

# PRZEGLĄD RADCOWSKI

ISBN 978-83-938546-0-8

Czasopismo Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu

Nr 01/2013  
Grudzień



X Krajowy Zjazd Radców Prawnych  
Doskonalenie zawodowe  
Spotkania wigilijne w OIRP  
Fashion Lawyers

## Na okładce

U góry: zdjęcie siedziby OIRP we Wrocławiu,  
fot. Krzysztof Wieprow

U dołu: Nasi Delegaci na X Krajowy Zjazd Rad-  
ców Prawnych 7–9.11.2013 r., fot. Jacek Barcz

## Kolegium Redakcyjne

Redaktor Naczelny – r. pr. prof. nadzw. UWr dr hab. Mirosław Sadowski  
Zastępca Redaktora Naczelnego i Sekretarz Redakcji – r. pr. dr Gabriela Bar

## Członkowie

r. pr. Izabela Konopacka  
r. pr. Danuta Ławniczak  
r. pr. Jan Darowski  
r. pr. Marek Stalski  
Małgorzata Nierzewska

## Redaktorzy Tematyczni

r. pr. dr Magdalena Wasylkowska-Michór – prawo cywilne  
r. pr. dr Julian Jezioro – prawo własności intelektualnej  
r. pr. dr Natalia Kłączyńska – prawo karne  
r. pr. dr Bogusław Sołtys – prawo handlowe

ISBN 978-83-938546-0-8



## Drogie Koleżanki i Koledzy!

Z okazji nadchodzących Świąt Bożego Narodzenia życzę Wam, aby świąteczny okres był okazją do tego, żeby znaleźć czas dla samych siebie – zwłaszcza na przyjemności, na które nie pozwala nam codzienny natłok zajęć.

Życzę spokojnych chwil z rodziną, powolnych śniadań, czasu z ulubioną lekturą, dawno nieoglądanym filmem, spaceru z psem czy też niesamowitej atmosfery Pasterki otwieranej moją ulubioną kolędą „Wśród nocnej ciszy”.

Mam nadzieję, że wszyscy dzięki świątecznej przerwie naładujemy się energią pozwalającą na wykonywanie z satysfakcją i zadowoleniem naszego zawodu przez cały 2014 rok.

Fot. Jacek Barcz



Leszek Korczak  
radca prawny, Dziekan

wraz z Koleżankami i Kolegami  
z Rady OIRP we Wrocławiu

# Wstęp

Drogie Koleżanki, Drodzy Koledzy,

mamy przed sobą pierwszy numer czasopisma OIRP we Wrocławiu. „Przegląd Radcowski” będzie kwartalnikiem o charakterze informacyjno-naukowym, ukazującym się w wersji elektronicznej. W pierwszej części pisma, obok bieżących informacji dotyczących naszego samorządu, chcielibyśmy zamieścić „forum aplikanta” współtworzone i przeznaczone dla młodych adeptów sztuki prawniczej oraz rubrykę zawierającą wspomnienia i twórczość literacką członków naszego samorządu. Wiem, że wiele naszych Koleżanek i Kolegów chowa swoje teksty, rysunki, fotografie „do szuflady”, a jestem przekonany, że znalazłoby się spore grono odbiorców, a być może innych zachęciłoby do podobnych działań.

Druga część kwartalnika będzie dodatkiem naukowym. Chcielibyśmy, aby zamieszczone w tym miejscu artykuły i glosy były analizą konkretnych, być może zaskakujących, przypadków z którymi spotkaliśmy się w czasie praktyki zawodowej.

W naszym samorządzie prowadzimy dyskusję na temat nowelizacji Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, która pokazała, że wielu z nas ma ciekawe i istotne przemyślenia na ten temat. W związku z tym zachęcam do przesyłania wszelkich uwag i propozycji na adres Redakcji, a na pewno będą pomocne przy wypracowaniu wspólnego stanowiska naszej Izby.

W imieniu redakcji namawiam gorąco do aktywnego włączenia się w redagowanie naszego wspólnego pisma. Wszelkie uwagi i propozycje prosimy przesyłać na adres: msadowski@oirp.wroclaw.pl.

Pierwszy numer czasopisma ukazuje się w wyjątkowym okresie-nadchodzą Święta Bożego Narodzenia oraz Nowy 2014 Rok. Z tej okazji, w imieniu własnym i Redakcji, chciałbym wszystkim Koleżankom i Kolegom życzyć tradycyjnie zdrowia i spełnienia wszystkich marzeń. ●

Redaktor Naczelny  
Miroslaw Sadowski

# Spis treści

## CZĘŚĆ INFORMACYJNA

- 06 Wydarzyło się...
- 08 Zgromadzenie Delegatów Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu w dniu 21.09.2013 r.
- 10 X Krajowy Zjazd Radców Prawnych
- 11 Egzamin wstępny na aplikację radcowską
- 11 Aplikacja radcowska w 2013 roku
- 11 Egzamin radcowski 2014
- 12 *Józef Kluza*, Z życia Klubu Seniora. Wycieczka do krajów Beneluksu
- 16 Relacje z wydarzeń sportowych
- 20 *Tadeusz Szewiōła, Krystian Mularczyk*, Sprawozdanie z IV Seminarium „Mediacja w społeczeństwie obywatelskim – mediacja w praktyce i mediacja on-line”
- 22 *Tadeusz Szewiōła, Krystian Mularczyk*, Sprawozdanie z Konferencji MDM 2013 „Dobro rodziny w postępowaniu mediacyjnym”
- 24 *Magdalena Wasylkowska-Michōr*, Szkolenie z Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych
- 25 *Anita Woroniecka*, Szkolenie dla rzeczników dyscyplinarnych i członków Okręgowych Sądów Dyscyplinarnych
- 26 Spotkania wigilijne w OIRP
- 27 Doskonalenie zawodowe
- 27 Zapowiedź wybranych szkoleń w I kwartale 2014 r.
- 28 Zaproszenie na szkolenie wyjazdowe
- 30 Program Prywatnej Opieki Medycznej dla OIRP we Wrocławiu
- 30 Informacja
- 30 Sprostowanie

## CZĘŚĆ NAUKOWA

- 31 Rada Programowa
- 32 *Dobrosława Antonōw*, Oplata skarbowa od pełnomocnictwa w świetle orzecznictwa sądowego – wybrane problemy
- 44 *Marta Blok*, Wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego zawarty we wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego
- 59 *Magdalena Wasylkowska-Michōr*, Stosunek rozporządzenia Rzym II do Konwencji haskiej o prawie właściwym dla wypadków drogowych z dnia 4 maja 1971 r.
- 70 *Izabela Konopacka*, Podstawy prawne doręczania pozwów przez Facebooka
- 72 *Izabela Konopacka*, O fashion lawyers, czyli prawnikach mody



# Wydarzyło się...



Fot. Artur Suropek

**D**zień 12 lipca 2013 r. był bogaty w wydarzenia dla radców prawnych naszej Izby, jak też zaproszonych gości.

Rozpoczął się konferencją nt. **„Spór przed sądem to ostateczność – kontekst etyczny i pragmatyczny”** w Auli Leopoldina Uniwersytetu Wrocławskiego. Współorganizatorem Konferencji była Krajowa Rada Radców Prawnych.

Wśród zaproszonych prelegentów byli przedstawiciele Krajowej Rady Radców Prawnych ówczesni: Prezes mec. Maciej Bobrowicz i Wiceprezes mec. Dariusz Sałajewski oraz Przewodniczący Komisji Etyki KRRP mec. Zenon Klatka. Ponadto głos

zabrały Prezes Sądu Okręgowego we Wrocławiu Ewa Barnaszewska i Anna Skowrońska-Kotra z Departamentu Doskonalenia Regulacji Gospodarczych w Ministerstwie Gospodarki. Na koniec wystąpił z krótkim wykładem prof. Jan Miodek. Gościem specjalnym konferencji był ekspert Krajowej Rady Adwokatury Włoskiej prof. Aldo Berlinguer. Opowiadał o doświadczeniach ze swojego kraju, gdzie od wielu lat mediacja jest bardzo ważnym narzędziem rozwiązywania sporów.

Poglądy i zagadnienia poruszane przez wszystkich wykładowców były ważnym i potrzebnym głosem w dyskusji dotyczącej popularyzacji alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów na gruncie



Fot. Artur Suropek

zasad etycznych obowiązujących radców prawnych.

Zaproszenie na konferencję przyjęło wielu Dziekanów i Wicedziekanów z Okręgowych Izb Radców Prawnych w kraju, jak też przedstawiciele wrocławskiego środowiska prawniczego.

Wieczorem, w ogrodzie na tyłach Izby, już w atmosferze piknikowej, zaprosze-

ni goście i radcowie spotkali się ponownie, świętując – tradycyjnie – Dzień Radcy Prawnego. Bawiono się przy grillu i muzyce zespołu „Elite Band”. Barwnym przerywnikiem był występ zespołu cygańskiego „Romani Bacht”. Kulinarnym hitem imprezy był pieczony prosiak, do którego ustawiała się długa kolejka. Mimo padającego, co jakiś czas ulewnego deszczu, impreza przebiegła w wesołej atmosferze. ●



Fot. Artur Suropek



Fot. Artur Suropek

# Zgromadzenie Delegatów Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu w dniu 21.09.2013 r.

**W** dniu 21 września 2013 r. w budynku Hotelu „Haston” w Wrocławiu przy ul. Irysowej 1–3 odbyło się Zgromadzenie Delegatów Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu, które otwożyła Pani Dziekan Barbara Kras.

Przewodniczącym Zgromadzenia został mec. Jan Łoziński, zastępcą Przewodniczącego został Marek Maciej Wiewiórski, zaś Sekretarzem Laura Mnich.

W trakcie obrad dokonano wyboru nowego Dziekana, którym został mec. Leszek Korczak.

Kolejnym punktem Zgromadzenia był wybór członków Rady OIRP we Wrocławiu, którymi zostali: mec. Danuta Ławniczak, mec. Iwona Drohomirecka-Kowalczyk, mec. Joanna Majewicz, mec. Marek Stalski, mec. Anna Kujawska, mec. Jan Łoziński, mec. Jan Darowski, mec. Joanna Łabędzka, mec. Katarzyna Mielnicka, mec. Tomasz Scheffler, mec. Joanna Zimoń-Frankiewicz, mec. Mirosław Sadowski, mec. Bogusław

Sołtys, mec. Artur Górecki, mec. Gabriela Bar, mec. Barbara Sienkiewicz.

Delegaci głosowali również wybierając członków Okręgowej Komisji Rewizyjnej i członków Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego. Rzecznikiem Dyscyplinarnym została mec. Anita Woroniecka. Następnie dokonano wyboru Zastępców Rzecznika Dyscyplinarnego.

Delegaci wybrali ponadto członka Krajowej Rady Radców Prawnych. Na jedynego kandydata w osobie mec. Barbary Kras oddano większość głosów i podjęto uchwałę.

Przewodniczący poprosił na koniec o głosowanie nad kandydaturami delegatów na Krajowy Zjazd Radców Prawnych. Wybrano 15 kandydatów (wymienionych w relacji z X Zjazdu KRRP).

Zgromadzenie Delegatów zakończyło się w godzinach popołudniowych i radcowie udali się do restauracji hotelowej na poczęstunek.





Na pierwszym posiedzeniu Rady OIRP we Wrocławiu zostało wyłonione Prezydium Rady w składzie:

- » **mec. Leszek Korczak** – Dziekan Rady
- » **mec. Danuta Ławniczak** – Wicedziekan Rady ds. Aplikacji Radcowskiej
- » **mec. Mirosław Sadowski** – Wicedziekan Rady ds. Integracji, Rozwoju Samorządu i Współpracy z Zagranicą
- » **mec. Tomasz Scheffler** – Wicedziekan Rady ds. Doskonalenia Zawodowego i Sportu
- » **mec. Joanna Łabędzka** – Skarbnik Rady
- » **mec. Anna Kujawska** – Sekretarz Rady ●

# X Krajowy Zjazd Radców Prawnych

**W** dniach 7–9 listopada 2013 r. odbył się w Warszawie X Krajowy Zjazd Radców Prawnych. Głównym punktem porządku obrad były wybory do organów krajowych.

Izba wrocławska była reprezentowana przez niżej wymienionych delegatów: mec. Helena Dobrosz, mec. Iwona Drohomirecka-Kowalczyk, mec. Elżbieta Gajda-Krynicka, mec. Leszek Korczak, mec. Anna Kujawska, mec. Joanna Łąbiedzka, mec. Danuta Ławniczak, mec. Jan Łoziński, mec. Katarzyna Markiewicz, mec. Mirosław Sadowski, mec. Tomasz Scheffler, mec. Hubert Schwarz, mec. Barbara Sienkiewicz, mec. Krystyna Stoga i mec. Marek Żalisko. Stałym członkiem KRRP, wybranym na Zgromadzeniu Delegatów OIRP we Wrocławiu, była mec. Barbara Kras.

Prezesem Krajowej Rady Radców Prawnych na kadencję 2013-2016 został wybrany mec. Dariusz Sałajewski.

Z izby wrocławskiej do organów krajowych wybrani zostali:

» jako członkowie Rady: mec. Helena Dobrosz, mec. Jan Łoziński, mec. Barbara Kras, która – na pierwszym posiedzeniu KRRP – weszła w skład Prezydium jako Sekretarz Rady.



Fot. Jacek Barcz

- » mec. Elżbieta Gajda-Krynicka, mec. Krystyna Stoga, mec. Hubert Schwarz jako sędziowie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego,
- » mec. Iwona Drohomirecka-Kowalczyk jako członek Wyższej Komisji Rewizyjnej.
- » przedstawiciel naszej Izby mec. Tomasz Scheffler został wybrany na Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego.

Wszystkim wymienionym wyżej osobom serdecznie gratulujemy i życzymy wielu sukcesów w pracy na rzecz samorządu radcowskiego.

Zjazd postanowił również, że zostanie utworzony zespół do pracy nad brzmieniem nowego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, a nowy dokument zostanie uchwalony na Nadzwyczajnym Zjeździe, który odbędzie się w listopadzie 2014 r. •

## Egzamin wstępny na aplikację radcowską

Tegoroczny egzamin wstępny na aplikację radcowską odbył się w dniu **28 września 2013 r.** w dwóch miejscach: w budynku Akademii Wychowania Fizycznego przy ul. Paderewskiego 35 (1. komisja) i w Hali „ORBITA”, przy ul. Wejherowskiej 34 (2. komisja). Do egzaminu przystąpiły 374 osoby, z czego wynik pozytywny uzyskało 178 osób. ●



## Aplikacja radcowska w 2013 roku

W bieżącym roku kalendarzowym w okresie od czerwca do grudnia przeprowadzone zostały roczne kolokwia dla aplikantów I, II i III roku z przedmiotów określonych w Regulaminie odbywania aplikacji radcowskiej.

Kolokwia z przedmiotów: prawo pracy i prawo ubezpieczeń społecznych /I i II rok/, prawo administracyjne materialne /III rok/ zostały przeprowadzone w formie ustnej. Zbiory pytań na powyższe kolokwia zostały przygotowane przez Zespół powołany uchwałą Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych i podane do wiadomości aplikantom wszystkich OIRP na stronie KRRP.

Kolokwia z przedmiotów: prawo cywilne /I rok/, postępowanie cywilne /I rok/, prawo spółek handlowych /II rok/, prawo rodzinne i opiekuńcze /II rok/, prawo gospodarcze, prawo upadłościowe i naprawcze, ochrona własności intelektualnej /II rok/, kodeks wykroczeń i postępowanie w sprawach o wykroczenia, Kodeks karny

skarbowy /II rok/, postępowanie administracyjne /III rok/, postępowanie sądowo-administracyjne /III rok/, prawo finansowe, podatkowe i celne /III rok/, prawo Unii Europejskiej i międzynarodowa ochrona praw człowieka /III rok/ zostały przeprowadzone w formie pisemnej.

Szczegółowe informacje o wynikach kolokwii znajdują Państwo na stronie internetowej naszej Izby.

W roku bieżącym – w trosce o ujednoczenie poziomu kształcenia aplikantów w całym kraju – Krajowa Rada Radców Prawnych rozpoczęła przeprowadzanie cyklicznych spotkań konsultacyjnych prowadzonych przez Sędziów Sądu Najwyższego z udziałem wykładawców prowadzących zajęcia dla aplikantów w poszczególnych OIRP. Powyższe działania mają na celu wyrównanie poziomu przygotowania aplikantów do wykonywania zawodu radcy prawnego. ●



## Egzamin radcowski 2014

Ministerstwo Sprawiedliwości informuje, że w trybie art. 361 ust. 9 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65, z późn. zm.), Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z Krajową Radą Radców Prawnych wyznaczył termin egzaminu radcowskiego na dni **19–21 marca 2014.** ●



# Z życia Klubu Seniora

## Wycieczka do krajów Beneluksu

Józef Kluza, radca prawny



**W** dniach od 7 do 13 września bieżącego roku byliśmy na bardzo ciekawej i przyjemnej wycieczce zagranicznej, która została zorganizowana przez prezesa naszego Klubu Seniora, p. mec. Henryka Krakowczyka z okazji 5. rocznicy powstania naszego Klubu. Zwiedzaliśmy mniej znane Polakom kraje Beneluksu, to znaczy Holandię, Belgię i Luksemburg, zwane w wiekach średnich Niderlandami. Kraje te są małe ale bogate i stoją na wysokim poziomie cywilizacyjnym. Są to kraje wielokulturowe, o wyjątkowej tolerancji religijnej i obyczajowej. Posiadają piękne miasta, słynące m. in. z zabytkowej architektury i wspaniałego malarstwa.

Z Wrocławia wyjechaliśmy w godzinach porannych. Podróżowaliśmy autokarem. Grupa nasza liczyła 35 osób.

Podczas przejazdu przez Niemcy zatrzymaliśmy się na krótko w Magdeburgu, gdzie zwiedziliśmy starówkę, a w szczególności starą gotycką katedrę, ratusz i domy projektu Hundertwassera oraz spacerowaliśmy bulwarami leżącymi nad Labą.

Przed północą byliśmy już w hotelu, na terenie **Holandii**, nad samym Morzem Północnym, skąd przez dwa dni dojeżdżaliśmy do pobliskiego, pięknego Amsterdamu. Miasto to – jak wiadomo – jest stolicą Holandii, ale siedzibą rządu, par-



lamentu i dworu królewskiego jest Haga. Amsterdam posiada piękne budowle, place i ulice, słynne w całym świecie muzea (m.in. ze zbiorami obrazów Rubensa, Rembranta i Van Gogha), luksusowe domy handlowe i restauracje, bardzo dużo kanałów oraz zieleni i kwiatów. Najbardziej ruchliwą częścią miasta jest oczywiście Starówka. Na jej głównym placu, zwanym placem Dam, podziwialiśmy Pałac Królewski i Pomnik Wojenny. W pobliżu tego placu widzieliśmy też klasycystyczne gmachy Muzeum Narodowego (Rijksmuzeum) i centralnego dworca kolejowego (Central Station). Zwiedzaliśmy Dom Rembranta, Muzeum Van Gogha, szlifiernię diamentów i kilka kościołów. Odwiedziliśmy również targ kwiatowy, a nawet pływaliśmy tramwajem wodnym. Robiliśmy zdjęcia i małe zakupy. Zachwycała nas radosna miejska atmosfera, czystość i elegancja. Widzieliśmy tłumy ludzi, pieszych i rowerzystów. Następnego dnia, w pobliżu Amsterdamu gościliśmy na holenderskiej farmie, w której pokazywano nam produkcję serów i wyrób sabotów a ponadto częstowano nas różnymi gatunkami pysznego żółtego sera. W innej miejscowości zwiedzaliśmy skansen, gdzie znajdują się wiatraki do mielenia ziarna oraz do przepompowywania wody, urządzenia do produkcji sera. Tam widzieliśmy też pokaz produkcji sabotów.

W dniu następnym atrakcją było również wiele, ponieważ zwiedzaliśmy królewską Hagę. Spacerowaliśmy po uroczym śródmieściu. Widzieliśmy m. in. budynek Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości, Pałac Królewski oraz wiele innych zabytkowych budynków, pomników, zieleni i kwiatów. Tego samego dnia zwiedzaliśmy również Rotterdam, ale tylko z autokaru, ponieważ padał wówczas ulewny deszcz. Widzieliśmy piękne

zabytkowe domy i oryginalne wieżowce, największy port w Europie i ogromny nowoczesny most na rzece Nieuwe Maas (Nowa Moza).

Przed wjazdem do Belgii zatrzymaliśmy się na małym cmentarzu w Bredzie, aby oddać hołd naszym żołnierzom walczącym pod dowództwem generała Maczka, którzy tam polegli podczas II wojny światowej. Na tym samym cmentarzu spoczywa również – zgodnie ze swą wolą – gen. Maczek, zmarły wiele lat później.

Jeszcze tego samego dnia znaleźliśmy się w **Belgii**. Przyjechaliśmy do zabytkowej Antwerpii. Zakwaterowano nas w hotelu, znajdującym się w pobliżu rynku. W godzinach wieczornych wiele osób z naszej wycieczki wyruszyło na zwiedzanie miasta, a następnego dnia zwiedzaliśmy to piękne miasto całą grupą. Oczarowały nas swym urokiem przede wszystkim najwyższa w Belgii XV-wieczna barokowa katedra, renesansowy ratusz a także przepiękny dworzec kolejowy. Widzieliśmy też starą XIII-wieczną twierdzę i ogromny stary port, znajdujące się nad rzeką Skaldą. Zwiedzaliśmy ponadto Dom Rubensa – najwybitniejszego malarza flamandzkiego opoki baroku – ale cenniejsze jego obrazy widzieliśmy nie w jego Domu a w pobliskiej katedrze. Był to tzw. tryptyk w postaci Zdjęcia z Krzyża, Zmartwychwstania i Wniebowstąpienia.

Po południu zwiedzaliśmy inne piękne miasto – Gandawę, słynącą ze wspaniałej flamandzkiej architektury i sztuki. Mieliśmy spacer po starówce. Podziwialiśmy piękny gotycki ratusz ale największe wrażenie zrobiła na nas katedra św. Bawona ze słynnym obrazem „Agneau mystique” (Baranka mistycznego) braci von Eycków, uznawanym za jedno z najpiękniejszych dzieł malarstwa flamandzkiego XV wieku.





Następnego dnia, to jest 12 września zwiedzaliśmy ponad milionową stolicę Belgii, Brukselę. Miasto o bardzo bogatej historii, ze wspaniałymi zabytkami, będące siedzibą króla, parlamentu belgijskiego, Unii Europejskiej i NATO. Podziwialiśmy ogromne nowoczesne biurowce Rady Europy i Parlamentu Europejskiego. Mieliliśmy też ciekawe spotkanie z przedstawicielem tego Parlamentu, Polakiem, który opowiedział nam o historii Unii i o jej działalności oraz o polskich europoślach a ponadto odpowiadał na nasze pytania dotyczące spraw polskich. Następnie zwiedzaliśmy gotycką katedrę i podziwialiśmy bajkowy Wielki Plac (Grand Place), na którym znajduje się gotycki Ratusz (Hotel de Ville) i Dom Króla (Maison du Roi), uznawane za klejnoty sztuki gotyckiej oraz wiele innych wspaniałych budowli. W pobliżu rynku widzieliśmy też

„Siusiąjącego chłopca” (Manneken Pis), będącego symbolem Brukseli oraz neorenesansowy gmach dawnej brukselskiej Giełdy (La Bourse). W czasie wolnym spacerowaliśmy po sąsiednich ulicach i zachwycaliśmy się ich urokami. Niektórzy z nas byli też na dobrej kawie, piwie lub smakowali pyszną czekoladę.

Kolejny nocleg spędziliśmy w małym hoteliku na terenie Francji, w miejscowości Longwy.

W ostatnim dniu naszej wycieczki zwiedzaliśmy malowniczo położone w Ardenach miasto Luksemburg. Mimo porannej mgły udało nam się obejrzeć jego śródmieście i Plac Konstytucji oraz zwiedzić Katedrę Notre Dame a nawet popatrzeć z daleka na ogromną średnio-wieczną twierdzę. Imponująca Dzielnica

Europejska rozpościera się na pagórkowatym terenie i składa się z nowoczesnych szklanych budynków w stonowanym kolorze czekoladowym.

W drodze powrotnej do Kraju zatrzymaliśmy się jeszcze na degustację wina w Dolinie Mozeli na terenie Niemiec, gdzie odbywały się wówczas dni winobrania. Wznosiliśmy toasty i śpiewaliśmy polskie piosenki. I tak w dobrych humorach ruszyliśmy w dalszą drogę.

O północy tego samego dnia dotarliśmy szczęśliwie do Wrocławia. Uczestnicy naszej wycieczki byli bardzo zadowoleni. Było to zasługą głównie szefa naszego Klubu pana mec. Krakowczyka. Na pochwałę zasłużyli również nasi kierowcy oraz nasz pilot, pan Adam Barański.

Możemy też powiedzieć, że dzięki tej wycieczce będziemy bardziej cenić to, co mamy w Polsce, Tu jest nam bowiem najlepiej, bo tu jest nasz dom i nasza Ojczyzna.

Z uwagi jednak na to, że zwiedzane przez nas kraje Beneluksu są nam Polakom mało znane, celowe jest jeszcze dodanie kilku zdań o ich historii. Otóż przed wiekami ziemie te zamieszkiwały plemiona celtyckie i germańskie. Na przełomie starej i nowej ery w naszych dziejach stacjonowały tu legiony rzymskie. Przez wiele wieków rządili tu Hiszpanie i Austriacy a nawet Francuzi. Trwały wojny i walki niepodległościowe. W 1581 roku powstała Republika Zjednoczonych Prowincji, zwana Holandią, ale niepodległość uzyskał ten kraj dopiero w 1648 roku (po zawarciu pokoju z Hiszpanią). W 1830 roku powstała Belgia, przez oderwanie się od Holandii, a 1867 roku uzyskał niepodległość Luksemburg jako Wielkie Księstwo Luksemburg. W dawnych wiekach kraje te sta-



nowiły potęgę morską a nawet posiadały kolonie. W czasie I i II wojny światowej były okupowane przez wojska niemieckie i toczyły się tu ciężkie walki. Po wojnie jednak szybko się podźwignęły i stały się przodujące w Europie. Dodać również należy, że językiem urzędowym w Holandii jest język niderlandzki a w Belgii istnieją aż trzy oficjalne języki: flamandzki, francuski i niemiecki. W Wielkim Księstwie Luksemburg językiem urzędowym jest język francuski ale mieszkańcy tego kraju posługują się głównie dialektem niemieckim. ●



# Relacje z wydarzeń sportowych



## XIV Ogólnopolska Letnia Spartakiada Prawników w Poznaniu

**W** dniach 11–15 września 2013 r. w Poznaniu odbyła się XIV Ogólnopolska Letnia Spartakiada Prawników. Jest to impreza sportowa o zasięgu ogólnopolskim odbywająca się corocznie od 24 lat.

Regularnie bierze udział w tym wydarzeniu ponad 500 prawników wszystkich samorządów, którzy przez 4 dni zmagają się w najbardziej popularnych dyscyplinach sportowych m.in. piłce nożnej, koszykówce, siatkówce, pływaniu oraz lekkiej atletyce.

Głównym organizatorem Spartakiady była Okręgowa Izba Radców Prawnych w Poznaniu.

Zgodnie z tradycją, w Spartakiadzie wzięli udział prawnicy reprezentujący Okręgową Izbę Radców Prawnych we Wrocławiu.

