

Józef Lubowiecki

Wybrane zagadnienia spółek świadczących pomoc prawną

Palestra 34/4-5(388-389), 19-23

1990

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.

Józef Lubowiecki

Wybrane zagadnienia spółek świadczących pomoc prawną

Praca stanowi próbę rozwiązania niektórych problemów pojawiających się przy wykładni art. 24 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 41 poz. 324 z późn. zm.) — w skrócie nazywana w nieniejszym opracowaniu: „ustawą”. W szczególności autor zajmuje się problematyką prawną związaną z tworzeniem i funkcjonowaniem spółek, w których uczestniczą adwokaci.

1.

Adwokat wykonuje zawód w zespole adwokackim. W uzasadnionych wypadkach Minister Sprawiedliwości, na wniosek okręgowej rady adwokackiej, może wyrazić zgodę na wykonywanie przez adwokata zawodu indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem.

Zgodnie z art. 4 ust. 2 prawa o adwokaturze¹ adwokat może wykonywać zawód także w obsłudze prawnej na zasadach określonych w odrębnych przepisach.

Do 1 stycznia 1989 r. jedynymi przepisami uprawniającymi adwokata do wykonywania zawodu w obsłudze prawnej były przepisy zawarte w ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych². W dniu 1 stycznia 1989 r. weszła w życie ustawa z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej³. Zgodnie z art. 24 tej ustawy adwokat może również świadczyć pomoc prawną (wykonywać obsługę prawną), uczestnicząc w spółce bądź w spółdzielni. Przy czym zakres świadczonej w tej formie pomocy prawnej został ograniczony do kręgu podmiotów gospodarczych i może dotyczyć jedynie spraw wynikających z zakresu ich działalności gospodarczej.

Wprowadzenie ustawą o działalności gospodarczej nowej formy wykonywania zawodu przez adwokatów zrodziło szereg problemów natury zarówno teoretycznej, jak i praktycznej. W szczególności dotyczy to spółek, w których uczestniczą adwokaci.

Niniejsze opracowanie stanowi próbę wyjaśnienia przynajmniej niektórych problemów,

zwłaszcza tych, które bądź już się pojawiły, bądź też mogą się pojawić w praktyce zakładania i funkcjonowania tego rodzaju spółek.

2.

Ustawodawca w art. 2 ust. 1 ustawy wprowadził ustawową definicję „działalności gospodarczej”, którą w rozumieniu tej ustawy jest działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa prowadzona w celach zarobkowych i na własny rachunek podmiotu prowadzącego taką działalność. Wydaje się, że tak rozumiana działalność gospodarcza nie obejmowałaby działalności usługowej polegającej na świadczeniu usług prawnych, skoro ustawodawca w art. 24 ust. 1 ustawy niejako rozszerzył pojęcie „działalności gospodarczej”, stwierdzając, iż działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy jest również świadczenie pomocy prawnej (obsługi prawnej) podmiotom gospodarczym w zakresie ich działalności gospodarczej przez spółki i spółdzielnie, w których uczestniczą adwokaci lub radcowie prawni. Gdyby uznać, że usługi prawne są działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 2 ustawy, to ustanowienie zapisu zawartego w art. 24 byłoby po prostu zbędne. Przyjęcie takiego toku rozumowania ma doniosłe konsekwencje. Otóż prowadzenie działalności gospodarczej jest wolne i dozwolone każdemu na równych prawach (art. 1). Przy czym chodzi tu o działalność gospodarczą w rozumieniu przyjętym w art. 2 i 24. Zasada ta

zatem nie dotyczy innej działalności gospodarczej, która nie została objęta dyspozycjami art. 2 i 24. Tym samym świadczenie usług prawnych jest wolne i dozwolone każdemu pod warunkiem spełnienia przesłanek zawartych w art. 24. W każdym innym przypadku jest to działalność gospodarcza nie objęta ustawą z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, do której nie ma zastosowania zasada zawarta w tej ustawie (i na użytek działalności gospodarczej w rozumieniu tej ustawy) o wolności jej podejmowania i prowadzenia („co nie jest zabronione, jest dozwolone”).

