

Eugeniusz Piontek

W sprawie formy prawnej wykonywania zawodu adwokata : (w związku z dyskusją wokół projektu ustawy o adwokaturze i radcach prawnych)

Palestra 40/specjalny, 21-30

1996

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

W sprawie formy prawnej wykonywania zawodu adwokata

(w związku z dyskusją wokół projektu ustawy o adwokaturze i radcach prawnych)

W debatach sejmowych nad projektem ustawy o adwokaturze i radcach prawnych sprawą, która wywołuje ostatnio szczególnie ostre kontrowersje jest dopuszczalność rozciągnięcia na firmy zagraniczne w Polsce świadczące pomoc prawną, obowiązku dostosowania formy prawnej w jakiej prowadzą one tę działalność do wymagań ustawy na zasadach ogólnych. Na tym właśnie problemie koncentrować się będą moje uwagi.

1. Wstępnie należy przeprowadzić rozróżnienie między wykonywaniem zawodu adwokata w formie spółki kapitałowej od prawa posiadania lub nabywania przez adwokatów udziałów / akcji w takich spółkach.

Wykluczenie pierwszej możliwości jest prawnie dopuszczalne jakkolwiek z ekonomicznego punktu widzenia w kategoriach rynkowej zdolności konkurencyjnej wydaje się być szkodliwe. Dlatego nie jestem przekonany do słuszności uchylecia art. 24 ustawy o działalności gospodarczej. Wielkie organizacje gospodarcze działają w formie spółek i łańcuchów spółek co zapewnia im większą skuteczność działania w skali międzynarodowej jak i lokalnej. Tak samo łączenie usług prawnych z usługami ekonomiczno-finansowymi itp.

Wprowadzenie zakazu posiadania, obejmowania czy nabywania przez adwoka-

tów udziałów bądź akcji w spółkach kapitałowych byłoby natomiast sprzeczne z zasadą równości wszystkich obywateli wobec prawa zagwarantowanej prawem konstytucyjnym RP oraz ratyfikowanymi przez Polskę Europejską Konwencją Praw Człowieka i Międzynarodowym Paktem Praw Obywatelskich i Politycznych.

2. Odnośnie zarzutu niezgodności z Układem Europejskim proponowanego ograniczenia formy wykonywania zawodu adwokata jedynie do spółek osobowych należy wyjaśnić co następuje:

1) Powoływanie przez krytyków art. 44 Układu Europejskiego nie ma uzasadnienia w treści tego przepisu albowiem: Art. 44 ust. 1 (I) zobowiązuje Polskę w odniesieniu do zakładania przedsiębiorstw () przez przedsiębiorstwa i obywateli Wspólnot, traktowanie nie mniej

korzystne niż traktowanie własnych obywateli i przedsiębiorstw a pkt (II) zastrzega, że Gdyby w pewnych dziedzinach działalności gospodarczej istniejące ustawodawstwo i przepisy nie gwarantowały takiego traktowania przedsiębiorstw i obywateli Wspólnot po wejściu w życie niniejszego Układu, Polska zmieni ustawodawstwo i przepisy w celu takiego traktowania.

Art. 44 ust. 2 stanowi ponadto, że w czasie okresu przejściowego () Polska nie ustanowi żadnych nowych przepisów ani nie podejmie środków, które wprowadziłyby dyskryminację w odniesieniu do zakładania i prowadzenia działalności na terenie Polski przez przedsiębiorstwa i obywateli Wspólnot, w porównaniu z własnymi przedsiębiorstwami i obywatelami (podkreślenie własne E.P.)

W rozumieniu Art. 44 ust. 4 pkt (I)(c) pojęcie działalność gospodarcza obejmuje działalność w zakresie wolnych zawodów, a więc także wykonywanie zawodu adwokata.

