowych oglądamy osobiste, niestosowne wyciecz-

ki. Traci wtedy, gdy przeciwników miesza się z błotem, używając retoryki i argumentów, które niezapomniany kapitan Wagner z CK Dezerterów, obserwując te wydarzenia, skomentowałby, iż „nie ma w języku ludzi kulturalnych słów, które mogłyby określić tego typu postępowanie” – cytuję, oczywiście, podałem w pewnym uproszczeniu...

Tracimy pewnie my wszyscy. Obserwując te właśnie „wzory zachowań”, obywatele są bardziej skłonni nie przestrzegać norm społecznych i prawnych również w życiu codziennym. Jeśli im wolno lać i obrażać, to mnie również. Jeśli oni są bezkarni, to ja będę także.

A to godzi już w system demokratycznego państwa prawa.

Bez wątpienia, opisywane przeze mnie wydarzenia będą miały swoje konsekwencje dla wymiaru sprawiedliwości, w tym dla zawodów prawniczych. Na naszych oczach obniża się prestiż państwa i jego instytucji. To zaś wprost przełoży się na zaufanie do sędziów, radców prawnych, adwokatów, prokuratorów itd. Bo wszystkie te



Rys. Jacek Frankowski

zawody uosabiają przecież porządek prawny. Uosabiają również, choćby tylko w części, stabilność i powagę państwa. Poczekajmy, a normą staną się, dziś jeszcze egzotyczne, demonstracje przed sądami i prokuraturami. Do tej pory z wyrokami sądu, przynajmniej publicznie, rzadko się dyskutowało. Może być jednak inaczej.

Może warto, by wszyscy mający na to wpływ choćby przez chwilę zastanowili się nad tym co, wyczyniają. Zrozumiałe jest prowadzenie sporu w polityce. Jest to przecież jej istotą. Niech tylko nie odbija się on destrukcyjnie na całym państwie. I to jest – w mojej ocenie – ważniejsze od doraźnych, partykularnych interesów czy od losów jednej czy drugiej, nawet arcyważnej, ustawy.

W historii Polski podobne sytuacje już przerabialiśmy, i to nie raz. Nie powtarzajmy zatem błędów, które doskonale znamy. Nie warto. ■

W siedzibie Krajowej Rady Radców Prawnych odbyło się drugie spotkanie z cyklu „Debaty radcowskie – Law How”, organizowanego przez miesięcznik „Radca Prawny”. Tym razem eksperci podjęli temat: „Kancelarie odszkodowawcze a radcowie prawni”. Niespodziewanie okazało się, że między radcami a innymi uczestnikami rynku ubezpieczeniowego jest większe pole do wspólnego działania aniżeli konfliktu.

Kancelarie odszkodowawcze a radcowie prawni

■ Jerzy Mosoń

Asumptem do powstania tematu do dyskusji stały się m.in. coraz bardziej nagłaśniane przez media praktyki niektórych kancelarii odszkodowawczych, które – jak donosi prasa – posuwają się nierzadko do kontrowersyjnych sposobów zachęcania potencjalnych klientów, by ci skorzystali z ich pośrednictwa w relacjach z ubezpieczycielami. Nagminnie stało się ponoć wysyłanie akwizytorów w okolice wypadków komunikacyjnych czy do szpitali. Stosowanie owych narzędzi marketingowych, ze względów kodeksowych, jest jednocześnie niemożliwe w przypadku kancelarii prawnych, co prowadzi do nierównowagi rynkowej. Dodatkowo, kancelarie radcowskie – w przeciwieństwie do odszkodowawczych – muszą też kierować się innymi zasadami przy określeniu wynagrodzenia za pomoc w odzyskaniu odszko-

dowania. Jest też problem emocjonalny: prawnicy traktują możliwość nazywania swoich firm kancelariami jako wyjątkowy przywilej i powód do dumy, bo od lat uzyskanie odpowiednich uprawnień do prowadzenia działalności pod szyldem „kancelarii”, wiąże się z wyrzeczeniami, tymczasem niektórzy eksperci z obszaru ubezpieczeń w dość swobodny sposób tytułują swe firmy kancelariami – co może budzić sprzeciw. A to tylko niektóre z ważnych problemów, powoli stających się zarzewiem rynkowego konfliktu. Z punktu widzenia interesu przyszłowiowego Kowalskiego konflikt ten należałoby jak najszybciej zażegnać.

Stojąc właśnie przed trudnym wyzwaniem wyjaśnienia nieporozumień i dojścia do kompromisu, spotkali się eksperci reprezentujący zarówno środowiska prawnicze, jak i kancelarie odszkodowawcze. W dysku-

sji wzięli też udział przedstawiciele ubezpieczonych.

Ustawa a może deregulacja?

Spotkanie rozpoczął Dariusz Sałajewski, prowadzący dyskusję i wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych. Poinformował, że być może zaistnieje niebawem konieczność ustawowego uregulowania działalności kancelarii odszkodowawczych. Przypomniał jednocześnie o głosach przeciwnych takiemu rozwiązaniu, artykułowanych przez zwolenników wręcz deregulacji rynku. Która opcja jest lepsza? Deregulacja wydaje się na czasie, ale czy na pewno przyniesie większe korzyści od wprowadzenia rozsądnych przepisów mogących zapobiec niejasnościom i powstawaniu konfliktów – zastanawiali się uczestnicy. Dyskusja zaczęła się na dobre.



Paweł Lewandowski



Krzysztof Kawałowski



Bartłomiej Krupa



Krystyna Krawczyk



– *Tak dynamiczny rozwój rynku kancelarii odszkodowawczych, który – co trzeba przyznać – znakomicie sam się reguluje – to skutek między innymi niezadowolającego – z punktu widzenia klientów ubezpieczycieli – poziomu likwidacji szkód – zaczęła Krysztyna Krawczyk, dyrektor Biura Rzecznika Ubezpieczonych. – Problemem jest również zbyt rzadkie ubezpieczanie się oraz korzystanie z pomocy profesjonalnych prawników, których usługi – często niestusnie – postrzegane są jako drogie, droższe od usług kancelarii odszkodowawczych –* dodała. Przyznała też, że z punktu widzenia rzecznika ubezpieczonych, kwestia podmiotów uprawnionych do świadczenia usług w zakresie pośrednictwa w likwidacji szkód powinna być uregulowana w formie odrębnej ustawy. Przypomniała jednocześnie, że w 2007 r. rzecznik ubezpieczonych wniósł do ministra finansów kierunkowe założenia do projektu ustawodawczego. Były one później dyskutowane przez grupę roboczą Rady Rozwoju Rynków Finansowych przy Ministerstwie Finansów. Jednak – jak podkreślił Aleksander Daszewski, radca prawny, koordynator, zastępca dyrektora Biura Rzecznika Ubezpieczonych – należy unikać konfrontacji, bo symbioza radców

prawnych i kancelarii ubezpieczonych istnieje i jest możliwa w szerszym zakresie. Nadmienił, że coraz częstsze są przypadki, gdy kancelarie odszkodowawcze korzystają z profesjonalnej pomocy prawnej w dalszym toku postępowania o uzyskanie należnych kwot ich klientów.

Mecenas Daszewski dodał, że gdyby nie istniała potrzeba powstania kancelarii odszkodowawczych, to takie podmioty by nie powstały. – *Trzeba zatem regulować ich działalność w taki sposób, by uwzględnić te czynniki –* powiedział. Według eksperta, należy zabezpieczyć interesy osób korzystających z kancelarii odszkodowawczych oraz ukształtować i określić wynagrodzenia tych podmiotów, by unikać wyzysku. Przywołał jednocześnie uchwałę Sądu Najwyższego z 13 marca 2012, sygn. 3CZP 75/11, w której SN odszedł od swej dotychczasowej linii orzeczniczej i stwierdził, że uzasadnione i konieczne koszty pomocy świadczonej przez osobę mającą niezbędne kwalifikacje zawodowe, poniesione przez poszkodowanego w postępowaniu przedsądowym, prowadzonym przez ubezpieczyciela, mogą w okolicznościach konkretnej sprawy stanowić szkodę majątkową podlegającą naprawieniu w ramach obowiązkowego ubez-

pieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych (chodzi o art. 36 ust. 1 ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych). Mecenas zasugerował, że wspomniana uchwała otwiera drogę do tego, aby koszty pomocy prawnej, świadczone na etapie postępowania przedsądowego, ponosili ubezpieczyciele.

Ten rynek podlega kontroli

Ciekawy element do dyskusji wniósł Andrzej Maciążek, wiceprezes Polskiej Izby Ubezpieczeń. Przypomniał na wstępie, że rynek ubezpieczeniowy jest rynkiem regulowanym, w całości nadzorowanym, a działające na nim osoby i podmioty są w pewien sposób licencjonowane, co oznacza określenie ich kompetencji i zasad funkcjonowania. Dodał, że niezależnie od dalszych dyskusji, rynek ubezpieczeń nadal będzie regulowany, zarówno w ramach prawa krajowego, jak i dyrektyw unijnych zmierzających do rozszerzenia pewnych obowiązków wykonywanych przez organizacje czy instytucje na rynku ubezpieczeniowym. – *Jeśli chodzi o postulaty dotyczące legislacji – kontynuował – to jesteśmy za tym, by doradztwo było uregulowane oddzielną ustawą oraz aby określić*



Aleksander Daszewski



Andrzej Maciążek



Michał Jaskólski



Dariusz Sałajewski

te usługę jako pomocniczą w stosunku do usług ubezpieczeniowych. Podmioty świadczące tę usługę powinny działać w ramach spółek osobowych, kapitałowych lub w formie jednoosobowej działalności gospodarczej – powiedział. – Ograniczenie to nie powinno dotyczyć radców i adwokatów. (...) Jednym z bardziej istotnych obowiązków wynikających z regulacji powinno być objęcie doradcy ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej – zakończył ekspert PIU.

Potrzebę regulacji dostrzegł też Bartłomiej Krupa – prezes zarządu Polskiej Izby Doradców i Pośredników Odszkodowawczych. Więcej, uznał, że działalność kancelarii odszkodowawczych, po dokonaniu regulacji ustawowych, nie budziłaby już dzięki temu takich kontrowersji, które obecnie są niejednokrotnie przesadzone. Zauważył też, że odpowiednie przepisy mogłyby zapewnić konieczność posiadania przez podmioty świadczące usługi pomocy ubezpieczonym wiedzy prawnej oraz niezbędną z punktu widzenia interesu klientów identyfikowalność. Zgodził się też z mecenasem Daszewskim, że usługi świadczone przez profesjonalnych prawników i kancelarie odszkodowawcze nie stoją wobec siebie w opozycji, a nawet mogą być komplementarne.

A jednak jest o co się spierać

Aby jednak nie powstało wrażenie, że wszystko jest wspaniale i panuje pełna zgoda co do dalszych losów regulowania rynku ubezpieczeniowego, warto przytoczyć ważne słowa Pawła Lewandowskiego, radcy prawnego kancelarii EuCo Joanna Smerczyńska-Smulczyk i Partnerzy. – W kwestii regulacji, jak zwykle, diabeł tkwi w szczegółach. Jeśli chodzi o pewne propozycje legislacji, to mogą one mieć charakter eliminacyjny dla spółek publicznych, choćby propozycja prowadzenia działalności w ramach spółki akcyjnej emitującej wyłącznie akcje imienne. Trudno, by mój mocodawca godził się na takie rozwiązanie. Liczymy się też z tym, że prędzej czy później pojawią się także propozycje wprowadzenia progu kwotowego. Jeśli przyjrzymy się stawce minimalnej, gdzie wiadomo, że za sprawę dotyczącą odszkodowania na poziomie 1600 zł wynagrodzenie radcy wynosi 600 zł plus VAT, to dojdziemy do wniosku, że kwota ta przekracza 30 proc., czyli psychologiczną barierę, a jednak nikt nie twierdzi, że to wyzysk. Natomiast ustawowe przyjęcie progu kwotowego będzie oznaczało ubezwłasnowolnienie sądu, bo co daje nam wprowadzenie takiego zapisu? Wynagrodzenie wyższe będzie

uznane za nieważne, ale i tak trzeba będzie dochodzić jego zwrotu przed sądem, bo nie będzie to działało automatycznie.

Ekspert odniósł się też do kwestii akwirowania klientów przez kancelarie odszkodowawcze. Zasugerował, że nie chodzi o samo pozyskanie klienta, ale przekonanie go, żeby ze swoją sprawą poszedł do sądu. Przypomniał, że taką rolę edukacyjną pełni właśnie kancelarie odszkodowawcze, w tym EuCO. Wyrzucił też wątpliwość, czy w tej roli spełniają się należycie kancelarie radcowskie lub adwokackie o ogólnym profilu. Zaznaczył tym samym, że obecne propozycje obejmujące regulacje są nie do przyjęcia. Na tym zakończył się etap dyskusji poświęcony teorii, a ściślej mówiąc, spraw teoretycznych. Wiceprezes D. Sałajewski zaproponował wobec tego przejście do kwestii praktycznych, w tym wynagrodzeń i sposobów pozyskiwania klientów.

Wynagrodzenie za sprawę

Dyskusję rozpoczął Krzysztof G. Kawałowski, właściciel firmy APU Pomoc, i to od razu śmiałym stwierdzeniem, iż około 50 proc kancelarii odszkodowawczych to faktycznie kancelarie radcowskie lub adwokackie, które z uwagi na ograniczenia kodeksowe stworzyły dodatkowe podmioty mogące świadczyć usługi w zakresie likwidacji szkód. – Posprzątajmy najpierw własne podwórko, później zajmijmy się innymi – zasugerował prawnikom. Po wypowiedzi Kawałowskiego do dyskusji włączył się ponownie Bartłomiej Krupa. Prezes PIDIPO przedstawił kilka wniosków ze swej praktyki. Jego zdaniem, mitem jest, że wynagrodzenie kancelarii odszkodowawczych sięga przeciętnie połowy sumy wywalczonego odszkodowania. – Najlepszym regulatorem jest rynek i on już ustalił maksymalne kwoty wynagrodzeń. Są one takie, by możliwe było realne konkurowanie – powiedział. Odniósł się także do postulatów uczestników rynku, którzy myślą o stworzeniu korporacji firm odszkodowawczych na wzór samorządu radcowskiego. – Samorząd jest wartością samą w sobie, bo zmusza do przestrzegania zasad, ale tak długo, jak długo brakuje regulacji w zakresie funkcjonowania kancelarii odszkodowawczych, nikt nikogo nie nakłoni do przynależności do takiej organizacji. Można jednak tworzyć samorząd gospodarczy grupujący firmy, które zgadzają się na przyjęcie ważnych zasad etycznych czy objęcie własnej firmy ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej.

Zaznaczył, że w kwestii akwirowania klientów czy warunków umów istnieją już

pewne regulacje w Kodeksie cywilnym czy w ustawie z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 31 marca 2000 r.). Konsumentom przysługuje np. prawo do odstąpienia od zawarcia umowy w ciągu dziesięciu dni. Obecne przepisy prawne wskazują też klauzule abuzywne.

Przeciwnikiem regulacji, przede wszystkim jej nadmiernej przejawów, jest Michał Jaskólski, ekspert Business Centre Club. – Narzucanie wynagrodzeń byłoby niekonstytucyjne – podsumował tę część dyskusji. M. Jaskólski zwrócił jednocześnie uwagę na kłopot związany z *success fee*, niedopuszczalnym jako jedyne wynagrodzenie dla kancelarii prawnych ze względów kodeksowych. – Bardzo często do kancelarii radcowskich czy adwokackich zgłaszają się osoby, którym przysługuje odszkodowanie, ale nie mają środków, by takiego odszkodowania dochodzić z pomocą takich kancelarii. W ten sposób radcowie prawni i adwokaci są wypychani z rynku. Nie można się na to zgodzić. Po tym oświadczeniu prowadzący debatę, prezes Sałajewski zaznaczył, że wobec tego przykładu, być może, należy rozważyć kiedyś *ratio legis* tego ograniczenia, które wynika z Kodeksu etyki radców. W odpowiedzi Jaskólski dodał, że wobec istniejących zapisów kodeksu, kancelarie prawne współpracują z kancelariami odszkodowawczymi i ta współpraca w przypadku dobrych kancelarii odszkodowawczych układa się bardzo dobrze. Podsumowując dyskusję w zakresie ustalania wynagrodzeń, wiceprezes PIU, Andrzej Maciążek, zasugerował, że rozsądne byłoby uregulowanie wynagrodzeń w taki sposób, by zachować transparentność relacji, czyli np. wyłączyć wynagrodzenie od kwot otrzymanych z tytułu należnych rent.

To najważniejsze fragmenty i wnioski z debaty poświęconej temu czy, a jeśli tak, to jak bardzo ingerować w rynek ubezpieczeniowy w kontekście funkcjonowania kancelarii odszkodowawczych. Najważniejsze, że okazało się, iż wyniszczający konflikt raczej nam nie grozi, a przy rozsądnym działaniu legislatorów potrafiących wsłuchać się w koncyliacyjny ton obu stron, jest szansa na dobre prawo dla Kowalskiego.

Podczas debaty, redakcję miesięcznika „Radca Prawny” reprezentowali Krzysztof Mering, redaktor naczelny, oraz red. Jerzy Mosoń. ■

SZKOLENIA OGÓLNOPOLSKIE

organizowane przez Centrum
Szkolenia Ustawicznego
Radców Prawnych
II półrocze 2012 r.



SZKOLENIA JEDNODNIOWE

Termin szkolenia	Temat szkolenia	Wykładowcy
27 IX (czwartek)	Prawo celne	Rafał Świeżawski, radca prawny
11 X (czwartek)	Cywilnoprawna odpowiedzialność w spółkach handlowych	Krzysztof Strzelczyk, sędzia Sądu Najwyższego
18 X (czwartek)	Niedozwolone postanowienia umowne. Rejestr klauzul niedozwolonych. Umowy zawierane na odległość	Dariusz Zawistowski, sędzia Sądu Najwyższego
21 XI (środa)	Aktualne zmiany w k.p.c. – obowiązujące od 3 maja br.	Henryk Pietrzkowski, sędzia Sądu Najwyższego
29 XI (czwartek)	Zaskarżanie uchwał w spółkach handlowych	Krzysztof Strzelczyk, sędzia Sądu Najwyższego
6 XII (czwartek)	Odstąpienie od umowy (ustawowe i umowne) w orzecznictwie Sądu Najwyższego.	Dariusz Zawistowski, sędzia Sądu Najwyższego

Miejsce szkoleń: Krajowa Rada Radców Prawnych, Aleje Ujazdowskie 18 lok. 4
domofon – 104, I klatka po lewo w bramie, III piętro

Godziny szkoleń: 10.00–14.00, oprócz szkolenia 21 listopada br.
(środa – godz. 11.00–15.00)

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

Kobiety sukcesu

udowadniają, że można pogodzić pracę z życiem rodzinnym

■ Grażyna Leśniak



Beata Gessel



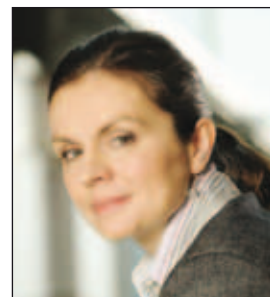
Ewa Szumińska-Jaworska



Ewa Rutkowska



Monika Hartung



Paulina Kieszkowska

Fot. archiwum

Co drugi radca prawny jest kobietą. I choć w samorządzie więcej jest pań niż panów, to tylko nieliczne są partnerkami zarządzającymi w kancelariach prawnych i międzynarodowych firmach. Wszystkie są radosne i spełnione. Jak mówią, można osiągnąć sukces i mieć satysfakcję z pracy oraz udane życie rodzinne. My rozmawialiśmy tylko z kilkoma o tym, jak im się udało uzyskać pozycję na rynku, nie zabijając się w drodze na szczyt. Kobiet sukcesu jest jednak zdecydowanie więcej.

Nikt nie wie lepiej niż kobieta, ile kosztuje kariera w trudnym i wymagającym zawodzie radcy prawnego. Panie nie rezygnują jednak z pozycji i renomy, choć droga do jej uzyskania jest inna niż mężczyźni. One najczęściej po drodze zostają jeszcze matkami i

W mojej kancelarii wśród wspólników jest parytet – po równo kobiet i mężczyzn – podkreśla mec. Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz.

muszą nauczyć się godzić jedną i drugą życiową rolę, jeśli chcą się utrzymać w zawodzie. Mimo to wciąż nie brakuje odważnych pań, które to wyzwanie podejmują. Z da-

nych uzyskanych w Krajowej Radzie Radców Prawnych wynika, że wśród 10 329 aplikantów radcowskich wszystkich roczników jest 3678 kobiet. Dziś, pod względem ilościowym, w samorządzie dominują kobiety. Bo na 27 531 radców prawnych, aż 14 201 to panie. Samorządem, podobnie zresztą, jak wieloma firmami i kancelariami, rządzą jednak mężczyźni. W liczącym 12 osób prezydium KRRP zasiadają raptem cztery kobiety, mniej niż połowa jest ich wśród członków KRRP, bo raptem 20 z 53 to przedstawicielki płci pięknej.

Rodzinne emancypantki

Dr Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz, radca prawny, wspólnik zarządzający w kancelarii Gessel, Koziarowski, nie zgadza się z twierdzeniem, jakoby kobiety prawniczki były wypychane do zawodu niskopłatnego, czyli sędziego. – W zawodach prawniczych kobiety są mocno wy-

emancypowane. Wiąże się to ze specyfiką zawodu. W korporacjach około 30 proc. partnerów to kobiety. W mojej kancelarii wśród wspólników jest parytet – po równo kobiet i mężczyzn – podkreśla mec. Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz. I dodaje: – Myślę, że ta różnorodność, a więc komplementarne style zarządzania i często różne punkty widzenia, są wartością dodaną i dobrze służą wyższej jakości zarządczej. Jak mówi, sukces wymaga dużo samozaparciu. Według niej, klucz do sukcesu tkwi w ciężkiej pracy, wyznaczaniu sobie celów, sile wewnętrznej, determinacji i umiejętności radzenia sobie ze stresem. – Dla jednych są to sporty ekstremalne, dla innych wyjazd na wieś – mówi nam mec. Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz. Ważne jest też, by w pracy nikogo nie kopiować, tylko realizować to, co sobie sami wyznaczymy. – Mąż i dzieci pomagają mi zobaczyć granicę między pracą a życiem rodzinnym. Dzie-

ki nim wiem, kiedy ją przekraczam i mam wrócić do równowagi. Wszyscy jesteśmy zapracowani: i mąż, i dzieci; szanujemy wzajemnie to, co robimy. Jednak – moim zdaniem – życie profesjonalne bez życia rodzinnego byłoby niczym. Inaczej smakowałby sukces – dodaje. Jak podkreśla mec. Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz, mimo upływu lat i sukcesu, jaki odniosła na rynku utworzona przez nią i kierowana kancelaria prawna, nadal trzeba być uważnym obserwatorem i reagować na to, co się dzieje. – *Rosnę razem z firmą* – podsumowuje mec. Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz.

Ciężką pracą swój sukces okupiła również Ewa Szurmińska-Jaworska, radca prawny, partner, która kieruje kancelarią PwC Legal.

– *Miałam dwa pomysły na siebie: dziennikarstwo i prawo. Równocześnie więc studiowałam prawo i pracowałam jako dziennikarz. Z czasem jednak zdałam sobie sprawę, że dwoma drogami nie da się iść. Wybór padł na prawo, a potem była aplikacja radcowska. W połowie lat 90. ub.w. dostałam pracę w PwC, czyli PricewaterhouseCoopers. To był ciekawy okres, gdy dopiero kształtowało się nowe prawo podatkowe, którym wówczas się interesowałam. Ostatecznie stwierdziłam, że chcę być prawnikiem w todzie, procesowym* – wspomina mec. Ewa Szurmińska-Jaworska. Jak mówi, za sobą ma też 8 lat pracy w kancelarii Sołtysiński Kawecki Szlęzak. Pracowała tam, gdy na jej biurku zadzwonił telefon.

– *To był telefon, na który czeka się całe życie* – wspomina. W ten sposób wróciła do PwC, by stworzyć od podstaw kancelarię prawną PwC Legal i nią kierować. Dziś, po dwóch latach istnienia kancelarii i uznania, jakim wśród klientów się cieszy, mec. Ewa Szurmińska-Jaworska ma powody do zadowolenia. – *Nie mam wrażenia, aby rodzina była na drugim miejscu* – mówi. Przyznaje jednak, że sukces, który odniosła, to efekt zrozumienia i wsparcia ze strony męża. W jej opinii, mało jest kobiet na eksponowanych stanowiskach w firmach i kancelariach, bo często taki jest ich wybór. – *Kobiety widzą, ile mężczyzn kosztuje sukces i jaka jest jego cena. One nie chcą tak żyć także dlatego, że czują się odpowiedzialne za rodzinę. Macierzyństwo czasami uniemożliwia wręcz powrót do pracy na dotychczasowych warunkach. Na pewno bez wsparcia rodziny sukces nie jest możliwy* – podkreśla mec. Ewa Szurmińska-

-Jaworska, która sama ma troje dzieci. Jak twierdzi, na drodze kobiet do sukcesu stoi też brak wiary we własne siły i przekonania, że poradzą sobie na nowym stanowisku. – *Odbyłam wiele rozmów z kandydatami do pracy w naszej kancelarii i dochodzę do wniosku, że kobietom często brak jest umiejętności powiedzenia sobie: jestem świetna, dam sobie radę, tak jak to robią mężczyźni, którzy zazwyczaj pewni są swoich kompetencji* – zauważa szefowa kancelarii PwC Legal.

W kręgu stereotypów

Profesjonalistką w każdym calu jest Monika Hartung, radca prawny, współnik kancelarii Wardyński i Wspólnicy, współodpowiedzialna za Zespół Rozwiązywania Sporów i Arbitrażu. – *Czasami trudniej jest wybrać kostium, niż podjąć decyzję w sprawach zawodowych* – mówi o sobie mec. Monika Hartung. Atutem wielu kobiet, który pomaga wdziierać się do świata mężczyzn, jest umiejętność analitycznego myślenia, wiara w siebie, pracowitość i oparta na wzajemnym szacunku dyspozycyjność wobec klientów, którzy od prawnika oczekują rozwiązania swoich problemów. – *Żadna kobieta sukcesu nie jest skoncentrowana wyłącznie na pracy. To pomaga trafniej podejmować decyzje* – uważa mec. Monika Hartung. I dodaje: – *Mężczyzna jest skupiony na realizacji własnych celów, kobieta myśli o innych, ma zupełnie inny poziom wrażliwości. Może właśnie dlatego najbardziej sprawdzają się zespoły mieszane, bo pracujące w nich kobiety i mężczyźni uzupełniają się i są w stanie wypracować najlepsze rozwiązania*. Według niej, wiele kobiet musi wybierać: albo kariera, albo rodzina. Sama ma męża i jedno dziecko, córkę, i – jak mówi – to, czy kobieta wypadnie z zawodu zależy od jej otoczenia, od rodziny. – *W Polsce mniej zwraca się uwagę na płeć niż w kancelariach zagranicznych. Nie zmienia to jednak faktu, że kobiety, które chcą wejść do świata mężczyzn, muszą łamać stereotypy. Kobieta, która chce zrobić karierę, musi się do tego bardzo przyłożyć* – podkreśla mec. Monika Hartung. Jej zdaniem, to właśnie stereotypy i społeczne role, jakie od pokoleń przypisano kobiecie i mężczyźnie, odpowiadają za to, że tak niewiele wykształconych kobiet zajmuje eksponowane stanowiska. Na przykład na listę 127 arbitrów Sądu Polubownego, istniejącego przy Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych Lewiatan, wpisanych jest zaledwie 13 kobiet.

Babskie wsparcie

O tym, że osiągnięcie sukcesu wymaga od kobiet więcej wysiłku niż od mężczyzn przekonane są Paulina Kieszkowska-Knapik i Ewa Rutkowska, zaprzyjaźnione ze sobą od lat prawniczki, obie będące adwokatami i mające po dwoje dzieci. Kilka lat temu konkurentki specjalizujące się w prawie farmaceutycznym, postanowiły połączyć swoje siły, pracując razem w Baker & McKenzie. Obie też są partnerkami w tej kancelarii, zarządzającymi wspólnie zespołem farmaceutycznym. – *Takie babskie wsparcie* – mówią zgodnie. – *Obie mamy waleczne charaktery. Obie też mamy mężów, którzy nam pomagają* – podkreśla mec. Ewa Rutkowska, a mec. Paulina Kieszkowska-Knapik dodaje: – *Macierzyństwo to obciążenie organizacyjne, ale my już wcześniej byliśmy dobrze zorganizowane. Do narodzin dzieci musiałyśmy się*

Atutem wielu kobiet, który pomaga wdziierać się do świata mężczyzn, jest umiejętność analitycznego myślenia, wiara w siebie, pracowitość i oparta na wzajemnym szacunku dyspozycyjność wobec klientów, którzy od prawnika oczekują rozwiązania swoich problemów.

dobrze przygotować, zrobić pięć okrążeń do przodu przed wszystkimi, aby potem, już po narodzinach dzieci, móc z nimi pobłyć trzy-cztery miesiące w domu.

One również są zdania, że w zawodzie prawnika płeć nie ma znaczenia, a kwestia, która z reguły odróżnia kobiety od mężczyzn, to różny poziom wrażliwości, co bywa przydatne przy rozwiązywaniu różnych problemów. – *Kobiety wykorzystują w pracy inteligencję emocjonalną* – podkreśla mec. Ewa Rutkowska. A mec. Paulina Kieszkowska-Knapik dodaje: – *Mężczyźni często walczą o funkcje, a my czerpiemy radość z tego, co robimy*. Jak mówią, połączenie macierzyństwa z pracą to wysiłek, ale lepiej się układa między ludźmi w zespole, w którym każdy ma swój życiowy projekt. – *Odrobiłyśmy różne lekcje. Nie ma stanu constans* – mówi mec. Ewa Rutkowska. ■

Nieśmiało na giełdę

■ Marcin Zawiśliński

Od 2007 roku na NewConnect zaistniało kilkaset spółek. W tym tylko kilka świadczących usługi prawne lub pokrewne. Czym się zajmują?

Na maj tego roku na NewConnect, alternatywnym rynku obrotu akcjami firm, swój debiut zaplanowała krakowska Kancelaria Medius. W kwietniu spółka zakończyła z sukcesem prywatną ofertę akcji, która wzbogaciła jej budżet o ponad 0,4 mln zł. – *W ramach usług pakietowych związanych z obsługą wiarytelności oferujemy wiele kompleksowych działań – począwszy od monitoringu płatności, poprzez prowadzenie mediacji,*

Prawniczym pionierem na rynku NewConnect jest wrocławska Grupa Prawno-Finansowa Causa (giełdowy debiut – grudzień 2009 r.).

sporządzanie umów lub kontraktów, aż po wywiad gospodarczy czy prowadzenie postępowań sądowych i egzekucyjnych – wymienia Michał Imiołek, prezes firmy windykacyjnej Kancelaria Medius.

Teraz przyszedł czas na debiut publiczny. Pod giełdowy młotek ma trafić 4,36 mln praw do zakupu akcji. Cel? Pieniądze po-



zyskane z tej emisji mają zostać wydane m.in. na pozyskanie nowych klientów, usprawnienie systemów informatycznych wspierających procesy dochodzenia należności oraz na wzmocnienie procesu windykacji poprzez własne *call center*.

Dolnośląskie korzenie

Na NewConnect trafiają spółki młode (najwyżej kilkuletnie) o relatywnie nie-

wielkiej kapitalizacji (nieprzekraczającej zazwyczaj 20 mln zł). Kancelaria Medius, w ramach windykacji świadcząca również usługi prawne, jest właśnie taką firmą, ale niejedyną o takiej specjalności.

Prawniczym pionierem na rynku NewConnect jest wrocławska Grupa Prawno-Finansowa Causa (giełdowy debiut – grudzień 2009 r.). Korzenie tej spółki sięgają roku 2004. Wówczas radcowie

prawni – Piotr Szalbierz, Janusz Piejko i Wojciech Malicki – założyli Kancelarię Radców Prawnych „Malicki, Piejko, Szalbierz” spółka komandytowa. W 2006 roku przekształciła się ona w firmę Piejko, Szalbierz Kancelaria Radców Prawnych spółka komandytowa, a z niej w grudniu 2009 roku „wykiełkowała” Grupa Prawno-Finansowa Causa. Głównie zadanie firmy zarządzanej przez dwóch radców prawnych to świadczenie kompleksowych usług w zakresie zastępstwa w negocjacjach z dłużnikami, pomoc prawna dla przedsiębiorstw i osób fizycznych przy

szczególnie w zakresie prawa gospodarczego, cywilnego, handlowego, podatkowego i upadłościowego.

Model biznesowy grupy stanowi połączenie usług przedsiębiorstwa windykacyjnego z kompetencjami kancelarii prawnej w ramach jednej spółki. To – w ocenie szefów spółki – przyspiesza proces odzyskiwania należności, umożliwia bardziej elastyczne podejście do klientów i uwzględnianie ich indywidualnych potrzeb. Spółka powstała w 2003 roku jako spółka komandytowa (jeszcze jako e-Kancelaria M. Pawłowski). Debiut na NewConnect nastąpił już ponad rok temu (w kwietniu 2011 r.).

Zarówno Kancelaria Medius, jak i e-Kancelaria Grupa Prawno-Finansowa oraz Grupa Prawno-Finansowa Causa świadczą usługi w sektorze finansowym. Co więcej, dwie pierwsze to firmy windykacyjne, które weszły na NewConnect w celu pozyskania dodatkowych pieniędzy na poszerzenie swoich kompetencji nie tylko w ramach kompleksowej obsługi i doradztwa prawnego, ale także ściągania wierzytelności od nieuczciwych dłużników. Obsługa prawna nie jest jedyną, ale jedną z kilku odnóg w działalności każdego z wymienionych podmiotów notowanych na alternatywnym rynku obrotu papierami wartościowymi.

Wyjątek potwierdzający regułę

W Polsce pracuje ponad 38 tysięcy dyplomowanych prawników. To znaczy, że na jednego jurystę przypada 1012 obywateli naszego kraju. Z kolei z szacunków Krajowej Izby Radców Prawnych (KIRP) wynika, że w 2013 roku na jednego prawnika będzie przypadało 755 mieszkańców Polski. Innymi słowy, roboty jest sporo. Tylko jak dotrzeć do potrzebujących? Wydaje się, że ciekawy pomysł na to (i zarazem na własny biznes) znalazła stołeczna firma Legal Stream (spółka zależna od IQ Partners). Swoją projekt realizuje pod roboczą nazwą Wirtualny Prawnik. Warszawska spółka stworzyła platformę internetową, która na zasadach komercyjnych pośredniczy w kontaktach między osobami prywatnymi oraz podmiotami gospodarczymi (głównie z sektora małych i średnich przedsiębiorstw) a kancelariami prawnymi i podatkowymi. Aby móc skutecznie zrealizować ów koncept, szefowie warszawskiej firmy postanowili pozyskać dodatkowy kapitał poprzez NewConnect (debiut – grudzień 2011 r.).

Szefowie Legal Stream nie są jurystami, ale pośredniczą w dostępie do kompleksowych usług prawnych. To jest ich *core business* i w tym sensie stanowią wyjątek potwierdzający – przynajmniej dotychczasową – regułę. Jaką? Kancelarie prawne korzystają z giełdy, chcąc silnie zaistnieć przede wszystkim w szeroko rozumianym sektorze finansowym, nie kon-

Kancelarie prawne korzystają z giełdy, chcąc silnie zaistnieć przede wszystkim w szeroko rozumianym sektorze finansowym, nie koncentrując się tylko na obsłudze prawnej klientów.

centrując się tylko na obsłudze prawnej klientów. Drugie spostrzeżenie jest nieco smutniejsze. Otóż, firmy prawnicze do tej

NC w pigułce

Alternatywny rynek NewConnect działa od 2007 roku. W ciągu pięciu lat od powstania zadebiutowało na nim ok. 375 spółek działających przede wszystkim (choć nie tylko, na co wskazuje powyższy artykuł) w sektorach nowych technologii, takich jak IT, media elektroniczne, biotechnologia, energia alternatywna. Mają relatywnie niedużą kapitalizację (do 20 mln zł) i mniejsze obostrzenia oraz obowiązki informacyjne wobec uczestników rynku w porównaniu ze spółkami debiutującymi na głównym parkiecie GPW. Ponadto, papiery wartościowe (akcje) notowanych tam spółek są obciążone większym ryzykiem, ale równocześnie, przynajmniej potencjalnie, dają szansę inwestorom na większe stopy zwrotu.

pory niechętnie same wchodzi na rynek alternatywny, a na główny parkiet Giełdy Papierów Wartościowych tym bardziej. Wolą raczej pełnić rolę licencjonowanego doradcy, który w ramach swoich kompetencji prawnych przygotowuje przedsiębiorstwo do giełdowego debiutu. Ale to już jest temat na kolejny artykuł. ■



Fot. Alexandr Mithuc – Fotolia.com

pozyskiwaniu kapitału pozabankowego oraz w ramach przekształceń własnościowych.

Ze stolicy Dolnego Śląska pochodzi również inny podmiot notowany na alternatywnym rynku NewConnect. Wrocławska e-Kancelaria Grupa Prawno-Finansowa specjalizuje się w kompleksowej obsłudze w zakresie zarządzania wierzytelnościami oraz doradztwie prawnym,

Park Assist. Lane Assist. Front



Passat. Inwestycja w nowe technologie.

Wymagasz inteligentnych i szybkich reakcji. Wiesz doskonale, że tylko najnowocześniejsze technologie gwarantują w dzisiejszym świecie sukces. Dzięki innowacyjnym systemom, Passat zapewni Ci pełną kontrolę i maksymalny komfort podróży. Najwyższa jakość materiałów oraz perfekcja wykończenia jego wnętrza sprawią natomiast, że uśmiechniesz się z satysfakcją. **Sprawdź teraz doskonałą ofertę finansowania zakupu oraz nowe pakiety wyposażenia. Dobrze zainwestuj.**

Assist. Rear Assist. Light Assist.



Das Auto.

Jak po nazwie domeny internetowej trafić do kancelarii

■ Grażyna Leśniak

Nazwa strony internetowej, pod którą chce być rozpoznawalny w internecie radca prawny i jego kancelaria, tak jak zresztą nazwa kancelarii w rzeczywistości, to poważna decyzja. Trzeba ją dobrze wybrać i zarejestrować. Najlepiej to zrobić zanim, zaczniemy działalność, by potem, gdy kancelaria osiągnie markę, a nazwa stanie się znakiem towarowym mającym swoją wartość, móc bronić się przed naruszeniami.

O tym, jak wielkie możliwości daje dziś internet, chyba nie trzeba nikogo przekonywać. Nic więc dziwnego, że w sieci każdy chce być obecny. Popularnością cieszą się portale społecznościowe, a firmy nie wyobrażają sobie dziś swojej działalności bez własnej strony internetowej. Wiedzą o tym zarówno właściciele znaków towarowych, jak i ci, którzy na internecie chcą zarobić w sposób nieuczciwy. Dlatego coraz popularniejsze staje się tworzenie w kancelariach prawnych zespołów do zarządzania znakami towarowymi, w których na zlecenie klientów prowadzony jest monitoring internetu pod kątem naruszeń praw właścicieli znaków towarowych. Tematem powinni poważnie zainteresować się także radcowie prawni, bo często także ich nazwisko czy nazwa kancelarii, która z czasem staje się znakiem towarowym mającym swoją wartość na rynku, narażone są na niebezpieczeństwo.

Domena to nazwa strony

Nazwy domen internetowych, czyli części adresów stron, które użytkownicy internetu identyfikują po ich nazwie, przez komputery rozpoznawane są dzięki długiemu ciągowi liczb. To one, niewidoczne dla

oczu przeciętnego internauty, wprowadzają ład i porządek w wirtualnej rzeczywistości. Na szczęście, nikt nie wymaga od nas pamiętania dużych ciągów liczb, by znaleźć interesującą nas stronę internetową. Wystarczy zapamiętać typową budowę nazwy domeny i można szukać stron po wybranych nazwach, łatwych do zapamiętania dla użytkowników i rozpoznawanych przez komputery jako nazwy kryjące w sobie ciągi cyfr. Nazwę domeny czyta się od końca. Za ostatnią kropką znajduje się tzw. domena najwyższego stopnia. Może to być jedna z 22 dostępnych tzw. domen generycznych, takich jak .com, .org, .net, .biz, .gov itp. Oprócz tego, wśród domen najwyższego stopnia są domeny krajowe, których jest obecnie około 240, a które identyfikują państwo (np. domena .pl, .de, .uk) i związaną z tym państwem działalność. Przedsiębiorców, w tym oczywiście także radców prawnych, najbardziej interesują jednak domeny drugiego stopnia, czyli drugie miejsce po kropce, patrząc od końca. To jest bowiem miejsce, w którym można umieścić prawie wszystko: nazwę firmy, znak towarowy czy własne nazwisko. Czasami takie dowolne domeny mogą być dopiero domenami trzeciego stopnia, jeśli nazwę np. sklepu poprzedzają dwie domeny wyższych stopni:

waw.pl, org.pl. Jednak dowolność umieszczania w tym miejscu wszystkiego, na co ma się ochotę, nie zawsze pozwala na zarejestrowanie np. znaku towarowego innej firmy, nazwiska innej osoby, nazwy miasta czy państwa.

– *Nazwa domeny internetowej to uprawnienie o charakterze względnym, wynikające z umowy o utrzymanie nazwy domeny internetowej zawartej pomiędzy abonentem nazwy domeny internetowej a rejestrem* – powiedział Artur Piechocki, radca prawny, doradca dyrektora Naukowej i Akademickiej Sieci Komputerowej (NASK), która w Polsce jest jedynym rejestrem domeny .pl. Nazwy domeny .pl można zarejestrować także poprzez 184 pośredników współpracujących z NASK. Jak podkreślił mec. Artur Piechocki, to na abonencie rejestrującym nazwę domeny internetowej (proces ten odbywa się automatycznie) spoczywa odpowiedzialność za ciąg znaków, który rejestruje. On też ryzykuje, że narusza prawo do znaku towarowego, prawo do firmy, dobra osobiste albo prawa autorskie. – *W przypadku jakiegось naruszenia można wystąpić do sądu powszechnego albo do sądu polubownego. To powód, czyli podmiot praw, np. prawa do znaku towarowego, decyduje, który sąd zajmie się naruszeniem. Jeśli dwie strony sporu pochodzą spoza Polski, właściwym sądem jest sąd przy WIPO, czyli Światowej Organizacji Ochrony Własności Intelktualnej* – wyjaśnia doradca dyrektora NASK. I dodaje: – *Jeśli abonent nazwy domeny internetowej (pozwany) zgodzi się na rozstrzygnięcie sporu przez sąd polubowny, a dzieje się tak przez podpisanie zapisu na sąd polubowny, to NASK, po wydaniu przez arbitra orzeczenia na korzyść powoda, usuwa sporną nazwę domeny internetowej. Wcześniej jednak wyrok sądu polubownego musi zostać przesłany do sądu powszechnego z wnioskiem*

o uznanie, dopiero wyrok prawomocny powinien trafić do NASK.

Jak przypomina mec. Artur Piechocki, nazwę domeny internetowej należy rozpatrywać niezależnie od treści strony internetowej. – *Zakładając kancelarię, radca prawny powinien jak najszybciej zarejestrować nazwę domeny internetowej. Najlepiej to zrobić, zanim kancelaria rozpocznie działalność* – ostrzega mec. Artur Piechocki.

Dlaczego warto się pośpieszyć?

Najpopularniejsze naruszenia

Przede wszystkim dlatego, żeby nikt nas nie ubiegł i nie zarejestrował domeny z nazwą, pod którą radca prawny chciałby funkcjonować w sieci. Także po to, aby zabezpieczyć się przed potencjalnymi zagrożeniami, np. przed naruszeniem określanym z ang. *cybersquatting*. Polega ono na rejestrowaniu nazw domen zawierających znane znaki towarowe w celu ich późniejszej odsprzedaży właścicielom znaków za cenę wyższą niż koszt zarejestrowania czy utrzymania domeny internetowej, w celu ściągnięcia ruchu użytkowników na stronę *cybersquattera* lub w celu blokowania konkurencji przez zablokowanie dostępu do najbardziej intuicyjnych stron.

Innym sposobem na osiągnięcie zysku z rejestrowania cudzych znaków towarowych w domenach internetowych jest *typosquatting*, czyli rejestracja nazw domen internetowych ze znakiem towarowym zapisanym z często popełnianym błędem w pisowni, tylko po to, by sprowadzić użytkowników na własną stronę internetową. W tym celu wykorzystuje się zwykle pomyłki czy literówki, najczęściej popełnianej przez internautów.

Spekulacja nazwami domen internetowych to kolejna i zarazem najtrudniejsza do udowodnienia praktyka naruszająca prawa do znaku towarowego zarejestrowanego w domenie internetowej. Polega ona na rejestrowaniu wielu domen internetowych, często na pierwszy rzut oka niemających związku z żadnym znakiem towarowym. Opiera się ona na wymyślaniu lub poszukiwaniu nazw domen, które z czasem staną się znakami towarowymi, po to, by zarobić na ich odsprzedaży właścicielom znaków.

Z kolei *cybersmearing* to domeny ośmieszające znaki towarowe, uwłaczające. Ich powstawanie zapoczątkowane zostało przez krytykę najczęściej byłego już pracodawcy, właściciela znaku towarowego.

O tych naruszeniach warto pamiętać, myśląc nad własną nazwą domeny, bo nazwisko radcy prawnego może stać się

rozpoznawalną marką. Z drugiej jednak strony, nie można zabronić osobie, która ma takie samo nazwisko, zarejestrowania nazwy domeny internetowej odpowiadającej temu nazwisku. Nic nie wyklucza ochrony dóbr osobistych, ale musi być związek między nazwiskiem a treścią publikowaną na stronie.

Warto też pomyśleć o tzw. metatagach, czyli takim opisie strony kancelarii, by wyszukiwarki ją wynajdywały.