Zachodzi zatem pytanie, kto jest uprawniony do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci świadczenia usług prawnych w zakresie wykraczającym poza dyspozycje art. 24. Wydaje się, że odpowiedź na tak postawione pytanie została zawarta w art. 1 prawa o adwokaturze, zgodnie z którym adwokatura powołana jest do udzielania pomocy prawnej. Przy czym, poza sytuacjami przewidzianymi w ustawie o radcach prawnych oraz w art. 24 ustawy o działalności gospodarczej, wyłącznie adwokatura jest powołana do udzielania pomocy prawnej, czyli prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na świadczeniu usług prawnych.

3.

Działalność gospodarcza, o której mowa w art. 24 ust. 1 ustawy, polegająca na świadczeniu pomocy prawnej może być wykonywana jedynie przez spółki, w których uczestniczą adwokaci lub radcowie prawni (poza zakresem rozważań pozostają spółdzielnie prowadzące taką działalność).

Mogą to być spółki zarówno osobowe, jak i kapitałowe. Nie ma przeszkód do tworzenia tego rodzaju spółek z udziałem podmiotów zagranicznych. Takie spółki jednak mogą przebrać formę tylko spółek kapitałowych (z ograniczoną odpowiedzialnością bądź akcyjnych).

W spółkach świadczących pomoc prawną muszą uczestniczyć adwokaci lub radcowie prawni. Uczestnictwo, o którym mowa, musi polegać na tym, że adwokaci bądź radcowie prawni powinni być współnikami. Warunek

„uczestnictwa w spółce” nie zostanie spełniony, gdy np. spółka (mająca osobowość prawną) jedynie zatrudni adwokata bądź zawrze z nim umowę zlecenia⁵.

Tego rodzaju konstrukcja ma na celu zabezpieczenie określonego składu osobowego spółki (kręgu współników). Natomiast na straży fachowego i kompetentnego świadczenia usług prawnych stoi art. 3 ust. 2 ustawy, w myśl którego spółka jest obowiązana zapewnić, aby prace, zajęcia oraz czynności w zakresie określonej działalności gospodarczej były wykonywane przez osoby legitymujące się odpowiednimi kwalifikacjami, w tym wypadku kwalifikacjami prawniczymi (i to w zakresie wymaganym od osób wpisanych na listę adwokatów czy radców prawnych).

Należy nadmienić, że w projekcie ustawy o podejmowaniu działalności gospodarczej⁶ użyto sformułowania: „z udziałem adwokatów lub radców prawnych”, które następnie zostało zastąpione sformułowaniem: „w których uczestniczą adwokaci lub radcowie prawni”. Wydaje się, że zmiana ta potwierdza prezentowaną interpretację obecnie obowiązującego art. 24.

Wspólnikami w spółce świadczącej pomoc prawną mogą być wyłącznie adwokaci lub radcowie prawni. Wspólnikami zatem nie mogą być osoby, które w danej chwili nie są wpisane na listę adwokatów lub radców prawnych. Wynika to z brzmienia art. 24 ust. 1, który, co należy mocno podkreślić, będąc przepisem szczególnym⁷, powinien być interpretowany przy zastosowaniu wykładni ścieśniającej. Oznacza to, że w razie wątpliwości co do kręgu podmiotów uprawnionych do świadczenia pomocy prawnej wykładnia art. 24 powinna iść w kierunku jego ograniczenia, a nie rozszerzenia.

Identyczny pogląd prezentuje Naczelna Rada Adwokacka w swojej uchwale z dnia 29 kwietnia 1989 r.⁸ Natomiast odmienne stanowisko zajęła Krajowa Rada Radców Prawnych w uchwale z dnia 17 marca 1989 r.⁹ uznając, że w tego rodzaju spółce mogą również uczestniczyć osoby inne niż radcowie prawni czy adwokaci. Przy czym zaznaczono, że osoby takie nie mogą świadczyć pomocy prawnej.

Pogląd zbieżny ze stanowiskiem KRRP w literaturze przedmiotu zaprezentowali Jan

Dyduch¹⁰ oraz Kazimierz Szczepański¹¹, przy czym ten ostatni uważa, że wszystkie osoby uczestniczące w spółce są uprawnione do zajmowania się pomocą prawną.

Uczestnikiem spółki może być każdy, kto jest wpisany na listę adwokatów (bądź radców prawnych). Bez znaczenia jest, czy adwokat wykonuje w danej chwili swój zawód, czy też nie. Wspólnikiem może być tym samym adwokat emeryt lub rencista, a także pracownik naukowy wpisany na listę adwokatów. Nie może być wspólnikiem takiej spółki osoba skreślona z listy adwokatów bądź zawieszona w czynnościach zawodowych.

