

---

# Uchwały i stanowisko Prezydium NRA

---

Palestra 46/5-6(533-534), 214-231

---

2002

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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach  
dozwolonego użytku.

## UCHWAŁY I STANOWISKO PREZYDIUM NRA

UCHWAŁA PREZYDIUM NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ W SPRAWIE  
PROJEKTU USTAWY O ŚWIADCZENIU PRZEZ PRAWNIKÓW  
ZAGRANICZNYCH POMOCY PRAWNEJ W RZECZYSPOLITEJ POLSKIEJ  
Z DNIA 19 LUTEGO 2002 R.

1. Ustawa regulować ma zasady świadczenia usług przez prawników pochodzących z krajów będących członkami Unii Europejskiej, jak i prawników zagranicznych z innych krajów. Nie ma żadnych racjonalnych argumentów przemawiających za „asymetrycznym” wejściem w życie przepisów tej ustawy, tzn. w pierwszej kolejności przepisów odnoszących się generalnie do wszystkich prawników zagranicznych, zaś przepisów odnoszących się do prawników z krajów-członków Unii Europejskiej – dopiero z dniem uzyskania przez Polskę członkostwa w Unii. Ustawa stanowić ma fragment szeroko zakrojonego procesu przystosowywania polskiego prawa do standardów UE w okresie poprzedzającym akces naszego Kraju do tej organizacji. Cel i sens jej wprowadzenia w życie wiąże się zatem z członkostwem Polski w Unii Europejskiej. Stwarzanie już obecnie prawnikom zagranicznym, tak „unijnym” jak spoza Unii, dogodnych, lepszych niż obecnie warunków wykonywania zawodu adwokata w Polsce, nie jest ani potrzebne, ani też uzasadnione praktyką innych państw w stosunku do polskich adwokatów i radców prawnych. Należy zatem w **art. 51 proj. wprowadzić zmianę, zgodnie z którą nie część ale cała ustawa wejdzie w życie z dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej.**

2. Obowiązywanie zasady wzajemności nie zostało uregulowane prawidłowo (art. 3 i 42 proj.). Nie chodzi o to, co wydaje się oczywiste na gruncie postanowień Konstytucji RP, tzn. o możliwość odmiennej regulacji w bilateralnych i multilateralnych umowach międzynarodowych, ale o stworzenie pewnych granic dla rezygnacji czy też odmiennej regulacji zasady wzajemności. Wynika to, a raczej wynikać będzie także z naszych obowiązków, jako członka Unii Europejskiej, w stosunku do innych państw członkowskich. **Regulacje zawarte w umowach z innymi państwami nie mogą bowiem zawierać w tej materii unormowań korzystniejszych, mniej restryktywnych niż te, które będą obowiązywały w naszych stosunkach z państwami Unii Europejskiej** – i tej treści sformułowanie powinno się znaleźć w art. 3 i 42 ustawy.

3. Nietrafny jest przy tym pogląd, leżący – jak wskazywałyby dotychczasowe wypowiedzi autorów projektu w toku dyskusji nad poprzednimi wersjami projektu – jakoby obowiązek praktycznej rezygnacji z zasady wzajemności miał być konsekwencją zobowiązań Polski wynikających z członkostwa w Światowej Organizacji Handlu (GATS). Z konwencji tej wynika bowiem tylko to, że wymagania stawiane prawnikom zagranicznym w Polsce, jako przesłanki wykonywania przez nich zawodu adwokata lub radcy prawnego w naszym kraju, nie mogą być surowsze niż te, które spełnić muszą prawnicy polscy we własnym kraju; oznacza to, iż prawni-

ków zagranicznych, podobnie jak polskich, obowiązywać ma wymóg ukończenia uniwersyteckich studiów prawniczych, odbycia aplikacji adwokackiej, złożenia egzaminu adwokackiego i uzyskania wpisu na listę adwokatów lub radców prawnych przy zastosowaniu takich samych kryteriów w zakresie rękopisów, jakie stosowane są wobec prawników polskich, biegła znajomość języka polskiego w mowie i w piśmie jest w tej sytuacji wymogiem oczywistym.

4. Wadliwe jest także stanowisko dotyczące możliwości dalszego prowadzenia działalności w zakresie świadczenia usług prawniczych przez te spółki zagraniczne, które wprawdzie spełniły wymagania dostosowawcze, przewidziane w art. 10 i 11 ustawy z 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 75, poz. 471 z późn. zm.), ale uczyniły to po upływie terminu określonego w tej ustawie, lecz przed wejściem w życie projektowanej nowej ustawy. Uważamy, że stwarzanie firmom prawniczym, świadomie lekceważącym prawo państwa, w którym funkcjonują, kolejnej możliwości spóźnionego wykonania ich ustawowych obowiązków, jest nie tylko bezpodstawne, ale co najmniej wątpliwe z etycznego punktu widzenia, skoro miałyby one nie ponieść żadnych niekorzystnych konsekwencji swego naganego postępowania. Dlatego też proponujemy, aby w art. 49 wprowadzić po słowach „...które spełniły warunki określone w art. 10 i art. 11 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o której mowa w art. 48” sformułowanie **i w terminie określonym w tej ustawie...**

5. Widzimy nadto potrzebę zmiany obowiązujących ustaw p.o.a. i u.r.p. w ten sposób, aby dopuszczalną formą prawną wykonywania obu zawodów mogła być m.in. spółka komandytowa, jednakże tylko wówczas, gdy nie tylko wszyscy jej komplementariusze ale i komandytariusze są adwokatami lub radcami prawnymi. Aktualna regulacja umożliwia wykonywanie zawodu adwokata i radcy prawnego w spółkach, których współnikami są osoby wykonujące inne zawody, w stosunku do których wymagania dotyczące standardów zawodowych i etycznych nie są tak rygorystyczne, jak w odniesieniu do adwokatów i radców prawnych. Stwarza to zagrożenie dla należytego wykonywania tych funkcji zawodowych i publicznoprawnych, które ustawa stawia przed adwokatami i adwokaturą.