Aplikant radcowski Aleksander Szymczak zdobył aż 3 złote medale (50 m stylem klasycznym, 100 m stylem zmiennym, sztafeta Dolny Śląsk 4x 25 m stylem dowolnym) i jeden srebrny (50 m stylem



dowolnym), co jest jednym z najlepszych wyników na Spartakiadzie.

Reprezentacja Dolnego Śląska „JUSTITIA-ORA-OIRP” WROCŁAW składająca się z przedstawicieli sędziów, radców prawnych, adwokatów oraz aplikantów obu samorządów zdobyła II miejsce w koszykówce mężczyzn. W losowaniu grup, które odbyło się 11 września 2013 r. trafiła m.in. na drużynę z Warszawy (zwycięzcę Turnieju o Puchar Dziekana ORA Poznań), z Koszalina (półfinalistę Spartakiady Prawników z 2012 r.) oraz ze Szczecina.

Pan Hubert Kobarski (członek drużyny) tak relacjonuje rozgrywki: 12 września odbyły się rozgrywki grupowe na zasadzie „każdy z każdym”. Po dość łatwych meczach w grupie zajęliśmy I miejsce. 13 września w półfinale spotkaliśmy się z Poznaniem OIRP. Był to zacięty mecz, który ostatecznie wygraliśmy różnicą kilku punktów i awansowaliśmy do finału, w którym trafiliśmy na drużynę Tarnowa. Po ciężkiej walce musieliśmy uznać

wyższość rywala, który w porównaniu z tamtym rokiem wzmocnił się dwoma wysokimi zawodnikami, ale mimo porażki cieszymy się, że już trzeci rok z rzędu srebro zostało we Wrocławiu.

Zawody sportowe odbywały się w obiekcie sportowym POSiR Poznań. Dekoracja medalistów oraz wręczenie pucharu odbyła się podczas uroczystego balu na stadionie miejskim w Poznaniu.

Skład drużyny: Filip Wesołowski – sędzia, Łukasz Rak – radca prawny, Filip Mroczkowski – radca prawny, Maciej Król – aplikant radcowski, Hubert Kobarski – aplikant radcowski, Piotr Kożuch – radca prawny, Przemysław Bilski – adwokat.

W dniach od **10 do 14 września 2014 roku**, odbędzie się **XXV Jubileuszowa Ogólnopolska Letnia Spartakiada Prawników**, organizowana przez Stowarzyszenie „SPARTAKIADA PRAWNIKÓW 2014”, pod honorowym patronatem Prezesa Sądu Apelacyjnego w Krakowie oraz Prezydenta Miasta Krakowa. ●



## Turniej Tenisowy TEMIDA 2013

**Marek Brachmański**, radca prawny

**W** dniach od 31 sierpnia do 2 września 2013 r., tradycyjnie na kortach Stadionu Olimpijskiego we Wrocławiu, odbył się, już po raz siedemnasty, Wrocławski Turniej Tenisowy Prawników TEMIDA 2013.

Organizatorem turnieju było Adwokacie Towarzystwo Sportowe Wrocław, przy współdziałaniu Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu oraz Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu.

Uczestniczyło w nim prawie pięćdziesięciu zawodników reprezentujących wszystkie zawody prawnicze. Oprócz zawodników z Dolnego Śląska, w turnieju uczestniczyli też przedstawiciele Krakowa, Poznania i Mysłowic. Zawody rozgrywano w następujących kategoriach: masters – byli zawodnicy, kobiety – singiel i debel, mężczyźni – singiel do lat 40, singiel + 40, debel (z limitem wieku obu zawodników minimum 75 lat). Rozegrano również, traktowany bardzo zabawowo,





turniej mikstowo – rodzinny. Dodatkowo w grach singlowych rozegrano turnieje pocieszenia dla zawodników, którzy odpadli w dwóch pierwszych rundach gier. Uroczystego otwarcia zawodów dokonała ówczesna Pani Dziekan OIRP we Wrocławiu Mecenas Barbara Kras wraz z Panem Dziekanem Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu Mecenasek Andrzejem Grabińskim.

Turniej mógł się odbyć dzięki wsparciu finansowemu sponsorów, którymi już tradycyjnie byli: Okręgowa Izba Radców Prawnych we Wrocławiu i Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu, Tarczyński SA, firma Czas na Herbatę, oraz firma SSC Trek.

Jak zwykle na turnieju pojawiło się wielu kibiców, którzy gorąco dopingowali zawodników. Po zakończeniu gier w sobotę wieczorem, odbył się bankiet z udziałem zawodników, sponsorów oraz kibiców. Zmęczenie trudami turnieju nie przeszkodziło w świetnej zabawie. Tańce trwały prawie całą noc, a najbardziej wytrwali opuścili parkiet około 4 rano. W trakcie bankietu, wśród obecnych na nim zawodników, rozlosowano nagrody rzeczowe – rowery górskie firmy Trek oraz kaski rowerowe.

W niedzielę, po zakończeniu gier finałowych odbyło się oficjalne zakończenie turnieju, na którym wręczono zwycięzcom medale i nagrody rzeczowe. ●

## Wyniki

### Kategoria masters

1. Krzysztof Długi
2. Mateusz Szymański
3. Jakub Gacoń

### Singiel kobiet

1. Aleksandra Sydor
2. Julia Mlost
3. Joanna Neumann de Spallart

### Singiel mężczyzn – 40

1. Marcin Kwiecień
2. Piotr Majger

### Singiel mężczyzn + 40

1. Piotr Zarzecki
2. Andrzej Pasierski
3. Marcin Gabryelski

### Debel kobiet

1. Joanna Neumann de Spallart i Joana Zarzecka
2. Julia Mlost i Aleksandra Sydor

### Debel mężczyzn

1. Piotr Zarzecki i Maciej Czakowski
2. Roman Mucha i Mateusz Szymański

### Mikst – rodziny

1. Joanna i Piotr Zarzeccy

### Pocieszenie mężczyzn – 40

1. Mateusz Turkiewicz

### Pocieszenie mężczyzn + 40

1. Piotr Garus



## Szanowni Państwo



Nasza firma od wielu lat zajmuje się produkcją tóg oraz innych wyrobów związanych z zamówieniami publicznymi. W okresie swojej działalności wykonaliśmy kilkanaście tysięcy tóg dla środowiska prawniczego: sędziów ławników, prokuratorów, radców prawnych i adwokatów.

Produkowane przez nas togi wykonane są z wysokogatunkowej tkaniny elano-wełnianej (tropik, krepa) zapewniającej dużą odporność na zgniecenia, a wzorem i kolorem spełniają wymogi rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.

Obecnie dzięki wprowadzeniu do produkcji nowej linii technologicznej oraz znacznemu obniżeniu kosztów funkcjonowania naszej firmy, wykonujemy **togi** dla radców prawnych i adwokatów po bardzo atrakcyjnej cenie 293 zł netto.

\* \* \*

Gwarantujemy szybkie terminy realizacji zamówień, a nasze wyroby dostarczamy pod wskazany adres.

Będziemy usatysfakcjonowani jeżeli zechcecie Państwo skorzystać z naszej oferty.

**Ceny nie zawierają podatku VAT.**

XXXL Sklep Odzieżowy Katarzyna Marć Ul. Pińska 9 54-618 Wrocław	NIP: 894-29-22-666	Tel/fax 071-781 55 44	Tel. 0602 49 71 36 <a href="mailto:troy@trofy.pl">troy@trofy.pl</a>
--	-----------------------	--------------------------	---

e-mail: [toga@trofy.pl](mailto:toga@trofy.pl)

adres: [www.trofy.pl](http://www.trofy.pl)

ZAMÓWIENIA PROSIMY SKŁADAĆ NA PODANY WYŻEJ ADRES FAXEM LUB MAILEM

# Sprawozdanie z IV Seminarium „Mediacja w społeczeństwie obywatelskim – mediacja w praktyce i mediacja on-line”

**Tadeusz Szewiola**, sędzia sądu okręgowego,  
Koordynator ds. Mediacji w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu  
**Krystian Mularczyk**, radca prawny,  
członek kolegium redakcyjnego kwartalnika ADR

**D**nia 17 października 2013 roku w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu odbyło się już IV Seminarium mediacyjne zatytułowane „Mediacja w społeczeństwie obywatelskim – mediacja w praktyce i mediacja on-line”. W seminarium udział wzięli sędziowie, mediatorzy, radcowie prawni i wykładowcy akademicy.

Wydarzenie to stanowiło sposobność nie tylko do wymiany poglądów i doświadczeń w zakresie praktycznych aspektów mediacji, ale także do integracji środowiska sędziów, adwokatów, radców prawnych i mediatorów oraz wskazania tych kwestii, które z praktycznego punktu widzenia postępowania mediacyjnego wywołują największą wątpliwość.

Seminarium otworzone zostało przez Panią sędzię **Ewę Barnaszewską** – Prezesa Sądu Okręgowego we Wrocławiu oraz sędziego **Tadeusza Szewiолę** – Koordynatora ds. mediacji w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu, którzy powitali Gości oraz uczestników i wprowadzili ich w tematykę spotkania.

Część merytoryczną zainicjowało wystąpienie zaproszonych Gości. Jako pierwsza zabrała głos Pani Adwokat **Małgorzata Gruszecka** – Członek Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, która przedstawiła działania Centrum Mediacyjnego przy Naczelnej Radzie Adwokackiej i potrzebę rozpowszechniania mediacji jako sposobu rozwiązywania konfliktów. Następnie zabrali też głos Adwokat **Sławomir Krześ** – Wicedziekan Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu oraz radca prawny **Leszek Korczak** – Dziekan Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu wskazując na potrzebę wspierania działań na rzecz postępowania mediacyjnego. W imieniu Sądu Apelacyjnego głos zabrała SSA Pani **Maria Pietkun**.

Rozpoczynając pierwszą część seminarium dotyczącą mediacji w praktyce głos zabrał radca prawny **Krystian Mularczyk** i przedstawił zagadnienia w zakresie mediacji z punktu widzenia pełnomocnika procesowego. Następnie zabrał głos dr **Aleksander Binsztok** prezentując referat poruszający problem zastosowania mediacji w rozwiązywaniu

sporów gospodarczych. Niezwykle ciekawą prelekcję dotyczącą praktycznych aspektów mediacji transgranicznych rodzinnych wygłosiła **Manuela Pliźga-Jonarska** (mediator). Wskazała szczególną potrzebę postępowania mediacyjnego w sprawach rodzinnych z udziałem dzieci. Radca prawny **Leszek Korczak** przybliżył zaś zebranych rodzaje spraw predysponowanych do postępowania mediacyjnego. Ostatnim mówcą w tej części seminarium był sędzia **Tomasz Paprocki**. Przedstawił on zagadnienie mediacji w postępowaniu karnym, w którym szczególnie pożądane jest osiągnięcie konsensusu pomiędzy pokrzywdzonym i sprawcą lub podejrzanym z uwzględnienie zmian legislacyjnych.

Zwieńczeniem poruszanego tematu mediacji w praktyce był panel dyskusyjny. Debata wywołała u zebranych tak wielkie zaangażowanie, że kontynuowana była nawet podczas przerwy kawowej.

Druga część seminarium skoncentrowana była wokół zagadnienia mediacji on-line. Uczestnicy postawili sobie za cel wyodrębnienie zarówno pozytywnych, jak i negatywnych aspektów tego rozwiązania. **Grażyna Górską** (mediator) omówiła próby stworzenia platformy do mediacji on-line. W dobie skomputeryzowanego społeczeństwa obywatelskiego prezentowane rozwiązania wydają się uzasadnionym krokiem. Wiąże się one jednak z pewnym ryzykiem mylnej interpretacji przedstawianych faktów, co może wpływać na jakość przeprowadzania postępowania mediacyjnego i frustrację stron. Analizowany sposób prowadzenia mediacji zyskał więc zwolenników, jak i przeciwników, wywołując burzliwą, lecz owocną dyskusję. Kolejny prelegent **Tomasz P. Antoszek** z powodu wyjazdu służbowego do Gruzji przesłał tezy do wystąpienia w zakresie mediacji bez



posiedzenia z użyciem platformy internetowej, przedstawiając też zagadnienia prawne dotyczące tego zagadnienia.

Organizowane IV Seminarium spotkało się z aprobatą uczestników, którzy wyrazili przekonanie, że tego typu inicjatywy, umożliwiające wymianę doświadczeń oraz integrację środowiska sędziów, adwokatów, radców prawnych i mediatorów, są konieczne, aby mediacja mogła się rozwijać i być popularyzowana. Wskazali na potrzebę organizowania wspólnych szkoleń i spotkań, których tematem byłyby działania na rzecz rozpowszechnienia w naszym społeczeństwie dążeń do rozwiązywania sporów w drodze ugody. Wskazali też na pilną potrzebę uregulowania przepisów w zakresie częściowego zwolnienia stron z kosztów postępowania mediacyjnego na etapie postępowania sądowego i zaliczenie ich jako części kosztów ze Skarbu Państwa. Podsumowanie wystąpień i głosów w dyskusji dokonał SSO **Tadeusz Szewiola** – Koordynator ds. mediacji w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu. ●



# Sprawozdanie z Konferencji MDM 2013 „Dobro rodziny w postępowaniu mediacyjnym”

**Tadeusz Szewiōła**, sędzia sądu okręgowego,  
Koordynator ds. Mediacji w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu  
**Krzysztof Mularczyk**, radca prawny,  
członek kolegium redakcyjnego kwartalnika ADR

**W** dniu 22 października 2013 r. w Oławie odbyła się już druga Konferencja zatytułowana „Dobro rodziny w postępowaniu mediacyjnym”, zorganizowana przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu, Stowarzyszenie Mediatorów Cywilnych, Kancelarię Mediacyjną Grażyny Górskiej, Kancelarię Radcy Prawnego Krzysztofa Mularczyka oraz Gminny Ośrodek Pomocy Społecznej w Warszawie. Patronat nad tym wydarzeniem objął Sąd Arbitrażowy przy Nowotomyskiej Izbie Gospodarczej, Europejskie Centrum Mediacji w Warszawie a także Kwartalnik ADR Arbitraż i Mediacja.

Konferencję otworzyli **Koordynator ds. mediacji w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu** – sędzia **Tadeusz Szewiōła** oraz **Grażyna Górka** – Mediator, przywitali zaproszonych Gości, sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i mediatorów. Przedstawili reprezentowane przez siebie instytucje oraz naświetlili znaczenie alternatywnego rozwiązywania sporów w ich działalności. Punktem wprowadzającym w tematykę

konferencji były też krótkie wystąpienia Gości i Współorganizatorów.

Wśród tematów poruszanych w trakcie konferencji znalazły się m. in. zagadnienia dotyczące istoty konfliktów rodzinnych i sposobów ich rozwiązywania za pomocą postępowania mediacyjnego. Jako pierwszy głos zabrał sędzia Sądu Okręgowego we Wrocławiu **Tadeusz Szewiōła**, rozpoczynając merytoryczną część konferencji prelekcją zatytułowaną „Mediacja rodzinna w sprawach o rozwód i separację.” W tym niezwykle ciekawym referacie uczestnikom przybliżone zostały sposoby wykorzystywania postępowania mediacyjnego w sprawach dotyczących konfliktów małżeńskich i rodzinnych. Następnie głos zabrała **Grażyna Górka** (mediator), która w swoim wystąpieniu nakreśliła specyfikę szeroko pojętego konfliktu rodzinnego. Ostatnia w tej części konferencji prelekcja **Doroty Kamienieckiej** (mediator), dotyczyła znaczenia mediacji w sprawach rodzinnych. Uczestnicy mogli przekonać się jak istotny może być wpływ przeprowadzenia postępowania mediacyjnego na roz-



Od lewej: Joanna Wieremiejewicz-Podkościelna, Dorota Kamieniecka, Krystian Mularczyk, Tadeusz Szewiola, Grażyna Górską

wiązywanie albo też łagodzenie rodzinnych sporów.

Mówcy nagrodzeni zostali gromkimi brawami, po czym miała miejsce dyskusja nad poruszonymi przez referentów tematami. Z uwagi na ograniczone ramy czasowe konferencji wiele ciekawych rozmów toczyło się również w jej kulisach.

Po przerwie uczestnikom konferencji zaprezentowany został film dotyczący mediacji rodzinnej. Następnie radca prawny **Krystian Mularczyk** przedstawił referat dotyczący praktycznych aspektów mediacji rodzinnej. Ostatnią prelegentką na tym spotkaniu była **Joanna Wieremiejewicz-Podkościelna** (mediator), która przybliżyła uczestnikom temat edukacji dzieci i młodzieży w zakresie konstruktywne-

go rozwiązywania konfliktów. Niezwykle trafnym okazało się spostrzeżenie, że odpowiednio wcześniej i cyklicznie wdrażane sposoby efektywnego rozwiązywania sporów mogą mieć znaczący wpływ jeśli nie na wyeliminowanie, to przynajmniej na zniwelowanie ich w przyszłości. Konferencję podsumował sędzia **Tadeusz Szewiola**, który podziękował współorganizatorom oraz uczestnikom spotkania za owocną dyskusję. Wyraził również przekonanie, że postępowanie mediacyjne ma niebagatelny wpływ na wygaszanie rodzinnych konfliktów i jako dalece pomocna instytucja powinno być popularyzowane i wykorzystywane w rozwiązywaniu tego typu spraw. Podobnego zdania byli inni uczestnicy konferencji, którzy podkreślali ponadto, że okazała się ona kolejnym sukcesem organizatorów. ●

# Szkolenie z Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych

dr Magdalena Wasylkowska-Michór, radca prawny

**W** dniu 22 listopada 2013 r. odbyło się w naszej Okręgowej Izbie Radców Prawnych szkolenie z Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych dr Wojciechem Rafałem Wiewiórskim z zakresu ochrony i bezpieczeństwa danych w kancelariach radców prawnych.

Tematyka ta jest dla nas szczególnie istotna ze względu na fakt, że w naszej codziennej pracy, nieraz nawet nie zdając sobie z tego do końca sprawy, przetwarzamy dane osobowe klientów. Szkolenie rozpoczęło się omówieniem konstytucyjnych podstaw ochrony i bezpieczeństwa danych osobowych, następnie przedstawione zostały adekwatne przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych.

W szczególności w trakcie szkolenia poruszone zostały tak ważne dla wykonywania zawodu radcy prawnego kwestie jak relacja pomiędzy ustawą o ochronie danych osobowych a Kodeksem Etyki Radcy Prawnego oraz wykorzystywanie informacji pozyskanych w jednej sprawie przy prowadzeniu innej sprawy tego samego klienta. Generalny Inspektor Danych Osobowych udzielił nam również praktycz-

nych wskazówek dotyczących odpowiedniego przygotowania stanowiska pracy radcy prawnego, tak aby spełniało ono standardy bezpieczeństwa niezbędne przy przetwarzaniu danych osobowych.

I tak dowiedzieliśmy się, że jeżeli przetwarzamy dane osobowe w tzw. chmurze, powinniśmy zawsze zawierać umowę o powierzenie danych osobowych, nasze komputery powinny mieć szyfrowane dyski, co dotyczy również laptopów, notebooków, smartfonów, telefonów komórkowych i innych urządzeń elektronicznych, w których przetwarzane są dane osobowe. Następnie mamy również obowiązek podniesienia bezpieczeństwa przeglądarki internetowej, stosowania systemów informatycznych szyfrujących wiadomości e-mail, unikania korzystania z sieci Wi-Fi, której nie znamy lub do której dostęp jest niezabezpieczony.

Szkolenie zakończyło się informacjami dotyczącymi przeprowadzania kontroli przez GIODO oraz pytaniami z sali.

Szkolenie we Wrocławiu rozpoczęło cykl szkoleń w Okręgowych Izbach Radców Prawnych organizowany przez GIODO we współpracy z Krajową Izbą Radców Prawnych. •



# Szkolenie dla rzeczników dyscyplinarnych i członków Okręgowych Sądów Dyscyplinarnych

Anita Woroniecka, radca prawny

**Z** inicjatywy Dziekana Rady OIRP we Wrocławiu oraz Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego w dniach 13–14 grudnia 2013 r. odbyło się szkolenie dla rzeczników dyscyplinarnych i członków Okręgowych Sądów Dyscyplinarnych. W szkoleniu uczestniczyli rzecznicy, sędziowie OSD oraz członkowie Komisji Etyki z izb wrocławskiej i krakowskiej.

Zaproszenie do przeprowadzenia szkolenia przyjął SSA Zdzisław Pachowicz, współautor komentarza do kodeksu postępowania karnego.

Celem szkolenia było przybliżenie zagadnień związanych ze stosowaniem procedury karnej w postępowaniu dyscyplinarnym oraz wymiana doświadczeń i potrzeba wypracowania wspólnego modelu procedowania w sprawach dyscyplinarnych w obowiązującym stanie prawnym.

Obecna regulacja ustawowa postępowania dyscyplinarnego, nakazująca odpowiednio stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego powoduje w praktyce orzeczniczej wiele problemów i kontrowersji. Fakt, że w różnych izbach

przyjmowane są odmienne rozwiązania proceduralne nie jest sytuacją pożądaną.

Podczas dyskusji uczestnicy szkolenia byli zgodni co do tego, iż widoczna jest potrzeba stworzenia regulacji dedykowanej postępowaniu dyscyplinarnemu, która zapewniłaby prawidłową realizację celu i misji tego postępowania oraz chroniła prawa jego uczestników.

Wykład sędziego Pachowicza i dyskusja (chwilami bardzo żywiołowa) pozwoliły na usunięcie kluczowych problemów i wyjaśnienie wątpliwości proceduralnych, utrudniających pracę rzeczników i sądów. Interesującym efektem szkolenia było przyjęcie możliwości stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym – wynikającej z kpk – klasycznej formy konsensualnego zakończenia postępowania, tj. skazania bez rozprawy w trybie art. 335 kpk. W krótkim czasie winno to znaleźć odzwierciedlenie w funkcjonowaniu organów postępowania dyscyplinarnego.

Oceniając wyjątkowo pozytywnie efekty szkolenia zaplanowano jego drugą część, w formie warsztatów, w przyszłym roku, w Krakowie. ●



# Spotkania wigilijne w OIRP



Fot. Wojciech Dobrut

**T**radycyjnie, w okresie przedświątecznym, członkowie naszej Izby przybyli na spotkania wigilijne, zaproszeni – w imieniu Rady OIRP – przez Dziekana Leszka Korczaka.

Jako pierwsi, bo już w dniu 6 grudnia br., spotkali się radcowie prawni – Seniorzy w restauracji CASUS, na parterze naszej siedziby. W dniu 10 grudnia odbyła się wigi-

lia radców prawnych (z tego spotkania zamieszczamy zdjęcie) oraz dzień później zaproszeni zostali aplikanci radcowscy, którzy przybyli tak licznie, że trzeba było przenieść imprezę na I piętro, do sali wykładowej. Wszystkim spotkaniom towarzyszył podniosły, świąteczny nastrój, a na stołach królowały tradycyjne potrawy: zupa grzybowa czy smażony karp. Wszystkim gościom Dziekan złożył świąteczne życzenia. ●

# Szkolenia



## Doskonalenie zawodowe

Komisja doskonalenia Zawodowego Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu zaprasza radców prawnych na szkolenia stacjonarne, które odbywają się zazwyczaj w czwartki w godz. 17:00–19:30, w sali wykładowej na I piętrze w siedzibie Izby przy ul. Włodkowica 8. O innych godzinach, czy miejscu szkolenia będą Państwo powiadamiani na bieżąco poprzez ogłoszenia na stronie internetowej i tablicy ogłoszeń.

Za udział w szkoleniu stacjonarnym przyznawane jest 6 punktów szkoleniowych. W celu sprawdzenia liczby punktów szkoleniowych, wprowadzenia informacji o uczestnictwie w szkoleniu nie organizowanym przez OIRP we Wrocławiu lub zgłoszenia publikacji, itd. należy załogować się do Extranetu poprzez stronę [www.oirp.wroclaw.pl](http://www.oirp.wroclaw.pl).

Informacje udzielane są również w Dziale Szkoleń; telefonicznie (71) 793-70-94 do 96 wewn. 2 lub mailowo [szkolenia@oirp.wroclaw.pl](mailto:szkolenia@oirp.wroclaw.pl) •

Informacja o wypełnieniu obowiązku szkoleniowego na dzień 1 grudnia 2013 r.:

- » Liczba radców wpisanych na listę radców prawnych, na których ciąży obowiązek doskonalenia zawodowego: **1704**
- » Liczba radców prawnych, którzy wypełnili obowiązek doskonalenia zawodowego: **314** (18.4%)
- » Liczba radców prawnych, którzy uzyskali 50% i więcej punktów szkoleniowych: **326** (19.1%)
- » Liczba radców prawnych, którzy uzyskali do 50% punktów szkoleniowych: **437** (25.6%)
- » Liczba radców prawnych, którzy nie uzyskali punktów szkoleniowych: **627** (36.8%)



## Zapowiedź wybranych szkoleń w I kwartale 2014 r.

**16.01.** Ochrona danych osobowych w praktyce radcy prawnego – dr G. Sibiga – kierownik Zakładu Prawa Administracyjnego w Instytucie Nauk Prawnych PAN w Warszawie i adwokat,

wiceprzewodniczący Rady Naukowej Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, członek Rady Informatyzacji przy Ministrze Administracji i Cyfryzacji (IV kad.) i członek



Komitetu Naukowego Giełdy Papierów Wartościowych

- 30.01.** Pozycja radcy prawnego w procesie karnym po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego z dnia 30.08.2013 r. – Tomasz Krawczyk – Sędzia Sądu Okręgowego we Wrocławiu
- 30.01.** Praktyczne aspekty zmian ustawy o księgach wieczystych i hipotece w dobie prowadzenie ksiąg wieczystych w systemie informatycznym. Wpis hipoteki jako zabezpieczenia dochodzonych roszczeń. Egzekucja z hipoteki – Jan Sztaba – radca prawny, od 1987 r. do 1997 r. sędzia Sądu Rejonowego, od 1990 – 1997 Prezes Sądu w Oławie od 1992 – 1997 r. sędzia wieczystoksięgowy
- 6.02.** Dyrektywa o prawach konsumenta i jej implementacja do prawa polskiego – prof. dr hab. Jacek Gołaczyński – Kierownik Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Uniwersytet Wrocławski.
- 13.02.** Upadłość transgraniczna w praktyce na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 oraz przepisów o międzynarodowym postępowaniu upadłościowym – studium przypadku FAGOR MASTERCOOK SA i innych wybranych transgranicznych spraw upadłościowych toczących się przed wrocławskim Sądem upadłościowym – SSR Jarosław Horobiowski – Przewodniczący VIII Wydziału Gospodarczego dla spraw upadłościowych i naprawczych Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej
- 6.03.** Prawa lekarza i pozostałego personelu medycznego w przebiegu procesu terapeutycznego – Agnieszka Sieńko – radca prawny specjalizujący się w prawie ochrony zdrowia, asystent w Zakładzie Farmakoekonomiki Wydziału Nauk o Zdrowiu Akademii Medycznej we Wrocławiu
- 13.03.** Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego z tym związane lub udział radcy prawnego w postępowaniu odwoławczym – SSO Alojzy Zawadzki – pełniący obowiązki wizytatora ds. karnych oraz Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego, orzekający w IV Wydziale Karnym Odwoławczym Sądu Okręgowego we Wrocławiu. Prowadził wykłady dla sędziów, prokuratorów, aplikantów sądowych kuratorskich oraz pracowników administracji. Od 2010 r. jest wykładowcą w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. ●



## Zaproszenie na szkolenie wyjazdowe

Zapraszamy na szkolenie wyjazdowe, które odbędzie w terminie 31.01.-2.02.2014 r. w Karpaczu w hotelu „Dziki Potok”. Wykład nt. **Skarga kasacyjna – wybrane zagadnienia – warunki formalne podstawy kasacyjne, przesłanki przedsądu, orzecznictwo i przykłady** poprowadzi SSN Agnieszka Piotrowska. ●



# PROGRAM PRYWATNEJ OPIEKI MEDYCZNEJ

Dla Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu

Zapisy tylko do 31.03.2014

## Program zapewnia:

- ponad 1350 placówek medycznych na terenie całej Polski, należących do Partnera Medycznego Compensa TU S.A. Vienna Insurance Group - Grupy LUXMED,
- szybki i gwarantowany dostęp do konsultacji lekarskich:

w ciągu 1 dnia roboczego konsultacje lekarskie, lekarz rodzinny, internista, pediatra  
w ciągu 5 dni roboczych konsultacje u pozostałych specjalistów (bez skierowania od lekarza internisty)

- konsultacje lekarskie do 27 specjalistów - bez limitów i bez skierowania,
- konsultacje profesorskie - bez limitów,
- badania diagnostyczne - bez limitów i dodatkowych kosztów za zużyte materiały,
- szczyptenia - grypa i Wirusowe Zapalenie Wątroby Typu B,
- opiekę przedporodową - nielimitowane konsultacje i badania diagnostyczne,
- profilaktykę stomatologiczną (status uzębienia, usunięcie kamienia),
- rehabilitację (w wariantcie COMPLEX),
- wizyty domowe (w wariantcie COMPLEX),
- brak wyłączeń chorób uprzednio występujących,
- brak ankiety medycznej jako warunku przystąpienia do ubezpieczenia,
- brak górnego wieku zakończenia ochrony,
- brak karencji.

