

Pojęcia kluczowe: *zastępca generalny, likwidator kancelarii, wynagrodzenie adwokata, umowa zlecenie*

FForum adwokackie

Łukasz Mirocha

ZAGADNIENIA FINANSOWE ZWIĄZANE Z WYZNACZENIEM ZASTĘPCY GENERALNEGO

Artykuł dotyczy problemu relacji finansowych w przypadku wyznaczenia tzw. zastępcy generalnego. Pojęcie „zastępca generalny” jest częścią języka prawniczego, a nie prawnego – w dalszej części artykułu pojęcie to oznacza adwokata wyznaczonego decyzją dziekana do zastępowania adwokata niemającego czasowo lub trwale możliwości wykonywania zawodu, jak również w wypadku skreślenia z listy adwokatów na podstawie art. 37a ust. 2 ustawy z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze¹. Wstępnym założeniem, na którym opiera się praca, jest to, że w relacje finansowe w komentowanej sytuacji, poza zastępcą generalnym, zaangażowane będą następujące podmioty: klienci, adwokat zastępowany (ewentualnie jego spadkobiercy) oraz Skarb Państwa.

W pierwszej części artykułu przybliżony zostaje charakter prawny instytucji zastępcy generalnego, natomiast w zasadniczej części podjęto próbę wskazania, na jakich zasadach i od kogo zastępca generalny może domagać się wynagrodzenia. Omówiono tam także zasady rozliczeń adwokata zastępowanego z klientami oraz Skarbem Państwa. Rozróznilo przypadki zastępowania adwokata w sprawach z wyboru oraz w sprawach z urzędu. Z rozważań wyłączono sytuację przewidzianą w art. 26 ustawy – Prawo o adwokaturze, tj. wyznaczenie zastępcy w ramach zespołu adwokackiego, z uwagi na malejącą popularność wykonywania zawodu w tej formie. Artykuł ma przede wszystkim znaczenie praktyczne, obejmuje analizę relewantnych regulacji prawnych, doktryny i orzecznictwa.

¹ Ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2020 r. poz. 1651).

UWAGI OGÓLNE NA TEMAT ZASTĘPSTWA GENERALNEGO

Komentowana instytucja została wprowadzona do obecnie obowiązującej ustawy – Prawo o adwokaturze na mocy ustawy z 22.05.1997 r.² i funkcjonuje od 15.09.1997 r. Poprzednio obowiązujące ustawy regulujące urząd adwokatury również przewidywały instytucję zastępstwa generalnego. Ustawa z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury³ umieszczała w katalogu kompetencji samorządu adwokackiego „wyznaczenie w razie potrzeby zastępców adwokatów” (art. 2 ust. 2 lit. h). Ustanowienie „zastępcy dla adwokata w przypadku skreślenia go z listy lub zawieszenia w czynnościach zawodowych” oraz w wypadku czasowego braku możliwości wykonywania zawodu należało do kompetencji okręgowej rady adwokackiej, która dokonywała ustanowienia w formie uchwały (art. 76 ust. 1–3). Przepisy cytowanej ustawy przewidywały, że „uchwała rady zastępuje substytucję, udzieloną przez adwokata” (art. 76 ust. 3) oraz – czego nie przewiduje obecne rozwiązanie – nakładały na zastępcę generalnego obowiązek zawiadomienia klientów zastępowanego adwokata o przyjęciu zastępstwa. Kolejne ustawy regulujące urząd adwokatury kontynuowały przyjęty model, z tym zastrzeżeniem, że w okresie PRL wobec preferencji ustawodawcy względem wykonywania zawodu adwokata w ramach zespołu adwokackiego na znaczeniu zyskiwało rozwiązanie, które obecnie opisane jest w art. 26 ustawy Prawo o adwokaturze⁴.

Katalog przesłanek ustanowienia zastępcy generalnego obejmuje obecnie trzy sytuacje:

- 1) czasowy brak możliwości wykonywania zawodu,
- 2) trwały brak możliwości wykonywania zawodu,
- 3) skreślenie z listy adwokatów.

Odmiennością względem rozwiązania zawartego w ustawie z 1938 r. jest brak potraktowania zawieszenia w czynnościach zawodowych jako przesłanki do ustanowienia zastępcy zawodowego. Niemniej zasadne wydaje się przyjęcie, że zawieszenie w wykonywaniu czynności zawodowych może mieścić się w przesłance „czasowego braku możliwości wykonywania zawodu”. Stosownie do art. 4b ust. 1 pkt 5 ustawy – Prawo o adwokaturze „adwokat nie może wykonywać zawodu: (...) w razie orzeczenia kary zawieszenia w czynnościach zawodowych albo tymczasowego zawieszenia w wykonywaniu czynności zawodowych”. Ryzykowna z kolei wydaje się interpretacja, w myśl której – w zależności od decyzji dziekana wydanej na podstawie art. 4d ustawy – Prawo o adwokaturze – zawieszony adwokat będzie mógł samodzielnie udzielić substytucji do

² Ustawa z 22.05.1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1997 r. nr 75 poz. 471).