UCHWAŁA PREZYDIUM NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ  
Z DNIA 9 KWIETNIA 2002 R.  
PREZYDIUM NRA POWOŁAŁO SKŁAD OSOBOWY  
NASTĘPUJĄCYCH KOMISJI

**Komisja ds. Wykonywania Zawodu Adwokackiego:**

*Przewodniczący:* adw. Wiesław Szczepiński

*Członkowie:* adw. Włodzimierz Barański

adw. Jakub Jacyna

adw. Przemysław Lis  
adw. Krzysztof Kostański  
adw. Przemysław Wołosz  
adw. Andrzej Żwara

**Komisja ds. Etyki:**

*Przewodniczący:* adw. Stanisław Mikke

*Członkowie:* adw. Andrzej Bąkowski  
adw. Ireneusz Bieniaszkiewicz  
adw. Tadeusz Kilian  
adw. dr Maria Kozłowska  
adw. Jacek Trela  
adw. Edward Rzepka  
adw. Henryk Romańczuk

**Komisja Współpracy z Zagranicą:**

*Przewodniczący:* Prezes NRA adw. Stanisław Rymar

*Członkowie:* adw. Marian Anczyk  
adw. Paweł Ciećwierz  
adw. Marcin Dzbański  
adw. Maria Keller  
adw. Leszek Rydzewski  
adw. Tomasz Wardyński  
adw. Krzysztof Wierzbowski

**Zespół ds. Szkoleń Europejskich w ramach**

**Komisji Zagranicznej NRA:**

adw. Ewa Stawicka  
adw. Leonard Cyrson  
adw. Przemysław Lis  
apl. adw. Rafał Bałukowski

**Komisja Doskonalenia Zawodowego Adwokatów:**

*Przewodniczący:* adw. Andrzej Michałowski

*Członkowie:* adw. Janina Ligner-Żeromska  
adw. Stefan Jaworski  
adw. Grzegorz Namiotkiewicz  
adw. Radosław Baszuk  
apl. adw. Paweł Malarecki

**Komisja ds. ubezpieczeń wzajemnych:**

*Przewodniczący:* adw. Piotr Senddecki;

*Członkowie:* adw. Włodzimierz Barański  
adw. Robert Małecki  
adw. Borysław Szlanta  
adw. Andrzej Warfołomiejew

**Komisja Finansowa:**

*Przewodniczący:* adw. Andrzej Warfołomiejew  
*Członkowie:* adw. Mikołaj Snopczyński  
apl. adw. Krzysztof Olczyk

**Komisja ds. Nowelizacji Karnych:**

*Przewodniczący:* adw. Czesław Jaworski  
*Członkowie:* adw. Andrzej Sandomierski  
adw. Edward Rzepka  
adw. Jacek Trela

**Komisja Inwestycyjno-Remontowa:**

*Przewodniczący:* adw. Rajmund Żuk  
*Członkowie:* adw. Ireneusz Bieniaszkiewicz  
adw. Andrzej Wojciech Konopka  
adw. Leon Kasperski

UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN KODEKSU POSTĘPOWANIA  
CYWILNEGO ORAZ NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW  
(ZE STYCZNIA 2002 R.) – STANOWISKO PREZYDIUM NRA

**I. UWAGI OGÓLNE**

Uwagi i propozycje Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej odnoszą się przede wszystkim do tych projektowanych zmian, które wiążą się bezpośrednio z wykonywaniem przez adwokatów funkcji pełnomocników stron w postępowaniu cywilnym, a także do niektórych innych kwestii, szczególnie istotnych w praktyce.

1. Opiniowany projekt zmian kodeksu postępowania cywilnego charakteryzuje generalnie dążenie do nadmiernego, nieuzasadnionego sformalizowania postępowania cywilnego.

Przykładami powyższego są następujące proponowane zmiany:

- a) art. 370 § 2 i § 3 (pkt 36 projektu)
- b) art. 393<sup>5</sup> § 1 (pkt 43 projekt)
- c) 738 zdanie drugie projektu

Przepisy te wprowadzają do kodeksu instytucję nieusuwalności niektórych bra-

ków formalnych pism procesowych, co pozostaje w sprzeczności z ogólną zasadą usuwalności braków formalnych wyrażoną w przepisie ogólnym – art. 130 k.p.c.

Zupełnie niezrozumiałym jest, czym takim szczególnym odznacza się wniosek o zabezpieczenie roszczenia, że w wypadku jego braków formalnych przewodniczący ma go zwracać, bez wzywania wnioskodawcy do jego uzupełnienia (art. 738 projektu). Według projektu wniosek taki ma być zwracany bez względu na to, czy sporządził go profesjonalny pełnomocnik, czy sama strona (uczestnik postępowania).

Brak jest racjonalnego uzasadnienia dla wyłączenia w tym wypadku poprawienia lub uzupełnienia wniosku o zabezpieczenie roszczenia (art. 130 k.p.c.).

### **Co do art. 370 § 2 i § 3 projektu**

Proponowana regulacja sprowadzająca się do odrzucania apelacji z powodu jej braków formalnych, bez wzywania do ich poprawienia lub uzupełnienia, w wypadku sporządzania apelacji przez profesjonalnych pełnomocników, w istocie rzeczy godzi w zasadę „co najmniej dwuinstancyjności” postępowania sądowego wyrażoną a art. 176 ust. 1 Konstytucji RP.

Regulacja ta bowiem pozbawia obywatela (oraz inne podmioty postępowania cywilnego) prawa do drugiej instancji sądowej li tylko z powodu błędu formalnego profesjonalnego pełnomocnika. Formalizm procesowy nie powinien i nie może sięgać aż tak daleko. Warto także mieć na uwadze, iż obligatoryjne odrzucenie apelacji nastąpić ma w przypadku złożenia apelacji „nie spełniającej wymagań określonych w art. 368 § 1 pkt 1–5”; są to wymagania nie tylko czysto konstrukcyjne, ale także merytoryczne w tym znaczeniu, że ocena, czy zostały prawidłowo zrealizowane zależy od merytorycznej analizy treści apelacji. Np. wątpliwym jest, czy wymóg z art. 368 § 1 pkt 3 będzie spełniony, jeśli zarzuty apelacyjne będą sformułowane w taki sposób, że wynikać z nich będzie nie tylko to, „co” strona (jej pełnomocnik) zarzuca, ale i „dlaczego” dany zarzut podnosi, bez odrębnego jednak, dodatkowego „uzasadnienia” zarzutów? Czy odrzuceniu podlegałaby także apelacja, w której zaskarżony wyrok (postanowienie w postępowaniu nieprocesowym) został omyłkowo błędnie oznaczony, np. wskutek mylnego wskazania daty orzeczenia lub sygnatury albo obu tych elementów jednocześnie? Czy odrzucona miałaby być również w całości apelacja (a nie tylko pominięte wnioski) złożone zbyt późno dowody obejmująca wnioski dowodowe, o jakich mowa w art. 368 § 1 pkt 4, jeżeli w apelacji pominięto lub nazbyt skrótowo podano okoliczności uzasadniające przeprowadzenie tych dowodów dopiero w postępowaniu apelacyjnym tak, iż sąd oceniłby, iż strona spełnienia tej przesłanki „nie wykazała”?

Art. 370 § 3 projektu w związku z art. 87<sup>1</sup> § 1 projektu ustanawia przymus adwokacko-radcowski również w odniesieniu do sporządzania odpowiedzi na apelację oraz ewentualnych dalszych pism procesowych w sprawach rozpoznawanych przez sądy apelacyjne. Brak jest przekonującego uzasadnienia, aby owe „zwyczajne” pisma procesowe (art. 126 k.p.c.) obejmować przymusem adwokacko-radcowskim.

### Co do art. 393<sup>5</sup> § 1 projektu

Proponowana zmiana ma na celu nadanie rangi ustawowej dotychczasowej wadliwej praktyce Sądu Najwyższego sprowadzającej się do wprowadzenia pozaustawowego i nieznanego również doktrynie podziału braków formalnych na usuwalne i nieusuwalne. Naszym zdaniem projektowana nowelizacja stwarza okazję, by istniejący stan rzeczy zmienić. Nie ma uzasadnionych podstaw ku temu, aby formalizm procesowy wykraczał poza granice rzeczywistej konieczności przeistaczając postępowanie odwoławcze w starorzeczski proces formułkowy.