– *Nie mieliśmy jeszcze sporu dotyczącego nazwy domeny internetowej zawierającej nazwisko prawnika lub nazwę kancelarii prawnej, choć były przypadki dotyczące domen internetowych o nazwach pochodzących od nazwisk artystów czy osób ze świata polityki. Prawnicy dobrze wiedzą, że wykorzystanie cudzych nazwisk i nazw innych kancelarii stanowiłoby czyn nieuczciwej*

konkurencji. Problem może się jednak pojawić, gdy na rynku zaczną działać doradcy prawni – powiedział Ireneusz Matusiak, radca prawny, prezes Sądu Polubownego ds. Domen Internetowych przy Polskiej Izbie Informatyki i Telekomunikacji (PIIT). Jak podkreślił, sąd, który w 2013 r. będzie obchodził dziesiątą rocznicę działalności, sprawdził się w rozpoznawaniu spraw dotyczących m.in. naruszania znaków towarowych w internecie. W przeciwieństwie do sądów powszechnych, którym czasami brakuje wiedzy nawet na temat tego, co to jest nazwa domeny internetowej, w sądzie arbitrażowym wśród arbitrów są zarówno teoretycy, jak i praktycy o uznanej opinii. – *Z roku na rok wzrasta liczba spraw, które wpływają do sądu polubownego, bo internet jest podstawowym narzędziem marketingu bezpośredniego* – dodaje mec. I. Matusiak. ■



ANNA KOBYLAŃSKA,

adwokat, counsel w kancelarii prawnej PwC Legal:

Zjawisko naruszania prawa do znaków towarowych w nazwach domen internetowych pojawiło się, gdy znalazły się podmioty, które – wiedząc o tym, że zasób możliwości tworzenia najbardziej atrakcyjnych nazw domen internetowych jest ograniczony – postanowiły zarobić na przymuszaniu właścicieli znaków towarowych do odkupienia zarejestrowanych wcześniej przez nie domen internetowych. Pierwsze sprawy sądowe o takie naruszenia pojawiły się w Stanach Zjednoczonych już w 1996 r. Od tamtej pory takich spraw w sądach było naprawdę wiele. Wszystko dlatego że w większości państw rejestracja nazw domen internetowych odbywa się w myśl zasady: kto pierwszy, ten lepszy. I to nawet wtedy, gdy rejestrowana nazwa jest cudzym znakiem towarowym. Początkowo podczas rejestracji domeny z końcówką .pl wymagane było legitymowanie się prawem do nazwy, ale potem zniesiono ten wymóg. Istnieją jednak państwa, jak np. Ukraina, w których zezwala się na zarejestrowanie domeny dopiero po uprzednim udokumentowaniu prawa do znaku towarowego, który zamierza się w niej zarejestrować. Takie podejście zapobiega powstawaniu ewentualnych sporów o znaki towarowe, bo domenę drugiego stopnia z końcówką .ua rejestruje ten, kto posiada prawo do znaku. Jednak nawet wtedy pojawiają się problemy z takimi samymi znakami towarowymi, które egzystują w rzeczywistym świecie, a trudno jest je pogodzić w świecie wirtualnym, jak np. słowo atlas, które ma wiele znaczeń i jest znakiem towarowym firm z różnych branż. Na ryzyko naruszenia prawa do znaku towarowego, prawa do firmy lub innych praw, przez ich rejestrację w domenach internetowych narażone są także kancelarie prawne. Zwłaszcza renomowane, w nazwach których figurują nazwiska partnerów lub ich akronimy. Nieuczciwe podmioty mogą więc rejestrować domeny z pierwszymi literami ich nazwisk w nazwie, rozwijając ten skrót na swojej stronie internetowej w pozornie „niewinny” sposób. W takiej sytuacji należy przede wszystkim sprawdzić, co kryje się pod tą działalnością i czy jest to zwykły zbieg okoliczności, bo inna kancelaria też ma np. wspólników, których nazwiska zaczynają się na te same litery, co nasza, czy jest to działanie w złej wierze. O nieuczciwym działaniu może świadczyć rozwiniecie skrótu „na siłę”, a także brak przejawów działalności na stronie, rzetelnej oferty czy kontaktów. Jedną ze strategii w takiej sytuacji jest poczekanie na ofertę odsprzedaży domeny. Taka oferta może stanowić dowód zarejestrowania domeny internetowej w złej wierze. Możliwe ścieżki dochodzenia roszczeń w takich wypadkach to wystąpienie do sądu powszechnego albo do sądu arbitrażowego, np. przy PIIT. W przypadku kancelarii prawnych, których nazwy zawierają nazwiska wspólników, roszczenia takie nie zawsze znajdują uzasadnienie. Może być bowiem tak, że znane nazwisko prawnika jest także nazwiskiem innej osoby, prowadzącej pod nim działalność gospodarczą w innej niż prawnicza branży. Wtedy małe są szanse na odebranie domeny, a jedynym wyjściem z sytuacji może być jej odkupienie.

Walka

Przemysław Kosiński

z zatorami płatniczymi

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/7/UE z 16 lutego 2011 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych (Dz.U. UE L 48/1, dalej: dyrektywa) zobowiązała państwa członkowskie Unii Europejskiej do transpozycji zawartych w niej wymogów do krajowych porządków prawnych w terminie do 16 marca 2013 r.

W związku z tym Ministerstwo Gospodarki przekazało do konsultacji społecznych projekt założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych z 26 marca 2012 r. (dalej: projekt, dostępny na stronie: <http://legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/39050/katalog/39052>). W tym stanie rzeczy nadarza się świetna okazja do oceny obowiązujących obecnie przepisów ww. ustawy z 12 czerwca 2003 r. (Dz.U. z 2003 r. Nr 139, poz. 1323 z późn. zm. – dalej: ustawa), a także odpowiedzi na pytanie: czy proponowane przez Ministerstwo Gospodarki zmiany przyczynią się do poprawienia sytuacji polskich przedsiębiorców, zmagających się z tytułowymi zatorami płatniczymi, stanowiącymi swoistą chorobę cywilizacyjną nie tylko polskiej, ale także europejskiej gospodarki.

Na wstępie należy zauważyć, że ramy niniejszego artykułu nie pozwalają na szczegółowe omówienie wszystkich przepisów ustawy i dyrektywy w powiązaniu z założeniami projektu, dlatego skupię się na kilku wybranych aspektach, które uważam za najistotniejsze. Przede wszystkim zmiana ma dotyczyć faktycznego usztywnienia terminów zapłaty w transakcjach handlowych (por. zakres podmiotowy i przedmiotowy regulacji zawarty w art. 2–4 ustawy oraz art. 1–2 dyrektywy), które zgodnie z przepisami zawartymi w art. 3 dyrektywy mają wynosić maksymalnie 60 dni kalendarzo-

wych, chyba że w umowie wyraźnie ustalono inaczej i pod warunkiem, że nie jest to rażąco nieuczciwe wobec wierzyciela w rozumieniu art. 7 dyrektywy. Ponadto, w przypadku braku ustalenia daty płatności w umowie wierzyciel ma być uprawniony do odsetek za opóźnienie po upływie 30 dni od daty początkowej, ustalonej zgodnie z art. 3 ust. 3b dyrektywy. I już na tym przykładzie *prima facie* widać pewne problemy, które będą nastroczały mnóstwa trudności w praktyce obrotu gospodarczego. Po pierwsze – takie rozwiązanie kłóci się z fundamentalną zasadą swobody umów, inkorporowaną w art. 353(1) k.c., gdyż jest to po prostu odgórne narzucenie właściwych terminów płatności przez unijnego ustawodawcę niezależnym stronom stosunku cywilnoprawnego. Jednakże pomimo powyższej ingerencji w autonomię woli stron, pozostawia się otwartą furtkę w postaci innych ustaleń umownych, obwarowanych skądinąd maksymalnie otwartym pojęciem, jakim jest „rażąca nieuczciwość wobec wierzyciela”. Prawdopodobne skutki praktyczne mogą być takie, że więksi przedsiębiorcy wciąż będą wykorzystywać swoją dominującą pozycję na rynku względem podmiotów z segmentu małych i średnich przedsiębiorstw (MSP), wyznaczając swoim kontrahentom dłuższe terminy płatności aniżeli 60-dniowe, gdyż udowodnienie przed sądem owej rażącej nieuczciwości może być bardzo trudne, bowiem każdą sprawę trzeba bę-

dzie traktować indywidualnie, z uwzględnieniem konkretnych okoliczności faktycznych. Nietrudno również przewidzieć, że przedsiębiorcy z MSP nie będą chcieli stracić swoich kontraktów przez forsowanie krótszych terminów płatności z większym kontrahentem na gruncie znowelizowanej ustawy. I – moim zdaniem – niewiele pomoże w tym zakresie mniejszym wierzycielom propozycja Ministerstwa Gospodarki, aby posiłkować się w ramach dodatkowej ochrony prawnej ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), gdyż i tak na etapie nawiązywania/negocjowania współpracy handlowej nikt nie jest zainteresowany jakimkolwiek procesem sądowym, który zapewne zniweczyłby ostateczne zawarcie umowy między stronami. W świetle powyższych argumentów jasno widać, że droga do likwidacji zatorów płatniczych nie leży w sztucznym ingerowaniu w autonomię woli przedsiębiorców.

Odsetki za opóźnienie

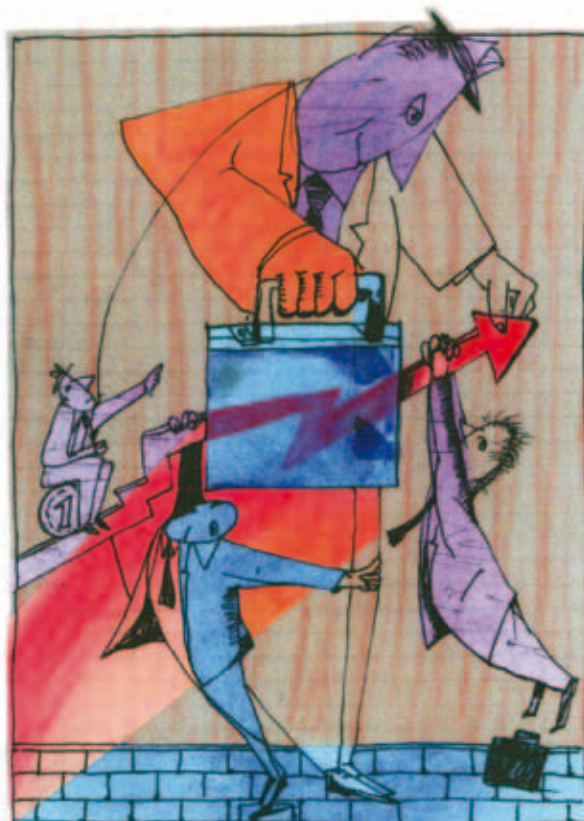
Kolejnym ważnym aspektem dyrektywy jest wysokość możliwych do dochodzenia przez wierzyciela odsetek za opóźnienie, które mają się różnić zarówno od odsetek ustawowych wynikających z Kodeksu cywilnego (obecnie na poziomie 13%), jak i obowiązujących teraz na gruncie ustawy odsetek za zaległości podatkowe (art. 7 ustawy w zw. z art. 56 Ordynacji podatkowej – obecnie na poziomie 14%). Miałyby one być równoważne stopie referencyjnej (zgodnie z definicją z art. 2 pkt 7 dyrektywy) ustalonej przez Radę Polityki Pieniężnej (obecnie na poziomie 4,5%) i co najmniej ośmiu punktów procentowych. Projekt Ministerstwa Gospodarki mówi wprost o celu wprowadzenia nowych odsetek, jakim ma być „odróżnienie odsetek w transakcjach, w których uczestniczą podmioty profesjonalne”. Skoro mowa jest o profesjonalistach, to na gruncie innych przepisów prawa zawsze wiąże się to z podwyż-

szonymi wymogami i standardami, natomiast na powyższym przykładzie widzimy, że obrót nieprofesjonalny lub półprofesjonalny (z udziałem konsumenta) w zakresie odsetek za opóźnienie dzieli obecnie od tego w pełni profesjonalnego różnica 1%, a po nowelizacji ustawy będzie to 0,5% na korzyść przedsiębiorców. Sytuacja jest więc paradoksalna, ponieważ to właśnie perspektywa zapłaty większych odsetek za opóźnienie powinna motywować dłużnika do szybszej spłaty należności. Przypomnijmy w tym miejscu, że omawiane regulacje dotyczą jedynie profesjonalnych uczestników obrotu. Dlatego uzasadniona wydaje się teza, że odsetki za opóźnienie powinny być w tych stosunkach prawnych wyższe, i to znacząco, w porównaniu ze standardowymi odsetkami ustawowymi. Potwierdzeniem tej tezy są wyniki badań średnich terminów płatności w krajach UE, z których jasno wynika, że są one najkrótsze w tych państwach, gdzie stopy odsetek za opóźnienie są najwyższe (np. w krajach anglosaskich i skandynawskich kształtują się one na poziomie od 18% do 24% – por. opinia Krajowej Izby Gospodarczej w sprawie projektu, dostępna pod adresem: <http://legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/39050/katalog/39054>).

Rozsądna rekompensata

Z kolei za zmianę idącą w dobrym kierunku, należy uznać uprawnienia przewidziane w przepisach art. 6 dyrektywy, zgodnie z którymi wierzyciel będzie uprawniony do uzyskania od dłużnika co najmniej stałej kwoty 40 euro (bez konieczności przypomnienia o tym koszcie dłużnikowi), a ponadto rozsądnej rekompensaty za wszelkie koszty odzyskiwania należności przekraczające tę stałą kwotę, poniesione z powodu opóźnień w płatnościach dłużnika (w tym w szczególności koszty poniesione w związku ze skorzystaniem z usług prawnika lub firmy windykacyjnej). Odnosząc się do ww. uprawnień, należy zauważyć, że wysokość opłaty stałej na poziomie 40 euro jest w stanie pokryć najwyżej koszt wysłania wezwania do zapłaty przez profesjonalnego pełnomocnika. Natomiast prawo do rozsądnej rekompensaty otwiera nowe możliwości dla windykacji wierzytelności, albowiem

może ono *de facto* zezwalać na żądanie od dłużnika zapłaty obok należności głównej i odsetek (a na gruncie procesu także kosztów zastępstwa procesowego), również wynagrodzenia prowizyjnego, czyli tzw. *success fee*. Ten składnik kosztów, poniesionych w związku z odzyskiwaniem należności, jest standardem dla firm windykacyjnych oraz coraz częściej, dodatkowym składnikiem wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika, reprezentującego wierzyciela. Oczywiście, otwarte



Rys. Andrzej Jacyszyn

pozostaje pytanie, na jakim poziomie powinna się ukształtować owa „rozsądna rekompensata”, możliwa do dochodzenia przez wierzyciela. Możliwości rozwiązania tego zagadnienia są dwie: albo legislacyjne ustalenie tabeli przysługujących wysokości *success fee* w zależności od kwoty długu, np. na zasadzie obecnych stawek wynagrodzenia radców prawnych, albo pozostawienie oceny rozsądności rekompensat sędziom.

Minimalny standard

W konkluzji należy zauważyć, że każda dyrektywa unijna przewiduje jedynie pewien minimalny standard, który jest wymagany do implementowania przez państwa członkowskie mające wolną rękę w zakresie decyzji o wprowadzeniu pod-

wyższego standardu ochrony prawnej. W mojej opinii, zakres proponowanych uregulowań w wariantach minimum przewidzianym w dyrektywie pozostawia wiele do życzenia z perspektywy przedsiębiorcy – wierzyciela, zwłaszcza z segmentu MSP, albowiem jego większy i silniejszy kontrahent nie otrzyma bynajmniej nowych bodźców prawnych, które mogłyby go zachęcić do zaprzestania kredytowania się na swoim mniejszym partnerze. Dlatego należałoby postulować wprowadzenie szerszych zmian w postaci np. zwiększenia odsetek przysługujących wierzycielowi w transakcjach handlowych o kilka lub kilkanaście punktów procentowych w stosunku do poziomu proponowanego w dyrektywie, nawet do wysokości dwukrotności obecnie obowiązujących ustawowych odsetek za opóźnienie. Taki zabieg legislacyjny miałby daleko większe szanse na wywołanie efektu nieopłacalności zalegania z płatnościami swojemu partnerowi handlowemu i mógłby przyczynić się do powrotu kredytowania się przedsiębiorców w instytucjach do tego powołanych, tj. w bankach i w firmach faktoringowych. Jednocześnie przyniosłoby to dodatkową korzyść w postaci znacznego uwolnienia potencjału ekonomicznego całego segmentu MSP, który mógłby wreszcie zacząć generować wzrost gospodarczy, zamiast borykać się z zatorami płatniczymi. Natomiast w zakresie

rekompensaty za koszty odzyskiwania należności słuszną wydaje się propozycja zwiększenia kwoty stałej przewidzianej dla wierzyciela, jak również bliższe określenie w ustawie dopuszczalnych wartości „rozsądnej rekompensaty”.

Podsumowując – dyrektywa wskazała kilka możliwych kierunków interwencji legislacyjnych, z których część może okazać się skutecznymi narzędziami w walce z zatorami płatniczymi, jednakże tylko pod warunkiem, że polski ustawodawca zdecyduje się wyjść w opisanych powyżej przypadkach ponad wariant minimum i rozszerzyć prawną sferę ochrony interesów profesjonalnych wierzycieli. ■

Autor jest aplikantem radcowskim III roku przy OIRP w Toruniu, prawnikiem w kancelarii Cieciorński, Waclawik Spółka Partnerska Radców Prawnych.

Rozmowa z
Julie Macfarlane,
 profesorem University of Windsor
 w Ontario



Kim będzie p

Z czego wynika obecna sytuacja na rynku usług prawnych? Czy możliwe jest wyliczenie zmian na tym rynku?

Branża usług prawnych przechodzi okres olbrzymich przemian w skali globalnej. Niektóre z nich dotyczą wszystkich profesji, jak na przykład dostępu za pośrednictwem internetu do wiadomości, które wcześniej można było uzyskać wyłącznie od specjalistów. Dziś mogę wpisać swój problem prawny do wyszukiwarki i uzyskać mniej lub bardziej trafne odpowiedzi. Ludzie zadają zatem pytanie: po co płacić prawnikowi za to, że mi to powie? Jednocześnie nawet w bardzo skomplikowanych sprawach zarówno

klienci korporacyjni, jak i indywidualni coraz bardziej niechętnie płacą za przewlekłe postępowania prawne i procesy sądowe – oni chcą otrzymać wartość odpowiednią do ceny. Jeden z kierunków, w jakim idą zmiany systemu prawnego, znajduje odzwierciedlenie w większej liczbie programów sądowych wymagających wcześniejszych mediacji z udziałem sędziego lub mediatora, zmierzających do doprowadzenia do szybszego zakończenia sprawy, zamiast wyczekiwania na rozstrzygnięcie sporu sądowego.

Mówisz o zmianach na terenie USA? Czy te zmiany dotrą również do Europy, a jeżeli tak, to kiedy?

Zmiany, jakie dostrzegamy na rynku usług prawniczych, odzwierciedlają nową kulturę społeczną, polegającą na tym, że w epoce internetu niechętnie płaci się za informację. Jest to globalna tendencja, która nie ogranicza się do Ameryki Północnej. Kolejna światowa tendencja polega na tym, że klienci chcą mieć więcej do powiedzenia, a także chcą więcej uprawnień z tytułu usług, za jakie płacą – w o wiele mniejszym stopniu słuchają prawników i innych profesjonalistów, i chcą uczestniczyć w procesie decyzyjnym. Zmiany te ogarniają Europę, także Polskę. Ponadto, wiele sądów w Europie, w tym w Polsce, rozwija program szybkich rozstrzygnięć sporów lub ADR (*alternative dispute resolution programs* – programy alternatywnego rozstrzygania sporów). Krótko mówiąc, zarówno w Polsce, jak i w każdym innym kraju mogą zaistnieć szczególne i wyjątkowe okoliczności, jednak żadna zmiana, o jakich tu mówię, nie jest ograniczona do Ameryki Północnej.

W jaki sposób opisałabyś prawnika „starego typu”?

Prawnik „starego typu” odebrał wykształcenie, w wyniku którego zakłada, że będzie „ekspertem” prowadzącym sprawę swojego klienta od początku do końca, we wszelkich jej aspektach. Od czasu do czasu może składać klientowi sprawozdania, lecz w pozostałym zakresie jako ekspert ma „wolną rękę” w podejmowaniu decyzji. Prawnik „starego typu” został wyszkolony w taki sposób, żeby wykorzystywać powództwo sądowe lub strategie oparte na przepisach prawa, aby osiągać cele klienta, zaś rzadko bierze pod uwagę wcześniejsze negocjacje, względnie propozycje rozwiązań, które różniłyby się od orzeczenia sądowego na zasadzie „zwyczajca bierze wszystko”.

Opisałaś „starego prawnika”. Zatem kim jest prawnik „nowego typu”?

Prawnik „nowego typu” jest świadomy realiów – wie, że niemal każdą sprawę można zakończyć na etapie przedsądowym. Lepiej dla klienta byłoby więc rozstrzygnąć ją szybciej niż później. Oznacza to aktywne poszukiwanie możliwości ugodowego rozwiązania sprawy przy wykorzystaniu różnych środków – negocjacji,

że działanie nowymi sposobami przynosi jego klientom lepsze rezultaty.

Czy prawnik „nowego typu” to nowy paradygmat?

W zasadzie nie, w tym sensie, że nie wszystko jest nowe, lecz raczej odzwierciedla liczne tradycyjne prawnicze kwalifikacje. Analiza, badanie faktów, doradztwo, reprezentacja przed sądem są naprawdę bardzo ważne. Należy tu jednak włączyć dodatkowe i nowe umiejętności, do których prawnicy nie są tak bardzo przyzwyczajeni. Jednym z przykładów jest to, co nazywam *conflict resolution advocacy* – działanie na rzecz rozwiązania konfliktu, co oznacza działanie w celu przekonania drugiej strony, aby zawarła ugodę na warunkach możliwie najkorzystniejszych dla klienta. Tu nie chodzi tylko o dobór argumentów prawnych, jakkolwiek te są nadal ważne – ale doskonałych umiejętności komunikacji i perswazji oraz umiejętności tworzenia wzajemnych rozwiązań.

Wspomniałaś o umiejętnościach, które powinien posiadać prawnik. Możesz to rozwinąć? Jakie umiejętności powinien posiadać prawnik, który chce odnieść sukces na rynku usług prawniczych?

Elastyczność i umiejętność reagowania mają zasadnicze znaczenie na dzisiejszym rynku usług prawniczych. Każdy klient jest inny i każdy oczekuje zindywidualizowanej obsługi. Prawnikami odnoszącymi największe sukcesy w XXI wieku będą ci, którzy potrafią skutecznie współpracować z klientami, mający orientację w potrzebach klientów i odpowiadający na te potrzeby, a także przedstawiający im różne możliwości. Cechą usług prawniczych XXI wieku jest pluralizm prawny – szeroki i nieustannie powiększający się zakres możliwości rozwiązywania sporów poza tradycyjnym rozstrzygnięciem sądowym. Prawnicy nowego typu będą specjalistami w dziedzinie rozwiązywania sporów na różne sposoby.

Podczas konferencji opowiadałaś o metodzie negocjacji jako o wspaniałym sposobie na przełamywanie застоju w pracy prawnika. Dlaczego?

Pracownik jutra?

mediacji lub innego typu rozmów z drugą stroną. Nie oznacza to „odpuszczania” sprawy ani akceptowania rozwiązań, które dla klienta są niekorzystne. Zamiast tego potrzebna jest partnerska współpraca z klientem i komunikacja z drugą stroną, aby dojść do praktycznego rozwiązania, które można zaakceptować i które pozwoli im na dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa lub po prostu na dalsze życie bez wnikania się w wieloletni spór sądowy. Przy okazji – w trakcie badań stwierdziłam, że prawnikiem „nowego typu” jest często prawnik wykonujący swój zawód od wielu lat – teoretycznie prawnik „starego typu”, który jednak zrozumiał,

Tradycyjne negocjacje prawne to dwie lub trzy wymiany propozycji, zwykle dokonywane „na wyciągnięcie ręki”, na przykład drogą pisemnej korespondencji. Negocjacje, które obejmują rozmowy bezpośrednie z udziałem prawników i ich klientów mogą określić, co tak naprawdę jest dla klientów najważniejsze. Dają one o wiele większe prawdopodobieństwo doprowadzenia do innych rozwiązań niż „oto moja propozycja, przyjmujesz ją czy nie?” Ponadto, klienci są w znacznie większym stopniu bezpośrednio zaangażowani w te negocjacje (albo w mediację czy prawo dotyczące współpracy bądź w rozmowy dotyczące zawarcia ugody sądowej)

i wielu z nich odgrywa istotną rolę – w końcu to ich konflikt, więc powinno być to również ich rozwiązanie.

Jednakże prawnicy postrzegają negocjacje jako rodzaj kapitulacji. Czy słusznie?

Niektórzy prawnicy uznają wszelkiego rodzaju negocjacje za oznakę słabości. To realny problem, gdyż ogranicza im możliwość „wytargowania” rozwiązania dobrego dla ich klientów – nie zaczęną nawet rozważać możliwości zawarcia ugody. Ponadto, jeżeli negocjacje to po prostu wymiana propozycji w tradycyjnym stylu, łatwo postrzegać je jako kwestię „wygranej” jednej lub drugiej strony. Jeżeli jednak pomyślimy o tym, jak negocjacje są zwykle prowadzone – w relacjach pracowniczych, w dyplomacji międzynarodowej, w stosunkach gospodarczych czy nawet między rodzicem i dzieckiem – tam zawsze dochodzi do kompromisów, dawania i otrzymywania, badania możliwości, zaś ostatecznie do uzgodnionego (prawdopodobnie niewzbudzającego zadowolenia) wyniku. Dlaczego negocjacje prawne miałyby się czymkolwiek różnić?

A zatem, czy negocjacje można wynieść na wyższy poziom? Czym one są?

Prawnicy nowego typu rozumieją, że obstawanie przy swoim stanowisku czy dogmatyzm prawdopodobnie nie wywołają rezultatów korzystnych dla klienta i mogą prowadzić do utraty możliwości. Zamiast skupiania się jedynie na tym, czego my chcemy dla naszej strony, aby dojść do porozumienia, musimy zrozumieć, czego potrzebuje druga strona – negocjacje to proces prowadzący do osiągnięcia wspólnego stanowiska. Kreatywność w podejściu do rezultatów jest bardzo ważna i czasami oznacza postrzeganie poza granicami potencjalnego orzeczenia sądowego – rozważenia (na przykład) przyszłych transakcji biznesowych, listu polecającego po zakończeniu stosunku zatrudnienia, tymczasowego uzgodnienia widywania się z dziećmi, płatności określonych sum pieniężnych we wskazanym okresie i tak dalej. Klienci są lepiej obsługiwani, jeżeli w negocjacjach bierze się pod uwagę opcje, które naprawdę wychodzą naprzeciw ich potrzebom, tymczasem sąd może orzec jedynie w ograniczonym zakresie, zwykle zasądzając kwotę pieniężną.

Wspomniałaś w czasie konferencji o dwóch kontrahentach, z których każdy działał według określonego wzorca prawnego: wzorca kontrykcyjnego i według wzorca opartego na rozwiązywaniu konfliktów. Czym one są i który z nich jest – twoim zdaniem – lepszy?

Tradycyjnie, prawnicy podejmowali wszelkie możliwe kroki, aby forsować interesy swoich klientów. Takich prawników nazywamy czasem „rewolwerowcami” lub „zagorzałymi rzecznikami” (*zealous advocate*). Takie podejście oznacza, że obstawanie przy swoim i odmowa negocjowania są postrzegane jako oznaka siły. To bardzo utrudnia wystąpienie z jakimkolwiek rodzajem praktycznego rozwiązania problemu, jakie omawiam, opisując „popieranie rozwiązywania konfliktów.” Prawnicy rozwiązujący konflikty, oczywiście, nadal są prawnikami w pełnym zakresie – powinni jasno i asertywnie bronić spraw ważnych dla swoich klientów – jednak w przeciwieństwie do „zagorzałych rzeczników” skupiają się oni na różnorodnych strategiach osiągnięcia celów swoich klientów, a nie jedynie na prostym podejściu opartym na przepisach prawnych.

Żyjemy w XXI wieku: jaki powinien być polski prawnik, który odnajdzie się na rynku usług prawniczych XXI wieku? Jacy są jego klienci?

Wyzwaniem dla zawodów prawniczych w Polsce, jak i w innych częściach świata, jest utrzymanie prawników oraz ich kwalifikacji zawodowych na poziomie odpowiadającym potrzebom klientów. Oznacza to, że prawnicy XXI wieku będą wykonywać coraz mniej pracy merytorycznej i procesowej – z uwagi na dostęp do internetu – lub po prostu możliwość wykonywania jej przez osoby nieposiadające pełnego wykształcenia prawniczego – a coraz więcej wsparcia, negocjacji czy doradztwa. W ten sposób prawnicy sprzedają coś, czego klienci nie mogą otrzymać nigdzie indziej, coś, za co klienci płacą i co stanowi dla nich wartość. Oznacza to, że na przykład negocjowanie musi być postrzegane jako podstawowa umiejętność, a nie coś, co odbywa się *pro forma* w końcowym etapie sprawy.

Czy dostrzegasz jakiegokolwiek niebezpieczeństwa, jakie prawnicy mogą napotkać?

Czas przemian jest zawsze niebezpieczny. Często wywołuje napięcia i rozbieżności wśród ludzi przyjmujących skrajne stanowiska. Uważam, że ważne jest, aby prawnicy, bez względu na miejsce, byli otwarci na zmiany i innowacje. Bez względu na twoje odczucia dotyczące nowych umiejętności wymaganych od prawników, te zmiany następują. Najważniejsze jest pozostać otwartym na te zmiany i coraz głębiej rozumieć nową rolę prawników, z uwzględnieniem „wartości dodanej”.

A jakie widzisz możliwości i wyzwania dla prawników „nowego typu”?

W czasach przemian istnieją również liczne możliwości. Prawnicy XXI wieku mają szansę „przebranżowić” usługi prawnicze i sprawić, że będą one dostępne i odpowiednie dla klientów. Szkoleni przeze mnie prawnicy określali samych siebie jako „prawników nowego typu”, którzy potrafią reagować na potrzeby klientów i którzy potrafią proponować różne sposoby rozwiązania problemu, przy partnerskim podejściu do swoich klientów. Jest to propozycja zwycięskiego prowadzenia działalności w przyszłości, a ponadto pozwala prawnikom zapoczątkować przemianę negatywnego postrzegania tego zawodu przez wielu członków społeczeństwa.

Na konferencji podkreślałaś też rolę mediacji. Czym ona dla ciebie jest? Czy to dobry sposób rozwiązywania sporów?

Mediacja oznacza wprowadzenie osoby trzeciej, aby „dyrygowała” negocjacjami, sama jednak nie mając uprawnień do podejmowania decyzji. Zamiast tego mediator pomoże stronom w wymianie informacji, podtrzymaniu rozmów, i zbadaniu możliwości ugody. Skuteczni mediatorzy są bardzo pomocni tam, gdzie prawnicy i ich klienci napotykają trudności w znalezieniu rozwiązania. W Ameryce Północnej mediacja jest w sądach bardzo rozpowszechniona i coraz częściej stosowana w ramach prywatnej praktyki. Uzyskuje ona bardzo wysokie oceny od klientów, którzy uznają, że pomogła im zaoszczędzić czas i pieniądze, jednocześnie prowadząc do wyjątkowych rezultatów z korzyścią dla nich i ich sytuacji.

Dziękuję za rozmowę.

Jaki „prawnik przyszłości”?



Od lewej: Krzysztof Mering, redaktor naczelny miesięcznika „Radca Prawny”, prof. Julie Macfarlane, Maciej Bobrowicz, prezes KRRP, Jacek Kosuniak, dyrektor pionu prawnego Orange SA, Cezary Wiśniewski, partner zarządzający Linklaters oraz Mariusz Olszewski, prezes DAS.

W pierwszej części konferencji „Prawnik przyszłości”, zorganizowanej przez Krajową Radę Radców Prawnych w Warszawie 31 maja prof. Julie Macfarlane wygłosiła interesujący wykład dotyczący przyszłości rynku usług prawnych.

Podczas drugiej części konferencji odbył się panel dyskusyjny dotyczący nowych umiejętności „prawnika jutra”. Jak zauważył Krzysztof Mering, redaktor naczelny „Radcy Prawnego”, dyskusja dotycząca wyzwań stojących przed prawnikami została zapoczątkowana już kilka miesięcy temu na łamach kierowanego przez niego miesięcznika.

Jacek Kosuniak, dyrektor pionu prawnego Orange SA, jeden z uczestników panelu, zauważył, iż nowe podejście do roli prawnika, podkreślające konieczność transparentności w relacjach z klientem oraz dążenie do ugodowego rozwiązywania sporów, stawia wysokie wymagania etyczne wobec prawników. Jego zdaniem, koncepcja „nowego prawnika” jest odpowie-

dzią na swoisty konflikt interesów, który istnieje pomiędzy prawnikiem a klientem (prawnik jako osoba zaufania publicznego dąży do jak najlepszej ochrony interesów klienta, ale jednocześnie jako przedsiębiorca dąży do maksymalizacji wynagrodzenia, które uzyska od tego klienta).

Jak podkreślił Jacek Kosuniak, mimo że koncepcja „nowego prawnika” jest trochę idealistyczna i teoretyczna, to akurat jemu, jako prawnikowi przedsiębiorstwa, bardzo bliska, gdyż trafia w oczekiwania, jakie już dziś mają przedsiębiorcy w stosunku do prawników.

Mariusz Olszewski, prezes DAS: – *reprezentuję firmę DAS, które m.in. sprzedaje polisy i ma kilkadziesiąt tysięcy klientów. Tylko w Warszawie zatrudniamy kilkuset prawników, którzy zajmują się regulacją szkód. Na bazie doświadczeń mojej firmy widzę, że nie zawsze długa droga sądowa jest najlepszym rozwiązaniem konfliktu. Przedłużający się proces zabija relacje pomiędzy.*

Prezes Olszewski podczas panelu dyskusyjnego omówił także badania mikro-

i małych przedsiębiorców, które na zlecenie DAS wykonał Instytut TNS Global (dawniej Pentor). Zadano pytanie: jakie są oczekiwania prawne przedsiębiorców i ich potrzeby? Mariusz Olszewski podkreślił: – *okazało się, że przedsiębiorcy nie chcą zwrotu kosztów procesu, a nawet nie chcą iść do sądu, oni chcą przede wszystkim dojść do porozumienia w razie konfliktu. Przedsiębiorcy w tych badaniach wskazywali, że nie chcą stracić swoich biznesowych partnerów przez przedłużające się sprawy sądowe i oczekują od prawnika, że będzie potrafił komunikować się z przedsiębiorcami. Prawniki powinni pokazywać możliwości, scenariusze i zagrożenia związane z sytuacjami prawnymi.* Prezes Olszewski zauważył także, iż często się zdarza, że w sporze nie zawsze chodzi o to, co wskazuje sam klient. Czasem ukrywane albo nieuświadomiane potrzeby klienta są głównym sprawcą konfliktu.

Maciej Bobrowicz, prezes Krajowej Rady Radców Prawnych, podkreślił z kolei, że prawnicy wewnętrzni są częścią firm, w których pracują. Jeśli płaci im

się za prowadzenie sporów, oni te spory prowadzą. Ale można sobie wyobrazić zupełnie odmienne niż konfliktowe sposoby rozwiązywania tych problemów. Firmy, które wprowadziły koncyliacyjne podejście do rozwiązywania konfliktów, stwierdziły, że prowadzenie sporów jest nieracjonalne i nieekonomiczne, ponieważ ich ekonomiczny koszt jest wymierny. Zmieniono zatem podejście do roli prawników w firmie. W innowacyjnych firmach prawnicy otrzymują wynagrodzenie nie za godziny spędzone w sali sądowej, ale za umiejętność rozwiązywania konfliktów przed ich wniesieniem do sądu. Przykładem takiej firmy jest amerykańska Motorola. Jak podkreślił prezes Bobrowicz, w ciągu dziesięciu lat zmniejszono w niej liczbę sporów sądowych z ponad trzystu do... kilku rocznie. To pokazuje, że można inaczej zarządzać konfliktami. Trudno

Sądzę, że prawnicy muszą nauczyć się sztuki marketingu skierowanej nie tylko do potencjalnych klientów, ale także do tych, którzy tymi klientami już są.

jednak zarzucać prawnikom wewnętrznym dążenie do rozstrzygania sporów w sądzie – ponieważ takiego zachowania od nich się obecnie oczekuje. Być może, pierwszą firmą, która zmieni tę sytuację w Polsce, będzie DAS – podkreślił M. Bobrowicz.

Cezary Wiśniewski, partner zarządzający LinkLaters: – biorąc pod uwagę spo-



teczne i ekonomiczne koszty funkcjonowania systemu prawnego, rozwiązania oparte na kompromisie wydają się bardziej efektywne, bardziej użyteczne i – z etycznego punktu widzenia – bardziej godne uznania niż system oparty na konflikcie. Ale czy jest to teza nowa? Czy ocena ta była inna np. 100 lat temu? Jakie nowe zjawiska w sferze otoczenia ekonomicznego lub samego rynku usług prawnych mogłyby doprowadzić do zasadniczej zmiany logiki funkcjonowania systemu?

Pamiętać też należy, że zmiana sposobu myślenia o zawodzie prawnika w Polsce nastąpiła w końcu lat 80 i na początku 90. ub.w. Kluczowa była zmiana postrzegania i sposobu wykonywania zawodu prawnika z wolnego zawodu na funkcjonowanie i postrzeganie go jako przedsiębiorcy, w związku z uchwaleniem ustawy o działalności gospodarczej. Miarą sukcesu prawnika stała się wartość sprzedanych usług.

Tymczasem pamiętać należy, że klient potrzebuje rozwiązania problemu, a nie rozbuo-

dowanej usługi, jaką prawnik przedsiębiorca chce czasem mu sprzedać.

Julie Macfarlane: – *zadam państwu pytanie: kto zadecyduje, jak będą w przyszłości wyglądały usługi prawne? Będą to klienci czy prawnicy? Do tej pory odpowiedź na to pytanie była bardzo prosta. To się jednak zmienia. Globalne trendy związane m.in. z recesją oraz powszechnym dostępem do internetu powodują, że na rynku prawnym następują zmiany. Klienci mają coraz większy wpływ na wygląd rynku usług prawnych i mają coraz większą świadomość, za co chcą płacić. Nawiązując do przykładu USA, amerykańscy prawnicy dzięki zmianie modelu prowadzenia spraw i zwróceniu się ku mediacji, zmniejszyli liczbę prowadzonych spraw z kilkuset jednocześnie do kilkunastu–kilkudziesięciu, i potrafią je zamknąć w sześć miesięcy. Sądzę też, że musimy stworzyć sytuację, w której prawnicy muszą być bardziej otwarci i transparentni dla swoich klientów, zarówno przedstawiać im koszty, jak i tłumaczyć działania, które podejmują. Sądzę, że prawnicy muszą nauczyć się sztuki marketingu skierowanej nie tylko do potencjalnych klientów, ale także do tych, którzy tymi klientami już są. Jeśli chodzi o mediację, najważniejszym argumentem przemawiającym za jej rozwojem jest swego rodzaju przymus skorzystania z mediacji w USA lub choćby przymus rozmowy z mediatorem. Mediacja wyszła poza salę sądową. Klienci biznesowi używają mediacji jako metody rozwiązywania sporów pomiędzy sobą. Muszę też dodać, że istnieje korelacja pomiędzy doświadczeniem w mediacji a jej pozytywnym postrzeganiem. Ci, którzy znają to rozwiązanie, częściej je stosują.*



dokończenie na str. 42



Najlepsi aplikanci radcowscy będą prawnikami jutra?

■ Grzegorz Furgał

30 maja w Józefowie pod Warszawą najlepsi aplikanci radcowscy z całej Polski mieli niecodzienną okazję do nauki umiejętności, które, być może, okażą się niezbędne dla każdego „prawnika jutra”.

Innowacyjne warsztaty pt. „Prawnik przyszłości” zostały zorganizowane przez Krajową Radę Radców Prawnych w ramach obchodów XXX-lecia samorządu radców prawnych. Warsztat prowadziła Julie Macfarlane, profesor Wydziału Prawa Uniwersytetu w Windsorze, która zajmuje się badaniami dotyczącymi nowych umiejętności prawniczych i poświęciła temu tematowi liczne publikacje. Zaproszenie do udziału w warsztatach było wyróżnieniem ze strony KRRP oraz docenieniem osiągnięć aplikantów oraz dobrych wyników podczas aplikacji radcowskiej. Jak podkreślił Maciej Bobrowicz, prezes Krajowej Rady Radców Prawnych, KRRP do udziału w warsztatach zaprosiła najlepszych aplikantów z całego kraju. Uczestników warsztatów, na prośbę prezesa KRRP, wyznaczały okręgowe izby radców prawnych.

Podczas całonocnego warsztatu aplikanci mieli okazję nie tylko wysłuchać

informacji z perspektywy prawniczej zza oceanu, ale pracowali również w grupach. Julie Macfarlane opowiadała o zmianach w wykonywaniu zawodu prawnika i oczekiwaniach klientów. Zaprezentowała wyniki badań podkreślające dramatyczne zmiany w sposobie świadczenia usług prawnych i oczekiwań klientów.

Podczas pracy w grupach aplikanci razem z Julie Macfarlane porównywali tradycyjne formy prowadzenia sprawy i reprezentowania przed sądem z nowymi metodami wymagającymi umiejętności efektywnego reprezentowania klienta w negocjacjach i mediacjach, oparte na wynikach badań. Pracowali również w małych grupach nad wyzwaniami związanymi z negocjacjami. Drugą grupą zajęć na warsztatach, które prowadziła dr Julie Macfarlane, były praktyczne ćwiczenia dotyczące wyzwań pojawiających się w mediacji. Przykładowym zadaniem, jakie otrzymali aplikanci, było

W mojej ocenie, prowadzenie warsztatów w takiej formule jest potrzebne, ponieważ nie tylko pozwalają one na poszerzenie wiedzy teoretycznej, ale umożliwiają również zdobycie praktycznego know-how, polegającego na wyeliminowaniu błędów popełnianych przez młodych prawników.



Łukasz Mackiewicz
aplikant radcowski ORIP w Gdańsku

ćwiczenie dotyczące chęci klienta zakończenia sprawy tak szybko jak to jest możliwe, bez spojrzenia na ewentualną utratę



Wyjazd oceniam jako bardzo inspirujący. Zorganizowane przez KIRP warsztaty, prowadzone przez światowy autorytet, uważam za doskonałą inicjatywę. Mam nadzieję, że będzie ona kontynuowana w większej skali.

Kamil Lubelski
starosta I roku aplikacji OIRP Katowice



ponad **25** banków
w jednym miejscu

OFERTA SPECJALNA
TYLKO DLA
RADCÓW PRAWNYCH

KREDYT
gotówkowy
bez zabezpieczeń
na dowolny cel do 300.000 zł

KREDYT
gotówkowy
na oświadczenie
bez dokumentów finansowych,
bez ZUS i US do 200.000 zł

- długi okres kredytowania, do 120 m-cy!
- natychmiastowa decyzja kredytowa!

KREDYT
pod zabezpieczenie
nieruchomości

- inwestycyjny
- refinansowy
- konsolidacyjny
- hipoteczny

Gwarantujemy doradztwo i wybór
najlepszej oferty na rynku
na miarę oczekiwań.

tel.: 76 746 6701 tel. kom.: 533 300 968
76 746 6704 533 333 868
76 746 6702 533 300 428
e-mail: notuskredyty@wp.pl

Dom Kredytowy NOTUS S.A.

znaczących korzyści. Co gorsza, aplikant musiał założyć, że współpracuje z mediatorem, który ma opinię bardzo agresywnego. Założeniem było także to, iż ów mediator wywiera zbyt wielką presję. Zadaniem aplikantów było rozwiązać ten problem, będąc prawnym reprezentantem swojego klienta.

W czwartek wieczorem, po kilkugodzinnym maratonie warsztatów, aplikanci mieli możliwość porozmawiania w nieformalnej atmosferze zarówno z koleżankami i kolegami z innych izb, jak i z prezesem Maciejem Bobrowiczem, wiceprezesem Dariuszem Sałajewskim i Ewą Stompor-Nowicką, sekretarz KRRP.

Julie Macfarlane była zachwycona polskimi aplikantami radcowskimi, ich zaangażowaniem w pracę podczas warsztatów i otwartością na nowe, innowacyjne tematy. Po warsztatach mówiła: – *to niesamowici, chłonni wiedzy młodzi ludzie. Jestem dumna, że mogłam przekazać im wiedzę i cieszyć się z zaproszenia Krajowej Rady Radców Prawnych do odwiedzenia Polski. To było wspaniałe przeżycie.*

Pełna wersja artykułu oraz więcej wypowiedzi aplikantów znajduje się w elektronicznej wersji czasopisma oraz na www.e-kirp.pl/Warsztaty-dla-najlepszych-aplikantow.

Co aplikanci sądzą zarówno o odbytych warsztatach, jak i o „prawniku jutra”?

Warsztaty z Julie Macfarlane pomogły uczestnikom zidentyfikować i oswoić zmiany zachodzące w sposobie wykonywania zawodu prawnika. Powoli dla wszystkich staje się oczywiste, że stare, sprawdzone metody wkrótce przestaną być efektywne. To fantastyczne, że poprzez umożliwienie kontaktu z tak inspirującymi osobami, jak profesor Macfarlane, samorząd radców prawnych zapewnia nam, aplikantom przygotowującym się dopiero do roli radcy prawnego, zdobywanie i pogłębianie wiedzy i umiejętności w wielu uzupełniających się płaszczyznach.

Iwona Trzeciak

Warsztaty były jak najbardziej potrzebne. Zajęcia odbywały się w przemiłej atmosferze, uczestnicy, odpowiadając na pytania, chętnie brali w nich czynny udział. Pani Julie przekonała mnie, że rzeczywiście rola tradycyjnego prawnika uległa ogromnej zmianie.

Beata Dobrowolska

Dużą wartością była możliwość konfrontacji dwóch zupełnie innych systemów prawnych (*common law* i prawa stanowionego). Mogliśmy zobaczyć, że często problemy, z jakimi na co dzień się zmagają prawnicy na całym świecie, są podobne. Ponadto, warsztaty dały możliwość integracji aplikantów z całego kraju i choćby dlatego warto takie projekty realizować.

Maciej Andrykiewicz

Zagadnienia poruszane w trakcie innowacyjnych warsztatów pt. „Prawnik przyszłości”, pogłębiły naszą wiedzę z zakresu ADR, ukazały w nowym i świeżym ujęciu możliwość praktycznego zastosowania negocjacji i mediacji w naszej codziennej pracy. Wyrażamy serdeczne podziękowania dla organizatorów za możliwość uczestnictwa w warsztatach.

Basia Cioch Magda Starek
aplikantki radcowskie OIRP Lublin

Warsztaty z dr Julie Macfarlane pozwoliły mi poznać nowoczesne spojrzenie na podejście prawników do swoich klientów. Profesor Julie pokazała, jak dostrzec potrzeby klientów, zdefiniować je i rozwiązać ich problemy, będąc nie tylko suchym przekazicielem formułek i przepisów, ale jednocześnie prawdziwym partnerem dla tych, którym się doradza.

Andrzej Głogowski

Zawody prawnicze i szkolenie prawników w Szkocji

■ Rafał Ciesielski

Zawody prawnicze w Szkocji mają bardzo długą tradycję, wywodzą się ze średniowiecza, a pierwsze formy organizacyjne uzyskały w XVI wieku. W 1532 roku parlament Szkocji uchwalił prawo powołujące *College of Justice* zrzeszający adwokatów i będący bezpośrednim poprzednikiem samorządu adwokackiego w obecnej formie – *The Faculty of Advocates*.

Adwokatura jest bezpośrednio powiązana z Najwyższym Sądem Szkockim (w sprawach cywilnych) – *The Court of Session*, którego przedstawiciele zasiadają w organach samorządu i razem z nim są odpowiedzialni za regulowanie zawodu, w tym określanie zasad dostępu do niego.

The Faculty of Advocates jest zarządzany przez Radę wybieraną podczas odbywającego się raz w roku Zgromadzenia Ogólnego. Spośród członków Rady wybieranych jest sześciu urzędników odpowiedzialnych za codzienne funkcjonowanie samorządu. Są nimi: dziekan reprezentujący adwokaturę i odpowiedzialny za sprawy dyscyplinarne, wicedziekan, skarbnik, *Clerk of Faculty*, odpowiedzialny za aplikację i kształcenie ustawiczne, *Keeper of the Library*, odpowiedzialny za funkcjonowanie biblioteki Adwokatury Szkockiej powstałej w 1682 roku i zawierającej jedyny oficjalny zbiór aktów prawa szkockiego, oraz przewodniczący. Do Adwokatury Szkockiej należy ponad 780 adwokatów, z czego około 450 wykonuje obecnie zawód. Adwokaci są specjalistami reprezentującymi klientów w sądach, jednak – w przeciwieństwie do angielskich *barristers* – ich czynności nie ograniczają się jedynie do udziału w postępowaniu przed sądem, ale obejmują także inne tradycyjne czynności prawnicze, takie jak spo-

ządzanie opinii prawnych, przygotowywanie projektów dokumentów czy świadczenie innego rodzaju pomocy prawnej.

The Law Society of Scotland działa od 1949 roku i zrzesza członków drugiego zawodu prawniczego w Szkocji – solicitorów. Prawnicy ci wykonują wszystkie usługi prawne, takie jak doradztwo prawne, przygotowywanie dokumentów i opinii prawnych, sporządzanie testamentów oraz umów związanych z obrotem nieruchomości. W przeszłości solicitorzy zazwyczaj nie reprezentowali klientów w sądach; na podstawie ich instrukcji czynili to adwokaci. Jednak w ostatnich latach wielu solicitorów uzyskało uprawnienia adwokackie i w praktyce łączą działalność obu profesji (od 1990 roku solicitorzy z uprawnieniami adwokackimi mogą reprezentować klientów w sądach wszystkich instancji).