Nie ma przeszkód, aby adwokat łączył swoją pracę w zespole adwokackim z uczestnictwem w spółce. W takiej sytuacji jednak nie jest możliwe pozostawianie adwokata w stosunku pracy ze spółką.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Naczelnej Rady Adwokackiej, że wspólnikami w tego rodzaju spółkach nie mogą być aplikanci adwokacy (skoro ustawa mówi wyraźnie o uczestnictwie jedynie adwokatów i radców prawnych). Wypada jednak nadmienić, że odmienne stanowisko zajęła Krajowa Rada Radców Prawnych uznając za dopuszczalne uczestnictwo aplikantów radcowskich.

Wspólnikiem w spółce nie może być żaden organ adwokatury ani organy izb adwokackich, jak również zespoły adwokackie.

4.

Spółki adwokackie mogą świadczyć pomoc prawną jedynie podmiotom gospodarczym. Chodzi tu o podmioty gospodarcze w rozumieniu art. 2 ust. 2 ustawy, tj. o wszelkiego rodzaju osoby fizyczne, osoby prawne, a także jednostki organizacyjne nie mające osobowości prawnej, jeśli ich przedmiot działania obejmuje prowadzenie działalności gospodarczej, tzn. działalności wytwórczej, budowlanej, handlowej i usługowej (jednej z nich lub kilku łącznie) wykonywanej w celach zarobkowych i na własny rachunek.

Spółka adwokacka nie jest uprawniona do udzielania pomocy prawnej podmiotom zajmującym się wyłącznie np. działalnością cha-

rytatywną, kulturalną, naukową czy religijną. Brak jest również podstaw do prowadzenia obsługi prawnej podmiotów, które co prawda wykonują działalność zarobkową, ale nie na własny rachunek. Dlatego też z usług spółek z reguły nie będą mogły korzystać np. stowarzyszenia, fundacje, partie polityczne, związki zawodowe czy związki wyznaniowe, chyba że pomoc prawną będzie dotyczyła prowadzonej przez te podmioty działalności gospodarczej.

Natomiast usługobiorcą spółki będzie mogła być osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą będącą dla niej ubocznym zajęciem zarobkowym.

Poza ograniczenia podmiotowym dotyczącym kręgu osób, którym spółki adwokackie mogą świadczyć usługi prawne, ustawodawca wprowadził ograniczenie przedmiotowe, albowiem podmioty gospodarcze mogą uzyskać od spółki pomoc prawną tylko w zakresie ich działalności gospodarczej. Użycie terminu „w zakresie działalności gospodarczej”, a nie np. „w związku z działalnością gospodarczą” sprawia, iż wyłączona będzie pomoc prawną m.in. z zakresu prawa rodzinnego, spadkowego czy karnego. Natomiast w „zakresie działalności gospodarczej” poza problematyką zakreśloną ramami prawa gospodarczego mieszczą się sprawy z zakresu stosunków pracy, prawa podatkowego czy lokalowego (jeżeli dotyczą lokali wykorzystywanych na działalność gospodarczą). Wylczenie to ma charakter jedynie przykładowy i nie sposób wykluczyć wątpliwości, jakie mogą pojawić się na gruncie konkretnej sprawy. Istnieje jednak możliwość, aby ten sam adwokat występując w ramach spółki i prowadząc „sprawę gospodarczą” podmiotu gospodarczego, prowadził jednocześnie inną sprawę tego samego podmiotu, ale już jako członek zespołu adwokackiego.

5.

Przez pomoc prawną (traktowaną przez ustawodawcę jako synonim obsługi prawnej) zgodnie z art. 24 ust. 2 ustawy należy rozumieć w szczególności doradztwo, sporządzanie opinii, a także zastępstwo procesowe. Wylczie-

nie to ma charakter przykładowy. Pomoc prawna może ponadto polegać np. na udziale w rokowaniach poprzedzających zawarcie umowy, sporządzanie projektów aktów normatywnych wewnątrzzakładowych, sporządzanie projektów umów, ofert oraz wszelkiego rodzaju pism wymagających wiedzy prawniczej, a mieszczących się w zakresie działalności gospodarczej podmiotów gospodarczych. Odpłatne upowszechnianie prawa i doskonalenie kadr (kursy, szkolenia, seminaria, konsultacje itp.) jako nie obejmujące „działalności gospodarczej podmiotów gospodarczych” nie może być przedmiotem działania spółki adwokackiej (inaczej Krajowa Rada Radców Prawnych w powołanej uchwale).