Proponowana zmiana przepisów w tym zakresie jest nie do przyjęcia, stwarza, bowiem dodatkową barierę (poza ograniczeniami przedmiotowymi) do rozpoznania kasacji przez Sąd Najwyższy i to li tylko z przyczyn formalnych.

Taka regulacja stwarza dogodną sytuację dla Sądu Najwyższego, gdyż stanowi dodatkową barierę dla dopływu kasacji do rozpoznania. Jednak prawo winno być stanowione z myślą o obywatelach, a nie o komforcie instytucji państwowych.

Z tych względów przepis ten powinien przybrać inną treść, a mianowicie, w projektowanym § 1 art. 393<sup>5</sup> pierwsza część powinna brzmieć: **„Jeżeli kasacja nie spełnia wymagań przewidzianych w art. 393<sup>3</sup> § 1 i 2 przewodniczący...” (dalej jak w projekcie).**

Na tle omówionych powyżej projektowanych zmian w zakresie tzw. braków formalnych pism procesowych nasuwa się nieodparcie następująca uwaga ogólna:

Formalizowanie postępowania cywilnego w sposób przedstawiony w projekcie stanowi nieuzasadnione utrudnianie obywatelom prawa dostępu do sądu, co pozostaje w sprzeczności z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Nazbyt daleko posunięty formalizm procesowy stwarza pozory sprawowania wymiaru sprawiedliwości (art. 175 ust. 1 Konstytucji RP); „wymierzanie sprawiedliwości” polega przecież na merytorycznym rozpoznawaniu i rozstrzyganiu spraw, a nie na uchylaniu się od tego niejednokrotnie żmudnego, pracochłonnego i czasochłonnego zadania z przyczyn formalnych, bez dania szansy poprawienia lub uzupełnienia pisma. Droga do usprawnienia funkcjonowania sądownictwa, także w sprawach cywilnych, nie wiedzie, naszym zdaniem, poprzez mnożenie przesłanek formalnych i zaostrzanie sankcji ich niespełnienia.

## II. UWAGI SZCZEGÓŁOWE

### Art. 5

Udzielanie przez sąd stronom i uczestnikom postępowania występującym bez pełnomocnika (a nie tylko, jak dotychczas, bez pełnomocnika profesjonalnego) „...niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych” powinno obejmować także informację o skutkach tych czynności i ich zaniechań. Sama instytucja „pouczania” przez sąd budzi wszakże w praktyce pewne wątpliwości, zwłaszcza, iż dość często wykonywana jest nieumiejętnie w tym znaczeniu, iż może stronom nasuwać wątpliwości co do bezstronności sądu, w szczególności

w przypadku, gdy tylko niektóre strony występują bez pełnomocnika i tylko one „korzystają” z pouczenia sądu. Trudno bowiem wyznaczyć uchwytną granicę pomiędzy „pouczeniem” a „poglądem” sądu co do danej czynności procesowej.

#### **Art. 17**

Zgadzamy się ze stwierdzeniem uzasadnienia projektu, że oczekiwania co do zmniejszenia się liczby rozwodów na skutek przekazania spraw o rozwód do właściwości sądów okręgowych, nie spełniły się z podobnych zapewne przyczyn, dla których zakaz aborcji nie spowodował eksplozji demograficznej. Podzielając motyw przekazania spraw o rozwód i separację z powrotem do sądów rejonowych wyrażamy jednocześnie przekonanie, że w ślad za kilkudziesięcioma tysiącami nowych spraw wydziały rodzinne sądów rejonowych zostaną w odpowiedni sposób powiększone tak, aby najbardziej bolesne, niekiedy dramatyczne ludzkie sprawy mogły toczyć się i zakończyć w rozsądnych terminach.

#### **Art. 61**

Dotychczasowa praktyka wskazuje, iż udział organizacji społecznej w postępowaniu raczej je utrudnia niż usprawnia. Jeśli już jednak krąg wspomnianych organizacji ma zostać rozszerzony także o takie, do których zadań statutowych należy ochrona równości oraz niedyskryminacji, to ograniczenie ich uczestnictwa w postępowaniu tylko po stronie powodowej nie znajduje uzasadnienia. Wątpliwości budzi także krąg spraw, w których wspomniane organizacje mogłyby występować, np. czy sprawy z zakresu czynów nieuczciwej konkurencji lub o ochronę dóbr osobistych będą należały do tych, w których przedmiotem rozpoznania i rozstrzygnięcia jest kwestia „...ochrony równości i niedyskryminacji przez bezpośrednie lub pośrednie zróżnicowanie praw i obowiązków”?

#### **Art. 339**

Dotychczasowy tekst art. 339 § 2 jest bardziej precyzyjny i odpowiadający sytuacji, w jakiej wydawany jest wyrok zaoczny. Trudno sobie wyobrazić, w jaki sposób sąd, nie znając zarzutów pozwanego, będzie mógł ocenić, czy okoliczności faktyczne zostały przez powoda przytoczone w celu obejścia prawa?

#### **Art. 87**

Przyznanie osobom „sprawującym zarząd majątkiem strony” uprawnienia do występowania w sądowym postępowaniu cywilnym w charakterze pełnomocników nie jest rozwiązaniem nowym; stanowi powrót do stanu istniejącego w tej materii przed nowelizacją z 1996 r. i z natury rzeczy obarczone jest tymi samymi wadami, z powodu których zostało z k.p.c. usunięte. Warto zatem przypomnieć, jakie nieprawidłowości łączyły się – a w przypadku przyjęcia znowelizowanego brzmienia art. 87 k.p.c. będą zapewne miały miejsce w przyszłości – z występowania



niem „zarządców majątku strony” w charakterze pełnomocników w postępowaniu cywilnym. Po pierwsze, umowne ustanowienie „zarządu majątkiem” dość często, by nie powiedzieć – najczęściej ograniczało się do danej konkretnej sprawy i miało stanowić jedynie podstawę (a raczej jej trudny do zweryfikowania pozór) umożliwiającą udzielenie pełnomocnictwa osobie nie należącej do kręgu najbliższych członków rodziny a jednocześnie pozbawionej kwalifikacji zawodowych koniecznych dla prawidłowego reprezentowania stron. Oznaczało to zatem otwarcie demoralizująco łatwej drogi omijania we wszystkich sprawach majątkowych tych ograniczeń w zakresie zastępstwa stron, które ustawodawca uznał za potrzebne przede wszystkim w interesie samych stron, ale także w interesie publicznym. Po drugie, proponowana nowelizacja nie przesądza o tym, by uprawnienie „zarządcy” do reprezentowania strony w postępowaniu cywilnym miało ograniczać się tylko do tych spraw, w zakresie których przysługiwałoby mu materialnoprawne uprawnienie do reprezentowania strony w charakterze jej pełnomocnika ogólnego; stwarza to poważne zagrożenia nadużywania uprawnień zarządcy, uprawnionego materialnie z reguły tylko do czynności zwykłego zarządu, ale jako pełnomocnik procesowy uprawnionego *ex lege* (art. 91 k.p.c.) m.in. do podejmowania wszystkich czynności dyspozycyjnych, ze szkodą dla interesów reprezentowanej strony. I wreszcie po trzecie uwaga, czy raczej pytanie pragmatyczne: jaka istotna czy choćby mniej istotna potrzeba gospodarcza lub społeczna przemawia za proponowanym rozwiązaniem, stwarzającym nie dający się praktycznie kontrolować wyłom od zastrzeżonej dla adwokatów i radców prawnych zasady wyłączności profesjonalnej reprezentacji stron w postępowaniu cywilnym?