## Warianty i Pakiety ubezpieczenia

rodzaje świadczeń	PLUS	COMPLEX
konsultacje lekarskie (bez skierowania, bez limitu)	19 specjalistów	27 specjalistów
zabiegi ambulatoryjne	✓	✓
badania diagnostyczne	podstawowe i specjalistyczne	podstawowe i specjalistyczne
opieka pielęgniarska	✓	✓
szczyptenia	p/grypie, WZW B	p/grypie, WZW B
wizyty domowe	brak	✓
rehabilitacja	brak	✓
opieka ginekologiczna i przedporodowa	✓	✓
<b>Pakiet indywidualny</b>	<b>64 zł / m-c</b>	<b>85 zł / m-c</b>
<b>Pakiet rodzinny</b>	<b>173 zł / m-c</b>	<b>228 zł / m-c</b>

## Kto może przystąpić do Programu?

- Radca Prawny wpisany na listę Radców Prawnych OIRP we Wrocławiu (nie zwieszony w prawie do wykonywania zawodu), który nie ukończył 65. roku życia - pakiet indywidualny, lub
- Radca Prawny (spełniający powyższe kryteria), wraz z Członkami Rodziny – pakiet rodzinny. Za Członka Rodziny uznaje się małżonka lub partnera, w wieku do 65 lat oraz dzieci do 26 roku życia.

Szczegóły oferty i informację jak przystąpić do Programu znajdziesz na: [www.brokersunion.pl](http://www.brokersunion.pl)

Masz więcej pytań? Skontaktuj się z nami - T: 727 00 30 40 E: [radca.zdrowie@brokersunion.pl](mailto:radca.zdrowie@brokersunion.pl)

# Program Prywatnej Opieki Medycznej dla OIRP we Wrocławiu

Ruszą zapisy do **Programu Prywatnej Opieki Medycznej** dedykowanego **dla Radców Prawnych Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu** oraz **członków ich rodzin**.

Program opracowany został na warunkach Grupowego Ubezpieczenia Medycznego „Compensa Zdrowie”, zapewniającego bezgotówkowy i nielimitowany dostęp do konsultacji lekarskich oraz badań diagnostycznych w prywatnych placówkach medycznych na terenie całej Polski.

Dzięki dedykowanej ofercie ubezpieczenia grupowego Radcowie Prawni naszej Izby będą mogli skorzystać z wyjątkowo atrakcyjnych pakietów medycznych, bez konieczności wypełniania ankiet i oświadczeń o stanie zdrowia, standardowo wymaganych w ofertach indywidualnych.

Zapisy do Programu trwają do 31 marca 2014 r. Szczegóły oferty dostępne są na stronie internetowej dostawcy Programu: [www.brokersunion.pl](http://www.brokersunion.pl). ●

## Informacja

Z dniem 1 grudnia 2013 r. zmianie uległy godziny dyżuru pokoju radcowskiego w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu (parter, pokój nr 21). ●

## Sprostowanie

W czerwcowym wydaniu Biuletynu Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu błędnie podano imię radcy prawnego **Pana Rafała Biela** za co bardzo przepraszamy. ●



Citigold

Ty wyznaczasz cele.  
My proponujemy drogę.

Doradztwo Inwestycyjne

☎ 22 690 33 55

[www.citigold.pl](http://www.citigold.pl) citi handlowy

Bank Handlowy w Warszawie S.A. Citi Handlowy oraz Citigold są zarejestrowanymi znakami towarowymi należącymi do podmiotów z grupy Citigroup Inc. Niniejszy materiał nie stanowi oferty w rozumieniu art. 68 Kodeksu cywilnego.

# Przegląd Radcowski OIRP we Wrocławiu

## Rada Programowa

- » Prof. zw. dr hab. Bogusław Banaszak – Uniwersytet Wrocławski
- » Prof. nadzw. UWr dr hab. Jerzy Jacyszyn – Uniwersytet Wrocławski
- » Prof. nadzw. UŁ dr hab. Maciej Chmieliński – Uniwersytet Łódzki
- » Prof. nadzw. UWr dr hab. Artur Kozłowski – Uniwersytet Wrocławski
- » dr hab. Małgorzata Łuszczynska UMCS – Lublin
- » r. pr. prof. nadzw. UG – Anna Machnikowska – Uniwersytet Gdański
- » dr Jacek Przygodzki – Uniwersytet Wrocławski
- » r. pr. Leszek Korczak – Dziekan OIRP we Wrocławiu
- » r. pr. prof. nadzw. UWr dr hab. Mirosław Sadowski – Uniwersytet Wrocławski
- » r. pr. dr Tomasz Scheffler – Uniwersytet Wrocławski
- » Prof. nadzw. UWr dr hab. Rafał Wojciechowski – Uniwersytet Wrocławski



# Oплата skarbową od pełnomocnictwa w świetle orzecznictwa sądowego – wybrane problemy

dr Dobrosława Antonów, Katedra Prawa Finansowego,  
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Uniwersytet Wrocławski

## 1. Wprowadzenie

Obecnie obowiązująca ustawa z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej<sup>1</sup> (dalej u.o.s.), stanowi efekt wieloetapowej ewolucji konstrukcji i zasad zapłaty opłaty skarbowej. Pomimo licznych zmian w tym zakresie, ustawodawca utrzymał jako przedmiot opłaty skarbowej złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa. Ten właśnie element zakresu przedmiotowego u.o.s. od początku jej obowiązywania rodzi liczne kontrowersje zarówno w doktrynie, jak i w praktyce, stanowiąc źródło istotnych trudności interpretacyjnych, czego dowodzi zwłaszcza analiza orzecznictwa sądów administracyjnych.

Ze względu na zróżnicowany (wieloelementowy) kształt zakresu przedmiotowego u.o.s., na który składają się obok czynności złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury również czynności urzędowe, przepisy tej ustawy analizować należy z uwzględnieniem odrębności charakteru tychże elementów jej zakresu przedmiotowego. Kategoria przedmiotu opłaty skarbowej ma bowiem wpływ na to, kim jest podmiot zobowiązany do jej uiszczenia, na moment powstania obowiązku podatkowego, czy na właściwość miejscową organów podatkowych.

Artykuł poświęcony jest wybranym problemom związanym z ustaleniem przedmiotu opłaty skarbowej od złożenia dokumentu pełnomocnictwa. Ograniczono się w nim zatem do analizy wybranych przepisów u.o.s. W pierwszej kolejności jest to art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s., który określa przedmiot opłaty skarbowej i stanowi, że opłacie skarbowej podlega złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii – w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym. Tak zdefiniowany przedmiot opłaty skarbowej „korygują” wyłączenia ustawowe uregulowane w art. 2 u.o.s. oraz zwolnienia przedmiotowe wskazane w załączniku

<sup>1</sup> Dz. U. 2012.1282 j.t.



do u.o.s. Dopiero łączna analiza wszystkich wskazanych elementów u.o.s. pozwala na prawidłowe wyznaczenie przedmiotu opłaty skarbowej. Zagadnieniom tym odpowiada systematyka treści artykułu. Problemy w nim zaprezentowane wyselekcjonowane zostały w oparciu o analizę orzecznictwa sądowego, wskazują zatem na najczęstsze dylematy interpretacyjne powstające w praktyce stosowania u.o.s. w analizowanym zakresie.

## 2. Złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa jako przedmiot opłaty skarbowej

Opłacie skarbowej podlega złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii – w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym (art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s.), a także złożenie takich dokumentów w podmiocie innym niż organ administracji rządowej i samorządowej, w związku z wykonywaniem zadań z zakresu administracji publicznej (art. 1 ust. 2 u.o.s.). Tak zdefiniowany przedmiot opłaty skarbowej generuje problemy interpretacyjne w zasadzie w zakresie każdego z elementów treści wskazanych przepisów. Dowodzi tego najobszerniejsze orzecznictwo sądów administracyjnych właśnie w przedmiocie art. 1 u.o.s.

W pierwszej kolejności, sądy administracyjne powszechnie i jednolicie podkreślają zgodnie z wykładnią literalną przepisu art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s. iż opłacie skarbowej nie podlega ustanowienia pełnomocnika, czy sporządzenie pełnomocnictwa<sup>2</sup>, ale „czynność złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa”<sup>3</sup> w określonych ustawowo „okolicznościach”. W istocie zatem, przedmiotem opłaty skarbowej nie jest objęty dokument, ale czynność polegająca na złożeniu takiego dokumentu. Co ważne, sądy podkreślają również, iż wykładnia językowa przepisu art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s. nakazuje uwzględnić wszystkie elementy tego przepisu. A zatem dopiero łączne ich wystąpienie (istnienie dokumentu, który stwierdza udzielenie pełnomocnictwa, oraz jego złożenie w określonych okolicznościach) aktualizuje obowiązek podatkowy na gruncie u.o.s.

I tak, po pierwsze kluczowe znaczenie dla powstania obowiązku na gruncie u.o.s. ma istnienie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa, rozumianego zgodnie z definicją dokumentu na gruncie języka powszechnego<sup>4</sup>. Sądy podkreślają, iż określenie przedmiotu opodatkowania, takie jak w przepisie art. 1 u.o.s. decyduje o tym,

<sup>2</sup> Tak np. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 czerwca 2008 r., sygn. akt I SA/GI 98/08, Lex nr 425005, postanowienie NSA z dnia 11 grudnia 2009 r., sygn. akt II FSK 1131/09, Lex nr 582767.

<sup>3</sup> Tak np. WSA w Szczecinie w wyroku z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. akt I SA/Sz 737/12, Lex nr 1320580 podkreśla, iż „obowiązująca od 1 stycznia 2007 r. ustawa o opłacie skarbowej wprowadziła szereg istotnych modyfikacji w zakresie przedmiotowym. W obecnym jej kształcie opłacie skarbowej podlega już sama czynność polegająca na „złożeniu dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa (...)”, a nie jak wcześniej, dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa lub prokury.” Takie stanowisko przyjął również np. WSA w Gliwicach na początkowym etapie obowiązywania u.o.s. – w postanowieniu z dnia 7 stycznia 2008 r., sygn. akt I SA/GI 676/07, Lex nr 1019291.

<sup>4</sup> WSA w Rzeszowie w wyroku z dnia 14 lutego 2008 r., sygn. akt I S.A./Rz 823/07, LEX nr 347745 przyjął, że „wobec braku pojęcia „dokumentu” na gruncie prawa podatkowego należy sięgać do potocznego rozumienia tego pojęcia. Według Słownika Języka Polskiego, Wydawnictwo naukowe PWN Warszawa, Wydanie IX 1994 r. Tom I str. 418 dokumentem jest pismo urzędowe, akt spisany w celu stwierdzenia jakiejś okoliczności”.



że nie podlegają opłacie skarbowej pełnomocnictwa procesowe, które nie są składane w postaci dokumentu, lecz udzielane przez stronę ustnie do protokołu. Jak podkreślił WSA w Warszawie – brak substratu dokumentu wyłącza obowiązek podatkowy<sup>5</sup>. Sądy zasadnie przyjmują przy tym, iż przepis art. 1 u.o.s. wskazuje, że obowiązek z tytułu opłaty skarbowej powstaje w związku ze złożeniem każdego dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa. Dotyczy to każdego dokumentu, z którego wynika fakt udzielenia pełnomocnictwa. Obowiązek ten nie ogranicza się zatem jedynie do dokumentu źródłowego, z którego wynika ustanowienie pełnomocnictwa lub prokury – oświadczenia o udzieleniu pełnomocnictwa<sup>6</sup>. Sądy nie pozostają jednak zgodne co do kryteriów oceny takiego dokumentu na potrzeby u.o.s. Otóż zgodnie z pierwszym, zasługującym na akceptację poglądem (odnoszącym się do wszystkich elementów przedmiotu opłaty skarbowej, nie tylko do dokumentu pełnomocnictwa) o kwalifikacji prawnej pisma do celów opłaty skarbowej, nie rozstrzyga forma nadana temu pismu przez stronę postępowania, ale jego treść<sup>7</sup>. W orzecznictwie odnależć można również odmienne (jednak odosobnione) stanowisko, które pozwala na ocenę istoty dokumentu w oparciu o jego tytuł.<sup>8</sup> Stanowisko takie oceniać należy jednak z wielu powodów negatywnie<sup>9</sup>.

W odniesieniu do kolejnego elementu przepisu art. 1 u.o.s., a mianowicie pojęcia pełnomocnictwa, sądy zgodnie przyjmują, iż skoro prawodawca nie zdefiniował pojęcia pełnomocnictwa na potrzeby prawa daninowego, to należy przyjąć jego rozumienie na gruncie prawa cywilnego. Stanowisko sądów w tej kwestii ukształtowało się dość szybko, zaraz na początku obowiązywania przepisów u.o.s., na gruncie problemu związanego z kwalifikacją na potrzeby tej ustawy upoważnienia do zastępowania adwokata

<sup>5</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 marca 2008 r., sygn. akt IIISA/Wa 2020/07, [www.nsa.gov.pl](http://www.nsa.gov.pl).

<sup>6</sup> WSA w Warszawie w wyroku z dnia 29 stycznia 2009 r., sygn. akt IIISA/Wa 2020/07, [www.nsa.gov.pl](http://www.nsa.gov.pl) przyjął, iż ustanowiony przez spółkę prokurent w celu ujawnienia udzielonej mu prokury może skutecznie posługiwać się odpisem z Krajowego Rejestru Sądowego bądź nawet uchwałą Zarządu Banku o udzieleniu prokury. W przypadku zaś jednoczesnego posługiwania się oboma dokumentami – uchwałą Zarządu Banku i odpisem z KRS składanym jedynie w celu potwierdzenia faktu ujawnienia prokury w rejestrze, opłacie skarbowej podlega jedynie złożona uchwała Zarządu Banku stwierdzająca udzielenie prokury. Posługiwanie się zaś we wskazanej sytuacji jedynie odpisem z KRS, rodzi obowiązek uiszczenia opłaty skarbowej od tego właśnie dokumentu. Takie stanowisko przyjął również WSA w Rzeszowie w wyroku z dnia 3 lipca 2008 r., sygn. akt I SA/Rz 341/08, Lex nr 482085.

<sup>7</sup> Tak wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 grudnia 2006r, sygn. akt III SA/Wa 1545/06, Lex 301671. Podobnie WSA w Białymstoku w wyroku z dnia 29 stycznia 2009 r., sygn. akt II SA/Bk 571/08, Lex nr 484867 w odniesieniu do pojęcia zaświadczenia na gruncie u.o.s. wypowiedział się, iż „dokument bez nagłówka „zaświadczenie” pozostaje zaświadczeniem, jeżeli stanowi urzędowe potwierdzenie określonych faktów lub stanu prawnego”.

<sup>8</sup> Tak np. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 27 listopada 2007 r. sygn. akt I SA/Bd 646/07, Lex nr 494291, w którym sąd przyjął: „z załączonego do akt sprawy dokumentu, który nosi nazwę „pełnomocnictwo substytucyjne” (...) Wynika (...), że adwokat J. K. „udziela aplikantowi adwokackiemu J. K. pełnomocnictwa z możliwością ustanowienia dalszych substytutów, z pełnomocnictwa.” Należy stwierdzić, że z treści powyższego pisma nie wynika, że jest to (tak jak wywodzi strona) – „upoważnienie do zastępowania adwokata” a pełnomocnictwo substytucyjne. Gdyby z treści przedłożonego przez adwokata pisma wynikało, że jest to „upoważnienie do zastępowania adwokata” to wówczas (...) – obowiązek w opłacie skarbowej by nie powstał. (...)Zatem mając powyższe na względzie należy uznać, że od złożonego w sprawie dokumentu nazwanego przez samego adwokata „pełnomocnictwem substytucyjnym” (...) należy opłacić opłatę skarbową w wysokości 17,00 zł.”

<sup>9</sup> Szerzej na temat kontrowersji związanych ze wskazaną linią interpretacyjną D. Antonów, Opłata skarbowa w orzecznictwie sądowym i interpretacjach organów podatkowych, Przegląd Podatkowy 2010, nr 4, s. 28.

na podstawie art. 77 ustawy z 1982 r. – Prawo o adwokaturze udzielanego aplikantowi adwokackiemu. WSA w Gliwicach, który zapoczątkował linię orzecznictwą w tym zakresie przyjął, iż nie jest to pełnomocnictwo w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, a więc nie jest również pełnomocnictwem w rozumieniu u.o.s.<sup>10</sup>.

Ostatnim wreszcie problemem interpretacyjnym powstałym na gruncie art. 1 u.o.s., który jest również wyraźnie akcentowany w orzecnictwie jest sposób rozumienia zwrotu „złożenie dokumentu pełnomocnictwa”. Złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa jest przez sądy rozumiane w sposób literalny, a więc utożsamiane jest z czynnością polegającą na złożeniu dokumentu o określonej treści (pozwalającej na stwierdzenie udzielenia pełnomocnictwa) we wskazanych w ustawie okolicznościach – w postępowaniu sądowym lub w sprawie z zakresu administracji publicznej. W przypadku łącznego wystąpienia wskazanych przesłanek, żadne okoliczności wynikające z przebiegu postępowania sądowego lub administracyjnego, w tym przede wszystkim brak skutecznego wszczęcia postępowania sądowego<sup>11</sup>, nie wpływają na obowiązek powstały na gruncie u.o.s. Tak np. WSA w Gdańsku podkreślił, iż pobór opłaty skarbowej oderwany jest od realizacji wskazanego w pełnomocnictwie upoważnienia do działania, a już samo złożenie pełnomocnictwa do konkretnej sprawy z zakresu administracji publicznej rodzi konsekwencje fiskalne<sup>12</sup>. NSA w Warszawie odnosząc się do kwestii obowiązków uiszczenia opłaty skarbowej w sytuacji ponownego złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa przed „nowym” organem podatkowym w związku ze zmianą miejsca zamieszkania podatnika, przyjął również zgodnie z wykładnią literalną art. 1 u.o.s., iż w takiej sytuacji „każdorazowe złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii obligowało do uiszczenia opłaty skarbowej od takiego dokumentu, a obowiązek ten powstaje zawsze z chwilą złożenia takiego dokumentu”<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> „Prawodawca wyraźnie rozróżnia dalsze pełnomocnictwo (substytucję), o której także mowa w art. 91 pkt. 3 k.p.c., od zastępstwa adwokatów i radców prawnych sprawowanego przez aplikanta. (...) wprawdzie upoważnienie aplikanta do zastępowania adwokata nazywane jest potocznie „substytucją”, to jednak w rzeczywistości nią nie jest. (...) nie ma podstaw do utożsamiania tych dwu przejawów działalności, choć niekiedy, zarówno w literaturze, jak i orzecnictwie podejmowane są próby rozmywania występujących różnic. (...) stwierdzić należy, że w przypadku substytucji (dalszego pełnomocnictwa) udzielonego przez adwokata innemu adwokatowi bądź radcy prawnemu istnieje obowiązek uiszczenia opłaty skarbowej na zasadach określonych w ustawie o opłacie skarbowej. Natomiast w przypadku udzielenia aplikantowi adwokackiemu upoważnienia do zastępowania adwokata na podstawie art. 77 ustawy – Prawo o adwokaturze, obowiązek w opłacie skarbowej nie powstaje, gdyż nie jest to pełnomocnictwo w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, jak również ustawy o opłacie skarbowej.” Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 2 kwietnia 2008 r., sygn. akt I SA/GI 37/08, Lex nr 422225.

<sup>11</sup> Tak np. Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. akt I SA/Sz 737/12, LEX nr 1320580.

<sup>12</sup> Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 7 sierpnia 2012 r., sygn. akt I SA/Gd 655/12, Lex nr 1212512.

<sup>13</sup> Wyrok NSA w Warszawie z dnia 23 lipca 2013 r., sygn.akt II FSK 2303/11, LEX nr 1339237. Sąd w uzasadnieniu wyroku wyjaśnił dalej, iż: „Należy (...) przypomnieć, że do wydawania zaświadczeń, o których mowa w dziale VIII A o.p., zgodnie z art. 306 k o.p. stosuje się odpowiednio przepisy z rozdziału 3 działu IV o.p., w tym między innymi przepis art. 137 § 3 o.p. W myśl tej regulacji prawnej w stanie prawnym obowiązującym od 1 stycznia 2010 r., pełnomocnik dołącza do akt (również akt w sprawie zaświadczenia) oryginał lub urzędowo poświadczony odpis pełnomocnictwa. Adwokat, radca prawny, a także doradca podatkowy mogą sami uwierzytelić odpis udzielonego im pełnomocnictwa oraz odpisy innych dokumentów wykazujących ich umocowanie. Właśnie od takiego dokumentu pełnomocnictwa każdorazowo dołączanego do akt w sprawie zaświadczenia wymagane jest uiszczenie opłaty skarbowej. Pogląd ten



Podobną argumentację przyjął WSA w Szczecinie analizując kwestię powstania obowiązku podatkowego od dokumentu pełnomocnictwa złożonego wraz ze zgłoszeniem wiarytelności na podstawie przepisów ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze. Sąd przyjął, iż każdorazowa czynność polegająca na złożeniu takiego dokumentu powoduje powstanie obowiązku podatkowego na gruncie u.o.s. Nie ma w tym przypadku wpływu na powstanie obowiązku na gruncie u.o.s. to, czy na podstawie złożonych dokumentów (wraz z dokumentem stwierdzającym udzielenie pełnomocnictwa) doszło do skutecznego wszczęcia postępowania, czy też zostały one zwrócone przez sąd. Co więcej, również ich ponowne złożenie (wraz z dokumentem pełnomocnictwa) po uzupełnieniu braków formalnych powoduje powstanie na gruncie u.o.s. nowego obowiązku podatkowego od złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa<sup>14</sup>.

Ustawodawca w przepisie art. 1 u.o.s. uzależnia powstanie obowiązku z tytułu opłaty skarbowej od złożenia dokumentu pełnomocnictwa w ściśle określonych „okolicznościach”, a więc w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym, ewentualnie w podmiocie innym niż organ administracji rządowej i samorządowej, w związku z wykonywaniem zadań z zakresu administracji publicznej. W orzecznictwie podkreśla się kluczowe znaczenie tychże elementów treści przepisu art. 1 u.o.s. wskazując np., iż „przedmiotowy przepis traktuje o pełnomocnictwach

---

znajduje potwierdzenie zarówno w judykaturze, jak również w orzecznictwie sądów administracyjnych. WSA w wyroku w Gliwicach z dnia 16 września 2008 r. zauważał, że przepis art. 1 ust. 1 pkt. 2 ustawy o opłacie skarbowej nie wiąże powstania obowiązku podatkowego w opłacie skarbowej z faktem ustanowienia pełnomocnika (jak było na gruncie ustawy z 2000 r. o opłacie skarbowej), ani istnienia już w obrocie ważnego umocowania, ale z faktem złożenia tego dokumentu – jego odpisu, wypisu lub kopii (zob. wyrok WSA, sygn. akt I SA/Gl 192/08, opublikowany w: LEX nr 488122). (...) Reasumując należy stwierdzić, że każdorazowo do wydania zaświadczenia pełnomocnikowi podatnika na podstawie przepisów działu VIII A Ordynacji podatkowej niezbędne jest złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa (jego oryginału, odpisu, wypisu, czy kopii), co na podstawie przepisu art. 1 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej, obliguje zobowiązanego do uiszczenia stosownej opłaty skarbowej.” Podobnie przyjął WSA w Krakowie w wyroku z 3 czerwca 2011 r., sygn. akt I SA/Kr 567/11, Lex nr 991035, w którym istota sporu dotyczyła tego, czy złożenie pełnomocnictwa do występowania w imieniu podatnika przed „nowym” urzędem skarbowym (na skutek zmiany miejsca zamieszkania podatnika) wiązało się z koniecznością ustanowienia nowego pełnomocnictwa i uiszczenia opłaty skarbowej.

- 14 „Spółka dwukrotnie (12 stycznia 2012 r. i 24 lutego 2012 r.) wniosła do Sądu Rejonowego VII Wydział Gospodarczy ds. Upadłościowych i Naprawczych zgłoszenia trzech (tych samych) wiarytelności. Wraz z wnioskami zawierającymi zgłoszenie wiarytelności, Spółka dwukrotnie załączała dokumenty potwierdzające udzielenie pełnomocnictw, od których nie uiszczono opłaty skarbowej. (...) W ocenie Sądu na powstanie i istnienie obowiązku podatkowego z tytułu opłaty skarbowej nie ma wpływu fakt dokonania przez sąd zwrotu zgłoszeń wiarytelności z powodu ich braków formalnych. Zwrot ten nie oznacza bowiem, że powstały już obowiązek podatkowy wygasł z tego powodu, brak bowiem ku temu jakichkolwiek podstaw prawnych. (...) Bez znaczenia dla powstania i istnienia obowiązku zapłaty opłaty skarbowej ma fakt, że zwrócone skutecznie przez sąd zgłoszenia wiarytelności nie wywołały skutków prawnych w prowadzonym postępowaniu upadłościowym. Ustawa podatkowa nie uzależnia bowiem powstania obowiązku uiszczenia opłaty skarbowej od skutecznego wszczęcia postępowania sądowego. (...) Ponowne zgłoszenia tych samych wiarytelności (...), którym sąd nadał nowe sygnatury, do których dołączono te same dokumenty pełnomocnictw, spowodowało, że w tym dniu ponownie powstał obowiązek zapłaty opłaty skarbowej od tych pełnomocnictw. Fakt, że były to te same dokumenty, składane uprzednio (...) nie ma znaczenia, bowiem – jak wskazano wyżej – obowiązek uiszczenia opłaty skarbowej nie jest związany z ustanowieniem pełnomocnictwa (sporządzeniem takiego dokumentu), lecz ze złożeniem dokumentu w organie administracji publicznej lub w sądzie, a ustawa podatkowa jednoznacznie stanowi, że obowiązek ten powstaje „z chwilą złożenia dokumentu.” Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. akt I SA/Sz 737/12, LEX nr 1320580.

składanych w sprawach z zakresu administracji publicznej. Takie określenie przedmiotu opłaty skarbowej nie jest przypadkowe i nie powinno umykać uwadze przy stosowaniu przepisu. Dokonując wykładni przepisu prawa należy mieć na uwadze pełną jego treść, nie zaś wybrane fragmenty”<sup>15</sup>. „Okoliczności”, w których złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa powoduje powstanie obowiązku z tytułu u.o.s. określone zostały w analizowanym przepisie w sposób ogólny, jako pewne kategorie spraw i postępowań. Tak np. WSA w Gdańsku zauważył, że użyty w przepisie art. 1 u.o.s. zwrot „w sprawie z zakresu administracji publicznej” wskazuje na określony katalog spraw, nie zaś na konkretną, trwającą już, bądź podlegającą wszczęciu (na podstawie pisma, do którego dołączane jest pełnomocnictwo) sprawę administracyjną<sup>16</sup>.

