

Jarosław Stasiak

Wynagrodzenie adwokata za reprezentację strony w procesie cywilnym w Niemczech

Palestra 49/11-12(563-564), 188-196

2004

Artykuł został 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.

ADWOKATURA W EUROPIE

Jarosław Stasiak

Wynagrodzenie adwokata za reprezentację strony w procesie cywilnym w Niemczech

W wyniku przyjęcia przez adwokata złożonej mu przez stronę oferty prowadzenia sprawy dochodzi do zawarcia umowy zlecenia, zgodnie z którą adwokat jest zobowiązany do prowadzenia sprawy, a strona do zapłacenia adwokatowi wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych podczas wykonywania zlecenia wydatków (§ 611 i następne BGB – niemieckiego kodeksu cywilnego)¹. Wynagrodzenie adwokata, o ile strony nic innego nie ustaliły, obliczane jest zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawy (Bundesrechtsanwalgebührensordnung), zwanej dalej BRAGO, i jego wysokość zależy po pierwsze od wartości przedmiotu sporu, co określa wielkość przysługującej mu jednej opłaty. Ilość należnych opłat zależy jednak od przebiegu danego procesu. Od tej regulacji możliwe są odstępstwa na korzyść pełnomocnika, co omówię w dalszej części artykułu.

BRAGO dzieli koszty poniesione przez stronę w związku z działalnością adwokata na dwie grupy. Pierwszą z nich stanowią opłaty (Gebühren), drugą zaś poniesione wydatki (Auslagen). Wysokość opłat wynika wprost z ustawy. W systemie opłat dla adwokatów obowiązuje wyrażona w § 13 ust. 2 BRAGO zasada, iż adwokat może otrzymać każdą z opłat tylko raz w danej instancji, niezależnie od ilości rozpraw, które miały w niej miejsce². Wysokość opłat dla adwokatów oblicza się według tabeli załącznika nr 1 do BRAGO na podstawie § 11 tej ustawy. Zależy ona od wartości przedmiotu sporu.

Adwokat zazwyczaj otrzymuje w postępowaniu w danej instancji kilka opłat. Pierwsza z nich to opłata procesowa (zwana Prozessgebühr) należna za prowadzenie sprawy łącznie z udzieleniem porady prawnej. Opłata ta należy się tylko adwo-

¹ E. Schilken, *Zivilprozeßrecht*, Köln 1992, s. 558.

² Tamże.

katowi umocowanemu do prowadzenia całości sprawy, a nie poszczególnej czynności³. Zgodnie z § 11 ust. 1 zdanie 1 i 2 BRAGO za zastępstwo procesowe w pierwszej instancji należy się jedna opłata pełna procesowa 10/10, a w instancji apelacyjnej i rewizyjnej 13/10 opłaty. Opłata ta ma charakter zryczałtowany i jest wynagrodzeniem za każdą taką czynność adwokata, za którą ustawa nie przewiduje innego wynagrodzenia⁴. W szczególności przysługuje ona za przygotowywanie pism procesowych, pisemny i ustny kontakt ze stroną, osobami trzecimi i sądem⁵. Obowiązek jej zapłacenia powstaje zawsze, jeżeli adwokat podjął jakiegokolwiek działania w celu wykonania zlecenia udzielonego przez stronę. Adwokat otrzymuje jednak tylko część tej opłaty, gdy jego aktywność zakończyła się w tak wczesnym stadium procesu, iż można uznać, że sprawa została załatwiona przed czasem, a działalność w niej adwokata nie była zauważalna⁶.