Powoływane postanowienia nie mają zatem nic wspólnego ze sporem wokół proponowanego ograniczenia erga omnes świadczenia pomocy prawnej jedynie w formie spółek osobowych. Polska nie może natomiast:

dyskryminować w rozważanym zakresie przedsiębiorstw i obywateli Wspólnot w stosunku do przedsiębiorstw i obywateli własnych; oraz zobowiązana jest dostosować swoje prawo do wymogu traktowania narodowego przedsiębiorstw i obywateli wspólnot, gdyby takie traktowanie nie było im zagwarantowane.

Zarzuty sprzeczności z zobowiązaniami Art. 44 Układu Europejskiego można zatem odnieść do ustaw o prowadzeniu

na terytorium RP działalności gospodarczej i nabywaniu nieruchomości przez przedsiębiorstwa i obywateli Wspólnot ale nie do rozważanego projektu ustawy. Projekt ten zmierza bowiem do zapewnienia równego, a więc narodowego traktowania przedsiębiorstw i obywateli Wspólnot z traktowaniem przedsiębiorstw i obywateli własnych w zakresie wykonywania zawodu adwokata i świadczenia usług prawnych tak jak wymaga tego Układ Europejski. Rozważane odstępstwa od tej zasady miałyby nadto służyć lepszemu traktowaniu podmiotów wspólnotowych aniżeli podmiotów rodzimych i to właśnie może budzić zastrzeżenia prawne i materialne, a nie odwrotnie.

Osobno należy wskazać, że powoływanie się na Załącznik XIIc do Układu Europejskiego przez krytyków równego traktowania w rozważanym zakresie podmiotów wspólnotowych i krajowych nie ma żadnego uzasadnienia prawnego ponieważ załącznik ten odnosi się tylko i wyłącznie do usług finansowych jako takich i w ślad za tym zawiera szczegółową definicję tych usług, ich rodzajów; pomija natomiast całkowicie problem kwalifikacji zawodowych wymaganych do świadczenia odnośnych usług i formy prawnej w jakiej mogą być świadczone te usługi. Rozważany projekt ustawy reguluje zaś problematykę kwalifikacji zawodowych i formy prawnej w jakiej osoby uprawnione mogą świadczyć pomoc prawną, a nie usługi finansowe. To z kolei, że pomoc prawna może i jest również wymagana w związku ze świadczeniem usług finansowych nie ma znaczenia ponieważ potrzeba pomocy prawnej odnosi się w analogicznym stopniu praktycznie do wszelkich innych usług,

a także do działalności produkcyjnej i innych rodzajów działalności gospodarczej.

Przyjmując rozumowanie krytyków należałoby uznać za równie niedopuszczalne co w przypadku adwokatów zastrzeżenie specyficznej formy prawnej dla wykonywania wszelkich innych zawodów(!) Art. 45 Układu Europejskiego stanowi natomiast jednoznacznie, że z wyjątkiem usług finansowych określonych w załączniku XIIc, każda ze Stron może regulować, na własnym terytorium, zakładanie przedsiębiorstw i prowadzenie ich działalności przez przedsiębiorstwa i obywateli jeżeli regulacje takie nie będą dyskryminować przedsiębiorstw i obywateli drugiej Strony w porównaniu z własnymi przedsiębiorstwami i obywatelami (podkreślenie E.P.). Zasada erga omnes nie tylko nie narusza tego wymogu lecz go umacnia.

Zasadę poszanowania praw nabytych i stand-still należy zatem interpretować w kontekście wymogu traktowania narodowego, a nie rozszerzająco jak chcą krytycy zasady erga omnes. Taka rozszerzająca wykładnia ochrony praw nabytych i stand-still prowadziłaby nadto do tworzenia podmiotowych enklaw prawnych z uwagi na narodowość na korzyść podmiotów wspólnotowych i innych podmiotów zagranicznych co jest całkowicie obce porządkowi prawnemu Unii Europejskiej i od czego słusznie odchodzi również prawo polskie. Dodać należy, że tworzenie takich uprzywilejowanych enklaw prawnych jest także nie do pogodzenia z zasadą równego traktowania ogółu podmiotów prowadzących określoną działalność gospodarczą w tym z prawem konkurencji (prawem antymonopolowym). Z istoty swej

uprzywilejowanie podmiotowe stwarza bowiem nierówne warunki konkurencji ze szkodą dla prowadzących taką działalność podmiotów nieuprzywilejowanych; w tym przypadku podmiotów rodzimych, czego nikt nie może się domagać od ustawodawcy polskiego.