Najwyższym organem samorządu jest Rada składająca się z 39 członków wybieranych w tradycyjnych okręgach geograficznych Szkocji, do 9 członków wybieranych na zasadzie kooptacji, reprezentujących inne grupy interesów wśród solicitorów, oraz kolejnych 9 członków, którzy nie są członkami *The Law Society*. Bieżącymi działaniami stowarzyszenia kieruje zarząd (*Board*) składający się z prezydenta, wiceprezydenta, prezydenta poprzedniej kadencji, skarbnika, dyrektora generalnego (*Chief*

Executive, odpowiedzialnego za codzienną pracę *The Law Society* i jego biura; podlega mu 9 dyrektorów i kierowników (zastępca dyrektora generalnego, dyrektorzy działów edukacji i kształcenia ustawicznego, reform prawa, rejestru solicitorów, zasobów ludzkich, regulacji, *public relations*, stosunków zewnętrznych i finansów – oraz wszyscy pozostali pracownicy), 4 członków wybranych przez Radę oraz przewodniczących czterech najważniejszych komitetów Rady (*supra conveners*). Dyrektorzy oraz pracownicy biura nie są prawnikami, natomiast mają doświadczenie w zarządzaniu i administracji.

Droga do zawodu adwokata

Osoba która chce zostać adwokatem w Szkocji, musi spełnić następujące warunki:

- mieć wykształcenie prawnicze zdobyte na jednym z uniwersytetów w Szkocji lub – w przypadku posiadania dyplomu licencjata innego kierunku – powinna ukończyć dwuletnie studia z zakresu prawa szkockiego na jednym z uniwersytetów szkockich lub inne studia licencjackie na jednym z uniwersytetów szkockich ze specjalizacją w zakresie prawa szkockiego. W szczególnych wypadkach dziekan Rady może wyrazić zgodę na dopuszczenie do kursu teoretycznego kandydata, który nie spełnia powyższych wymogów formalnych, ale ma odpowiednie zdolności intelektualne, które mogą zostać obiektywnie potwierdzone;
- niezależnie od wymaganego wykształcenia wnioskodawca musi uzyskać *the Diploma in Legal Practice* na jednym z uniwersytetów w Szkocji (*DipLP*). Jest to rodzaj studiów podyplomowych trwających rok i pogłębiających znajomość prawa uzyskaną podczas regularnych studiów prawniczych. W wyjątkowych przypad-

kach kandydat może zostać zwolniony z obowiązku przedstawienia *DipLP*. Po złożeniu wniosku o przyjęcie na kurs teoretyczny i spełnieniu wyżej opisanych wymogów kandydat przystępuje do egzaminu wstępnego obejmującego:

- prawo rzymskie,
- prawoznawstwo,
- prawo konstytucyjne i administracyjne,
- szkockie prawo karne,
- szkockie prawo prywatne (cywilne), w tym rodzinne i opiekuńcze,
- prawo gospodarcze,
- przeprowadzanie dowodów,
- międzynarodowe prawo prywatne,
- prawo europejskie.

Adwokatura przeprowadza trzy sesje egzaminacyjne w roku (w lutym, maju i październiku). Aby przystąpić do sesji, należy przedstawić świadectwo immatrykulacji oraz wniosek o dopuszczenie do sesji odpowiednio: do – 31 grudnia, 31 marca lub 31 sierpnia. Egzamin jest płatny. Kandydat wnosi opłatę za każdy arkusz egzaminacyjny w wysokości 150 funtów + VAT (w przypadku egzaminów z niektórych przedmiotów występuje więcej niż jeden arkusz egzaminacyjny).

Immatrykulacja

Aby zostać dopuszczonym do egzaminów wstępnych i dalszego kształcenia, kandydat musi zostać immatrykulowany przez *Court of Session*. Wniosek o immatrykulację jest wnoszony za pośrednictwem *Clerk of Faculty* i musi mu towarzyszyć potwierdzenie spełnienia wymogów przez kandydata

W trakcie szkolenia praktycznego aplikant uzyskuje wiedzę i umiejętności pod kierunkiem głównego patrona zwanego *Principal Devilmaster*.

(opisanych powyżej). Za immatrykulację pobierana jest opłata w wysokości 360 funtów brutto.

Następnie kandydat do zawodu musi odbyć szkolenie prowadzone przez samorząd, trwające minimum 21 miesięcy (adwokatura zaleca odbycie pełnego szkolenia trwającego 24 miesiące). W trakcie szkolenia kandydat musi uzyskać zaliczenie przedmiotów wymaganych przez program



Z lewej Cameron Ritche, prezydent Law Society.

szkolenia, a następnie przystąpić do drugiego egzaminu wstępnego dopuszczającego do części praktycznej szkolenia, również prowadzonego przez adwokaturę. Dopiero ta część, trwająca zazwyczaj 8–9 miesięcy, jest uznawana w Szkocji za aplikację adwokacką, a osoba, która zdała drugi egzamin wstępny i została dopuszczona do kształcenia praktycznego uzyskuje tytuł aplikanta, w nomenklaturze szkockiej – *devil* (potocznie: diabeł). Sama aplikacja nosi nazwę *devilling*.

Aplikacja

W trakcie szkolenia praktycznego aplikant uzyskuje wiedzę i umiejętności pod kierunkiem głównego patrona zwanego *Principal Devilmaster*. Niezależnie od pracy pod kierunkiem patrona głównego, aplikanci pracują okresowo pod kierunkiem drugiego, a nawet trzeciego patrona, przy czym drugi patron specjalizuje się głównie w prawie karnym (okres obowiązkowej praktyki u drugiego patrona trwa od 4 do 6 tygodni), a trzeci patron w tym obszarze prawa cywilnego, którego nie praktykuje patron główny.

Patron główny musi być adwokatem czynnym zawodowo od co najmniej siedmiu lat, a jego głównym obszarem praktyki powinno być prawo cywilne. *Clerk of Faculty* prowadzi rejestr patronów, którzy są zatwierdzani przez dziekana Rady. Jeżeli

aplikant sam nie jest w stanie znaleźć patrona głównego, to pomocą służy mu *Clerk of Faculty*.

Aplikacja rozpoczyna się najczęściej jesienią na przełomie września i października i jest oparta na filozofii uczenia się przez praktykę. W związku z tym zajęcia mają postać warsztatów, dyskusji, symulacji rozpraw sądowych, udziału w spotkaniach z klientami, solicitorami i innymi specjalistami, z którymi adwokat styka się w codziennej pracy. Nie ma też klasycznych ocen osiągnięć aplikantów w postaci stopni czy not typu zdał/nie zdał. Każdy aplikant otrzymuje okresowy opis postępów, nabytych umiejętności oraz wskazówki co do konieczności pogłębienia lub uzupełnienia wybranych obszarów kształcenia. Zajęcia praktyczne są prowadzone przez doświadczonych adwokatów, sędziów, solicitorów i innych urzędników wymiaru sprawiedliwości.

Na początku aplikacji odbywa się kurs podstawowy, który trwa około pięciu tygodni. W trakcie tego kursu aplikanci uczestniczą w seminariach i w warsztatach, ćwicząc w małych grupach umiejętności komunikowania się, przesłuchiwanie świadków (występując zarówno w roli prowadzącego rozprawę, jak i adwokata oraz oskarżyciela), ćwicząc przygotowywanie pozwów i pism procesowych w sprawach cywilnych i karnych, ucząc się efektyw-

nego wykorzystywania narzędzi elektronicznych oraz korzystania z zasobów biblioteki adwokatury. Podczas warsztatów aplikanci w sposób praktyczny poznają problemy związane ze stosowaniem zasad etyki zawodowej na podstawie rzeczywistych i wymyślonych studiów przypadków.

Kurs wstępny kończy się symulacją pełnego procesu obejmującego mowy wstępne, przesłuchanie świadków, mowy końcowe i mowy do sędziów przysięgłych w procesie karnym, jak również przeprowadzanie dowodów.

Następnie przez około 2–3 miesiące trwa pierwsza część szkolenia pod kierunkiem patronów. W tym czasie aplikanci razem ze swoimi *Devilmasters* biorą udział w rozprawach i przesłuchaniach w sądach, w konsultacjach z solicitorami i ich klientami, mają również obowiązek przygotowywać projekty pozwów, pism procesowych i opinii w sprawach prowadzonych przez ich patronów.

W lutym następuje kolejny kurs trwający około dwóch tygodni zwany kursem umiejętności. Kurs ten obejmuje warsztaty i symulacje dłuższych wystąpień przed sądem, przeprowadzania dowodów z dokumentów i umiejętności współpracy z ekspertami (biegłymi sądowymi). Osobny dzień poświęcony jest symulacji rozprawy przed trybunałami dyscyplinarnymi.

W lutym odbywa się ogólny przegląd postępów aplikantów w nauce, badane są nabyte umiejętności prezentacji ustnych i sporządzania dokumentów pisemnych. Oceny są sporządzane przez doświadczonych członków Adwokatury Szkockiej oraz przez patronów aplikanta. Kryteria tej analizy są szczegółowo opisane w wytycznych aplikanta (*Devil's Handbook*, jego ostatnia wersja pochodzi z lipca 2011 roku).

W maju – na krótko przed ostatecznym przyjęciem w szeregi Adwokatury Szkockiej – odbywa się ostatni, dwutygodniowy kurs zwany przygotowaniem do praktyki. Obejmuje on warsztaty przygotowujące do pracy ze specjalnymi grupami świadków (podlegającymi specjalnej ochronie, pochodzącymi z grup upośledzonych, będącymi ofiarami szczególnych rodzajów przestępstw, np. gwałtów, oraz przygotowującymi do pracy w *Crown Office* (urząd Prokuratury w Szkocji).

Niezależnie odbywają się zajęcia przygotowujące do innych spraw związanych z prowadzeniem kancelarii adwokackiej, takimi jak prowadzenie księgowości, spra-

wy podatkowe, obowiązkowe ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej i praca w charakterze asystenta. W trakcie aplikacji jej uczestnicy odbywają obowiązkową praktykę w biurach porad obywatelskich, udzielając bezpłatnych porad prawnych i zapewniając ograniczoną reprezentację klientów tych biur w sądach.

Przed uzyskaniem wpisu aplikant musi obowiązkowo wziąć udział w zajęciach z zakresu kształcenia ustawicznego dla adwokatów w wymiarze dziesięciu godzin.

Na zakończenie aplikacji główny patron wystawia aplikantowi certyfikat stwierdzający, że jest on osobą zdolną do podjęcia pracy adwokata oraz potwierdza jego udział w kursach prowadzonych podczas aplikacji i nabycie przez niego odpowiednich kompetencji w mowie i piśmie. Na tej podstawie ostateczną decyzję o wpisie na listę adwokatów podejmuje dziekan Rady.

Kształcenie ustawiczne

Doskonalenie zawodowe (*Continuing Professional Development*) jest obowiązkiem zarówno szkockich adwokatów, jak i solicitorów, przy czym za wzorcowy uznaje się model wypracowany przez *The Law Society* (wiele regulacji i dokumentów adwokatury odsyła do norm ustanowionych przez samorząd solicitorów). Pierwsze regulacje w tym zakresie zostały wydane w 1993 roku. Były one kilkakrotnie zmieniane, ostatnia nowelizacja tych przepisów obowiązuje od 1 listopada 2011 roku. Rozszerzono wówczas zakres dozwolonych form kształcenia ustawicznego i zmieniono sposób rozliczania prawników z realizacji tego obowiązku.

Okres rozliczeniowy trwa jeden rok i rozpoczyna się 1 listopada, a kończy 31 października następnego roku. W tym czasie prawnik musi zgromadzić co najmniej 20 punktów, z czego co najmniej 15 punktów w ramach udziału w szkoleniach zorganizowanych, a najwyżej 5 punktów w ramach prywatnego samokształcenia.

Udział w szkoleniach zorganizowanych musi być możliwy do zweryfikowania. Oznacza to, że powinny one spełniać poniższe kryteria:

- ich celem powinno być kształcenie dopasowane do potrzeb prawnika;
- muszą mieć zdefiniowane efekty, by prawnik wiedział, jaką wiedzę lub umiejętności nabyte przez udział w tych szkoleniach;
- jakość szkoleń powinna być łatwa do zmierzenia przez samego uczestnika;

– udział w szkoleniach powinien być możliwy do potwierdzenia przez organa kontrolne samorządu.

Definicja szkoleń zorganizowanych obejmuje takie formy kształcenia, jak zewnętrzne kursy, wykłady, seminaria i konferencje organizowane przez *The Law Society* lub podmioty komercyjne; szkolenia, kursy, briefingi, seminaria i konferencje organizowane wewnątrz firmy prawnika, przygotowanie i/lub prowadzenie szkolenia dla grup lub indywidualnych solicitorów, na przykład w formie warsztatów lub prezentacji, prowadzenie wykładów i ćwiczeń w szkołach wyższych, patronat nad aplikantem, udział w szkoleniach na odległość, także za pośrednictwem internetu, udział w dodatkowych kursach i studiach organizowanych przez szkoły wyższe, a także przewodniczenie lub aktywny udział w zorganizowanych panelach dyskusyjnych i podobnych wydarzeniach.

Na zakończenie aplikacji główny patron wystawia aplikantowi certyfikat stwierdzający, że jest on osobą zdolną do podjęcia pracy adwokata oraz potwierdza jego udział w kursach prowadzonych podczas aplikacji i nabycie przez niego odpowiednich kompetencji w mowie i piśmie.

Prywatne samokształcenie to czas poświęcony na czytanie i analizę raportów, dokumentów i aktów prawnych, wydawnictw profesjonalnych, tworzenie artykułów, książek prawniczych czy publikacji dla klientów, obejmujących takie zagadnienia jak prawo, praktyka prawnicza, zarządzanie firmą prawniczą, procedury prawne, problemy związane z transakcjami, postępowanie i relacje z klientami, rynki i działy gospodarki związane z wykonywaną praktyką. Kształcenie to obejmuje również wszelkiego rodzaju prace badawcze oraz kwerendy związane z działalnością zawodową prawnika. Podobnie jak w przypadku szkoleń zorganizowanych, prywatne formy samokształcenia muszą być udokumentowane i możliwe do zweryfikowania. ■

O aplikacji i kształceniu ustawicznym w Edynburgu

21 maja przedstawiciele Prezydium KRRP oraz dziekanów OIRP uczestniczyli w wizycie studyjnej w Adwokaturze Szkockiej i w szkockim *The Law Society*, której celem było zapoznanie się z osiągnięciami szkockich kolegów w obszarze edukacji przyszłych prawników i kształcenia ustawicznego adwokatów i solicitorów.

Podczas spotkania z adwokatami obszerną prezentację poświęconą kształceniu uniwersyteckiemu i kolejnym etapom nauki przyszłych adeptów prawa przedstawił Calum Wilson, *Clark of Faculty*, czyli członek Rady Adwokackiej odpowiadający za aplikację i kształcenie ustawiczne. Drugie wystąpienie Johna Hamil-

tona, dyrektora adwokatury ds. kształcenia obejmowało szczegółowe zagadnienia związane z programem aplikacji. Ponadto, w spotkaniu wzięło udział dwóch aplikantów, którzy w praktyczny sposób opisali kształcenie adwokatów z punktu widzenia uczestników tego procesu. Wizyta w *Law Society* dotyczyła przede wszystkim mode-

lu kształcenia ustawicznego wypracowanego przez ten samorząd, które w Wielkiej Brytanii jest uznawane za wzorcowe. Jego elastyczność, różnorodność dostępnych form i metod nauczania oraz duża liczba instytucji oferujących kursy dla solicitorów, a przede wszystkim nacisk na indywidualną odpowiedzialność każdego prawnika za podnoszenie swoich kwalifikacji zawodowych okazały się kluczowe dla sukcesu tego modelu.

Uczestnicy wizyty zostali także zaproszeni do siedziby parlamentu Szkocji, gdzie w pięknych pomieszczeniach biblioteki spotkali się z dziekanem adwokatury, Richardem S. Keen QC i innymi członkami Rady. ■

■ (R.C.)

Wirtualny prawnik – nowe wyzwania dla samorządów prawniczych

Czy prawnik może korzystać z chmury informatycznej (*cloud computing*)? Czy wirtualne kancelarie prawne (*virtual offices*) muszą mieć swój „fizyczny” adres? Czy przyszedł czas na wirtualnego prawnika? Jakich zasad powinni przestrzegać prawnicy korzystający

seli, 24–26 maja 2012 r., przedstawiciele europejskich samorządów prawniczych (polskimi członkami są następujące OIRP: we Wrocławiu, Szczecinie, Zielonej Górze, Wałbrzychu, Warszawie i Poznaniu).

Samorzady dzieliły się swoimi doświadczeniami, które miałyby być pomocne przy formułowaniu rekomendacji dla ich członków w zakresie wyzwań, jakie przed nimi stawiają nowe technologie (np. w przedmiocie *cloud computing* w kontekście tajemnicy zawodowej).

Obecna sytuacja w Europie, na wniosek dziekana Francuskojęzycznej Izby Adwokackiej w Brukseli, skłoniła członków FBE do podjęcia uchwały wyrażającej głębokie zaniepokojenie sytuacją w wielu państwach europejskich, takich jak Belgia, Francja, Hiszpania i Włochy, związaną ze świadczeniem pomocy prawnej dla ubogich, co może mieć wpływ na prawo do sądu obywateli tych państw. Prawnicy europejscy nie są również obojętni na sytu-



ację prawników, którzy znaleźli się w niebezpieczeństwie z uwagi na wierność wartościom zawodu, który wykonują. Dlatego podjęto uchwałę w sprawie prawników tureckich i kolumbijskich. Wcześniej również prezes FBE, Guido de Rossi, wysłał list do ministra sprawiedliwości Białorusi, wyrażając swój sprzeciw wobec działań władz, podejmowanych wobec prawników białoruskich. ■

■ Aleksandra Siewicka



z mediów społecznościowych? Odpowiedzi na te i inne pytania były przedmiotem dyskusji na dorocznym Kongresie Federacji Adwokatów Europejskich (FBE) w Brukseli.

Osoby wykształcone za granicą, które w Polsce wykonują zawód radcy prawnego czy adwokata, wpisani na listę odpowiedniej korporacji jako zagraniczni prawnicy, nie wiedzą, jaką togę powinni założyć w sądzie: polską czy państwa, w którym zdobyły uprawnienia do wykonywania zawodu.

gdy prawo wymaga, aby klient był reprezentowany przez któregoś z nich. Rozporządzenia zaś określają w szczegółach, jak ma wyglądać toga radcy prawnego czy adwokata, ale nie mówią, jaką togę mają nosić prawnicy zagraniczni.

Toga to zresztą przykład tylko jednej wątpliwości, które na co dzień nurtują zagranicznych prawników. Oprócz niej niejasna

Tacy sami, a jednak inni

czyli jaka toga w Polsce dla zagranicznych prawników

Nasze przepisy tego nie regulują, podobnie jak nie precyzują niektórych ważnych dla nich kwestii, jak przyjmowanie spraw z urzędu czy prawo do kształcenia aplikantów.

Dla bezpieczeństwa, do sądu przynoszą więc obie. To zbędna fatyga – mógłby ktoś powiedzieć. W końcu jesteśmy w Polsce, obowiązuje polskie prawo: ustawy i rozporządzenia ministra sprawiedliwości, a te precyzyjnie określają, jak ma wyglądać strój osoby posiadającej uprawnienia radcy prawnego czy adwokata. Szkopuł jednak w tym, że przepisy dotyczą tylko tych prawników, którzy aplikację zrobili w Polsce. Inaczej jest z tymi, którzy swoje uprawnienia do wykonywania zawodu radcy prawnego czy bycia adwokatem uzyskali poza Polską, np. w innym kraju UE lub poza nią, a u nas chcą świadczyć pomoc prawną w zakresie odpowiadającym zawodowi radcy prawnego czy adwokata. Oni mają do wyboru: albo zdać egzamin na radcę prawnego czy adwokata, albo wpisać się na właściwą listę prawników zagranicznych, prowadzone odpowiednio przez rady okręgowych izb radców prawnych czy okręgowe rady adwokackie.

Jaki wybór, takie prawa

Ci, którzy wybiorą drugą możliwość, czyli dokumentując posiadane uprawnienia, wpiszą się na listę prawników zagranicznych, muszą liczyć się z tym, że w Polsce będą mogli, co do zasady, swobodnie wykonywać swój zawód, ale w pewnych sytuacjach mogą być traktowani inaczej niż ich koledzy po fachu, którzy swoje szlify zdobywali w Polsce. I nie chodzi tylko o to, że w ich przypadku kwestie wykonywania zawodu regulować będzie nie właściwa

ustawa korporacyjna (tj. ustawa o radcach prawnych czy Prawo o adwokaturze), lecz ustawa z 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2002 r. Nr 126, poz. 1069 ze zm.). O ile bowiem wątpliwości nie budzi fakt, że prawnicy zagraniczni podlegają pod prawie wszystkie obowiązki, co ich polscy koledzy, o tyle nie ma już takiej jasności, jakie prawa im przysługują. Toga jest tego najlepszym przykładem.

– Już kilka razy zdarzyło mi się, że sąd zażądał ode mnie założenia polskiej togi pod groźbą zajęcia miejsca wśród publiczności. Tymczasem koledzy z kancelarii ostrzegają mnie, że za noszenie polskiej togi mogą mieć postępowanie dyscyplinarne – mówi nam anonimowo jeden z prawników zagranicznych, który uprawnienia zawodowe zdobył w państwie UE, a praktykuje w naszym kraju. Jak podkreśla, zdarzały mu się też sytuacje odwrotne, kiedy sędzia na rozprawie zażądał zmiany togi z polskiej na tę obowiązującą w kraju, w którym zdobył uprawnienia. Dlatego, jak nam powiedział, na rozprawę nosi już dwie togi.

Uciążliwa luka w prawie

Odpowiedzi na pytanie, którą togę powinien zakładać zagraniczny prawnik, gdy reprezentuje klienta przed polskim sądem, nie daje ani polska ustawa, ani rozporządzenia ministra sprawiedliwości. Przepis art. 17 ustawy o świadczeniu przez zagranicznych prawników pomocy prawnej w RP mówi jedynie o obowiązku współdziałania z polskim adwokatem lub radcą prawnym w sprawach, w których obowiązuje tzw. przymus adwokacki lub radcowski, czyli

jest też możliwość przyjmowania spraw z urzędu (tzw. urzędówek) czy kształcenia aplikantów. – Od tego roku Naczelna Rada Adwokacka nałożyła na prawników zagranicznych obowiązek dokumentowania spełnienia obowiązku dokształcania się. W tym względzie jesteśmy traktowani na równi z radcami prawnymi i adwokatami, którzy w Polsce uzyskali uprawnienia zawodowe – zauważa jeden z prawników, i zastanawia się, dlaczego równe prawa miałyby im przysługiwać tylko w tym zakresie.

Odpowiedzi na pytanie, którą togę powinien zakładać zagraniczny prawnik, gdy reprezentuje klienta przed polskim sądem, nie daje ani polska ustawa, ani rozporządzenia ministra sprawiedliwości.

– Nieuprawniona byłaby sytuacja, kiedy jako zagraniczny prawnik miałabym wszystkie obowiązki adwokata, ale nie miałabym praw mu przysługujących. Tymczasem mam być traktowana na równi z polskim adwokatem – podkreśla z kolei Katarzyna Woroszyłska, Rechtsanwältin/adwokat w kancelarii PwC Legal. Przyznaje, że niejasności związane z togą, choć na co dzień dokuczliwe dla zagranicznych prawników, to w hierarchii luk prawa nie są jednak numerem 1. – Znam takie, które bardziej niż togi są w stanie uprzykrzyć życie – dodaje mec. Katarzyna Woroszyłska. ■

■ Grażyna Leśniak

Palenie ognia w Strasburgu

■ Andrzej Dramiński

Ze szkoleń dotyczących postępowania przez Trybunałem Praw Człowieka w Strasburgu płynęły dwie najważniejsze rzeczy: podstawą prawną jest wyłącznie naruszenie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, a postępowanie trwa 5, 6 lat i więcej. Tak, aż tyle. I warto od razu o tym uprzedzić klienta.

W tym jest paradoks. Unia Europejska naciska na przyspieszenie postępowania (szczególnie art. 6 zmian w polskim Kodeksie postępowania cywilnego od 3 maja 2012 r.), koncentracji materiału dowodowego tak, aby rozstrzygnięcie nastąpiło na pierwszym posiedzeniu, jeżeli jest to możliwe bez szkody dla wyjaśnienia sprawy. Oczywiście, polska procedura wyraźnie odwołuje się do strat, jakie może przynieść brak dokładnego rozpoznania sprawy. Dwie sprzeczności: wyrok od razu, ale tak, by klienci mieli poczucie, że sąd niczego, co istotne, nie pominął. Łączenie ognia z wodą.

Wolność wyrażania opinii

Tak jest przed Trybunałem w Strasburgu. Jego początkiem jest przecież wadliwe orzeczenie wydane w Polsce. Jeżeli wskaże się, na którym artykule konwencji opiera się skargę, to trzeba długo czekać. I co z tego, jeżeli nawet zostanie zasądzone odszkodowanie, jeśli właśnie strata czasu oznacza szkodę wywołaną u klienta. Czy wielu wie, że wygrana w sądzie strasburskim nie przekłada się na sukces w życiu?

Przemysław Kaperzyński był redaktorem naczelnym „Iławskiego Tygodnia”. Teraz jest, co prawda, rzecznikiem prasowym, ale „pełnym” dziennikarzem nie chce już być.

– Mam uraz do posiadania własnej gazety. Po wyroku sądu rejonowego reklamodawcy odwrócili się ode mnie – podkreśla. – Konkurencja superzłośliwie to wykorzystata. Wypisywano różne, bardzo kąśliwe opinie w internecie. A już zwykłym świństwem było podkreślanie, iż na jedną z rozpraw do Elbląga wieziono mnie policyjnym polonezem.

Co się właściwie stało? Dlaczego sprawiedliwości doczekał się dopiero w Strasburgu? Czy prawo Unii Europejskiej jest inne niż w Polsce? Przecież tyle się pisze o wprowadzaniu (implementowaniu) przepisów europejskich do prawa cywilnego, pracy i innych szczegółowych regulacji. W przypadku redaktora Kaperzyńskiego chodziło o artykuł 10. – „wolność wyrażania opinii”, którego ustęp pierwszy stanowi: „każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe”.

Panie wójcie, czas zabrać się do roboty

W numerze „Iławskiego Tygodnia” nr 32. z 11 października 2005 r. na tytułowej oraz drugiej i trzeciej stronie P. Kaperzyński

i Tomasz Więcek napisali artykuł „Uwaga! Ta bomba może wybuchnąć”... „bomba ekologiczna wisi nad gminą Iława. Powodem jest ponad 200 tysięcy metrów sześciennych ścieków, które prawdopodobnie trafiają do ziemi zamiast do zlewni. Roman Paluszuk pokazał nam miejsce, gdzie przez długi czas ktoś nielegalnie wylewał nieczystości”. W ramach zamieszczono wypowiedź wójta gminy, Krzysztofa Harmacińskiego: „nie można powiedzieć, że to wina władz gminy, bo wiemy, jaka była sytuacja i jakie jest to drogie przedsięwzięcie”. Opublikowano również wypowiedź Włodzimierza Harmacińskiego, dyrektora Wydziału Ochrony Środowiska i Rolnictwa iławskiego starostwa: „w tym przypadku kompetentny jest wójt gminy i on powinien zareagować i nie dopuścić do tego w ramach ustawy o utrzymaniu czystości”. Dziennikarze zakończyli artykuł interwencyjny: „potrzebne są duże inwestycje, ale ich realizacja wiadać przerasta możliwości obecnego wójta, choć kończy się druga kadencja jego rządów. I tak błędne koło niemocy się zamyka. (...) mamy jednak nadzieję, że Krzysztof Harmaciński wraz ze swą ekipą dostrzeże w końcu niebezpieczeństwo (...) wierzymy gorąco, że w końcu przybędzie mu odwagi i determinacji, aby kontynuować dzieło rozpoczęte przez jego poprzednika, Henryka Lisaja. Zatem, panie wójcie, czas zabrać się do roboty”.

Wójt nie rozumie rzecznika interesu publicznego

Wójt Harmaciński zabrał się do roboty i żądał sprostowania, kierując pismo z powołaniem się na art. 31 ust. 1 i art. 32 prawa prasowego. Ten przepis prawa obliguje, iż redaktor naczelny zobowiązany jest opublikować bezpłatnie: rzeczowe i odnoszące się do faktów sprostowanie wiadomości nieprawdziwej lub nieścisłej. I to w terminie 7 dni od otrzymania sprostowania. Sprostowanie w rozumieniu prawa prasowego to rzeczowa, odnosząca się do faktów wypowiedź zawierająca korektę wiadomości podanej przez prasę, którą prostujący uznaje za nieprawdziwą lub nieścisłą. I trzeba od razu dodać, że nie chodzi o polemiki, choć te przydają poczytności gazetom. Od strony dziennikarza odmowa opublikowania artykułu polemicznego może być uznana za czyn sprzeczny z etyką zawodową.

Wójt Harmaciński przesłał do redakcji pismo na 3 strony. Wymienił w nim na stronie drugiej i trzeciej, jakie w ogóle podejmowano działania. Czyli – w rozumieniu wójta – samo staranie wystarczy. Dziennikarz domagał się skutków w działaniu, bo ścieki zagrażają ludziom i przyrodzie.

– *To nie było sprostowanie dotyczące tej konkretnej publikacji, a ogólna wypowiedź, która – moim zdaniem – nie spełniała wymogów zawartych w prawie prasowym – mówi P. Kaperzyński. – Ponadto, nie zawierała wyodrębnionej części, co jest tym sprostowaniem.*

Faktem jest też, że redaktor naczelny w ogóle nie odpowiedział wójtowi Harmacińskiemu. Na łamach pisma nic się nie ukazało, nie przesłano wójtowi pisma-wyjaśnienia.

– *Takie pismo miało być doręczone, ale mimo że wydałem takie polecenie, nie zostało wykonane w redakcji – wyjaśnia Kaperzyński. – Tu nie było żadnego działania z chęcią naruszenia przepisów.*

Prawo prasowe wymaga, by uzasadnić odmowę publikacji i tego też redakcja „Iławskiego Tygodnia” nie zrobiła. Choć miała argumenty w postaci tego, że pismo wójta nie odpowiadało wymaganiom art. 31 prawa prasowego.

Było to zaniedbanie, a nie świadome uchylanie się od opublikowania sprostowania lub odpowiedzi

Sprawdzano, czy nie biję żony

Wójt skierował prywatny akt oskarżenia na podstawie art. 46 prawa prasowego „za uchylanie się od opublikowania sprostowania lub odpowiedzi”. Dziennikarza potraktowano z całą surowością prawa.

– *Sąd nie badał, czy to, co nadesłał wójt, spełniało wymogi sprostowania – mówi Kaperzyński. – Przed rozprawą dzwoniłem do sądu, że się stawię. Mimo to wysłano po mnie policyjnego poloneza. Zarzucano mi, że mam zwolnienie, ale nie wydał go lekarz znajdujący się na liście sądu. Ustanowiono kuratora, sprawdzano, czy nie biję żony, czy nie urządzam awantur. I to w obecności mojego wówczas 9-letniego synka. Jak miałem mu wytłumaczyć, po co do domu przychodził kurator, policjant? Dziennikarz został skazany na karę 80 godzin ograniczenia wolności, w zawieszeniu na 2 lata. A także podanie informacji do publicznej wiadomości w Urzędzie Gminy Iława.*

– *Zakazano mi także wykonywania zawodu dziennikarza przez 2 lata – podkreśla Kaperzyński. – Tu było oczywiste nieporozumienie, bo nigdzie nie ma definicji tego zawodu.*

Dziennikarz działający bez zawodowego pełnomocnika: adwokata czy radcy prawnego – przegrał w obu instancjach, choć w apelacji powoływał się na podobny przypadek, gdzie tak surowej kary nie wymierzono.

Zasada proporcjonalności

P. Kaperzyńskiego wspierała w skierowaniu skargi do Strasburga Helsińska Fundacja Praw Człowieka i Kancelaria Lecha Obarę, radcy prawnego z Olsztyna. Trybunał stwierdził, że ukaranie redaktora tak surową karą nie da się pogodzić z zasadą proporcjonalności. Zwłaszcza że przegrane procesy dotyczyły „technicznego” obowiązku zamieszczenia sprostowania czy podania przyczyn odmowy. A nie odnosiły się do treści rzeczonego artykułu, nie przesądzały jego rzetelności czy naruszenia dobrego imienia władz lokalnych. Jeśli redaktor naczelny nie dopełnił obowiązku uzasadnienia odmowy publikacji listu, nakładanie na niego sankcji karnych jest niedopuszczalne. Rzeczniczka elbląskiego sądu okręgowego stwierdziła, że sądowi, gdy zostały wypełnione znamiona czynu zabronionego, nie pozostaje nic innego jak zastosowanie przepisów karnych. Sąd nie jest od krytykowania przepisów krajowych niezgodnych z normami europejskimi.

Dramatyczne konsekwencje

Faktem jest, że postępowanie sądowe przyczyniło się do tego, że pismo przestano wydawać. Tym samym odpadła podstawowa funkcja środków masowego przekazu: kontrolowania władzy. Zbieg okoliczności spowodował, że na początku maja opublikowano apel redaktorów naczelnych do senatorów RP: „reagując na wyrok Trybunału Konstytucyjnego, który orzekł, że ustawowe zapisy regulujące kwestię sprostowań i odpowiedzi prasowych są nieprecyzyjne, senatorowie RP postanowili całkowicie skasować instytucję sprostowania, wprowadzając w jego miejsce odpowiedź prasową. Ta pozornie drobna zmiana może mieć dramatyczne konsekwencje. Sprostowanie odnosi się do faktów i publikowane jest wówczas, gdy dany artykuł zawiera fałsz, który można wykazać. Obowiązek jego zamieszczenia jest dla nas oczywisty i wynika z dążenia do prawdy. Uważamy, że gazety nie mają prawa kłamać, a gdy zdarza im się popełnić niezamierzone błędy, powinny je sprostować i przeprosić. W przeciwieństwie do sprostowania odpowiedź prasowa nie



musi odnosić się do faktów. Mogłaby ją wysłać do redakcji każda osoba w jakikolwiek sposób dotknięta publikacją. Odpowiedź mogłaby mieć objętość dwukrotnie większą od publikacji, do której się odnosi, a redakcja miałaby obowiązek ją wydrukować. Nie można jednak odbierać prasie prawa do formułowania opinii. Nie można też zmuszać żadnej redakcji do propagowania poglądów, z którymi się nie zgadza, a właśnie do tego zmierza projekt senatorów”.

Czy taki projekt, jak przykład redaktora P. Kaperzyńskiego to nie kneblowanie prasy, wolnej wypowiedzi?

Wszyscy zapomnieli, że dziennikarz występuje w imieniu opinii publicznej. Narzędziem jest właśnie gazeta, jakim był „Iławski Tydzień”. Wydająca go spółka cywilna, po opisanej wyżej sprawie sądowej, przestała go wydawać. Przegrany jest miejscowa społeczność, która straciła w ten sposób narzędzie kontrolowania gminnej władzy. Bo prasa to czwarta władza. Czy ktoś o tym pamięta w gminie Iława zalewanej ściekami? Bo to, że ktoś, czyli wójt, chce coś załatwić, nie oznacza, że skutecznie załatwił. I to jest sedno tej sprawy, nie tylko w tym wypadku. Władza jest po to, by załatwiać, a nie załatwić, co obrazuje nie tylko ten przykład. ■

Europejski Trybunał Praw Człowieka ogłosił wyrok 4 kwietnia 2012 r. (Kaperzyński przeciwko Polsce numer sprawy 43206/07).

Przyjaźń niejedno ma imię. Według Arystotelesa, jest jedną z cnót. Mistrz twierdził, że istnieje kilka rodzajów przyjaźni: idealna (*teleia philia*, będąca wartością samą w sobie), oraz takie, z których każda ma spełniać pewien cel (przyjemność lub użyteczność).



Rys. Andrzej Jacyszyn

■ Tomasz Działyński

Przyjaciółki

Przyjaciel to „drugie ja” (Teofrast z Eresos)

Przyjaźń jest cnotą, złotym środkiem między wadami wrogości i pochlebstwa. Cechami idealnej przyjaźni są: zaufanie i wierność, życzliwość i szczerłość. A przyjaźń między dwiema atrakcyjnymi kobietami? Tym zjawiskiem Arystoteles się nie zajmował.

Bohaterkami naszej opowieści są: pani Sandra, bukieciarka, ładna i apetyczna brunetka, właścicielka stoiska z kwiatami na giełdzie kwiatów, oraz pani Roksana, bez zawodu, zaliczona na trójkę matura, długie rude włosy, urocze piegi na nosku i foremna figurka.

Obie panie chadzały razem do salonu fitness. Po dwóch godzinach intensywnego treningu, który miał wyrzeźbić ich talie jak u modelek, uwolnione od nadmiaru kalorii, rzucały się na krem sułtański i lody. Dużo przy tej okazji opowiadały o sobie i o swoich mężach.

Mąż Sandry miał jakiś defekt: nie mogli mieć dzieci.

Roksana miała syna z pierwszego, nieudanego małżeństwa.

Znały się i lubiły przez parę miesięcy, zanim poznali się ich mężowie.

Mąż Sandry, Axel, jeździł czerwonym BMW, model 5, z podrasowanym silnikiem i charakterystycznym skrzydełkiem zamocowanym na bagażniku. Utrzymywał się z kilku parkingów usytuowanych w centrum miasta.

Piotr, mąż Roksany, był znanym młodym biznesmenem w branży informatycznej.

Wszyscy byli młodzi, piękni i tryskali optymizmem.

Był początek lat 90 ub.w. Robiło się wtedy szybkie i nadzwyczaj zyskowne interesy.

Kiedy panowie się poznali, wiele o sobie wiedzieli. Wszyscy bardzo się polubili, spędzali ze sobą każdą wolną chwilę, każdy weekend, każde wakacje. Nikt nie wie, jak to się stało, że Sandra zakochała się w Piotru. Chyba raz, przypadkiem spotkali się sami w mieście i on zaprosił ją na kawę. Niewinne zaproszenie zaowocowało kolejnym spotkaniem. Ulubionym miejscem ich spotkań był podpoznański Kórnik, gdzie nieopodal neogoty-

kiego zamku w stylu architektury angielskiej stał uroczy hotelik z dyskretnymi pokojami na godziny. Spotykali się coraz częściej i coraz bardziej jawnie. Z czasem nie było już tajemnicą, że są parą.

Tymczasem Sandra z Roksaną przestały się widywać. Obie wiedziały, że muszą porozmawiać, ale żadna nie miała odwagi. Roksana smutno żartowała, że zaraziła uczuciem do Sandry swojego męża, ale sama się już z tej choroby wyleczyła.

Rok później Sandra urodziła ślicznego synka. W klinice położniczej podała nazwisko Piotra jako ojca dziecka, co pielęgniarka odnotowała w karcie pacjenta. Jednakże w Urzędzie Stanu Cywilnego, w akcie urodzenia wpisane zostało nazwisko Axela. Urzędnik wyjaśnił, że Sandra nadal jest jego żoną. Od paru miesięcy, a ściślej od momentu, kiedy Axel dowiedział się, że Sandra jest w ciąży, trwały negocjacje, których głównym tematem były warunki, na jakich dojdzie do rozwodu i podziału majątku. Axel wiedział o zdradzie od początku. Domyślił się, gdy tylko żona zaszła w ciążę.

Ktoregoś pięknego popołudnia nierozłączni Sandra i Piotr, bardzo zbulwersowani, przyszli do mojej kancelarii. Prosili, bym skontaktowałam się z mężem Sandry, Axelem, w sprawie załatwienia formalności związanych z uznaniem dziecka przez pana Piotra. Wymagało to przyznania przez Axela, że nie może mieć dzieci. Zadzwońmy osobiście.

Wysłuchał mnie uważnie, zastanowił się przez chwilę, a potem w charakterystyczny dla siebie sposób, z nieukrywaną złością odpowiedział:

– Nie zgadzam się. Zawsze chciałem mieć dzieci. A poza tym on mi podp...żonę, to ja mu podp... dziecko.

I rzucił słuchawką.

Epilog

Parę tygodni później strony doszły jednak do porozumienia. Axel zmienił zdanie, gdy dowiedział się, że będzie musiał płacić alimenty. ■



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

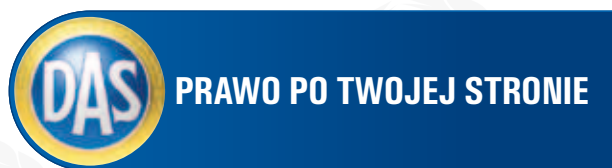


30 lat Krajowej Izby
Radców Prawnych

Partnerzy XXX-lecia samorządu radców prawnych



RZECZPOSPOLITA



WYDAWNICTWO C.H. BECK

Deutsche Bank





Szkolenia sędziów i rzeczników dyscyplinarnych

W Dźwirzynie odbyło się szkolenie rzeczników dyscyplinarnych i sędziów. Tematem szkolenia było postępowanie dyscyplinarne wobec radców prawnych – podstawy procedury, orzecznictwo oraz „Przeгляд i analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych.”

W naradzie tej, której tematyka dotyczyła postępowania dyscyplinarnego w zakresie dochodzeń prowadzonych przez rzeczników dyscyplinarnych oraz postępowania przed sądem dyscyplinarnym, uczestniczyli rzecznicy dyscypli-



narni okręgowych izb radców prawnych, zastępcy głównego rzecznika dyscyplinarnego oraz przewodniczący okręgowych sądów dyscyplinarnych i sędziowie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. W naradzie uczestniczyło łącznie 96 radców prawnych.

Problematykę dochodzeń omówiła Krystyna Szczechowicz, sędzia Sądu Okręgowego w Olsztynie, a zagadnienia orzecznictwa sądów dyscyplinarnych oraz orzeczeń Sądu Najwyższego – Wydziału VI Izby Karnej rozpoznającego kasacje od prawomocnych orzeczeń sądów dyscyplinarnych – Wiesław Koziulewicz, SSN.

W naradzie uczestniczył również Jan Łoziński, wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych.

Zdaniem uczestników, narada stała na wysokim poziomie merytorycznym, była oczekiwana od dłuższego czasu, a dyskusja wskazała na potrzebę dokonania zmian w ustawie o radcach prawnych w zakresie bardziej precyzyjnego uregulowania problematyki odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz procedury dotyczącej tego postępowania.

W trakcie zorganizowanej narady odbyły się spotkania rzeczników i odrębnie sędziów z wiceprezesem Janem Łozińskim. W spotkaniach tych poruszano żywotne sprawy samorządu radcowskiego, jakimi są sprawy dyscyplinarne, problematykę etyki zawodowej, poglądów na poddanie kontroli sądownictwa dyscyplinarnego sądom powszechnym oraz uzawodowienia funkcji rzecznika dyscyplinarnego.

W kwestiach tych stanowiska rzeczników były różne, lecz dominował zdecydowany pogląd, że istotą samorządności zawodu radcy jest istnienie sądownictwa dyscyplinarnego dwuinstancyjnego będącego wyłącznie w gestii samorządów.

Wszyscy uczestnicy narady podkreślali potrzebę i zarazem konieczność systematycznych spotkań w takim charakterze, wymianę swoich doświadczeń, poglądów i propozycji zmierzających do usprawnienia postępowań, zwłaszcza w zakresie szybkości dochodzeń oraz postępowań sądowych.

Narada zakończyła się ustaleniem wstępnego terminu następnego spotkania dla rzeczników i odrębnie dla sędziów – na koniec 2012 r. ■

■ r. pr. Andrzej Wiśniewski
główny rzecznik dyscyplinarny

Oferta dla Radców Prawnych

NOWOŚCI!



3. wyd. 2012 r., 1300 str.
cena: 299 zł



2. wyd. 2012 r., 1975 str.
cena: 279 zł



2. wyd. 2012 r., 1709 str.
cena: 359 zł



2. wyd. 2012 r., 1350 str.
cena: 299 zł



2012 r., 1100 str.
cena: 299 zł



6. wyd. 2012 r., 1743 str.
cena: 349 zł



Zamów:
tel. 22 31 12 222
www.ksiegarnia.beck.pl

Jaki

„Prawnik przyszłości”?

dokończenie ze str. 28

Mariusz Olszewski: Temat mediacji jest aktualny w krajach europejskich. Nawiązując do słów pani Kingi Przybylskiej-Charif, muszę przyznać, że często zdarza się, iż klienci nie rozumieją języka prawniczego, dlatego tak ważna jest edukacja prawna społeczeństwa. Świadomość prawna w Polsce jest na bardzo niskim poziomie. Ale – z drugiej strony – nie możemy poprzestać na tej konstatacji. Nie mogę się zgodzić z Cezarym Wiśniewskim, że to prawnik kreuje rynek. Tak nie jest i tak nigdy nie będzie. To klient kreuje rynek. Zauważyliśmy to w DAS i oferujemy usługi i serwis dostosowany do potrzeb klientów, ponieważ nie możemy ignorować ich potrzeb.

Jacek Kosuniak zgodził się z przedmówcami, że nie zawsze klient jest stroną, która dyktuje warunki i narzuca standardy obsługi na rynku usług prawnych. Bardzo często to raczej profesjonalści-usługodawcy ustalają „zasady gry”. W odróżnieniu od rynku amerykańskiego, w którym klienci mają większe doświadczenia we współpracy z prawnikami oraz dużą świadomość tego, jak działa rynek usług prawnych, na polskim rynku jest inaczej. Jak wynika z badań, polscy mali i średni przedsiębiorcy zwykle nie korzystają lub rzadko korzystają z usług prawników, wobec czego kultura korzystania z usług prawnych jest znikoma i trudno oczekiwać, że to klient będzie ustalał standardy i akcentował oczekiwania, skoro tych usług po prostu nie zna.

Maciej Bobrowicz: – *cieszę mnie ta dyskusja i jest potwierdzeniem postawionej przeze mnie tezy w trakcie otwarcia konferencji. Wspominałem, że większość z nas zauważa trzęsienia ziemi, ale nie zauważa drobnych, prawie niedostrzegalnych zmian. Tak samo jest z usługami prawnymi. Obecnie 70% osób przychodzi do lekarza z gotową diagnozą, oczekując tylko recepty. Skąd wiedzą, co im dolega? Z internetu. Czy nie widzą państwo podobieństwa tej sytuacji do usług prawnych? Jeśli spojrzycie państwo na jedno-dwuosobowe kancelarie prawne, to – zada-*

jąc pytanie: czy rzeczywiście nic się nie zmieniło – usłyszeliby państwo: coś się zmienia. Nowe pokolenia prawników na polskim rynku wpływają na rzeczywistość tego rynku. Nie ma z tym faktem dyskusji. Pojawia się więc zasadnicze pytanie: czy rzeczywiście klienci, podobnie jak na wie-



lu innych rynkach, nie zaczynają wpływać na prawników?

Mam dane europejskie dotyczące mediacji, które pokazują niezwykłą skuteczność mediacji: mediacja jest o 740% szybsza od postępowania sądowego. Generuje o 267% mniejsze koszty niż postępowanie sądowe. Jest o 578% szybsza niż arbitraż, generuje 362% mniejsze koszty niż arbitraż. I co z tego? Problem nie leży w wiedzy o mediacji. Problemem są przekonania dotyczące mediacji – chociażby przekonania sędziów dotyczące tego zagadnienia. Wielu z nich nie skieruje sprawy do mediacji, ponieważ mediator nie ma autorytetu. Co myślą na ten temat prawnicy? Być może, znają te dane, ale błędnie zakładają, że stracą pieniądze i nie podejmą decyzji dotyczącej alternatywnych metod rozwiązywania sporów. Co myślą pozwani i powoływani, którzy znaleźli się w sądzie? Chcą wyroku, czyli – w ich mniemaniu – sprawiedliwości, a nagle pojawia się mediator, którego usług nie

znają. To powoduje, że mediacja w Polsce czeka jeszcze na swoje dobre czasy.

Do dyskusji włączyła się mec. Stecyk, która wskazała, że to również ustawodawca ustala zasady rynku usług prawnych. Zadaniem prawników powinno być więc, aby negocjacje i mediacje stanowiły integralną część procedur prawnych. Rolą prawnika jest nacisk na ustawodawcę, aby zmienił reguły, umożliwiając wprowadzenie nowoczesnych narzędzi prawnych, takich jak negocjacje i mediacje. Jak podkreśliła mec. Stecyk, będziemy prawnikami jutra, ale będzie nas ograniczała dzisiejsza rzeczywistość. Z mec. Stecyk zgodziła się Julie Macfarlane, która również uważa, że pra-

wodawca ma ogromną rolę w kreowaniu negocjacji i mediacji jako metody alternatywnego rozwiązywania sporów.