Kolejną opłatą należną adwokatowi jest opłata za jego udział w rozprawie (Verhandlungsgebühr). Obowiązek uiszczenia tej opłaty powstaje, gdy między stronami powstanie spór co do istoty sprawy, czyli inny niż dotyczący przebiegu postępowania sądowego⁷. Za moment powstania tego sporu uznawane jest złożenie przez obie strony wniosków o wydanie przez sąd odmiennego merytorycznie rozstrzygnięcia⁸. Wniosek taki strona może złożyć zarówno w samym pozwie, jak i w piśmie procesowym rozszerzającym żądanie pozwu lub je zmieniającym, a nawet zmniejszającym jego zakres, także we wniosku o wydanie przez sąd zarządzeń tymczasowych w celu zabezpieczenia powództwa, oraz w pismach cofających powództwo lub środek odwoławczy⁹. W orzecnictwie uznaje się także, iż wniosek o wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia jednej ze stron może też zostać uznany za złożony w sposób dorozumiany, bez fizycznego składania pisma¹⁰. Do powstania obowiązku uiszczenia opłaty, o której mowa, nie jest potrzebne złożenie przez adwokata na rozprawie ustnych wyjaśnień co do zgłoszonego wniosku dotyczącego istoty sprawy¹¹. Opłata za udział w rozprawie nie należy się jednak adwokatowi pozwanego, który w odpowiedzi na pozew wniósł tylko o oddalenie powództwa¹².

W wypadku zmiany pełnomocnika, za wyraźną lub domniemaną zgodą strony lub bez niej, adwokat otrzymuje odpowiednią część należnej w danej sprawie opłaty za udział w rozprawie (§ 33 ust. 3 zd. 2 BRAGO). Co do zasady jest to połowa opłaty, ale

³ W. Göttlich, A. Mümmler, *Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte*, Flensburg 1984, s. 1098.

⁴ Tamże.

⁵ Tamże.

⁶ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Monachium nr 82, 418.

⁷ Orzeczenie Sądu Rzeszy Izby Cywilnej nr 33, 403.

⁸ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citandi*, s. 1564.

⁹ Tamże.

¹⁰ Tamże, s. 1565.

¹¹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Düsseldorfie nr 54, 103.

¹² Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Hamm nr 72, 416.

nie może być ona mniejszą niż 3/10 opłaty. W sytuacji natomiast, gdy adwokatowi przysługuje już pełna opłata, jego późniejsze odstąpienie od sprawy nie ma wpływu na zwiększenie się należności zleceniodawcy. Należy także wspomnieć, iż z reguły do powstania obowiązku zapłacenia adwokatowi powyższej opłaty konieczne jest przeprowadzenie w danym postępowaniu rozprawy. Doktryna dopuszcza jednak od tej zasady wyjątki w sytuacji, gdy przeprowadzenie rozprawy nie jest dla danego postępowania obligatoryjne (wówczas należność adwokata powstaje jeszcze przed rozpoczęciem rozprawy), albo gdy obie strony jednomyślnie wnoszą o jej nieprzeprowadzenie¹³. W takich wypadkach adwokatowi również należy się powyższa opłata, o ile tak przygotował sprawę na piśmie, że możliwe stało się jej zakończenie bez przeprowadzania rozprawy.

Kolejną opłatą należną adwokatowi jest opłata dowodowa (*Beweisgebühr*). Otrzymuje ją adwokat za reprezentowanie strony w postępowaniu dowodowym. Opłata dowodowa należy się adwokatowi, gdy w toku danego procesu konieczne staje się przeprowadzenie dowodu przed sądem. Wówczas obniżeniu o połowę podlega opłata procesowa i opłata za udział w rozprawie, a powstaje obowiązek strony zapłacenia adwokatowi opłaty dowodowej¹⁴. Warunkiem jej otrzymania jest przeprowadzenie przez sąd postępowania dowodowego. Celem tego postępowania jest przekonanie sądu o prawdziwości lub nieprawdziwości pewnych okoliczności faktycznych¹⁵. Dla powstania obowiązku poniesienia opłaty dowodowej bez znaczenia jest przedmiot postępowania dowodowego¹⁶. Może być to postępowanie dowodowe dotyczące tylko wyjaśnienia jakiejś normy prawnej obcego systemu prawnego¹⁷, albo dotyczące tylko składu sądu lub problemu jego właściwości¹⁸. Opłata dowodowa nie obejmuje już tej części postępowania, w której roztrząsa się wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego. Wynagrodzenie adwokata za działalność w tej fazie postępowania wyczerpują opłata procesowa i opłata za udział w rozprawie¹⁹. Opłata dowodowa należy się natomiast adwokatowi już wtedy, gdy rozpoczęto postępowanie dowodowe, co następuje z chwilą wydania przez przewodniczącego postanowienia o dopuszczeniu dowodu, choćby w dalszym toku postępowania postanowienie to zostało cofnięte lub zmienione²⁰. Opłata dowodowa należy się także wtedy, gdy sąd oddalił wniosek strony o przeprowadzenie dowodu, nie mając świadomości, że stronie chodzi o przeprowadzenie dowodu²¹. Należy się ona również, gdy sąd wydał postanowienie o przeprowadzeniu