Prawo wspólnotowe w ogóle nie reguluje problemu formy prawnej w jakiej osoby uprawnione mogą świadczyć pomoc prawną na obszarze Unii Europejskiej. Jak dotychczas sprawa ta należy do wyłącznej kompetencji państw członkowskich i jest przez nie różnie uregulowana. Próby ograniczenia kompetencji Rzeczypospolitej Polskiej w tym zakresie nie mają zatem żadnego uzasadnienia i w najlepszym przypadku uznać je trzeba za osobliwe.

3. Prawo wspólnotowe reguluje natomiast warunki dostępu do wykonywania wolnych zawodów, w tym także zawodu adwokata, przez obywateli jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego ze względu na kwalifikacje wymagane do tego celu w kraju wykonywania zawodu. Jest to wszakże problem odrębny od przedmiotu sporu co do proponowanych ograniczeń formy prawnej w jakiej pomoc prawna może być świadczona przez adwokatów.

Ponadto Układ Europejski pomija problematykę kwalifikacji wymaganych do wykonywania pomocy prawnej. Brak tym samym podstaw do włączania tej kwestii do rozważań na temat zgodności odnośnych przepisów prawa polskiego z zobowiązaniami Polski z Układu Europejskiego, a tym mniej do rozważań szczególnych na temat formy prawnej wykonywania zawodu adwokata.

4. Polska nie jest jeszcze członkiem Unii Europejskiej.

5. Z chwilą uzyskania członkostwa Polska będzie zobowiązana do przyjęcia i stosowania w pełnym zakresie prawa Unii Europejskiej odnośnie świadczenia pomocy prawnej na terytorium RP. Na to prawo składają się dziś w szczególności: postanowienia Rozdziałów II i III Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską, a zwłaszcza art. 52, 58 oraz 60 i 65;

legislacja wtórna (tzw. secondary legislation) w tym dyrektywy Rady 89/48 z 21 grudnia 1988 roku (O.J.1989, L19/16) oraz 92/51 z 18 czerwca 1992 roku z mocą obowiązującą od 18 czerwca 1994 roku (O.J.1992 L209/25);

orzecznictwo Sądu Europejskiego (European Court of Justice).

Postanowienia traktatowe nie odnoszą się bezpośrednio o świadczenia pomocy prawnej jako takiej lecz formułują jedynie generalną zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej, w tym usługowej, na obszarze całej Wspólnoty przez podmioty z któregośkolwiek państwa członkowskiego z poszanowaniem zasady niedyskryminacji ze względu na narodowość oraz zobowiązują państwa członkowskie do niewprowadzania nowych ograniczeń w odniesieniu do swobody wykonywania usług.

W celu zagwarantowania przestrzegania tych zasad Rada i Komisja wydały szereg dyrektyw uszczegółwiających zobowiązania państw członkowskich w odnośnych dziedzinach. Początkowo dyrektywy te koncentrowały się na eliminowaniu przez państwa członkowskie przeszkód prawnych i organizacyjnych odnośnie podejmowania i prowadzenia