Wszyscy uczestnicy panelu podkreślili, że umiejętności miękkie mają ogromne znaczenie w nowoczesnej pracy prawnika. Jak podkreślił m.in. Jacek Kosuniak, ważna jest rola państwa i regulacji prawnych w promowaniu dobrego podejścia do mediacji i innych form pozasądowego rozwiązywania sporów. Jednakże najważniejszą rolę w promocji i upowszechnianiu mediacji ma do odegrania środowisko adwokatów i radców prawnych.

Maciej Bobrowicz w swojej ostatniej wypowiedzi podkreślił: – *miękkie umiejętności będą decydować. Soft skills, czyli m.in. komunikacja z klientem, umiejętność negocjacji i przekonywania, odegrają kluczową rolę w tym, kto uzyska przewagę na tym rynku.*

Dla wielu radców prawnych zastanawiających się nad rozpoczęciem przygody z *social media* idealnym rozwiązaniem może okazać się Twitter lub Blip, serwisy dostępne poprzez strony www oraz telefony komórkowe, umożliwiające umieszczanie krótkich wiadomości.



Fot. Warebreak Media/Micro – Fotolia.com

■ Grzegorz Furgał

Jak prawnicy powinni wykorzystać potencjał Twittera?

Twitter – produkt amerykański – umożliwia przekazywanie wiadomości o długości do 140 znaków. Wpisy można śledzić za pomocą strony www, dedykowanych programów na komputerze, a przede wszystkim – i co najczęstsze – za pomocą smartfonów i tabletów. Kilka tygodni temu producenci upublicznili polską wersję tego serwisu. Czy zatem polscy radcowie prawni i aplikanci powinni zwrócić uwagę na ten portal? Na czym polega aktywność na tej stronie? Można to porównać z pisaniem SMS-ów – w bardzo podobny sposób pisze się wiadomości do osób, które śledzą nasz profil – czyli wszystko to, co piszemy. Na czym polega śledzenie? Jeśli stworzymy swoją stronę na Twitterze – każdy może śledzić nasze wpisy, czyli obserwować to, co napisaliśmy.

Twitter oferuje coś, obok czego żaden adwokat i radca nie mogą przejść obojętnie. Twitterowi ufa Google. Aby strona kancelarii prawnej pojawiła się wysoko w wynikach wyszukiwania Google, musi odpowiadać założeniom inżynierów tej wyszukiwarki, projektujących algorytm Google selekcyjny strony w wynikach wyszukiwania. Upraszczając, ów algorytm porównuje nie

tylko treść na stronie odpowiadającą za pytaniu, ale także linki prowadzące do tej strony z innych miejsc www. A doskonałym miejscem, w którym w sposób legalny i etyczny można takie linki umieszczać, jest właśnie Twitter. Linki umieszczane w 140 znakach są traktowane bardziej ufnie przez największą wyszukiwarkę na świecie i są one bardziej punktowane przez Google. Oznacza to, że są one umieszczane wyżej w wynikach wyszukiwania. A linkami mogą być wpisy na prawniczym blogu z opisem umiejętności prawnika i jego ofertą. Czy można zrezygnować z możliwości, aby strona kancelarii była na 1. stronie wyników Google, a nie na 4.? Kto zagląda na czwartą stronę wyników? Dzięki zwiększonemu ruchowi na prawniczej stronie www mogą pojawić się nowi klienci.

Założenie konta jest bardzo proste. Jak to zrobić? Radcy prawni mają możliwość skorzystania ze szkoleń *e-learningowych* udostępnionych przez KRRP pod adresem www.elearning.kirp.pl, gdzie można przejść szkolenie dotyczące mediów społecznościowych i zdobyć 6 punktów. Bez ruszania się sprzed biurka. Ale wracając do Twittera. O czym pisać? Dziś proponujemy 20 po-

mysłów, o czym napisać – na każdy dzień roboczy w miesiącu.

W pierwszym tygodniu aktywności na Twitterze należy przede wszystkim obserwować innych uczestników dyskusji.

Jak znaleźć osoby do śledzenia? Najprostszą metodą jest wyszukanie innych, np. po nazwisku, ale jest to, niestety, najmniej skuteczna metoda. Skąd mamy wiedzieć, kto założył konto w tym serwisie? O wiele prościej zaznajamiać się ze znajomymi znajomych. Na początek polecam swój profil [@furgalgrzegorz](https://twitter.com/furgalgrzegorz). Po sprawdzeniu osób, których wpisy ja śledzę lub które śledzą moje wpisy, na pewno znajdzie się kilka profili, które będą warte uwagi. Warto także poinformować innych o rozpoczęciu aktywności na Twitterze, np. na swojej stronie www albo blogu. Można zastanowić się także nad umieszczeniem swojej nazwy użytkownika na przykład na wizytówce. To znających ten portal powinno zachęcić do śledzenia państwa wpisów. Nie spodziewajmy się jednak, że będziemy mieli setki osób, które będą wchodzić z nami w interakcje. Prof. Robin Dunbar z uniwersytetu w Oxfordzie obliczył, że maksymalna liczba osób, z którymi jesteśmy w stanie wcho-

dzic w stabilne relacje społeczne, to około 150. Twitter umożliwia śledzenie o wiele większej liczby osób, ale ważna jest nie ich liczba, ale jakość. Czy te osoby wniosą coś nowego? Jeśli nie, nie warto przejmować się liczbami. Każdy z nas dysponuje niedostatkiem czasu, nie warto go tracić na czytanie nieprzydatnych wiadomości.

Skoro już założyliśmy konto na Twitterze, powstaje pytanie: o czym na tym portalu pisać? Wydaje się, że 140 znaków to mało, ale aby być dostrzeżonym – należy pisać codziennie. A zatem o czym? Oto 20 porad – jedna na każdy roboczy dzień tygodnia jednego miesiąca. Spróbujemy?

Tydzień pierwszy

Są osoby, które potrafią jednego dnia zamieścić kilkanaście wpisów, tzw. twittów. Ale w pierwszym tygodniu warto przede wszystkim obserwować inne osoby, jak piszą i co piszą.

Poniedziałek warto zacząć od „dzień dobry”. Nawet to wystarczy, aby zaznaczyć swoją obecność na tym portalu.

Czym jest Twitter?

Twitter to serwis społecznościowy, którego zawartość tworzą sami użytkownicy, umieszczając krótkie wiadomości tekstowe, których liczba znaków nie może przekroczyć 140 w jednym komunikacie. Do czego służy Twitter? Do dzielenia się interesującymi wątkami z osobami, które „nas śledzą”. Śledzenie polega – jak w każdym portalu społecznościowym – na dołączeniu do obserwatorów danego użytkownika. Mój tweet @furgalgrzegorz może śledzić każdy, ale każdy tworzący swoje tweety może w opcjach zaznaczyć konieczność akceptacji nowych obserwatorów.

Wtorek: Zmienił się jakiś przepis ważny dla klientów, z którymi współpracujesz jako radca prawny? „Zaćwierkaj” o tym na Twitterze.

Środa: przeczytałeś/przeczytałaś o czymś ciekawym dla twojego zawodu na prawnych stronach „Rzeczpospolitej” lub „Gazety Prawnej”? Wyślij innym link poprzez tytułowy portal.

Czwartek: jesteśmy nadal przy prasie. Ostatnio przeczytałeś ciekawy tekst interwencyjny, z którym związane były kwestie prawne? Napisz na blogu, jakby to można rozwiązać inaczej. I poinformuj na Twit-

terze o tym wpisie. Piątek. Czas na Follow Friday. Czym jest Follow Friday? To zwyczaj, który polega na tym, że właśnie w piątek informujemy osoby śledzące nasz profil, że warto śledzić kogoś innego. Czy wpisy jakiegoś użytkownika Twittera możesz polecić innym? Na to właśnie jest czas w dzień przed weekendem. Jeśli Jan Kowalski pisze ciekawie, daj o tym znać innym. Napisz: #FF @jankowalski. Nie musisz ograniczać się do jednego twittującego. Jest ich kilku? Rozreklamuj ich wśród śledzących ciebie.

Tydzień drugi

Minął weekend. Czas zacząć twittować.

Poniedziałek: twoja kancelaria pracuje nad nowym produktem lub usługą? Jeśli już nastąpił etap, w którym można poinformować innych o tym, uchyl rąbka tajemnicy na Twitterze. Można też połączyć Twittera z innymi źródłami informacji. Na Twitterze umieść komunikat: za 3 dni poinformujemy o nowej usłudze na blogu www.furgal.info. W ten sposób umieszczamy na Twitterze zarówno informację o usłudze, jak i link do swojej strony internetowej lub bloga.

Wtorek: a może właśnie w ten wtorek ty albo twoja kancelaria obchodzi jakąś rocznicę? Może właśnie dziś upłynęło kilka lat od rozpoczęcia/zakończenia twojej aplikacji lub równo 2 lata temu utworzono zaprzyjaźnioną kancelarię? Okazji do poinformowania o czymś na Twitterze jest mnóstwo.

Środa: zadaj pytanie. Ludzie uwielbiają na nie odpowiadać. Ale pamiętaj: pytanie musi być otwarte, może nawet ciut kontrowersyjne. Może coś o deregulacji? Albo o zakresie odpowiedzialności etycznej radców prawnych.

Czwartek: zarówno aplikanci, jak i radcowie prawni często uczestniczą w różnego rodzaju konferencjach. Zbliży się konferencja lub otwarte spotkanie, w którym bierzesz udział? Napisz dziś o tym. Może się wydawać, że czytelnicy odbiorą to jako chwalebnie się. Moim zdaniem – wręcz przeciwnie. Informacja o uczestnictwie w konferencjach pokazuje radcę prawnego i aplikanta w zupełnie innym świetle – jak osobę podwyższającą swoje kwalifikacje zawodowe.

Piątek: oprócz #FF o czym można napisać? A może oprócz uczestnictwa w opisanej wczoraj konferencji, twoja kancelaria sama organizuje konferencję lub spotkanie, o którym chcesz poinformować publicznie? Zrób to.

Tydzień trzeci

Poniedziałek: a może dziś czas na trochę żartobliwej słodkości? Bądź chińskim

ciasteczkami. „Ćwierknij” jakimś przysłowiem, sentencją lub zaskakującą jednozdaniową puentą podsumowującą dzień. Można, oczywiście, wykorzystać istniejące serwisy z przysłowiami, ale chińskie wróżby zawsze mają nutę humoru i zadumy. Dlaczego nie spróbować stworzyć własnej prawniczej chińskiej wróżby?

Wtorek: fascynuje cię sport? Zbliży się koncert twojego ulubionego wokalisty? Napisz o tym, niech inni wiedzą, że nie jesteś prawniczym cyborgiem, ale doceniającym też rozrywkę i kulturę.

Środa: stało się coś niespodziewanego? Zaskakująca informacja z okręgowej izby? Padł serwer pocztowy? Brak prądu w mieście? Warto napisać o tym 140 znaków.

Czwartek: Twitter to też dobre miejsce na szukanie aplikanta do pomocy lub prawnika po aplikacji. Nie jest to podstawowe miejsce do szukania pracowników, ale można je w ten sposób wykorzystywać. Zwykle śledzący dany profil nie obserwują portali z ofertami pracy, a mogą taką informację przekazać swoim znajomym. Dlaczego więc tego kanału nie wykorzystać? Nie pisz tylko o tym na stronie www. Napisz na Twitterze!

Piątek: czas na #FF. Ale oprócz tego zadaj pytanie swoim odbiorcom o ich doświadczenia z prawnikami. Może odpowiesz sprawią, że będziesz jeszcze lepsza/lepszy w tym, co robisz...

Tydzień czwarty

Po dwóch dniach wolnych od Twittera czas wracać do pracy.

Poniedziałek: podziękuj za dołączenie osobom, które zaczęły śledzić twoje wpisy przez weekend.

Wtorek: czy twój znajomy prawnik specjalizujący się w innego rodzaju sprawach również twittuje? Wspomnij dziś o nim na Twitterze. Jeśli uważasz, że warto przedstawić zarówno jego, jak i jego ofertę, zrób to za pomocą 140 znaków.

Środa: dziś wrzucić na Twittera link do swojego ostatniego wpisu na blogu. Zwracam uwagę, że dopiero 18. propozycja z kolei dotyczy autopromocji *social media* w najczystszej wydaniu. Mimo że niektórzy „eksperci” od e-marketingu proponują takie wykorzystanie tego narzędzia, ja to odradzam. Prawnicy umieszczający na Twitterze tylko linki do swoich blogowych wpisów nie cieszą się uznaniem innych użytkowników. Moim zdaniem, i wielu specjalistów od mediów społecznościowych, takie wpisy stanowią tylko śmiecie – nie warto zniżać się do takiego poziomu.



Fot. aleksander1 - Fotolia.com

Czwartek: Twitter od niedawna umożliwia dołączenie zdjęcia do wpisu. Wykorzystaj to. Zrób np. zdjęcie budzącej się do życia przyrody albo frontowej ściany gmachu sądu. Do wyboru, do koloru...

Piątek: jaka ostatnio książka wpadła ci do ręki? Pochwal się tym. „Cudowna, porywająca” – nie bój się używać przymiotników. Obecnie na rynku trudno o dobrą recenzję – znasz dobry opis książki, która ostatnio wpadła ci do ręki – napisz o tym i podaj link.

W opisanych wyżej podpowiedziach dotyczących tematyki wpisów na Twitterze nie opisałem dwóch czasem spotykanych rodzajów wpisów – linków do klipów filmowych, np. na portalu Youtube, oraz mu-

zyki umieszczanej np. na portalu Soundcloud. Wiele znanych mi osób używających Twittera korzysta z telefonów komórkowych i tabletów do pisania oraz odczytywania wiadomości. Jak można się domyślić, odsłuchiwanie i oglądanie klipów na małym ekranie telefonu komórkowego może być uciążliwe. Poza tym czas ściągania takiego klipu przez sieć komórkową może być długi – co niecierpliwi nigdy nie otwierają takich linków. Należę do nich.

I na tym miesiąc się skończył. Jak można zauważyć, wystarczy jedno 140-znakowe zdanie, aby być codziennie obecnym na Twitterze. A to jedno zdanie można stworzyć w kilka minut. Czy Twitter jest więc trudny w użytkowaniu?

Na pewno zwrócili państwo uwagę, że wśród 20 propozycji jest mało sugestii związanych z promowaniem np. własnego bloga. Umieszczanie linków tylko i wyłącznie do własnego bloga jest bardzo źle postrzegane przez użytkowników tego serwisu. Jeśli ktoś śledzi profesjonalne konto prawnika, na pewno śledzi też jego bloga przez RSS lub przeglądarkę. Umieszczanie tylko i wyłącznie linków do własnych blogowych wpisów ma na celu tylko jedno – podbicie swojej strony w wynikach wyszukiwania. To przecież nieuczciwe i nużące. Dlaczego mamy śledzić użytkowników Twittera, skoro tę samą treść podają nam na swoim blogu? ■

Love story

z sądowym epizodem i *happy endem*

■ Wojciech Tumidalski

Skończyło się na kwiatach, szampanie i przysiędze małżeńskiej, ale rok trwało, zanim mogło do tego dojść. A wcześniej – korowody urzędnicze, interwencje konstytucyjnego organu ochrony praw człowieka i kilkumiesięczny proces sądowy.

Katarzyna Barszczewska i Andrzej Duda, niepełnosprawni, którym stołeczny urząd stanu cywilnego odmówił udzielenia ślubu, stanęli w kwietniu na ślubnym kobiercu. Było uroczyste i podniosłe, ale to, co działo się wcześniej, raczej nie miało takiego charakteru.

Katarzyna Barszczewska jest osobą dorosłą, cierpiącą na dziecięce porażenie mózgowie. Porusza się na wózku inwalidzkim, niewyraźnie mówi, ale nie jest ubezwłasnowolniona. Od kilku lat zna się ze swym wybrankiem, z którym mieszka już od pewnego czasu. Mężczyzna opiekował się panią Katarzyną, odkąd zmarli jej rodzice. Naturalną konsekwencją było, że para postanowiła się pobrać. Poszli więc do jednego z urzędów stanu cywilnego na warszawskiej Pradze, by ustalić termin ceremonii zawarcia małżeństwa. Wtedy zaczęły się kłopoty, bo urzędnik stwierdził, że nie może zrozumieć, co mówi kobieta i w związku z tym nie wie, czy decyzję o zamążpójściu podjęła świadomie. Urzędnik twierdził, że kobieta jest niespokojna, podenerwowana. Wobec tego odwołał się do zapisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który stanowi, że jeśli urzędnik ma takie wątpliwości, rozstrzyga je sąd.

„To bezmyślność urzędników, którzy nie mają styczności z osobami niepełnosprawnymi. Powinni się doszkolić” – komentował narzeczony, a jego partnerka napisała do ratusza: „apeluję do polskich urzędni-

ków, by nam, osobom niepełnosprawnym, pomogli zintegrować się ze społeczeństwem. By przez swoją ignorancję czy rutynę pracy nie utrudniali nam normalnego funkcjonowania. By nie byli głusi na nasze, nawet niewyraźnie wyartykułowane, potrzeby”.

„Taki tryb postępowania jest obowiązkowy, gdy zachodzą wątpliwości, czy nie istnieją przeszkody prawne uniemożliwiające zawarcie małżeństwa” – bronił decyzji praskiego USC stołeczny ratusz.

„Nie może zawrzeć małżeństwa osoba dotknięta chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym. Jeżeli jednak stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie, sąd może jej zezwolić na zawarcie małżeństwa” – głosi art. 12 par. 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

– Oprócz tego, że mam kłopoty z mową i poruszaniem się, nic mi nie dolega, jestem sprawna psychicznie, normalnie funkcjonuję, skończyłam studium ekonomiczne – mówiła wówczas pani Katarzyna, komentując tę decyzję.

Sprawa toczyła się w sądzie 6 miesięcy – od czerwca 2011 r. do stycznia tego roku. Interesowały się nią media oraz prof. Irena Lipowicz, rzecznik praw obywatelskich, Elżbieta Radziszewska, pełnomocnik rządu ds. równego trakto-

wania, oraz Helsińska Fundacja Praw Człowieka. Prof. Lipowicz oświadczyła publicznie, że jeśli uda się szczęśliwie przebyć prawnourzędnicze korowody, będzie świadkiem na ślubie.

W sądzie najpierw biegli zbadali kobietę. Uznali, że nie ma przeszkód, by pani Katarzyna zawarła małżeństwo. Jest osobą inteligentną, ukończyła szkołę podstawową, liceum, potem studium ekonomiczne, kurs komputerowy i – według



biegłych – nie sposób stwierdzić, że nie jest świadoma swych czynów na podstawie tego, że niewyraźnie mówi.

Wypowiadający się publicznie o całej sprawie psychiatrzy zauważali, że przepisy, na które powołał się urzędnik stanu cywilnego, są archaiczne i pochodzą sprzed drugiej wojny światowej. – *Dziś takie podejście jest sprzeczne z konstytucją* – uznał prof. Jacek Wciórka, wojewódzki konsultant ds. psychiatrii. Jego zdaniem, to, co spotkało niepełnosprawną kobietę, to nic innego jak dyskryminacja.

Później sąd nakazał biegłym zbadać także narzeczonego niepełnosprawnej kobiety, bo na jednej z rozpraw zeznał on, że korzystał z poradni zdrowia psychicznego, zdiagnozowano u niego bowiem lekkie upośledzenie psychiczne. Co ciekawe, urzędnik USC nie miał wątpliwości co do stanu psychicznego narzeczonego, decyzja o jego przebadaniu zapadła w sądzie, bo – jak uznała sędzia – prawo nie daje tu wyboru i tak należy w podobnym wypadku postąpić. „Nie ma w tym nic uwłaczającego. To normalne, że ludzie leczą się u wenerologa, dermatologa, psychiatry. To była normalna sprawa” – przekonywał sąd.

I tym razem biegli orzekli, że nie ma przeszkód, by mężczyzna wstąpił w związek małżeński.

Sąd zatem orzekł w styczniu: narzeczeni mogą zostać mężem i żoną, a Urząd Stanu Cywilnego jest zobowiązany udzielić im ślubu.

– *Upokorzono nas, ale cieszymy się, że to już koniec. Czuję ogromną satysfakcję i ulgę* – powiedziała przyszła panna młoda po wysłuchaniu wyroku sądu. – *Trzeba mieć siłę, wytrzymałość i chęć do walki o swoje prawa. Choć ciężko jest walczyć z urzędami* – wtórował jej pan Andrzej, przyszły mąż.

Ceremonia odbyła się w połowie kwietnia w Urzędzie Stanu Cywilnego Praga-Północ w Warszawie. Zgodnie z zapowiedzią, świadkiem była profesor Lipowicz. Po tradycyjnej wymianie obrączek i podpisaniu aktów małżeństwa Irena Lipowicz wzniosła toast: „za to, by życie, które nie było dla nich zawsze łatwe do tej pory, od tej chwili stało się łatwiejsze i jeszcze piękniejsze”.

– *Marzyłem o tym dniu i ten sen się spełnia* – powiedział dziennikarzom pan młody już po złożeniu przysięgi małżeńskiej.

Panna młoda podkreślała, że to najszcześniejszy dzień w jej życiu. Pytana o wcześniejsze trudności z zawarciem małżeństwa, powiedziała: – *chcielibyśmy zapomnieć o tym, co było i zacząć wszystko od nowa*. We wcześniejszych wypowiedziach dla mediów para mówiła, że nie wyklucza, iż będzie dochodzić zadośćuczynienia za krzywdę doznaną działalnością urzędników. Decyzja, czy tak uczynią, jeszcze nie zapadła.

Według prof. Ireny Lipowicz, rzecznika praw obywatelskich, do odmowy udzielenia ślubu doszło przez obowiązującą w Polsce staromodną regulację prawną, która nawet w takim przypadku jak skorzystanie przez pana Andrzeja z poradni zdrowia psychicznego po śmierci matki – co przecież jest naturalną, zdrową reakcją tysięcy ludzi, kwalifikuje się jako coś, w cudzysłowie, podejrzanego – tłumaczyła.

Podkreśliła, że porażenie mózgowe, na który cierpi Katarzyna Barszczewska, nie wpływa na zdolności intelektualne. – *Ale kierując się zewnętrznym obrazem i staromodną regulacją, nawet urzędnicy mieli trochę zbyt mało obszaru do decyzji* – mówiła.

Według niej, aby uniknąć takich sytuacji w przyszłości potrzebne jest – z jednej strony – większe rozeznanie społeczne i wrażliwość, a drugiej – zmiana przepisów. Przypomniała, że już w ubiegłym roku występowała o zmiany w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Obecne przepisy – według pani rzecznik – wprowadzają nadmiernie dolegliwe procedury dla osób psychicznie chorych i niepełnosprawnych intelektualnie, które chcą zawrzeć małżeństwo.

Profesor Lipowicz przypomina też, że Polska powinna wreszcie ratyfikować Konwencję ONZ o prawach osób niepełnosprawnych. – *Jeśli konwencja będzie ratyfikowana, czego oczekuję w tym roku, to takie sytuacje już by się nie mogły zdarzyć, (...) bo konwencja wprost przyznaje osobom niepełnosprawnym prawo do życia rodzinnego i małżeńskiego* – wyjaśniła.

Zgadza się z tym Krzysztof Koman, prezes Fundacji Pomocy Ludziom Niepełnosprawnym. Jak powiedział, tylko w jego fundacji było kilka podobnych historii, ale wiele osób w podobnej sytuacji nie ma tyle siły, co pani Katarzyna i pan Andrzej. Nie chcą „ciągać się” po sądach, bo to upokarzające, i odpuszczają – uważa Krzysztof Koman.

Ciężkie jest życie odważnych, przecierających innym szlaki. Ale warto. ■

Autor jest dziennikarzem PAP.



Rys. Giordano Alta - Fotolia.com

Ostatnia melodia

Pianisty

Książka Agaty Tuszyńskiej „Oskarżona Wiera Gran”, o wspaniałej żydowskiej pieśniarce, która w czasie wojny występowała w kawiarniach warszawskiego getta, przed dwoma laty była bestsellerem w księgarniach.

„zachowanie Wierzy Gran-Jezierskiej podczas okupacji niemieckiej było bez zarzutu”. W 1946 r. wypowiedziała się też Komisja Weryfikacyjna dla Muzyków, która wydała werdykt. Wynikało z niego, że Wiera Gran „nie uchybiła w niczym honorowi Polki” i ma prawo nadal wykonywać swój zawód. Za niewinną uznał ją też Obywatelski Sąd

Teraz do grona jej czytelników dołączy sędzia warszawskiego sądu okręgowego, który otrzymał do rozpoznania pozew cywilny, złożony przeciwko autorce i wydawcy przez rodzinę nieżyjącego już Władysława Szpilmana. Jego wojenne losy, znane m.in. ze wspaniałego filmu „Pianista” Romana Polańskiego, poznał cały świat.

Proces o ochronę dóbr osobistych przeciw autorce książki i Wydawnictwu Literackiemu, nakładem którego w 2010 r. ukazała się „Oskarżona Wiera Gran”, rozpoczął się

Tytuł książki Tuszyńskiej – „Oskarżona Wiera Gran” – nawiązuje do tego, że artystka, która w czasie wojny występowała m.in. w kawiarni Sztuka w warszawskim getcie, po wojnie sama została oskarżona o kolaborację z hitlerowcami.

właśnie przed stołecznym sądem okręgowym. Po pierwszej rozprawie proces odroczone do sierpnia.

Halina Grzeczmarowska-Szpilman – wdowa po pianście – i jego syn Andrzej poczuli się dotknięci opiniami Wierzy Gran, która we wspomnieniach zarejestrowanych

i spisanych przez Tuszyńską stwierdziła, że Władysław Szpilman w warszawskim getcie służył w kolaborującej z hitlerowcami żydowskiej policji. Powodowie chcą od pozwanych przeprosin za przytoczenie w książce tych wypowiedzi nieżyjącej już piosenkarki. Pozwani wnoszą o oddalenie powództwa.

Wiera Gran, a właściwie Weronika Grynberg (urodzona w 1916 roku w Rosji, zmarła w 2007 w Paryżu) to znana postać przedwojennej i powojennej polskiej sceny kabaretowej i filmu. Do szkoły tańca chodziła razem ze Stefanią Grodzieńską. Nagrywała piosenki dla wytwórni płytowych, śpiewała też w znanych kabaretach i dla radia. Piosenki pisał dla niej między innymi... Szpilman. Najbardziej znana to „Jej pierwszy bal”.

Tytuł książki Tuszyńskiej – „Oskarżona Wiera Gran” – nawiązuje do tego, że artystka, która w czasie wojny występowała m.in. w kawiarni Sztuka w warszawskim getcie, po wojnie sama została oskarżona o kolaborację z hitlerowcami.

Wtedy Gran osobiście zgłosiła się do prokuratury, chcąc oczyścić się z zarzutów. Była nawet aresztowana przez kilka tygodni, ale ją zwolniono. Prokuratura Specjalnego Sądu Karnego uznała, że w zachowaniu Gran w czasie okupacji nie było żadnych cech przestępstwa i umorzyła dochodzenie. W październiku 1945 roku jej sprawę rozpatrywał sąd Związku Artystów Scen Polskich pod przewodnictwem Aleksandra Zelwerowicza. On także uznał, że



Honorowy przy Centralnym Komitecie Żydów Polskich.

Wiera Gran występowała jeszcze przez kilka lat w Polsce (m.in. w słynnym radiowym Teatrze „Eterek” Jeremiego Przybory). W 1950 r. wyemigrowała do Izraela i została pozbawiona obywatelstwa polskiego. Mieszkała potem we Francji i w Wielkiej Brytanii, gdzie nagrywała piosenki dla Radia Wolna Europa i występowała gościnnie w polonijnym teatrze Mariana Hemara i Feliksa Konarskiego. Wytoczyła też w Izraelu proces swemu oskarżycielowi, Jonasowi Turkowi, który jako pierwszy zarzucił jej współpracę z nazistami. Izraelski sąd z przyczyn formalnych – umorzył ten proces po ponad 10 latach.

Broniący Gran artyści mówili, że podłożem oskarżeń wobec niej były „osobiste animozje i zwykła zawiść”. Być może, nowa odsłona całej sprawy, jaką stał się proces

przed warszawskim sądem, jest jednym z odprysków dawnych animozji.

Gran po tym, jak była oskarżona i oczyszczona z postawionych jej zarzutów (do jej rehabilitacji przyczynił się bohater i przywódca powstania w getcie Marek Edelman), sama oskarżała innych.

Jak czytamy w książce Tuszyńskiej, Gran powiedziała jej, że Władysław Szpilman w czasie wojny był w getcie policjantem, który uczestniczył w doprowadzaniu Żydów na Umschlagplatz, skąd Niemcy wywozili ich do obozu zagłady w Treblince.

Właśnie te słowa niezżyjącej od pięciu lat piosenkarki stały się dla wdowy po pianistcie i jego syna powodem wytoczenia procesu. Powodowie uznali, że naruszają one ich dobra osobiste w postaci prawa do kultu po zmarłym. Żądają, by sąd nakazał pozwanym przeprosiny w kilku tytułach prasowych oraz na stronie internetowej wydawnictwa. Domagają się też, aby z kolejnych wydań książki usunięto kilka inkryminowanych fragmentów, a ponadto, aby sąd zakazał pozwanym ponownego naruszania ich dóbr w przyszłości.

Pierwszy raz Gran wysunęła oskarżenia wobec Szpilmana w książce opublikowanej przez nią w 1980 r. w Paryżu. Nie chciał jej wtedy wydać Jerzy Giedroyc, założyciel paryskiej „Kultury”, obawiając się procesu. – *Zbagatelizowałam to ostrzeżenie o tym, co może się rozpuścić po próbie poruszenia tematu Wiery Gran. Ale gdybym wiedziała o tym wcześniej, i tak nie zrezygnowałabym z napisania tej książki. Ta historia domagała się opowiedzenia. Gran wypowiedała na temat Władysława Szpilmana słowa brutalne. Czy miałam prawo je zmieniać? Nie było mnie tam, w getcie, kiedy wszystko się działo, nie było tam także Andrzeja Szpilmana* – mówiła w sądzie Tuszyńska, uzasadniając swój wniosek o oddalenie powództwa.

Szpilmanowie oprócz pozwu chcieli też, aby sąd zakazał dystrybucji książki w ramach zabezpieczenia powództwa.

Sądy prawomocnie oddaliły ten wniosek, uznając, że książka od dwóch lat jest w sprzedaży, więc takie zabezpieczenie nie miałoby już sensu. Pełnomocnicy powodów chcieli też wyłączenia jawności procesu, czego sąd nie uwzględnił – sprawa będzie więc jawna.

Według pozwanych, nie doszło do bezprawnego naruszenia dóbr Szpilmanów, bo Tuszyńska przytaczała wierne cytaty Gran i zastrzegła w książce, że nikt nigdy nie potwierdził jej zarzutów wobec Szpilmana.

Przed sądem Tuszyńska podkreśliła, że nie może powiedzieć, czy Szpilman był policjantem czy nim nie był. Podkreśliła, że sam Szpilman w pamiętnikach „ciął” Gran ze swego wojennego losu. Nie napisał nawet, kto śpiewał w getcie jego popularną piosenkę – niektóre źródła podają, że to właśnie Gran. – *Nie chciałam zrobić podobnej manipulacji* – tłumaczyła Tuszyńska i dodała, że gdyby miała tę książkę napisać ponownie, powstałaby w takim samym kształcie. Autorka podkreśla, że zachowała nagrania i zapisy swoich rozmów z Wierą Gran.

Wdowa po Szpilmanie powiedziała sądowi, że zarzuty z książki nie są poparte żadnymi faktami czy dokumentami, a w spisach policjantów z getta nie ma jej męża.

Wdowa po Szpilmanie powiedziała sądowi, że zarzuty z książki nie są poparte żadnymi faktami czy dokumentami, a w spisach policjantów z getta nie ma jej męża. Przyznała, że Szpilman grywał w cafe „Sztuka” na fortepianie, ale – jej zdaniem – nigdy nie akompaniował Gran, dla której napisał piosenkę.

Syn Szpilmana oświadczył w sądzie, że książka w „skandaliczny sposób” narusza pamięć o jego ojcu. Jak mówił, ojciec nigdy nie był policjantem w getcie. To rojenia chorej kobiety, przedstawione w mediach jako fakty”.

Uważa on, że piosenkarka nie była wiarogodną osobą i – być może – starała się przerzucić ciężar własnej winy na innych.

Tuszyńska powtarzała, że nie ukrywała w książce, w jakim wieku i jakim stanie psychicznym była jej rozmówczyni i podkreślała, że nie miała zamiaru burzyć „pomnika Władysława Szpilmana”. – *Pisałam o Wierze Gran i cytuję to, co miała do powiedzenia na temat Szpilmana* – powiedziała, dodając że Gran „została zaszczyta m.in. przez Szpilmana. Rozwinięcie tej myśli, być może, nastąpi na jednej z kolejnych rozpraw. Być może, do sądu przyjdzie złożyć zeznania Władysław Bartoszewski – miałby on wypowiedzieć się autorytatywnie o tym, czy Szpilman faktycznie był policjantem w getcie czy nie. Sąd sięgnie też po archiwa Żydowskiego Instytutu Historycznego. ■

■ W.T.

Wzdłuż Dunaju – 2012

IV Rajd Rowerowy Radców Prawnych

na trasie Passau (Niemcy) – Wiedeń (Austria)

Okręgowa Izba Radców Prawnych w Rzeszowie zorganizowała w okresie 28.04–6.05.2012 r. czwarty, tym razem 8- dniowy, rajd rowerowy, w którym uczestniczyły 23 osoby, w tym 12 kobiet.

Etap I – PASSAU (Pasawa) – SCHLÖGEN – 54 km (30.04.2012)

Do Passau, miasta na pograniczu Niemiec i Austrii, odległego o ponad 900 km, przybyliśmy po długiej 17-godzinnej podróży. Po przyjeździe i zakwaterowaniu w hotelu, mimo zmęczenia odbyliśmy długą pieszą wycieczkę po Passau, położonym u zbiegu trzech rzek: Dunaju, niewiele mniejszego Innu i małej rzeki Ilz. Passau zwane jest z tego tytułu bawarską Wenecją. Fakt, że miasto zwa-

Na specjalnie przygotowanych koszulkach rowerowych oprócz nazwy organizatora i tras etapowych widniało logo XXX-lecia KIRP. W ten sposób popularyzowaliśmy jubileusz naszej korporacji poza granicami kraju. Wiek uczestników był zróżnicowany – od 30 do 70 lat. Uwzględniając potrzebę integracji z innymi środowiskami prawniczymi, w rajdzie wzięło udział, oprócz radców prawnych, dwóch prokuratorów i sędziego. Wyprawa, choć skomplikowana organizacyjnie i logistycznie, zakończyła się pełnym sukcesem ku zadowoleniu wszystkich uczestników. Łącznie przejechalśmy na rowerach 386 km! – rekordową odległość, największą spośród dotychczasowych rajdów.

Dla upamiętnienia wyprawy przedstawiam jej skrócony przebieg, który chcę poprzedzić następującą anegdotką jako mottem:

W trakcie wywiadu udzielonego niegdyś przez słynnego polskiego kolarza, Stanisława Szozdę, dziennikarz zapytał: – *przejechał pan wiele krajów, widział pan wspaniałe krajobrazy i budowle, co panu utkwiło najbardziej w pamięci?* Kolarz odpowiedział krótko: – *przednie koto!*

Oczywiście, to tylko anegdota, tak źle w naszym przypadku nie było, co postaram się niżej udowodnić.



no kiedyś Pasawą, a więc nazwą niegermańską, lecz słowiańską, pozwoliło nam czuć się w mieście swojsko. Następnego dnia rano zmontowaliśmy rowery i po przebraniu się w jednolite koszulki kolarskie, z nadrukiem trasy i nazwy OIRP w Rzeszowie, wyruszy-

liśmy w trasę. Przejazd dużej grupy ubranej w identyczne stroje wzbudził w mieście wielkie zainteresowanie i niektórzy austriacy przechodnie robili zdjęcia znakomicie prezentującego się naszego peletonu. U zbiegu trzech rzek zrobiliśmy zbiorowe zdjęcie i przez most na Innie wjechaliśmy na ścieżkę rowerową. Trasa przebiega wzdłuż brzegu Dunaju i jest w zasadzie płaska, lecz kilka wzniesień dało nam się mocno we znaki. Wynagrodził nam to widok na rzekę i przepływające statki oraz ciągnące się nad rzeką skalne urwiska. Około 17.00 dotarliśmy do Schlögen. Po zakwaterowaniu i obiadokolacji wyruszyliśmy pieszo, jak się okazało, bardzo stromą ścieżką do miejsca widokowego. Widać stamtąd, jak Dunaj natrafia na poważną przeszkodę w postaci gór i zwraca niemal o 180°, tworząc wspaniałą półwysep.

Etap II – SCHLÖGEN – LINZ – 68 km (1.05.2012)

Trasa wiodła drogą rowerową, brzegiem Dunaju przedzierającą się zakolami wśród zalesionych wzgórz. Po przejechaniu zapory w Aschach spłaszczyła się, było coraz mniej wzgórz. Jechaliśmy terenem wiejskim wśród rozległych pól.

Podziwialiśmy położony na przeciwległym brzegu Dunaju potężny zamek Neuhaus. W Linzu brzegi Dunaju pełne są plażowiczów i ludzi korzystających z odpoczynku na trawie. Po przyjeździe do hotelu i zakwaterowaniu w pobliskim miasteczku Steyregg wybraliśmy się autobusem na spotkanie z władzami licznej w Linzu Polonii. Spotkanie przebiegało w bardzo miłej atmosferze. Poinformo-

wjeżdżaliśmy w Dolinę Wachau, która ze względu na tarasowo położone na okolicznych wzgórzach od ich strony południowej plantacje winnej latorośli, ciągnące się na wielkich przestrzeniach, wpisana jest na listę Światowego Dziedzictwa UNESCO. Etap zdominowała jednak wizyta w Melk, ze stojącym na dość stromym wzniesieniu opactwem i klasztorem benedyktynów. Budowle te, wzniesione z iście cesarskim przepychem, stanowią perłę austriackiego baroku, wpisaną na listę Światowego Dziedzictwa UNESCO



Etap V – SPITZ – TULLN – 75 km (4.05.2012)

Rankiem, przy pochmurnej i chłodnej pogodzie, wyjechaliśmy ze Spitz. Pierwszy postój nastąpił dość szybko – po przyjeździe do małego, położonego na zboczu wzgórza miasteczka Dürnstein – z uliczkami spadającymi w stronę Dunaju. Niedługo potem zatrzymaliśmy się ponownie – w Krems – i zwiedziliśmy jego starówkę, wpisaną na listę Światowego Dziedzictwa UNESCO. Za Krems przeprawiliśmy się na drugi brzeg Dunaju w miejscu, w którym usytuowana jest zaporą i hydroelektrownia. Dojechaliśmy do Tulln, miasteczka założonego przez Marka Aureliusza, którego pomnik na koniu usytuowany jest w reprezentacyjnym miejscu.

Nazajutrz przed nami ostatni etap – do Wiednia.

Etap VI – TULLN – WIEDEŃ – 56 km (5.05.2012)

Wyjechaliśmy z Tulln przy niepewnej, chłodnej, wietrznej pogodzie. Trasa w dużej części dostarczała wyłącznie atrakcji związanych z naddunajskim krajobrazem. Po kilkugodzinnym pobycie w Wiedniu wróciliśmy na nocleg do Klosterneuburga. Nazajutrz po sprawnym załadunku bagaży i rowerów wróciliśmy do Polski. W późnych godzinach popołudniowych dojechaliśmy do Rzeszowa. Serdeczne pożegnanie na schodach Sądu Apelacyjnego najlepiej dowodzi, że wszyscy byli bardzo zadowoleni z wyprawy. Tak udany przebieg imprezy to zasługa dziekana, mec. Marka Skierczyńskiego, który – jako komandor rajdu – firmował wyprawę, kierował nią i podejmował najważniejsze decyzje, a także mec. Konrada Krowiaka, zastępcy komandora rajdu ds. logistyki, który bezzbłędnie prowadził cały nasz peleton. ■



waliśmy naszych rodaków o XXX-leciu naszej korporacji, o rodowdzie radców prawnych, wymieniliśmy upominkowe albumy, a na zakończenie odśpiewaliśmy gromkie „100 lat” podejmującemu nas Mariuszowi Wójciów, prezesowi Związku Polaków w Górnej Austrii.

Etap III LINZ – GRAIN – 62 km (2.05.2012)

Wyruszyliśmy na trasę rowerową, jak zwykle, około 9.00, przy pięknej pogodzie. Pierwszy odcinek etapu zdominowany był wizytą w obozie koncentracyjnym w Mauthausen, miasteczku położonym w pobliżu Linzu. Z obozu stromo zjechaliśmy ścieżką wzdłuż Dunaju i od razu znaleźliśmy się w innym świecie. Piękna pogoda, zatłoczona ścieżka rowerowa, ludzie przechadzający się uliczkami miasteczek. Około 17.00 dotarliśmy do małego, starego miasteczka Grein.

Etap IV – GREIN – SPITZ – 71 km (3.05.2012)

Pogoda tego dnia była zmienna, na szczęście deszcz nie padał. Wystartowaliśmy, jak zawsze, rano i – jak się okazało – tym razem ścieżka rowerowa prowadziła często szlakiem drogowym. Powoli

■ Opracował
Włodzimierz Sarnowski

radca prawny, zastępca komandora ds. programu turystycznego

Nie tylko o nas

■ Wysłali pytania do resortu sprawiedliwości

Pracownicy sądownictwa zrzeszeni w „Solidarności” codziennie przez dwa tygodnie w kwietniu wysłali listy z pytaniami do Ministerstwa Sprawiedliwości. W ten sposób protestowali przeciwko niskim wynagrodzeniom oraz rządowym planom reorganizacji sądownictwa.

■ Administracja sądowa łamie prawo

Kontrole Ministerstwa Sprawiedliwości w sądach stwierdziły łamanie Kodeksu pracy, Kodeksu cywilnego, prawa zamówień publicznych i innych przepisów. Według kontrolerów, największą bolączką sądów jest nieterminowe płacenie wynagrodzeń biegłym i pełnomocnikom z urzędu.

■ Sędziowie sądzą się w sądach o pieniądze

Skarb Państwa ma wypłacać pieniądze sędziom, którym rząd zamroził w tym roku pensje. Pierwsze takie orzeczenia już zapadły w kilku sądach, m.in. w Rzeszowie i Warszawie. – *To zachęci sędziów do składania kolejnych pozwów* – mówi sędzia Bartłomiej Przymusiński ze Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia.

■ Aplikacja legislacyjna tylko dla służby cywilnej

Rządowe Centrum Legislacji ogłosiło nabór na kolejną edycję aplikacji legislacyjnej która rozpocznie się we wrześniu 2012 r. Wolnych miejsc dla prawników jest tylko 35. Kandydata na aplikację musi skierować dyrektor generalny urzędu, w którym kandydat jest zatrudniony.

■ Mimo protestów, sędziowie będą oceniani

28 marca br. weszła w życie bardzo krytykowana przez środowisko nowelizacja ustawy o ustroju sądów powszechnych. Wprowadziła ona tzw. dwuwładzę w sądach poprzez zatrudnienie menedżerów sądowych. Zastąpią oni dyrektorów, ale mają od nich dużo większe kompetencje. Wprowadziła też m.in. oceny sędziów. Zdaniem sędziów, niektóre przepisy nowej ustawy naruszać będą niezawisłość sędziowską.

■ MS zmieni maksymalne stawki notarialne

Resort sprawiedliwości pracuje nad zmianami maksymalnych taks notarialnych. W rozporządzeniu uwzględnione mają być nowe umowy deweloperskie oraz zapis windykacyjny.

■ Kuratorzy przeciwni deregulacji swojego zawodu

Andrzej Martuszewicz, przewodniczący Krajowej Rady Kuratorów, twierdzi, że zawód ten musi być objęty ścisłymi regułami etycznymi i obowiązkową przynależnością do samorządu. – *Deregulacja czy nawet zwolnienie samorządu ze sprawowania pieczy nad prawnym jego wykonywaniem byłoby szkodą dla społeczeństwa* – powiedział Andrzej Martuszewicz.

■ Iustitia: asystent sędziego do deregulacji

Zarząd Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia zaproponował, by do pierwszej listy zawodów deregulowanych Ministerstwo Sprawiedliwości dopisało zawód asy-

stenta sędziego, tj. przywrócić jako jedyny wymóg edukacyjny ukończenie studiów prawniczych.

■ TK w trybie pilnym zajmie się waloryzacją płac sędziów

Trybunał Konstytucyjny potraktował priorytetowo wniosek o zbadanie konstytucyjności przepisów ustawy o ustroju sądów powszechnych TK rozstrzygnie jak najszybciej – zapewnił Andrzej Rzepliński, prezes TK.

■ MS tworzy profil do oceny sędziego

Pierwsze oceny okresowe sędziów rozpoczną się już za rok, w drugim kwartale 2013 r. Od kilku miesięcy specjalny zespół ekspertów w Ministerstwie Sprawiedliwości pracuje nad tzw. profilami kompetencji, które posłużą do ich prowadzenia. Pod uwagę będą brane m.in. takie cechy, jak etos zawodowy, odporność na stres i myślenie koncepcyjne.

■ MS planuje zmiany w aplikacji dla sędziów i prokuratorów

Ministerstwo Sprawiedliwości chce po raz kolejny zreformować aplikację ogólną. Kształcenie sędziów i prokuratorów zostanie od początku rozdzielone. Skróci się droga dojścia do zawodu asystenta sędziego. Szkolenie pracowników wymiaru sprawiedliwości ma być też tańsze.

■ Wynagrodzenie biegłych będzie wyższe

Minister sprawiedliwości ustali nowe stawki wynagrodzenia dla biegłych. Wyznacznikiem mają być cenniki dla specjalistów na rynku. Należności za ekspertyzy będą wypłacane niezwłocznie. Senatorowie, którzy przygotowali projekt zmian w procedurze karnej, chcą, by ekspertom płacono wynagrodzenie za wykonaną pracę, zwracano koszty dojazdu do sądu a także i poczynione wydatki.

■ SN: prokuratorzy słusznie pozbawieni mandatów

Sąd Najwyższy odrzucił 11 kwietnia br. jako niedopuszczalne kasacje Dariusza Barskiego i Bogdana Świączkowskiego na orzeczenie oddalające wnioski obu prokuratorów w sprawie wygaszenia ich mandatów poselskich. SN uznał, że w takich sprawach kasacja jest przysługująca. Świączkowski zapowiada złożenie skargi do Strasburga.

■ TK: jesteśmy chronieni przed stronniczymi komornikami

Niemożliwość zaskarżenia postanowienia sądu w sprawie oddalenia wniosku o wyłączenie komornika jest zgodne z konstytucją – stwierdził 12 kwietnia br. Trybunał Konstytucyjny.

Zdaniem TK, ochronę praw dłużnika zapewnią aktywny udział sądu rejonowego działającego jako sąd egzekucyjny, zobowiązany do dbałości o należyte wykonanie egzekucji oraz przyznanie dłużnikowi możliwości zaskarżenia do sądu drugiej instancji tych orzeczeń sądu rejonowego, które niosą największe zagrożenie dla jego interesów.



Komisja ds. Integracji Krajowej Rady Radców Prawnych w Warszawie organizuje w okresie od 21 do 24 czerwca 2012 r.

II Spotkanie integracyjne – MAZURY – CUD NATURY

Zakwaterowanie w komfortowym hotelu Amax, al. Spacerowa 7 w Mikołajkach www.hotel-amax.pl/

Koszt uczestnictwa wynosi:

- radca prawny, aplikant radcowski – 450 zł
- osoba towarzysząca – 700 zł
- dzieci na dostawce: do 5 lat – 0 zł, 5–8 lat – 79 zł, 8 – 12 lat – 259 zł, 12–18 lat – 319 zł i obejmuje:
 - zakwaterowanie i wyżywienie od kolacji 21 czerwca br. do śniadania 24 czerwca br. (wykwaterowanie z hotelu do 16.00),
 - możliwość skorzystania z jachtów (Wielkie Jeziora Mazurskie, regaty), kajaków (spływy Krutynią), zabiegów SPA (20% zniżki), motorówek spacerowych, basenów, sauny suchej oraz jacuzzi,
 - udział w programach towarzyszących,
 - ubezpieczenie.