¹³ Tamże, s. 1573.

¹⁴ Tamże, s. 309.

¹⁵ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citandi*, s. 309.

¹⁶ Tamże.

¹⁷ Orzeczenie Sądu Najwyższego BGH nr 75, 2142.

¹⁸ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Celle nr 67, 899.

¹⁹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Bambergu nr 82, 864.

²⁰ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citandi*, s. 310.

²¹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Köln nr 68, 306.

określonego dowodu, pomimo iż zostało ono w toku instancji uznane za służące ustaleniu określonej okoliczności za pomocą nadmiernej ilości środków dowodowych²². O istnieniu w danym postępowaniu cywilnym postępowania dowodowego decyduje jednak nie użycie przez sąd w postanowieniu określonego sformułowania, ale jego faktyczna treść²³. Dopiero jeżeli nie można obiektywnie ustalić bytu postępowania dowodowego na podstawie treści orzeczenia, to decydujące jest, czy w postanowieniu pojawi się sformułowanie „dowód” (Beweiss)²⁴. Opłata ta należy się adwokatowi również, gdy można obiektywnie stwierdzić, iż mimo braku postanowienia o przeprowadzeniu dowodu, dowód został faktycznie przeprowadzony²⁵. Opłata dowodowa należy się adwokatowi, nawet gdy dowód przeprowadzono w sposób sprzeczny z przepisami²⁶.

Kolejną opłatą należną adwokatowi na podstawie § 31 BRAGO jest opłata za przedyskutowanie sprawy (Erörterungsgebühr). Należy się ona za omówienie sprawy z adwokatem drugiej strony. Tak jak jej nazwa wskazuje, opłata ta powstaje tylko wtedy, jeśli w procesie miała miejsce rozmowa między stronami o różnych punktach widzenia na zakończenie procesu. Jej cechą charakterystyczną musi być wymiana sprzecznych poglądów na koniec postępowania cywilnego w danej instancji²⁷. Aby adwokat mógł otrzymać tę opłatę, wymagane jest, aby rozmowa dotycząca omówienia sprawy odbyła się podczas rozprawy sądowej. Nie jest jednak istotne, czy ta wymiana poglądów była trudna, czy tylko sprawiająca przeciętne trudności, a także czy trwała długo, czy krótko²⁸. Nie jest też konieczne, aby dała jakiś rezultat²⁹. Przedmiot tej rozmowy pojmowany jest w orzecznictwie bardzo szeroko i obok oczywistej sytuacji, gdy omawiane są różnice w zakresie prawa materialnego, do powstania należności adwokata wystarcza również taka sama rozmowa, w której poruszane są kwestie procesowe, służące jednakże załatwieniu sprawy objętej zgłoszonym wcześniej roszczeniem³⁰. Może być to nawet kwestia właściwości sądu rozpatrującego sprawę³¹. Rozmowa ta może mieć miejsce zarówno między sądem i adwokatem jednej ze stron, jak i między adwokatami obu stron³². Nie może ona jednak polegać na tym, że sąd udzieli adwokatowi strony rady dotyczącej przebiegu postępowania, a adwokat

²² Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Hamm nr 67, 499.