na ich obszarze działalności gospodarczej przez podmioty z innych państw członkowskich. Były to tzw. środki przejściowe. Zostały one zastąpione i rozwinięte przez dyrektywy zwane sektorowymi. Odnosiły się one do sześciu zawodów medycznych, do zawodu architekta oraz świadczenia usług prawnych (zob. Dyrektywa 77/249, O.J. 1977, L 78/11). Dyrektywy te miały na celu koordynację i harmonizację kształcenia przygotowującego do odnośnych zawodów oraz wzajemne uznawanie dyplomów przez poszczególne państwa członkowskie między sobą. Następnie Komisja Europejska przystąpiła do tworzenia podstaw t.zw. Systemu Generalnego odnośnie uznawania dyplomów uzyskiwanych w państwach członkowskich jako wzajemnie ekwiwalentnych oraz innych dowodów uzyskanych kwalifikacji zawodowych i dopuszczenia na tej podstawie posiadaczy takich dyplomów i kwalifikacji do działalności zawodowej na obszarze całej Wspólnoty (zob. szerzej: Jean-Marc Favret Le syteme general de reconnaissance des diplomes et des formations professionnelles en droit communautaire: l'esprit et la methode Regles actuelles et developpements futurs, *Revue Trimestrielle de droit europeennes*, No 32(2), avril-juin 1996, pp. 259-280; także J. Pertek *Free Movement of Professionals and Recognition of High Education Diplomas*, (1992) 12 *Yearbook of European Law*). Rolę wiodącą w tym zakresie odegrały powołane już wcześniej dyrektywy Rady 89/48 i 92/51.

Ostatnio organy Wspólnoty Europejskiej uzgodniły ostateczną wersję projektu dyrektywy w sprawie ułatwiania wykonywania zawodu przez prawników

mających stałą siedzibę w państwie członkowskim innym aniżeli państwo, w którym uzyskali kwalifikacje (Amended proposal for a European Parliament and Council Directive to facilitate practice of the profession of lawyer on a permanent basis in a Member State other than that in which the qualification was obtained, presented by the Commission pursuant to Article 189a(2) of the EC – Treaty, Brussels, 24.09.1996 COM (96) 446 final, 94/0299 (COD).

Projekt ten dopuszcza prawników z poszczególnych państw członkowskich do obsługi prawnej na obszarze każdego innego państwa członkowskiego pod warunkiem wykonywania odnośnych czynności pod macierzystym tytułem zawodowym.

Ukształtowane w ten sposób ramy prawne dla realizacji zasady swobody świadczenia usług na obszarze Wspólnoty, w tym usług prawnych, były od początku osłaniane i ukierunkowywane orzecznictwem Sądu Europejskiego (zob. szerzej: J. Art., *Legislative Lacunae. The Court of Justice and Freedom to Provide Services w: Constitutional Adjudication in European Community Law and National Law*, wyd. D. Curtin i D. O'Keefe, Butterworth Ireland, 1992).

Sąd Europejski stawał przy tym niejednokrotnie wobec zadania polegającego na konieczności wypełniania luk prawnych powstałych w następstwie niedochodzenia do skutku legislacji wtórnej bądź poważnych opóźnień w tej dziedzinie w stosunku do założeń traktatowych. W kontekście wykonywania zawodów prawniczych dał temu dramatyczny wyraz Rzecznik Generalny Sądu Europejskiego Mayras w głośnej sprawie precedensowej *Reyners v. Królestwo Belgii*

(Sprawa 2/74, (1974) ECR 631 i nast.). Mayras stwierdził w swoim raporcie dla Sądu Europejskiego w tej sprawie, że od czasu wejścia w życie Traktatu większość najgorętszych sporów ma swoje źródło w sporach między adwokatami a władzami krajowymi, które doprowadzają do paraliżu wspólnotowego procesu legislacyjnego uniemożliwiającego zagwarantowanie swobodnego świadczenia pomocy prawnej na poziomie Wspólnoty (1974 ECR, 631).

Reyners był prawnikiem holenderskim, który wykształcenie prawnicze uzyskał w Belgii. Odmówiono mu jednak przyjęcia do adwokatury belgijskiej na tej podstawie, że nie miał obywatelstwa belgijskiego. W związku z tym Reyners powołał się bezpośrednio na art. 52 Traktatu i wniósł skargę do Sądu Europejskiego. Sąd uznał zasadność tej skargi stwierdzając w wydanym orzeczeniu, że podstawa prawna na jakiej odmówiono powodowi wpisu na listę adwokatów belgijskich jest nie do pogodzenia z zasadą niedyskryminacyjnego traktowania obywateli państw członkowskich Wspólnoty ze względu na narodowość i zasadę świadczenia usług na obszarze EWG.