Chętnych prosimy o kierowanie zgłoszenia na kartach zgłoszenia drogą elektroniczną (e-mail: sito@kirp.pl), faksem (22 319 56 16) bądź pocztą pod adresem: Krajowa Rada Radców Prawnych, Al. Ujazdowskie 18 lok. 4, 00-478 Warszawa

Kartę zgłoszenia należy przysłać wraz z dowodem uiszczenia opłaty za udział w spotkaniu.

Opłatę w tej wysokości należy uiszczać bezpośrednio na konto hotelu Amax, Mikołajki Bank PKO BP S.A. O/Mrągowo Nr 37 1020 3639 0000 810200 442970 do 31 maja 2012 r. (w tytule wpłaty obok imienia i nazwiska uczestnika koniecznie wpisując „Mazury – Cud Natury”)

Ze względu na ograniczoną liczbę miejsc decyduje kolejność zgłoszeń.

Zwracamy uwagę na konieczność zabrania ciepłej i nieprzemakalnej odzieży.

Ramowy program imprezy wraz z kartą zgłoszenia znajduje się na stronie www.kirp.pl Bliższe informacje można uzyskać u Joanny Sito pod numerem telefonu Krajowej Rady Radców Prawnych w Warszawie – 22 319 56 04.

Organizatorzy zastrzegają sobie możliwość zmian w programie także ze względu na warunki pogodowe, o czym uczestnicy zostaną powiadomieni z niezbędnym wyprzedzeniem.

Zapraszam serdecznie

Michał Korwek
przewodniczący Komisji ds. Integracji KRRP



Zapraszamy do Poznania

Program

I OGÓLNOPOLSKICH REGAT ŻWĘGLARSKICH W KLASIE OMEGA NA JEZIORZE KIERSKIM W POZNANIU

pod patronatem Macieja Bobrowicza, prezesa KRRP



Piątek – 29.06.2012 r.

16.00 – zakwaterowanie w hotelu nad Jeziorem Kierskim, 60-480 Poznań, ul. Nad Jeziorem 105, wioleta.rusek@clip-group.com

UWAGA: rezerwacja miejsc w hotelu do końca maja 2012 roku, odpłatność według stawek obowiązujących w hotelu

20.00 – kolacja, powitanie gości i uczestników regat

21.00 – występ szantowy Grzegorza Tyszkiewicza, ognisko, kielbaski

Sobota – 30.06.2012 r.

8.30–9.30 – śniadanie

10.00–11.00 – losowanie i przygotowanie łódek

11.30 – odprawa sterników

Od 12.00 na przystani hotelowej będzie wydawany ciepły posiłek, kawa i „coś słodkiego” około 12.00 – początek regat

12.15 – I bieg

13.15 – II bieg

14.15 – III bieg

Liczba biegów oraz dokładne godziny startu uzależnione będą od warunków atmosferycznych. Niezależnie od klasyfikacji OPEN, będzie prowadzona klasyfikacja wśród aplikantów.

Okolo 15.00 nastąpi ogłoszenie wyników regat, wręczenie Pucharu Dziekana i nagród uczestnictwa oraz oficjalne zakończenie regat.

Do udziału w piątkowym ognisku i sobotnich regatach zapraszamy wszystkich zainteresowanych – wspólną zabawą radców prawnych i aplikantów (także z rodzinami).

Uwaga: Koszt pobytu w hotelu uczestnicy ponoszą we własnym zakresie.

Koszt startu w regatach wynosi 50,00 zł za łódkę.

Koszt uczestnictwa w imprezie szantowej wynosi 20,00 zł od osoby (aplikanci 10,00 zł, dzieci do lat 7 – udział bezpłatny).



Pokonferencyjne refleksje

Julie Macfarlane jest obok Richarda Suskinda drugą osobą, która przedstawiła swoje wizje dotyczące przyszłości zawodu prawnika i w maju na zaproszenie Krajowej Rady Radców Prawnych przyjechała z Kanady do Polski.

Pamiętam Richarda Susskinda, kiedy po konferencji skarżył się, że niewielu jej uczestników podzielało jego poglądy. Cóż – pomyślałem – taki już los wizjonerów, niewielu ich rozumie – większość jest przeciw.

Ale o ile Richard mówił o tym, jak świat nowych technologii zmieni świat prawników, o tyle Julie koncentruje się na czymś zupełnie innym.

Z jednej strony bliższym – a z drugiej – odległym.

Bliższym, bo dotyczy potrzeb klientów i tego, co dzieje się w naszym bezpośrednim otoczeniu.

A to znamy.

Odległym, bo trudno nam uwierzyć, że oto nagle nasi klienci będą oczekiwać od nas czegoś innego: kreatywnego rozwiązywania ich konfliktów.

Niestety, ludzie nie zauważają drobnych zmian. Reagują tylko na przełomowe.

To pozostałość historii ewolucji naszego gatunku – żeby przetrwać, musieliśmy umieć dostrzegać w naszym otoczeniu tylko te, które zagrażały nam bezpośrednio – drobiazgi nas nie interesowały. Ktoś powie, że „to dziś nieistotne”...?

Nieistotne? Kodak już nie istnieje – „nie zauważył” fotografii cyfrowej. Pamiętacie Compaq? – „nie zauważył” komputerów przenośnych. A Nokia!

Czego nie zauważyła Nokia? Aplikacji. Wojna pomiędzy producentami telefonów, to wojna o aplikacje. Czego nie zauważyły niektóre linie lotnicze? Czego nie zauważyły tygodniki kolorowe, którym spadają nakłady o prawie 1/3? Czego nie widzą wydawcy książek? A czego nie widzą prawnicy?

Zmiany nie następują nagle. Nie zauważamy ich, bo są drobne. Nic nie znaczą – myślimy. Ale kropla drąży skałę...

Klienci chcą czegoś innego? Nie – może tylko ten jeden... – myślimy.

„Klienci są dziś coraz bardziej wyedukowani”. Nieprawda – powiedzą jedni, przecież poziom świadomości prawnej w Polsce jest niski. A może to prawda – pomyślą inni – jest przecież internet, w którym można znaleźć wszystko.

My, prawnicy, jesteśmy podwójnymi pechowcami: po pierwsze, jesteśmy urodzonymi pesymistami (jak udowadniają amerykańscy psycholodzy) i zachowujemy się jako klienci konserwatywnie – (jak zbadali specjaliści od marketingu) – nie lubimy nowinek.

Zmiany są nieuniknione, bo zmienia się świat. Albo zaczniemy zmieniać się z nim, albo podzielimy (niektórzy z nas) los Compaq, Kodaka i innych.

Nas to nie dotyczy! – już słyszę. Tym polecam historię pewnej świetnej nowojorskiej kancelarii, której już nie ma. W Nowym Jorku i w Warszawie! Niemożliwe staje się możliwe.

Wątpiącym polecam książkę „New Lawyer” Julie Macfarlane.

Jest świetna...

Co się zmienia?

Zmienia się dostęp do wiedzy prawnej – nasi klienci „googlują”, dyskutują na forach internetowych. Internet i media społecznościowe zmieniają naszych klientów. Wiedzą więcej.

Zmieniają się oczekiwania klientów, w zamian za swoje pieniądze oczekują konkretnych rezultatów w określonym czasie.

Zmienia się nasze otoczenie: internet, media społecznościowe, tablety, smartfony, zasoby informatyczne w „chmurze”.

Nas to nie dotyczy?

Zapomnieliście o nowojorskiej kancelarii...? ■

Maciej Bobrowicz

Felieton.bobrowicz@kirp

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

Albert Stawiszynski, zastępca redaktora naczelnego,
tel. 22 319 56 11

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

Zespół: Wojciech Bujko, Juliusz Cybulski, Mieczysław Humka, Zenon Klatka, Stefan Mucha, dr Tomasz Pietrzykowski, Anna Sobczak
Fotoreporter – Jacek Barcz

Stale współpracują: Jerzy Mosoń, Grażyna Leśniak
Wojciech Tumidalski

Biuro Reklamy – Smart Communication Group

Dorota Hołubiec, tel. 22 254 13 60

Projekt graficzny – Jerzy Matuszewski

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

Nakład: 29 400 egz.



Krajowa Rada Radców Prawnych – Komisja ds. Integracji organizuje

XI Ogólnopolskie Mistrzostwa Radców Prawnych i Aplikantów w tenisie



Impreza odbędzie się

23–26 sierpnia 2012 r.

na kortach Sopotkiego Klubu Tenisowego,
81-718 Sopot, ul Ceynowy 5

Informujemy, że noclegi i posiłki w hotelach z wyjątkiem trzech uroczystych kolacji (plenerowa, na statku i bankietowa) uczestnicy zapewniają we własnym zakresie i na własny koszt.

Koszt udziału w mistrzostwach wynosi:

dla aplikantów radcowskich – 200 zł,

dla radców prawnych – 360 zł,

dla osób spoza samorządu radcowskiego – 660 zł

dla osób spoza samorządu radcowskiego niebiorących udziału w turnieju – 490 zł

Szczegóły dotyczące wpłat, m.in. podział wpłat, dane podmiotów, na których konta należy uiszczać wpłaty, podane są w trzech rodzajach kart zgłoszenia: dla aplikantów, radców prawnych i osób spoza samorządu. Karty do pobrania na stronie www.kirp.pl

Organizatorzy uprzejmie proszą o wypełnienie jednej z kart zgłoszenia właściwej dla swojego statusu zawodowego.

Zgłoszenia do 8 sierpnia – wyłącznie na kartach zgłoszeniowych wraz z dowodami wpłat zgodnie z odpowiednią kartą zgłoszenia – prosimy przysyłać faksem (faks 22 319 56 16) lub e-mailem: sito@kirp.pl

Uczestnicy turnieju MUSZĄ dysponować aktualnym orzeczeniem lekarskim stwierdzającym brak przeciwwskazań do gry w tenisa na XI Ogólnopolskich Mistrzostwach Radców Prawnych i Aplikantów, wystawionym nie wcześniej niż po 4.08.2012 r.

Organizatorzy dokonają ubezpieczenia uczestników mistrzostw na kwotę:

20 000 zł – nw.,

100 000 zł – oc.

O uczestnictwie decyduje kolejność zgłoszeń.

Turniej będzie rozgrywany zgodnie z regulaminem Polskiego Związku Tenisowego.

Organizatorzy informują, iż wejście na korty Sopotkiego Klubu Tenisowego WYŁĄCZNIE w obuwiu na płaskim obcasie.

Krajowa Rada Radców Prawnych
Al. Ujazdowskie 18/4, 00-478 Warszawa,
tel./faks 22 319 56 16, recepcja: 319 56 01, bezpośrednio: 319 56 04
e-mail sito@kirp.pl
Informacji udziela Joanna Sito

Ramowy program imprezy wraz z kartami zgłoszenia znajduje się na stronie
www.kirp.pl



neoKancelaria

zarządzaj intuicyjnie!

Innowacyjny system do zarządzania kancelarią
- zawiera także System Informacji Prawnej i e-Sąd!



Już od
40 zł
miesięcznie!

Teraz z iPadem



1 zł

Więcej informacji: 71 / 390 84 08
www.LegalClick.pl

Pytania podane na tacy



Aplikanci radcowscy z całego kraju znają już pytania egzaminacyjne obowiązujące na kolokwiah ustnych w 2012 roku.

Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych 21 czerwca 2012 r. ogłosiło pytania na kolokwia ustne dla aplikantów radcowskich.

Zgodnie z regulaminem odbywania aplikacji, kolokwia przeprowadza się w formie ustnej lub pisemnej, z czego jedno kolokwium na każdym roku szkoleniowym powinno odbywać się w formie ustnej. W latach ubiegłych każda okręgowa izba radców prawnych układała pytania na kolokwia ustne we własnym zakresie i według własnego uznania. Sytuacja zmieniła się w związku z uchwałą Krajowej Rady Radców Prawnych w sprawie zmiany regulaminu odbywania aplikacji w lutym tego roku, w której został jasno określony sposób i liczba przygotowanych pytań na wszystkie kolokwia ustne w toku aplikacji. Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych powołało specjalny zespół odpowiedzialny za przygotowanie zestawów pytań. Efektem prac zespołu są ogłoszone zbiory pytań z poszczególnych przedmiotów, z których przewidziane są kolokwia ustne. Członkowie zespołu przy układaniu pytań uwzględniłi zakres i strukturę kolokwiiw określonych w programie aplikacji.

Zbiór pytań obejmuje:

1. dla kolokwium przewidzianego w programie I roku aplikacji:

- pytania z zasad wykonywania zawodu radcy prawnego (88 pytań),
 - pytania z zasad etyki radcy prawnego (72 pytania),
 - pytania z podstaw funkcjonowania samorządu radców prawnych (82 pytania),
2. dla kolokwium przewidzianego w programie II roku aplikacji:
- pytania z zakresu prawa pracy (273 pytania),
 - pytania z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych (100 pytań),
3. dla kolokwium przewidzianego w programie III roku:
- pytania z prawa administracyjnego materialnego (287 pytań).

Kolokwium ustne w toku aplikacji radcowskiej polega na udzieleniu odpowiedzi na trzy pytania wylosowane przez aplikanta z większej liczby pytań.

Na pierwszym roku aplikacji kolokwium ustne aplikanci zdają z zasad wykonywania zawodu radcy prawnego, etyki radcy prawnego oraz podstaw funkcjonowania samorządu radców prawnych. Z każdego z tych zagadnień aplikant wylosuje jedno pytanie.

Na drugim roku kolokwium ustne przeprowadzane jest z prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Pytania losowane są

w proporcji – dwa pytania z zakresu prawa pracy i jedno z prawa ubezpieczeń społecznych.

W trakcie trzeciego roku egzamin ustny obowiązuje z materialnego prawa administracyjnego. Aplikant będzie musiał odpowiedzieć na 3 pytania z tego zakresu materiału.

Należy pamiętać, że członkom komisji egzaminacyjnych podczas kolokwium przysługuje prawo zadawania aplikantom dodatkowych pytań w zakresie wiążącym się z wylosowanymi pytaniami.

Według aplikantów, opublikowanie zestawu pytań na kolokwium ustne to bardzo dobry pomysł. Jak mówi Kamil Bobel, aplikant pierwszego roku z Warszawy: *– Z pewnością ułatwi to przygotowanie się do egzaminu, a ponadto gwarantuje równość szans dla aplikantów w całym kraju. Co prawda, liczba zagadnień może trochę przytłaczać, ale na studiach nieraz radzieliśmy sobie w podobnych sytuacjach, więc jestem dobrej myśli.* – dodaje. W rozmowie, aplikant wyraził nadzieję, że taka praktyka wychodzenia naprzeciw potrzebom aplikantów będzie rozwijana także w przypadku pozostałych przedmiotów przewidzianych w programie aplikacji.

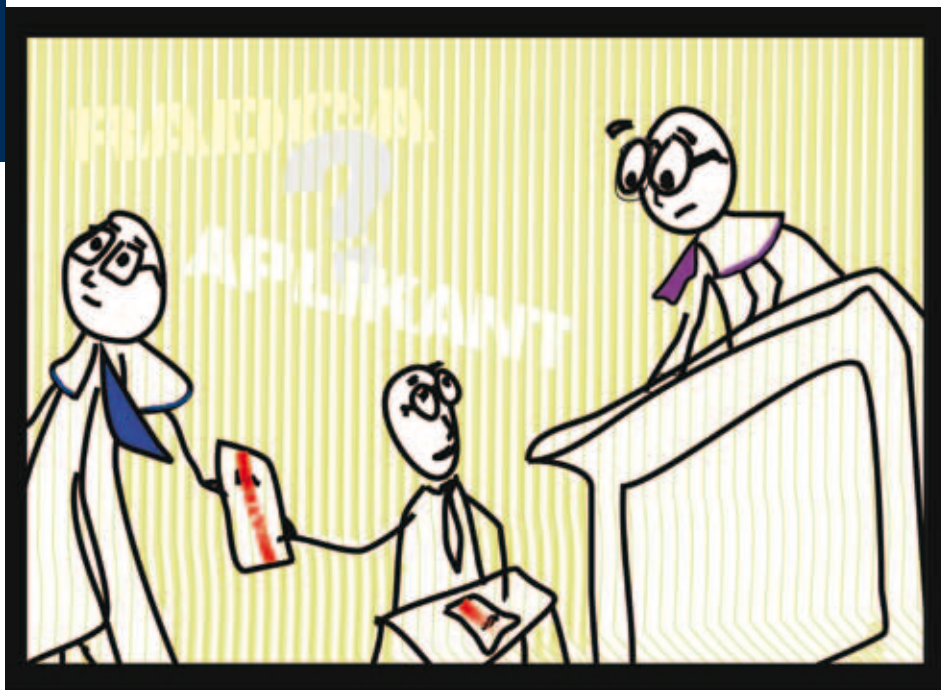
PO

Warto przypomnieć:

– Kolokwium pisemne polega na rozwiązaniu testu jednokrotnego wyboru oraz na opracowaniu przypadku. Opracowanie przypadku następuje na podstawie akt sprawy lub zadanego tematu przez sporządzenie pisma procesowego; rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego, co polega na udzieleniu odpowiedzi na 10 zadanych pytań z trzema możliwościami odpowiedzi, z których tylko jedna jest prawidłowa, na podstawie stanu faktycznego; sporządzeniu projektu umowy lub opinii prawnej; sporządzeniu projektu aktu normatywnego, decyzji administracyjnej albo środka

zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym lub sądowo-administracyjnym.

- Wszystkie kolokwia będą przeprowadzane po zakończeniu zajęć z poszczególnych przedmiotów w okresie między 1 września a 20 grudnia. Terminy kolokwiiw będą znane w danej izbie najpóźniej do 30 czerwca. Jednego dnia mogą być przeprowadzone nie więcej niż dwa kolokwia przewidziane na dany rok.
- Ocenę pozytywną z kolokwium zapewnia uzyskanie 2/3 maksymalnej liczby punktów przewidzianej dla danego kolokwium.



Aplikant w sądzie – kogo reprezentuje?

Doskonałym uzupełnieniem szkolenia aplikacyjnego, mającego ogromne znaczenie praktyczne, jest możliwość zastępowania przez aplikanta radcę prawnego przed sądem w ramach udzielonego upoważnienia.

Zgodnie z ustawą, radca prawny może udzielić dalszego pełnomocnictwa (substytucji) innemu radcy prawnemu, adwokatowi, prawnikowi zagranicznemu wykonującemu stałą praktykę w zakresie wynikającym z ustawy o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej. Wynika z tego, że zapis w ustawie nie przewiduje możliwości udzielenia substytucji aplikantowi radcowskiemu. Jednak nic nie stoi na przeszkodzie, aby po spełnieniu określonych warunków aplikant radcowski, w ramach upoważnienia, mógł skutecznie zastępować radcę prawnego.

Po upływie sześciu miesięcy od rozpoczęcia aplikacji radcowskiej, aplikant może zastępować radcę prawnego przed sądami rejonowymi, organami ścigania i organami administracji publicznej, a po upływie roku i sześciu miesięcy – także przed innymi sąda-

mi, z wyjątkiem Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego. Uprawnienia aplikanta radcowskiego obejmują również sprawy objęte świadczeniem tzw. pomocy prawnej udzielanej z urzędu, przy czym – działając z wyraźnego upoważnienia radcy prawnego – aplikant może sporządzać i podpisywać pisma procesowe, z wyłączeniem apelacji, skargi kasacyjnej i skargi konstytucyjnej. Z ustawy o radcach prawnych wynika ponadto, że radcę prawnego może zastępować także aplikant adwokacki – na takich samych zasadach, na jakich może zastępować adwokata – jeżeli radca prawny jest współnikiem w spółce adwokacko-radcowskiej.

I choć na pierwszy rzut oka „substytucja” i „zastępstwo” radcy prawnego wydają się synonimami, to z unormowań Kodeksu cywilnego, Kodeksu postępowania cywilnego

oraz ustawy o radcach prawnych wynika w sposób niebudzący wątpliwości, że prawodawca wyraźnie rozróżnia te dwa pojęcia. Obie formy współdziałania rozróżniała już ustawa z 1950 roku o ustroju adwokatury, podnosząc w piśmiennictwie, że wprawdzie upoważnienie aplikanta do zastępowania adwokata nazywane jest potocznie „substytucją”, to jednak w rzeczywistości nią nie jest. Zdarza się, że w literaturze, a nawet orzecznictwie, podejmowane są próby rozmywania tych różnic. Wynikają one z ich niedostrzegania albo oparcia na tezie, że skoro aplikant-zastępca radcy prawnego występuje przed sądem, to w rzeczywistości spełnia rolę pełnomocnika.

Udzielenie dalszego pełnomocnictwa powoduje, iż substytut oraz stronę łączy taki sam stosunek, jaki łączy stronę i pełnomocnika. Wystawienie substytucji oznacza zatem, że strona ma dwóch (lub więcej) równorzędnych pełnomocników procesowych. Wynikają z tego dalsze konsekwencje, zarówno procesowe (np. w zakresie doręczeń), jak i materialnoprawne (np. w zakresie odpowiedzialności).

Inaczej jest w wypadku zastępstwa radcy prawnego przez aplikanta. Zastępca nie uzyskuje statusu pełnomocnika procesowego – działa jedynie za pełnomocnika (w jego imieniu) i nigdy – jak substytut – nie wchodzi w jego miejsce. Zastępca zastępuje radcę prawnego, który udzielił mu upoważnienia i jakkolwiek jego czynności wywołują skutek wobec strony, to jednak nie dlatego że jest jej pełnomocnikiem, lecz dlatego że działa w imieniu pełnomocnika. Należy również zaznaczyć, że między stroną a zastępcą radcy prawnego nie powstaje węzeł prawny, jaki zazwyczaj poprzedza udzielenie pełnomocnictwa procesowego, w związku czym zastępca w zasadzie nie ponosi wobec strony odpowiedzialności obligacyjnej – ponosi ją wyłącznie wobec swego mocodawcy.

Udzielenie substytucji aplikantowi radcowskiemu nie jest możliwe w postępowaniu cywilnym. Powyższe rozróżnienie instytucji zastępstwa i substytucji spełnia jednak określone funkcje. Substytucja zapewnia większą sprawność działania ustanowionego pełnomocnika oraz skuteczność czynności podejmowanych w zakresie pełnomocnictwa. Natomiast zastępstwo powierzane aplikantom, najczęściej przez patrona, ma na celu przede wszystkim funkcje edukacyjne, polegające na kształceniu i doskonaleniu zawodowym.

Aplikant w pracy

– uprzywilejowany?

Z uprawnieniami pracowniczymi, jakie daje aplikantowi ustawa o radcach prawnych, wiąże się również kilka praktycznych problemów. W czerwcu tego roku Sąd Najwyższy wydał wyrok, którego skutki mogą dotyczyć wszystkich aplikantów radcowskich, bez względu na to gdzie są zatrudnieni.

Sprawa, która trafiła do Sądu Najwyższego, dotyczyła zwolnionej z pracy w Naczelnym Sądzie Administracyjnym, na stanowisku asystenta sędziego, „świeżo upieczonej” aplikantki radcowskiej. Przyczyną wypowiedzenia stosunku pracy była utrata zaufania w związku z tym, że aplikantka nie poinformowała wcześniej swojego pracodawcy o planach odbywania aplikacji radcowskiej. Sąd Rejonowy, do którego trafił pozew aplikantki, podzielił stanowisko powódki, stwierdzając, że nie była to wystarczająca przyczyna do wypowiedzenia umowy o pracę. Przepisy nie zakazują bowiem łączenia aplikacji i asystentury sędziowskiej. Poza tym w razie konfliktu interesów aplikant może skorzystać z przewidzianej w procedurze cywilnej możliwości wyłączenia się z konkretnej sprawy jako asystent sędziego.

W wyniku apelacji, sprawę odmiennie rozstrzygnął sąd okręgowy. Sędziowie stwierdzili, że uzasadniona była utrata zaufania pracodawcy do aplikantki – po zdaniu egzaminu nabyła wynikające z ustawy o radcach prawnych uprawnienia do zwolnienia z części lub całości dnia pracy czy dodatkowego urlopu na przygotowanie się do egzaminów, stała się przez to mniej dyspozycyjna.

Uzasadniając wyrok, sędzia Sądu Najwyższego powiedział, że „pracodawca nie może zakazać pracownikowi podjęcia aplikacji, ale jeśli nastąpi to bez wcześniejszego poinformowania przełożonych, trzeba je traktować jako jednostronną zmianę warunków zatrudnienia”. W opinii dla gazety „Rzeczpospolita” Włodzimierz Chróścik – wicedziekan rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, stwierdził, że wyrok ma charakter jednostkowy, ale niewąt-



pliwie wzmacnia pozycję pracodawców, którzy nie widzą korzyści w kształceniu aplikantów. W konsekwencji osoby przystępujące do egzaminu na aplikację będą musiały uprzedzić o tym pracodawcę, by wyjaśnić wzajemne oczekiwania i uniknąć późniejszych sporów.

Pracownikowi wpisanemu na listę aplikantów radcowskich przysługuje, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, zwolnienie od pracy w celu uczestniczenia w obowiązkowych zajęciach szkoleniowych. W praktyce, co wynika z programu aplikacji, pracownik, uczęszczając na zajęcia i odbywając np. praktyki sądowe, może być wyłączony z wykonywania obowiązków pracowniczych aż przez dwa dni w tygodniu.

Nic więc dziwnego, że pracodawcy, dbając także o swój interes, wnikliwie analizu-

ją sytuację prawną pracownika-aplikanta, korzystając przy tym z różnych narzędzi. – *Postanowienia ustawy o radcach prawnych, określające sytuację prawną zatrudnionego aplikanta, mają charakter bezwzględnie obowiązujący, a kształtując stosunki pracy określonej grupy zawodowej, stanowią jednocześnie źródła prawa pracy wynikające z Kodeksu pracy* – mówi radca prawny, specjalista prawa pracy. – *Z tego względu jakakolwiek ingerencja umowna między pracodawcą a pracownikiem, pogarszająca sytuację aplikanta w stosunku do uprawnień wynikających z ustawy o radcach prawnych, nie może mieć miejsca* – dodaje rozmówca.

W jednym z orzeczeń wskazywał na ten problem Sąd Najwyższy, uznając za nieważną i niezgodną z przepisami prawa umowę, w której pracodawca zobowiązuje się do zwolnienia pracownika-aplikanta radcowskiego od pracy w celu uczestniczenia w obowiązkowych zajęciach szkoleniowych, a pracownik-aplikant radcowski w zamian za to zobowiązuje się do przepracowania umówionego czasu albo (przemienne) do zwrotu kosztów za czas zwolnienia i urlopu.

Aplikantowi przysługuje także prawo do płatnego urlopu, w wymiarze 30 dni kalendarzowych, na przygotowanie się do egzaminu radcowskiego oraz zwolnienie od pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w celu uczestniczenia w egzaminie wstępnym i radcowskim. Należy jednak pamiętać, że urlopu szkoleniowego, o którym mowa w ustawie o radcach prawnych, „udziela” pracodawca, a więc o terminie rozpoczęcia korzystania z tego

Pracodawca nie może zakazać pracownikowi podjęcia aplikacji, ale jeśli nastąpi to bez wcześniejszego poinformowania przełożonych, trzeba je traktować jako jednostronną zmianę warunków zatrudnienia”.

urlopu nie może samodzielnie decydować pracownik, termin ten nie wynika też z przepisu prawa.

Egzamin radcowski po raz drugi na komputerze



Wychodząc naprzeciw potrzebom zdających egzaminy zawodowe, już w ubiegłym roku minister sprawiedliwości zdecydował o możliwości pisania egzaminu na komputerze. W tym roku organizatorzy, bogatsi o doświadczenia w przeprowadzeniu egzaminów w 2011 r., przygotowali zaktualizowany program egzaminacyjny.

Jak pokazują statystyki, taka forma zdawania egzaminu zawodowego cieszy się zdecydowanie większym zainteresowaniem niż tradycyjny model rozwiązywania zadań odręcznie. W ubiegłym roku z możliwości zdawania egzaminu radcowskiego na własnym komputerze skorzystało 88 procent przystępujących do egzaminu.

Zgodnie z rozporządzeniem ministra sprawiedliwości w sprawie przeprowadzania egzaminu radcowskiego, aplikanci powinni zadeklarować, czy chcą pisać ręcznie czy za pomocą komputera – na 21 dni przed terminem egzaminu. Mogą też odstąpić od pisania na komputerze także w trakcie egzaminu. W ubiegłym

roku z takiej możliwości skorzystało kilkanaście osób, głównie w pierwszych dniach egzaminu.

Przed przystąpieniem do egzaminu na własnym komputerze, należy pamiętać o jego odpowiednim przygotowaniu i dostosowaniu do wymagań i wytycznych Ministerstwa Sprawiedliwości, które dostarcza zdającym program egzaminacyjny. I choć podczas egzaminów będą obecni informatycy służący wsparciem technicznym, lepiej aby jeszcze przed nim profesjonalści sprawdzili komputery pod kątem parametrów, jakie powinny spełniać. Warto także przed egzaminem poznać program, z którego będą korzystać zdający. Jego wersja próbna będzie dostępna na stronie internetowej MS.



Mistrzostwa Radców Prawnych i Aplikantów w Tenisie

Już po raz jedenasty aplikanci mogą wziąć udział w organizowanym przez Krajową Radę Radców Prawnych Ogólnopolskich Mistrzostwach Radców Prawnych i Aplikantów Radcowskich w Tenisie.

Gospodarzem Mistrzostw Polski Radców Prawnych i Aplikantów w Tenisie będzie Sopot. Impreza odbędzie się na malowniczych kortach Sopotkiego Klubu Tenisowego 23–26 sierpnia. Organizatorem turnieju jest Komisja ds. Integracji w Krajowej Radzie Radców Prawnych w Warszawie.

„Białysport” jest bardzo popularny wśród aplikantów, świadczy o tym duże wzain-

teresowanie turniejem. Dlatego z pewnością na kortach Sopotkiego Klubu Tenisowego będzie można oglądać tenis na bardzo wysokim poziomie. Relaks podsycony elementem rywalizacji to główny punkt programu. Organizatorzy na każdy dzień przewidzieli imprezy towarzyszące dla uczestników mistrzostw i ich rodzin. Turniej zatem będzie nie tylko okazją do sportowej rywalizacji, ale również do

nawiązywania nowych znajomości i integrowania środowiska samorządu radcowskiego.

Turniej będzie rozgrywany zgodnie z regulaminem Polskiego Związku Tenisowego.

O uczestnictwie decyduje kolejność zgłoszeń, które będą przyjmowane do 8 sierpnia. Co ważne, uczestnicy turnieju muszą dysponować aktualnym orzeczeniem lekarskim stwierdzającym brak przeciwwskazań do gry w tenisa. Koszt uczestniczenia w turnieju dla aplikantów to 200 zł. Ramowy program imprezy wraz z kartami zgłoszenia znajduje się na stronie www.kirp.pl.



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

RADCA PRAWNY

W numerze:

dr Joanna Mucha

Ciężar wspierania postępowania i granice dyskrecjonalnej władzy sędziego w świetle
znowelizowanych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego 2

dr Paweł Cioch

Postępowanie zabezpieczające po nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego
z 16 września 2011 roku 7

dr hab. Łukasz Błaszczak

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego i zagranicznego wyroku
sądu polubownego (wybrane zagadnienia) 15

dr Karol Pachnik

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 22 października 2010 roku,
sygn. akt III CZP 76/10 22

In the issue:

Dr Joanna Mucha

Onus of supporting proceedings and the limits of judge's discretionary powers in light of the amended
provisions of the Code of Civil Procedure 2

Dr Paweł Cioch

Conservation proceedings after the amendment to the Code
of Civil Procedure of 16 September 2011 7

Dr Łukasz Błaszczak

Proceedings for declaration of enforceability of an award of a domestic and foreign court of arbitration
(selected issues) 15

Dr Karol Pachnik

Gloss to the judgement of the Supreme Court of 22 October 2010,
file reference symbol III CZP 76/10. 22

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

Ciężar wspierania postępowania i granice dyskrecjonalnej władzy sędziego w świetle znowelizowanych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego

dr Joanna Mucha*

Ustawodawca, dostrzegając problem nadmiernego przedłużania się postępowań w sprawach cywilnych, podjął próbę konfrontacji z nim przede wszystkim poprzez działania legislacyjne nakierowane na skłonienie do szybszego rozstrzygnięcia spraw same sądy. Służyć temu celowi miał między innymi znowelizowany ustawą z 22 grudnia 2004 roku o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych¹ przepis art. 329 k.p.c., w którego zdaniu drugim przewidziano możliwość przedłużenia terminu sporządzania uzasadnienia przez sąd pierwszej instancji, jednak wyłącznie według ściśle określonych w nim zasad. Wprowadzono tym samym instrument swoistej kontroli nad przestrzeganiem tego instrukcyjnego terminu przez sądy, której kryteria ustalono w oznaczeniu maksymalnego okresu przedłużenia oraz ograniczeniu korzystania przez sądy z tego uprawnienia tylko do spraw zawitych, a nadto w udzieleniu upoważnienia do przedłużania terminu wyłącznie prezesowi sądu. Przejawem nałożenia odpowiedzialności za przedłużający się czas załatwiania spraw na sądy jest też wprowadzenie do naszego systemu prawnego skargi na przewlekłość postępowania². Oczywiście jest jednak, że do zbyt długiego trwania postępowania przyczyniają się, nierzadko świadomie, także strony. To wszak stronom powierzyła ustawa możliwość dysponowania postępowaniem. Narzędziem służącym zdyscyplinowaniu stron była dotąd – przynajmniej w niektórych postępowaniach – prekluzja dowodowa. Podobną funkcję przypisywano uprawnieniu przewodniczącego, a w toku postępowania sądu do wyznaczania terminu do składania pism procesowych. Ostatnia nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego^{3,4} rozciąga odpowiedzialność za czas trwania postępowania także

na strony. W myśl bowiem przepisu art. 3 k.p.c., strony i uczestnicy postępowania obowiązani są dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami, dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody. Co jednak istotniejsze, wraz z takim skonkretyzowaniem ciężarów procesowych w zakresie przedstawiania materiału procesowego ustawodawca wprowadził nowe mechanizmy mające na celu skłonienie stron do uczynienia im zadość. Nowa regulacja pozostawia bowiem kwestię

Narzędziem służącym zdyscyplinowaniu stron była dotąd – przynajmniej w niektórych postępowaniach – prekluzja dowodowa. Podobną funkcję przypisywano uprawnieniu przewodniczącego, a w toku postępowania sądu do wyznaczania terminu do składania pism procesowych.

uwzględnienia twierdzeń i dopuszczenia dowodów niezgłoszonych „we właściwym czasie” dyskrecjonalnej władzy sędziego⁵.

Wyrażony w przepisie art. 3 k.p.c. ciężar wspierania postępowania został uszczegółowiony w dodanym przepisie art. 207 § 5 oraz w zmienionym przepisie art. 217 k.p.c. W myśl pierwszego z wymienionych przepisów, sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy

* Autorka jest radcą prawnym, adiunktem w Katedrze Postępowania Cywilnego WPIA UAM w Poznaniu.

¹ Dz.U. z 2005 r., Nr 13, poz. 98.

² Wprowadzonej ustawą z 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, Dz.U. z 2004 r., Nr 179, poz. 1843.

³ Ustawa z 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.

⁴ Ustawa z 2 listopada 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 233, poz. 1381.

⁵ Na temat dyskrecjonalnej władzy sędziego por. zwłaszcza K. Weitz, *Między systemem dyskrecjonalnej władzy sędziego a systemem prekluzji – ewolucja regulacji prawa polskiego w:* H. Dolecki, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Ewolucja polskiego postępowania cywilnego wobec przemian politycznych, społecznych i gospodarczych*, Materiały konferencyjne Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Postępowania Cywilnego, Szczecin – Niechorze 28–30 września 2007 r., Warszawa 2009, s. 73 i n.; także T. Wiśniewski, *Kontrola dyskrecjonalizmu sędziowskiego przez sądy wyższego rzędu*, *op.cit.*, s. 99 i n.

lub uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo występują inne wyjątkowe okoliczności. Z treści tego przepisu można zatem wywieść wnioski, że wolą ustawodawcy było, by koncentracja całego materiału procesowego (twierdzeń i dowodów) następowała już w możliwie najwcześniejszym momencie postępowania, a mianowicie zasadniczo w pierwszym piśmie procesowym stron. Jednak w przepisie art. 217 § 1 pozostawiono dotychczasową regułę (uzupełnioną jedynie o okoliczności faktyczne), zgodnie z którą czasem właściwym na przytaczanie faktów i dowodów jest czas trwania rozprawy, zaś momentem końcowym chwila jej zamknięcia. Równocześnie brzmienie nowego przepisu art. 217 § 2 k.p.c. obliuguje sąd do pominięcia materiału procesowego niezgłoszonego „we właściwym czasie”, przy czym okoliczności, że względu na które mogą zostać dopuszczone spóźnione okoliczności faktyczne i dowody, są takie same, jak we wcześniej cytowanym przepisie. Powstaje więc pytanie o wzajemny stosunek przytoczonych przepisów, które jest w istocie pytaniem o to, kiedy strony powinny przedstawiać sądowi materiał procesowy, by sąd nie uznał przedsięwziętych w tym celu czynności za spóźnione. Wnikliwsza lektura wszystkich norm składających się na regulację analizowanego zagadnienia zdaje się przemawiać za tezą, że intencją ustawodawcy było, by strony czyniły zadość spoczywającemu na nich ciężarowi przytaczania i udowodnienia w najwcześniejszym możliwym momencie postępowania. W stosunku do powoda momentem tym byłaby więc chwila wniesienia pozwu, w stosunku do pozwanego odpowiedzi na pozew, o ile byłaby ona wniesiona (z inicjatywy pozwanego albo na zarządzenie przewodniczącego). Taka interpretacja wpisuje się w argumentację przemawiającą za wprowadzeniem ciężaru wspierania postępowania, którą stanowi – zgodnie ze stanowiskiem zaprezentowanym w uzasadnieniu do projektu zmian kodeksowej regulacji – wzgląd na szybkość i sprawność postępowania⁶. Istotnie, trudno nie zgodzić się z rozumowaniem, że strony przyczynią się do zachowania racjonalnego terminu rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez sąd o tyle, o ile zaofiarują sądowi materiał do tego potrzebny bez zwłoki. Rzecz jasna, takie rozwiązanie pozostaje w zgodzie z postulatami ekonomii procesowej, wyrażonym w dyrektywie, w myśl której rozstrzygnięcie powinno nastąpić na pierwszym posiedzeniu (o ile jest to możliwe bez szkody dla wyjaśnienia sprawy). Zatem także zestawienie przepisów obu paragrafów art. 6 k.p.c., zwłaszcza zaś sformułowania „bez zwłoki” i brzmienia normy wyrażonej w przepisie art. 6 § 2 k.p.c. przemawia za taką interpretacją przepisów art. 207 § 5 i 217 § 1 i 2 k.p.c., która z punktu widzenia ich wzajemnej relacji nakazuje nadać pierwszoplanową rolę pierwszemu z nich. Pozostaje rozważyć, jak zatem w kontekście poczynionych ustaleń rozumieć należy przepis, który zezwala stronom na prezentowanie twierdzeń co do okoliczności faktycznych w sprawie i dowodów na ich poparcie aż do zamknięcia rozprawy. Musi on być odczytywany jako odnoszący się tylko do tych twierdzeń i dowodów, których strona nie mogła zaprezentować uprzednio, zwłaszcza zaś w pismach procesowych składanych we wcześniejszej aniżeli sama rozprawa fazie postępowania. Owa niemożność powinna przy tym oznaczać niemożność z uwagi na nieznaną ilość materiału przedstawionego przez stronę przeciwną i brak potrzeby ustosunkowania się do jej stanowiska w sprawie. Inaczej mówiąc, do zamknięcia rozprawy strona może przytaczać

takie okoliczności faktyczne i dowody, które pozostają w pewnej łączności z materiałem wniesionym do sprawy przez drugą stronę, a więc niejako w odpowiedzi na stanowisko drugiej strony. Można zatem nazwać te dowody „bieżącymi” z uwagi na przebieg postępowania. Zgodnie jednak z przyjętym rozwiązaniem, rozstrzygającym elementem dla uznania tak rozumianego „bieżącego” charakteru zgłaszanych później aniżeli w początkowych pismach procesowych twierdzeń i dowodów ma być nie zapatrywanie zgłaszającej je strony, lecz ocena sądu. To sąd zatem ma rozstrzygać, czy pomiędzy twierdzeniem lub dowodem przedstawionym przez stronę a materiałem procesowym zgromadzonym na skutek czynności podjętych przez stronę przeciwną istnieje taki związek, który uzasadnia dopuszczenie tych twierdzeń i dowodów na aktualnym etapie postępowania. Brak

Ustawodawca pozostawia jednak sądowi możliwość dopuszczenia dowodów i uwzględnienia twierdzeń, mimo iż są one spóźnione. Konstrukcja przepisów i okoliczności, w jakich sąd może podjąć taką decyzję, a także wzgląd na cel wprowadzenia analizowanych ograniczeń, nakazują przyjąć, że takie przypadki powinny mieć charakter wyjątkowy.

takiego związku oznaczać musi, że są one spóźnione. Związek, o którym tu mowa, wynika więc z chronologii czynności procesowych podejmowanych przez same strony.

Ustawodawca pozostawia jednak sądowi możliwość dopuszczenia dowodów i uwzględnienia twierdzeń, mimo iż są one spóźnione. Konstrukcja przepisów i okoliczności, w jakich sąd może podjąć taką decyzję, a także wzgląd na cel wprowadzenia analizowanych ograniczeń, nakazują przyjąć, że takie przypadki powinny mieć charakter wyjątkowy. Sytuacje, w których możliwość taka zachodzi, to brak winy strony w spóźnionym zgłoszeniu twierdzeń i dowodów, brak skutku dopuszczenia spóźnionych okoliczności o faktach i dowodów w postaci zwłoki w postępowaniu oraz inne wyjątkowe okoliczności. Przesłanki te stanowią zarazem granice dyskrecjonalnej władzy sądu w zakresie pomijania twierdzeń i dowodów.

Przed przystąpieniem do analizy wskazanych okoliczności warto zwrócić jeszcze uwagę na fakt, że mimo wprowadzenia dodatkowych rozwiązań legislacyjnych w omawianym zakresie, ustawodawca nie pozbawił sądu dotychczas istniejącego uprawnienia do pominięcia dowodów, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki, lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione. W aktualnym stanie prawnym uprawnienie to zostało rozszerzone o możliwość nieuwzględnienia z tych samych powodów okoliczności faktycznych. I znów pojawia się pytanie: jaka jest relacja pomiędzy treścią przepisu art. 217 § 3 k.p.c., a regulacją, która nakazuje sądowi pominąć fakty i dowody w okolicznościach wskazanych w przepisach wcześniejszych? Biorąc pod uwagę całokształt regulacji zawartej w przepisie art. 217 k.p.c., należy – jak się wydaje – dojść do wniosku, że sąd ma obowiązek pominąć materiał procesowy zaprezentowany przez stronę, jeśli – według jego oceny – strona powołuje go jedynie dla zwłoki albo czyni to, mimo że sporne okoliczności zostały już dostatecznie

⁶ Uzasadnienie do projektu ustawy z 2 listopada 2011 r., s. 10–12.

wyjaśnione, niezależnie od tego, w jakim czasie strona przedstawiła sądowi ten materiał procesowy. Z treści powoływanego przepisu wyraźnie bowiem wynika, że wolą ustawodawcy było uniezależnienie opisanego w nim skutku w postaci pominięcia materiału w sprawie od dodatniej oceny w kwestii, czy był on spóźniony. Przepis ten bowiem dotyczy sytuacji, w której nie doszło do spóźnienia w prezentowaniu materiału procesowego, co

Mimo wprowadzenia dodatkowych rozwiązań legislacyjnych w omawianym zakresie, ustawodawca nie pozbawił sądu dotychczas istniejącego uprawnienia do pominięcia dowodów, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki, lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione.

oznacza, że odnosi się do tych twierdzeń o okolicznościach faktycznych i dowodów na ich poparcie, które zostały zgłoszone we właściwym czasie. Uzasadnieniem dla ich pominięcia jest więc w tym przypadku względem na inną aniżeli niezachowanie terminu przez stronę przeszkodę w ich uwzględnieniu. Uwzględnienie tych innych przeszkód znajduje jednak również uzasadnienie w postulatcie ekonomii procesowej.

Nie ulega wątpliwości, że również te okoliczności zakreślają granice władzy dyskrecjonalnej sądu w zakresie dopuszczenia czy odmowy dopuszczenia dowodu. Zatem z tego punktu widzenia przyjąć należy, że sąd nie może pominąć zgłoszonych twierdzeń co do okoliczności faktycznych i środków dowodowych, jeżeli: 1) nie są one powoływane jedynie dla zwłoki, 2) okoliczności sporne nie zostały już dostatecznie wyjaśnione, 3) strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy, 4) uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy, 5) występują inne wyjątkowe okoliczności przemawiające za uwzględnieniem spóźnionego materiału procesowego. Z oczywistego względu, którym jest fakt, że okoliczności wymienione w przepisie art. 217 § 2 k.p.c. stanowią nową regulację w kodeksie, tylko dwie pierwsze spośród wskazanych stały się przedmiotem wykładni w orzecznictwie i doktrynie. W wypowiedziach judykatury i nauki uwidacznia się tendencja do łączenia kwestii powoływania dowodów dla zwłoki z zagadnieniem przedmiotu dowodu. Wskazuje się mianowicie, że przepis art. 217 § 2 (obecnie § 3) k.p.c. należy interpretować łącznie z art. 227 k.p.c., według którego przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. W konsekwencji składanie wniosków dowodowych zmierzających do ustalenia faktów niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy należy traktować

jak działanie zmierzające jedynie do zwłoki w postępowaniu⁷, a oddalenie wniosków dowodowych z tego względu, że okoliczności, na które zostały zgłoszone, nie mają dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia, nie może być naruszeniem przepisu art. 217 § 2 (obecnie § 3) k.p.c.⁸. Podkreśla się ponadto, również odwołując się do powołanego przepisu art. 227 k.p.c., że fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy mogą być dowodzone tylko za pomocą odpowiednich środków. Zatem zgłaszanie dowodów może być oceniane jako zmierzające do zwłoki wówczas, gdy teza jest nieistotna dla rozstrzygnięcia lub proponowany środek dowodowy nie jest przydatny dla jej udowodnienia⁹. Powoływaniem dowodów jedynie dla zwłoki jest także składanie w toku postępowania bliżej nieokreślonych wniosków dowodowych¹⁰ czy ogólnikowe określenie tezy dowodowej, gdyż prowadzi to z reguły do zbędnego dopuszczania dowodów i przewlekłości w ich przeprowadzaniu¹¹. Natomiast drugi warunek, wskazany w przepisie art. 217 § 3 k.p.c., spełniony jest wówczas, gdy okoliczności, na których wykazanie zgłoszone zostały wnioski dowodowe, są już wyjaśnione za pomocą innych dowodów, i to wyjaśnione zgodnie z twierdzeniem strony wnoszącej przeprowadzenie dowodu¹². Dopiero od tego momentu, tj. od chwili udowodnienia przez stronę korzystnej dla siebie tezy, co oznacza dostateczne wyjaśnienie spornych okoliczności sprawy, sąd pomija kolejne wnioski dowodowe¹³.

O ile więc przesłanki uprawniające sąd do pominięcia wniosków dowodowych i twierdzeń, wyrażone w aktualnym przepisie art. 217 § 3 k.p.c., można uznać za wyjaśnione, to te nowo wprowadzone w § 2 tego przepisu wymagają głębszej refleksji.