²³ Orzeczenie Sądu Okręgowego w Aachen nr 75, 1080.

²⁴ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Koblenz nr 75, 1226.

²⁵ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Celle nr 70, 477 i w München nr 76, 21.

²⁶ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Karlsruhe 68, 260.

²⁷ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w München nr 76, 757 oraz w Hamm nr 76, 2247.

²⁸ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w München nr 77, 420 oraz w Koblenz nr 83, 562.

²⁹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Hamm nr 77, 210 oraz w Düsseldorfie nr 77, 1564.

³⁰ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Düsseldorfie nr 78, 232.

³¹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Koblenz nr 79, 1661.

³² W. Göttlich, A. Mümmeler, *opus citandi*, s. 542.

się do tej rady ustosunkuje³³, ani na tym, że sąd po wywołaniu sprawy na rozprawie wskaże na nieściśności, które znalazł w uzasadnieniu powództwa, a adwokat strony w odpowiedzi na to cofnie pozew³⁴.

Warto także wspomnieć o opłacie, którą otrzymuje adwokat zgodnie z § 23 BRAGO za zawarcie ugody. Według ust. 1 tego przepisu, za współdziałanie przy ugodzie adwokat otrzymuje specjalną opłatę, także wtedy, gdy uczestniczył w zawarciu ugody, ale jego udział do jej zawarcia się nie przyczynił. Jeżeli ugoda była zawarta poza postępowaniem cywilnym, opłata wynosi półtorej kwoty określonej w przedstawionej wcześniej tabeli, a jeżeli w postępowaniu cywilnym, to jedną taką kwotę. Przyczynienie się adwokata do zawartej ugody może mieć różny charakter. Jest ono dopuszczalne w postaci omawiania bezpośrednio ze stroną przeciwną propozycji ugodowych, oceny przed swoim zleceniodawcą propozycji ugody strony przeciwnej lub przygotowania propozycji ugodowej złożonej drugiej stronie³⁵. W wypadku natomiast zawarcia ugody na warunkach innych niż te, które doradzał prowadzący sprawę adwokat, opłata się nie należy. Przepis ten nie znajduje jednak zastosowania w niektórych sporach cywilnych z prawa publicznego, w sprawach małżeńskich i sprawach o opiekę rodzicielską oraz o prawo utrzymywania kontaktu z dzieckiem, w postępowaniu pojednawczym, w procesie karnym z oskarżenia prywatnego przy powództwie adhezyjnym, w postępowaniu przed sądami socjalnymi (Sozialgerichtverfahren)³⁶. Adwokat nie otrzymuje też opłaty za zawarcie ugody, jeżeli ugodę odradzał³⁷. Ciężar dowodu co do uczestnictwa adwokata w zawarciu ugody spoczywa na nim³⁸. Przy zawarciu kilku ugód częściowych w postępowaniu, za każdą z nich przysługuje adwokatowi odrębna opłata³⁹. Jeżeli natomiast zawarto jedną ugodę co do kilku sporów toczących się przed sądami, adwokatowi przypada jedna opłata⁴⁰. Także przy zawarciu ugody przez więcej niż dwie strony, adwokatowi należy się tylko jedna opłata⁴¹. Wielkość opłaty nie jest obliczana według wartości świadczeń, ale według wartości stosunku prawnego, co do którego strony się ugodziły⁴². Przy ugodzie częściowej decyduje natomiast wartość tej części stosunku prawnego, co do której się ugodzono⁴³. Jeżeli do ugody włączono także stosunki prawne nieobjęte sporem, to także ich wartość wpływa na wysokość opłaty⁴⁴.

³³ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Hamburgu nr 79, 709.

³⁴ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Düsseldorfie nr 77, 1564.

³⁵ W. Göttlich, A. Mümmeler, *opus citadni*, s. 1549.

³⁶ H. Hansens, *Kommentar zum BRAGO mit Gebührenfällen*, München 1985, s. 223.

³⁷ Tamże, s. 223.

³⁸ Tamże, s. 241.