W sprawie *Van Binsbergen* Sąd uznał za sprzeczne z Traktatem przepisy prawa holenderskiego zezwalającego na udzielanie pomocy prawnej, w tym na reprezentowanie klientów przed miejscowymi sądami jedynie prawnikom mającym swoją siedzibę w Holandii, choćby byli oni obywatelami holenderskimi (Case 33/74, *Van Binsbergen v. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, (1974) ECR 1299).

W innej precedensowej sprawie chodziło o to, że obywatel belgijski Theffry, który uzyskał w swoim kraju macierzystym

tym tytuł doktora nauk prawnych i przez szereg lat wykonywał tam zawód adwokata następnie nostryfikował swój dyplom we Francji i pomimo, że towarzyszyło temu uznanie jego kwalifikacji do zawodu adwokata, Paryska Izba Adwokacka odmówiła mu dopuszczenia do praktyki sądowej na tej podstawie, że nie posiadał dyplomu francuskiego (Case 71/76, *Thieffry v. Conseil de l'Ordre des Avocats a la Cour de Paris*, (1977) ECR 765).

Sąd Europejski uznał powołaną podstawę odmowy za prawnie niedopuszczalną, jako sprzeczną z zasadą swobody świadczenia usług na obszarze Wspólnoty. W ślad za tym Sąd potwierdził obowiązek właściwych władz krajowych i korporacyjnych dostosowania własnych uregulowań do zobowiązań wynikających z Traktatu. Podobnie w sprawie *Patrick v. Ministre des Affaires Culturelles* (Case 11/77, (1977) ECR 1199).

W innym przypadku obywatelka grecka, pani *Vlassopoulou*, która dyplom prawniczy uzyskała na uniwersytecie ateńskim i przyjęta została do izby adwokackiej w Atenach przez szereg lat specjalizowała się w prawie niemieckim jako adwokat grecki w Manheim. Tamtejsza izba adwokacka odmówiła jej jednak wpisu na listę adwokatów i stawiania osobiście przed sądami niemieckimi. W uzasadnieniu odmowy wskazano, że zainteresowana nie miała zdanych niemieckich egzaminów państwowych pierwszego i drugiego stopnia wymaganych od kandydatów na adwokatów w Niemczech. W związku z tym Sąd Najwyższy w Niemczech zwrócił się do Sądu Europejskiego z pytaniem prawnym czy na tej podstawie można było odmówić pani *Vlassopoulou* wpisu na listę adwokatów

w Manheim. Odpowiedź Sądu Europejskiego była przecząca. Sąd Europejski dopatrywał się w tym bowiem istotnego naruszenia traktatowej zasady swobody świadczenia usług na obszarze Wspólnoty. Ponadto Sąd Europejski wskazał, że właściwe władze krajowe i korporacyjne powinny uwzględnić posiadanie przez osobę zainteresowaną odpowiednich kwalifikacji formalnych i materialnych niezbędnych do wykonywania określonego zawodu w jej kraju macierzystym jako warunków wystarczających do wykonywania takiego zawodu w innym kraju członkowskim Wspólnoty (Case 340/89, *Vlassopoulou v. Ministerium für Justiz, Bundes und Europaangelegenheiten Baden-Württemberg* (1991) ECR 2357).

W sprawie *Klopp* Paryska Izba Adwokacka odmówiła wpisu na tamtejszą listę adwokatów na tej podstawie, że zainteresowany prowadził już własną kancelarię adwokacką w innym państwie członkowskim. Regulamin izby paryskiej zastrzegając tymczasem, że niezależnie od narodowości, każdy prawnik może mieć tylko jedno miejsce wykonywania zawodu w rejonie sądowym, w którym ubiega się o wpis na listę adwokatów. Miało to poręczać dyspozycyjność adwokata i tym samym chronić należyte interesy klientów.