W kontekście analizowanego problemu warto zwrócić szczególną uwagę na to, w jaki sposób sądy rozumieją postępowanie sądowe, o którym mowa w art. 1 u.o.s. Tak np. WSA w Gliwicach odniósł się do pojęcia postępowania sądowego na gruncie u.o.s. przy okazji ustalenia, czy opłacie skarbowej podlega pełnomocnictwo składane komornikowi sądowemu w związku z prowadzonym postępowaniem egzekucyjnym. Sąd przyjął, iż „określenie „postępowanie sądowe”, użyte w art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s. należy pojmować w sposób szeroki, zgodnie z zakresem tego pojęcia określonym w art. 1 Kodeksu postępowania cywilnego (Kodeks postępowania cywilnego normuje postępowanie sądowe w sprawach ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy, jak również w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz w innych sprawach, do których przepisy tego Kodeksu stosuje się z mocy ustaw szczególnych – sprawy cywilne)”<sup>17</sup>. Sąd w obszernym uzasadnieniu wyroku wyjaśnił również, że sądowe postępowanie cywilne dzieli się według systematyki kodeksu postępowania cywilnego i obejmuje: postępowanie procesowe, postępowanie nieprocesowe, postępowanie przed sądem polubownym, postępowanie w razie zaginięcia lub zniszczenia akt, postępowanie zabezpieczające, postępowanie egzekucyjne, oraz postępowanie w sprawach z elementem zagranicznym. W konsekwencji przyjęto, iż postępowanie egzekucyjne, prowadzone na podstawie przepisów k.p.c., mieści się w zakresie pojęcia „postępowanie sądowe”, o którym mowa w art. 1 ust. 1 pkt. 2 u.o.s.<sup>18</sup>. Co ważne, w uzasadnieniu analizowanego wyroku sąd zaznaczył również, iż pojęcie „postępowanie sądowe” użyte w przepisach u.o.s. nie jest tożsame z pojęciem wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji. Sąd nie uznał również stanowiska podatnika, zgodnie z którym „użyte w powołanym przepisie określenie „w postępowaniu sądowym” oznacza, że opłata skarbową będzie wymagalna tylko wtedy, gdy dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa (jego odpis, wypis lub kopia) będzie składany władzy sądowniczej i tylko w związku z postępowaniem, które toczy się przed sądem i gdy sąd je prowadzi.” Sąd zauważył, iż „użyte w ustawie określenia: „złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa (...) w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym” wskazują, że dla powstania obowiązku podatkowego znaczenie ma to, w jakiej sprawie pełnomocnictwo jest udzielone i sam fakt jego złożenia w związku z określonym postępowaniem, a nie

<sup>15</sup> Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 7 sierpnia 2012 r., sygn. akt I SA/Gd 655/12, LEX nr 1212512

<sup>16</sup> Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 7 sierpnia 2012 r., sygn. akt I SA/Gd 655/12, Lex nr 1212512.

<sup>17</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 16 września 2008 r., sygn. akt I SA/Gl 192/08, Lex nr 488122.

<sup>18</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 16 września 2008 r., sygn. akt I SA/Gl 192/08, Lex nr 488122.



podmiot, któremu się je składa”<sup>19</sup>. Również po przeprowadzeniu obszernego wywodu definiującego istotę postępowania sądowego WSA w Warszawie przyjął, iż postępowaniem sądowym w rozumieniu art. 1 u.o.s nie jest zaś postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. Przeciwno uznaniu tego postępowania za postępowanie sądowe zdaniem sądu przemawiają liczne argumenty, w tym przede wszystkim wynikająca z art. 176 ust. 1 Konstytucji zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego oraz wynikająca z art. 10 ust. 2 Konstytucji pozycja Trybunału Konstytucyjnego jako sprawującego władzę sądowniczą, co jednak nie jest wystarczającym argumentem pozwalającym na kwalifikację postępowania przed Trybunałem jako postępowania sądowego<sup>20</sup>.

Linia interpretacyjna przyjęta w uzasadnieniach obu przywołanych wyroków dowodzi konieczności ścisłego rozumienia przepisów u.o.s., co oznacza, że jeśli ustawa ta wiąże obowiązek z tytułu opłaty skarbowej z faktem przedłożenia dokumentu pełnomocnictwa w postępowaniu sądowym albo w sprawie z zakresu administracji publicznej, to przedłożenie takiego dokumentu w innym postępowaniu opłacie nie podlega<sup>21</sup>.

### 3. Wyłączenia spod opłaty skarbowej

Przedmiot opłaty skarbowej określony w art. 1 u.o.s. korygują w pierwszej kolejności wyłączenia uregulowane w art. 2 u.o.s., często błędnie nazywane w orzecznictwie zwolnieniami. Zgodnie z tym przepisem, nie podlega opłacie skarbowej czynność złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa we wskazanych w art. 2 ust. 1 pkt. 1 i 3 u.o.s. „sprawach”, np. w sprawach alimentacyjnych, opieki, kurateli i przysposobienia, ubezpieczenia społecznego, ubezpieczenia zdrowotnego. Zawarte w tym przepisie wyłączenia mają charakter przedmiotowy, co oznacza, że określone w nim sytuacje i stany w ogóle nie będą podlegały opłacie skarbowej<sup>22</sup>. Analizując przepis art. 2 u.o.s. sądy prawidłowo podkreślają, znaczenie użycia w nim pojęcia „sprawa”. Jak wyjaśnił WSA w Bydgoszczy „pojęcie to ma charakter bardzo ogólny. (...) należy interpretować je w ten sposób, że będą to wszystkie sprawy, dla których materialnoprawna podstawa rozstrzygnięcia zawarta jest w przepisach dotyczących materii wymienionych w art. 2 ust. 1 ustawy o opłacie skarbowej, co oznacza, że przepisy o opłacie skarbowej należy stosować łącznie z przepisami odpowiednich ustaw.”<sup>23</sup>. Sąd zauważa dalej, iż kryterium decydującym o wyłączeniu obowiązku uiszczenia opłaty skarbowej jest okoliczność, w jakiej sprawie zostanie złożony dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa<sup>24</sup>. Tak np. WSA w Bydgoszczy przyjął, iż

<sup>19</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 16 września 2008 r., sygn. akt I SA/Gl 192/08, Lex nr 488122.

<sup>20</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 lutego 2010 r., sygn. akt III SA/Wa 1809/09, www.nsa.gov.pl

<sup>21</sup> „Przepisy prawa podatkowego jako ustanawiające wyjątki od konstytucyjnej zasady ochrony własności powinny być interpretowane ściśle. Skoro ustawa o opłacie skarbowej wiąże obowiązek jej uiszczenia z faktem przedłożenia dokumentu pełnomocnictwa w postępowaniu sądowym albo w sprawie z zakresu administracji publicznej (art. 1 ust. 1 pkt. 2 tej ustawy), to przedłożenie takiego dokumentu w innym postępowaniu opłacie nie podlega.” Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 lutego 2010 r., sygn. akt III SA/Wa 1809/09, www.nsa.gov.pl.

<sup>22</sup> Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 12 grudnia 2007 r., sygn. akt I SA/Bd 628/07, Lex nr 424989.

<sup>23</sup> Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 12 grudnia 2007 r., sygn. akt I SA/Bd 628/07, Lex nr 424989.

<sup>24</sup> Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 12 grudnia 2007 r., sygn. akt I SA/Bd 628/07, Lex nr 424989. W wyniku przeprowadzonej wykładni sąd przyjął (w odniesieniu do szpitala – podmiotu prowadzącego działalność związaną

w kategorii spraw z zakresu ochrony zdrowia mieszczą się sprawy rozpoznawane na podstawie ustawy: o zakładach opieki zdrowotnej, o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, o chorobach zakaźnych i zakażeniach, o służbie medycyny pracy, o państwowym ratownictwie medycznym, o publicznej służbie krwi, o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych, o wychowywaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, o przeciwdziałaniu narkomanii, o ochronie zdrowia psychicznego<sup>25</sup>. Jako inny przykład kwalifikacji na gruncie przepisu art. 2 u.o.s. „spraw”, w których podatnik składa dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa wskazać można wykładnię przyjętą przez SN, zgodnie z którą sprawa, w której przedmiotem sporu jest wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych, w której nie ma obowiązku uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 1 lit. b u.o.s.<sup>26</sup>. Podobnej wykładni art. 2 ust. 1 pkt. 1 u.o.s. dokonał WSA w Gliwicach, przyjmując że o tym, czy dokument złożony w danym postępowaniu, stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa, korzysta ze zwolnienia od opłaty skarbowej decyduje nie tylko sprawa w jakiej został on złożony, ale także jego treść tj. zakres udzielonego umocowania. I tak, w ocenie sądu „w myśl art. 2 ust. 1 pkt. 1 ustawy o opłacie skarbowej nie podlega opłacie skarbowej (...) złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa w wymienionych w nim pod literami a – l sprawach, w tym w sprawach zatrudnienia, wynagrodzeń za pracę (art. 2 ust. 1 pkt. 1 lit. f) rozstrzyganych przez sądy. Zatrudnienie jak i wynagrodzenie za pracę regulują przepisy prawa pracy. Sprawy tego rodzaju mieszczą się więc w pojęciu spraw ze stosunków w zakresie prawa pracy, o których mowa w art. 1 oraz w Dziale III Tytułu VII Księgi pierwszej części pierwszej kodeksu postępowania cywilnego.”<sup>27</sup>

Dość jednolitą tendencją ścisłej wykładni katalogu wyłączeń od opłaty skarbowej potwierdza również orzecznictwo w zakresie pozostałych elementów przedmiotu opłaty skarbowej. Jedyne tytułem przykładu wskazać można wyrok WSA w Gliwicach, w którym sąd przyjął wynik wykładni gramatycznej przepisu art. 2 ust. 1 pkt. 2 u.o.s. (nie podlega opłacie skarbowej dokonanie czynności urzędowej, wydanie zaświadczenia oraz zezwolenia w sprawach budownictwa mieszkaniowego) i ustalił, iż na podstawie tego przepisu wyłączeniem objęte są wyłącznie czynności, zaświadczenia i zezwolenia

z ochroną zdrowia), iż sam fakt prowadzenia działalności związanej z ochroną zdrowia nie przesądza o wyłączeniu obowiązku z tytułu opłaty skarbowej na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 1 u.o.s. Nie można np. uznać, że „wszystkie czynności podejmowane przez stronę związane z jej majątkiem należą do spraw ochrony zdrowia. Zdaniem Sądu dochodzenie roszczeń na drodze postępowania sądowego i prowadzenie związanych z tym czynności czy uzyskiwanie określonych pozwoleń i zaświadczeń, choćby dotyczyły majątku strony, nie można traktować jako spraw z zakresu ochrony zdrowia. Kwestia dochodzenia roszczeń cywilnych wynikających na przykład z umowy najmu należy do zakresu uprawnień strony jako właściciela wynajmowanego mienia i nie można ich zaliczyć do spraw ochrony zdrowia. Nawet fakt późniejszego przeznaczenia uzyskanych kwot na inne cele (związane z ochroną zdrowia) nie może przesądzać o zwolnieniu z opłaty skarbowej.”

<sup>25</sup> Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 12 grudnia 2007 r., sygn. akt I SA/Bd 628/07, Lex nr 424989.

<sup>26</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2011 r., sygn. akt II UZ 15/11, Lex 1068046.

<sup>27</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 czerwca 2008 r., sygn. akt I SA/Gl 98/08, Lex nr 425005.



stricte w sprawach budownictwa mieszkaniowego, rozumianego jako rzeczywista faza realizacji zamiaru wzniesienia budynku mieszkalnego.<sup>28</sup>

#### 4. Zwolnienia przedmiotowe od opłaty skarbowej

Drugim obok wyłączeń wskazanych w art. 2 u.o.s. elementem konstrukcji opłaty skarbowej korygującym jej zakres przedmiotowy są zwolnienia przedmiotowe. Zwolnienia przedmiotowe, zgodnie z art. 4 u.o.s. określa załącznik do ustawy. W części IV załącznika (Złożenie dokumentu) ustawodawca wskazał w kolumnie czwartej, iż zwalnia się od opłaty skarbowej dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa oraz jego odpis, wypis lub kopię w pięciu przypadkach. I tak, pierwsza okoliczność związana jest z rodzajem pełnomocnictwa i jest to dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa oraz jego odpis, wypis lub kopia poświadczony notarialnie lub przez uprawniony organ, upoważniające do odbioru dokumentów. Druga okoliczność konstrukcyjnie nawiązuje do wyłączeń z art. 2 u.o.s. i dotyczy tychże dokumentów złożonych we wskazanych w ustawie sprawach: karnych, karnych skarbowych i dyscyplinarnych oraz w sprawach o wykroczenia, a także cywilnych, w których mocodawcy przysługuje zwolnienie od kosztów sądowych. Trzeci i czwarty przypadek dotyczy podobnej okoliczności związanej z osobą pełnomocnika lub mocodawcy i są to sytuacje, gdy pełnomocnictwo udzielane jest małżonkowi, wstępniemu, zstępnemu lub rodzeństwu, albo jeżeli mocodawcą jest podmiot określony w art. 7 pkt. 1-5 ustawy. Ostatnia okoliczność powodująca zwolnienie od opłaty skarbowej związana jest z rodzajem czynności, których dotyczy pełnomocnictwo i jest to pełnomocnictwo dotyczące podpisywania deklaracji podatkowych składanych za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

W przedmiocie zwolnień od opłaty skarbowej orzecznictwo sądowe jest dość nieliczne. Tytułem przykładu, dowodzącego jednak tendencji do literalnej, ścisłej wykładni przepisów u.o.s. w tym zakresie, podać można stanowisko WSA w Warszawie, w którym sąd dokonał wykładni pkt. 1 zwolnień w części IV załącznika. Zgodnie z tym przepisem zwolniony od opłaty skarbowej jest dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa oraz jego odpis, wypis lub kopia poświadczony notarialnie lub przez uprawniony organ, upoważniające do odbioru dokumentów. Sąd przyjął, iż „dla zastosowania tego zwolnienia powinny zostać spełnione łącznie następujące przesłanki: a) składany dokument powinien być dokumentem oryginalnym, lub odpisem, wypisem lub kopią poświadczoną przez notariusza lub uprawniony organ, b) składany dokument powinien określać upoważnienie do odbioru dokumentów. Należy przy tym zaznaczyć, że użyta liczba mnoga („upoważniające do odbioru dokumentów”) odnosi się do zbioru określanych tym przymiotnikiem rzeczowników: „dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa oraz jego odpis, wypis lub kopia” (...) Każde zaś złożenie oryginału pełnomocnictwa, lub jego: kopii, wypisu, odpisu lub wyciągu innych niż potwierdzone notarialnie lub przez uprawniony organ podlega opłacie skarbowej od złożenia takiego dokumentu nawet wtedy, gdy oryginał pełnomocnictwa bądź urzędowo poświadczona: kopia, wypis, odpis lub wyciąg znalazł się już w posiadaniu organu przy okazji innego postępowania.”<sup>29</sup>

<sup>28</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7 maja 2009 r., sygn. akt I SA/Gl 19/09, Lex nr 614299.

<sup>29</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 stycznia 2011 r., sygn. akt VIII SA/Wa 890/10, Lex nr 863068.



Warto również zasygnalizować inny dość szczegółowy problem interpretacyjny rozpoznany w uzasadnieniu wyroku WSA w Białymstoku<sup>30</sup>, wydanym w sprawie, której istota sprowadza się do stwierdzenia, czy złożenie w postępowaniu sądowym dokumentu stwierdzającego udzielenie przez pełnomocnika głównego dalszego pełnomocnictwa (tzw. substytucji) swojemu małżonkowi, korzysta ze zwolnienia z opłaty skarbowej stosownie do treści pkt. 3 części IV załącznika do u.o.s. Rozpoznając przedmiotową sprawę sąd zmuszony był zatem przeprowadzić wykładnię przepisu pkt. 3 części IV załącznika w zakresie rozumienia „pełnomocnictwa udzielonego małżonkowi” oraz ustalenie, czy użyty w tym przepisie zwrot „udzielone” odnosi się do relacji mocodawca – pełnomocnik, czy też obejmuje relację pełnomocnik główny – pełnomocnik substytucyjny. Sąd przeprowadzając wywód w kwestii istoty pełnomocnictwa substytucyjnego przyjął, iż „dokument pełnomocnictwa substytucyjnego, jako że dotyczy odrębnego stosunku prawnego, stanowi też odrębny przedmiot opodatkowania opłatą skarbową (...) Mimo, iż pełnomocnictwo substytucyjne wynika z oświadczenia woli pełnomocnika głównego, to jednak oświadczenie pełnomocnika głównego jest składane w imieniu mocodawcy i z bezpośrednim dla niego skutkiem prawnym. W konsekwencji tylko na mocodawcy i pełnomocniku substytucyjnym ciąży obowiązek zapłaty opłaty skarbowej od dokumentu pełnomocnictwa substytucyjnego. (...) jak wynika z treści pkt. 3 części IV załącznika do u.o.s., ze zwolnienia od opłaty skarbowej korzysta dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa, jeżeli pełnomocnictwo jest udzielane małżonkowi, wstępnemu, zstępnemu lub rodzeństwu. (...) Skoro substytut nie jest reprezentantem pełnomocnika głównego, lecz mocodawcy, to ocena, czy pełnomocnictwo substytucyjne udzielane jest małżonkowi wstępnemu, zstępnemu lub rodzeństwu, powinna dotyczyć mocodawcy i substytutu. Dla zastosowania omawianego tu zwolnienia nie mają natomiast znaczenia powiązania rodzinne występujące między pełnomocnikiem głównym a substytutem.”<sup>31</sup>.

## 5. Konsekwencje wyłączeń i zwolnień od opłaty skarbowej

Kończąc analizę orzecznictwa sądowego w przedmiocie opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, warto zasygnalizować interesujący problem, mający istotny wymiar praktyczny, który sprowadza się do oceny czynności złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa objętego wyłączeniem lub zwolnieniem od opłaty skarbowej w kontekście prawa do zwrotu kosztów postępowania sądowego. Sądy dość często odnoszą się do tego problemu, ze względu na to, że opłata skarbową od dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa stanowi wydatek konieczny dla realizacji praw strony w postępowaniu sądowym<sup>32</sup>. Jak przyjął SN „uiszczenie tej opłaty – w sytuacji, w której strona nie korzysta z odpowiedniego zwolnienia w tym zakresie – stanowi dopełnienie wymagania przewidzianego w obowiązujących przepisach prawa i jest zarazem warunkiem formalnoprawnej zgodności sporządzenia dokumentu pełnomocnictwa z prawem. Tym samym uiszczenie opłaty skarbowej od dokumentu

<sup>30</sup> Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 7 grudnia 2011 r., sygn. akt I SA/Bk 377/11, Lex nr 1102392

<sup>31</sup> Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 7 grudnia 2011 r., sygn. akt I SA/Bk 377/11, Lex nr 1102392.

<sup>32</sup> Tak np. WSA w Kielcach w postanowieniu z dnia 22 września 2008 r., sygn. akt II SA/Ke 5/08, Lex nr 1048561, podobnie postanowienie WSA w Poznaniu z dnia 30 listopada 2007 r. sygn. akt III SA/Po 896/04, Lex nr 830986.



stwierdzającego ustanowienie pełnomocnika jest poniesieniem wydatku, który z obiektywnego punktu widzenia jest konieczny do realizacji praw strony w postępowaniu sądowym.”<sup>33</sup>. W inny sposób oceniana jest jednak sytuacja, gdy uiszczono opłatę skarbową od dokumentu pełnomocnictwa objętego zwolnieniem przedmiotowym lub złożonego w sprawie objętej wyłączeniem z art. 2 u.o.s. SN przyjął, „że koszty uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, które z mocy ustawy nie podlega tej opłacie, nie stanowią kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia praw lub celowej obrony i nie ma podstaw do zasądzenia równowartości tej opłaty od strony przegrywającej proces.”<sup>34</sup> Tak również np. WSA w Lublinie przyjął, iż wydatkiem zbędnym, który nie może być objęty zwrotem jest opłata skarbową od pełnomocnictwa złożonego w sprawie dotyczącej szkolnictwa, bowiem na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 1 lit. g) u.o.s. nie podlega opłacie skarbowej złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa m.in. w sprawach nauki, szkolnictwa i oświaty<sup>35</sup>. Ten sam sąd podobnie ocenił kwestię opłaty uiszczonej od pełnomocnictwa złożonego w sprawie ubezpieczenia społecznego<sup>36</sup>. Tak również inne sądy kwalifikują opłatę skarbową od pełnomocnictwa złożonego np. w sprawach z zakresu świadczeń socjalnych oraz w sprawach załatwianych na podstawie przepisów o pomocy społecznej i przepisów o zatrudnieniu socjalnym<sup>37</sup>, w sprawach alimentacyjnych<sup>38</sup>, w sprawach zatrudnienia i wynagrodzenia za pracę<sup>39</sup>, w sprawach z zakresu powszechnego obowiązku obrony<sup>40</sup>, w sprawach z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego<sup>41</sup>, czy w sprawie o nadanie statusu uchodźcy<sup>42</sup>.

## 6. Wnioski

Analiza poglądów sądów administracyjnych w kwestii zasad wykładni przepisów u.o.s. w zakresie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa jako przedmiotu opłaty skarbowej prowadzi do następujących wniosków natury ogólnej i szczegółowej. Po pierwsze, zauważyć należy, iż siedmioletni okres obowiązywania u.o.s. pozwala na

<sup>33</sup> Postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2011 r., sygn. akt II UZ 15/11, Lex 1068046.

<sup>34</sup> Postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2011 r., sygn. akt II UZ 15/11, Lex 1068046. Na marginesie wskazać można inny przykład okoliczności, w których poniesiony koszt opłaty skarbowej nie stanowi w ocenie sądu niezbędnych kosztów. Otóż WSA w Bydgoszczy w postanowieniu z 26 stycznia 2011 r., sygn. akt I SA/Bd 913/10, Lex nr 760704 przyjął, iż „stosownie do treści art. 244 § 2 p.p.s.a. ustanowienie rady prawnego w ramach prawa pomocy jest równoznaczne z udzieleniem pełnomocnictwa. W konsekwencji skoro udzielenie odrębnego pełnomocnictwa procesowego w sytuacji przyznania prawa pomocy w zakresie ustanowienia fachowego pełnomocnika z urzędu jest zbędne to opłacenie przez pełnomocnika opłaty skarbowej w wysokości 17,00 zł nie stanowi niezbędnych wydatków adwokata, o którym mowa w treści przywołanego art. 250 p.p.s.a.”

<sup>35</sup> Postanowienie WSA w Lublinie z dnia 9 lipca 2008 r., sygn. akt III SA/Lu 597/06, Lex nr 910547.

<sup>36</sup> Postanowienie WSA w Lublinie z dnia 20 kwietnia 2010r, sygn. akt III SA/Lu 471/09, Lex nr 626206. Podobnie postanowienie WSA w Warszawie z dnia 12 sierpnia 2009 r., sygn. akt V SA/Wa 631/07, www.nsa.gov.pl. Postanowienie WSA w Gliwicach z dnia 3 marca 2010 r., sygn. akt IV SA/GI 288/09, Lex nr 644354

<sup>37</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 4 lutego 2009 r., sygn. akt IV SAB/ Wr 20/08, www.nsa.gov.pl. Podobnie postanowienie WSA w Olsztynie z dnia 19 lutego 2010 r., sygn. akt II SA/OI 988/09, Lex nr 634975.

<sup>38</sup> Postanowienie WSA w Lublinie z dnia 20 sierpnia 2008 r., sygn. akt II SA/Lu 87/07, Lex nr 957316.

<sup>39</sup> Postanowienie SN z dnia 11 października 2011 r., sygn. akt II PZ 26/11, Lex nr 1299175.

<sup>40</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 7 maja 2009 r., sygn. akt IV SA/Wr 557/08, www.nsa.gov.pl.

<sup>41</sup> Postanowienie WSA w Warszawie z dnia 22 kwietnia 2009 r., sygn. akt V SA/Wa 1278/08, www.nsa.gov.pl.

<sup>42</sup> Postanowienie WSA w Warszawie z dnia 21 listopada 2008 r., sygn. akt V SA/Wa 2134/08, Lex nr 1078800.

ocenę orzecznictwa oraz próbę poszukiwania i porządkowania tendencji w nim panujących. Ustalenia w tym zakresie mogą okazać się bowiem przydatne w kształtowaniu praktyki stosowania przepisów u.o.s. przez zobowiązanych do uiszczenia opłaty skarbowej oraz przez organy podatkowe. Po wtóre, zauważyć należy, iż omawiany element przedmiotu opłaty skarbowej stanowi jedno ze źródeł największych trudności interpretacyjnych, stąd orzecznictwo sądów administracyjnych w przedmiocie u.o.s. jest najliczniejsze właśnie w sprawach z zakresu tej problematyki. Następnie, widoczna jest również pewna ewolucja problemów rozpoznawanych na gruncie u.o.s. W pierwszych latach obowiązywania u.o.s. podstawowym problemem podatników było ustalenie granic przedmiotu opłaty skarbowej na podstawie art. 1 u.o.s. Jednolita praktyka wykładni w tym zakresie, przyczyniła się do tego, iż w kolejnych latach obowiązywania u.o.s. problemy rozstrzygane przez sądy administracyjne mają charakter coraz bardziej złożony i dotyczą np. kwestii zwolnień, czy wyłączeń. Zauważyć wreszcie można, że orzecznictwo sądów administracyjnych w analizowanym zakresie jest dość jednolite i wykazuje pewne wyraźne tendencje. Otóż analizując uzasadnienia wyroków, zauważyć można, iż przyjęta przez sądy wykładnia wpisuje się w typową dla prawa daninowego tendencję pierwszeństwa wykładni językowej i ścisłego rozumienia przepisu wyznaczającego granice obciążenia daniną publiczną. Po wtóre, sądy administracyjne również jednolicie przyjmują cywilistyczne rozumienie pełnomocnictwa na gruncie u.o.s. kontynuując również utartą linię wykładni w prawie daninowym, zgodnie z którą przepisy daninowe mają charakter wtórny względem regulacji prywatnoprawnych, co prowadzi do postulatu rozumienia instytucji cywilistycznych występujących w prawie daninowym zgodnie z ich pierwotną cywilistyczną naturą. Zauważyć również należy, iż choć niejednolicie, to jednak w większości sądy przyjmują zasadę pierwszeństwa treści czynności objętej opłatą przed jej formą. Na koniec zauważyć należy również, iż sądy podkreślają zasadę, zgodnie z którą przepisy u.o.s. interpretować należy z uwzględnieniem wyniku wykładni systemowej, a więc z uwzględnieniem treści przepisów innych ustaw. Dotyczy to zwłaszcza katalogu spraw, o których mowa w art. 2 u.o.s., czy pojęcia postępowania sądowego.