³⁹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Hamburgu nr 78, 1138.

⁴⁰ H. Hansens, *opus citadni*, s. 244.

⁴¹ Tamże, s. 244.

⁴² Tamże, s. 245.

⁴³ Orzeczenie Sądu Najwyższego NJW 64, 1523.

⁴⁴ H. Hansen, *opus citandi*, s. 245.

Drugą grupą kosztów, jakie ponosi strona w związku z udziałem swojego adwokata w postępowaniu, jest zwrot poniesionych przez niego wydatków. Ten obowiązek strony wynika z § 670 i 675 BGB. Przepisy BRAGO w koszty te nie ingerują, ograniczając się do określenia stosunku między opłatami a wydatkami i uregulowania niektórych typów wydatków⁴⁵. Ogólnie przyjmowane jest, że przepisy prawa cywilnego o umowie zlecenia stosuje się do wydatków adwokata poniesionych podczas prowadzenia sprawy. Zgodnie zatem z § 670 BGB, jeżeli adwokat prowadząc sprawę dokona wydatków, które według istniejących okoliczności uznawał za celowe do dochodzenia roszczenia, to zleceniodawca powinien mu je zwrócić⁴⁶. Natomiast pozostałe wydatki, które powstały przy prowadzeniu sprawy (np. zakupy biurowe, książki i czasopisma), powstające szczególnie wtedy, gdy w sprawie poruszane są zagadnienia z innego porządku prawnego, pokrywają poniesione przez stronę na rzecz adwokata opłaty⁴⁷. Wśród wydatków jest jednak kilka, co do których BRAGO zawiera przepisy szczególne i przepisy ustawy wyraźnie nakazują zleceniodawcy ich zwrot. Należą do nich po pierwsze wydatki pocztowe i telekomunikacyjne (Postgebühren), obejmujące koszty powstałe w związku z korespondencją pocztową oraz telegraficzną, rozmowami telefonicznymi i wysyłaniem faksów. W zakresie zwrotu tych wydatków adwokatowi przysługuje wybór między zwrotem faktycznie poniesionych wydatków według jego wyliczenia a zapłaceniem ich przez zleceniodawcę w systemie zryczałtowanym w wysokości 15% opłaty wynikającej z ustawy w danej sprawie. W jednej instancji nie może być to kwota większa niż 20 euro.

Kolejnym uregulowanym w BRAGO wydatkiem adwokata są koszty sporządzania pism procesowych (Schreibauslagen). Zwrot ich przysługuje adwokatowi w wypadku wykonania przez niego dodatkowej pracy pisemnej, jeżeli przysługujące już adwokatowi wynagrodzenie nie pokryłoby tej pracy. Ustawa wymienia następujące sytuacje, w których aktualny jest zwrot kosztów sporządzania pism procesowych: sporządzenie przed adwokata odpisu z akt urzędowych lub sądowych, jeżeli w danym stanie faktycznym było to uzasadnione; sporządzanie dodatkowych odpisów pism procesowych, jeśli przeciwników w procesie lub innych uczestników w postępowaniu było więcej niż trzech, gdy zażądał tego sąd lub gdy adwokat reprezentuje więcej niż dziesięciu mocodawców jako jedną ze stron postępowania i musi dla każdego z nich sporządzić pisemną informację o stanie sprawy; sporządzenie dodatkowych odpisów dla interwenienta za zgodą strony, a także w tych samych sytuacjach, gdy zamiast pisma występował dokument elektroniczny. W orzecznictwie dopuszczalne jest także żądanie zwrotu wydatków adwokata, gdy dodatkowego odpisu zażądał klient⁴⁸, a także gdy adwokat o stanie sprawy musi informować jakiś urząd⁴⁹.

⁴⁵ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citandi*, s. 173.

⁴⁶ Tamże.

⁴⁷ Tamże.

⁴⁸ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego we Frankfurcie nad Menem nr 82, 744.

⁴⁹ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Norymberdze nr 75, 68.