#### **Art. 87<sup>1</sup>**

1) W sprawie występowania rzeczników patentowych w charakterze pełnomocników stron przed sądami w sprawach własności przemysłowej Prezydium NRA zajęło już krytyczne stanowisko, składając wniosek o uznanie tej regulacji za sprzeczną z Konstytucją RP. Jest to przykład udanego, skutecznego lobbingu niewielkiej, ale – jak się okazało – dostatecznie wpływowej grupy zawodowej, której interesy, naszym zdaniem, wzięły górę nad wymogami prawidłowej legislacji. Niezależnie jednak od generalnie negatywnego stanowiska co do uprawnienia rzeczników patentowych do występowania w charakterze pełnomocników w postępowaniu sądowym, należy raz jeszcze podnieść, iż nie ma żadnego uzasadnienia dla przyznania takiego uprawnienia tym rzecznikom, którzy nie mają wykształcenia prawniczego (a jest ich większość. Uwaga ta odnosi się *eo ipso* do tych wszystkich projektowanych zmian szczegółowych, zrównujących uprawnienia rzeczników patentowych z uprawnieniami adwokatów i radców prawnych).

2) Wprowadzenie przymusu adwokackiego (radcowskiego) tak przed Sądem Najwyższym jak i w postępowaniu przed sądami apelacyjnymi (co oznacza, iż nie dotyczy to postępowania apelacyjnego przed sądami okręgowymi) jest rozwiązaniem, co do zasady, trafnym a jego uzasadnienie zasługuje na akceptację.

Co więcej, wydaje się, że te same motywy przemawiałyby za wprowadzeniem analogicznego unormowania co do zastępstwa w postępowaniu apelacyjnym przed sądami okręgowymi przynajmniej w niektórych sprawach, np. w sprawach o dział spadku, zniesienie współwłasności, podział majątku wspólnego, przy wartości przedmiotu podziału przekraczającej pewną kwotę, np. 100 lub 150 tys. zł, czy wreszcie stwierdzenie nabycia spadku na podstawie testamentu, jak również w sprawach rejestrowych; są to bowiem sprawy, których stopień zawichości i skala wchodzących w grę interesów majątkowych są nie mniejsze, niż w sprawach rozpoznawanych w pierwszej instancji przez sądy okręgowe. Obawiamy się jednak, że powstanie poważny problem praktyczny; przy obecnym poziomie zamożności społeczeństwa (a raczej braku takowej) możemy stanąć przed następującym, dramatycznym dylematem: albo pogodzić się z ograniczeniem dostępu do sądów odwoławczych ludziom o niskich dochodach, albo bardzo poważnie zwiększyć dotychczasowy zakres ustanawiania pełnomocników z urzędu, co łączyć się musi z niemałymi dodatkowymi kosztami, obciążającymi, przynajmniej zaliczkowo, budżet Państwa. Pierwsze rozwiązanie jest oczywiście nie do przyjęcia tak z ogólnych przyczyn politycznych i etycznych, jak i z uwagi na jego niezgodność z konstytucyjną zasadą równości; drugie wymaga zapewnienia stałego zabezpieczenia finansowego w budżecie Państwa. Czy przygotowano odpowiednie wyliczenia w tej materii – nie wiemy, a nawet jeśli to zrobiono, to wątpliwym wydaje się, czy wynik tych prognozowanych wyliczeń potwierdza możliwości finansowania pomocy prawnej w znacznie szerszym niż dotychczas zakresie.

Wprowadzając tak szeroki „przymus adwokacko-radcowski” należałoby także wprowadzić ustawowe uprawnienie pełnomocnika z urzędu do odmowy sporządzenia i wniesienia środka odwoławczego (apelacji, kasacji), jeśli wedle jego oceny jest on oczywiście bezzasadny (*por. uchw. 7 sędziów SN z 21 września 2000 r., III CZP 14/00, OSN 2, poz. 21*).

2. Projekt w art. 87<sup>1</sup> § 2 wprowadza do kodeksu ustanowienie elitarnej grupy adwokatów i radców prawnych ustanawianych przy Sądzie Najwyższym i jedynie upoważnionych do zastępowania stron procesowych przed tym sądem. W ten sposób już w samej definicji tego przepisu dzieli się profesjonalnych pełnomocników na lepszych i gorszych. Ta regulacja pozostaje w sprzeczności z art. 20 Konstytucji RP, poręczającym wolność działalności gospodarczej oraz art. 65 ust. 1 zapewniającym każdemu wolność wykonywania zawodu. Według zaś art. 1 Prawa o adwokaturze adwokatura jako ogół adwokatów (art. 2) powołana jest do udzielania pomocy prawnej, bez zróżnicowania uprawnień (i obowiązków) w obrębie tego zawodu. Oznacza to, że każdy adwokat polski ma niezbywalne prawo do występowania m.in. przed sądami wszystkich instancji w Polsce, nie wyłączając Sądu Najwyższego.

Nadto zważyć należy, że stosunek klient – adwokat opiera się na zaufaniu. Nie można zatem ograniczać obywateli w prawie do wyboru pełnomocnika, do któ-

rego ma on to zaufanie. Sprawa ma również szerszy wymiar, gdyż może ograniczać prawa obywateli do sądu, jeżeli na terenie jurysdykcji danego sądu nie będzie adwokata lub radcy prawnego uprawnionego do występowania przed Sądem Najwyższym. Poszukiwanie przez strony postępowania cywilnego takiego adwokata może też wiązać się z poniesieniem dodatkowych kosztów (np. dojazdu do miejsca wykonywania zawodu) oraz poświęceniem na tę czynność określonego czasu. Za odstąpieniem od tego pomysłu przemawiają także argumenty wynikające z obowiązujących unormowań określających zasady wykonywania zawodu adwokata i radcy prawnego. Po pierwsze – advokatura zorganizowana jest na zasadach samorządu zawodowego (art. 1 ust. 2 Prawa o advokaturze) utworzonym, zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP dla osób wykonujących zawód zaufania publicznego. Ingerencja z zewnątrz – Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego – nawet opiniodawcza, ale dotycząca spraw personalnych advokatury (należy przyjąć, że decydująca), jest zatem ustawowo niedopuszczalna, gdyż bowiem w samą istotę samorządu.