Formułując wnioski natury bardziej szczegółowej, zauważyć warto, iż obowiązek z tytułu opłaty skarbowej sądy wiążą wprost z każdym aktem złożenia dokumentu pozwalającego na stwierdzenie udzielenia pełnomocnictwa. Bez wpływu na taki obowiązek pozostaje to, do czego umocowany jest pełnomocnik, czy skorzysta on z umocowania, lub czy doszło do skutecznego wszczęcia postępowania sądowego lub administracyjnego. Ważne jest jednak, że obowiązek ten uzależniony jest od tego, w jakich „okolicznościach” dokument taki jest złożony. Sądy stoją na stanowisku, iż skoro prawodawca przyjął, że opłata skarbową należną jest od złożenia dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa w postępowaniu sądowym lub w sprawie z zakresu administracji publicznej, to oznacza to, że złożenie takiego dokumentu w każdych innych okolicznościach nie powoduje powstania obowiązku podatkowego na gruncie u.o.s. Ponadto, obowiązek taki jest również wyłączony w przypadku złożenia dokumentu pełnomocnictwa w sprawach wymienionych w sposób enumeratywny w art. 2 u.o.s., lub gdy czynność złożenia dokumentu pełnomocnictwa jest objęta zwolnieniem przedmiotowym zgodnie z częścią czwartą załącznika u.o.s. Są to okoliczności ściśle określone w u.o.s. i nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający. Zaznaczyć należy również, iż opłata skarbową uiszczona w takich przypadkach nie stanowi kosztu niezbędnego do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. ●



# Wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego zawarty we wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego

dr Marta Blok, radca prawny

Ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze obowiązuje w Polsce już dziesiąty rok<sup>1</sup>. Nowe regulacje prawne miały skuteczniej zbiorowo dochodzić należności od niewypłacalnych dłużników, jednak na odmiennych niż dotychczas zasadach. Ustawodawca tworząc nową ustawę, obok celu zaspokojenia roszczeń wierzycieli w jak największym stopniu, postawił kolejny równie ważny cel, a mianowicie: uratowanie zadłużonego przedsiębiorstwa ilekroć jest to racjonalne. Dzięki takim rozwiązaniom legislacyjnym zaspokajanie roszczeń wierzycieli nie zawsze musi się odbywać „za wszelką cenę”, bowiem obecnie, jeżeli jest to tylko uzasadnione, można opracować taki rodzaj spłaty wierzycielności, aby jednocześnie nie tylko ocalić, ale też zrestrukturyzować zadłużone przedsiębiorstwo.

Świadomość potrzeby ratowania zagrożonych przedsiębiorstw spowodowała, że ustawodawca poszedł krok naprzód i wprowadził obok prawa upadłościowego (likwidacyjnego i tego z możliwością zawarcia układu), niezależne i samodzielne prawo naprawcze. Prawo to, pierwotnie z założenia, winno chronić przedsiębiorców dopiero zagrożonych niewypłacalnością. Taki przedsiębiorca wiedząc, iż w niedługiej przyszłości realnie jest wystąpienie u niego zagrożenia niewypłacalnością, miał złożyć oświadczenie do sądu o wszczęciu postępowania naprawczego. Procedura ta, szybka i pozasądowa, bo w większości pozostawiona do przeprowadzenia samemu przedsiębiorcy, tylko przy kontroli sądu i z udziałem nadzorca sądowego miała gwarantować przywrócenie przedsiębiorstwu konkurencyjności na rynku, przy jak najwyższej spłacie należności wierzycielom. Dość szybko okazało się jednak, że próby wszczęcia postępowania naprawczych były nieliczne, a w większości kończyły się wydaniem przez sąd postanowień zakazujących wszczęcia tego postępowania. W poszczególnych latach nie było inicjowanych więcej niż 100 postępowań naprawczych (z wyjątkiem 2004 roku). O prawie

<sup>1</sup> Ustawa z dn. 28.03.2003 r., Dz.U.2012.1112 j.t. – z późn. zm. – dalej powoływana jako p.u.n.



naprawczym mówiło się, iż jest ono martwe<sup>2</sup>. Dostrzegając ten problem, ustawodawca w 2009 roku znacznie znowelizował ustawę Prawo upadłościowe i naprawcze, dodając m.in. nową podstawę wszczęcia tego postępowania, określaną jako „niewypłacalność w niewielkim rozmiarze”.

## Niewypłacalność w niewielkim rozmiarze

Wystąpienie stanu niewypłacalności zawsze wiąże się z powstaniem obowiązku złożenia wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego. Jednakże na mocy art. 12 ust. 1 p.u.n. sąd może oddalić wniosek, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza dziesięciu procent wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika. Przepisu tego nie stosuje się, jeżeli niewykonanie zobowiązań ma charakter trwały albo, gdy oddalenie wniosku może spowodować pokrzywdzenie wierzycieli (art. 12 ust. 2 p.u.n.). Opisana sytuacja majątkowa przedsiębiorcy określana jest, jako „niewypłacalność w niewielkim rozmiarze”. Dłużnik ma zbyt mało niewykonanych zobowiązań, aby przeprowadzić postępowanie upadłościowe. Jednakże równocześnie jest już niewypłacalny, co dyskwalifikuje go w staraniach o przeprowadzenie postępowania sanacyjnego. Ta luka została uzupełniona po nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego poprzez dodanie do art. 12 ust.3 p.u.n.<sup>3</sup>. Zgodnie ze zmienionymi przepisami sąd, oddalając wniosek o ogłoszenie upadłości z powodu nieznacznego opóźnienia w regulowaniu długów, może jednocześnie, na wniosek dłużnika, zezwolić na wszczęcie przez niego postępowania naprawczego, pod warunkiem jednak, iż nie istnieją inne ku temu, wymienione w ustawie, przeszkody<sup>4</sup>. Sąd badając wystąpienie tej podstawy zawsze będzie musiał poddać analizie termin wystąpienia niewypłacalności oraz skontrolować wartość bilansową przedsiębiorstwa. Tylko w ten sposób będzie możliwe ustalenie wystąpienia opisanej podstawy.

Złożenie do sądu oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego nie jest ograniczone żadnym terminem, byle by tylko przedsiębiorca był w stanie wykazać stan zagrożenia niewypłacalnością. Powoływanie się zaś na podstawę w postaci niewypłacalności w niewielkim rozmiarze będzie się wiązało z wykazaniem dotrzymania dwóch terminów. Przedsiębiorca musi dowieść, że dotrzymał dwutygodniowego terminu do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego (art. 21 ust. 1 p.u.n.) oraz, że opóźnienie w wykonaniu jego zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy (art. 12 ust. 1 p.u.n.). Dodatkowo dłużnik musi wykazać, że opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie ma charakteru trwałego, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10 % wartości bilansowej jego przedsiębiorstwa (art. 21 ust. 4 p.u.n.). W praktyce udowodnienie wystąpienia tej podstawy (która miała na celu aktywowanie postępowania napraw-

<sup>2</sup> Autorka prowadzi badania naukowe nad aktami spraw naprawczych oraz nad statystyką postępowań upadłościowych oraz naprawczych, zob. wstępne wyniki – M. Blok: *Bariery efektywności postępowania naprawczego*, PiP nr 11/2008.

<sup>3</sup> Ustawa z 6.03.2009 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, Dz. U. 2009, Nr 59, poz. 434.

<sup>4</sup> K. Kocemba, *Nowy sens postępowania naprawczego*, Rzeczpospolita z dn. 24.03.2009, dodatek



czego) może się okazać trudniejsze od wykazania stanu zagrożenia niewypłacalnością będącego podstawą do wszczęcia postępowania naprawczego wynikającą z art. 492 ust. 2 p.u.n. Jak bowiem udowodnić, że dochowało się dwutygodniowego terminu na złożenie wniosku i przedłożyć dokumenty zaświadczające o tym, że opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, jednocześnie udowadniając, że dotrzymało się tych terminów? Wszak u dłużnika wystąpi podstawa wszczęcia postępowania upadłościowego, jeżeli zaprzestanie wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych (art. 11 i 21 p.u.n.). Wydaje się, że możliwe to będzie poprzez wykazanie, że wierzytelność przeterminowana powyżej dwóch tygodni (ale nie więcej niż trzy miesiące) należała tylko do jednego wierzyciela, zatem nie występowała wielość wierzycieli uzasadniająca wszczęcie postępowania upadłościowego. Można też próbować wykazywać, iż wcześniejsza wierzytelność była wierzytelnością niepieniężną i dopiero ta, która pojawiła się później była wierzytelnością pieniężną, co dopiero łącznie spełniało podstawy uzasadniające wszczęcie procedury uregulowanej w ustawie Prawo upadłościowe i naprawcze.

Powyższe wątpliwości dotyczące wykazania wystąpienia nowej podstawy wszczęcia postępowania naprawczego w postaci zaistnienia niewypłacalności w niewielkim rozmiarze, mają również odzwierciedlenie w praktyce. Od czasu wprowadzenia tej podstawy nie odnotowano bowiem w sądach wzrostu ilości wszczynanych postępowań naprawczych. Należy jednak pozytywnie ocenić wprowadzenie do ustawy nowej podstawy wszczęcia procedury sanacyjnej. Jest to krok w dobrym kierunku, co pozwala mieć nadzieję, że w przyszłości, podstawy wszczęcia postępowania naprawczego zostaną wreszcie określone w ustawie w sposób umożliwiający przeprowadzenie restrukturyzacji sanacyjnej we wszystkich potrzebujących tego przedsiębiorstwach. Brak praktyki we wszczynaniu postępowań naprawczych spowodowany jest także nadmierną formalizacją. Niestety ustawodawca powielił problem zbyt wygórowanych wymogów formalnych także w stosunku do wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego zawartego we wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego.

## Ogólne wymagania wniosku

Jednym z warunków wymaganych do wszczęcia postępowania naprawczego jest złożenie do sądu wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego wraz z wnioskiem o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego (art. 21 ust. 4 p.u.n.). Na mocy przepisu art. 21 ust. 4 p.u.n. dłużnik, do którego nie ma zastosowania art. 492 ust. 3 p.u.n., może wносить także o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, jeżeli wystąpiła u niego niewypłacalność w niewielkim rozmiarze. W tym trybie na dłużnika nałożono obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz nadano mu uprawnienie do dołączenia wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Nie można wnosić tylko o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, gdyż zawsze jest to wniosek zależny. Przedsiębiorca może cofnąć obydwa wnioski lub wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Nie może natomiast cofnąć wniosku o ogłoszenie upadłości i podtrzymać wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Wynika to z tego, iż ten drugi jest zawsze

wnioskiem akcesoryjnym. W przypadku zaś, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości złoży wierzyciel, a dłużnik do tego wniosku złoży dodatkowo wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, wówczas cofnięcie wniosku złożonego przez wierzyciela automatycznie powoduje upadnięcie wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, gdyż nie może on istnieć bez tego pierwszego. Cofnąć wnioski można do czasu wydania orzeczenia w przedmiocie ogłoszenia upadłości bądź oddalenia wniosku.

Sąd decyduje czy zostanie wszczęte postępowanie upadłościowe, czy naprawcze. Sąd upadłościowy wydaje postanowienie o zezwoleniu na wszczęcie postępowania naprawczego. Sąd nie będzie natomiast wydawał postanowienia o zakazie wszczęcia tego postępowania. W omawianym trybie sąd ogłosi upadłość oddalając wniosek o wszczęcie postępowania sanacyjnego. W porównaniu do uregulowań zawartych w części czwartej ustawy p.u.n., powyższe rozwiązane różni się proceduralnie, bowiem przedsiębiorca ma określony termin do złożenia wniosku, a sąd wydaje postanowienie o zezwoleniu na wszczęcie postępowania naprawczego. Dzień wydania pozytywnego postanowienia jest jednocześnie dniem wszczęcia postępowania naprawczego.

Taki wniosek może złożyć jedynie przedsiębiorca, który zna sytuację finansową swojego przedsiębiorstwa, a nie może tego zrobić wierzyciel, który kondycji tej jedynie się domyśla. To rozwiązanie jest zgodne z normami postępowania naprawczego. Przedsiębiorca znający swoją sytuację finansową obligatoryjnie musi złożyć wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego, jednocześnie może złożyć wniosek o umożliwienie mu przeprowadzenia postępowania naprawczego licząc, że sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości i zezwoli na przeprowadzenie postępowania naprawczego. Sąd „może”, a nie „musi” zgodzić się na takie rozwiązanie. Wierzyciel zaś może złożyć wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego podmiotu, który w praktyce spełnia przesłanki wymienione w art. 12 ust. 1 i 2 p.u.n. Wówczas taki dłużnik mógłby złożyć wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Sąd musiałby przeanalizować, czy u dłużnika wystąpiły podstawy do wszczęcia postępowania oraz czy występują wymagane przesłanki, a także czy w trakcie rozpatrywania takiego wniosku dłużnik nie popadł w stan niewypłacalności zdefiniowany w art. 11 p.u.n.<sup>5</sup>

## Termin do złożenia wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego

Powstaje pytanie, w jakim terminie należy złożyć wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, gdy pismo składa dłużnik wraz z wnioskiem o wszczęcie postępowania upadłościowego. Czy też, gdy wniosek o upadłość składa wierzyciel, winien być on złożony w pierwszym piśmie w sprawie, czy może do czasu wydania przez sąd postanowienia? Za tym ostatnim rozwiązaniem opowiada się r. Adamus. Swoje stano-

<sup>5</sup> Szczegółami odmienności wszczynania postępowania naprawczego w omawianych trybach zajął się r. Adamus w referacie pt. *Nowa podstawa dla wszczęcia postępowania naprawczego po nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego*, materiały pokonferencyjne udostępnione na stronie: [www.konferencja.szabolon.pl](http://www.konferencja.szabolon.pl) oraz opublikowany w Monitorze Prawniczym 2009, Nr 17, s. 919 i n.

wisko uzasadnia tym, że przepis art. 21 ust. 4 p.u.n. nie zastrzega złożenia stosownego wniosku w pierwszym piśmie pod rygorem utraty takiego prawa. Zdaniem tego autora należy przyjąć, iż dopuszczalne jest w zasadzie złożenie takiego wniosku do momentu orzekania w przedmiocie wniosku o ogłoszenie upadłości. Jednocześnie nie dopuszcza takiej możliwości w zażaleniu na rozstrzygnięcie w przedmiocie ogłoszenia upadłości i to zarówno w pozytywny sposób, jak i negatywny<sup>6</sup>. Takie wyjaśnienie ma odzwierciedlenie w przepisach prawa, jednakże badając tę kwestię należałoby wziąć pod uwagę również wykładnię językową i celowościową. Prawodawca wyraźnie sformułował przepis, z którego wynika, że „we wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnik [...] może wnosić także o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego [...]”. Tak skonstruowany przepis pozwala na stwierdzenie, iż od dłużnika oczekuje się jednoczesnej deklaracji czy jest zainteresowany przeprowadzeniem postępowania sanacyjnego. Badając budowę tego przepisu nie ma wątpliwości, że ustawodawca chciał, aby dłużnik „we wniosku o ogłoszenie upadłości” zadeklarował się jednocześnie czy jest zainteresowany przeprowadzeniem postępowania naprawczego. Natomiast faktycznie brak jest regulacji mówiącej o tym, do kiedy miałby taką chęć zgłosić, czyli jedynym terminem w tym przypadku jest termin do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Rozpatrując zagadnienie w ten sposób, można założyć, iż w przypadku złożenia przez wierzyciela wniosku o upadłość dłużnika, winien on poinformować sąd o zamiarze przeprowadzenia postępowania naprawczego niezwłocznie, czyli w pierwszym piśmie złożonym w sprawie.

Zgodnie z art. 492 ust. 4 p.u.n. postępowanie naprawcze (uregulowane w części czwartej ustawy) może prowadzić także przedsiębiorca, w stosunku, do którego sąd na podstawie art. 12 p.u.n. oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości z jednoczesnym zezwoleniem na prowadzenie postępowania naprawczego. Skoro celem postępowania naprawczego jest przywrócenie przedsiębiorcy zdolności konkurowania na rynku (art. 502 p.u.n.), to jego realizacja jest możliwa między innymi poprzez szybkie procedury i zdecydowane działanie zainteresowanego podmiotu. Intencją ustawodawcy było, aby przedsiębiorca w sposób szybki i zdecydowany zadeklarował się, czy chce przeprowadzić postępowanie naprawcze. Dłużnik nie ma zatem czasu na „zastanawianie się” do czasu wydania przez sąd postanowienia o wszczęciu postępowania upadłościowego ewentualnie o oddaleniu wniosku o wszczęcie tego postępowania. Biorąc pod uwagę fakt, że postanowienie takie może zostać wydane po upływie kilku miesięcy, to w tym czasie przedsiębiorca może stać się niewypłacalny w znaczeniu uregulowanym w art. 11 p.u.n. Należałoby się zatem opowiedzieć za uściśleniem przepisów w ten sposób, żeby jasno z nich wynikało, że dłużnik może złożyć wniosek o wszczęcie postępowania naprawczego tylko wraz z wnioskiem o ogłoszenie upadłości ewentualnie nie później niż w pierwszym piśmie w sprawie, jeżeli wniosek o upadłość złoży wierzyciel.

## Załączniki do wniosku o wszczęcie postępowania naprawczego

Rozpatrując przypadek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez przedsiębiorcę, który tak naprawdę jest zainteresowany wszczęciem postępowania naprawczego, nie

<sup>6</sup> R. Adamus, *Prawo naprawcze przedsiębiorcy*, Warszawa 2009, s. 268.



sposób pominąć wątpliwości, jakie dokumenty powinien przy tym złożyć. Czy te wymagane przy wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego, czy te wymagane przy oświadczeniu o wszczęciu postępowania naprawczego? Ustawodawca nie uregulował jednoznacznie tej kwestii, a ma ona niebagatelne znaczenie dla zachowania wymogów formalnych. Jeżeli przedsiębiorca złoży dokumenty wymagane przy składaniu wniosku o wszczęciu postępowania upadłościowego, a sąd stwierdzi, że jednak powinny być to załączniki, o których mowa w przepisach dotyczących postępowania naprawczego, to będziemy mieli do czynienia z sytuacją zaistnienia braków nieusuwalnych, w wyniku czego taki wniosek musiałby z mocy prawa zostać zwrócony bez merytorycznego rozpoznania. Jeżeli zaś uznać, że składając wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego wraz z wnioskiem o zezwolenie wszczęcia postępowania naprawczego, że obowiązują przepisy dotyczące postępowania upadłościowego, wówczas stanowić to będzie przyznanie, że przepisy 492 -521 p.u.n. obarczone są nadmiernym formalizmem, o którym wspominał Trybunał Konstytucyjny<sup>7</sup>. Pozostawienie rozwiązania tej kwestii do rozstrzygnięcia sądom może w praktyce budzić wiele kontrowersji i sprzecznych praktyk<sup>8</sup>. Zasadny jest tutaj postulat o ujednoczenie tych zagadnień poprzez wprowadzenie przepisu stanowiącego, że w przypadku złożenia przez przedsiębiorcę wniosku o ogłoszenie upadłości zawierającego wniosek o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, zainteresowany musi spełnić wymogi formalne wynikające z rygorów przewidzianych dla postępowania naprawczego.

Kolejną wątpliwość budzi zagadnienie związane z brakami formalnymi wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Czy ma zastosowanie art. 492 p.u.n., czy też będziemy stosowali przepisy dotyczące braków formalnych wniosków o wszczęcie postępowania upadłości? Odpowiadając na to pytanie należy odwołać się do etapów postępowania naprawczego. W przypadku złożenia przez zainteresowanego oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego, które rozpatruje się stosując przepisy zamieszczone w części czwartej ustawy, mamy do czynienia z dwoma stadiami tego postępowania: w sprawie wszczęcia i wszczynające. Z redakcji art. 492 ust. 4 p.u.n. wynika, iż wszczynanie postępowania naprawczego na podstawie wniosku z art. 21 ust. 4 p.u.n. również podzielone jest na etapy. Przepisy o postępowaniu naprawczym w razie zagrożenia niewypłacalnością stosuje się do przedsiębiorców w stosunku, do których sąd oddalił już wniosek o ogłoszenie upadłości i jednocześnie zezwolił na prowadzenie postępowania sanacyjnego. Zatem ta część procedury, która zmierza

<sup>7</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 listopada 2009 r., sygn. akt P 88/2008, [www.trybunal.gov.pl](http://www.trybunal.gov.pl). Mowa tutaj chociażby o oświadczeniu, co do prawdziwości danych zawartych we wniosku, które w postępowaniu upadłościowym jest składane w formie pisemnej, a w postępowaniu naprawczym w formie pisemnej z poświadczonym notarialnie podpisem. Więcej na ten temat: M. Blok, *Sądowa kontrola oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego*, PIP Nr 9/2010 s. 99 i n.

<sup>8</sup> Z badań nad aktami postępowań naprawczych wynikało, że sądy – zwłaszcza w pierwszych dwóch latach obowiązywania ustawy – dość swobodnie przez to niejednolicie rozpatrywały przesłanki braków formalnych i materialnych. Począwszy od bardzo rygorystycznego zwracania oświadczeń, poprzez wzywanie do uzupełnienia danych nawet tych, które w piśmiennictwie zostały uznane, jako „nieuzupełniane” do pomijania milczeniem braku wymaganych dokumentów przy wydawaniu postanowień o zakazie wszczęcia postępowania. Mając na uwadze tego rodzaju praktyki sądowe istnieje realna obawa, że po wprowadzeniu tak niespójnej nowelizacji, sytuacja ta może się powtórzyć zwłaszcza w początkowym okresie stosowania nowych przepisów.

do wszczęcia postępowania naprawczego na podstawie wniosku, rozpatrywana jest przy zastosowaniu przepisów dotyczących postępowania upadłościowego (z jednoczesnym uwzględnieniem wymaganych dokumentów, jako załączników: chodzi tutaj głównie o plan naprawczy oraz o oświadczenie o podaniu prawdziwych danych złożone w formie aktu notarialnego), a dopiero przeprowadzenie samego postępowania naprawczego odbywać się będzie na podstawie przepisów części czwartej ustawy. Powracając do postawionego pytania o drogę uzupełniania braków formalnych wniosku o wszczęcie postępowania naprawczego, w świetle powyższych rozważań, należy udzielić odpowiedzi, iż zastosowanie będzie tutaj miał art. 28 p.u.n., natomiast nie znajdzie tutaj uzasadnienia powoływanie się na art. 494 ust. 3 p.u.n.

Zgodnie z przepisem ustawy sąd „może” zezwolić na wszczęcie postępowania naprawczego. Dokonując tego wyboru, sąd musi wziąć pod uwagę wiele czynników. Przede wszystkim sąd musi stwierdzić, czy rzeczywiście zaistniała niewypłacalność w niewielkim rozmiarze. Jak słusznie zauważa F. Zedler trzymiesięczny okres opóźnienia w wykonywaniu zobowiązań należy zacząć liczyć od dnia pierwszego opóźnienia, w przypadku, gdy dłużnik nie wykonuje kilku zobowiązań, od tego dnia bowiem był on już niewypłacalny<sup>9</sup>. Ustawodawca nie wskazał, na jaki moment należy liczyć ów trzymiesięczny termin, co w praktyce może prowadzić do bardzo różnych rozwiązań. Nie można jednak zgodzić się z postulatem zaproponowanym przez r. Adamusa, iż „wspomniane warunki powinny być spełnione na moment orzekania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, ale w praktyce będą to warunki ustalone na moment orzekania w przedmiocie ogłoszenia upadłości.”<sup>10</sup>. Przedsiębiorca nie ma żadnego wpływu na moment orzekania i nawet, jeżeli złoży wniosek o ogłoszenie upadłości w przewidzianym w prawie czternastodniowym terminie to i tak nie ma żadnej gwarancji, że sąd go rozpatrzy w czasie, który uzasadnia oczekiwanie od niego pozostawanie w trzymiesięcznej zwłoce o których mowa w art. 12 ust. 1 p.u.n. Trzeba pamiętać, że przepis art. 27 ust. 3 p.u.n. stanowi, iż postanowienie w sprawie ogłoszenia upadłości sąd wydaje w terminie dwóch miesięcy od daty złożenia wniosku. Termin ten jest jedynie instrukcyjny, a przekroczenie go nie wywołuje negatywnych konsekwencji. Po jego uchybieniu czynności sądu mogą być skutecznie wykonane<sup>11</sup>. Nie ma zatem pewności, że po dwóch miesiącach zostanie wszczęte jakiegokolwiek postępowanie. Sąd nie jest związany tutaj terminem prekluzyjnym tak jak to ma miejsce przy rozpatrywaniu oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego (art. 494 ust. 3 p.u.n.). W praktyce może się, bowiem zdarzyć, iż sąd uzna za konieczne dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w celu zbadania stanu przedsiębiorstwa na podstawie art. 31 p.u.n. Z uwagi na wielość materiałów lub zawiłość sprawy biegły będzie musiał poświęcić więcej czasu na sporządzenie opinii w wyniku czego orzekanie w sprawie nastąpi np. po upływie czterech (lub więcej) miesięcy. Zgodnie z postawioną przez r. Adamusa tezę, w takiej sytuacji, sąd musiałby oddalić wniosek o wszczęcie postępowania naprawczego i ogłosić upadłość z uwagi na przekroczenie trzymiesięcznego terminu zwłoki w regulowaniu wymagalnych zobowiązań. Odbyłoby się to pomimo dopełnienia wszelkich formalności przez dłużnika

<sup>9</sup> F. Zedler [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, A. Jakubecki, F. Zedler, Kraków 2003, s.45-46.

<sup>10</sup> R. Adamus, Nowa podstawa dla wszczęcia postępowania naprawczego po nowelizacji Prawa upadłościowego i naprawczego, *Monitor Prawniczy* 2009, Nr 17, s. 917.

<sup>11</sup> Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 60.

i bez jego winy. Termin ten należy liczyć przy użyciu czynników, na które wpływ ma sam zainteresowany, czyli na dzień sporządzenia dokumentów finansowych ewentualnie na dzień złożenia wniosku do sądu. Biorąc pod uwagę powyższe wątpliwości, mające niebagatelne znaczenie dla przebiegu całego postępowania, należałoby wnioskować *de lege ferenda* o uściślenie powyższej przesłanki.

## Opóźnienie w wykonywaniu zobowiązań

Badając opóźnienie w wykonywaniu zobowiązań bierze się pod uwagę wszystkie zobowiązania: objęte układem i pozaukładowe, prywatnoprawne i publicznoprawne, wynikające zarówno z należności głównych, jak i ubocznych. Ważne jest natomiast, aby były one wymagalne i aby nie toczył się o nie spór pomiędzy stronami. Suma niewykonanych zobowiązań jest odpowiednikiem sumy wartości zobowiązań wymagalnych<sup>12</sup>.