Ostatnim uregulowanym w BRAGO wydatkiem jest zwrot kosztów podróży adwokata (Reisekosten). Obowiązek zwrotu przez mocodawcę tego wydatku istnieje tylko wtedy, gdy cel podróży pełnomocnika leży poza miejscowością, w której prowadzi on kancelarię lub faktycznie mieszka. Zwrot kosztów podróży pokrywa koszty przejazdu oraz noclegu pełnomocnika, a także jego dniówkę i opłatę za opuszczenie swojego miejsca zamieszkania (Tage und Abwesendkeitsgeld). Koszty te ustawa reguluje w sposób zryczałtowany, jeżeli adwokat używał własnego samochodu, i wtedy należy mu się 27 centów za jeden rozpoczęty przejechany kilometr w każdą ze stron podróży. Jeżeli natomiast użył on innego środka transportu, to wydatki są zwracane według ich faktycznego poniesienia, po przedstawieniu odpowiednich dowodów. Natomiast dniówka i opłata za opuszczenie swojego miejsca zamieszkania wynoszą – 15 euro, jeżeli adwokat opuścił swoją miejscowość na krócej niż 4 godziny, 31 euro – między 4 a osiem godzin, a gdy nieobecność trwa dłużej niż osiem godzin – 56 euro. Przy podróży zagranicznej koszty te wzrastają o 50%. Koszty noclegu natomiast są pokrywane według faktycznie poniesionych wydatków. Zleceniodawca może jednak umówić się z adwokatem, że także inne wydatki zostaną adwokatowi zwrócone⁵⁰. Adwokat może także już na początku postępowania zażądać od swojego klienta zaliczki na poczet przyszłych wydatków⁵¹.

W prawie niemieckim dopuszczalne jest jednak także otrzymanie przez adwokata wyższego wynagrodzenia niż przewidziane w ustawie, ale wyłącznie przy spełnieniu ściśle określonych wymogów. Wynagrodzenie takie musi być wyraźnie przewidziane w umowie zlecenia łączącej stronę z jej adwokatem. Takie uzgodnienie ma, zgodnie z § 3 BRAGO, moc prawną i będzie wiążące, o ile zleceniodawca na piśmie złoży informujące sąd oświadczenie o jego istnieniu. Nie może ono znajdować się w treści pełnomocnictwa ani w piśmie zawierającym również inne uzgodnienia. Z drugiej jednak strony jest dopuszczalne, aby w tym oświadczeniu znalazły się dodatkowe ustalenia dokonane między adwokatem a jego zleceniodawcą, dotyczące rozłożenia płatności wynagrodzenia na raty lub odroczenia płatności wynagrodzenia albo zabezpieczenia jego zapłacenia⁵². Takie oświadczenie musi zawierać odrębny podpis zleceniodawcy⁵³.

Umowne określenie wynagrodzenia adwokata musi być bardzo precyzyjne, aby usunąć wszelką niepewność co do jego wysokości, przy czym dopuszczalne jest także niepodawanie konkretnej kwoty, ale określenie zasad jego obliczenia w innym, korzystniejszym dla adwokata systemie niż ustawowy⁵⁴. Dopuszczalne jest na przykład umowne ustalenie, że adwokat otrzyma podwójne wynagrodzenie okre-

⁵⁰ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citadni*, s 173.

⁵¹ Tamże, s. 174 .

⁵² Orzeczenie Sądu Okręgowego w Aachen nr 70, 571.

⁵³ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citadni*, s. 1529.

⁵⁴ W. Göttlich, A. Mümmler, *opus citadni*, s. 1531.