Dla wyczerpania krytyki należy jeszcze odnieść się do § 4 art. 87<sup>1</sup> projektu.

W przepisie tym proponuje się, aby Prezydent RP ustanawiał i zwalniał w drodze rozporządzenia adwokatów i radców prawnych do zastępowania stron w postępowaniu kasacyjnym po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Naczelnej Rady Adwokackiej oraz Krajowej Rady Radców Prawnych. Brak jest jakichkolwiek obiektywnie weryfikowalnych kryteriów, według których będzie się ustanawiać i zwalniać adwokatów i radców prawnych uprawnionych do występowania przed Sądem Najwyższym. Prowadzić to musi do dowolności w kształtowaniu składu osobowego elitarnej grupy „kasacyjnych” adwokatów i radców prawnych, grupy kompletowanej niekoniecznie i nie zawsze na podstawie niedookreślonych, profesjonalnych kryteriów, z oczywistym naruszeniem zasady równości przy wykonywaniu zawodu, nie mówiąc już o niebezpieczeństwie dezintegracji obu korporacji prawniczych.

### **Art. 130<sup>1</sup>, 505<sup>1</sup>**

Projektowane zmiany mają na celu wyeliminowanie najbardziej uciążliwych i oczywistych wad tzw. postępowania formularzowego i jest to niewątpliwie krok w dobrym kierunku. Wydaje się jednak, że projektowana duża nowelizacja k.p.c. stwarza szanse na ponowne rozważenie, czy eksperyment legislacyjny w postaci obowiązkowych formularzy można uznać za udany, czy raczej nie. Można zrozumieć dobre intencje i widoczne pragnienie unowocześnienia procedury. Jeśli jednak praktyka nie potwierdza oczekiwań co do przyspieszenia, ułatwienia i uproszczenia postępowania – a nie potwierdza i nie wydaje się by proponowane zmiany mogły to zmienić w sposób zasadniczy – to wycofanie się z pozornej, naszym zdaniem, nowoczesności (sensownej tam, gdzie cały system wymiaru sprawiedliwości dysponuje odpowiednią technologią informatyczną i do niej dostosowanymi procedurami) byłoby celowe i leżałoby przede wszystkim w interesie stron, a także i

sądów, zmuszonych obecnie do mnożenia czynności procesowych tam, gdzie przed wprowadzeniem formularzy wystarczało ich mniej, były mniej czasochłonne a bardziej skuteczne. Przy całym, oczywistym w naszym przypadku szacunku dla sądów, warto jednak mieć na uwadze, że to jednak wymiar sprawiedliwości ma być „dla ludzi”, a nie odwrotnie. Za ponownym przemyśleniem celowości kontynuowania eksperymentu proceduralnego, jakim jest tzw. postępowanie formularzowe, przemawia także argument socjotechniczny. Wydaje się bowiem, że skoro posługiwanie się formularzami ma ułatwić, uprościć i przyspieszyć tok postępowania, to strony niewątpliwie z takiej **możliwości** skorzystają; można mieć, w skali masowej, zaufanie do rozsądku ludzi zmuszonych do wejścia w kontakt z aparatem wymiaru sprawiedliwości i do ich umiejętności troski o własne interesy. Wprowadzenie **obowiązku** posługiwania się formularzami zdaje się wskazywać, że ustawodawca wie lepiej, co ludziom uczyni życie lepszym i łatwiejszym; doświadczenie historyczne wskazuje, że w takich przypadkach jednak częściej myli się ustawodawca, niż adresaci jego życzliwości; postępowanie formularzowe nie jest wyjątkiem od tej prawidłowości.

#### **Art. 132**

Projektowana zmiana **art. 132 § 1<sup>1</sup>** (pkt 13 projektu) wymaga uzupełnienia. Niejednokrotnie zdarza się, że z różnych przyczyn, np. choroby, wypowiedzenia pełnomocnictwa itp., osoba pełnomocnika ulega zmianie. W takich wypadkach sąd powinien być obowiązany do zawiadomienia o osobie nowego pełnomocnika strony przeciwnej.

Proponujemy zatem, aby po zdaniu ostatnim § 1<sup>1</sup> dodać zdania: **„W wypadku zmiany osoby pełnomocnika strony, sąd zawiadamia o tym pełnomocnika strony przeciwnej. W razie braku takiego zawiadomienia sankcji zwrotu pisma nie stosuje się”**.

#### **Art. 138, 139**

Zmiany wymagają, naszym zdaniem, obowiązujące obecnie przepisy **art. 138 i 139 k.p.c.** o tzw. doręczeniu zastępczym. W dotychczasowym brzmieniu nie zawierają one bowiem jakichkolwiek ograniczeń przedmiotowych co oznacza, że stosują się one do wszystkich pism sądowych, także tych, które są pierwszymi pismami w sprawie, doręczanymi adresatowi (pozew, wniosek w postępowaniu nieprocesowym, nakaz zapłaty, wyrok zaoczny, postanowienie o zabezpieczeniu, skarga o wznowienie). Jak wykazują przykłady z praktyki prowadzi to krzywdzących dla strony następstw, wynikających z faktu uznania pisma za prawidłowo doręczone w czasie nieobecności adresata, a które dotyczą stronę bez jakiegokolwiek uchybienia przez nią obowiązkowi staranności. Należałoby zatem dodać przepis, oznaczony jako 139 § 5 w brzmieniu:

**„Sposób doręczeń opisany w § 1 i 2 nie dotyczy pierwszych pism sądowych doręczanych adresatowi w danej sprawie”**.

**Art. 184**

Niejasne są przyczyny, dla których ugoda zawierana przez strony przed sądem w postępowaniu pojednawczym nie ma mieć charakteru „ugody sądowej”. Cały bowiem sens postępowania pojednawczego sprowadzał się do tego, iż stwarzało ono możliwość zawarcia ugody właśnie sądowej, a więc będącej tytułem egzekucyjnym. Zawarcie ugody nie mającej waloru ugody sądowej jest przecież zawsze możliwe także bez udziału sądu. Obawiamy się, że proponowane rozwiązanie doprowadzi do marginalizacji postępowania pojednawczego, ze szkodą dla interesów stron.