Świadczenie przez spółkę adwokacką pomocy prawnej wykraczającej poza ramy art. 24 ustawy należałoby uznać za działalność nie związaną z zakresem zadań takiej spółki. Umowa zatem zlecenia obsługi prawnej przekraczająca ustawowe ramy byłaby nieważna, jeżeli druga strona była tego świadoma (*art. 36 k.c.*).

6.

Do adwokatów uczestniczących w spółkach mają odpowiednie zastosowanie przepisy prawa o adwokaturze dotyczące istoty i zasad zawodu adwokackiego. Natomiast brak jest jakiegokolwiek podstawy prawnej do stosowania wobec spółek przepisów dotyczących zespołów adwokackich. Stąd też ani spółka, ani adwokat-uczestnik spółki nie podlegają kontroli wizytacyjnej organów samorządu adwokackiego, albowiem kontrolą taką objęte są wyłącznie zespoły adwokackie oraz adwokaci wykonujący zawód w tzw. kancelariach indywidualnych (*art. 35 i 37 prawa o adwokaturze*).¹²

Każdy adwokat, a więc i uczestniczący w spółce, zobowiązany jest do przestrzegania *Zbioru zasad etyki i godności zawodu*. Każdy bez wyjątku adwokat podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej przewidzianej w przepisach prawa o adwokaturze. Odpowiedzialność dyscyplinarna adwokata może wchodzić również w rachubę w przypadku jego aprobaty bądź nawet bierności wobec działań spółki pozostających w sprzeczności

z zasadami etyki obowiązującymi członków adwokatury, mimo iż formalnie spółki jako takiej zasady te mogą nie obowiązywać.

Zarówno do adwokatów-uczestników spółek, jak i do samych spółek nie mają zastosowania przepisy określające opłaty za czynności adwokackie, albowiem ich treść wskazuje, że odnoszą się one do zespołów adwokackich oraz adwokatów wykonujących zawód indywidualnie bądź wspólnie z innym adwokatem w kancelariach indywidualnych.

Opłatę za pomoc prawną udzieloną podmiotowi gospodarczemu przez spółkę określa umowa oparta na zgodnym i w tym zakresie całkowicie swobodnym porozumieniu stron.

Również wynagrodzenie adwokata należne od spółki w zamian za świadczoną pomoc prawną podmiotowi gospodarczemu nie podlega żadnym ograniczeniom.

7.

Podmiot gospodarczy pragnący uzyskać określoną pomoc prawną powinien zawrzeć ze spółką umowę zlecenia, zgodnie z którą spółka zobowiąże się do świadczenia konkretnej usługi prawnej (np. sporządzenia opinii, zastępstwa procesowego w konkretnym procesie) lub do kompleksowej obsługi prawnej przez czas określony, lub też bezterminowo. Wraz z zawarciem umowy podmiot gospodarczy powinien wystawić spółce jako osobie prawnej stosowne pełnomocnictwo. Z kolei spółka udziela konkretnemu adwokatowi czy radcy prawnemu pełnomocnictwa substytucyjnego do określonej czynności prawnej lub do reprezentowania podmiotu gospodarczego w procesie.

Adwokata z podmiotem gospodarczym nie wiąże żaden stosunek prawny i dlatego podmiot gospodarczy nie udziela nigdy pełnomocnictwa adwokatowi, lecz zawsze tylko spółce.

Stosowanie w takim przypadku rozwiązania wprowadzonego przez prawo o adwokaturze (i, co należy podkreślić, tylko na użytek zespołów adwokackich), iż klient zawiera umowę zlecenia z zespołem, a pełnomocnictwo wystawia adwokatowi, jest nie tylko niecelowe, ale — jak się wydaje — pozbawione również podstaw prawnych.

Spółka wykonując usługi prawne robi to poprzez adwokatów lub radców prawnych, z którymi zawiera umowę o pracę¹³ lub umowę zlecenia.

Spółka może również świadczyć pomoc prawną posługując się swym organem — zarządem, w skład którego wchodzi adwokat. Jednakże organ osoby prawnej nie może być pełnomocnikiem strony w procesie, chyba że spółka pozostaje z podmiotem gospodarczym w stałym stosunku zlecenia.