Sąd Europejski nie podzielił tego rozumowania pomimo, że powołana reguła rozciągała się w równej mierze na obywateli francuskich i innych państw członkowskich, bez dyskryminacji. Sąd Europejski stwierdził w wydanym orzeczeniu, że współczesne środki komunikacji i łączności stwarzają wystarczające gwarancje dyspozycyjności, a zaskarżona reguła jest spreczna z art. 52 Trak-

tatu poręczającym obywatelom Wspólnoty wykonywanie zawodu w więcej niż jednym kraju członkowskim (Case 107/83 *Ordre des Avocats v. Klopp*, (1984) ECR 2971). Potwierdzając to stanowisko w sprawie *Gullung* Sąd Europejski wskazał ponadto, że nawet formalnie bezstronne ograniczenia mogą mieć ostrze dyskryminacyjne i naruszać tym samym prawo Wspólnoty jeżeli nie są obiektywnie uzasadnione. Sąd poczynił przy okazji rozróżnienie między środkami bezpośrednio i pośrednio dyskryminacyjnymi. Do tych ostatnich zaliczył m.in. duplikowanie przez jeden kraj wymogów, które osoba zainteresowana spełniła już w innym kraju członkowskim (Case 292/86, *Gullung v. Conseil de l'Ordre des Avocats*, (1988) ECR III).

Z kolei w sprawie *Bond*, Sąd Europejski poczynił rozróżnienie między przepisami, które w sposób zamierzony ograniczają swobodę świadczenia usług na obszarze Wspólnoty oraz takimi przepisami, które chociaż formalnie odnoszą się w równym stopniu do obywateli własnych i obcych lecz w rzeczywistości nakładają większe ciężary na obywateli innych państw członkowskich (Case 352/85, *Bond van Adverteerders v. Netherlands* (1988) ECR 2085) i uznał to za równie niedopuszczalne.

Godzi się również powołać orzeczenie Sądu Europejskiego w sprawie *Kraus*. Tak więc obywatel niemiecki, pan Kraus po rocznym pobycie w Edynburgu gdzie uzyskał tytuł LL.M., spotkał się po powrocie do kraju z odmową posługiwania się tym tytułem bez uprzedniego uzyskania na to specjalnego zezwolenia wydawanego za wysoką opłatą. Sąd Europejski dopatrywał się w tym naruszenia postanowień art. 48 i 52 Traktatu na tej

podstawie, że kwestionowany wymóg odmawia obywatelom Wspólnoty czerpania korzyści z kwalifikacji uzyskanych w innym kraju członkowskim (Case C-19/92, (1993) ECR I-1663).

Powołane orzeczenia ilustrują wykładnię dawaną przez Sąd Europejski zasadzie niedyskryminacji i swobody świadczenia usług prawnych na obszarze Wspólnoty. Ważnym aspektem tej wykładni jest dbałość o zapobieganie obchodzeniu reguł wspólnotowych w rzeczonym zakresie w celu poręczenia efektywnego, a nie tylko formalnego stosowania się do tych reguł przez państwa członkowskie i miejscowe organizacje profesjonalne. Należy zarazem podkreślić, że dawana przez Sąd Europejski wykładnia prawa wspólnotowego ma charakter wiążący i ostateczny.

6. Powołane wywody pozwalają na sformułowanie następujących wniosków końcowych:

proponowane w projekcie ustawy – Prawo o adwokaturze i radcach prawnych ograniczenie prowadzenia przez nich działalności w formie spółek jedynie do spółek osobowych, cywilnej lub spółki jawnej jest w pełni dopuszczalne i w niczym nie narusza zobowiązań międzynarodowych zaciągniętych przez Polskę na mocy Układu Europejskiego o stowarzyszeniu ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi. Jest to natomiast rozwiązanie kontrowersyjne z ekonomicznego punktu widzenia, w tym zdolności do skutecznego konkurencyjnego polskich firm prawniczych na umiędzynarodawiającym się rynku lokalnym i rynku międzynarodowym tych usług; powoływanie się na prawa nabyte i zasadę stand-still przez firmy zagraniczne