**Art. 321 § 2 i art. 212**

Nie budzi wątpliwości generalna tendencja do przywrócenia postępowaniu cywilnemu, zwłaszcza postępowaniu toczącemu się w trybie procesowym, w stopniu możliwie najpełniejszym cech kontradiktoryjności. Wydaje się wszakże, iż także ta zasada, mimo jej fundamentalnego, wręcz ustrojowego znaczenia, nie wyklucza pewnych wyjątków, pod warunkiem, że są na tyle nieliczne, iż nie naruszają samej zasady, a poza tym istnieją ważne powody dla ich wprowadzenia. Możliwość orzekania ponad żądanie w sprawach o alimenty i o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym sprawdziła się (naszym zdaniem – pozytywnie) w kilkudziesięcioletniej praktyce. Należy przy tym pamiętać, że sąd nie mógł i nie może wyjść poza ramy stanu faktycznego, przedstawionego przez powoda; może orzec jedynie o roszczeniach wynikających z okoliczności przez niego przedstawionych (i o tyle zasada kontradiktoryjności nie została także w tych sprawach całkowicie pominięta), nie jest jednak związany samym żądaniem pozwu, najczęściej chodzi o wysokość dochodzonej należności. Jeśli akceptujemy stwierdzenie, że sprawy o alimenty i o odszkodowanie za szkody wyrządzone czynem niedozwolonym zasługują na szczególną uwagę, a osoby występujące z tymi roszczeniami – na odbiegającą od typowości ochronę (przecież także proponowana nowa regulacja zdaje się sprawy tego rodzaju traktować w sposób wyróżniający je spośród wszystkich spraw cywilnych), to powstaje pytanie, który sposób „zwiększonej ochrony” jest lepszy i bardziej odpowiadający potrzebom procesu cywilnego: czy dotychczasowy, wynikający z unormowania art. 321 k.p.c., (możliwość orzekania ponad żądanie), czy proponowany w nowym brzmieniu art. 212 k.p.c. (możliwość „...pouczenia powoda o roszczeniach wynikających z przytoczonych przez niego faktów”). Wspomniano już wyżej w uwagach do art. 5 k.p.c., iż udzielanie przez sąd jednej ze stron „pouczenia” o przysługujących jej uprawnieniach czy też, jak w przypadku projektowanego art. 212 k.p.c. – o jej sytuacji prawnej, nawet przy najlepszej woli sądu jest odbierany przez strony nie jako czysta informacja, ale jako wyraz stanowiska sądu, jego preferencji, jako swoisty „przed sąd”; będzie to szczególnie widoczne wówczas, gdy w sprawie o alimenty lub o odszkodowanie za szkody wyrządzone czynem niedozwolonym sąd udzieli takiego pouczenia nie przy rozpoczęciu procesu, ale w późniejszym etapie postępowania, po przeprowadzeniu całości lub części postępowania dowodowego. Udzielane w takiej

sytuacji „pouczenie o roszczeniach wynikających z przytoczonych przez powoda faktów”, będzie właśnie tym, o czym wyżej wspomniano, tj. zapowiedzią czy też prognozą rozstrzygnięcia. Takie zjawiska nie dałyby się pogodzić z zasadą bezstronności i równości, podważałyby zaufanie stron do obiektywizmu sądu bez jednoczesnego zapewnienia rzeczywistej zwiększonej ochrony stronom na to zasługującym. Znacznie prostsze i lepsze wydaje się w tej sytuacji rozwiązanie dotychczasowe, kiedy to sąd, tak jak w każdej innej sprawie, daje wyraz swemu stanowisku dopiero w orzeczeniu merytorycznym, zapewniając przy tym stronie korzystającej z silniejszej ochrony prawnej z powszechnie akceptowanych przyczyn społecznych rzeczywistą, zwiększoną troskę o jej zasługujące na ochronę interesy.

### **Art. 393**

Proponowaną zmianę **art. 393<sup>8</sup> § 1** (pkt 46 projektu) należy zdecydowanie odrzucić. Prowadzi ona do tego, że wszelkie zażalenia rozpoznawałby Sąd Najwyższy w składzie jednego sędziego. W tym samym też składzie podejmowałby uchwały zawierające rozstrzygnięcie poważnych wątpliwości co do powstałego zagadnienia prawnego, jakie wyłoniło się przy rozpatrywaniu apelacji (art. 390 § 1 k.p.c.). Uchwała taka, podjęta przez Sąd Najwyższy w składzie jednego sędziego, wiązała by tenże sąd, rozpoznający w tej sprawie kasację w składzie trzyosobowym. Ranga rozstrzygnięć Sądu Najwyższego, stanowiąca ze względu na autorytet tego sądu wskazówki interpretacyjne w innych postępowaniach, wymaga – w celu zminimalizowania rozstrzygnięć wadliwych – aby w każdym wypadku Sąd Najwyższy orzekał w składzie trzyosobowym.

**Nowelizacji wymagają też, naszym zdaniem, inne – poza już wyżej wspomnianymi – unormowania dotyczące kasacji**, a mianowicie:

a) Uzupełnienie przepisu **art. 392 k.p.c.**, poprzez dodanie, że kasacja przysługuje również od wyroku wstępnego. Dotychczas bowiem sprawa ta jest regulowana wyłącznie przez orzecznictwo Sądu Najwyższego, które stanowi nadinterpretację wskazanego przepisu. Sprawę tę należy uregulować ustawowo, na co doktryna od dawna zwraca uwagę.

b) Pojęcie „kasacja” należałoby zastąpić prawidłowym pojęciem „skarga kasacyjna” co przekonywująco uzasadnił W. Broniewicz w swoim artykule, pt. „Apelacja, kasacja i skarga kasacyjna w postępowaniu cywilnym” (Problematyka terminologiczna), PiP 1999, Nr 3, s. 55 i n.

### **Art. 711**

Projektowana nowelizacja utrzymuje zasadę suwerenności wyroków sądów polubownych, tj. ich zasadniczej niezależności od ingerencji sądów powszechnych. Proponowane brzmienie art. 711 koryguje pewne nieścisłości w dotychczasowym tekście art. 711 k.p.c. poprzez trafne rozróżnienie pomiędzy stwierdzeniem skuteczności a stwierdzeniem wykonalności wyroku sądu polubownego. Zachowana zostaje ograniczona kontrola legalności wyroków sądu polubownego w postępo-

waniu o nadanie klauzuli wykonalności lub stwierdzenie skuteczności oraz w postępowaniu toczącym się w przypadku wniesienia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego (art. 712 k.p.c.). Przygotowywana nowelizacja stanowi wszakże okazję do usunięcia a w każdym razie do ograniczenia tych wątpliwości, które występują w stale rosnącej liczbie spraw rozpoznawanych i rozstrzyganych przez sądy polubowne. Chodzi mianowicie o bliższe określenie, kiedy dochodzi do naruszenia „praworządności” oraz o zakres związania sądu polubownego przepisami właściwego w danej sprawie prawa materialnego. Czy sąd polubowny obowiązany jest stosować bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa materialnego, czy też może orzekać w sposób z nimi sprzeczny, kierując się własnym poczuciem słuszności i „duchem prawa” a nie jego literą? Czy orzekając w sposób naruszający bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa materialnego sąd polubowny mimo to pozostaje w granicach „praworządności”, a jeśli tak, to kiedy je przekracza? Zważywszy na rosnące znaczenie sądownictwa polubownego w obrocie gospodarczym wydaje się, iż utrzymanie dotychczasowego stanu niepewności, jaką stwarza weryfikacja wyroków sądów polubownych oparta na tak dalece niedookreślonych klauzulach generalnych jak „praworządność” i „dobre obyczaje” nie jest właściwym rozwiązaniem. Stan ten powinien ulec zmianie tym bardziej, że projektuje się – słusznie – dopuszczenie dwuinstancyjności sądownictwa polubownego. Przy pozostawieniu prawie całkowitej swobody sądu polubownego w zakresie określenia zasad postępowania winno się jednak – dla zachowania jednolitości porządku prawnego w kraju prawa stanowionego – wprowadzić bardziej precyzyjnie określony obowiązek stosowania bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa materialnego.