Obok trzymiesięcznego opóźnienia w wykonywaniu wymagalnych zobowiązań musi zaistnieć równocześnie drugie kryterium: suma zobowiązań nie może przekroczyć dziesięciu procent wartości bilansowej przedsiębiorstwa. Pojęcie wartości bilansowej nie zostało ustawowo zdefiniowane, dlatego należy się tutaj odnieść do przepisów ustawy o rachunkowości<sup>13</sup>. Przedsiębiorcy, który nie mają obowiązku stosować się do tej ustawy winni sporządzić bilans w formie uproszczonej<sup>14</sup>. „W bilansie są ujęte trzy grupy składników bezpośrednio związanych z sytuacją finansową przedsiębiorstwa: aktywa, zobowiązania, kapitał własny. Różnica pomiędzy aktywami i zobowiązaniami (inaczej określana, jako aktywa netto) równa się kapitałowi własnemu. I ta właśnie różnica stanowi wartość bilansową przedsiębiorstwa.”<sup>15</sup> F. Zedler proponuje tutaj posłużenie się wykładnią celowościową i przyjęcie, że obliczenia sumy niewykonanych zobowiązań, o której mowa w art. 12 ust. 1 p.u.n., należy dokonać z zachowaniem przepisów określających sposób obliczania dochodzonych w postępowaniu upadłościowym wierzytelności<sup>16</sup>.

Biorąc pod uwagę wątpliwości dotyczące rzetelności sporządzania bilansu oraz fakt, że sporządzający bilans może subiektywnie wpływać na wartości w nim ujęte, sąd musi zachować szczególną ostrożność przy analizie tego dokumentu. Wywnioskowanie z niego, czy przedsiębiorca posiada stosowne zasoby do przeprowadzenia postępowania naprawczego jest niezwykle istotne przy decydowaniu o rodzaju procedury naprawy przedsiębiorstwa.

Sąd powinien także zbadać, jakie są przyczyny niewywiązywania się dłużnika z wymagalnych zobowiązań wobec wierzycieli. Jeżeli są to trwałe przyczyny niewypłacalności, nawet tej w niewielkim rozmiarze, wówczas sąd – mając na uwadze dobro wierzycieli

<sup>12</sup> D. Zienkiewicz [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, (red.)D. Zienkiewicz, Warszawa 2004, s. 37.

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 29 września 1994, Dz. U. 2013, 330 j.t. – z późn. zm.

<sup>14</sup> H. Buk, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, (red.)A. Witosz, Warszawa 2009, s. 50.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 50.

<sup>16</sup> F. Zedler [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 45.



– musi ogłosić upadłość dłużnika. Niewykonywanie zobowiązań ma charakter trwały, jeżeli zaprzestanie płacenia długów jest nieodwracalne<sup>17</sup>. Jeżeli przyczyny te wynikają z przejściowych problemów n.p. zatorów płatniczych, wówczas można rozważyć inną formę naprawy sytuacji ekonomicznej danego podmiotu.

Zanim zostanie podjęta ostateczna decyzja, należy przeanalizować jeszcze zachowanie się dłużnika pod kątem gwarancji wywiązania się z wykonania układu. Jeżeli okazałoby się, że dłużnik był nieuczciwy prowadząc negocjacje z wierzycielami, podawał nieprawdziwe dane w pismach procesowych, czy też utrudniał pracę tymczasowego nadzorca sądowego lub utrudniał wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu, wówczas istnieje duże ryzyko, że takie praktyki będzie prowadził też podczas trwania postępowania naprawczego. Jeżeli wziąć pod uwagę, że postępowanie naprawcze jest praktycznie prowadzone poza sądem wówczas ryzyko kontynuowania nieuczciwych praktyk jest zbyt duże. Byłaby to realna podstawa do oddalenia wniosku o wszczęcie postępowania naprawczego na rzecz przeprowadzenia postępowania upadłościowego, w którym dużo więcej zabezpieczeń prawnych mają wierzyciele, a sąd został wyposażony w dużo większe uprawnienia kontrolne.

### Interes wierzycieli przy ogłaszaniu upadłości i wszczynaniu postępowania naprawczego

Jeżeli w danym przypadku zostały spełnione warunki zarówno do wszczęcia postępowania naprawczego, jak i do ogłoszenia upadłości, sąd musi przede wszystkim kierować się zasadą wyrażoną w art. 2 p.u.n., zgodnie z którą roszczenia wierzycieli muszą zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu, a jeżeli racjonalne względy na to pozwolą, może zostać zachowane przedsiębiorstwo dłużnika<sup>18</sup>. Jest to podstawowy cel postępowania upadłościowego znany również pod pojęciem zasady optymalizacji. Istotą niewypłacalności jest to, że roszczenia wierzycieli nie będą zaspokojone w całości. Postępowanie upadłościowe winno być prowadzone w taki sposób, aby ich roszczenia mogły być zaspokojone optymalnie, czyli w jak najwyższym stopniu<sup>19</sup>. Ponadto, pokrzywdzeni wierzyciele powinni otrzymać swoje pieniądze jak najszybciej. Postępowanie zmierzające do tego powinno być prowadzone możliwie jak najkrócej, co ma zahamować narastanie strat oraz uniemożliwić generowanie kolejnych bankructw<sup>20</sup>. Oczekiwanie wierzycieli, co do formy postępowania są różne w zależności od nich samych. Inne zapatrywanie na tryb postępowania będą mieli wierzyciele, których wierzytelności są zabezpieczone np. hipoteką. Zewnętrzni kontrahenci mogą być zainteresowani przeprowadzeniem szybkiego postępowania likwidacyjnego w nadziei, iż ten zabieg pozwoli im jak najszybciej odzyskać, choć część zainwestowanych w przedsiębiorstwo dłużnika pieniędzy. Tymczasem wierzyciele będący jednocześnie pracownikami, prócz chęci odzyskania zaległych wynagrodzeń będą mieli nadzieję na zachowanie miejsc pracy poprzez przeprowadzenie postępowania naprawczego albo upadłościowego.

<sup>17</sup> D. Zienkiewicz [w:] *Prawo...*, s. 38.

<sup>18</sup> R. Adamus, *Prawo naprawcze przedsiębiorcy...*, s. 270.

<sup>19</sup> Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz...*, s. 15.

<sup>20</sup> M. A. Kamiński, *Zasada optymalizacji postępowania upadłościowego*, *Gazeta Sądowa* 2007, Nr 4, s. 9.

wego z możliwością zawarcia układu. Pogodzenia tych wszystkich oczekiwań musi podjąć się sąd, który dysponując materiałem dowodowym, głównie w postaci dokumentacji księgowej winien rozsądzić, co będzie najlepsze przede wszystkim dla wierzycieli, ale również i dla wnioskodawcy. Rozwiązanie takie nazywane jest zasadą grupowego interesu wierzycieli, która sprowadza się do tego, że interesy poszczególnych wierzycieli podporządkowane są jednemu, nadrzędnemu, zobiektywizowanemu interesowi większości wierzycieli<sup>21</sup>.

Naczelnym celem postępowania naprawczego jest przede wszystkim przywrócenie zdolności konkurencyjności przedsiębiorcy na rynku, w czym można się upatrywać umniejszenia znaczenia interesu wierzycieli. Jednakże po przeanalizowaniu zagadnienia należy dojść do wniosku, iż nie jest to możliwe bez istotnego zaspokojenia roszczeń wierzycieli. Przywrócenie konkurencyjności na rynku z jednoczesnym pokrzywdzeniem wierzycieli może w przyszłości skutkować ostracyzmem takiego przedsiębiorcy przez środowisko zawodowe, co w konsekwencji i tak przyczyni się do jego upadku. Ponadto, zasada optymalizacji, o której mowa w art. 2 p.u.n. znajduje swoje zastosowanie w postępowaniu naprawczym.<sup>22</sup> Nadrzędny cel postępowania naprawczego sprawia, iż omawiana zasada doznaje pewnych modyfikacji w postępowaniu naprawczym. Przedsiębiorca rozważający skorzystanie z tej procedury musi bowiem rozważyć, czy istnieje szansa na optymalne zaspokojenie roszczeń wierzycieli przy jednoczesnym przywróceniu przedsiębiorstwu konkurencyjności na rynku. W przeciwnym wypadku procedura ta w ogóle nie powinna być wszczynana<sup>23</sup>. Zagadnienie to musi rozważyć również sąd, podejmując decyzję, co do wyboru rodzaju procedury zgodnie ze złożonym wnioskiem<sup>24</sup>. Należy zastanowić się, na ile szczegółowa winna być analiza we wstępnym stadium postępowania, z uwagi na to, iż zgodnie z przepisami regulującymi postępowanie naprawcze sąd bada te okoliczności w momencie zatwierdzania układu. Jeżeli przedstawiony plan naprawczy i przyjęty przez wierzycieli układ nie doprowadzi do przywrócenia konkurencyjności na rynku (art. 515 ust. 1 pkt. 10 p.u.n.), a roszczenia wierzycieli nie zostaną zaspokojone w optymalny sposób (art. 515 ust. 1 pkt. 9 p.u.n.), sąd odmówi zatwierdzenia takiego układu. Obie podstawy odmowy zatwierdzenia układu należą do względnych, co rodzi konieczność dokonania niezwykle wnikliwej i wszechstronnej analizy<sup>25</sup>. We wstępnej fazie sąd powinien przeanalizować, czy na bazie przedłożonych dokumentów, występują podstawy do wszczęcia postępowania naprawczego oraz czy

<sup>21</sup> S. Gurgul, *Wprowadzenie do prawa upadłościowego i naprawczego oraz innych aktów prawnych*, Warszawa 2003, s. X i n.

<sup>22</sup> F. Zedler [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 26 in., Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz...*, s. 16.

<sup>23</sup> Tak. K. Babiarz-Mikulska, *Status prawny wierzyciela w polskim postępowaniu naprawczym*, Warszawa 2006 s. 110 i n., s. Gurgul, *Prawo upadłościowe i układowe. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 797 i n., D. Czajka, *Układ w postępowaniu układowym*, Warszawa 2002, s. 121.

<sup>24</sup> W tej sytuacji aktualne jest postanowienie SN z d. 28.06.2000 w którym stwierdzono, że „rozstrzygając o otwarciu postępowania układowego, sąd nie może pomijać oceny, czy inicjatywa dłużnika jest usprawiedliwiona gospodarczo i odpowiada interesom wierzycieli w stopniu wyższym niż doprowadzenie do upadłości” (sygn. akt IV CKN 42/00, OSNC 2001/1/8 z glosa P Bielski, *Prawo Spółek* 2002, Nr 2, s. 55 i M. Bieniak, *Monitor Prawniczy* 2002, Nr 11, s. 521, cyt za. P. Bielski, *Prawo upadłościowe i naprawcze a Prawo upadłościowe*, Gdańsk 2004, s. 197.

<sup>25</sup> *Ibidem* s. 11.



z dokumentów nie wynika w sposób oczywisty, że wnioskodawca jest już niewypłacalny, bądź przedstawione przez niego propozycje naprawy przedsiębiorstwa w oczywisty sposób nie doprowadzą do spełnienia wyżej opisywanych celów. Powinna to być analiza szczegółowa, ale przeprowadzona w krótkim czasie (tak, aby w razie wszczęcia postępowania naprawczego przedsiębiorca miał możliwość reakcji uniemożliwiającej mu popadnięcie w stan trwałej niewypłacalności). Natomiast szczegóły dotyczące podstaw merytorycznych sąd winien badać na etapie zatwierdzania układu.

## Postawa przedsiębiorcy jako jeden z warunków wszczęcia postępowania naprawczego

Kolejnym zagadnieniem, które sąd musi zbadać jest to czy wnioskodawca swoim dotychczasowym zachowaniem daje gwarancję rzetelnego przeprowadzenia postępowania. Jest to niezwykle istotne zwłaszcza w świetle ewentualnego wszczęcia postępowania naprawczego. Postępowanie to w „dwiej części” toczy się poza sądem. Dotychczasowa postawa przedsiębiorcy ma tutaj zatem niebagatelne znaczenie. Rozwiązanie to stanowi odstępstwo od zasady, iż w przypadku postępowania naprawczego i upadłościowego sąd nie bada, dlaczego zaistniała niewypłacalność bądź stan nią zagrażający. Oczywiście jest, że jeżeli okaże się, iż przedsiębiorca świadomie doprowadził do niewypłacalności krzywdząc wierzycieli prowadzoną polityką zarządzania swoim przedsiębiorstwem, wówczas nie można zezwolić na wszczęcie postępowania naprawczego. Rozważając tę podstawę, sąd powinien odpowiednio zastosować art. 14 ust.2 p.u.n., w którym mowa o takim zachowaniu dłużnika, które nie daje pewności, że układ zostanie wykonany. Ustalając dotychczasowe zachowanie dłużnika sąd nie powinien ograniczać się do analizy jego postawy podczas trwania postępowania, ale również przeanalizować jego postawę w czasie poprzedzającym wszczęcie tego postępowania. Bada się tutaj m.in., czy wnioskodawca prowadził uczciwe negocjacje z wierzycielami w okresie poprzedzającym wszczęcie procedury, czy podawał prawdziwe dane w pismach kierowanych do wierzycieli, a potem do sądu (również tych zawartych we wniosku), czy nie utrudniał on pracy tymczasowego nadzorca, (jeżeli taki był wyznaczony) lub też wykonania postanowienia o zabezpieczeniu<sup>26</sup>. Wśród okoliczności negatywnych wymienia się także fakt wcześniejszego zawarcia układu i niewykonanie jego postanowień przez dłużnika lub celowe ukrywanie majątku przed ujęciem go w spisie inwentarza<sup>27</sup>. Jeżeli jednak dłużnik jest rzetelny, czyli jego postępowanie jest godne zaufania i należycie wykonuje on swoje obowiązki, jest uczciwy, sumienny oraz solidny<sup>28</sup>, wówczas sądowi pozostaje rozważenie, które postępowanie daje większe szanse na realizację jego podstawowych celów.

F. Zedler proponuje przeprowadzenie symulacji, dzięki której uzyska się wiedzę, w jakim stopniu uzyska się zaspokojenie roszczeń wierzycieli w poszczególnych postępowaniach<sup>29</sup>. Autor ten proponuje, aby przy obliczeniu stopnia zaspokojenia roszczeń wie-

<sup>26</sup> F. Zedler [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 51.

<sup>27</sup> Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 42.

<sup>28</sup> D. Zeinkiewicz, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 42.

<sup>29</sup> F. Zedler [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, s. 50.

rzycieli w postępowaniu upadłościowym obejmującym likwidację majątku upadłego, najpierw określić sumę pieniężną, którą można uzyskać z masy upadłości. Następnie od tak uzyskanej kwoty odjąć spodziewane koszty postępowania upadłościowego obejmujące likwidację majątku upadłego (art. 230 p.u.n.). Kolejnym krokiem jest podzielenie tej kwoty między wierzycieli z uwzględnieniem zasad obowiązujących przy podziale z funduszków masy. Tak przeprowadzony zabieg pozwoli na określenie stopnia zaspokojenia poszczególnych roszczeń wierzycieli w postępowaniu obejmującym likwidację masy upadłości. Natomiast symulacja stopnia zaspokojenia roszczeń wierzycieli w postępowaniu upadłościowym, z możliwością zawarcia układu na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości bądź zezwalania na wszczęcie postępowania naprawczego, odbywać się będzie poprzez określenie możliwości spłaty zobowiązań upadłego na podstawie kondycji finansowej przedsiębiorstwa upadłego, z uwzględnieniem zgłoszonych propozycji układowych lub wstępnych propozycji układowych, jeżeli takie zgłoszono, (art. 23 ust. 1 i art. 24 p.u.n.). W przypadku zaś układu likwidacyjnego (art. 271 p.u.n.) stopień zaspokojenia roszczeń wierzycieli mierzyć się będzie poprzez wartość majątku dłużnika, pomniejszoną o koszty likwidacji zaproponowanej w propozycjach układowych (zob. art. 271 p.u.n.). Warto w tym miejscu zauważyć, iż w przepisach regulujących postępowanie naprawcze nie ma zastosowania art. 13 ust. 1 p.u.n. Nie bada się zatem, czy majątek przedsiębiorcy pragnącego wszczęcie postępowania naprawczego wystarcza na jego przeprowadzenie. Wydaje się to zasadne dlatego, że przedsiębiorca taki nie może mieć długów, zatem powinien mieć majątek wystarczający nie tylko na koszty przeprowadzenia sanacji, ale również na wyprowadzenie przedsiębiorstwa z kryzysu. Stosując zatem opisaną wyżej symulację, w przypadku rozważania możliwości rozpoczęcia postępowania naprawczego, majątku wnioskodawcy nie powinno się pomniejszać o koszty postępowania naprawczego, gdyż zabieg taki nie miałby uzasadnienia prawnego.

Jeżeli z ustaleń sądu wyniknie, iż przedsiębiorca swoim dotychczasowym zachowaniem daje gwarancję sumiennego wykonania układu, a art. 14 ust. 1 p.u.n. daje prymat postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu nad likwidacją majątku dłużnika, to oczywistym jest, iż jeszcze lepszym rozwiązaniem będzie przeprowadzenie postępowania naprawczego. Sanacja ze swej natury powinna być najszybsza, a przez to również mniej kosztowna. Zaspokojenie wierzycieli przy jednoczesnym przywróceniu przedsiębiorstwu konkurencyjności na rynku, przy jak najmniejszych kosztach restrukturyzacji jest właśnie tym, co powinien uzyskać wnioskodawca przeprowadzając postępowanie naprawcze. Dlatego też, jeżeli wszystkie podstawy i warunki zostaną spełnione, to sąd powinien zawsze dawać możliwość sanowania przedsiębiorstwa borykającego się z niewypłacalnością w niewielkim zakresie poprzez przeprowadzenie procedury naprawczej.

Warto także zastanowić się nad odpowiedzią na pytanie, które postawił r. Adamus, mianowicie: czy dłużnik może jednocześnie wnosić o upadłość likwidacyjną i o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego, skoro wektory tych postępowań są skierowane w różnych kierunkach<sup>30</sup>. Autor ma rację zastanawiając się nad tym zagadnieniem, bowiem cele tych postępowań są od siebie diametralnie różne. W tym

<sup>30</sup> R. Adamus, *Prawo naprawcze przedsiębiorcy...*, s. 266.



pierwszym dąży się do zlikwidowania masy majątkowej dłużnika, co często wiąże się z jednoczesnym zakończeniem jego istnienia na rynku, jako przedsiębiorcy. Postępowanie naprawcze zaś, jako najważniejszy cel stawia sobie przywrócenie przedsiębiorcy konkurencyjności na rynku, przy jednoczesnym jak największym zaspokojeniu roszczeń wierzycieli. Z pozoru wydawałoby się nielogicznym składanie wniosku o alternatywne rozwiązanie wszczęcia procedur, których cele się wykluczają. Są to jednak tylko pozory zwłaszcza, że jak słusznie zauważa autor, sąd upadłościowy nie jest związany wnioskiem dłużnika, co do trybu postępowania upadłościowego i podlega dyrektywom z art. 14 i 15 p.u.n. Podobnie sąd ten nie jest związany wnioskiem o wszczęcie postępowania naprawczego i może ogłosić upadłość<sup>31</sup>. Biorąc tylko i wyłącznie pod uwagę ustawowe podstawy i cele konkretnych procedur, faktycznie „naturalnym” powinien być wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu wraz z wnioskiem o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. W praktyce jednak obydwa te wnioski są wysoce sformalizowane. Do wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego wraz z możliwością zawarcia układu należy dołączyć szereg załączników (art. 22 i 23 p.u.n.). Postępowanie naprawcze jest również bardzo sformalizowane i wymagające dużej ilości rozbudowanych i skomplikowanych załączników. Chociaż przepisy dotyczące postępowania naprawczego nakazują odpowiednio stosować przepisy regulujące postępowanie upadłościowe, to jednak dokumenty w tych postępowaniach tylko częściowo się pokrywają. W przypadku postępowania naprawczego nie ma zastosowania art. 23 ust. 2 p.u.n., ale za to przedsiębiorca zobligowany jest do przedstawienia rozbudowanego planu naprawczego. Oczekiwanie od kogoś, kto jest niewypłacalny w niewielkim stopniu, że będzie tworzył niezwykle cenne, drogie i czasochłonne dokumenty wymagane w postępowaniu upadłościowym z możliwością zawarcia układu oraz dodatkowo te, wymagane w postępowaniu naprawczym, może się okazać ponad jego siły. Wszak jego celem jest uzyskanie szybkiej pomocy, dzięki której nie będzie pogłębiał swojego zadłużenia. Winien on wszystkie swoje wysiłki skupić na poszukiwaniu strategii i możliwości ratowania przedsiębiorstwa, a nie na nierzadko kosztowne tworzenie dokumentów. Dlatego też, z punktu widzenia wymogów formalnych, dużo łatwiejszym będzie dla potencjalnego zainteresowanego złożyć wniosek o wszczęcie postępowania likwidacyjnego i jednocześnie skupić się na skompletowaniu dokumentów potrzebnych do wszczęcia postępowania naprawczego, zwłaszcza że w dalszym ciągu za błędy formalne są bardzo wysokie sankcje. Uznając za słuszne uwagi i wątpliwości zgłoszone przez r. Adamusa jednocześnie wskazać należy, że praktyka może tutaj wytworzyć zupełnie odmienne zwyczaje.

## Postanowienie o zezwoleniu na wszczęcie postępowania naprawczego

Wydanie przez sąd postanowienia w przedmiocie zezwolenia na wszczęcie postępowania naprawczego nasuwa pytanie o sposób i potrzebę podania go do publicznej wiadomości. W przypadku wszczęcia procedury sanacyjnej poprzez złożenie stosownego oświadczenia, kwestia ta została jasno uregulowana. Natomiast w sytuacji wydania postanowienia sprawa nie jest już tak oczywista. Przede wszystkim dlatego,

<sup>31</sup> *Ibidem*, s. 266.



iz nie można tutaj zastosować przepisu art. 495 p.u.n., gdyż jest on powiązany konstrukcyjnie z art. 494 p.u.n.<sup>32</sup>. Stojąc na stanowisku, iż do wszczęcia postępowania naprawczego na podstawie wniosku z art. 21 ust. 4 p.u.n., zastosowanie mają przepisy dotyczące wszczęcia postępowania upadłościowego, to na podstawie art. 53 ust. 1 w zw. z art. 493 p.u.n. należy postanowienie podać do publicznej wiadomości. Winno ono zostać niezwłocznie opublikowane w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz w dzienniku o zasięgu lokalnym<sup>33</sup>. Istotną różnicą wszczynania postępowania sanacyjnego w tym trybie jest fakt, iż data publikacji nie jest tożsama z datą wszczęcia postępowania tak, jak ma to miejsce przypadku wszczynania tego postępowania w trybie przepisu art. 494 p.u.n. Tutaj, analogicznie do postanowienia o wszczęciu postępowania upadłościowego (art. 52 p.u.n.), postępowanie naprawcze zawsze wszczynają się będzie w dacie wydania postanowienia. Natomiast potrzeba opublikowania informacji o wydaniu takiego postanowienia wynika z konieczności poinformowania o tym fakcie wierzycieli oraz potencjalnych zainteresowanych współpracą z dłużnikiem.

Zastanowienia wymaga problem możliwości zaskarżenia wydanego postanowienia. Występuje tutaj co najmniej kilka opcji do wniesienia zażalenia. Sąd może wydać postanowienie o zezwoleniu na wszczęcie postępowania naprawczego i oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości. Może również przychylić się do wniosku o wszczęcie upadłości, oddalając jednocześnie ten o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Jak również, w teorii, może obydwa wnioski oddalić, choć ta ewentualność wydaje się najmniej prawdopodobna. Zagadnienia te nie zostały jednoznacznie rozstrzygnięte przez ustawodawcę. Zasadne są dlatego wnioski *de lege ferenda* o rozstrzygnięcie tych wątpliwości na drodze ustawowej<sup>34</sup>.

W przypadku złożenia przez wierzyciela zażalenia na oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości należy stosować art. 54 p.u.n. Nie będzie miał tutaj zastosowania przepis art. 499 ust. 2 p.u.n., gdyż przepis ten będzie miał zastosowanie dopiero po wszczęciu postępowania naprawczego. Postępowanie naprawcze będzie się toczyło do czasu rozpoznania zażalenia. W przypadku jego uwzględnienia, postępowanie naprawcze winno ulec zakończeniu. W przypadku, gdy dojdzie już do zatwierdzenia układu naprawczego, wówczas należałoby się opowiedzieć przeciwko możliwości ogłoszenia upadłości. Nie będzie miał tutaj bowiem zastosowania art. 521 ust. 2 p.u.n., gdyż odnosi się on do sytuacji, w której najpierw dochodzi do zatwierdzenia układu w postępowaniu naprawczym, a dopiero później został złożony wniosek o ogłoszenie upadłości. W analizowanej sytuacji taka kolejność nie zachodzi.

Przy obecnej regulacji prawnej, również wiele wątpliwości nasuwa problem złożenia zażalenia, przy jednoczesnym oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości oraz wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego. Wydaje się, iż dłużnikowi będzie przysługiwało prawo złożenia zażalenia na oddalenie wniosku akcesoryjnego na podstawie art. 54 p.u.n., gdyż ustawodawca nie przewidział wprost takiej możliwości.

<sup>32</sup> R. Adamus, *Prawo naprawcze przedsiębiorcy...*, s. 275.

<sup>33</sup> Tak też r. Adamus, *op. cit.* s. 275.

<sup>34</sup> R. Adamus, *op. cit.* s. 276.



Omówione powyżej sposoby wszczęcia procedury naprawczej, choć służyć mają temu samemu celowi, to odbywają się na zupełnie innych zasadach. Zarówno podstawy ich wszczęcia jak i warunki, które ma spełnić przedsiębiorca, znacznie różnią się od siebie.

Ustawodawca słusznie postąpił podejmując działania zmierzające do uaktywnienia postępowania naprawczego, poprzez wprowadzenie nowej podstawy jego wszczęcia w postaci stanu niewypłacalności w niewielkim rozmiarze. Dzięki temu rozwiązaniu teoretycznie większe grono przedsiębiorców ma uprawnienia do wszczęcia i przeprowadzenia postępowania naprawczego. W praktyce jednak zabieg ten nie doprowadził do zwiększenia zainteresowania omawianym postępowaniem<sup>35</sup>. Jedną z przyczyn tego zjawiska jest niewątpliwie problem nadmiernej formalizacji wniosku o zezwolenie na wszczęcie postępowania naprawczego zawartego we wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego oraz innych wygórowanych wymogów stawianych w tym trybie wszczęcia postępowania naprawczego. Postępowanie naprawcze dość szybko zyskało miano jednego z najbardziej sformalizowanych postępowań cywilnych<sup>36</sup>. Niestety ustawodawca nie wziął tego pod uwagę próbując uaktywnić procedurę sanacyjną i zamiast stworzyć warunki zachęcające do sięgnięcia po to rozwiązanie prawne, stworzył kolejną zagnatwaną formę prawną, z której nikt nie chce i nie potrafi skorzystać. Szkoda, ponieważ postępowanie naprawcze w praktyce winno w większości przypadków być przeprowadzone zamiast postępowania upadłościowego. Skuteczne przeprowadzenie sanacji powinno oddalić widmo niewypłacalności i przywrócić przedsiębiorstwu konkurencyjność na rynku. Gdyby udało się doprowadzić (poprzez m.in. zaproponowane zabiegi legislacyjne) do uatrakcyjnienia i uaktywnienia postępowania naprawczego, to rozszerzenie możliwości sanacji na przedsiębiorców niewypłacalnych w niewielkim zakresie byłoby niezwykle istotne. W takim przypadku omawiany wniosek stałby się istotnym narzędziem do zainicjowania procesów restrukturyzacyjnych w potrzebujących tego przedsiębiorstwach. ●

<sup>35</sup> Podczas gdy rokrocznie w sądach polskich rejestruje się po kilka tysięcy wniosków o wszczęcie postępowań upadłościowych to oświadczeń o wszczęciu postępowań naprawczych jest niewiele (w 2009 roku były to 52 oświadczenia, w 2010 tylko 22, w 2011 roku – 31, w 2012 roku 39, a w pierwszej połowie 2013 roku 16 oświadczeń o wszczęciu postępowań naprawczych. Są to dane uzyskane z Ministerstwa Sprawiedliwości).