w Polsce jako podstawy do wyłączenia ich spod obowiązku dostosowania formy prawnej w jakiej działają do wymagań założonych w projekcie rozważanej ustawy, uznać należy za bezzasadne na gruncie Układu Europejskiego. Układ ten zobowiązuje bowiem Polskę jedynie do niedyskryminacyjnego traktowania podmiotów wspólnotowych w ramach standardu traktowania narodowego. Wyłączenie tych firm spod reżimu form prawnych w jakich mają działać prawnicy polscy, adwokaci i radcowie prawni, równałoby się uprzywilejowaniu firm obcych kosztem firm rodzimych, co należy uznać za sprzeczne z regułami gospodarki rynkowej, w tym z zasadami konkurencji. Tworzyło by to również enklawę prawną obcą porządkowi prawnemu Unii Europejskiej i z nim sprzeczną. Przyjmując argumenty przeciwników równego traktowania w omawianym zakresie zagranicznych firm w Polsce i firm rodzimych, należałoby konsekwentnie uznać za równie niedopuszczalne objęcie firm zagranicznych jakimikolwiek innymi zmianami prawa polskiego, które w rozumieniu tych firm naruszają ich prawa nabyte. Tymczasem regułą powszechnego prawa międzynarodowego jest obowiązek przestrzegania przez wszystkie podmioty bez względu na ich przynależność państwową prawa kraju, w którym prowadzą działalność.

Obowiązek dostosowania formy prawnej w jakiej prowadzona jest działalność do wymagań prawa kraju przyjmującego nie może być też traktowana jako wyłączenie lub działania o skutkach podobnych i tym samym nie może stanowić podstawy do wystąpienia z roszczeniami odszkodowawczymi do władz

kraju przyjmującego. Z obowiązku dostosowania nie wynika przecież i nie jest w ogóle brana pod uwagę alienacja jakichkolwiek składników majątkowych odnośnych firm na rzecz państwa przyjmującego bezpośrednio, czy też pośrednio. Akceptując logikę oponentów proponowanych zmian należałoby uznać za działania wyłączeniowe również takie działania jak nakaz organów ochrony konkurencji do dokonania podziału istniejącego już konglomeratu, czy odsprzedaży określonej części udziałów lub akcji ulokowanych w innej spółce lub grupie spółek itp. decyzje, co byłoby tezą absurdalną na gruncie ustalonych reguł konkurencji w państwach członkowskich OECD. Podobnych argumentów można powołać znacznie więcej. Firmy zagraniczne, które zabiegają o wyłączenie spod reżimu dostosowań pragną zachować i umocnić w ten sposób swoją pozycję dominującą na polskim rynku usług prawnych i w ten właśnie sposób należy oceniać ich zachowanie;

Wyłączenie czy choćby ograniczenie prawa adwokatów i radców prawnych do posiadania, obejmowania i nabywania akcji lub udziałów w spółkach kapitałowych byłoby nie do pogodzenia z polskim prawem konstytucyjnym i międzynarodowym jako sprzeczne z zasadą równości wszystkich obywateli wobec prawa. Czym innym jest obowiązek dopuszczenia wykonywania zawodu adwokata i radcy prawnego w takiej czy innej formie prawnej.

W celu zapewnienia zgodności postanowień ustawy o spółkach z udziałem zagranicznym w Polsce z projektowaną ustawą o adwokaturze i radcach prawnych należy w pierwszej z tych ustaw

wprowadzić zmianę przez dodanie przepisu o treści następującej:

Do formy prawnej prowadzenia przez podmioty zagraniczne działalności gospodarczej w Polsce w zakresie pomocy prawnej stosuje się na zasadach ogólnych przepisy prawa polskiego określające prowadzenie tej działalności lub odpowiednio w ustawie o adwokaturze i radcach prawnych dodanie przepisu o treści następującej:

Postanowienia art. 1 ust. 2 ustawy () o spółkach z udziałem zagranicznym nie mają zastosowania do formy prawnej właściwej dla prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na świadczeniu pomocy prawnej z czego pierwsze rozwiązanie wydaje się być bardziej właściwe.