### **Art. 730 i n.**

Z uznaniem należy przyjąć wyodrębnienie i daleko idącą rozbudowę instytucji zabezpieczenia. Słabością naszego wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych jest m.in. ograniczona skuteczność w zakresie egzekwowania orzeczeń sądowych; projektowane poszerzenie i wzmocnienie zabezpieczenia, łącznie z projektowanymi zmianami w zakresie egzekucji, ma te sytuacje zmienić na lepsze i można mieć uzasadnioną nadzieję, że taki właśnie skutek przyniesie. Wątpliwości budzi natomiast znaczne poszerzenie kategorii spraw, w których zabezpieczenie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia (art. 763<sup>1</sup> k.p.c.). Taka forma zabezpieczenia narusza równowagę interesów stron w postępowaniu cywilnym. Powód uzyskując zaspokojenie w ramach zabezpieczenia traci zainteresowanie dalszym biegiem procesu a ponadto szanse na odzyskanie całości lub części wyegzekwowanego w ramach zabezpieczenia świadczenia w przypadku upadku zabezpieczenia mogą okazać się często iluzoryczne.

### **Art. 737**

W art. 737 zdanie pierwsze, w miejsce kropki należy postawić przecinek i dodać: „chyba, że przepis szczególny stanowi inaczej”. Np. takim przepisem

szczególным jest przepis art. 80 ust. 1 pkt 3 ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. Nr 24, poz. 83 ze zm.), który wprowadza termin 3-dniowy do rozpoznania przez sąd wniosku o zabezpieczenie roszczenia z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych.

#### **Art. 740**

W art. 740 § 2 w miejsce kropki należy postawić przecinek oraz dodać wyrazy: „ani postanowienia sądu drugiej instancji rozstrzygające o tym zażaleniu”.

Brak powyższego postanowienia w przepisach dotychczasowych sprawia, że sądy drugiej instancji, stosując przepis art. 357 § 2 k.p.c., doręczają zobowiązanemu swoje postanowienia w przedmiocie rozstrzygnięcia zażalenia na postanowienie dot. zabezpieczenia roszczenia. W razie pozostawienia takiego stanu nadal obowiązany w wypadku postępowania zażaleniowego, zawsze będzie uprzedzony o fakcie zabezpieczenia, co owo zabezpieczenie może udaremnić. Nadto w wypadku odmowy zabezpieczenia roszczenia obowiązany może zbyć rzecz lub prawo objęte sporem, bowiem w grę nie wchodzi jeszcze przepis art. 192 pkt 3 k.p.c.

#### **Art. 783**

Nietrafna jest propozycja obligatoryjnego przeliczania na walutę polską kwoty zasądzonej w walutach obcych. Niejednokrotnie przecież dłużnik dysponuje podlegającymi egzekucji walorami majątkowymi w walucie zagranicznej. Przeliczenie takie powinno bowiem następować na wniosek wierzyciela dopiero wówczas, gdy wyegzekwowanie kwoty zgodnie z treścią tytułu wykonawczego, tj. w walucie obcej, okaże się niemożliwe lub znacznie utrudnione.

#### **Art. 953**

W art. 953 § 1 pkt 4 (pkt 154 projektu) po słowach: „książeczki do wypłaty” należy skreślić słowa: „całego wkładu”, a w to miejsce umieścić wyrazy: „wkładu do wysokości złożonej rękojmi”. Rękojmia złożona w książeczce oszczędnościowej banków może posiadać wkład przewyższający złożoną rękojmię. Dlatego, aby uniknąć nieporozumień i ewentualnych procesów odszkodowawczych, należy wyraźnie ograniczyć upoważnienie właściciela książeczki do wysokości rękojmii, a nie całego wkładu, który tę rękojmię może przewyższać.

#### **Art. 1013**

W art. 1013<sup>1</sup> § 1 (Dział VI a projektu) użyto nieprecyzyjnego określenia: „w stanie nieukończonym”. Wyrazy te należy zastąpić wyrazami: „przed zawiadomieniem właściwego organu o zakończeniu budowy lub złożeniem wniosku o udzielenie pozwolenia na użytkowanie”.

Powyższa propozycja koresponduje z postanowieniami ustawy z 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tj. Dz.U. z 2000 r., Nr 106, poz. 1126 ze zm.) Mianowicie w art. 54 ust. 1 tej ustawy jest mowa o obiektach budowlanych do użytkowania któ-



rych wymagane jest zawiadomienie właściwego organu o zakończeniu budowy. Z kolei w przepisie art. 57 ust. 1 tejże ustawy mówi się o obiektach budowlanych wymagających udzielenia pozwolenia na użytkowanie. W świetle tych przepisów użyte w projekcie pojęcie „stan nieukończony” jest pojęciem nieostrym, które może prowadzić do zbędnych sporów. Natomiast zaproponowana zmiana brzmienia tego przepisu, zgodnie z prawem budowlanym, ustanawia wyraźną cezurę czasową, określającą nieruchomości podlegające uproszczonej egzekucji.

#### **Art. 1046**

Proponowane brzmienie art. 1046 (pkt 174 projektu) stanowi przejaw socjalistycznej nadopiekuńczości prawa i w praktyce udaremnia możliwość wykonania prawomocnych wyroków sądów powszechnych nakazujących dłużnikowi opróżnienie lokalu lub pomieszczenia. Sugestia zawarta w proponowanym § 3 tegoż artykułu, aby gmina udostępniła tymczasowe pomieszczenie powstaje w sprzeczności z przepisem art. 7 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 16, poz. 95 ze zm.), bowiem przepis ten wśród zadań własnych gminy nie przewiduje takiego obowiązku.

Ergo – projekt zmiany art. 1046 k.p.c. należy uznać za zbędny i nietrafny.

#### **Art. 1064**

W proponowanym brzmieniu art. 1064<sup>17</sup> § 1 w miejscu kropki należy postawić przecinek i dodać wyrazy „na koszt dłużnika”. Powinno być jasne, kto ponosi koszt ogłoszenia.

Proponowana treść przepisu art. 1064<sup>20</sup> § 1 i § 2 projektu należy do sfery prawa materialnego, a nie procesowego i nie powinna być lokalizowana w kodeksie postępowania cywilnego. Jest przy tym zbędna, bowiem kwestie te reguluje wyczerpująco, bez zbędnej kazuistyki, przepis art. 526 k.c. Natomiast w § 3 art. 1064<sup>20</sup> projektu w zdaniu drugim po wyrazach „zwraca mu nadwyżkę” należy wykreślić wyraz „miesiąca” i w to miejsce wpisać wyrazy „niezwłocznie, a najdalej w terminie trzech dni”. Nie ma żadnej uzasadnionej przyczyny, dla której zarządca miałby prawo do przetrzymywania pieniędzy nabywcy aż przez miesiąc.