Konstrukcja przepisu art. 217 § 2 k.p.c. sugeruje, że okoliczności, w świetle których sąd może uwzględnić spóźnione wnioski i twierdzenia, mają charakter rozłączny. Zaistnienie każdej z wymienionych przesłanek jest zatem wystarczające, by sąd w ra-

Konstrukcja przepisu art. 217 § 2 k.p.c. sugeruje, że okoliczności, w świetle których sąd może uwzględnić spóźnione wnioski i twierdzenia, mają charakter rozłączny.

mach swej dyskrecjonalnej władzy dopuścił określony element materiału procesowego. Oznacza to także, że sąd może uwzględnić wniosek lub twierdzenie strony spóźnione bez jej winy również wtedy, gdyby miało to opóźnić postępowanie, oraz że sąd może nie pomijać dowodu lub twierdzenia niezgłoszonego we właściwym czasie, o ile nie opóźni to postępowania, nawet jeśli spóźnienie jest skutkiem okoliczności zawinionej przez stronę. Podobnie w sposób oderwany od pozostałych należy odczytywać przesłankę określoną jako inne wyjątkowe okoliczności.

⁷ Wyrok SN z 13 lutego 1997 r., I PKN 71/96, OSN 1997, z. 19, poz. 377.

⁸ Wyrok SN z 14 grudnia 2000 r., I PKN 145/00, OSNP 2002, z. 16, poz. 375; wyrok SN z 4 września 1997 r., II CKN 302/97, LEX nr 137785.

⁹ Wyrok SN z 15 października 1999 r., I PKN 316/99, OSN 2001, z. 5, poz. 99.

¹⁰ A. Góra-Błaszczkowska, *Skarga na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki*, „Monitor Prawniczy” 2005, nr 11, s. 534.

¹¹ Uchwała pełnego składu SN z 15 lipca 1974 r., KwPr 2/74, OSNC 1974, z. 12, poz. 203.

¹² *Ibidem*, poz. 203; wyrok SN z 15 października 1999 r., I PKN 316/99, OSNP 2001, z. 5, poz. 151; A. Kallaus, *Konsekwencje prawne zmiany przepisu art. 3 k.p.c. w postępowaniu procesowym*, „Monitor Prawniczy” 1997, nr 4, s. 137; Z. Knypl, *Prawo do sądu w świetle prawa międzynarodowego i prawa polskiego*, „Problemy Egzekucji Sądowej” 1996, nr 17, s. 5.

¹³ Wyrok SN z 19 marca 1997 r., II UKN 45/97, OSNP 1998, z. 1, poz. 24.

Nie wydaje się, by istniały jakiegokolwiek przeszkody do przeniesienia na grunt rozważań o braku winy w dostarczeniu sądowi materiału procesowego we właściwym czasie ustaleń ugruntowanych na tle innych przepisów kodeksu, posługujących się tą samą przesłanką. Przepisem takim jest bez wątpienia przepis art. 168 § 1 k.p.c., w którym ustawodawca upatruje możliwości

Można na tle rozważanej instytucji przyjąć za Sądem Najwyższym, że konsekwencje działań i zaniechań pełnomocnika ponosi bezpośrednio strona przez niego reprezentowana¹⁵, zaś subiektywne przekonanie pełnomocnika o dochowaniu należytej staranności nie wystarcza do uznania braku winy strony w uchybieniu terminowi.

przywrócenia terminu procesowego także w okoliczności braku winy w jego uchybieniu. Nie można, rzecz jasna, przy tym zapominać, że wykładnia (także kazuistyczna) tego sformułowania, dokonana na tle przytoczonego przepisu, została wykreowana z uwzględnieniem specyfiki instytucji, do której się bezpośrednio odnosi. Przeniesienie pewnych ustaleń w tym zakresie nie może być zatem automatyczne, a powinno nastąpić z należyłą ostrożnością i tylko o tyle, o ile pozostanie w logicznym i funkcjonalnym związku z sytuacją procesową, do której ma być „dostosowane”. Nie powinno ulegać wątpliwości, że na tle przepisu art. 217 § 2 k.p.c. aktualny pozostaje pogląd, który nakazuje przez stronę rozumieć także jej pełnomocnika procesowego, a w konsekwencji utożsamiać czynności procesowe pełnomocnika z czynnościami samej strony¹⁴, co oznaczać musi, że wina w niezgłoszeniu dowodów lub niepowołaniu twierdzeń przez stronę zachodzi na skutek zawinionego działania albo zaniechania pełnomocnika. Można zatem także na tle rozważanej instytucji przyjąć za Sądem Najwyższym, że konsekwencje działań i zaniechań pełnomocnika ponosi bezpośrednio strona przez niego reprezentowana¹⁵, zaś subiektywne przekonanie pełnomocnika o dochowaniu należytej staranności nie wystarcza do uznania braku winy strony w uchybieniu terminowi¹⁶. Podobnie trzeba uznać za obowiązującą w związku z sytuacją unormowaną w przepisie art. 217 § 2 k.p.c. ustalenia, według których winę przypisać należy stronie niebędącej osobą fizyczną w razie zaniechań osób, do których obowiązków należy prowadzenie spraw prawnych i osób nadzorujących pracę takich pracowników¹⁷, natomiast brak winy z reguły stwierdza się w razie uchybienia będącego następstwem zachowania pracownika, do którego zakresu obowiązków nie należy obsługa prawna, a który na przykład jednorazowo zastę-

puje innego pracownika przy tego rodzaju czynnościach¹⁸.

Jakkolwiek z kazuistycznego punktu widzenia okoliczności, w których wina w opieszałości w przedstawieniu sądowi materiału procesowego zostanie przypisana stronie, mogą być różne w zależności od tego, na jakim etapie postępowania dojdzie do spóźnionego uczynienia zadość ciężarom przytaczania i udowodnienia (przy wszczęciu postępowania czy w jego toku), możliwe wydaje się podjęcie udanej próby nadania na potrzeby analizowanego przepisu samym pojęciem winy i braku winy uniwersalnej treści. Z pewnością pojęcia te nie mogą być oderwane od znaczenia przypisywanego im na gruncie prawa materialnego. Jako kryterium istnienia winy albo jej braku przyjmuje się powszechnie obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony dbającej należyście o swoje interesy¹⁹ czy o swe własne życiowo ważne sprawy. Nieznajomość przepisów prawa nie może być uznana za przyczynę niezawinioną w przypadku osoby należyście dbającej o swoje interesy i występującej samodzielnie przed sądem²⁰. Precyzując powyższe stwierdzenie, podnosi się jednak, że winę można wówczas przypisać osobie niebędącej prawnikiem tylko w przypadku nieznajomości jasno ujętych przepisów, nie można zaś za zachowanie zawinione uważać błędnego zrozumienia przepisów przez taką osobę²¹. Ponadto, występowanie bez profesjonalnego pełnomocnika nie może samo w sobie stanowić przesłanki wyłączającej winę w uchybieniu strony²².

Z zestawienia kryteriów, jakich istnienie pozwala sądowi dopuścić spóźnione dowody i twierdzenia, zdaje się wynikać, że –

Nieznajomość przepisów prawa nie może być uznana za przyczynę niezawinioną w przypadku osoby należyście dbającej o swoje interesy i występującej samodzielnie przed sądem.

jak zasygnalizowano wcześniej – przesłanka niepowodowania zwłoki w postępowaniu na skutek uwzględnienia spóźnionych dowodów i twierdzeń obejmuje sytuacje, w których zaniechania w dostarczaniu materiału procesowego we właściwym czasie są wynikiem świadomego postępowania stron. Taka wykładnia pozostawałaby w zgodzie ze stanowiskiem dopuszczającym nowe fakty, o ile miałyby one taką wagę dla przedmiotu sprawy, „że zrezygnowanie z ich rozpatrzenia mogłoby doprowadzić do zaprzeczenia sprawiedliwości”²³.

Przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie posługują się – poza rozważanym przepisem – sformułowaniem „wyjątkowe

¹⁴ Na tle przepisu art. 168 § 1 k.p.c. stanowisko takie jest prezentowane m. in. w postanowieniach SN z 30 maja 2007 r., II CSK 167/07, z 10 kwietnia 2008 r., IV CZ 25/08 oraz z 17 kwietnia 2008 r., I CZ 32/08; wszystkie niepublikowane, przytoczone za M. Jędrzejewską, K. Weitz, w: T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza: postępowanie rozpoznawcze*, tom 1, Warszawa 2009, s. 471.

¹⁵ Postanowienie SN z 3 lipca 2008 r., IV CZ 38/08, wydane na tle instytucji przywrócenia terminu, niepublikowane, cytowane za S. Dmowski, K. Kołakowski, w: K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego, Tom I, Komentarz do artykułów 1–366*, Warszawa 2010, s. 856.

¹⁶ Postanowienie SN z 14 kwietnia 2008 r., II PZ 4/08, wydane na tle instytucji przywrócenia terminu, niepublikowane, cytowane za S. Dmowski, K. Kołakowski, *op.cit.*, s. 855–856.

¹⁷ Postanowienie SN z 9 sierpnia 1974 r., II CZ 149/74, OSP 1975, nr 2, poz. 39.

¹⁸ S. Dmowski, K. Kołakowski, *op.cit.*, s. 858.

¹⁹ Postanowienie SN z 14 stycznia 1972 r., II CRN 448/71, OSPiKA 1972, nr 7, poz. 144.

²⁰ Postanowienie SN z 31 maja 2006 r., K. Piasecki, *op.cit.*, s. 856.

²¹ S. Dmowski, K. Kołakowski, *op.cit.*, s. 850.

²² Tak SN odnośnie do przywrócenia terminu w postanowieniu z 9 kwietnia 2008 r., V CZ 12/08, niepublikowanym, cytowanym za S. Dmowski, K. Kołakowski, *op.cit.*, s. 856.

okoliczności”. Rozważenia wymaga, czy zwrot ten powinien znajdować zastosowanie jedynie do stanów rzeczy, których w ogóle nie można wiązać z zachowaniem człowieka, czy powinien obejmować też takie sytuacje, w których spóźnione przedstawienie materiału procesowego przez stronę jest wynikiem jej zawinięcia, jednak z uwagi na nadzwyczajność okoliczności sąd miałby możliwość dopuszczenia tego materiału. Wydaje się, że treść pozostałych dwóch przesłanek wskazanych w przepisie art. 217 § 2 k.p.c. przemawia za odrzuceniem tej drugiej ewentualności. Ustawodawca mógł bowiem poprzestać na posłużeniu się kryteriami braku winy w opóźnieniu i braku zależności między zgłoszeniem twierdzeń i dowodów po upływie właściwego ku temu czasu a spowodowaniem zwłoki w postępowaniu, co pozwoliłoby zakwalifikować do pierwszej grupy zarówno okoliczności, w których można by w ogóle rozważać przypisanie stronie zawinięcia bądź nie, a także wypadki obejmujące zdarzenia niezależne od działań czy zaniechań strony, do drugiej zaś sytuacje, w których stronie można byłoby przypisać winę. W przepisie jednak wyraźnie wyróżniono przesłanki oparte na elementach winy i inne wyjątkowe okoliczności. Takie ujęcie może sugerować, że ustawodawca chciał objąć wyrażeniem „bez winy” tylko takie sytuacje, które polegają na świadomym zachowaniu człowieka, umożliwiającym stwierdzenie powiązania pomiędzy jego działaniem (zaniechaniem) a faktem opóźnienia w składaniu wniosków dowodowych i przytaczaniu twierdzeń. W konsekwencji w ostatniej grupie przypadków musiałyby się znaleźć sytuacje, którym takiego powiązania przypisać nie można. O „innych wyjątkowych okolicznościach” należałoby zatem mówić przede wszystkim wówczas, gdy określony ujemny skutek procesowy (niezgłoszenie we właściwym czasie twierdzeń i dowodów) wystąpi w następstwie zdarzenia, którego w ogóle nie można wiązać relacją przyczynowo-skutkową z zachowaniem człowieka (strony). Należałoby tu więc zaliczyć obiektywne zdarzenia, zaszłe niezależnie od zachowań strony. Takim zdarzeniem będzie przyczyna zewnętrzna uniemożliwiająca, zwłaszcza w okolicznościach niedających się przewidzieć, stawienie się strony lub jej pełnomoc-

Przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie posługują się – poza rozważanym przepisem – sformułowaniem „wyjątkowe okoliczności.”

nika na posiedzenie w celu złożenia oświadczeń co do stanowiska wyrażonego wcześniej przed przeciwnika procesowego, jeśli sąd nie wydał, zgodnie z przepisem art. 207 § 3 k.p.c., postanowienia o złożeniu przez strony dalszych pism procesowych w toku sprawy. Takim zdarzeniem będzie, oczywiście, także przemijająca niemożność sprawowania przez sąd bieżącej działalności na skutek okoliczności losowych czy klęski żywiołowej. Podobny przypadek zajdzie również wówczas, gdy niemożność powołania dowodu lub twierdzenia we właściwym czasie wynika z tego, że wcześniej one nie istniały (np. pozaprocessowe oświadczenie jednej ze stron, złożone w toku postępowania). Wydaje

się, że analogiczne znaczenie należy nadać sytuacji, w której na określonym etapie postępowania w miejsce dotychczasowej strony wstępuje inna osoba, co może zaistnieć w wyniku przekształceń podmiotowych z uwagi na braki w zakresie legitymacji procesowej czy w razie wstąpienia na miejsce zbywcy rzeczy lub prawa objętych sporem jego nabywcy czy interwenienta ubocznego. Jak się jednak wydaje, owych „innych wyjątkowych okoliczności” nie można utożsamiać jedynie z wypadkami zewnętrznymi, niezależnymi od samej strony. Można tu bowiem zakwalifikować takie sytuacje, w których opóźnienia w zakresie

Analiza treści przepisu art. 217 § 2 k.p.c. pokazuje, że jego stosowanie w praktyce sądowej może wywoływać trudności interpretacyjne oraz – przynajmniej w niektórych przypadkach – niepewność stron co do ich sytuacji procesowej.

terminowego wskazywania faktów i dowodów wynikają, co prawda, z zaniedbań strony, lecz zaniedbania te są skutkiem pewnych cech charakteru czy osobowości, których nie można uznać za celowe czy nawet świadome działania. Chodzić tu może chociażby o szczególnie natężoną i widoczną nieporadność życiową, zwłaszcza gdy strona nią dotknięta prowadzi postępowanie osobiście. Z całą pewnością natomiast ową wyjątkową okolicznością nie może być ani fakt, że strona nie jest reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, ani brak świadomości co do istnienia obowiązku powoływania twierdzeń i dowodów bez zwłoki.

Analiza treści przepisu art. 217 § 2 k.p.c. pokazuje, że jego stosowanie w praktyce sądowej może wywoływać trudności interpretacyjne oraz – przynajmniej w niektórych przypadkach – niepewność stron co do ich sytuacji procesowej. Niepewność tego rodzaju nie występowała w usuniętym z przepisów kodeksu nieelastycznym, ale przejrzystym systemie opartym na prekluzji dowodowej. Była ona zminimalizowana także w przypadku praktyki polegającej na zobowiązaniu stron do przytoczenia twierdzeń i złożenia wniosków dowodowych w oznaczonym terminie sądowym pod rygorem ich pominięcia. Posłużenia się przez ustawodawcę w omawianym przepisie zwrotami o niedookreślonym charakterze nie można jednak poddawać nadmiernej krytyce, używanie takich zwrotów jest bowiem uzasadnione w przypadkach, w których ustawa powierza sądom określony zakres władzy dyskrecyjnej. Wydaje się jednak, że korzystanie przez sądy z owej władzy musi być szczególnie wyważone. Strona ma bowiem – zgodnie z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP – prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, przy czym szybkości i sprawiedliwości postępowania nadano w tym przepisie jednakową rangę. Nie byłoby bowiem rzeczą pożądaną, by nadmierna swoboda w korzystaniu przez sąd z dyskrecyjnej władzy w zakresie pomijania twierdzeń i dowodów doprowadziła do uprzywilejowania szybkości postępowania kosztem sprawiedliwego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy.

²³ Stanowisko takie zostało wyrażone w memorandum wyjaśniającym do zalecenia nr R(84)5 Komitetu Ministrów Rady Europy dotyczącego zasad procedury cywilnej zmierzających do usprawnienia wymiaru sprawiedliwości z 28 lutego 1984 r. odnośnie do uprawnienia skarżącego do powoływania w apelacji nowych faktów i dowodów (cyt. za J. Jasiński, *Standardy prawa Rady Europy. Zalecenia*, tom IV, *Sądownictwo, wybór i tłumaczenie*, Warszawa 1998, s. 264). Wydaje się jednak, że zapatrywanie to można uznać za aktualne i pomocne przy podejmowaniu prób interpretacji także analizowanego przepisu.

Postępowanie zabezpieczające po nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego z 16 września 2011 roku

dr Paweł Cioch*

Z dniem 5 maja 2012 r. weszła w życie obszerna nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego¹. Budzi ona duże emocje, zwłaszcza jeśli chodzi o zmiany przepisów postępowania rozpoznawczego. Kontrowersyjna wydaje się likwidacja postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych oraz wprowadzenie nowego modelu gromadzenia materiału procesowego. Krytyce poddano m.in. nowe unormowanie art. 207 § 3 k.p.c., uzależniające złożenie przez stronę pisma przygotowawczego w toku sprawy od postanowienia sądu, chyba że dotyczy ono wniosków dowodowych. A. Zieliński podniósł, że taka regulacja może okazać się niekonstytucyjna ze względu na ograniczenie prawa do sądu, trafnie dodając, że postulat szybkości postępowania nie może mieć pierwszeństwa przed wyjaśnieniem sprawy i dążeniem sądu do wydania sprawiedliwego wyroku². Dyskusja na temat tych zmian już się zresztą toczy na łamach czasopism prawniczych oraz na konferencjach i sympozjach naukowych.

Nie można jednak zapominać, że nowelizacja dotyczyła całego postępowania cywilnego³.

W części III k.p.c. zdefiniowano prawidłowo pojęcie tytułu wykonawczego i dokonano wielu gruntownych zmian, m.in. dotyczących postępowania klauzulowego, podstaw egzekucji, skargi na czynności komornika, zbiegu egzekucji sądowej i administracyjnej. W przepisach szczególnych dotyczących egzekucji świadczeń pieniężnych uregulowano egzekucję z rachunku bankowego w walucie obcej i nałożono nowe obowiązki na komorników przy egzekucji z nieruchomości. W przepisach regulujących egzekucję świadczeń niepieniężnych podwyższono natomiast górne granice grzywny oraz wprowadzono nowy środek egzekucyjny, polegający na zagrożeniu dłużnikowi przez sąd obowiązkiem zapłaty określonej sumy pieniężnej.

Z kolei nowelizacja części II k.p.c. nie miała tak radykalnego charakteru, jak w przypadku postępowania rozpoznawczego

i nie była tak obszerna, jak w przypadku postępowania egzekucyjnego. Zmiany postępowania zabezpieczającego – raczej punktowe niż systemowe – są na tyle istotne dla praktyki, że zasługują na szczegółowe omówienie.

W przepisie **art. 738 k.p.c.** wykreślono zdanie drugie, zgodne z którym wniosek o udzielenie zabezpieczenia nieodpowiadający wymogom formalnym określonym w art. 736 k.p.c. był zwracany bez wzywania wnioskodawcy do jego uzupełnienia. Ustawodawca pozostawił zaś bez zmian zdanie pierwsze unormowania. *De lege lata* art. 738 k.p.c. brzmi następująco: „sąd rozpoznaje wniosek o udzielenie zabezpieczenia w jego granicach, biorąc za podstawę orzeczenia materiał zebrany w sprawie.”

Nadal więc sąd związany jest granicami wniosku o udzielenie zabezpieczenia, z wyjątkiem spraw, w których wydaje postanowienie z urzędu. Granice wniosku wyznaczone są przez przedmiot sprawy (roszczenie), zakres żądanego zabezpieczenia (rozmiar i czas jego dokonania), wskazany przez wnioskodawcę sposób lub sposoby zabezpieczenia (art. 747 i 755 k.p.c.) oraz sumę zabezpieczenia w sprawach o roszczenia pieniężne. **W dalszym ciągu podstawą orzeczenia o udzieleniu zabezpieczenia jest materiał zebrany w sprawie**, który będzie zróżnicowany w zależności od momentu złożenia wniosku. Jeśli wniosek zostanie złożony przed merytorycznym wszczęciem postępowania, to na materiał ten będą się składać jedynie twierdzenia wnioskodawcy (uprawnionego), które powinny być uprawdopodobnione oraz – w razie wyznaczenia rozprawy – także twierdzenia obowiązanego. Złożenie wniosku w samym pozwie uzupełni materiał także o dowody z dokumentów dołączone do niego jako załączniki. Natomiast złożenie wniosku w toku postępowania będzie w przeważającej mierze oparte na konkluzjach wynikających z materiału procesowego, tj. akt sprawy.

* Autor jest adiunktem w Katedrze Postępowania Cywilnego KUL i radcą prawnym OIRP w Lublinie.

¹ Ustawa z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 233, poz. 1381).

² A. Zieliński, *Nowelizacja sprzeczna z Konstytucją*, „Monitor Prawniczy” 12/2011, s. 657–658. Autor zwracał zresztą na to uwagę już na etapie prac legislacyjnych w Opinii do nowelizacji zleconej przez Biuro Analiz Sejmowych. Podobne stanowisko zajęła także Krajowa Izba Radców Prawnych, wskazując na jeszcze dalszy formalizm Kodeksu postępowania cywilnego, który i tak uważany jest za jeden z najbardziej restrykcyjnych w Europie.

³ W tym miejscu należy odnotować, że całość zmian związanych z nowelizacją k.p.c. przedstawił i syntetycznie przeanalizował – na łamach „Monitora Prawniczego” – J. Jankowski. Tenże, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego. Część I. Postępowanie rozpoznawcze (1)*, „Monitor Prawniczy” 1/2012, s. 7–14, *Postępowanie rozpoznawcze (2)*, „Monitor Prawniczy” 2/2012, s. 61–67, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne (1)*, „Monitor Prawniczy” 3/2012, s. 117–125, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne (2)*, „Monitor Prawniczy” 4/2012, s. 175–182.

Uproszczenie art. 738 k.p.c. nie powoduje również żadnych zmian w treści wydawanego postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia. Tak samo jak przed nowelizacją, ma ono charakter merytoryczny, z tym że szczególnie przedmiot i ograniczoną skuteczność.

Natomiast wyeliminowanie zdania drugiego w tym przepisie uprościło znacznie postępowanie w przypadku stwierdzenia przez sąd braków formalnych wniosku, a więc niespełnienia wymogów określonych w art. 736 i 126 k.p.c.

Dotychczas niestarannie przygotowany wniosek zawierający braki formalne był zwracany zarządzeniem przewodniczącego bez wzywania do uzupełnienia, a jeśli stanowił część pozwu, przewodniczący zwracał pozew w tej części. Zarządzenie to doręczano jedynie wnioskodawcy. Istniała, oczywiście, możliwość

Mylne oznaczenie pisma procesowego lub inne oczywiste niedokładności nie stanowią przeszkody do nadania pismu biegu i rozpoznania go w trybie właściwym.

ponownego złożenia wniosku o zabezpieczenie, z tym że wydłużało to czas do jego uzyskania, a szybkość tego postępowania ma pierwszorzędne znaczenie.

Obecnie wniosek niespełniający wymogów formalnych nie zostanie automatycznie zwrócony przez przewodniczącego. **Na zasadzie art. 13 § 2 k.p.c. odpowiednie zastosowanie dla postępowania zabezpieczającego znajdują przepisy Części Rozpoznawczej, tj. art. 130 i n. k.p.c.**, które regulują postępowanie w przypadku braków formalnych pism procesowych. Jeśli więc wniosek o udzielenie zabezpieczenia nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania wymogów formalnych (np. braku wskazania sposobu zabezpieczenia albo braku podpisu wnioskodawcy) lub jeżeli od pisma nie uiszczono należnej opłaty⁴, przewodniczący wzywa stronę (wnioskodawcę) – pod rygorem zwrócenia pisma – do poprawienia, uzupełnienia lub opłacenia go w terminie tygodniowym. Mylne oznaczenie pisma procesowego lub inne oczywiste niedokładności nie stanowią przeszkody do nadania pismu biegu i rozpoznania go w trybie właściwym. Termin tygodniowy zostaje *ex lege* wydłużony przez przewodniczącego co najmniej do miesiąca w przypadku, jeśli wnioskodawcą jest osoba zamieszkała lub mająca siedzibę za granicą, a niemająca w kraju przedstawicielstwa (art. 130 § 1¹ k.p.c.). Wezwanie przewodniczącego do uzupełnienia braków formalnych musi zawierać wskazanie wszystkich braków złożonego

wniosku. Po bezskutecznym upływie terminu przewodniczący, w drodze zarządzenia, zwraca wniosek wnioskodawcy i nie wywołuje on żadnych skutków procesowych. Wniosek może, oczywiście – tak jak wcześniej – zostać wniesiony ponownie. Jeśli zaś zostanie on poprawiony czy uzupełniony w terminie – wywołuje skutki od chwili jego wniesienia.

Przed nowelizacją pewne wątpliwości mogło budzić zagadnienie dotyczące kwestii: czy na zarządzenie o zwrocie wniosku przysługuje zażalenie, skoro art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c. enumeratywnie wylicza wypadki, w których przysługuje ten środek zaskarżenia. W doktrynie m.in. M. Uliasz wskazywał, że wniosek o udzielenie zabezpieczenia jest czynnością inicjującą postępowanie i w tym zakresie pełni on taką samą funkcję jak pozew, dlatego w razie jego zwrotu wnioskodawcy, tj. uprawnionemu, przysługuje zażalenie na podstawie art. 394 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.⁵. Dopuszczalność zażalenia na zarządzenie przewodniczącego (w sądzie pierwszej instancji) o zwrocie wniosku, o udzielenie zabezpieczenia przyjął także Sąd Najwyższy w uchwale z 28 sierpnia 2008 r.⁶ Po nowelizacji stanowisko to pozostaje w pełni aktualne.

W obecnym stanie prawnym zastosowanie znajdzie także przepis art. 130² § 1 i 2 k.p.c. Dlatego wniosek złożony przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego, który nie został należycie opłacony, przewodniczący zwróci bez wzywania do uiszczenia opłaty, z tym że jeżeli opłata we właściwej wysokości zostanie uiszczona w terminie tygodniowym od dnia doręczenia zarządzenia o zwrocie wniosku, wniosek wywoła skutek od daty pierwotnego wniesienia. Skutek taki nie nastąpi w razie kolejnego zwrotu wniosku z tej samej przyczyny.

W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizacyjnej wskazano, że zmiana art. 738 k.p.c. przyczyni się do uproszczenia i ujednoczenia regulacji prawnych, a ponadto wyeliminuje zbędny formalizm i rygoryzm dotychczasowego unormowania. Dyskusyjne jest, czy przepis art. 738 zd. 2 k.p.c. przekraczał granice dopuszczalnego formalizmu procesowego, które – jak się przyjmuje w doktrynie – są wyznaczone przez konieczność zapewnienia w postępowaniu: równouprawnienia uczestników (stron) postępowania, jego racjonalności oraz sprawności⁷. T. Erciński twierdził, że rozwiązanie to nie stanowiło zbytniego formalizmu, ale ze względu na sumaryczny charakter postępowania zabezpieczającego miało zmusić uprawnionego do starannego przygotowania wniosku o udzielenie zabezpieczenia, tak żeby sąd mógł go rozpoznać bezzwłocznie i bez dokonywania dodatkowych czynności. Z drugiej jednak strony, autor ten zastanawiał się, czy wspomniane unormowanie nie ograniczało konstytucyjnego prawa do sądu osób niekorzystających z pomocy adwokata lub radcy prawnego. Przewodniczący bowiem, zwracając wniosek, nie był zobligowany do poinformowania wnioskodawcy, jakim wymaganiom formalnym jego wniosek nie odpowiadał. W kon-

⁴ Zgodnie z ustawą z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594), opłata stała od wniosku o udzielenie zabezpieczenia wynosi 40 zł przy roszczeniach niepieniężnych (art. 68) i 100 zł przy roszczeniach pieniężnych (art. 69). Opłaty nie pobiera się, jeśli wniosek został zgłoszony w piśmie rozpoczynającym postępowanie.

⁵ M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do nowelizacji*, Warszawa 2005, s. 225, J. Jagiela w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Piaseckiego, t. 2, Warszawa 2006, s. 468, D. Zawistowski, *Postępowanie zabezpieczające. Komentarz. Wybór orzeczeń*, Warszawa 2007, s. 64.

⁶ Uchwała Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 2008 r., III CZP 65/08, OSNC 2009/7-8 poz. 112. Należy jednak zaznaczyć, że Sąd Najwyższy, przyjmując w tym przypadku dopuszczalność zażalenia, nie zakwalifikował postępowania zabezpieczającego jako postępowania w sprawie ani nie potraktował zarządzenia o zwrocie wniosku o udzielenie zabezpieczenia jako postanowienia kończącego postępowanie w sprawie. Uchwała ta nie stanowi rozszerzającej wykładni art. 394 § 1 pkt 1 *in principio* k.p.c., dopuszczającej zażalenia na zwrot pism wszczynających każde postępowanie dające się w jakiś sposób wyodrębnić. Stanowisko Sądu Najwyższego zakłada jedynie dopuszczalność odpowiedniego stosowania wymienionego przepisu w innych rodzajach postępowania, które nie mają wszystkich właściwości charakteryzujących postępowanie w sprawie. W tym przypadku odpowiednie stosowanie art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c. wymaga podstawienia pod zwrot „pозew” nazwy „wniosek o udzielenie zabezpieczenia”.

⁷ S. Cieślak, *Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008, s. 111 i n.

sekwencji uprawniony mógł złożyć ponownie wadliwy wniosek, który znowu był mu zwracany⁸. Z kolei D. Zawistowski podnosił, iż było to rozwiązanie rygorystyczne, rodzące dla praktyki niebezpieczeństwo dokonywania zwrotów znacznej części wniosków o udzielenie zabezpieczenia, składanych przez osoby niekorzystające z fachowej pomocy prawnej⁹.

Wydaje się więc, że uproszczenie art. 738 k.p.c. jest słuszną zmianą. Jak wskazywano w literaturze, przepisy procesowe powinny przewidywać jednolite zasady dokonywania czynności procesowych¹⁰. Zgodnie też z intencją ustawodawcy, wnioskodawca otrzyma obecnie wyraźne wskazanie popełnionych we wniosku uchybień, co powinno przyspieszyć uzyskanie przez niego zabezpieczenia roszczenia, jeśli jest ono zasadne. **Radcy prawni i adwokaci, w przypadku popełnienia pomyłki i nieprawidłowego sformułowania wniosku o udzielenie zabezpieczenia, mają obecnie, tak samo jak przy złożeniu pozwu, możliwość uzupełnienia braku.**

W art. 743 k.p.c., odnoszącym się do egzekucji albo wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, **dodano przepis § 3**, który stanowi, że: „jeżeli wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu zostało uzależnione od złożenia przez uprawnionego kaucji na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego, powstałych w wyniku wykonania postanowienia o zabezpieczeniu, sąd na-

Uzależnienie udzielenia zabezpieczenia od wpłacenia przez uprawnionego kaucji może nastąpić najwcześniej w postanowieniu, co w praktyce będzie zresztą najczęstszym przypadkiem.

daje mu klauzulę wykonalności albo przewodniczący zaopatruje je we wzmiankę o wykonalności, po złożeniu kaucji.”

Nowe unormowanie ma ścisły związek z treścią art. 739 § 1 k.p.c., statuującym instytucję kaucji na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego, której złożenie przez uprawnionego może być warunkiem udzielenia przez sąd zabezpieczenia. Ustanowienie kaucji może nastąpić, jeśli istnieje obawa, iż udzielone zabezpieczenie spowoduje szkodę po stronie obowiązanego, zwłaszcza w sytuacji, gdy istnieją wątpliwości co do sytuacji majątkowej uprawnionego i jego zdolności do restytucji szkody oraz do pokrycia kosztów postępowania zabezpieczającego. Można więc powiedzieć, że kaucja jest pewnego rodzaju „zabezpieczeniem postępowania zabezpieczającego”. Wysokość kaucji warunkującej udzielenie zabezpieczenia powinna zostać określona przez sąd w postanowieniu. Na postanowienie to przysługuje zażalenie (art. 741 k.p.c.). Złożenie kaucji oznacza wpłatę ustalonej kwoty

na rachunek depozytowy sądu. Z kwoty tej obowiązanemu przysługuje pierwszeństwo zaspokojenia przed innymi należnościami określonymi w art. 1025 k.p.c., ale po kosztach egzekucyjnych. Uprawnienie to powstaje jednak dopiero po uprawomocnieniu się wyroku uwzględniającego powództwo obowiązanego o naprawienie przez uprawnionego szkody spowodowanej wykonaniem zabezpieczenia. Przepisy art. 739 § 1 i 2 k.p.c. nie uległy zresztą zmianie, toteż ich szersze komentowanie nie jest tutaj celowe.

Unormowanie art. 743 § 3 k.p.c. stanowi uzupełnienie luki prawnej, które – według J. Jankowskiego – **gwarantuje, że wykonanie zabezpieczenia nastąpi tylko wówczas, gdy uprawniony złoży kaucję na rachunek depozytowy sądu**¹¹. Już przed nowelizacją wskazywano na zastrzeżenie, które powinno znaleźć się w postanowieniu sądu: że kaucja ma być wpłacona w ustalonej wysokości przed nadaniem postanowieniu klauzuli wykonalności, co uprawniony powinien wcześniej udowodnić¹². Uzależnienie udzielenia zabezpieczenia od wpłacenia przez uprawnionego kaucji może nastąpić najwcześniej w postanowieniu, co w praktyce będzie zresztą najczęstszym przypadkiem. Należy jednak podkreślić, że może ono nastąpić także w dalszym toku postępowania, w szczególności, jeśli obowiązy złoży taki wniosek w sytuacji drastycznego pogorszenia się sytuacji majątkowej uprawnionego, już po udzielonym przez sąd zabezpieczeniu¹³.

W tym względzie pozostają zatem w pełni aktualne uwagi D. Zawistowskiego, który stwierdził, że po wydaniu uprawnionemu tytułu zabezpieczającego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności trudno wręcz mówić o uzależnieniu wykonania postanowienia o zabezpieczeniu od złożenia kaucji, skoro jedynie od decyzji uprawnionego zależy, czy przystąpi on do realizacji tytułu zabezpieczającego. W przypadku tytułów zabezpieczających, zaopatrzonych już w klauzulę wykonalności, zastosowanie przez sąd art. 739 § 1 k.p.c. powinno więc prowadzić do wstrzymania wykonania tytułu zabezpieczającego do czasu złożenia kaucji¹⁴. W sytuacji zaś, gdy na postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia obowiązy złoży zażalenie, sąd może wstrzymać wykonanie tytułu zabezpieczającego w drodze postanowienia, na podstawie art. 396 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.¹⁵.

Nowy § 3 art. 743 k.p.c. jest unormowaniem zwiększającym spójność przepisów regulujących postępowanie zabezpieczające, ale nie wyłącza on możliwości, które istniały we wcześniejszym stanie prawnym, a mianowicie, że **obowiązek uiszczenia kaucji przez uprawnionego może powstać także w toku postępowania, już po wydaniu uprawnionemu tytułu zabezpieczającego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności**. Nowelizacja nadal nie rozstrzygnęła, co się wówczas dzieje, dlatego należy w tym przypadku kierować się przywołanymi wyżej rozwiązaniami wypracowanymi w piśmiennictwie. Przy okazji prac nad zmia-

⁸ T. Ereciński w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, cz. 1 i 2, t. 3, Warszawa 2009, s. 506.

⁹ D. Zawistowski, *op.cit.*, s. 62.

¹⁰ K. Zawiślak, *Uwagi do projektu zmian w Kodeksie postępowania cywilnego przygotowanego przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego – w zakresie postępowania zabezpieczającego w: Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej*, pod red. K. Markiewicza, Warszawa 2011, s. 341, J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego. Część II. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne (1)*, „Monitor Prawniczy” 3/2012, s. 117.

¹¹ J. Jankowski, *Ibidem*, s. 118.

¹² T. Ereciński, *op.cit.*, s. 508, K. Zawiślak, *op.cit.*, s. 344, zwróciła natomiast uwagę, że wprowadzona regulacja w rzeczywistości potwierdza praktykę istniejącą już przed nowelizacją. Podobnie w wcześniejszym gruncie prawnym, m.in. K. Piasecki, *op.cit.*, s. 470 i n.

¹³ Obowiązy może żądać zapłaty przez uprawnionego kaucji, także w zażaleniu na postanowienie albo we wniosku o zmianę prawomocnego postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia.

¹⁴ D. Zawistowski, *op.cit.*, s. 69.

¹⁵ D. Zawistowski, *op.cit.*, który ma rację, wskazując, że nie należy utożsamiać wstrzymania tytułu zabezpieczającego z zawieszeniem postępowania zabezpieczającego, co wydaje się niedopuszczalne z uwagi na cel i charakter tego postępowania.

na art. 743 k.p.c. ustawodawca mógłby się też pokusić o bardziej precyzyjną regulację dotyczącą rozróżniania wykonania postanowień o udzieleniu zabezpieczenia w drodze egzekucji oraz w inny sposób, ponieważ rozróżnienie to nie jest do końca jasne¹⁶.

Istotnej zmiany dokonano również w przepisie **art. 746 § 1 k.p.c.**, który statuuje odpowiedzialność uprawnionego (lub osoby na rzecz której dokonano zabezpieczenia za urzędu) wobec obowiązanego za szkodę spowodowaną udzielonym zabezpieczeniem, które następnie upadło.

Nie ulega wątpliwości, że unormowanie to ma charakter materialno-prawny i jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 415 k.c. W literaturze i orzecznictwie sądowym powszechny jest pogląd, że odpowiedzialność uprawnionego jest odpowiedzialnością za wynik postępowania niezależną od jego winy, a więc opartą na zasadzie ryzyka. Uprawniony może jednak uwolnić się od tej odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że szkoda powstała wskutek działania siły wyższej albo jest wynikiem zawinionego działania obwinionego czy osoby trzeciej, za którą uprawniony nie odpowiada¹⁷. Chociaż więc nie wynika to wprost z ustawy, przyjmuje się, że w tym przypadku zastosowanie znajdują przyczyny egzoneracyjne przewidziane w art. 435 i 436 Kodeksu cywilnego¹⁸. Te zaś przyczyny łączą się z odpowiedzialnością na zasadzie winy.

Dlatego co najmniej dokładnego rozważenia w nauce prawa postępowania cywilnego wymaga odmienne stanowisko prezentowane przez A. Kubasa, który neguje pogląd co do powszechnie przyjętej wykładni art. 746 k.p.c. w zakresie charakteru odpowiedzialności uprawnionego, podnosząc, że oddzielenie tej odpowiedzialności od winy jest nieprawidłowe¹⁹. W tym zakresie przekonujące wydaje się też zapatrywanie M. Bączyka, że zasada ryzyka nie stanowi immamentnej cechy tej odpowiedzialności, a jej uzależnienie od winy nie podważałoby sensu regulacji zawartej w tym przepisie. Autor ten dodaje jednak, iż *de lege lata* stwierdzenie to nie oznacza, że odpowiedzialność wynikająca z art. 746 § 1 k.p.c. została ukształtowana na zasadzie winy²⁰.

Należy również przypomnieć, że legitymowany czynnie do wytoczenia powództwa o naprawienie szkody jest – poza obowiązanym – także prokurator lub organizacja społeczna – jeśli na zasadach ogólnych występował w sprawie. W razie, gdyby po stronie uprawnionej występował współuczestnicy, ponoszą oni odpowiedzialność solidarną za szkodę spowodowaną udzielonym im zabezpieczeniem (art. 746 § 2 k.p.c.). Dochodzenie przez obowiązanego roszczeń odszkodowawczych od uprawnionego możliwe jest wyłącznie w odrębnym postępowaniu. Uprawniony musi więc, jako powód, wytoczyć powództwo o naprawienie szkody na podstawie art. 746 § 1 k.p.c. Nie jest zatem możliwe wyrównanie uszczerbku spowodowanego zabezpieczeniem przez sąd z urzędu ani na wniosek w samym postępowaniu

(w postanowieniu) o zmianie bądź uchyleniu zabezpieczenia, ani tym bardziej w postępowaniu na potrzeby którego to zabezpieczenie zostało udzielone. Roczny termin do dochodzenia roszczenia z tego tytułu ma charakter terminu prekluzyjnego, który jest uwzględniany przez sąd z urzędu.

W tym zakresie nic się nie zmieniło. **Nowelizacja dotyczy natomiast zmiany początku biegu terminu do dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia.** W dotychczasowym brzmieniu art. 746 § 1 *in fine* k.p.c. stanowił, że: „roszczenie wygasa, jeżeli nie będzie dochodzone w ciągu roku od dnia powstania szkody”. Po nowelizacji przepis uzyskał brzmienie: „roszczenie wygasa, jeżeli nie będzie dochodzone w ciągu roku od dnia jego powstania”.

Związanie rocznego terminu dla dochodzenia roszczenia z datą początkową powstania szkody było błędne pod względem logicznym i mogło doprowadzić do całkowitego wyłączenia możliwości realizacji roszczeń odszkodowawczych, jeśli postępowanie trwało zbyt długo. Przykładem mogła być sytuacja, gdy szkoda spowodowana udzielonym zabezpieczeniem powstała w trakcie procesu, ale na dwa lata przed jego prawomocnym zakończeniem. Literalnie interpretując przepis art. 746 § 1 k.p.c. w dawnym brzmieniu, należałoby w tym przypadku dojść do wniosku, iż roszczenie obowiązanego (poszkodowanego) przedawniło się już na rok przed zakończeniem procesu.

Błąd ustawodawcy przy poprzedniej regulacji art. 746 § 1 k.p.c. został dostrzeżony w piśmiennictwie i poddany krytyce. Już w komentarzu do nowelizacji k.p.c. z 2 lipca 2004 r.²¹ M. Uliasz zwrócił uwagę, że taka konstrukcja komentowanego przepisu może pozbawić obowiązanego możliwości dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, bowiem w razie dłuższego okresu wykonywania zabezpieczenia szkoda może powstać wcześniej niż w ciągu ostatniego roku poprzedzającego upadek zabezpieczenia. Wtedy w ogóle nie powstanie roszczenie odszkodowawcze, bo w chwili, w której mogłoby ono powstać, upłynął już roczny termin, w wyniku czego roszczenie wygasło²². Analogicznie problem ten dostrzegł D. Zawistowski, który zaproponował, aby w tym przypadku zamiast wykładni gramatycznej stosować wykładnię celowościową i logiczną²³. Podobne zapatrywanie wyraził A. Kubas, postulując interpretację omawianego przepisu z utrzymaniem istniejącego stanu prawnego, mimo wprowadzenia nowelizacji. Jednocześnie autor ten trafnie zwrócił uwagę, że właściwie nie wiadomo, dlaczego w projekcie zmian k.p.c. z 2 lipca 2004 r. unormowanie to uznano za wadliwe i podjęto decyzję o jego „dalszym udoskonaleniu”²⁴. M. Bączyk z kolei stwierdził, że w tym przypadku chodzi o wyraźny lapsus legislacyjny²⁵.

Aktualna zmiana art. 746 § 1 k.p.c. jest więc *de facto* powrotem do stanu prawnego sprzed 2005 r.²⁶ Autorzy nowelizacji – do-

¹⁶ A. Jakubecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz* pod red. A. Jakubeckiego, Kraków 2005, s. 1072. Autor rozróżnia 4 sposoby wykonalności postanowień zabezpieczających.

¹⁷ M. Iżykowski, *Naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia (art. 746 k.p.c.)*, „Palestra” 1979, nr 10, s. 3 i n., A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 1079, T. Ereciński, *op. cit.*, s. 532 i n., J. Jagieła, *op. cit.* S. 498, D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 116 i n., wyrok Sądu Najwyższego z 8 stycznia 1971 r., III CRN 410/70, OSNCP 1971, nr 7–8, poz. 12 oraz wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 25 lutego 2010 r., V CSK 293/2009, OSNC 2010/11 poz. 148.

¹⁸ A. Kubas, *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia (art. 746, 1182 k.p.c.)*, „Transformacje prawa prywatnego” 2006, nr 3–4, s. 63.

¹⁹ A. Kubas, *op. cit.*, s. 64–66.

²⁰ M. Bączyk, *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia w postępowaniu zabezpieczającym w: Aurea Praxis Aurea Theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego* pod red. J. Gudowskiego i K. Weitzą, t. II, Warszawa 2011, s. 2116.

²¹ Ustawa z 2 lipca 2004 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 172, poz. 1804).

²² M. Uliasz, *op. cit.*, s. 241.

²³ D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 119.

²⁴ A. Kubas, *op. cit.*, s. 69–70.

²⁵ M. Bączyk, *op. cit.*, s. 2121.

²⁶ Wspomniana wyżej ustawa nowelizacyjna z 2 lipca 2004 r. weszła w życie 5 lutego 2005 r.

strzegając zresztą ewidentną wadliwość przepisu – w uzasadnieniu projektu sami stwierdzili, że absurdalna jest sytuacja, w której liczenie terminu do dochodzenia roszczenia od powstania szkody prowadzić może do wniosku, że roszczenie to wygaśnie, zanim w ogóle powstanie. **De lege lata poszkodowany (obowiązany) może dochodzić roszczeń odszkodowawczych w terminie roku od momentu powstania nie szkody, a samego roszczenia.** Momentem zaś powstania roszczenia będą na ogół sytuacje określone w zdaniu pierwszym art. 746 § 1 k.p.c., a więc związane z upadkiem zabezpieczenia (np. uprawomocnienie się postanowienia o umorzeniu postępowania, odrzuceniu pozwu, uprawomocnienie się zarządzenia o zwrocie pozwu, prawomocne oddalenie powództwa, skuteczne cofnięcie pozwu).

Ustawodawca przewidział także w **nowym art. 746 § 1** sytuację, w której mimo uprawomocnienia się orzeczenia oddalającego powództwo czy wniosek w postępowaniu nieprocesowym orzeczenie sądu zostało zaskarżone skargą kasacyjną do Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu projektu nowelizacji słusznie wskazano, że nie byłoby zgodne z ekonomią procesową, gdyby roszczenie to musiało być dochodzone już w czasie, gdy – wobec wniesienia skargi kasacyjnej – ostateczny los merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy nie był jeszcze przesądzony. Dlatego w takim przypadku logiczne jest przesunięcie rozpoczęcia terminu dla dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody wyrażonej wykonaniem zabezpieczenia do momentu zakończenia postępowania wywołanego wniesieniem skargi kasacyjnej.

W art. 753¹ § 1 k.p.c. skreślono pkt 6 i 7, rezygnując z nowacyjnego zabezpieczenia roszczeń pieniężnych wynikających z praw własności intelektualnej. W tym miejscu należałoby przypomnieć, że zabezpieczenia dzielimy na konserwacyjne i nowacyjne. Pierwsze polegają na utrzymaniu istniejącego stanu rzeczy w celu zapewnienia uprawnionemu w przyszłości możliwości skutecznego wykonania wyroku. Zabezpieczenia nowacyjne polegają zaś na tymczasowym uregulowaniu stosunków pomiędzy uprawnionym i obowiązany poprzez stworzenie nowej prowizorycznej sytuacji prawnej aż do czasu rozstrzygnięcia sprawy.

W przypadku roszczeń pieniężnych zabezpieczenia konserwacyjne były regułą zgodnie z zasadą postępowania zabezpieczającego, wyrażoną w art. 731 k.p.c., że zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia poza wyraźnie przewidzianymi w ustawie wyjątkami. Tradycyjnym przykładem odstępstwa od wspomnianej zasady był tutaj art. 753 § 1 k.p.c., regulujący sprawy alimentacyjne, zgodnie z którym zabezpieczenie może polegać na zobowiązaniu obowiązanego do zapłaty uprawnionemu jednorazowo albo okresowo określonej sumy pieniężnej.