Okres dostosowawczy powinien być jednakowy dla wszystkich spółek kapitałowych prowadzących działalność gospodarczą w zakresie pomocy prawnej bez względu na narodowość podmiotów uczestniczących. Taki okres powinien być natomiast odpowiednio długi i służyć stopniowemu dostosowywaniu pod każdym względem reguł rządzących świadczeniem pomocy prawnej w Polsce do wymagań Jednolitego Rynku Wspólnoty. Kilkuletnie okresy dostosowawcze są szeroko praktykowane we wspólnotowej legislacji wtórnej i nie ma szczególnych powodów do tego by prawodawca polski miał nie korzystać z tego wzorca.

Naszkie wyżej założenia reżimu prawnego Unii Europejskiej w sferze świadczenia usług prawnych narzucają konieczność wprowadzenia w najbliższej przyszłości głębokich i często rewolucyjnych dostosowań w naszym własnym porządku prawnym w tej dziedzinie

Jedną i to niebagatelną konsekwencją przyjęcia Polski do Unii Europejskiej będzie zrównanie praw prawników z krajów członkowskich Unii z prawami prawników polskich. Trzeba dobrze do tego przygotować nasze własne środowisko adwokackie i radcowskie. Nie będzie to łatwe w płaszczyźnie organizacyjnej nie mówiąc o stronie materialnej i obyczajowej. Dobrze zarazem pamiętać o tym, że zrównaniu w prawach z prawnikami polskimi prawników z krajów Unii towarzyszyć będzie odpowiadające tym zmianom względne pogorszenie statusu prawników z innych krajów, w praktyce głównie amerykańskich. Łatwiej nam będzie wprowadzać te wszystkie reformy za puklerzem unijnym, a więc już po uzyskaniu członkostwa. Może więc czas jeszcze rozważyć wprowadzenie okresu przejściowego w odniesieniu do proponowanego numerus clausus form prawnych wykonywania zawodu adwokata i radcy prawnego do czasu uzyskania przez Polskę członkostwa Unii Europejskiej, ale powiedzmy nie dłużej niż do roku 2002. Pozwoliłoby to na ewolucyjne rozwiązanie ewentualnych konfliktów oraz na głębsze rozważanie interesów prawnictwa polskiego w nowych warunkach działania na rynku usług prawnych. Najgorszym z możliwych rozwiązań byłoby utworzenie enklawy prawnej na korzyść firm obcych w Polsce, już choćby tylko pod względem trwania okresu dostosowawczego.

W demokratycznym państwie prawnym trudno sobie przy tym wyobrazić podstawy prawne na jakich prawa nabyte firm obcych miałyby być chronione przez Państwo Polskie lepiej od takich samych praw firm zawiązanych przez obywateli polskich.

7. Wydłużony okres przejściowy (dostosowawczy) polscy adwokaci i radcowie prawni mogliby natomiast lepiej wykorzystać dla szerokiego włączenia się do europejskich struktur prawniczych o wymiarze międzynarodowym znanych pod nazwą Europejskich Ugrupowań Interesów Ekonomicznych (ang. skrót EEIG). Poreczają one współpracę wzajemną i przekazywanie klientów w ramach sieci co znakomicie poszerza rynek świadczonych usług prawnych, zwiększa jego dynamikę oraz stabilność.

Art. 6 powołanego projektu dyrektywy

COM (96) 446 final z 24 września 1996 roku zatytułowany: „Prawo właściwe dla wykonywania zawodu” stanowi:

„Niezależnie od przepisów o wykonywaniu zawodu, jakim prawnik podlega w swoim kraju macierzystym, wykonując zawód pod tytułem zawodowym tego kraju w kraju przyjmującym, będzie w zakresie wszelkich działań podejmowanych na terytorium tego kraju podlegał takim samym przepisom o wykonywaniu zawodu, co prawnicy praktykujący pod odpowiednim tytułem zawodowym kraju przyjmującego”.