W ten sposób nabywca byłby pozbawiony aż przez miesiąc korzyści z należnych mu pieniędzy (możliwość inwestycji, lokaty itp.).

### **III. DODATKOWE PROPOZYCJE ZMIAN**

Przy okazji nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego pożądane byłoby ponadto wprowadzenie także innych korekt obowiązujących przepisów:

1. Art. 479<sup>14</sup> k.p.c. ustanawia w postępowaniu w sprawach gospodarczych ustawowy dwutygodniowy termin do wniesienia odpowiedzi na pozew, nakładając jednocześnie określone wymagania co do treści tego pisma. Podobnie jak w odniesieniu do innych terminów ustawowych Sąd nie ma możliwości ich przedłużenia (arg. z art. 166 k.p.c.). Tymczasem w wielu przypadkach, zwłaszcza w sprawach skomplikowa-

nych, rozliczeniowych i wielowątkowych, przy udziale podmiotów zagranicznych, w którymi kontakt z nimi jest z natury rzeczy trudniejszy, kiedy konieczne jest nie tylko skompletowanie ale i przetłumaczenia niejednokrotnie wielu obcojęzycznych dokumentów, ustawowy dwutygodniowy termin okazuje się oczywiście niewystarczający. Wydaje się zatem, że koniecznym jest wprowadzenie możliwości przedłużenia wspomnianego terminu przez sąd w przypadkach szczególnie uzasadnionych.

2. Art. 746, w chwili obecnej wykorzystywany niezbyt często, może przy rozbudowanej instytucji zabezpieczenia okazać się groźnym instrumentem paraliżującym w znacznej mierze realizację celu zabezpieczenia. Naszym zdaniem nadszedł czas, by obiektywną, opartą na zasadzie „ryzyka procesowego” (w tym także ryzyka obejmującego nieprawidłowości działań sądu stosującego zabezpieczenie) odpowiedzialność odszkodowawczą wierzyciela w istotnej mierze zmodyfikować, uzależniając powstanie roszczenia odszkodowawczego od kwalifikowanej winy wierzyciela (winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa).

3. W art. 1102 § 1 k.p.c. należałoby doprecyzować, że przepis ten dotyczy praw rzeczowych *na nieruchomości*, gdyż wniosek taki wypływa dopiero w wyniku zawilej wykładni w porównaniu z § 2 tego przepisu.

4. Osobny problem stanowi regulacja kodeksu postępowania cywilnego dot. urzędowych formularzy (o czym już wyżej wspomniano). Dotychczasowa praktyka wskazuje na to, że urzędowe formularze nie spełniły oczekiwań. Zamiast ułatwić dostęp obywateli do sądu, stanowią one w istocie rzeczy niejednokrotnie barierę nie do przebycia. Godzi to w niezbywalne prawo obywateli do sądu, a co za tym idzie, powstaje w sprzeczności z zasadą konstytucyjną kreowaną w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz prawem Unii Europejskiej [Zalecenie Nr (81)] 7 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotyczące środków ułatwiających dostęp do wymiaru sprawiedliwości (przyjęte przez Komitet Ministrów z 14 maja 1981 r. na 68. posiedzeniu). Stopień skomplikowania funkcjonujących obecnie urzędowych formularzy sprawia trudności w ich wypełnianiu nie tylko przeciętnym obywatelom, ale również profesjonalnym pełnomocnikom. Efektem tego jest odrzucenie przez sądy nieprawidłowo wypełnionych formularzy (w niektórych sądach ok. 90%).

W tej materii nasuwają się dwa wnioski:

a) Należy zdecydowanie uprościć i skrócić urzędowe formularze tak, aby nie sprawiały one trudności w ich wypełnianiu przez obywateli z podstawowym wykształceniem.

b) Należy zrezygnować z obligatoryjności stosowania urzędowych formularzy na rzecz fakultatywności korzystania z nich.

5. Poważne przedmiotowe ograniczenia skargi kasacyjnej stanowią i tak wystarczającą tamę do prawa do skargi kasacyjnej w postępowaniu cywilnym.

Nieuzasadnione jest zatem stawianie dalszych barier na drodze do rozpoznania skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy.

Barierą taką jest tzw. przedsąd (art. 393<sup>7</sup> § 1 k.p.c.) w trakcie którego jeden sędzia

decyduje o przyjęciu kasacji do rozpoznania. Jednocześnie ustawa zmusza sporządzającego skargę kasacyjną do opracowania niemal traktatów naukowych uzasadniających, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne lub istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów (art. 393<sup>7</sup> § 1 pkt 1 i 2). Postanowienie zaś pkt 3. § 1 art. 393 k.p.c. prowadzi do merytorycznej oceny kasacji w składzie jednego sędziego. Przepisy ustanawiające ów przedsąd nie dają się pogodzić z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Skoro bowiem skarga kasacyjna jest przedmiotowo dopuszczalna (art. 392<sup>1</sup> k.p.c.), to na przeszkodzie w jej merytorycznym rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy nie mogą stać dalsze bariery (przedsąd). Dodać trzeba, że do funkcji Sądu Najwyższego należy w pierwszym rzędzie rozpoznawanie środków odwoławczych od orzeczeń sądowych stosownie do przepisów prawa procesowego (art. 13 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym).

Już tylko dla porządku wypada stwierdzić, że nieuzasadnione nakładem pracy jest pobieranie od skargi kasacyjnej nie przyjętej do rozpoznania aż 50% wpisu (art. 36 ust. 1 pkt 3 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

6. W ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należy w art. 22 wprowadzić regulację umożliwiającą kasatorowi zaskarżenie zarządzeń przewodniczącego sądu drugiej instancji w przedmiocie uiszczenia wpisu od kasacji. W praktyce niejednokrotnie zdarzają się wypadki żądania wpisu od skargi kasacyjnej niezgodnego z obowiązującymi przepisami. W świetle obowiązujących przepisów oraz ich wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy strona pozbawiona jest możliwości skorygowania owej nieprawidłowości.

## Z DZIAŁALNOŚCI RZECZNIKA PRASOWEGO NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ

Rzecznik Prasowy Naczelnej Rady Adwokackiej adw. Agnieszka Metelska w uzgodnieniu z Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, podejmowała następujące działania:

– W związku z poruszaniem w mediach tematem obron i pełnomocnictw z urzędu oraz zaleganiem przez sądy z wypłatą zasądzonych należności, udzielił wywiadu programowi TV4 (emisja w Dzienniku o 17.45 w dniu 5 lutego 2002).

– W związku z opublikowaniem przez red. Bogdana Wróblewskiego w „Gazecie Wyborczej” (Stołecznej) z 8 lutego 2002 r. artykułu pt.: „Spółdzielczość pracy” zawierającego negatywną ocenę obron z urzędu pełnionych w procesie oskarżonych o przemyt kokainy, toczącego się przed Sądem Okręgowym w Warszawie, został opublikowany w „Gazecie Wyborczej” (Stołecznej) z 15 lutego 2002 list Rzecznika Prasowego NRA wyjaśniający m.in. instytucję substytucji.