<sup>36</sup> Por. r. Adamus, *Prawo naprawcze przedsiębiorcy*, s. 430 i n., K. Kohutek, *Wszczęcie postępowania naprawczego Przegląd Prawa Handlowego* 2004, Nr 1, s. 20, M. Blok, *Postępowanie naprawcze w świetle ustawy o Prawie upadłościowym i naprawczym a praktyczna jego realizacja*, *Radca Prawny* 2006, Nr 5, s. 63 i n., I. Dukiel, J. Pałys, *Postępowanie naprawcze w razie zagrożenia niewypłacalnością. Komentarz*, Warszawa 2004 s. 141 i n., P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 678.

# Stosunek rozporządzenia Rzym II do Konwencji haskiej o prawie właściwym dla wypadków drogowych z dnia 4 maja 1971 r.

dr Magdalena Wasylkowska-Michór, radca prawny

## 1. Regulacja przyjęta w Konwencji haskiej o prawie właściwym dla wypadków drogowych<sup>1</sup>

Konwencja haska o prawie właściwym dla wypadków drogowych z dnia 4 maja 1971 r., (Dz.U. z 2003 r., Nr 63, poz. 585) określa prawo właściwe dla pozaumownej odpowiedzialności cywilnej wynikającej z wypadków drogowych, niezależnie od rodzaju postępowania, w którym dochodzi się tej odpowiedzialności (art. 1 zd. 1). Za wypadek drogowy uważa się wypadek, w którym uczestniczy jeden lub kilka pojazdów z napędem silnikowym lub bez napędu, wiążący się z ruchem na drodze publicznej, na terenie ogólnodostępnym lub na terenie prywatnym dostępnym dla niektórych osób.

Zgodnie z zasadą ogólną prawem właściwym jest prawo wewnętrzne państwa, w którym nastąpił wypadek (art. 3 zd. 1). W rozumieniu powyższej konwencji za wypadek drogowy uważa się wypadek, w którym uczestniczy jeden lub kilka pojazdów z napędem silnikowym lub bez napędu, wiążący się z ruchem na drodze publicznej, na terenie ogólnodostępnym lub na terenie prywatnym dostępnym dla niektórych osób (art. 3 zd. 2)<sup>2</sup>.

- 1 Konwencja haska o prawie właściwym dla wypadków drogowych z dnia 4 maja 1971 r., (Dz.U. Z 2003 r., Nr63, Poz. 585);
- 2 Przyjmuje się, że pojęcie wypadku drogowego powinno być rozumiane w swoim zwykłym znaczeniu. Jeśli np. bagaż pasażera zostanie zagubiony w trakcie podróży, to nie będzie to uważane za wypadek drogowy. Konwencja dotyczy tylko wypadków drogowych, wyłączając zatem z zakresu swojego zastosowania wypadki samolotowe czy morskie. Słowo „uczestniczy” zostało wybrane celowo, aby nie ograniczyć zakresu konwencji tylko do takich przypadków, kiedy pojazd jest aktywną przyczyną wypadku. Konwencja wobec tego odnosi się także do przypadków, kiedy szkoda jest spowodowana przez pojazd, który jest pasywny; odnosi się to także do przypadków szkód pojazdu spowodowanych przez pieszego, zwierzę lub jakiś przedmiot. Pojęcie „pojazdu” jest również szerokie i obejmuje jakikolwiek środek lokomocji, obojętnie czy jest on zmotoryzowany czy nie. Szkoda może więc być wyrządzona przez rower, wózek, nawet jeśli nie jest on przyczepiony do innego pojazdu. Pojęcie to może się również stosować do pojazdu konnego oraz do zwierzęcia, jeśli są one wykorzystywane jako środek transportu, czyli tak długo jeśli są one wykorzystywane do przewozu. Pojazdem może być także pojazd szynowy, np. pociąg, jeśli bierze udział w wypadku drogowym, np. na przejeździe kolejowym. Konwencją objęte są również trolejbusy. Wypadek musi być związany z ru-



Art. 3 zawiera zasadę ogólną, tzn. właściwość prawa miejsca wypadku, która to zasada odpowiada praktyce większości państw – uczestników Konferencji Haskich. Wynika z tego zatem, że Konwencja jako główną zasadę przyjęła zasadę *lex loci delicti commissi*, jednakże w zakresie ograniczonym tylko do miejsca wystąpienia zdarzenia wywołującego szkodę, nie dając tym samym opcji wyboru miejsca miejscem działania a miejscem wystąpienia szkody. Wydaje się, że jest to motywowane tym, że w przypadku wypadków samochodowych miejsce wystąpienia zdarzenia powodującego szkodę jest prawie zawsze jednocześnie miejscem wystąpienia tej szkody. Nie ulega jednakże wątpliwości, że zasada przyjęta w Konwencji jest sprzeczna z tą, która została obrana w rozporządzeniu Rzym II<sup>3</sup>, co jest źródłem znacznych wątpliwości interpretacyjnych omówionych w dalszej części tego rozdziału.

Należy przy tym wskazać, że przyjmując tą zasadę Konferencja nie oparła się na żadnym teoretycznym uzasadnieniu. W szczególności nie powołała się ona na to, że odpowiedzialność pozaumowna powinna być tylko zlokalizowana u swoich źródeł, jak również na to, że osoba poszkodowana powinna być chroniona przez prawo obowiązujące w miejscu wystąpienia wypadku, a osoba odpowiedzialna powinna zgodnie z tym prawem ponosić odpowiedzialność. Jedynym życzeniem Konferencji było stworzenie rozwiązania prostego, przejrzystego i prostego do stosowania, stworzonego nie tylko na potrzeby sędziów, ale przede wszystkim podmiotów prawa i ich doradców. Powoływano się przy tym na dane ze Szwajcarii, gdzie bardzo mała liczba spraw związanych z wypadkami drogowymi (tylko 5 na 1000) trafiała do sądu<sup>4</sup>.

Jedną z niewątpliwych zalet wybranego rozwiązania jest to, że określenie miejsca wypadku rzadko budzi jakieś wątpliwości. Miejsce działania prowadzącego do wystąpienia czynu niedozwolonego jest zawsze prawie takie samo jak miejsce wystąpienia szkody, a wyjątki tak nieliczne, że nie trzeba im poświęcać jakis wyjątkowych regulacji. Do takich wyjątkowych sytuacji zaliczają się np. takie, kiedy poszkodowany jest potrącony przez samochód w jednym państwie i pozornie nie ma żadnych poważniejszych obrażeń, ale skutki wypadku ujawnią się dopiero wtedy, kiedy powróci on już do swojego państwa<sup>5</sup>.

---

chem drogowym. To pojęcie nie zostało zdefiniowane. Oznacza ono, że przynajmniej jeden z uczestniczących pojazdów lub osób musi być w ruchu. Pojęcie to mogłoby jednakże obejmować nawet samochody zaparkowane na drodze publicznej. Pojęcie to obejmuje również zdarzenia, które mają miejsce poza drogą publiczną, np. kiedy samochód zjeżdża z drogi, jak również szkody wobec budynków. Np. w pojęciu tym mieści się sytuacja, kiedy z pojazdu spada jakiś przedmiot i uderza w sąsiadujący dom. Z drugiej strony konwencja nie obejmuje takich przypadków, kiedy np. osoby protestujące obrzucają kamieniami samochody, bądź też kiedy dochodzi do wybuchu samochodu pułapki. Pojęcie „wiążący się z ruchem” ma wobec tego szerokie znaczenie i Konferencja oczekuje, że taka też będzie jego interpretacja. Pojęcie to nie zakłada wymogu łańcucha przyczynowo-skutkowego. Tekst konwencji haskiej definiuje miejsce wypadku jako droga publiczna, na teren ogólnodostępny lub teren prywatny dostępny dla niektórych osób. Ten katalog zawiera praktycznie wszystkie lokalizacje, w których może się znajdować samochód, np. porty, stacje kolejowe, podwórka, wnętrza fabryk lub sklepów, campingi i inne miejsca, które ludzie mogą uczęszczać. Definicja ta obejmuje także wypadek mający miejsce na ulicy wyłączony z ruchu samochodowego. E.W. Essén, *Convention on the Law Applicable to Traffic Accidents. Eksplanatory Report*, Haga 1971, s. 9 – 10.

<sup>3</sup> Rozporządzenie (WE) nr 864/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych („Rzym II”), Dz.Urz. UE L 199 dnia 31 lipca 2007 r., s. 40 i n

<sup>4</sup> E.W. Essén, *op.cit.*, s. 18.

<sup>5</sup> *Ibidem*, s. 14.

W ten sposób konwencja eliminuje wątpliwości związane z miejscem szkody, gdy nastąpiła ona w paru miejscach jednocześnie, jak również ujednocila prawo nie tylko dla samych uczestników wypadków, ale także dla osób trzecich<sup>6</sup>.

Od tej zasady konwencja przewidziała jednak szereg wyjątków. Jeżeli w wypadku uczestniczy tylko jeden pojazd, który jest zarejestrowany w państwie innym niż to, w którym nastąpił wypadek, do odpowiedzialności stosuje się prawo wewnętrzne państwa rejestracji: wobec kierowcy, posiadacza, właściciela i innej osoby mającej prawo do pojazdu, niezależnie od jej miejsca stałego pobytu, wobec ofiary będącej pasażerem, jeżeli jej miejscem stałego pobytu jest państwo inne niż to, w którym nastąpił wypadek, wobec ofiary znajdującej się poza pojazdem na miejscu wypadku, jeżeli miała miejsce stałego pobytu w państwie rejestracji (art. 4 pkt. a). Jeżeli jest wiele ofiar, określa się prawo właściwe oddzielnie dla każdej z nich. Jeżeli w wypadku uczestniczy wiele pojazdów, postanowienia litery a) stosuje się tylko wówczas, gdy wszystkie pojazdy są zarejestrowane w tym samym państwie (art. 4 pkt. b). Jeżeli w wypadku uczestniczy wiele osób znajdujących się poza pojazdem lub pojazdami na miejscu wypadku i mogą być one odpowiedzialne, postanowienia liter a) oraz b) stosuje się tylko wówczas, gdy wszystkie te osoby mają miejsca stałego pobytu w państwie rejestracji; to samo stosuje się, jeżeli osoby te są również ofiarami wypadku (art. 4 pkt. c). Odnośnie do pojazdów niezarejestrowanych lub zarejestrowanych w kilku państwach, prawo wewnętrzne państwa, w którym pojazdy te stale stacjonują, zastępuje prawo państwa rejestracji. To samo stosuje się, jeżeli ani właściciel, ani posiadacz, ani kierowca pojazdu nie mają w czasie wypadku miejsca stałego pobytu w państwie rejestracji (art. 6)

Art. 4 dotyczy tylko tych przypadków, kiedy pojazd jest zarejestrowany. Wypadki, w których uczestniczą pojazdy niezarejestrowane, zarejestrowane w kilku miejscach lub w przypadku których rejestracja nie ma znaczenia regulowane są w art. 6. W związku z tym do wypadku, w którym uczestniczy samochód i rower, zastosowanie znajdzie art. 4 pkt. b na mocy art. 4 w zw. z art. 6<sup>7</sup>.

Punkt a artykułu 4 przewiduje sytuację, w której w wypadku uczestniczy jeden samochód. Jeśli ten samochód jest zarejestrowany w państwie innym niż państwo, w którym doszło do wypadku, właściwym będzie prawo państwa rejestracji. Pkt. a jest podzielony na podpunkty w zależności od tego, wobec kogo będzie ponoszona odpowiedzialność: » wobec kierowcy, posiadacza, właściciela i innej osoby mającej prawo do pojazdu, niezależnie od jej miejsca stałego pobytu<sup>8</sup>,

<sup>6</sup> *Ibidem*, s. 80-85.

<sup>7</sup> E.W. Essén, *op. cit.*, s. 18.

<sup>8</sup> Pierwszy podpunkt dotyczy odpowiedzialności wobec kierowcy, posiadacza, właściciela i innej osoby mającej prawo do pojazdu, niezależnie od jej miejsca stałego pobytu. Jeśli te osoby są poszkodowanymi, ich roszczenia podlegają prawu miejsca rejestracji, a ich miejsce pobytu nie jest w ogóle brane pod uwagę. Np. jeśli motor zarejestrowany w Szwecji, prowadzony w Danii, przez osobę, która nie jest jego właścicielem, uderzy w drzewo, prawem właściwym dla określenia odpowiedzialności będzie prawo szwedzkie. Jedną z istotnych zalet tego łącznika jest zatem to, że eliminuje on wszystkie związki prawne pomiędzy kierowcą, właścicielem, itp. Z punktu widzenia tego rozwiązania wszystkie te osoby są całkowicie zasymilowane z pojazdem. W rzeczywistości roszczenia, które może wnieść kierowca p-ko właścicielowi i vice versa nie mają żadnego związku z lokalnym prawem. Związek z państwem rejestracji jest z reguły znacznie silniejszy



- » wobec ofiary będącej pasażerem, jeżeli jej miejscem stałego pobytu jest państwo inne niż to, w którym nastąpił wypadek<sup>9</sup>,
- » wobec ofiary znajdującej się poza pojazdem na miejscu wypadku, jeżeli miała miejsce stałego pobytu w państwie rejestracji<sup>10</sup>.

W przypadku, kiedy jest paru poszkodowanych prawo właściwe jest określane oddzielnie dla każdego z nich. Jest zatem możliwe, że prawo państwa rejestracji jest właściwe w odniesieniu do odpowiedzialności wobec kierowcy, podczas gdy *lex loci* jest właściwe w przypadku odpowiedzialności wobec autostopowicza lub przechodnia, którzy mają miejsce zwykłego pobytu w państwie, w którym doszło do wystąpienia wypadku. Z kolei w przypadku wielość sprawców szkody stosuje się zasadę jedności prawa<sup>11</sup>.

Od głównej zasady prawa miejsca wypadku konwencja przewiduje natomiast wyjątki w art. 4, które, w ocenie M. Sośniaka, można ująć w cztery grupy. Pierwsza to stosowanie prawa właściwego dla rejestracji pojazdu, w sytuacji, gdy ze zdarzeniem związany jest tylko jeden pojazd zarejestrowany w państwie innym od tego, na którego terytorium miał miejsce wypadek. Druga grupa przypadków to taka, gdy zastosowanie znajduje miejsce rejestracji pojazdu w przypadku poszkodowanego pasażera, który zwyczajnie przebywa w państwie innym od tego, na którego terytorium nastąpił wypadek.

ze względu na fakt, że osoby uczestniczące w wypadku mają w nim miejsce swojego zamieszkania, tam też z reguły znajduje się siedziba towarzystwa ubezpieczeniowego. Jeśli właściciel jest poszkodowanym – pasażerem, to odnosi się do niego regulacja, która ma zastosowanie w relacji pasażer – kierowca. Jeśli z kolei jest on zraniony w miejscu wypadku, ale poza pojazdem, zastosowanie znajdzie podpunkt 3. *Ibidem*, s. 19.

<sup>9</sup> Drugi podpunkt pkt. a odnosi się do odpowiedzialności wobec poszkodowanego, który jest pasażerem. Ta odpowiedzialność podlega prawu państwa rejestracji, jeśli pasażer ma miejsce swojego pobytu w państwie innym niż państwo, w którym doszło do wystąpienia wypadku. Jest sytuacją relatywnie rzadką, aby pasażer miał miejsce zwykłego pobytu w państwie, w którym doszło do wypadku. W odniesieniu do pasażera miejsce wystąpienia wypadku nie jest już dłużej łącznikiem. Ten łącznik musi korespondować z miejscem zwykłego pobytu pasażera, aby prawo lokalne znalazło zastosowanie. W innych przypadkach, kiedy pasażer nie ma miejsca pobytu w państwie, w którym doszło do wypadku, zastosowanie prawa miejsca rejestracji jest bardziej właściwe ze względu na fakt, że w tym państwie miejsce swojego pobytu z reguły mają i kierowca, jak również znajduje się w nim siedziba towarzystwa ubezpieczeniowego. Co więcej pasażer zawsze może przewidzieć, jakie jest prawo miejsca rejestracji. Stosowanie prawa miejsca rejestracji może się wydawać arbitralne tylko w przypadku wycieczek lub innych form wyjazdów zorganizowanych. Jednakże w tego typu sytuacjach zawsze można zawrzeć umowę dotyczącą prawa właściwego. Konwencja nie zawiera specjalnej regulacji odnośnie sytuacji, kiedy pasażer jest współwinnym wystąpienia wypadku drogowego. W takiej sytuacji nie jest brane pod uwagę miejsce jego zwykłego pobytu. W związku z tym należy przyjąć, że w takich sytuacjach pasażer asymiluje się całkowicie z pojazdem, podobnie jak kierowca. W rzeczywistości jego sytuacja prawna pokrywa się z sytuacją kierującego pojazdem. *Ibidem*, s. 20.

<sup>10</sup> Trzeci podpunkt pkt. a odnosi się do poszkodowanego, który w miejscu wystąpienia wypadku znajdował się poza pojazdem, czyli w rzeczywistości do pieszego. Zasada zawarta w tym podpunkcie dotyczy tylko sytuacji takiej, w której poszkodowany znajdował się w miejscu wypadku, w czasie w którym on nastąpił, tzn., że był poszkodowanym bezpośrednio. Roszczenia wszystkich innych osób, które są poszkodowane pośrednio, np. na skutek śmierci pieszego lub jego niezdolności do pracy, asymilują się całkowicie z bezpośrednio poszkodowanym dla celów określenia prawa właściwego. Ich roszczenia podlegają zatem prawu, które jest właściwe lub byłoby właściwe w stosunku do bezpośrednio poszkodowanego. Prawo, które jest właściwe dla miejsca zwykłego pobytu bezpośrednio poszkodowanego, będzie na podstawie art. 8 określało, które osoby mają roszczenie o odszkodowanie. *Ibidem*, s. 20 – 21).

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 21.

Trzecia grupa wyjątków to te sytuacje, w których prawo miejsca rejestracji stosuje się w przypadku uszkodzonego, który w momencie wystąpienia wypadku znajdował się poza pojazdem, o ile ma on pobyt zwyczajny w miejscu rejestracji. Wyjątek ten ma miejsce zatem tylko wtedy, gdy pasażer znajduje się poza miejscem wypadku pojazdu i ma pobyt zwyczajny w państwie miejsca wypadku, w przeciwnym razie zastosowanie znajduje zasada *lex loci delicti commissi*. Czwarty przypadek to sytuacja, gdy wypadek dotyczy kilku pojazdów. Prawo właściwe ustala się wtedy oddzielnie dla każdego z nich. Wydaje się ponadto, że za specyficzny łącznik można również uznać łącznik prawa państwa, w którym pojazd normalnie stacjonuje w sytuacji, gdy nie jest on w ogóle zarejestrowany lub jest zarejestrowany w kilku państwach, bądź też w sytuacji, gdy ani właściciel ani dzierżyciel ani kierowca pojazdu nie przebywają stale w chwili wypadku w państwie rejestracji pojazdu<sup>12</sup>.

Artykuł ten odnosi się do przypadku, kiedy pojazdy w ogóle nie zostały zarejestrowane lub których rejestracja jest bez znaczenia. Jeśli pojazd nie jest zarejestrowany, albo dlatego że nie ma takiego wymogu, np. w przypadku rowerów lub pojazdów konnych, bądź też dlatego, że taki wymóg istnieje, ale w tym wypadku nie został dopełniony, kryterium rejestracji jest już bez znaczenia. Tak samo jest również w przypadku samochodów zarejestrowanych w paru państwach, np. w Kanadzie, gdzie ciężarówki muszą być rejestrowane w każdej prowincji, przez którą przejeżdżają. W tych przypadkach prawo państwa, w którym pojazdy te stale stacjonują zastępuje prawo państwa ich rejestracji. Wydaje się, że tym wypadku lepsze jest posłużenie się kryterium obiektywnym, jakim jest miejsce stacjonowania pojazdu, niż kryterium osobistym takim jak np. miejsce stałego pobytu właściciela, kierowcy lub posiadacza pojazdu. Kryterium obiektywne jest bliższe miejscu rejestracji. Miejsce, gdzie pojazd zwykle stacjonuje będzie się pokrywało z reguły z miejscem zwykłego pobytu właściciela. Kryterium miejsca, gdzie pojazd z reguły stacjonuje, jest również stosowane, kiedy rejestracja jest bez znaczenia lub jest tylko natury formalnej, tj. wtedy, kiedy ani kierowca, ani właściciel, ani osoba posiadająca pojazd, nie mają swojego miejsca zwykłego pobytu w miejscu rejestracji pojazdu. Jest to np. sytuacja personelu bazy wojskowej stacjonującego w danym państwie, którego tablice rejestracyjne posiadają samochody, a który to personel ma miejsce zwykłego pobytu w zupełnie innym państwie. Jest to również sytuacja turysty, który odwiedzając inny kraj, zdecydował się na kupno tam samochodu z zamiarem jego sprzedania, jak tylko będzie wyjeżdżał. To także przypadek, kiedy pojazd posiada tymczasowe międzynarodowe tablice rejestracyjne<sup>13</sup>.

Następnie w Konwencji przewidziane zostało również wskazanie prawa właściwego dla rzeczy, które zostały uszkodzone w trakcie wypadku. Prawu właściwemu na podstawie artykułów 3 oraz 4 dla odpowiedzialności wobec pasażera będącego ofiarą podlega odpowiedzialność za uszkodzenie rzeczy przewożonych w pojeździe, należących do pasażera lub powierzonych pasażerowi. Prawu właściwemu na podstawie artykułów 3 oraz 4 dla odpowiedzialności wobec właściciela pojazdu podlega odpowiedzialność za

<sup>12</sup> M. Sośniak, *Zobowiązania nie wynikające z czynności prawnych w prawie prywatnym międzynarodowym*, Katowice 1971, s. 80-85.

<sup>13</sup> E.W. Essén, *op.cit.*, s. 25-26.



uszkodzenie rzeczy przewożonych w pojeździe, innych niż rzeczy wymienione w ustępie poprzedzającym. Odpowiedzialność za uszkodzenie rzeczy znajdujących się poza pojazdem lub pojazdami podlega prawu wewnętrznemu państwa, w którym nastąpił wypadek. Jednakże odpowiedzialność za uszkodzenie rzeczy osobistego użytku ofiary znajdującej się poza pojazdem lub pojazdami podlega prawu wewnętrznemu państwa rejestracji, jeżeli prawo to byłoby właściwe do odpowiedzialności wobec ofiary zgodnie z artykułem 4 (art. 5).

Artykuł ten dotyczy uszkodzenia rzeczy innych niż pojazdy. Prawu właściwemu na podstawie artykułów 3 oraz 4 dla podlega odpowiedzialność za uszkodzenie rzeczy przewożonych w pojeździe, należących do pasażera lub powierzonych pasażerowi. To, czy rzeczy te należą do pasażera, czy też do innej osoby (np. zostały pasażerowi wynajęte), jest całkowicie bez znaczenia w świetle tego artykułu. W zakres ten wchodzi również rzeczy, które pasażer miał na sobie i innego jego przedmioty osobistego użytku. Następnie z brzmienia przepisu wynika, że ust. 1 odnosi się tylko do tych rzeczy, które znajdują się w tym samym pojeździe co pasażer. Jeśli rzeczy pasażera znajdują się w innym pojeździe, zastosowanie ma ust. 2, pomimo że obydwa pojazdy uczestniczą w wypadku. W tym miejscu warto zaznaczyć, że konwencja stosuje się tylko do wypadków drogowych. Jeśli nie było wypadku drogowego, a rzeczy należące do pasażera zostały zagubione w trakcie podróży, konwencja nie ma zastosowania. Ustęp 2 artykułu 5 odnosi się z kolei do rzeczy przewożonych w pojeździe, które nie należą, ani też nie zostały powierzone pasażerowi. Są to rzeczy należące do osoby trzeciej, znajdującej się poza pojazdem, albo powierzone przewoźnikowi, kierowcy lub właścicielowi pojazdu, bądź też każdej innej osobie niż pasażer. Ponieważ kierowca nie jest pasażerem, rzeczy, które należą do niego, a które znajdują się w pojeździe, są też objęte ustępem drugim. Tak samo jest w przypadku rzeczy właściciela pojazdu, o ile nie jest on pasażerem, bo wtedy stosuje się ust. 1. W końcu ust. 3 art. 5 odnosi się do odpowiedzialności za rzeczy znajdujące się poza pojazdem lub pojazdami, takie jak np. ptaki, drzewa zwierzęta. Tutaj jako główną zasadę stosuje się *lex loci*, co wydaje się być nieuniknione także w przypadku nieruchomości<sup>14</sup>.

Z powyższego wynika zatem, że zgodnie z art. 4 i 5, łącznikiem służącym określeniu prawa właściwego jest w niektórych przypadkach prawo właściwe dla rejestracji pojazdu. Ten łącznik ma tą przewagę nad łącznikami bardziej znajomymi prawnikom, takimi jak prawo miejsca zwykłego pobytu kierowcy, że z większym prawdopodobieństwem wskaże system prawny osoby, która będzie w ostateczności ponosić odpowiedzialność; prowadzi także do uniknięcia trudnych niekiedy zagadnień związanych z aspektami faktycznymi i prawnymi własności pojazdu<sup>15</sup>.

Ponadto w art. 7 Konwencja przewidziała, że niezależnie od prawa właściwego przy określaniu odpowiedzialności bierze się pod uwagę przepisy o bezpieczeństwie ruchu na drogach obowiązujące w miejscu i czasie wypadku.

<sup>14</sup> *Ibidem*, s. 24.

<sup>15</sup> K.M.H. Newman, *The Law Applicable to Traffic Accidents*, [w:] R.H. Graveson, K.M.H. Newman, A.E. Anton, D.M. Edwards, *The Eleventh Session of the Hague Conference of Private International Law*, ICLQ 1969, vol. 18, cz. 3, s. 644.





Artykuł ten określa, jaki wpływ może mieć prawo miejscowe na kwestię odpowiedzialności<sup>16</sup>. Art. 7 znajduje zatem zastosowanie tylko wtedy, jeśli w wyniku zastosowania art. od 4 do 6 okaże się, że prawem właściwym jest prawo inne niż prawo miejsca wypadku. Pojęcie „przepisy” należy rozumieć bardzo szeroko jako obejmujące prawo, regulaminy, a nawet zarządzenia gminne. Zasady dotyczące bezpieczeństwa nie ograniczają się tylko do wymogów technicznych pojazdu, ale obejmują np. ograniczenia godzin czasu pracy kierowców, dozwolony procent alkoholu we krwi. Lokalne przepisy o bezpieczeństwie ruchu na drogach obowiązujące w miejscu i czasie wypadku to tylko dane, które sąd rozstrzygający sprawę musi wziąć pod uwagę. Są bardzo różne rodzaje tych zasad i prawo lokalne może nie być stosowane tu wyłącznie. W związku z tym sędziemu zostało dane bardzo duże uznanie co do tego, jakie zasady zamierza wziąć pod uwagę<sup>17</sup>.