Jednak wskutek nowelizacji k.p.c. z 2 lipca 2004 r. rozszerzono znacznie liczbę zabezpieczeń o charakterze nowacyjnym. W dodanym wówczas nowym art. 753 § 1 k.p.c. wprowadzono możliwość takich zabezpieczeń także dla roszczeń o:

1) rentę, sumę potrzebną na koszty leczenia, z tytułu odpowiedzialności za uszkodzenie ciała lub utratę życia przez żywiciela albo rozstrój zdrowia oraz o zmianę uprawnień objętych treścią dożywocia na dożywotnią rentę;

2) wynagrodzenie za pracę;

3) należności z tytułu rękojmi lub gwarancji jakości albo kary umownej, jak również należności z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej, przeciwko przedsiębiorcy do wysokości dwudziestu tysięcy złotych;

4) należności z tytułu najmu lub dzierżawy, a także należności z tytułu opłat obciążających najemcę lub dzierżawcę oraz opłat z tytułu korzystania z lokalu mieszkalnego lub użytkowego – do wysokości dwudziestu tysięcy złotych;

5) naprawienie szkody wynikającej z naruszenia przepisów o ochronie środowiska;

6) należności wynikające z naruszenia autorskich praw majątkowych, praw pokrewnych i praw do baz danych oraz należności wynikające z naruszenia autorskich praw osobistych;

7) należności wynikające z naruszenia patentu lub dodatkowego prawa ochronnego na wynalazek, prawa ochronnego na wzór użytkowy, prawa z rejestracji wzoru przemysłowego, prawa ochronnego na znak towarowy, prawa z rejestracji oznaczenia geograficznego, prawa z rejestracji topografii układu scalonego, wyłącznego prawa do odmiany rośliny²⁷;

8) wynagrodzenie przysługujące twórcy projektu wynalazczego.

Należy przypomnieć, że legitymowany czynnie do wytoczenia powództwa o naprawienie szkody jest – poza obowiązany – także prokurator lub organizacja społeczna – jeśli na zasadach ogólnych występował w sprawie.

Katalog wyjątków od konserwacyjnych zabezpieczeń roszczeń pieniężnych został więc znacznie poszerzony. We wspomnianych wyżej przypadkach zabezpieczenia nowacyjne mają charakter antycypacyjny, ponieważ mogą zbliżać się do zaspokojenia dochodzonego roszczenia, co powinno być celem orzeczenia kończącego merytorycznie sprawę przez uwzględnienie powództwa lub wniosku w postępowaniu nieprocesowym.

O ile jednak nie budziły wątpliwości zabezpieczenia antycypacyjne roszczeń o dostarczenie środków utrzymania, to wśród przedstawicieli doktryny pojawiły się one w odniesieniu do takiego zabezpieczania majątkowych praw autorskich i pokrewnych oraz praw z zakresu własności przemysłowej (pkt 6–8). A. Jakubecki zwrócił uwagę na niejasne kryteria, które zadecydowały o zaliczeniu tych praw do poszerzonego katalogu roszczeń pieniężnych zabezpieczanych nowacyjnie, a także na wyłom od zasady, że w ten sposób powinny być zabezpieczane roszczenia o dostarczenie środków utrzymania. Wspomniane zaś prawa nie mają takiego charakteru, a niektóre z nich mają dodatkowo zupełnie inną funkcję (np. roszczenia o należności wynikające z naruszenia praw z rejestracji znaku towarowego, patentu, wzoru użytkowego itd.)²⁸. „Biorąc pod uwagę funkcję, jaką w ochronie własności intelektualnej pełnią poszczególne roszczenia, można

²⁷ Pkt 6 i oraz pkt 7 zostały podane w brzmieniu ustalonym przez art. 2 ustawy z 9 maja 2007 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 99, poz. 662).

²⁸ A. Jakubecki, *op.cit.*, s. 1103.

stwierdzić, że w przypadku roszczeń o zaniechanie zagadnienie wykonalności przyszłego orzeczenia jest właściwie bezprzedmiotowe. Wyrok zakazujący bezprawnych działań zawsze da się wykonać, problemem natomiast jest to, że jego wykonanie, tj. przerwanie bezprawnych działań, przychodzi zbyt późno²⁹.

Jak wskazał A. Jakubecki, dla pozostałych roszczeń niepieniężnych z dziedziny prawa własności intelektualnej, czyli roszczeń mających na celu usunięcie skutków naruszenia prawa, kluczowe jest zapewnienie wykonalności przyszłego orzeczenia w sprawie. W związku z powyższym rozróżnieniem, inne są też cele, jakie powinny być stawiane postępowaniu zabezpieczającemu dotyczącemu roszczeń niepieniężnych wynikających z prawa własności intelektualnej. Celem tym powinno być tutaj natychmiastowe

Zabezpieczenie nowacyjne roszczeń pieniężnych powinno być ograniczone do istotnych społecznie i socjalnie spraw o dostarczanie środków utrzymania.

przerwanie bezprawnych działań (antycypacyjne zaspokojenie roszczenia), natomiast w odniesieniu do roszczeń o usunięcie skutków naruszenia, cel postępowania zabezpieczającego nie powinien wykraczać w zasadzie poza zapewnienie wykonalności i ewentualnie także skuteczności przyszłego orzeczenia w sprawie³⁰. A. Jakubecki wyraźnie też eksponował brak szczególnych przyczyn, dla których uprawniony w trybie zabezpieczenia roszczenia o usunięcie skutków naruszenia prawa miałby antycypacyjnie uzyskać to, co zostanie orzeczone w przyszłym wyroku, wskazując, że prawa z zakresu własności intelektualnej przysługują często innym podmiotom niż osoby fizyczne, a wtedy o jakimkolwiek uzasadnieniu socjalnym zabezpieczeń nowacyjnych nie może być mowy³¹. Stanowisko to spotkało się z aprobatą w literaturze przedmiotu³².

Powyższą argumentację podzielono również w nowelizacji, która uchyliła pkt. 6 i 7 art. 753¹ § 1 k.p.c. Jej autorzy w uzasadnieniu projektu dostrzegli fakt, iż rozmiar dochodzonych roszczeń w wymienionych sprawach bywa ogromny, a żadne względy aksjologiczne nie uzasadniają zabezpieczenia tego typu roszczeń pieniężnych przez zapłatę z góry kwot na poczet dochodzonego roszczenia. Zabezpieczenie nowacyjne roszczeń pieniężnych powinno być ograniczone do istotnych społecznie i socjalnie spraw o dostarczanie środków utrzymania. W sprawach z zakresu własności intelektualnej za istotne dla praktyki uważa się zabezpieczenie roszczeń niepieniężnych (a nie roszczeń pieniężnych) i te utrzymano w katalogu zabezpieczeń nowacyjnych. W szczególności chodzi o to, aby w drodze zabezpieczenia niezwłocznie przerwać działania naruszające prawa własności intelektualnej prowadzące do nieodwracalnych skut-

ków. Z tym stwierdzeniem koresponduje zresztą zmiana dokonana w treści art. 755 k.p.c., o czym dalej. W przypadku zaś roszczeń pieniężnych, za w pełni wystarczające należy uznać typowe zabezpieczenie konserwacyjne, przy zastosowaniu sposobów zabezpieczenia wskazanych w art. 747 k.p.c.

W art. 753¹ k.p.c. dokonano jeszcze jednej zmiany, dodając **nowy § 3**, według którego w sprawach wymienionych w § 1 pkt 1 i 2 dla udzielenia zabezpieczenia nie jest wymagane uprawdopodobnienie interesu prawnego. Oznacza to, że **w odniesieniu do roszczeń o charakterze rentowym oraz wynagrodzenia za pracę zbędne jest wykazywanie interesu prawnego jako podstawy zabezpieczenia**. W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizacyjnej znalazło się tylko stwierdzenie, iż w pozostałym zakresie uprawniony powinien wykazać istnienie interesu prawnego jako podstawy zabezpieczenia.

Intencje ustawodawcy wydają się słuszne. Mam jednak wątpliwości, czy taki sposób regulacji przepisu art. 753¹ § 3 k.p.c. jest spójny z brzmieniem art. 753 § 1 zd. 2 k.p.c. Ten ostatni przepis stanowi, że w sprawach o alimenty podstawą zabezpieczenia jest jedynie uprawdopodobnienie istnienia roszczenia, co jest z kolei rozwiązaniem szczególnym w porównaniu z ogólnymi wymogami przewidzianymi dla możliwości udzielenia zabezpieczenia, określonymi w art. 730¹ § 1 k.p.c. Wymogami tymi jest uprawdopodobnienie przez wnioskodawcę istnienia roszczenia oraz interesu prawnego w udzielonym zabezpieczeniu. Zarówno roszczenia alimentacyjne, jak i roszczenia rentowe oraz o wynagrodzenie za pracę są klasycznymi roszczeniami o dostarczenie środków utrzymania. Dlatego mogą mieć one nie tylko charakter antycypacyjny, ale – na tle innych zabezpieczeń nowacyjnych – także pozycję uprzywilejowaną, jeśli chodzi o same wymogi dotyczące uzasadnienia wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Tak się też stało – wzorem roszczeń alimentacyjnych – także w odniesieniu do roszczeń rentowych i wynagrodzenia za pracę.

Wydaje się jednak, że dla przejrzystości regulacji, zasadne byłoby określenie w art. 753¹ § 3 k.p.c., iż: „w sprawach wymienionych w § 1 pkt 1 i 2 podstawą zabezpieczenia jest jedynie uprawdopodobnienie istnienia roszczenia”, tak jak w unormowaniu dotyczącym zabezpieczenia roszczeń alimentacyjnych (art. 753 § 1 zd. 2 k.p.c.), zamiast obecnego sformułowania, że: „dla udzielenia zabezpieczenia nie jest wymagane uprawdopodobnienie interesu prawnego”.

Do istotnych zmian merytorycznych doszło również w **art. 755 k.p.c. dotyczącym zabezpieczania roszczeń niepieniężnych**. Zasadniczo **zmieniono tutaj brzmienie § 2 oraz dodano nowy § 2¹**.

Zgodnie z dotychczasową treścią art. 755 § 2 k.p.c. – ustaloną w poprzedniej nowelizacji z 2 lipca 2004 r. – w sprawach przeciwko środkom społecznego przekazu o ochronę dóbr osobistych, sąd odmawiał udzielenia zabezpieczenia polegającego na zakazie publikacji, jeżeli zabezpieczeniu sprzeciwiał się ważny interes publiczny. *A contrario*; jeśli zagrożenia ważnego interesu społecznego nie było, sąd mógł dokonać zabezpieczenia nowa-

²⁹ A. Jakubecki, R. Skubisz, *Zabezpieczenie roszczeń wynikających z naruszenia prawa z rejestracji znaku towarowego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, „Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej”, 1989, z. 50, s. 107, podobnie: T. Erciński, *op.cit.*, s. 561, D. Zawistowski, *op.cit.*, s. 160.

³⁰ A. Jakubecki, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu prawa własności intelektualnej*, Kraków 2002, s. 141.

³¹ A. Jakubecki, *Ibidem*, s. 141 i 163–164.

³² Możliwość dokonania zabezpieczenia nowacyjnego w przypadku roszczeń, o których mowa w art. 753¹ § 1 pkt 6–8 k.p.c. krytyce poddali także A. Nowicka, S. Sołtyński, *Uwagi o projekcie ustawy wdrażającej dyrektywę 2004/48 w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2006/4, s. 1077 i 1081, K. Jasińska w: *Ochrona własności intelektualnej w Polsce. Podstawowe mechanizmy i konstrukcje*, pod red. M. Załuckiego, Warszawa 2011, s. 162.

cyjnego o charakterze antycypacyjnym i orzec zakaz publikacji naruszającej dobra osobiste uprawnionego. Wątpliwości co do zgodności art. 755 § 2 k.p.c. z Konstytucją RP powziął Rzecznik Praw Obywatelskich, który złożył skargę konstytucyjną, zarzucając naruszenie prawa wolności prasy i innych środków społecznego przekazu, a także wolności wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (art. 14 oraz art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 9 listopada 2010 r.³³ uwzględnił skargę RPO i stwierdził niekonstytucyjność art. 755 § 2 k.p.c., ale przez to, że przepis ten nie określał ram czasowych na zabezpieczenie polegające na zakazie publikacji w sprawach przeciwko środkom społecznego przekazu o ochronę dóbr osobistych. Jednocześnie TK orzekł, że przepis ten miał utracić moc po upływie 15 miesięcy od ogłoszenia wyroku, co stało się 20 lutego 2012 r.

Co istotne; TK w uzasadnieniu wydanego orzeczenia przyjął dopuszczalność samej instytucji zabezpieczenia, uregulowanej w art. 755 § 2 k.p.c., stwierdzając, że: „w swym zasadniczym mechanizmie w całości uwzględnia stopień wrażliwości i daleko posuniętej indywidualizacji spraw związanych z zakazem publikacji w środkach społecznego przekazu w postępowaniach o ochronę dóbr osobistych, który praktycznie uniemożliwia ustawodawcy stypizowanie i zgeneralizowanie w przepisach ustawy przesłanek odmowy zgody udzielenia zabezpieczenia polegającego na zakazie publikacji”. Trybunał Konstytucyjny zauważył również, że kwestionowany przepis, w porównaniu ze stanem prawnym sprzed 2005 r., stanowił lepszą – z punktu widzenia ochrony wolności słowa i wolności wypowiedzi – regulację, gdyż wprowadził przesłanki ograniczające możliwość zastosowania tego zabezpieczenia. Było to jednak rozwiązanie prawne niekompletne, bowiem nie można dopuścić do sytuacji, w której czasowy zakaz publikacji przeobraziłby się w zakaz o charakterze trwałym. Taka praktyka byłaby niezgodna z ustawą zasadniczą. Trybunał Konstytucyjny wskazał więc na potrzebę podjęcia przez ustawodawcę stosownych kroków legislacyjnych. W tym przypadku miały one zmierzać do wprowadzenia określonego terminu rozpatrzenia sprawy, w której dokonano zabezpieczenia w postaci zakazu publikacji albo ograniczenia czasu, na który udzielono zabezpieczenia.

Postulat ten został uwzględniony w aktualnej nowelizacji. *De lege lata*; **udzielając zabezpieczenia, sąd musi określić czas trwania zakazu publikacji, który nie może być dłuższy niż rok**. Jeżeli postępowanie w sprawie jest w toku, uprawniony może przed upływem okresu, na który orzeczono zakaz publikacji, żądać dalszego zabezpieczenia. Wówczas zakaz publikacji pozostaje w mocy do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia wniosku (art. 755 § 2 k.p.c.).

Nowy przepis **art. 755 § 2¹ k.p.c. odnosi się do wszystkich roszczeń niepieniężnych i dopuszcza ich nowacyjne zabezpieczenie, gdy jest to konieczne dla odwrócenia grożą-**

cej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków.

Spełnienie jednej z tych przesłanek powoduje wyłączenie zastosowania zasady wyrażonej w art. 731 k.p.c. W tej sytuacji można mówić o najdalej idącym przypadku antycypacyjnego zabezpieczenia. Jak bowiem podkreślono w uzasadnieniu projektu nowelizacji, może ono zostać udzielone przez sąd także wtedy, gdy wniosek o zabezpieczenie nie różni się co do treści od żądania poszukiwanej w powództwie ochrony prawnej. W pewnym sensie rozwiązanie to ma nawiązywać do unormowań przedwojennych. Autorzy nowelizacji mieli zapewne na myśli art. 860 k.p.c. z 29 listopada 1930 r.³⁴, który w sprawach z powództwa o ochronę lub przywrócenie posiadania oraz o zaniechanie czynności zezwalał sądowi na udzielenie zabezpieczenia nowacyjnego, jeżeli było to konieczne do odwrócenia szkody³⁵.

Należy jeszcze odnotować nowo wprowadzone art. 756¹ i art. 756² k.p.c.

Pierwszy przepis zawiera niewątpliwie słuszne unormowanie³⁶, zgodnie z którym: „**w sprawach dotyczących pieczy nad małoletnimi dziećmi i kontaktów z dzieckiem sąd orzeka w przedmiocie zabezpieczenia po przeprowadzeniu rozprawy, chyba że chodzi o wypadek niecierpiący zwłoki.**” Jest to więc poszerzenie zamkniętego katalogu wyjątków³⁷ od zasady rozpoznawania wniosku o udzielenie zabezpieczenia na posiedzeniu niejawnym (art. 735 § 1 k.p.c.); stanowiącej wyraz realizacji postulatu szybkości tego postępowania. Rozpoznanie wniosku na rozprawie wydaje się o tyle konieczne, że zazwyczaj

Nowy przepis art. 755 § 2¹ k.p.c. odnosi się do wszystkich roszczeń niepieniężnych i dopuszcza ich nowacyjne zabezpieczenie, gdy jest to konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków.

w tych sprawach zachodzi potrzeba wysłuchania obojga rodziców lub opiekuna małoletniego. W odniesieniu do spraw małżeńskich; M.M. Celiński wskazywał, że z uwagi na przeważający nowacyjny lub antycypacyjny charakter rozstrzygnięć zapadających w postępowaniu zabezpieczającym, w celu wyjaśnienia okoliczności istotnych dla udzielenia zabezpieczenia właściwą praktyką powinno być tutaj wyznaczanie rozpraw³⁸.

Podzielając to stanowisko, można skonstatować, iż tym bardziej odnosi się ono do spraw ze stosunków pomiędzy rodzicami a dziećmi, w tym zwłaszcza dotyczących pieczy i kontaktów z dzieckiem.

Z kolei art. 756² k.p.c. stanowi, że: „uwzględniając wniosek o zabezpieczenie przez uregulowanie stosunków na czas trwania

³³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 listopada, sygn. K 13/07, Dz.U. Nr 217, poz. 1435.

³⁴ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 29 listopada 1930 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 1930 r., Nr 83, poz. 651, tekst jednolity: Dz.U. z 1932 r., Nr 112, poz. 934). Później był to art. 879 d.k.p.c. w brzmieniu ustalonym w tekście jednolitym: Dz.U. z 1950 r., Nr 43, poz. 394.

³⁵ Przepis ten stanowił zresztą wyjątek od zasady zabezpieczeń konserwacyjnych roszczeń niepieniężnych, wyrażonej w art. 859 § 4 d.k.p.c. (później art. 878 § 4 d.k.p.c.). Takie zabezpieczenie nowacyjne, polegające np. na ustanowieniu drogi koniecznej, powinno mieć charakter tymczasowy, ograniczony tylko do okresu niezbędnego do dokonania np. zwózki zbóż albo pilnych zasiewów (por. Orzeczenie Sądu Najwyższego z 31 sierpnia 1961 r., 3 CO 21/61, OSNCP 1963/1 poz. 14).

³⁶ J. Jankowski, *op.cit.*, s. 119.

³⁷ W postępowaniu zabezpieczającym rozprawa przewidziana jest jeszcze przy rozpoznaniu wniosku w przedmiocie uchylecia lub ograniczenia zabezpieczenia (art. 742 § 2), rozpoznania wniosku o zabezpieczenie nowacyjne w sytuacjach wymienionych w art. 753¹ § 1 (oddalenie wniosku w tych sprawach może nastąpić na posiedzeniu niejawnym) oraz rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie przyszłych roszczeń alimentacyjnych związanych z ustaleniem ojcostwa (art. 754).

³⁸ M.M. Ciesliński, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach o rozwód*, Warszawa 2010, s. 218 i n.

postępowania albo przez uregulowanie sposobów kontaktów z dzieckiem, sąd, na wniosek uprawnionego, może w postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia zagrozić obowiązanemu nakazaniem zapłaty określonej sumy pieniężnej na rzecz uprawnionego na wypadek naruszenia obowiązków określonych w tym postanowieniu. Przepisy art. 1050¹ i 1051¹, a jeżeli zabezpieczenie polega na uregulowaniu sposobu kontaktów z dzieckiem – art. 582¹ § 3, stosuje się odpowiednio³⁹.

Chodzi więc tutaj o sytuację, kiedy np. podczas trwającego procesu rozwodowego sąd wydaje na rzecz uprawnionego małżonka postanowienie o zabezpieczeniu jego prawa do korzystania ze wspólnego mieszkania albo zabezpieczeniu jego osobistych kontaktów z dzieckiem. W sytuacji, kiedy jeden z małżonków ogranicza drugiemu dostęp do wspólnego mieszkania albo unie-

Należy zaakcentować, że nowy przepis art. 756² k.p.c. odnosi się do wszystkich przypadków zabezpieczeń roszczeń niepieniężnych, a nie tylko do tych z zakresu prawa rodzinnego.

możliwia mu osobistą styczność z dzieckiem, **istnieje możliwość zażądania we wniosku o udzieleniu zabezpieczenia, ażeby sąd obwarował je sankcją w postaci zagrożenia obowiązanemu zapłaty na rzecz uprawnionego określonej sumy pieniężnej w przypadku niezastosowania się do postanowienia.** Uwzględnienie żądania przez sąd powoduje odpowiednie zastosowanie przepisów: art. 1050¹ k.p.c. dla czynności, które dłużnik miał wykonać i art. 1051¹ k.p.c. dla czynności, które dłużnik miał zaniechać lub nie przeszkadzać w czynnościach wierzyciela.

Regulacje te zostały wprowadzone do Kodeksu postępowania cywilnego omawianą nowelizacją. Recypują one do prawa polskiego nowy środek egzekucji świadczeń niepieniężnych, znany prawu francuskiemu jako *astreinte* (przymus), a prawu holenderskiemu jako *dwangsom* (suma przymusowa). Umożliwia on prowadzenie egzekucji świadczeń niepieniężnych alternatywnie do utrzymania w kodeksie systemu grzywien. Sąd może zatem, zamiast zagrożenia nałożenia na dłużnika grzywny, zagrozić mu obowiązkiem zapłaty na rzecz wierzyciela określonej kwoty za każdy dzień zwłoki w wykonaniu czynności albo za każde kolejne naruszenie nałożonego obowiązku. W razie niezastosowania się dłużnika do postanowienia zabezpieczającego, sąd nakaze mu zapłacić przymusowo – na rzecz wierzyciela – określoną kwotę pieniężną, jednocześnie zagrażając kolejnymi przymusowymi wpłatami za dalsze naruszenia.

Jeśli zabezpieczenie polegać ma na uregulowaniu kontaktów z dzieckiem, odpowiednie zastosowanie znajdzie też przepis art. 582¹ § 3 k.p.c., zgodnie z którym sąd może odebrać od osoby uprawnionej do kontaktu z dzieckiem lub osoby, pod której pieczę dziecko pozostaje, przyrzeczenie określonego zachowania.

Należy jednak zaakcentować, że **nowy przepis art. 756² k.p.c. odnosi się do wszystkich przypadków zabezpieczeń roszczeń niepieniężnych**, a nie tylko do tych z zakresu prawa rodzinnego. Jako przykład, który – moim zdaniem – powinien znaleźć częste zastosowanie w praktyce, można wskazać zabez-

pieczenie nowacyjne w postępowaniu o ustanowienie drogi koniecznej, poprzez umożliwienie przejazdu uprawnionego przez grunt obowiązanego, albo zabezpieczenie nowacyjne w procesie o naruszenie dóbr osobistych polegające na zakazie zamieszczania przez obowiązanego w internecie określonych treści dotyczących uprawnionego. Oba postanowienia o udzieleniu w ten sposób zabezpieczenia mogą zostać obwarowane przez sąd – na wniosek uprawnionego – zagrożeniem przymusowej zapłaty na jego rzecz, w przypadku ich niewykonania.

Według mnie, unormowanie art. 756² k.p.c. należy ocenić pozytywnie. Odmiennego zdania jest J. Jankowski, który – aprobuując wprowadzenie nowego środka egzekucyjnego w celu poprawienia skuteczności i wykonalności egzekucji – powziął wątpliwości co do zasadności jego odpowiedniego zastosowania w postępowaniu zabezpieczającym. Autor ten wskazuje, że nie unormowano tutaj sytuacji, gdy obowiązanym w postępowaniu rozpoznawczym uzyskuje korzystne rozstrzygnięcie (np. powództwo zostaje oddalone); w szczególności nie wiadomo, czy zapłacona przez obowiązanego suma przymusowa podlega zwrotowi. J. Jankowski podniósł też, że w tym przypadku mamy do czynienia „z zabezpieczeniem nowacyjnym polegającym na zapłacie przez obowiązanego sumy przymusowej na rzecz uprawnionego...”³⁹. Wydaje się jednak, że jest to pewnego rodzaju uproszczenie. Sąd bowiem w pierwszej kolejności ostrzega („grozi”) o nakazaniu zapłaty sumy przymusowej na rzecz uprawnionego w razie zaniechania albo podjęcia przez obowiązanego działania wbrew treści postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia. Obowiązek zapłaty aktualizuje się więc dopiero w przypadku nieprzestrzegania obowiązku nałożonego przez sąd. Środek ten należy łączyć z postępowaniem zabezpieczającym, a nie rozpoznawczym; ma on na celu zapewnienie realizacji postanowienia zabezpieczającego, którego zlekceważenie przez obowiązanego skutkuje obowiązkiem zapłaty sumy przymusowej na rzecz uprawnionego. Nawet jeśli okaże się, że zabezpieczenie upadnie wskutek oddalenia powództwa, to obowiązanym ma do dyspozycji roszczenie odszkodowawcze przewidziane w art. 746 § 1 k.p.c.

Ustawodawca uzupełnił również art. 743¹ § 4 k.p.c., regulujący sytuację wykonania czynności zabezpieczających na majątku wspólnym obowiązanego i jego małżonka. Na zasadach określonych w tym przepisie, **odpowiednie zastosowanie znajdzie teraz art. 754¹ § 3 k.p.c.**, który umożliwia uzyskanie – na wniosek obowiązanego – sądowego postanowienia o upadku zabezpieczenia.

Nowelizacja wprowadziła również zmianę art. 752⁴ k.p.c. Ma ona naturę wyłącznie redakcyjną. W celu bardziej klarownego ujęcia treści tego unormowania, końcową część § 1 przeniesiono do nowego § 1¹.

Obowiązujące zmiany postępowania zabezpieczającego, wprowadzone nowelizacją k.p.c. z 16 września 2011 r., są istotne dla praktyki i zasadniczo zasługują na aprobatę.

Z pewnością nie mają one systemowego charakteru, zresztą taka radykalna zmiana nie była i nie jest potrzebna. Na pytanie, czy zmiany te stanowią ewolucję postępowania zabezpieczającego, należy odpowiedzieć twierdząco, ale tylko w części. Nie da się bowiem nie dostrzec, że ustawodawca w znacznej mierze powrócił do rozwiązań sprzed 2005 r., ponieważ niektóre z wprowadzonych wówczas regulacji nie sprawdziły się bądź były błędne.

³⁹ J. Jankowski, *op.cit.*, s. 120.

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego i zagranicznego wyroku sądu polubownego (wybrane zagadnienia)

dr hab. Łukasz Błaszczak*

1.

I. Uwagi wprowadzające

1. Wyrok sądu polubownego, jako akt niebędący wytworem państwowego wymiaru sprawiedliwości, wymaga zatwierdzenia przez sąd powszechny w celu uzyskania mocy prawnej na równi z wyrokiem sądu państwowego, co wynika bezpośrednio z przepisu art. 1212 § 1 k.p.c.¹ W myśl wskazanej regulacji wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zwarta mają moc prawną na równi z wyrokiem sądu lub ugodą zawartą przed sądem po ich uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności. Z powyższego wynika, że czynności decyzyjne sądu powszechnego mogą sprowadzać się bądź to do uznania wyroku arbitrażowego, bądź do stwierdzenia jego wykonalności. W każdym ze wskazanych przypadków mamy jednakże do czynienia ze szczególną sytuacją prawną w odniesieniu do rozstrzygnięcia arbitrażowego, albowiem przypisane zostają mu określone skutki prawne. Trudno bowiem zaprzeczyć, że moc prawna wyroku arbitrażowego, zrównana z wyrokiem sądu powszechnego, będzie oznaczała coś zupełnie innego aniżeli tzw. skutki procesowe. Kwestia ta nie jest w sposób jednoznaczny oceniana w nauce, ponieważ niekiedy pojawiają się poglądy nawiązujące do tego, że wyrok sądu polubownego nie może być wyposażony w skutki procesowe, jakie zostają przyznane orzeczeniu sądu powszechnego². Tego rodzaju stanowisko opiera się bowiem na założeniu, że akt prywatny – jakim jest orzeczenie arbitrażowe – nie może posiadać skutku w postaci prawomocności, wykonalności czy skuteczności. Stanowisko to jednak należy ze wszech miar zakwestionować.

W ramach niniejszego opracowania przyjęta zostaje natomiast koncepcja, zgodnie z którą wyrok sądu polubownego po jego uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności wyposażony zostaje w skutek w postaci prawomocności materialnej, a także w zależności od sposobu zatwierdzenia w skutek w postaci wykonalności.

Ten ostatni będzie miał szczególne znaczenie przy postępowaniu o stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego.

Prawomocność materialną wyroku arbitrażowego należy rozpatrywać z punktu widzenia skutków pozytywnych i negatywnych. Wystąpienie formalnej prawomocności nie jest w tym wypadku konieczną przesłanką do zaistnienia prawomocności materialnej wyroku arbitrażowego. Co więcej, można nawet kwestionować zasadność wyróżniania prawomocności formalnej w przypadku orzeczenia arbitrażowego. Po uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności wyrok sądu polubownego będzie miał powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia arbitrażowego, a ponadto tylko pomiędzy samymi stronami postępowania arbitrażowego. Wyrok sądu polubownego ma zatem powagę rzeczy osądzonej *inter partes*³. Podmiotowe granice powagi rzeczy osądzonej obejmują co do zasady tylko strony postępowania arbitrażowego, a ich zakres nie wiąże się bezpośrednio z zapisem na sąd polubowny, który wskazuje pomiędzy jakimi stronami toczy się spór. W konsekwencji powaga rzeczy osądzonej wyroku arbitrażowego powinna być uwzględniana z urzędu przez sąd państwowy i arbitrażowy jako bezwzględna przesłanka procesowa w każdym stadium postępowania⁴. Kolejny zaś pozew w sprawie już osądzonej podlega odrzuceniu nie tylko przez sąd państwowy, lecz również przez sąd polubowny. Inne założenie w tej kwestii wydaje się niedopuszczalne. Przeciwno uwzględnieniu powagi rzeczy osądzonej wyroku sądu arbitrażowego z urzędu nie może przemawiać okoliczność, że postępowanie arbitrażowe i orzeczenie arbitrażowe mają oparcie w porozumieniu stron⁵. Jeżeli przepis art. 1212 § 1 k.p.c. wyraźnie traktuje moc prawną wyroku arbitrażowego na równo z wyrokiem sądowym, to brak jest podstawy rzeczowej do różnego traktowania powagi rzeczy osądzonej orzeczenia arbitrażowego i wyroku sądu państwowego. W obu przypadkach należy ją uwzględnić z urzędu.

2. Z punktu widzenia postępowania o stwierdzenie wykonalności należy zauważyć, że wyrok arbitrażowy poza skutkiem w postaci prawomocności, o którym powyżej była mowa, wypo-

* Radca prawny wpisany na listę radców prawnych przy OIRP we Wrocławiu, adiunkt w Zakładzie Postępowania Cywilnego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, redaktor naczelny kwartalnika „ADR. Arbitraż i Mediacja”.

¹ Ł. Błaszczak, *Wyrok sądu polubownego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, s. 426; T. Ereciński, *Postępowanie o stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego (zagadnienia wybrane)*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2009, nr 1, s. 65; M. Tomaszewski, *Skutki prawne wyroku sądu polubownego w: AUREA PRAXIS AUREA THEORIA. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, tom II, Warszawa 2011, s. 1927.

² Na przykład stanowisko takie zajmuje W. Popiołek, *O powadze rzeczy osądzonej w postępowaniu arbitrażowym w: Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi habilitowanemu Tadeuszowi Szurskiemu*, Warszawa 2008, s. 169 i n.; tenże, *Odmowa uznania (wykonania) zagranicznego orzeczenia arbitrażowego na podstawie art. V Konwencji Nowojorskiej w: AUREA PRAXIS AUREA THEORIA. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, tom II, Warszawa 2011, s. 1804 i n.; również zbliżone stanowisko prezentuje A. W. Wiśniewski, *Międzynarodowy arbitraż handlowy w Polsce. Status prawny arbitrażu i arbitrów*, Warszawa 2011, s. 80 i n.

³ F. Scherübl w: *Zivilprozessordnung*, pod red. R. Zöllera, Köln 1979, s. 1904.

⁴ W. Szczepiński, B. Krużewski, *Zapis sporów wynikających z umów dotyczących nieruchomości na sąd polubowny za granicą*, „Palestra” 2000, nr 1, s. 72.

⁵ G. Lörcher, H. Lörcher, *Das Schiedsverfahren – national/international – nach neuem Recht*, München-Berlin 1998, s. 71.

sązony zostaje również w skutek w postaci wykonalności, jako osobny i niezależny. Przy tej okazji warto także podnieść, iż pojęcie wykonalności w nauce prawa procesowego ujmowane jest w sposób niejednolity. Wyróżnia się dwa znaczenia terminu wykonalność, wskazując przy tym na wykonalność w znaczeniu szerokim (*sensu largo*) oraz wykonalność w znaczeniu wąskim (*sensu stricto*). W tym pierwszym wypadku wykonalność orzeczenia sprowadza się do skutków, które niekoniecznie wiążą się tylko z przymusową egzekucją, lecz znajdują one odzwierciedlenie w szerszym aspekcie, tzn. obejmującym możliwość dokonywania innych jeszcze czynności zmierzających do tego, aby prawomocne orzeczenie wywołało skutki prawne, dla których zostało ono właśnie wydane⁶. Szerokie ujęcie nie jest jednak powszechnie przyjęte. Z kolei w drugim znaczeniu wykonalność polega na zdatności orzeczenia do wykonania w drodze egzekucji i to znaczenie jest dominujące w doktrynie prawa procesowego⁷. Wykonalność jest cechą tylko orzeczeń zasądających świadczenie, a zatem w ramach tego skutku podmiot uprawniony może żądać od właściwych organów państwowych urzeczywistnienia nałożonego na podmiot zobowiązany nakazu spełnienia świadczenia⁸.

2.

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego wyroku sądu polubownego

3. Na gruncie problematyki wyroku arbitrażowego przydatne może być wyłączenie pojęcie wykonalności *sensu stricto*. Cechę wykonalności mają prawomocne wyroki sądu polubownego, jeżeli ich treść nadaje się do przymusowego wykonania. Prawomocne wyroki podlegają więc wykonaniu w drodze egzekucji. Świadczenie, które drogą egzekucji ma być wymuszone, musi być oznaczone w sentencji orzeczenia. Należą więc tutaj wyroki zasądające świadczenie. Jeżeli wyrok oddala żądanie powoda, wówczas nie może stanowić tytułu egzekucyjnego, chyba że chodzi o przyznanie nim koszty⁹. Podobnie wyrok ustalający prawa lub stosunek prawny może być wykonany w drodze egzekucji tylko w zakresie kosztów postępowania arbitrażowego.

4. Wykonalność orzeczenia arbitrażowego można rozpatrywać zarówno z punktu widzenia przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, jak i przepisów konwencji nowojorskiej, oczywiście z tą różnicą, że przepisy tego ostatniego aktu odnoszą się do wy-

konalności zagranicznych orzeczeń arbitrażowych. Kodeks postępowania cywilnego, w przeciwieństwie do konwencji nowojorskiej, oddziela postępowanie w przedmiocie uznania od postępowania w przedmiocie stwierdzenia wykonalności, uzależniając to od treści orzeczenia, dzięki czemu wykonalność przypisana jest ściśle do orzeczeń posiadających zdatność do wykonania w drodze postępowania egzekucyjnego. Większość systemów traktuje uznanie jako etap poprzedzający i warunkujący ewentualne wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego¹⁰. Konwencja nowojorska natomiast uznanie i wykonalność ujmuje w kategoriach jednej płaszczyzny i w tym zakresie różni się od rozwiązań przyjętych w prawie procesowym. Można by więc już w ramach tego uwzględnić szczególne rozwiązania odnoszące się do krajowych bądź do zagranicznych rozstrzygnięć arbitrażowych. W konwencji nowojorskiej dodatkowo pojawia się kwestia abstrakcyjnego przymiotu wykonalności, czyli zdolności do podlegania wykonaniu w państwie egzekucji. W doktrynie wskazuje się, iż jest to złagodzona forma podwójnego *exequatur*, skoro od orzeczenia sądu polubownego wymaga się spełnienia wszystkich warunków, które wymagane są dla wykonania orzeczenia¹¹. Zasadniczo konwencja nowojorska miała odejść od podwójnego *exequatur*, jednakże – jak wynika z powyższego – nie było to do końca możliwe.

5. Należy ponadto zauważyć, że wykonalność wyroku sądu polubownego (krajowego lub zagranicznego) w powyższym wypadku uzależniona jest od postępowania o stwierdzenie wykonalności i od wydania postanowienia o stosownej treści w tym przedmiocie, które musi stać się prawomocne¹². Orzeczenie arbitrażowe pozbawione jest zatem wewnętrznej siły wykonawczej, dlatego musi zadziałać tu ingerencja sądu państwowego wyposażonego w imperium. Brak mocy wykonawczej *ipso iure* i tym samym uzależnienie statusu uzyskania tytułu wykonawczego przez wyrok sądu polubownego jest naturalną konsekwencją wcześniej uzyskanej prawomocności. Odnosi się to wyłącznie do tych porządków prawnych, które zakładają, że wyrok sądu arbitrażowego skutek w postaci prawomocności otrzymuje już z momentem jego wydania. W tym sensie można byłoby przyjąć, że wykonalność jest konsekwencją prawomocności. Podobnie w prawie polskim w odniesieniu do orzeczeń sądowych zakłada się, że wykonalność jest wynikiem uprawomocnienia się orzeczenia, chyba że mamy do czynienia ze skutkiem w postaci natychmiastowej wykonalności¹³. W stosunku jednak do wyroku arbitrażowego należy przyjąć zupełnie odmienne założenie. Po pierwsze – wykonalność wyroku sądu polubownego nie jest konsekwencją prawomocności, ponie-

⁶ H. Mądrzak, *Natychmiastowa wykonalność wyroków w procesie cywilnym PRL*, Wrocław 1965, s. 26 i 27; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Część szczegółowa*, Warszawa 1959, s. 203; tenże, Recenzja pracy B. Walaszaka, *Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym*, Państwo i Prawo 1959, z. 10, s. 654; E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1998, s. 21; K. Lipiński, *Z zagadnień wykonania orzeczeń sądowych*, „Nowe Prawo” 1955, nr 9, s. 9.

⁷ H. Mądrzak, *Przymusowe zaspokojenie wierzyciela z tytułu długu jednego z małżonków na tle wspólności majątkowej w polskim prawie rodzinnym*, Warszawa 1977, s. 79; F. Zedler, *Dochođenje roszczeń majątkowych od małżonków*, Warszawa 1976, s. 135 i n.; P. Pogonowski, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2007, s. 142 i n.; tenże w: *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, t. 7, pod red. T. Wiśniewskiego, Warszawa 2007, s. 361; M. Muliński, *Postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności krajowemu tytułowi egzekucyjnemu*, Warszawa 2005, s. 138; E. Wengerek, *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1978, s. 150 i n.; A. Marciniak, *Podstawa egzekucji sądowej (Tytuł wykonawczy)*, Łódź 1991, s. 45 i n.; tenże, *Postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 2005, s. 112 i n.

⁸ T. Misiuk-Jodłowska w: J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2010, s. 471; J. Jankowski, *Wpływ niektórych czynników na przebieg (tok) postępowania egzekucyjnego w: Wokół problematyki cywilnoprosowej. Studium teoretycznoprawne. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej profesora Kazimierza Korzana*, Katowice 2001, s. 96 i n.

⁹ W. Siedlecki, *Zarys postępowania cywilnego*, Warszawa 1966, s. 336 i n.

¹⁰ T. Erciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, op.cit., Warszawa 2009, s. 351.

¹¹ *Ibidem*, s. 360.

¹² Ł. Błaszczak, *Krajowy i zagraniczny wyrok sądu polubownego jako tytuł egzekucyjny (wybrane zagadnienia)*, „Problemy Prawne Egzekucji” 2009, nr 9, s. 7 i n.; Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa s. 199; P. Wierzbicki, *Wykonalność orzeczeń zagranicznych sądów polubownych na podstawie Konwencji nowojorskiej o uznawaniu wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 5, s. 237; A. Tynel, *Uznanie i stwierdzenie wykonalności wyroku Sądu Polubownego*, „Przegląd Urzędniczo-Gospodarczy” 2005, nr 9, s. 16; tenże, *Wykonywanie krajowych orzeczeń sądów polubownych*, „Przegląd Urzędniczo-Gospodarczy” 1997, nr 7–8, s. 11; M. Pilich, *Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2003, z. 1, s. 157 i n.

¹³ A. Góra-Błaszczkowska, *Orzeczenia w procesie cywilnym art. 316–366 k.p.c. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 85; T. Misiuk-Jodłowska w: J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie*, op.cit., s. 470.

waż w płaszczyźnie czasowej prawomocność następuje w tym samym momencie co wykonalność. W tym sensie można przyjąć, że jest to odstępstwo od ogólnej reguły. Po drugie – w stosunku do wyroku sądu polubownego nie ma możliwości zdefiniowania tzw. natychmiastowej wykonalności. Po trzecie – odmowa stwierdzenia wykonalności przekreśla możliwość uzyskania przez rozstrzygnięcie arbitrażowe zarówno skutku w postaci prawomocności, jak i skuteczności.

6. W świetle powyższego należy zauważyć, że zgodnie z art. 1214 § 2 k.p.c., sąd państwowy stwierdza wykonalność wyroku sądu polubownego, który nadaje się do egzekucji, nadając mu klauzulę wykonalności i czyni to na posiedzeniu niejawnym (odmiennie aniżeli w stosunku do zagranicznego orzeczenia arbitrażowego). Na postanowienie sądu w tym zakresie przysługuje zażalenie. Wyrok sądu polubownego, którego wykonalność została stwierdzona, jest tytułem wykonawczym.

7. W postępowaniu o stwierdzenie wykonalności krajowego wyroku sądu polubownego sąd będzie badał spełnienie wymagań proceduralnych związanych z wydaniem wyroku przez sąd arbitrażowy, w szczególności te, o których mowa w art. 1197 k.p.c. Należy również zauważyć, że sąd powszechny w ramach postępowania o stwierdzenie wykonalności będzie ustalał, czy wyrok arbitrażowy jest wyrokiem istniejącym czy wyrokiem nieistniejącym¹⁴. Sąd może ustalić treść wyroku na podstawie przedłożonych mu akt sądu polubownego. Nie ma jednak kompetencji do merytorycznego badania wyroku, poza jednym wypadkiem, a mianowicie, gdy wykonanie byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, a więc z klauzulą porządku publicznego¹⁵. W nauce podkreśla się, że rozpoznając wniosek, sąd nie przeprowadza postępowania dowodowego. Ponadto, nie bada przy tym zasadności rozstrzygnięcia ani kwestii formalnych dotyczących przebiegu postępowania arbitrażowego¹⁶. W orzeczeniu z 5 września 1967 r.¹⁷ Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że sąd państwowy, rozpoznając wniosek, nie jest uprawniony do oceny, czy roszczenie objęte wyrokiem sądu polubownego lub ugodą w ogóle istnieje czy wygasło na skutek potrącenia, zapłaty lub czy się przedawniło. Z kolei w postanowieniu z 28 października 1993 r.¹⁸ Sąd Najwyższy stwierdził, że sąd odmówi stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego, jeżeli na podstawie faktów notoryjnych (powszechnie znanych) lub znanych mu urzędowo dojdzie do wniosku, że wyrok zmierza do naruszenia chronionych przez prawo interesów osób trzecich lub ma służyć innym celom niż te, którym zgodnie ze swą istotą powinien. Uznać zatem należy, że jakakolwiek kontrola poza naruszeniem podstawowych zasad porządku prawnego nie jest dopuszczalna i zdecydowanie należałoby ją wykluczyć. Praktyka jednakże wskazuje, że w dużym stopniu problematyczne staje się ustalenie faktycznego zakresu oddziaływania klauzuli porządku publicznego

w sytuacji, gdy w grę wchodzi naruszenie podstawowych zasad związanych ze sferą materialnoprawną (*np. zasady pacta sunt servanta*).

8. W myśl art. 1214 § 3 k.p.c. sąd powszechny odmówi stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej, jeżeli: według przepisów ustawy spór nie mógł być poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego oraz jeżeli uznanie lub wykonanie wyroku lub ugody byłoby sprzeczne z klauzulą porządku publicznego. Podstawy te są niemal identyczne z tymi, które zostały określone przez ustawodawcę w art. 1206 § 2 k.p.c., dotyczące podstaw skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego. Tyle że ten ostatni artykuł odnosi się do skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego. W przypadku prawomocnego oddalenia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego, sąd państwowy nie bada okoliczności określonych w art. 1214 § 3 k.p.c., ponieważ jest związany stwierdzeniem o dopuszczalności zapisu na sąd polubowny oraz tym, że wyrok nie jest sprzeczny z klauzulą porządku publicznego (art. 1217 k.p.c.). Należy jednakże zauważyć, że w postępowaniu wywołanym skargą o uchylenie wyroku sądu polubownego sąd nie bada zgodności ugody z klauzulą porządku publicznego, albowiem kontroli podlega wyłącznie tylko wyrok arbitrażowy¹⁹. Oczywiście, istnieje w myśl art. 1196 § 2 k.p.c. możliwość nadania ugodzie formy wyroku arbitrażowego²⁰.

9. Postępowanie w przedmiocie stwierdzenia wykonalności wyroku arbitrażowego z punktu widzenia regulacji innych postępowań cywilnych nie ma charakteru w pełni autonomicznego i kompleksowego. Nie zawiera wszystkich norm, które regulowałyby jego strukturę. Zastosowanie natomiast znajdują w zakresie nieuregulowanym na podstawie przepisu art. 13 § 2 k.p.c. ogólne przepisy o procesie²¹, przy czym istotne jest zupełne wyłączenie przepisów dotyczących postępowania nieprocesowego.

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego wyroku arbitrażowego następuje na posiedzeniu niejawnym, jak już wyżej wskazywano, i nie stanowi kontynuacji postępowania arbitrażowego, lecz jest jednym z postępowań postarbitrażowych. Oceniając charakter postępowania, należy stwierdzić, że nie jest ono postępowaniem rozpoznawczym. Można natomiast założyć, że jawi się ono jako szczególne postępowanie jurysdykcyjne²², które wiąże się z ochroną praw podmiotowych i które nie ma charakteru jedynie czysto instrumentalnego, choć z uwagi na przedmiot i swoją funkcję różni się od jurysdykcyjnego postępowania rozpoznawczego. Postępowanie o stwierdzenie wykonalności nie jest też postępowaniem w przedmiocie ustalenia z art. 189 k.p.c. ani postępowaniem o świadczenie bądź o ukształtowanie prawa, a mimo to w jego ramach dochodzi do rozpoznania wniosku o uznanie bądź stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego. Stwierdzenie wykonalności nie tworzy z wyroku arbitrażowego orzeczenia sądu państwowego, aczkolwiek – co jest niezwykle

¹⁴ Ł. Błaszczak, *Wyrok arbitrażowy nieistniejący w postępowaniu o uznanie i stwierdzenie wykonalności (wybrane zagadnienia)*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2009, nr 1, s. 28 i n.

¹⁵ Ł. Błaszczak, *Kontrola orzeczenia arbitrażowego ze szczególnym uwzględnieniem klauzuli porządku publicznego*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 5 i n.

¹⁶ A. Tynel, *Uznawanie i stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego*, „Przeгляд Ustawodawstwa Gospodarczego” 2005, nr 9, s. 16; R. Morek, *Mediacja i arbitraż* (art. 183¹–83¹⁵, 1154–1217 k.p.c.). Komentarz, Warszawa 2006, s. 287; S. Dalka, *Sądownictwo polubowne w PRL*, Warszawa 1987, s. 122 i n.

¹⁷ I CZ 20/67, OSNCP 1969, nr 2, poz. 31.

¹⁸ II CRN 70/93, OSNC 1994, nr 5, poz. 115.

²¹ Na te wątpliwości zwrócił także uwagę A. Zieliński w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 506–1217*, tom II, pod red. A. Zielińskiego, Warszawa 2006, s. 1467 i 1468.

²⁰ Więcej na temat problemów wynikających z nadania ugodzie formy wyroku arbitrażowego Ł. Błaszczak, *Wyrok sądu, op.cit.*, s. 176 i n.