Jest kwestią dyskusyjną, czy w umowie spółki może być wspólnik-adwokat zobowiązany do świadczenia usług prawnych na rzecz podmiotów gospodarczych i czy takie zobowiązanie (oparte w spółkach z o.o. na art. 177 § 1k.h.) jest wystarczającą podstawą do reprezentowania takiego podmiotu np. w procesie sądowym.

8.

Nie ulega wątpliwości, że wprowadzenie przez ustawę o działalności gospodarczej nowej formy świadczenia usług prawnych i zarazem nowej formy wykonywania zawodu adwokata było ze wszech miar posunięciem trafnym i jednocześnie koniecznym z uwagi na wzrastający popyt na tego rodzaju usługi.

Jednakże nowe unormowanie sprawia wrażenie konstrukcji niedopracowanej i, co za

tym idzie, budzącej wiele wątpliwości i stwarzającej możliwości różnorodnej wykładni, nie zawsze zgodnej z intencją ustawodawcy. Doradztwo prawne zasługujące na miano tzw. doradztwa kwalifikowanego powinno mieć ustawowe gwarancje polegające na precyzyjnym określeniu kręgu podmiotów uprawnionych do świadczenia usług tego rodzaju. Przy czym krąg uprawnionych podmiotów powinien ograniczać się do osób, wobec których ustawodawca ustanowiłby stosowane wymagania zarówno wobec ich poziomu zawodowego, jak i etycznego.

Niejasno sformułowany art. 24 ustawy stwarza obawę, że na podstawie tego przepisu niejednokrotnie pomoc prawną będzie świadczona przez osoby do tego nie powołane, a przez to narażające swych klientów na poważne straty materialne. Dlatego też niezwykle ważne jest to, aby dokonywana na co dzień wykładnia tego przepisu miała na względzie przede wszystkim dobro korzystających z pomocy prawnej, a nie dobro tych, którzy by chcieli ją odpłatnie świadczyć.

Należy mieć nadzieję, że proces ciągłego doskonalenia prawa obejmie również i omawianą w niniejszym opracowaniu instytucję, zastępując ją lepszą, tj. pozbawioną obecnych mankamentów konstrukcją.

JÓZEF LUBOWIECKI

Przypisy

¹ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. (Dz.U. Nr 16, poz. 124 z późn. zm.)

² Dz.U. Nr 19, poz. 145 z późn. zm.

³ Dz.U. Nr 41, poz. 324.

⁴ Patrz np. dyskusja redakcyjna zorganizowana przez redakcję dziennika „Rzeczpospolita” — relacja: Jakie perspektywy obsługi prawnej, „Obsługa Prawna” z 1989, nr 1, s. 3–19; I. L. e w a n d o w s k a: Pomoc prawną bez monopolu, „Gazeta Prawnicza” 1989, nr 12, s. 1 i 5.

⁵ Tak również np. J. D y d u c h: Jest wiele niejasności, „Gazeta Prawnicza” 1989, nr 11, s. 9.

⁶ Dodatek do dziennika „Rzeczpospolita” z dnia 15 grudnia 1988 r. — Reforma Gospodarcza nr 150 s. 1

⁷ Znajduje się w rozdziale 4: Przepisy szczególne, przy czym jest to również przepis szczególny w stosunku do przepisów o adwokaturze i radcach prawnych

⁸ Uchwała nr 2/IX/89 w sprawie zasad wykonywania zawodu adwokackiego w świetle art. 24 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, nie publikowana

⁹ Uchwała nr 30/II/89 w sprawie stanowiska KRRP w związku z art. 3 ust. 2, art. 24 i art. 39 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, nie publikowana

¹⁰ J. D y d u c h: Jest wiele niejasności, „Gazeta Prawnicza” 1989, nr 11, s. 9.

¹¹ K. S z c z e p a Ń s k i: Ustawa o działalności gospodarczej z komentarzem, Warszawa 1989, s. 25

¹² Odmienny pogląd w tym zakresie prezentuje NRA w uchwale z dnia 17 marca 1989 r.

¹³ Należy przy tym pamiętać, że adwokat — członek zespołu adwokackiego nie może pozostawać w stosunku pracy pod rygorem wypowiedzenia członkostwa w zespole czy nawet wykluczenia z zespołu.