ślone w ustawie⁵⁵. Zasady te odnoszą się również do zwrotu adwokatowi poniesionych przez niego wydatków⁵⁶. Dopuszczalne jest także, że wynagrodzenie adwokata zostanie ustalone przez osobę trzecią (np. zarząd okręgowej izby adwokackiej). Do skuteczności takiego ustalenia konieczne jest złożenie przez zleceniodawcę pisemnego oświadczenia o wyrażeniu zgody na obliczenie wynagrodzenia przez osobę trzecią⁵⁷. Czas, w którym strona ustali ze swoim adwokatem wysokość należnego mu wynagrodzenia w wysokości wyższej od określonej w BRAGO, nie jest w żadnym przepisie określony, ale niedopuszczalne jest, aby doszło do tego w wyniku akceptacji przez klienta żądania adwokata zgłoszonego tuż przed rozprawą, stawiającego klienta pod presją⁵⁸. Podczas uzgadniania wysokości wynagrodzenia adwokackiego, odbiegającej od określonej w ustawie, adwokat ma obowiązek wyrażonego poinformowania swego klienta o istniejących w tym zakresie przepisach ustawowych. Wynika to z § 40 dyrektyw dotyczących wykonywania zawodu adwokata (Standesrecht). Jeżeli adwokat takiej informacji swemu zleceniodawcy nie udzieli, jest to naruszenie przepisów korporacyjnych, ale na skuteczność prawną samego ustalenia wynagrodzenia nie ma ten fakt wpływu⁵⁹. Również z § 52 dyrektyw dotyczących wykonywania zawodu adwokata, wydanych na podstawie § 177 ust. 1 zd. 2 BRAGO⁶⁰, niedozwolone jest zawarcie w takiej sytuacji umowy o osiągnięcie określonego rezultatu (Erfolgshonorare).

Stronie i adwokatowi nie wolno jednak ustalić wynagrodzenia niższego od określonego w BRAGO. Jest to niedopuszczalne ze względu na niedozwoloną konkurencję między adwokatami. Praktyk takich zabrania wyraźnie § 51 dyrektyw dotyczących wykonywania zawodu adwokata. Zakaz ten obejmuje również zwrot poniesionych przez adwokata wydatków poniżej granic określonych w ustawie.

Od zapłaty umówionego wynagrodzenia należy odróżnić występujące między stroną a adwokatem świadczenie dobrowolne (Freiwillige Leistung) uregulowane w § 3 ust. 2 BRAGO. Charakteryzuje się ono tym, że zleceniodawca spełnia je dobrowolnie i bez wcześniejszego zastrzeżenia. Może je spełnić zarówno sama strona, jak i osoba trzecia na podstawie § 267 BGB. Do cech charakterystycznych dobrowolnego świadczenia należy fakt jego poniesienia bez potrzeby prawnej oraz świadomość, że przekracza uregulowane w BRAGO wynagrodzenie adwokata⁶¹. Nie jest jednak wymagane, aby świadczący wiedział, że adwokat nie może skutecznie dochodzić przed sądem roszczenia o podniesienie wynagrodzenia⁶².

⁵⁵ Orzeczenie Sądu Okręgowego w Monachium nr 75, 937.

⁵⁶ W. Göttlich, A. Mümmeler, *opus citadni*, s. 1531.

⁵⁷ Tamże, s. 1532.

⁵⁸ Tamże, s. 1530.

⁵⁹ Tamże.

⁶⁰ BRAO – Bundesrechtsanwaltsordnung, niemiecka ustawa o adwokaturze.

⁶¹ Tamże, s. 1531.

⁶² Tamże.

Omawiając wynagrodzenie adwokata w prawie niemieckim należy dodać, iż uregulowany w § 91 ZPO obowiązek pokrycia przez stronę przegrywającą proces kosztów powstałych po stronie przeciwnika (Erstattungspflicht) obejmuje wyłącznie wynagrodzenie i zwrot kosztów adwokata, jakie są uregulowane w ustawie. Zatem przewyższające je płatności klienta nie zostaną mu zwrócone pomimo zwycięstwa w procesie⁶³. Wygrana strona uzyska ten zwrot nawet wtedy, gdy była reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika w części postępowania nieobjętej przy-
musem adwokackim⁶⁴.

⁶³ Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Monachium nr 61, 77.

⁶⁴ K. Schellhammer, *Zivilprozess*, Heidelberg 1996, s. 923.