²¹ Uchwała SN z 17 stycznia 2008 r., III CZP 112/07, „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2008, nr 1; T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy...*, s. 366; T. Ereciński, *Postępowanie, op.cit.*, s. 69; tenże w: T. Ereciński, J. Ciszewski, K. Weitz, P. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitraż)*, t. 5, Warszawa 2012, s. 830 i n.; R. Morek, *Mediacja i arbitraż...*, s. 284 i n.; M. Łaszczuk, J. Szpara, *Postępowanie postarbitrażowe w: System Prawa Handlowego. Arbitraż handlowy*, t. 8, Warszawa 2010, s. 673.

²² M. Łaszczuk, J. Szpara, *Postępowanie postarbitrażowe, op.cit.*, s. 672; K. Weitz, *Konwencja z Lugano. Wykonalność zagranicznych orzeczeń przed sądami polskimi*, Warszawa 2002, s. 68.

istotne w tym względzie, to, iż postanowienie stwierdzenia wykonalności tworzy z wyrokiem arbitrażowym akt łączny (złożony). Postępowanie w przedmiocie stwierdzenia wykonalności przybiera także postać postępowania dwustronnego²³.

10. W analizowanym kontekście istotne jest ustalenie, jaki charakter ma także samo postanowienie o stwierdzeniu wykonalności, albowiem tę kwestię należy oceniać nieco inaczej aniżeli w tradycyjnych przypadkach, gdzie następuje nadanie klauzuli wykonalności orzeczeniu sądu powszechnego. Moim zdaniem, należałoby przyjąć stanowisko, zgodnie z którym postanowienie w przedmiocie stwierdzenia wykonalności wyroku arbitrażowego przybiera postać orzeczenia konstytucyjnego²⁴. Oczywiście, kwestia ta jest niezwykle skomplikowana (a tym samym problematyczna) i faktycznie zależy od przyjętych kryteriów. Ponadto, także w doktrynie nie jest ona ujmowana w sposób jednoznaczny. Przedstawione powyżej twierdzenie, iż postanowienie przybiera postać orzeczenia konstytucyjnego, wymaga głębszego spojrzenia na tę kwestię. Orzeczenie konstytucyjne, jak powszechnie wiadomo, wiąże się ze skutkiem w postaci ustanowienia, zmiany lub uchylecia stosunku prawnego, ale i skutkiem polegającym na ukształtowaniu innej, niezależnej od stosunku prawnego sytuacji prawnej. W przypadku wyroku arbitrażowego nie można przyjąć, że postanowienie o stwierdzeniu wykonalności prowadzi do ustanowienia, zmiany lub uchylecia stosunku prawnego, ponieważ samo orzeczenie

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego wyroku arbitrażowego następuje na posiadaniu niejawnym, jak już wyżej wskazywano, i nie stanowi kontynuacji postępowania arbitrażowego, lecz jest jednym z postępowań postarbitrażowych.

nie jest w żadnym razie stosunkiem prawnym. Natomiast postanowienie sądu państwowego w istocie zmienia sytuację prawno-procesową wyroku sądu polubownego, ponieważ kreuje skutek, który wyrok arbitrażowy wcześniej nie posiadał (czyli nie posiadał przed stwierdzeniem wykonalności). Przepis art. 1212 § 1 stanowi bowiem w sposób wyraźny o przyznaniu mocy prawnej wyrokowi sądu arbitrażowego. Jeśli zatem przyznane zostają mu skutki procesowe, których wcześniej nie posiadał, to wydaje się właściwe przyjęcie, że postanowienie o stwierdzeniu wykonalności w istocie powoduje poważną zmianę w sytuacji samego wyroku arbitrażowego. Od tego momentu zostaje on wyposażony w atrybuty przyznane faktycznie wyrokowi sądu powszechnego. Nie sposób więc przyjmować, że stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego jest jedynie mało znaczącą czynnością decyzyjną sądu państwowego, bez większego znaczenia zarówno teoretycznego, jak i praktycznego. W moim prze-

konaniu, zmiana sytuacji procesowej wyroku arbitrażowego po stwierdzeniu jego wykonalności jest na tyle doniosła i znamienna, że nie sposób byłoby zaprzeczać, że postanowienie o stwierdzeniu wykonalności nie nosi znamion postanowienia konstytucyjnego. Jeżeli bowiem mielibyśmy założyć, że postanowienie to ma charakter wyłącznie deklaratoryjny, to wraz ze stwierdzeniem wykonalności nie powinno iść przypisywanie wyrokowi sądu polubownego mocy prawnej, której wcześniej nie posiadał.

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego prowadzi nie tylko do ustalenia okoliczności warunkujących nadanie klauzuli wykonalności wyrokowi arbitrażowemu, ale przede wszystkim do ustalenia, czy nie zachodzą negatywne przesłanki odmowy stwierdzenia wykonalności. Z uwagi na ten ostatni aspekt postanowienie sądu przybiera postać orzeczenia merytorycznego²⁵.

3.

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego (zarys problematyki)

11. Omawiając z kolei kwestię wykonalności zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, wypada najpierw wyjaśnić, co należy rozumieć pod pojęciem „orzeczenie zagraniczne”. W świetle polskiej regulacji prawnej określenie narodowości orzeczenia arbitrażowego ma znaczenie nie tylko w przedmiocie powyższej kwestii (czyli w kwestii postępowania o stwierdzenie wykonalności), ale ma również znaczenie dla określenia państwa, do którego będzie należała jurysdykcja w sprawie o uchylenie wyroku arbitrażowego. Zagraniczne jest orzeczenie arbitrażowe zawierające element obcy dla państwa, w którym żąda się wykonania tego orzeczenia. Elementem obcym zaś może być np. miejsce wydania orzeczenia, miejsce procesu arbitrażowego czy nawet zastosowanie w arbitrażu obcego prawa procesowego bądź materialnego²⁶.

Wskazany powyżej element obcy przyjmowany jest w różnych systemach prawnych w odmienny sposób. Jednakże przeważa stanowisko takie, że o tym, czy orzeczenie arbitrażowe jest zagraniczne, decydują dwa różne kryteria, niezależne od siebie. Według pierwszego, za zagraniczne orzeczenie uznaje się takie, które zostało wydane poza granicami państwa, w którym ma być uznane (wykonane). Natomiast według drugiego, zagraniczność orzeczenia uzależnia się od tego, aby było wydane według obcego prawa procesowego. W związku z tymi kryteriami można wskazać także na dwie dominujące w tej kwestii teorie. Pierwsza skupia uwagę na miejscu wydania orzeczenia arbitrażowego i określana jest jako tzw. teoria terytorialna; druga zaś, odnosząca się do obcego prawa procesowego, określana jest jako tzw. teoria procesowa²⁷. Zarówno jedna, jak i druga teoria znalazły odbicie w konwencji nowojorskiej o uznawaniu i wykonywaniu

²³ M. Łaszczyk, J. Szpara, *Postępowanie postarbitrażowe*, op.cit., s. 672.

²⁴ Takie stanowisko przyjmują także M. Łaszczyk, J. Szpara, *Ibidem*, s. 654.

²⁵ K. Weitz, *Konwencja z Lugano*, op.cit., s. 190.

²⁶ B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń arbitrażowych w Polsce*, Warszawa 1988, s. 26; U. Haas, *Die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer und internationaler Schiedssprüche*, Berlin 1991, s. 50 i n.; T. Rensmann, *Anationale Schiedssprüche. Eine untersuchung zu de Wirkungen anationaler Schiedssprüche im nationalen Recht*, Berlin 1997, s. 29 i n.;

²⁷ H. Trammer, *Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych*, „Państwo i Prawo” 1961, z. 11, s. 738 i 739; tenże, *Zarys problematyki międzynarodowego procesu cywilnego państw kapitalistycznych*, Warszawa 1956, s. 105; B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie*, op.cit., s. 27; J. Jakubowski, *Uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń arbitrażowych w Polsce*, „Studia Iuridica” V/1976, s. 99 i n.; P. Gottwald, *Internationale Schiedsgerichtsbarkeit*, Bielefeld 1997, s. 103 i n.

zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, o czym świadczy art. 1 ust. 1. Konwencja, co do zasady, optuje za teorią terytorialną. Nie oznacza to jednak wyeliminowania z jej zakresu teorii procesowej, albowiem także i tej teorii daje ona wyraz, tyle że dominujące znaczenie ma właśnie ta pierwsza.

12. W doktrynie wskazuje się na słabość teorii procesowej chociażby z tej przyczyny, że jeżeli strony w umowie nie wskażą prawa, według którego ma się toczyć proces arbitrażowy, to nie wiadomo, jakie prawo procesowe stosować. Rozwiązaniem może być prawo właściwe dla miejsca arbitrażu. Jednak zdecydowanie większe wątpliwości powstaną wtedy, gdy strony arbitrażu będą pochodzić z państw o różnych koncepcjach co do zagraniczności orzeczenia arbitrażowego i wskutek tego orzeczenie może być dla obu porządków traktowane jako krajowe lub jako zagraniczne. To z kolei może być istotne dla oceny jurysdykcji sądu państwowego w razie konieczności rozpatrzenia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego²⁸.

13. W polskim systemie przyjęto teorię terytorialną, a więc o narodowości orzeczenia arbitrażowego będzie decydowało miejsce jego wydania. Jeżeli miejscem wydania wyroku była Polska, wówczas nie można przyjąć, że ma on charakter zagranicznego orzeczenia, lecz krajowego. Dodatkowo istotne znaczenie ma tu treść przepisu art. 1154 k.p.c., zgodnie z którym przepisy prawa polskiego o sądownictwie polubownym stosuje się wówczas, gdy miejsce postępowania przed sądem polubownym znajduje się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a w pewnych wypadkach także wówczas, gdy miejsce to znajdowało się poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Ponadto, także zgodnie z art. 1155 § 2 k.p.c., jeżeli miejsce postępowania przed sądem polubownym nie zostało określone przez strony ani przez sąd polubowny, uważa się, że miejsce tego postępowania znajdowało się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, gdy na tym terytorium wydane zostało orzeczenie kończące postępowanie w sprawie²⁹.

Konwencja nowojorska przez „orzeczenie arbitrażowe” rozumie orzeczenie wydawane nie tylko przez arbitrów powołanych dla odnośnej sprawy, ale również orzeczenia wydawane przez stałe instytucje arbitrażowe, którym się strony poddały (art. 1 ust 2). Zatem zagraniczne orzeczenie arbitrażowe może pochodzić zarówno od arbitrażu *ad hoc*, jak i stałej instytucji arbitrażowej.

Konwencja nowojorska w art. 1 ust 3 przewiduje dwa zastrzeżenia odnoszące się do kwestii, czy każde orzeczenie zagraniczne podlega uznaniu lub wykonaniu zgodnie z warunkami i w trybie ustalonym przez konwencję w kraju, który przystąpił do konwencji. Pierwsze zastrzeżenie ma charakter podmiotowy i wiąże się z tym, że każde z państw sygnatariuszy może na podstawie wzajemności oświadczyć, że będzie stosowało konwencję do uznawania i wykonywania orzeczeń wydawanych jedynie na obszarze innego umawiającego się państwa. Drugie natomiast zastrzeżenie ma charakter przedmiotowy i odnosi się do możliwości ograniczenia stosowania konwencji tylko do sporów wynikłych jedynie z takich stosunków prawnych, zarówno umownych, jak i pozaumownych, które uważane są – według prawa kraju przystępującego – za han-

dlowe. Polska zgłosiła zastrzeżenia przy podpisywaniu konwencji, nie potwierdzając jednak tego przy jej ratyfikacji. Sporna i dyskusyjna pozostawała sprawa, czy Polska należy do konwencji z tymi zastrzeżeniami czy bez nich. Z jednej zatem strony, można wnioskować, że Polska ratyfikowała konwencję z zastrzeżeniami, z drugiej zaś przypuszcza, że jeśli nie powtórzyła tego przy ratyfikacji, to tak jakby z zastrzeżeń tych zrezygnowała³⁰. Zdania są w tym względzie podzielone. B. Wysocka skłania się bardziej ku stanowisku, że Polska przystąpiła do konwencji z zastrzeżeniami³¹. Natomiast J. Jodłowski prezentuje pogląd, że wobec ratyfikacji przez Polskę konwencji nowojorskiej bez powtórzenia zastrzeżenia ograniczającego jej stosowanie do orzeczeń wydanych na terenie państw konwencyjnych, należy uznać, iż konwencja ta zobowiązuje się do uznawania i wykonywania w Polsce także orzeczeń arbitrażowych wydanych w państwach, które do niej nie przystąpiły³². Właściwe wydaje się przyjęcie stanowiska, że konwencja została przyjęta z zastrzeżeniami, nawet jeśli nie zostały one powtórzone przy ratyfikacji.

Konwencja nowojorska przez „orzeczenie arbitrażowe” rozumie orzeczenie wydawane nie tylko przez arbitrów powołanych dla odnośnej sprawy, ale również orzeczenia wydawane przez stałe instytucje arbitrażowe, którym się strony poddały (art. 1 ust 2).

14. Należy zauważyć, że wyrok sądu polubownego wydany za granicą korzysta także ze skutku w postaci wykonalności, o czym świadczy treść art. 1215 k.p.c. Zgodnie z art. 1215 § 1 k.p.c., stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą następuje po przeprowadzeniu rozprawy. W aspekcie samych skutków wyroku arbitrażowego nie ma znaczenia ocena, czy jest to wyrok krajowy czy zagraniczny, ponieważ przepis art. 1212 § 1 k.p.c. nie uzależnia skutków od narodowości orzeczenia arbitrażowego. W związku z tym za nieuprawnione należy uznać twierdzenie, że poprzez przepis art. 1212 § 1 k.p.c. następuje rozszerzenie na terytorium Polski skutków procesowych (teoria rozszerzenia), jakie wyrok arbitrażowy może mieć zgodnie z prawem państwa pochodzenia³³. W konsekwencji także opowiedzenie się za powyższą koncepcją mogłoby doprowadzić do takiej sytuacji, w której zagranicznemu orzeczeniu arbitrażowemu w państwie uznania (wykonania) przypisano by skutki szersze niż w państwie wydania. W związku z tym wydaje się niepotrzebne transponowanie koncepcji, która miałaby zastosowanie do zagranicznych orzeczeń sądowych na grunt wyroków sądu polubownego, tym bardziej że w przypadku tych ostatnich kwestia ta przedstawia się zupełnie inaczej i dopuszczenie pewnej analogii, jak to jest w stosunku do orzeczeń sądowych, jest w tym właśnie aspekcie wielce niepożądane.

²⁸ B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie*, *op.cit.*, s. 29; H. Trammer, *Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu*, *op.cit.*, s. 746; J. Jakubowski, *Rozwój międzynarodowego arbitrażu handlowego w ramach RWP*, „Państwo i Prawo” 1973, z. 2, s. 19 i n.; P. Schlosser, *Tendencje rozwojowe w prawie międzynarodowego sądownictwa polubownego*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1979, z. 2, s. 20 i n.; G. Bolard, *Nowe francuskie prawo arbitrażu w: Odrębności krajowe międzynarodowego arbitrażu handlowego* pod red. M. Sawczuka, Lublin 1987, s. 237 i n.

²⁹ T. Ereciński, *Postępowanie o stwierdzenie*, *op.cit.*, s. 66; T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, *op.cit.*, s. 63.

³⁰ B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie*, *op.cit.*, s. 48 i 49; J. Jakubowski, *Uznawanie i wykonywanie*, *op.cit.*, s. 100.

³¹ B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie*, *op.cit.*, s. 49.

³² J. Jodłowski, *Głosa do postanowienia SN z 26 czerwca 1969 r.*, I CZ 150/66, OSPiKA 1971, Nr 2, poz. 76.

³³ Taką koncepcję przyjmują M. Łaszczuk, J. Szpara, *Postępowanie postarbitrażowe*, *op.cit.*, s. 662.

15. Regulacja zawarta w art. 1215 k.p.c. odnosi się do kwestii uznawania i stwierdzania wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą, jak i ugody zawartej przed nim. Wątpliwości budzi jednak wzajemny stosunek przesłanek odmowy wykonania orzeczenia arbitrażowego z art. 1215 § 2 k.p.c., a art. V konwencji nowojorskiej³⁴. Jeśli zatem konwencja nowojorska wyłącza możliwość uwzględnienia przesłanek odmowy wykonania z art. 1215 § 2 k.p.c., to powstaje pytanie, jaki jest sens zamieszczenia przez ustawodawcę tychże przesłanek właśnie w art. 1215 § 2 k.p.c. Otóż, wydaje się, że jedyną rozsądną odpowiedzią jest to, że postanowienia art. 1215 k.p.c. można stosować wyłącznie do orzeczeń arbitrażowych, które wydane zostały w państwach niebędących stroną konwencji nowojorskiej.

16. Jak już była o tym mowa powyżej, o stwierdzeniu wykonalności orzeczenia zagranicznego lub ugody zawartej przed sądem arbitrażowym orzeka sąd państwowy dopiero po przeprowadzeniu rozprawy, wydając w tym przedmiocie postanowienie. Jest to więc odmienna sytuacja aniżeli przy orzeczeniach, które zostały wydane na terenie Polski, gdzie sąd stwierdza wykonalność takiego wyroku bez potrzeby wyznaczania rozprawy. Polskim sądom przysługuje jurysdykcja bez względu na okoliczność, czy wyrok

O stwierdzeniu wykonalności orzeczenia zagranicznego lub ugody zawartej przed sądem arbitrażowym orzeka sąd państwowy dopiero po przeprowadzeniu rozprawy, wydając w tym przedmiocie postanowienie.

jest wydany za granicą czy na obszarze Polski. W wypadku bowiem stwierdzenia wykonalności, kwestia jurysdykcji krajowej przedstawia się nieco inaczej niż przy skardze o uchylenie wyroku sądu polubownego³⁵. Skargę można wnieść do polskiego sądu tylko wtedy, gdy dotyczy ona wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce. Jurysdykcja krajowa polskich sądów w sprawach dotyczących wykonania ma charakter bezwzględny i nie podlega dyspozycji stron. Nie jest zatem dopuszczalne zawarcie umowy derogującej właściwość polskich sądów. Artykuł 1212 § 2 k.p.c. oraz art. 1215 § 1 k.p.c. jest normą szczególną wobec art. 1156 k.p.c., w którym uzależniono jurysdykcję od łącznika w postaci lokalizacji w Polsce miejsca postępowania przed sądem polubownym³⁶.

O stwierdzeniu wykonalności sąd państwowy będzie orzekał na wniosek strony, który może być złożony w dowolnym czasie. Inicjatywa w zakresie wszczęcia postępowania o stwierdzenie wykonalności należeć może również do następców prawnych. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z 17 lipca 2007 r.³⁷, w postępowaniu o stwierdzenie wykonalności wyroku zagranicz-

nego sądu arbitrażowego legitymację procesową bierną ma podmiot, przeciwko któremu – zgodnie z prawem państwa pochodzenia wyroku – wnioskodawca może się powołać na ten wyrok w celu jego wykonania. Legitymację czynną ma zaś podmiot, którego dotyczy wnioski o stwierdzenie wykonalności³⁸. Należy zatem przyjąć, że będzie chodziło o wierzyciela i dłużnika, oznaczonych w zagranicznym orzeczeniu arbitrażowym bądź o ich następców prawnych³⁹. Pamiętajcie jednak należy o tym, że złożenie wniosku w odległym czasie od momentu wydania wyroku arbitrażowego może spowodować przedawnienie roszczenia objętego wyrokiem arbitrażowym⁴⁰. Inną kwestią jest, iż sam wniosek o stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego, co do zasady, może spowodować przerwanie biegu przedawnienia⁴¹.

17. Sąd państwowy, podejmując decyzję w przedmiocie stwierdzenia wykonalności, może odmówić zatwierdzenia zagranicznego orzeczenia arbitrażowego lub ugody zawartej przed nim. Z tym że z urzędu obowiązany jest wziąć pod uwagę, czy wyrok lub ugoda nie są sprzeczne z klauzulą porządku publicznego oraz czy spór mógł być poddany rozstrzygnięciu sądu polubownego. Są to przesłanki, które zostały uregulowane w art. 1214 § 3 k.p.c., niemniej jednak za każdym razem sąd państwowy powinien brać je pod uwagę przy wydawaniu postanowienia w przedmiotowej sprawie (art. 1215 § 2 zd. 1 k.p.c.). Pozostałe podstawy odmowy stwierdzenia wykonalności zamieszczone zostały przez ustawodawcę w art. 1215 § 2 k.p.c. Z kolei w konwencji nowojorskiej przyczyny odmowy wykonania orzeczenia arbitrażowego zostały uregulowane szczegółowo w art. V konwencji nowojorskiej, ale również art. VI konwencji odnosi się do powyższej kwestii. W art. V ust. 1 wskazano pięć przyczyn, których zaistnienie skutkowałoby wydaniem przez sąd państwowy decyzji odmownej. Omówienie ich jednak w tym miejscu nie jest możliwe z uwagi na zbyt obszerną i dość skomplikowaną problematykę, jaka wiąże się z podstawami odmowy uznania i wykonania zagranicznego wyroku arbitrażowego.

18. Nie wchodząc w analizę podstaw odmowy stwierdzenia wykonalności z uwagi na ograniczenia co do obszerności niniejszego opracowania, należy natomiast zwrócić uwagę na wątpliwości, jakie powstaną w sytuacji, gdy sąd państwowy już stwierdził wykonalność zagranicznego orzeczenia, a po tej decyzji wyrok w państwie jego wydania (czyli za granicą) został uchylony. Rozwiązaniem wówczas, ale to już na etapie postępowania egzekucyjnego, mogłoby być wniesienie powództwa przeciwegzekucyjnego i tym samym uniemożliwienie przeprowadzenia postępowania egzekucyjnego na podstawie wyroku nieistniejącego (bo wcześniej uchylonego)⁴². Jest to niezwykle problematyczna sytuacja, ponieważ niektórzy przedstawiciele doktryny optują za stanowiskiem, że uchylenie wyroku arbitrażowego w państwie pochodzenia (czyli innym niż państwo stwierdzenia wykonalności) nie ma znaczenia dla kwestii jego uznania bądź dla kwestii jego stwierdzenia wykonalności i tym samym okoliczność ta nie powinna być uwzględniana.

³⁴ M. Pilich, *Klauzula porządku publicznego w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego orzeczenia arbitrażowego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2003, z. 1, s. 160.

³⁵ T. Ereciński, *Postępowanie o stwierdzenie*, *op.cit.*, s. 67 i n.

³⁶ T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, *op.cit.*, s. 364 i n.

³⁷ III CZP 55/07, OSNC 2008, Nr 9, poz. 106.

³⁸ T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, *op.cit.*, s. 364.

³⁹ T. Ereciński, K. Weitz, *Ibidem*, s. 364 i 365; T. Ereciński, *Postępowanie o stwierdzenie*, *op.cit.*, s. 69.

⁴⁰ T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, *op.cit.*, s. 365.

⁴¹ Szczegółowo na ten temat zob. opracowanie Ł. Błaszczak, J. Kuźmicka-Sulikowska, *Wniosek o nadanie klauzuli wykonalności i wniosek o stwierdzenie wykonalności a przerwanie biegu przedawnienia*, „Polski Proces Cywilny” 2012, nr 2, s. 10 i n.

⁴² T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, *op.cit.* s. 378.

19. Warunki dotyczące wykonywania zamieszczone w konwencji nowojorskiej można podzielić na negatywne i pozytywne. Pierwsze określone zostały jako negatywne, ponieważ nie mają one prawa zaistnieć i nie można od nich uzależniać uznania i wykonania, a więc są one – w myśl konwencji – (prawnie) niedopuszczalne. Przepisem o szczególnym znaczeniu w tym względzie jest

Postępowanie o stwierdzenie wykonalności kumuluje w sobie niezwykle dużo problemów praktycznych, z którymi zapewne w przyszłości przyjdzie się zetknąć radcom prawnym i adwokatom dążącym do przymusowego wykonania rozstrzygnięcia arbitrażowego.

art. III konwencji nowojorskiej. Zgodnie z nim państwa, które podpisały konwencję, są zobowiązane do uznania orzeczeń arbitrażowych za wiążące i wykonania ich według procedury obowiązującej na obszarze, na którym dochodzi się praw z orzeczenia. Jednakże uznanie i wykonanie orzeczeń arbitrażowych nie może być uzależnione od spełnienia warunków uciążliwszych i poniesienia należności sądowych lub opłat wyższych, niż są wymagane dla uznania lub wykonania orzeczeń krajowych. Stwarzanie tego rodzaju barier pozostaje w sprzeczności z postanowieniami konwencji. Odesłanie przez art. III konwencji do procedury obowiązującej w kraju wykonania orzeczenia oznacza, że do tego wykonania stosować należy przepisy polskiej procedury cywilnej, a w szczególności art. 1215 § 1 k.p.c.

Warunki pozytywne natomiast są to warunki, od których uzależnione jest uznanie i wykonalność orzeczenia arbitrażowego. Zostały one określone w art. IV konwencji nowojorskiej. W myśl tego artykułu, strona żądająca uznania i wykonania powinna wraz z żądaniem przedłożyć należycie legalizowany oryginał orzeczenia lub należycie uwierzytelniony odpis takiego dokumentu; oryginał umowy pisemnej (przez którą należy rozumieć zarówno klauzulę arbitrażową, jak i kompromis) lub należycie uwierzytelniony jej odpis. Jeżeli orzeczenie arbitrażowe lub umowa nie są napisane w języku urzędowym kraju, w którym dochodzi się praw z orzeczenia, strona żądająca uznania i wykonania orzeczenia powinna przedłożyć przekład tych dokumentów na ten język. Przekład powinien być uwierzytelniony przez tłumacza przysięgłego lub urzędowego bądź przez przedstawiciela dyplomatycznego lub konsularnego. Wyliczenie powyższych dokumentów jest wyczerpujące i sąd mający orzec o wykonaniu orzeczenia nie może żądać jeszcze innych dodatkowych dokumentów, jak np. dowodu, że warunki dla wykonania zostały spełnione i że orzeczenie jest ostateczne⁴³. Warunek taki przewidywała w art. 4 pkt 2 konwencja genewska z 1927 r., domagając się dowodu, że orzeczenie jest ostateczne i prawomocne. Sąd podejmujący decyzję w zakresie wykonania może jedynie zażądać tych dokumentów, o których mowa w art. IV konwencji nowojorskiej. Odnośnie do orzeczenia arbitrażowego można przyjąć domniemanie, że orzeczenie, które ma podlegać wykonaniu lub, uznaniu jest już ostateczne (co nie ozna-

cza, że prawomocne) i prawidłowe, a co za tym idzie niepodlegające już uchyleniu, skoro sama konwencja na ten temat nic nie mówi. Jednocześnie należy zauważyć, że uwagi zamieszczone w art. IV konwencji nowojorskiej odnośnie do orzeczenia arbitrażowego nie precyzują, jaką formę orzeczenie to powinno przybrać oraz jaką treść zawierać. Stosowne zatem w tym względzie będą przepisy ustawodawstwa kraju, w którym orzeczenie ma być wykonane albo przepisy kraju, w którym orzeczenie zostało wydane⁴⁴. Przyjęcie odmiennego stanowiska mogłoby budzić uzasadnione wątpliwości, ponieważ – według jednego systemu prawnego – orzeczenie nie musi zawierać uzasadnienia (w Wielkiej Brytanii i w Stanach Zjednoczonych uzasadnianie orzeczeń nie jest traktowane jako obowiązkowe), a według innego – powinno. W innych uregulowaniach dotyczących arbitrażu międzynarodowego kwestia ta przedstawia się w następujący sposób. Na przykład ustawa modelowa UNCITRAL o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r. (*Model Law on International Commercial Arbitration*), opracowana przez Komisję Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ, w art. 31 ust. 2 stanowi, że orzeczenie zawiera uzasadnienie, chyba że strony uzgodniły inaczej albo chodzi o orzeczenie, na które obie strony wyrażają zgodę. Zatem uzasadnienie według ustawy modelowej nie jest obligatoryjnym elementem orzeczenia arbitrażowego. Inne konwencje, w tym konwencja waszyngtońska z 1965 r. w sprawie rozstrzygania sporów inwestycyjnych pomiędzy państwami a obywatelami i przedsiębiorstwami z innych państw wymaga uzasadniania orzeczeń w każdym przypadku. Polska nie jest jednak stroną tej konwencji. Natomiast konwencja genewska o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1961 r. (której stroną jest Polska) przewiduje w art. VIII, że uzasadnienie orzeczenia arbitrażowego jest niezbędne, jeśli takie postanowienie zostało poczynione w umowie, chyba że strony zrezygnowały z uzasadnienia albo obrały procedurę, według której uzasadnienie nie jest przyjęte. Brak uzasadnienia wydaje się, że nie może być brany pod uwagę w ramach kontroli orzeczenia arbitrażowego (w postępowaniu o uznanie i wykonanie), albowiem jest to różnie oceniane w różnych systemach prawnych.

4.

Podsumowanie

Z powyższych uwag wynika, że postępowanie o stwierdzenie wykonalności krajowego lub zagranicznego wyroku sądu polubownego odgrywa niezwykle ważną rolę. Dzięki temu postępowaniu wyrok arbitrażowy uzyskuje moc prawną na równi z wyrokiem sądu powszechnego. Tak więc, konsekwencja takiego stwierdzenia ma olbrzymie znaczenie dla wprowadzenia wyroku sądu polubownego do obrotu prawnego i wywodzenia z niego skutków prawnych, a tym samym do prowadzenia na jego podstawie postępowania egzekucyjnego. Postępowanie o stwierdzenie wykonalności kumuluje w sobie niezwykle dużo problemów praktycznych, z którymi zapewne w przyszłości przyjdzie się zetknąć radcom prawnym i adwokatom dążącym do przymusowego wykonania rozstrzygnięcia arbitrażowego, tym bardziej w dzisiejszej dobie, kiedy sądownictwo polubowne staje się coraz bardziej popularne jako sposób rozstrzygania sporów pomiędzy stronami.

⁴³ B. Wysocka, *Uznawanie i wykonywanie*, op.cit., s. 55.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 57.

Głosa do uchwały Sądu Najwyższego¹ z 22 października 2010 roku, sygn. akt III CZP 76/10

dr Karol Pachnik*

Komentowanym orzeczeniem Sąd Najwyższy odpowiedział na pytanie prawne Sądu Okręgowego w R.: „czy najbliższemu członkowi rodziny zmarłego przysługuje – na podstawie art. 448 k.c. w zw. z art. 24 § 1 k.c. – zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę w sytuacji, gdy śmierć poszkodowanego nastąpiła na skutek deliktu, który miał miejsce przed 3 sierpnia 2008 r.?”

Stan faktyczny

Zagadnienie prawne przedstawione do rozstrzygnięcia powstało przy rozpoznawaniu przez Sąd Okręgowy w R. apelacji od wyroku Sądu Rejonowego w L. z 23 lutego 2010 r., uwzględniającego powództwo Łukasza K. i Sary K. przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń i Reasekuracji „W.” Spółce Akcyjnej w W. o zapłatę zadośćuczynienia za krzywdę doznaną w następstwie śmierci Karoliny K. (żony powoda i matki powódki) w wypadku komunikacyjnym, który wydarzył się 8 października 2007 r.

Wątpliwości Sądu Okręgowego dotyczyły kwestii dopuszczalności dochodzenia roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę doznaną wskutek śmierci osoby najbliższej na gruncie stanu prawnego obowiązującego przed nowelizacją art. 446 k.c., dokonaną ustawą z 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 116, poz. 731) i ewentualnej podstawy prawnej uzasadniającej to roszczenie, a ściślej rzecz ujmując, czy znajduje ono usprawiedliwienie w art. 448 w związku z art. 24 § 1 k.c.

Orzeczenie Sądu Najwyższego

Sąd Najwyższy podjął uchwałę o treści: najbliższemu członkowi rodziny zmarłego przysługuje na podstawie art. 448 k.c. w związku

z art. 24 § 1 k.c. zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę, gdy śmierć nastąpiła na skutek deliktu, który miał miejsce przed 3 sierpnia 2008 r.

Jednocześnie w uzasadnieniu orzeczenia zawarto stwierdzenie, że dodanie art. 446 § 4 k.c. nie jest wyrazem jedynie woli ustawodawcy potwierdzenia dopuszczalności dochodzenia zadośćuczynienia na gruncie przepisów obowiązujących przed wejściem w życie tego przepisu, lecz dokonania zmiany w ogólnej regule wynikającej z art. 448 k.c. przez zawężenie kręgu osób uprawnionych do zadośćuczynienia. Gdyby nie wprowadzono art. 446 § 4, roszczenia tego mógłby dochodzić każdy, a nie tylko najbliższy członek rodziny.

Komentarz

Problem możliwości dochodzenia zadośćuczynienia za śmierć osoby bliskiej w polskim prawie został w pełni unormowany już w Kodeksie zobowiązań², w którym w art. 166³ dopuszczono wprost wystąpienie z żądaniem zadośćuczynienia za śmierć osoby bliskiej.

Treść normatywna Kodeksu cywilnego sprzed 3 sierpnia 2008 roku nie zawierała podstawy prawnej takiego roszczenia. W nauce prawa wskazywano na możliwość wystąpienia z powództwem o zasądzenie zadośćuczynienia z art. 445 k.c. w sytuacji odniesienia rozstroju zdrowia związanego ze śmiercią osoby bliskiej⁴.

Dotychczas dla niektórych osób pewne kontrowersje wzbudzała możliwość wystąpienia z roszczeniem dotyczącym pośrednio śmierci osoby bliskiej, a opartym na dochodzeniu zadośćuczynienia z tytułu naruszenia dóbr osobistych na mocy art. 23 k.c. w zw. z art. 24 k.c. w zw. z art. 448 k.c.

Trzeba zauważyć, że zakres uniwersum odpowiedzialności odškodowawczej nie jest wyczerpany w sposób zupełny tylko z tego

* Dr Karol Pachnik – doktor nauk prawnych, adwokat, adiunkt w Instytucie Administracji Samorządu i Prawa WZ Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach, wykładowca w Centrum Studiów Samorządu Terytorialnego i Rozwoju Lokalnego Uniwersytetu Warszawskiego.

¹ W składzie SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący, sprawozdawca), SSN Józef Frąckowiak, SSN Bogumiła Ustjanicz;

² Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań, Dz.U. z 1933 Nr 82 poz. 598.

³ Art. 166 k.z. W razie śmierci poszkodowanego wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, sąd może przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego lub instytucji przez nich wskazanej stosowną sumę pieniężną jako zadośćuczynienie za doznaną przez nich krzywdę moralną.

⁴ A. Szponar, *Wynagrodzenie szkody wynikłej wskutek śmierci osoby bliskiej*, Bydgoszcz 2000, M. Wałachowska, *Wynagrodzenie szkód poniesionych na skutek doznania wstrząsu psychicznego spowodowanego śmiercią osoby bliskiej*, „Przebieg Sądowy” 2004 nr 7–8, s. 45.

powodu, że do Kodeksu cywilnego wprowadzono zapis o możliwości przyznania najbliższym członkom rodziny zmarłego odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

W polskim prawie nie istnieje zasada konsumpcji reguł odpowiedzialności odszkodowawczej. Co więcej, występują one niezależnie od siebie. Zasądzenie roszczenia w oparciu o jedną podstawę nie wyczerpuje roszczeń z innych tytułów - a znane też były przypadki, kiedy sąd - wobec wskazania w treści aktów normatywnych - musiał zasądzać niejako podwójnie roszczenia. Stanowisko w tej sprawie wyrażał już Sąd Najwyższy na przykład w uchwale z 20 czerwca 2000 r. (sygn. akt. I KZP 5/2000) czy wyroku z 21 listopada 2002 r. (sygn. akt. III KKN 269/2000).

Jak ocenił m. in. M. Pazdan w komentarzu do Kodeksu cywilnego pod redakcją K. Pietrzykowskiego, wyliczenie dóbr osobistych nie jest wyczerpujące, a pod wpływem judykatury i doktryny jest ciągle powiększane. Już analiza pod kątem wykładni językowej omawianego przepisu wskazuje jednoznacznie, że użycie zwrotu „w szczególności” w art. 23 powoduje, że staje się on katalogiem otwartym. Co do tej kwestii istnieje zgoda zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze⁵.

Ustalając, że nie jest kontrowersyjna teza o otwartym katalogu dóbr osobistych, można dojść do stwierdzenia o istnieniu zasady swobodnej kreacji dóbr osobistych.

W przypadku dóbr osobistych, podstawy ich ochrony powinny mieć swoje fundamenty w prawie powszechnie obowiązującym.

Przekładając tę zasadę na grunt możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia dóbr osobistych wobec śmierci osoby bliskiej, trzeba zauważyć, że podstawy do ochrony wykreowanych dóbr osobistych znajdują się chociażby w art. 18, art. 21 czy art. 38 Konstytucji RP, która stosowana jest wprost z mocy jej samej (art. 8 ust. 2 Konstytucji RP).

Dodatkowo ograniczenie, w zależności od sytuacji, w jakiej powstało naruszenie dobra osobistego, ochrony dóbr osobistych niektórych osób - w tym przypadku doznających naruszenia dobra osobistego w konsekwencji śmierci osoby bliskiej - ograniczałoby konstytucyjne prawo do sądu oraz stanowiło o złamaniu - także wywiedzionej z konstytucji - zasady równości.

Co więcej, zauważyć trzeba, że *expressis verbis* z art. 23 k.c. wynika, iż ochrona prawna z tytułu naruszenia dóbr osobistych przysługuje niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

O ile można by przyjąć, że przed 3 sierpnia 2008 roku poszczególne osoby nie mogły skutecznie dochodzić zadośćuczynienia z tytułu śmierci osoby bliskiej (brak podstawy prawnej roszczenia), o tyle próby ograniczenia dochodzenia roszczeń z tytułu dochodzenia ich dóbr osobistych należy uznać za nieuprawnione.

Konstrukcja naruszenia prawa jest w tym przypadku dwustopniowa. Składa się na nią śmierć osoby bliskiej (pierwszy stopień) oraz - w konsekwencji - naruszenie dobra osobistego i dopiero z tego tytułu dochodzone jest zadośćuczynienie. W konstrukcji obowiązującej od 3 sierpnia 2008 roku ustalony prawem, ograniczony krąg osób może dochodzić zadośćuczynienia już nie tylko za naruszenie dóbr osobistych, ale za samą krzywdę wywołaną śmiercią osoby bliskiej.

Nie musi więc występować sytuacja naruszenia jakiegokolwiek dobra osobistego i w konsekwencji nie trzeba badać bezprawności takiego działania. Przyznanie zadośćuczynienia uzależnione jest wyłącznie od wystąpienia krzywdy po śmierci osoby bliskiej. Rozwiązanie to oderwane jest od ustalenia innych naruszeń, a nawet od umyślnego zawinienia działania.

Sama odpowiedź, jakiej udzielił Sąd Najwyższy na pytanie prawne, nie wzbudza kontrowersji.

Już Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu wyroku z 23 września 2005 r.⁶ stwierdził, że szczególna więź rodziców z dzieckiem, przysługująca zarówno dziecku, jak i rodzicom w prawidłowo funkcjonującej rodzinie, zasługuje na status dobra osobistego, podlegającego ochronie przewidzianej w art. 24 § 1 k.c.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 14 stycznia 2010 r.⁷ dokonał oceny, że spowodowanie śmierci osoby bliskiej może stanowić naruszenie dóbr osobistych członków rodziny zmarłego i uzasadniać przyznanie im zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c.

Ograniczenie, w zależności od sytuacji, w jakiej powstało naruszenie dobra osobistego, ochrony dóbr osobistych niektórych osób - w tym przypadku doznających naruszenia dobra osobistego w konsekwencji śmierci osoby bliskiej - ograniczałoby konstytucyjne prawo do sądu oraz stanowiło o złamaniu - także wywiedzionej z konstytucji - zasady równości.

Dlatego rozstrzygnięcie, jakie podjął Sąd Najwyższy, należy uznać za prawidłowe. Jednak poglądy wyrażone w treści krótkiego uzasadnienia uchwały, nieodnoszące się wprost do sytuacji prawnej sprzed 3 sierpnia 2008 r., a wyrażające opinie prawne co do stosowania prawa po 3 sierpnia 2008 r., należy wyraźnie skrytykować.

Krytyka ta jest wielopłaszczyznowa.

W aspekcie proceduralnym trzeba zauważyć, że Sąd Najwyższy powinien był odpowiedzieć w zakresie pytania prawnego, a nie czynić dodatkowe wywody.

Wynika to z ukształtowania stanu prawnego - art. 390 k.p.c. i art. 61 ustawy o Sądzie Najwyższym⁸.

Sąd Najwyższy odpowiada w zakresie przedstawionego mu zagadnienia prawnego, nie ocenia innych hipotetycznie mogących wystąpić sytuacji.

Nie można też nie zauważyć, że w orzeczeniu, któremu nadano rangę uchwały, dokonano pewnych ustaleń niejako w oderwaniu od całościowego spojrzenia na system prawny, a jedynie interpretując wykładnie stosowania prawa przez pryzmat jednego przepisu - art. 446 §4 k.c. Jest to o tyle błędne, że do prawidłowego stosowania prawa wymagana jest odpowiednia rekonstrukcja normy prawnej, a ta najczęściej nie jest odkodowywana w oparciu o jeden wybrany przepis. W omawianym przypadku normę prawną też należało w sposób prawidłowy zrekonstruować w szerszą perspektywę przepisów Kodeksu cywilnego.

⁵ M. Pazdan, *Komentarz do art. 23 Kodeksu cywilnego*, Legalis.

⁶ Sygn. akt I ACa 554/05.

⁷ Sygn. akt IV CK 307/09.

⁸ Z 23 listopada 2002 r. Dz.U. z 2002 r. Nr 240 poz. 2052 ze zm.

Nie można zgodzić się ze stwierdzeniem sądu, że dodanie art. 446 § 4 k.c. nie jest jedynie wyrazem woli ustawodawcy potwierdzenia dopuszczalności dochodzenia zadośćuczynienia na gruncie przepisów obowiązujących przed wejściem w życie tego przepisu, lecz dokonania zmiany w ogólnej regule wynikającej z art. 448 k.c. przez zawężenie kręgu osób uprawnionych do zadośćuczynienia.

Nie chodzi tylko o to, że Sąd Najwyższy ani żaden inny sąd nie jest władny dokonywać wykładni co do woli ustawodawcy ani interpretować norm prawnych przez pryzmat wykładni legalnej.

Zauważyć trzeba, że ustawodawca kierował się zupełnie innymi motywami wprowadzenia regulacji art. 446 § 4 k.c. niż zawężenie kręgu osób uprawnionych do dochodzenia zadośćuczynienia z tytułu roszczeń wynikłych wskutek śmierci osoby bliskiej.

Jak wynika z uzasadnienia do druku sejmowego nr 81 Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej VI kadencji – którym to projektem zaproponowano dodanie treści art. 446 § 4 k.c. - Rzecznik Praw Obywatelskich w wystąpieniu z 17 października 2006 r. skierowanym do Ministra Sprawiedliwości zawarł sugestię, ażeby – w celu zwiększenia ochrony ofiar wypadków komunikacyjnych – w Kodeksie cywilnym zamieszczony został przepis o zadośćuczynieniu pieniężnym za krzywdę z powodu śmierci osoby najbliższej. Zaproponowano zmianę art. 446 § 3 k.c., który przewiduje przyznanie stosownego odszkodowania najbliższym członkom rodziny zmarłego, jeżeli wskutek jego śmierci nastąpiło znaczne pogorszenie ich sytuacji życiowej. Podniesiono przy tym, że skoro istnieje możliwość zadośćuczynienia w przypadku naruszenia dóbr osobistych wskazanych w art. 23 k.c. (art. 24 w zw. z art. 448 k.c.), „tym bardziej taka możliwość powinna istnieć w przypadku śmierci osoby bliskiej, co w sposób istotny narusza sferę psychicznych odczuć jednostki”⁹.

Sąd Najwyższy odpowiada w zakresie przedstawionego mu zagadnienia prawnego, nie ocenia innych hipotetycznie mogących wystąpić sytuacji.

Uwzględnienie propozycji zgłoszonej przez Rzecznika Praw Obywatelskich oznaczałoby przywrócenie instytucji znanej Kodeksowi zobowiązań, którą zastąpiło przytoczone unormowanie art. 446 § 3 k.c. Według treści art. 166 k.z., sąd mógł przyznać najbliższym członkom rodziny poszkodowanego, którego śmierć nastąpiła wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, lub instytucji przez nich wskazanej, stosowną sumę pieniężną jako zadośćuczynienie za doznaną przez nich krzywdę moralną. Regulacja ta, przyjęta w polskim prawie za wzorem prawa szwajcarskiego i orzecznictwa francuskiego, dawała podstawę do zasądzenia zadośćuczynienia pieniężnego z powodu krzywdy polegającej wyłącznie na cierpieniach psychicznych, wywołanych utratą osoby bliskiej¹⁰.

Z powyższego wynika jednoznacznie, że wolą i intencją ustawodawcy było stworzenie takiej regulacji prawnej, która pozwala-

łaby na dochodzenie roszczeń z powodu doznania własnej krzywdy i nie byłoby potrzebne ustalanie, że naruszone zostały dobra osobiste, które w konsekwencji wywołały krzywdę.

Natomiast ustawodawca nie opowiadał się za jakimkolwiek ograniczeniem możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia dóbr osobistych przez osoby poszkodowane wskutek śmierci osoby bliskiej.

Oddzielenia wymagają roszczenia dotyczące dóbr osobistych od roszczeń wynikających bezpośrednio ze śmierci osób bliskich. Podobnie rozróżnić trzeba krzywdę z tytułu naruszenia dóbr osobistych od krzywdy wywołanej bezpośrednio śmiercią osoby bliskiej.

W szczególności Sąd Najwyższy nie tylko nieprawidłowo odczytał intencje ustawodawcy, ale nieprawidłowo – w sposób wyraźnie zawężający – zrekonstruował normę prawną, odczytując ją w oderwaniu od treści art. 23 k.c.

Jeżeli bowiem ochrona z tytułu naruszenia dóbr osobistych przysługuje niezależnie (autonomicznie) od ochrony przewidzianej w innych przepisach, to wprowadzenie art. 444 § 4 k.c. nie wyłącza dochodzenia praw w oparciu o art. 23 k.c.

Oddzielenia wymagają roszczenia dotyczące dóbr osobistych od roszczeń wynikających bezpośrednio ze śmierci osób bliskich. Podobnie rozróżnić trzeba krzywdę z tytułu naruszenia dóbr osobistych od krzywdy wywołanej bezpośrednio śmiercią osoby bliskiej.

Jedyne, co może być w tych roszczeniach wspólne, to w pewnym zakresie pokrywające się pole ochrony, polegające na możliwości zasądzenia zadośćuczynienia. Jednak nie może to dziwić, gdyż zasadą jest, że podstawowymi filarami odpowiedzialności odszkodowawczej są: odszkodowanie i zadośćuczynienie.

Usankcjonowanie próby ograniczenia możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu ochrony dóbr osobistych prowadziłoby do ograniczenia konstytucyjnego prawa do sądu, a także pozostawałoby w sprzeczności z zastanym stanem normatywnym, a w szczególności z art. 23 k.c.

Zmiana treści art. 446 k.c. przez dodanie § 4 nie ma – inaczej niż to ocenił Sąd Najwyższy – żadnego wpływu na uprawnienia wywodzone w oparciu o art. 448 k.c. ze względu na różne zakresy regulacji tych dwóch jednostek redakcyjnych i brak ich wzajemnego powiązania, gdyż różne są ich przedmioty ochrony, a wzajemności mogą powstawać tylko w niektórych przypadkach ze względu na to, że ochrona w oparciu o obie podstawy prawne może przysługiwać w przypadku śmierci osoby bliskiej.

Dlatego jakkolwiek samą treść uchwały Sądu Najwyższego przyjąć można bez kontrowersji, to wskazanie co do oceny zakresu stosowania art. 446 § 4 k.c. i wpływu zmiany normatywnej na możliwość ochrony praw podmiotowych po 3 sierpnia 2008 r. należy ocenić negatywnie.

⁹ Druk nr 81 Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej VI kadencji s. 14 [http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/79E22F86C5A4FAACC12573B000479C6B/\\$file/81.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/79E22F86C5A4FAACC12573B000479C6B/$file/81.pdf)

¹⁰ *Ibidem*.