Z powyższego wynika zatem, że pomimo, iż Konwencja postępuje się łącznikiem bardzo tradycyjnym, ustanawiając jako główną zasadę właściwość *lex loci delicti commissi*, to jednakże należy uznać, że dąży ona jednocześnie do posługiwania się prawem najściślej związanym z daną sytuacją poprzez ustanowienie jako wyjątku właściwości prawa miejsca rejestracji pojazdu<sup>18</sup>. Ocena, czy dane zachowanie należy postrzegać jako czyn niedozwolony, zależy zatem od połączonego skutku prawa miejscowego i prawa właściwego dla odpowiedzialności. Zasady prawa miejscowego należy traktować jako dane faktyczne, które odgrywają rolę w ocenie całej sytuacji. Ocena jest przeprowadzana stosownie do prawa właściwego, ale na podstawie elementów faktycznych wyniszczających przede wszystkim z prawa miejscowego. Prawo to zatem tylko takie znaczenie, że zapewnia pewne elementy faktyczne, a nie wyłącza stosowanie prawa właściwego<sup>19</sup>.

## 2. Stosunek rozporządzenia Rzym II do Konwencji haskiej o prawie właściwym dla wypadków drogowych

Z art. 28 wynika, że rozporządzenie dopuszcza sytuację, w której w państwach, które nie ratyfikowały Konwencji (Wielka Brytania i Irlandia, Niemcy, państwa skandynaw-

<sup>16</sup> Byłoby np. nieprawdopodobnym odniesienie się do prawa innego niż to obowiązujące w miejscu wypadku w odniesieniu do zasad regulujących ruch jednokierunkowy lub to, czy powinien być on lewo czy prawostronny. Podobnie jak w miejscu, w którym doszło do wystąpienia wypadku obowiązuje ograniczenie prędkości, jej przekroczenie sędzia musi wziąć pod uwagę, nawet jeśli prawo właściwe nie przewiduje takich ograniczeń. Z drugiej strony, jeśli w miejscu spowodowania wypadku nie było przewidziane żadne ograniczenie prędkości, sędzia musi niezależnie od tego rozważyć winę kierowcy, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy. Należy zatem zauważyć, że w tego rodzaju sprawach prawo miejscowe nie może wyłączyć odpowiedzialności kierowcy, jeśli byłby on odpowiedzialny w świetle prawa właściwego. Np. w przypadku, kiedy lampy przeciwmgielne nie są wymagane przez prawo obowiązujące w miejscu wypadku, ale są wymagane przez prawo właściwe, ich brak można uznać za zaniedbanie w szczególności, kiedy sędzia stwierdzi, że kierowca pomimo braku takich lamp, jechał ze zbyt dużą prędkością. To samo odnosi się do wypadku autokaru wycieczkowego, jeśli prawo miejscowe nie wymaga żadnych przerw w czasie pracy kierowcy, a prawo właściwe wymaga zmiany kierowcy co 6 godzin. E.W.Essén, *op.cit.*, s. 27.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 26 -27.

<sup>18</sup> M.Sośniak, *op.cit.*, s. 80-85.

<sup>19</sup> E.W.Essén, *op.cit.*, s. 27.

skie, Islandia, Węgry, Rumunia, Bułgaria, Włochy, Portugalia i Grecja) prawo właściwe dla odpowiedzialności pozaumownej z tytułu wypadków drogowych będzie ustalane zgodnie z rozporządzeniem Rzym II, natomiast w państwach, które ją ratyfikowały (Hiszpania, Polska<sup>20</sup>, Francja, Belgia, Luksemburg, Holandia, Austria, Łotwa, Czechy, Słowacja, Słowenia, a poza Unią także Szwajcaria), prawo to będzie ustalane zgodnie z tą Konwencją. Z kolei to, że łączniki zastosowane w Rzymie II i Konwencji różnią się od siebie oznacza, że należy liczyć się z rozłamami oraz z tym, że w przyszłości taka sytuacja może doprowadzić do *forum shopping*.

Na pierwszy rzut oka wydaje się, że pomimo zastosowania innych łączników, rozporządzenie Rzym II i Konwencja haska prowadzą do tych samych rezultatów, jako że w przypadku wypadków drogowych miejsce wystąpienia zdarzenia powodującego szkodę jest jednocześnie miejscem wystąpienia samej szkody. Obydwa instrumenty prawne prowadzą jednak do różnych wyników, kiedy dochodzi do rozluźnienia statusu deliktowego: Konwencja haska zgodnie ze swoim art. 4 ust. 2 prowadzi do stosowania prawa miejsca rejestracji wszystkich pojazdów biorących udział w wypadku, a art. 3 ust. 2 prowadzi do stosowania prawa miejsca wspólnego zwykłego pobytu stron<sup>21</sup>. Jeżeli w wypadku uczestniczy wiele pojazdów zasadę prawa miejsca zarejestrowania pojazdu stosuje się tylko wówczas, gdy wszystkie pojazdy są zarejestrowane w tym samym państwie (art. 4). Zasada ta obowiązuje również w przypadku, w którym wnoszący roszczenie oraz pozwany (np. pasażer i kierowca tego samego pojazdu) mają miejsce zwykłego pobytu w tym samym państwie. W przypadku Rzymu II w przeciwieństwie od tego znalazłoby tu zastosowanie prawo właściwe dla wspólnego miejsca pobytu<sup>22</sup>.

W literaturze przedmiotu podawane są praktyczne przykłady rozbieżności pomiędzy Konwencją haską o prawie właściwym dla wypadków drogowych z 1971 r. a rozporządzeniem Rzym II. W pierwszym przypadku kierowca, który ma zwykłe miejsce pobytu we Francji na niemieckiej drodze krajowej zmusza jednego z również mieszkających tam braci, posiadających samochód osobowy, do uniku, przy którym samochód osobowy zderza się z ciężarówką. Jeden z braci umiera a drugi zostaje ciężko ranny. Przed sądem niemieckim, który w takim układzie byłby właściwy na podstawie art. 5 ust. 3 Brukseli I, roszczenie poszkodowanych przeciwko sprawcy wypadku podlegałoby prawu miejsca wspólnego pobytu stron (art. 4 ust. 2 Rzymu II), czyli prawu francuskiemu, bez względu na miejsce zarejestrowania ciężarówki. Zgodnie z art. 2 ust. 1 Brukseli I powództwo przeciwko sprawcy wypadku w takim układzie może być również wytoczone przed sądem francuskim. W tym wypadku prawo właściwe zostanie określone nie na podstawie Rzymu II, ale na podstawie Konwencji haskiej. Konwencja haska nie uzależnia określenia prawa właściwego od wspólnego miejsca pobytu stron, dlatego, że wszystkie pojazdy biorące udział w wypadku zostały zarejestrowane w tym samym państwie

<sup>20</sup> W art 34 polskiej ustawy Prawo prywatne międzynarodowe z 4 lutego 2011 r. zostało wprost zapisane, że prawo właściwe dla pozaumownej odpowiedzialności cywilnej wynikającej z wypadków drogowych określa Konwencja o prawie właściwym dla wypadków drogowych, sporządzona w Hadze dnia 4 maja 1971 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 63, poz. 585).

<sup>21</sup> A. Fuchs, *Zum Kommissionsvorschlag einer „Rom II“-Verordnung*, GPR 2003-2004, z. 2; s. 102.

<sup>22</sup> T.K.Von Graziano, *Das auf ausservertragliche Schuldverhaeltnisse anzuwendende Recht nach Inkrafttreten der Rom II-Verordnung*, RabelsZ 2009, vol. 73, Nr 1, s. 27.

(art. 4 lit. b Konwencji). Przed sądem niemieckim sprawa byłaby zatem rozstrzygana zgodnie z prawem francuskim, przed sądem francuskim zgodnie z prawem niemieckim, w związku z czym, wobec różnic w prawie materialnym, w zakresie odszkodowań, obydwu państw, może w takich przypadkach dochodzić do forum shopping. W drugim układzie osoby, mające zwykłe miejsce pobytu w Hiszpanii, zostały poszkodowane w wypadku we Francji, przez wynajęty samochód zarejestrowany w Belgii. W wypadku brał udział tylko ten pojazd. Ze względu na fakt, że samochód był zarejestrowany w Belgii, a zatem w innym państwie niż to, w którym doszło do wypadku, roszczenie hiszpańskiego pasażera przeciwko hiszpańskiemu kierowcy samochodu osobowego przed francuskim sądem było sądzone według prawa belgijskiego zgodnie z art. 4 lit. a Konwencji haskiej. Zgodnie z Rzymem II dla roszczenia pasażerów przeciwko kierowcy i jego ubezpieczycielowi właściwe będzie prawo miejsca zwykłego pobytu (art. 4 ust. 2 Rzymu II)<sup>23</sup>.

Kolejna ważna różnica pomiędzy Rzymem II i Konwencją haską leży w różnym nastawieniu do autonomii stron. W przypadku wypadków drogowych w praktyce nacisk będzie kładziony na wybór prawa *ex post*, z reguły na prawo *lex fori*, podczas gdy za pomocą łącznika obiektywnego zastosowanie znajdzie prawo zagraniczne. Ponadto rozporządzenie Rzym II daje autonomii stron ważną pozycję, podczas gdy Konwencja haska nie przewiduje wyboru w sposób wyraźny. To, czy jest on dopuszczalny albo, co z punktu widzenia stron ledwo zrozumiałe, wyłączony, jest kontrowersyjne<sup>24</sup>.

Z powyższego wnika zatem bezsprzecznie, że w przypadku tak ważnej grupy czynów niedozwolonych, jaką są wypadki drogowe, w rozporządzeniu Rzym II nie zostało znalezione ostateczne rozwiązanie. Państwa członkowskie, takie jak Belgia, Francja, Austria, Holandia, Luksemburg, Hiszpania i Polska, są zwolnione ze stosowania rozporządzenia w zakresie wypadków drogowych. Kraje te będą nadal stosowały w przyszłości Konwencję haską. Oznacza to jednak, że Komisji nie udało się osiągnąć swojego celu w odniesieniu do wypadków drogowych, które stanowią rdzeń międzynarodowych czynów niedozwolonych, w świetle tego, że jej celem było zredukowanie przypadków *forum shopping* przez ujednoczenie zasad międzynarodowego prawa prywatnego oraz zwiększenie pewności prawnej. Komisja Europejska zdaje sobie sprawę z tego faktu, czego dowodem treść art. 30 ust. 1 pkt. (ii) rozporządzenia, zgodnie z którym nie później niż dnia 20 sierpnia 2011 r. Komisja przedkłada Parlamentowi Europejskiemu, Radzie i Europejskiemu Komitetowi Ekonomiczno-Społecznemu sprawozdanie ze stosowania niniejszego rozporządzenia. Jeżeli jest to niezbędne, do sprawozdania dołączone zostają wnioski dotyczące dostosowania rozporządzenia. Sprawozdanie obejmuje opracowanie dotyczące skutków art. 28 rozporządzenia w odniesieniu do konwencji haskiej z dnia 4 maja 1971 r. o prawie właściwym, dla wypadków drogowych.

Ponadto nie wydaje się być szczególnie spójne, że artykuł 20 rozporządzenia wyłącza odesłanie (*renvoi*). Oznacza to bowiem, że sąd państwa, które nie ratyfikowało konwencji haskiej z 1971 r., (tak jak np. Niemcy) będzie zmuszony do bezpośredniego zasto-

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 29.

<sup>24</sup> *Ibidem*, s. 27.



sowania prawa materialnego kraju, który tą Konwencję ratyfikował. Nie ma co prawda wątpliwości, że wyłączenie odesłania jest rozwiązaniem właściwym, ale prowadzi do nielogicznych rozwiązań w przypadku stosowania Konwencji haskiej<sup>25</sup>.

W literaturze przedmiotu proponowane jest w związku z tym jako rozwiązanie zdefiniowanie na nowo przez Unię Europejską i Haską Konferencję Prawa Prywatnego Międzynarodowego obszaru zastosowania Rzymu II i Konwencji. W jego ocenie można byłoby przewidzieć np. takie rozwiązanie, że w sytuacji kiedy osoba odpowiedzialna i osoba poszkodowana w momencie wystąpienia szkody mają miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim, zastosowanie znajdzie prawo właściwe określone na podstawie Rzymu II. Jeśli poszkodowany i osoba odpowiedzialna miałyby miejsce zwykłego pobytu poza UE, państwa członkowskie UE, w których Konwencja haska weszła w życie, mogłyby wyznaczać w takich przypadkach prawo właściwe nadal na jej podstawie. Przypadki wewnątrzunijne (np. wypadek niemiecko-francuski) będą dla sądów niemieckich i francuskich wchodziły w zakres zastosowania rozporządzenia Rzym II, a przypadki, które będą miały związek z państwami trzecimi (np. wypadek francusko-szwajcarski) będą dla sądów niemieckich i francuskich w przeciwieństwie do tego (tak samo we Francji, jak i w Szwajcarii) rozstrzygane na podstawie Konwencji<sup>26</sup>. Wydaje się jednak, że rozwiązanie takie nie eliminuje jednak podstawowego problemu, a mianowicie tego, że do tych samych stanów faktycznych znajdzie zastosowanie inne prawo, w zależności od tego, gdzie będą mieli miejsce zwykłego pobytu poszkodowany i sprawca szkody.

Kolejne stanowisko wyrażone w literaturze przedmiotu opowiada się za zastąpieniem Konwencji Haskiej rozwiązaniem unijnym lub rozciągnięciem jej obowiązywania na wszystkie państwa członkowskie, poprzez jej włączenie do rozporządzenia<sup>27</sup>. W związku z faktem, że rozwiązanie przyjęte w Konwencji jest, zdaniem autora, zbyt kazuistyczne, a przez to mało przejrzyste, to drugie rozwiązanie musi zostać odrzucone. Autor broni się, że jego intencją nie jest umniejszanie wagi zobowiązań wynikających z konwencji międzynarodowych, ale konieczne jest spojrzenie na sytuację, która powstanie w ramach Unii w przyszłości, kiedy to w niektórych państwach członkowskich będzie stosowane w odniesieniu do wypadków drogowych rozporządzenie Rzym II, podczas gdy w innych państwach będzie to Konwencją haska, a w przypadku gdy Dania nie skorzysta z opcji *opt-in*, może być tak, że będą stosowane czysto krajowe przepisy. W związku z tym wydaje się pożądane wprowadzenie jednolitego systemu powiązanych ze sobą łączników, w ramach rozporządzenia Rzym II<sup>28</sup>.

Podsumowując tą część rozważań, stwierdzić należy, że zgodnie z regulacją art. 28 ust. 1 Rzymu II rozporządzenie dotyczy tylko takich konwencji międzynarodowych, których stronami, w chwili przyjęcia tego rozporządzenia, jest jedno lub kilka państw członkowskich. W związku z tym nienaruszone zostanie również zastosowanie kon-

<sup>25</sup> A. Staudinger, *Rome II and traffic accidents*, The European Legal Forum 2005, Nr 2, s. 64.

<sup>26</sup> T. K. Von Graziano, *Das auf ausservertragliche...* s. 30.

<sup>27</sup> Wobec faktu przystąpienia Unii Europejskiej do Konferencji Haskich rozwiązanie takie wydaje się nierealne (przyp. autora).

<sup>28</sup> A. Staudinger, *op.cit.*, s. 64.

wencji międzynarodowych, które Unia zawrze w przyszłości, w ramach swoich kompetencji międzynarodowych, np. jako członek Konferencji Haskich.

Za rozwiązaniem taki zdaje się również przemawiać pkt. 37 preambuły, zgodnie z którym Komisja przedstawi Parlamentowi Europejskiemu i Radzie wniosek dotyczący procedur i warunków, zgodnie z którym państwa członkowskie byłyby upoważnione do negocjowania i zawierania w swoim imieniu umów z państwami trzecimi w indywidualnych i wyjątkowych przypadkach dotyczących kwestii sektorowych, które to umowy zawierałyby postanowienia dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych.

W tym miejscu podkreślić należy, że podejście przyjęte w art. 28 rozporządzenia jest zgodne z dawnym art. 307 TWE<sup>29</sup> (obecnym art. 351 TFUE<sup>30</sup>), zgodnie z którym prawa i obowiązki państw członkowskich, wynikające z umów zawartych z jednym lub więcej państwami trzecimi przed przystąpieniem do Wspólnot nie będą naruszone przez postanowienia Traktatu, jednakże z zastrzeżeniem, że Państwa członkowskie przedsięwzięją wszystkie odpowiednie kroki w celu wyeliminowania niezgodności. Wydaje się zatem, że dokonanie przez państwo członkowskie notyfikacji zgodnie z art. 29 nie jest warunkiem wstępnym stosowania przez sąd państwa członkowskiego już istniejącego traktatu w celu określenia prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych, chociaż niedokonanie notyfikacji, pociągające za sobą naruszenie prawa unijnego, może mieć inne konsekwencje<sup>31</sup>. ●

<sup>29</sup> Traktat Ustanawiający Wspólnotę Europejską, Dz.Urz. UE C Nr 224 z dnia 31 sierpnia 1992 r., s. 35 i n.

<sup>30</sup> Wersja skonsolidowana Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE C Nr 83 z dnia 30 marca 2010 r., s. 47 i n.

<sup>31</sup> A. Dickinson, *The Rome II Regulation...*, s. 661.

# Podstawy prawne doręczenia pozwów przez Facebooka

Izabela Konopacka, radca prawny

W ubiegłym roku głośno komentowano w Wielkiej Brytanii orzeczenie wydane przez sędziego Teare, na mocy którego powód uzyskał zgodę sądu na doręczenie pozwu za pomocą portalu społecznościowego, tj. FACEBOOKA.

W przedmiotowej sprawie występujące po stronie powodowej spółki AKO CAPITAL LLP wraz z AKO MASTER FUND wniosły pozew przeciwko spółce brokerskiej TFS Derivatives, jej pracownikowi Fabio de Biase oraz byłemu pracownikowi AKO CAPITAL Anjamowi Ahmadowi, działających w porozumieniu, o zapłatę 1,3 miliona funtów tytułem nienależnie pobranych prowizji. TFS Derivatives zaprzeczyła stanowczo twierdzeniom pozwu, zastrzegając jednocześnie możliwość wystąpienia z roszczeniem regresowym przeciwko Fabio de Biase, na wypadek ustalenia odpowiedzialności tego ostatniego za wskazane w pozwie nadużycia.

Z uwagi na niemożność ustalenia ostatniego miejsca zamieszkania pozwanego (Fabio de Biase), sąd uwzględnił wniosek powoda odnośnie doręczenia pozwu przy pomocy FACEBOOKA, po uprzednim przedstawieniu dowodu, iż dane konto na portalu społecznościowym należy do pozwanego oraz, że pozwany aktywnie z niego korzysta.

Na mocy decyzji sądu pozew w formacie PDF został umieszczony na profilu pozwanego Fabio de Biase.

Sąd uzasadniając swoją decyzję wskazał, iż w przypadku udowodnienia przez powoda, że dane konto na FACEBOOKU należy do konkretnego pozwanego np. poprzez weryfikację zamieszczonych tam zdjęć pozwanego jak i okoliczności, że dane konto jest przez niego regularnie odwiedzane, doręczenie pozwu za pomocą portalu jest jak najbardziej wskazane i zasadne. Pozwany bowiem powinien mieć możliwość ustosunkowania się do zarzutów zawartych w pozwie.

Przedmiotowa decyzja sądu znajduje opacie w jednej z fundamentalnych zasad angielskiej procedury cywilnej (Civil Procedure Rules), tj. w części 6 CPR, która stanowi, iż strona pozwana powinna mieć prawo wypowiedzenia się co do zarzutów pozwu. Co do zasady powód wskazuje niezbędne dane pozwanego odnośnie miejsca pobytu tak, aby doręczenie pozwu było możliwe. Z uwagi jednak na wzmożoną migrację osób, a także rozwój elektronicznych metod komunikacji oraz mając na uwadze zrównoważenie inte-

resów powoda jak i pozwanego w zakresie doręczeń, w 2008 r. wprowadzono zmiany do angielskiej procedury cywilnej, umożliwiające doręczanie pozwu jak i innych pism przy pomocy elektronicznych środków komunikacji.

Konsekwencją wprowadzenia powyższej nowelizacji była także zmiana w zakresie alternatywnych metod doręczania pism.

Zgodnie z zasadą 6.9 CPR powód jest zobowiązany do podjęcia odpowiednich kroków celem ustalenia miejsca pobytu pozwanego. W przypadku niemożności ustalenia miejsca pobytu pozwanego, mimo podjęcia takich kroków, powód ma obowiązek rozważyć inny, alternatywny sposób i miejsce skutecznego doręczenia pozwu. Reguła 6.15 CPR stanowi, że powód w takiej sytuacji winien zwrócić się do sądu o wyrażenie zgody na alternatywne doręczenie pozwu. Podstawą uwzględnienia wniosku jest wystąpienie zasadnych powodów, które są badane każdorazowo przez sąd i zależą od konkretnych okoliczności zaistniałych w danej sprawie.

W komentarzu (tj. practice directions) do powyższej zasady można znaleźć takie przykłady alternatywnych doręczeń jak: przesłanie wiadomości sms, nagranie wiadomości głosowej na skrzynkę telefoniczną pozwanego lub wysłanie wiadomości e-mail z informacją o miejscu pozostawienia pozwu do odbioru przez pozwanego.

Co ciekawe, powyższa zasada ma zastosowanie także do doręczenia pozwów poza jurysdykcją krajową.

Należy jednak podkreślić, iż przedmiotowa zasada powinna być stosowana jako wyjątek, w przypadku wystąpienia szczególnych okoliczności.

Bezspornie gotowość sądów w Wielkiej Brytanii do wyjścia naprzeciw nowym, wciąż rozwijającym się mediom społecznościowym jak i nowoczesnym metodom komunikacji, pomaga kreatywnym stronom procesu wykorzystać dostępne współcześnie narzędzia przeciwko tym pozwanym, którzy próbują uchylić się od poniesienia konsekwencji prawnych swoich czynów. ●

# O fashion lawyers, czyli prawnikach mody

Izabela Konopacka, radca prawny

Coraz częściej w angielskojęzycznych mediach można napotkać określenie: *fashion lawyer*, czyli – tłumacząc na język polski – „prawnik mody”. Określenie to, podobnie jak moda, budzi bardzo duże zainteresowanie.

Kim jest zatem prawnik mody i gdzie można zdobyć kwalifikacje, które pozwolą na zajmowanie się prawnymi problemami przemysłu modowego?

Kiedy w lipcu bieżącego roku, po urodzeniu syna, księżna Kate Middleton pojawiła się w drzwiach szpitala St. Mary w Londynie ubrana w błękitną sukienkę w białe groszki (ang. *polka dots dress*), nikt nie przypuszczał, że owa sukienka stanie się przedmiotem dywagacji prawników mody.

Już kilka minut po emisji wiadomości, w których pokazano księżnę Kate opuszczającą szpital, tysiące kobiet przeszukiwało Internet w celu dokonania zakupu błękitnej sukienki.

Niestety, okazało się, że projektantka mody Jenny Packham wykonała ową sukienkę specjalnie na zamówienie księżnej, co oznacza, zgodnie z angielskim prawem, iż to księżna, jako zamawiająca, posiada wyłączne prawo do projektu.

Kazus błękitnej sukienki księżnej jest najczęściej przywoływanym przykładem w ostatnich miesiącach, w kontekście mających wejść w życie zmian przepisów dotyczących prawa do projektu. Na mocy nowych regulacji wyłączne prawo do projektu ma przysługiwać twórcy, a nie zamawiającemu projekt.

Powyższy przykład świetnie ilustruje, czym zajmują się prawnicy mody. Wraz z powstaniem wielkich domów mody, a także ekspansją międzynarodowych sieci handlowych takich jak ZARA, H&M, GAP etc. pojawiło się zapotrzebowanie na prawników specjalizujących się w tych gałęziach prawa, które z modą i handlem są nierozdzielnie związane.

Zgodnie z informacją zamieszczoną na stronie Nowojorskiego Instytutu Prawa Mody (*Law Fashion Institute*) prawo mody obejmuje: prawo własności intelektualnej, prawa konsumentów, prawo podatkowe oraz międzynarodowe prawo handlowe. Prawo



mody zajmuje się zatem wszelkimi kwestiami prawnymi „ubioru”, począwszy od jego powstania tj. projektu, aż po finalny wyrób, który trafia w ręce konsumentów.

W programie Nowojorskiego Instytutu Prawa Mody widnieją m.in. takie przedmioty jak: Etyka w Modzie, Prawo Modelingu, Prawo Mody w aspekcie sprzedaży detalicznej, Prawo Finansowe i Moda oraz Praktykowanie Prawa Mody.

Ukończenie Instytutu Mody nie jest jednakże równoznaczne z otrzymaniem stopnia naukowego. Prawo Mody to bowiem specjalizacja z zakresu powyższych gałęzi prawa, które mają zastosowanie zarówno w procesie tworzenia produktu, jego promocji jak i sprzedaży.

Jak interesujące bywają sprawy sądowe związane z modą można się przekonać czytając angielskiego bloga: <http://wigsandgowns.co.uk/>. Znajdziemy tam m. in. informację dotyczące głośnej sprawy z powództwa znanej firmy Louis Vuitton przeciwko wytwórni filmowej Warner Brothers z tytułu naruszenia znaku towarowego, które to naruszenie miało miejsce z uwagi na użycie w jednej ze scen filmu: „Kac Vegas. Część II” podróbki torebki Louis Vuitton.

Na marginesie warto zauważyć, że szacowana na 19 miliardów dolarów marka Louis Vuitton jest najczęściej kopiowaną marką na świecie. Paradoksalnie świetnie rozpoznawalny materiał z monogramem, z którego wykonana jest torebka został zaprojektowany, aby zapobiec ewentualnym próbom kopiowania produktów. Jednakże tylko w ostatnim roku firma wszczęła 13 000 postępowań z tytułu naruszenia znaku towarowego.

Zadziwiający jednak jest fakt, że mimo nieustannego wzrostu handlu podróbkami (już dziś szacuje się, że tzw. przemysł podróbek wart jest w samej tylko Wielkiej Brytanii 1.3 miliarda funtów), dochody marki Louis Vuitton wciąż rosną, a rzesza prawników zatrudniona przez Louis Vuitton ma pełne ręce pracy.

Podobnie w naszej jurysdykcji, można ostatnio zaobserwować wzmożone zainteresowanie prawem mody wśród praktyków prawa. Na stronie polskiego portalu: <http://fashion-law-business.blogspot.com/p/about.html> warto przeczytać o najnowszych wydarzeniach związanych z tym obszarem.

Z uwagi na globalizację światowego handlu, wzrost świadomości prawnej konsumentów i rozwój segmentu dóbr luksusowych w Polsce możemy się spodziewać, że coraz częściej radcowie prawni będą zajmować się problemami prawnymi przemysłu mody.

Na dowód tego, że już dzisiaj w naszej jurysdykcji zdarzają się spory o dzieła znanych na świecie projektantów, zapraszamy do lektury artykułu o sławnym projekcie fotela *lounge chair and otoman* amerykańskich twórców – Ray’a i Charles’a Eames’ów, który ukáže się w następnym wydaniu Przeglądu Radcowskiego. ●



**Okręgowa Izba Radców Prawnych we Wrocławiu**

ul. Włodkowica 8, 50-072 Wrocław

Telefony

tel./fax (71) 793-70-94

tel./fax (71) 793-70-95

tel./fax (71) 793-70-96

E-mail: sekretariat@oirp.wroclaw.pl

msadowski@oirp.wroclaw.pl

g.bar@bar-rojowska.pl

biuro.rady@oirp.wroclaw.pl

strona internetowa: [www.oirp.wroclaw.pl](http://www.oirp.wroclaw.pl)