³ Ustawa z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury (Dz.U. z 1938 r. nr 33 poz. 289).

⁴ P.R. Graczyk, A. Porębska, *Zastępstwo adwokata – „likwidacja kancelarii adwokackiej” w teorii i w praktyce*, „Prawo w Działaniu” 2020/44, s. 219.

zastępowania go przed sądami i innymi organami. Sytuacja taka mieściłaby się w hipotezie art. 37a ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze – zawieszenie miałoby charakter „przemijającej przeszkody”.

Przesłankę trwałego braku możliwości wykonywania zawodu należy odczytywać, biorąc pod uwagę treść art. 4c ustawy – Prawo o adwokaturze, który mówi o „trwałej niezdolności do wykonywania zawodu”. Niemniej odróżnić należy pojęcie „możliwość” zawarte w art. 37a ustawy od pojęcia „zdolność” użytego w art. 4c. Pojęcie „trwała niezdolność do wykonywania zawodu” ma wymiar przede wszystkim zdrowotny⁵, o czym świadczy odwołanie się przez ustawę do „opinii lub orzeczeń lekarskich” przy orzekaniu przez okręgową radę adwokacką w tym przedmiocie. Podkreślić warto, że w czasie trwania postępowania dotyczącego orzeczenia o trwałej niezdolności do wykonywania zawodu adwokat może zostać zawieszony tymczasowo w wykonywaniu czynności zawodowych, co aktualizuje komentowaną wyżej przesłankę czasowego braku możliwości wykonywania zawodu. Wracając do rozróżnienia pojęć „zdolność” i „możliwość”, podnieść trzeba, że obydwa terminy mają charakter otwarty, ocenny, ale to ostatnie ma szersze znaczenie i nie musi odnosić się do okoliczności zdrowotnych. Każda sytuacja faktyczna niepozwalająca trwale adwokatowi wykonywać zawodu, a niemieszcząca się w pozostałych przesłankach opisanych w art. 37a ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze, będzie wpisywała się w komentowaną przesłankę.

Przesłanka skreślenia z listy adwokatów, w przeciwieństwie do analizowanych wcześniej, nie ma charakteru ocennego. Podstawy skreślenia adwokata z listy określa art. 72 ustawy, wskazując na: śmierć adwokata⁶, wystąpienie z adwokatury, przeniesienie siedziby zawodowej do innej izby adwokackiej, objęcie stanowiska w organach wymiaru sprawiedliwości, organach ścigania lub rozpoczęcie wykonywania zawodu notariusza, podjęcie zatrudnienia na stanowisku Prezesa Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, jej wiceprezesa, radcy lub referendarza, powołanie do wojskowej służby zawodowej, utratę z mocy wyroku sądowego praw publicznych lub prawa wykonywania zawodu, orzeczenie przez sąd dyscyplinarny kary wydalenia z adwokatury. Dodatkowo możliwe jest skreślenie adwokata z listy okręgowej rady adwokackiej w przypadku wykrycia deliktu popełnionego przed wpisem, w wypadku braku uprzedniej wiedzy rady w tym zakresie oraz przy przyjęciu, że czyn stanowiłby przeszkodę do wpisu (art. 74 ustawy).

W kontekście problemu ustanowienia zastępcy generalnego szerszego ko-

⁵ Jacek Trela sugeruje, że „Trwała niezdolność do wykonywania zawodu adwokata może wiązać się przede wszystkim z takimi stanami psychicznymi, które uniemożliwiają lub w znacznym stopniu utrudniają adwokatowi podejmowanie działań w celu należytego wykonywania zawodu” – J. Trela (w:) *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, red. P. Kruszyński, Warszawa 2016, LEX/el.; z orzecznictwa wynika, że może chodzić zarówno o fizyczny, jak i psychiczny wymiar zdrowia, por. wyrok WSA w Warszawie z 2.11.2005 r. (VI SA/Wa 962/05), LEX nr 198995; wyrok WSA w Warszawie z 22.03.2018 r. (VI SA/Wa 2382/17), LEX nr 3100855.

⁶ Por. wyrok SN z 26.11.2004 r. (V CK 284/04), LEX nr 1124119.

mentarza wymaga przesłanka przeniesienia siedziby zawodowej do innej izby adwokackiej. Ustawa z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury stanowiła, że w takiej sytuacji „adwokat – przenosząc siedzibę lub wydalając się z niej na czas ponad sześć tygodni – ustanowi innego adwokata swym zastępcą i zawiadomi o tym okręgową radę adwokacką” (art. 75), co wyłączało potrzebę ustanowienia zastępcy generalnego. W obecnym stanie prawnym problemu dotyczy art. 71b ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze, zgodnie z którym „Zmiana siedziby zawodowej przez adwokata, o której mowa w art. 71 ust. 1 (zmiana siedziby w ramach tej samej izby adwokackiej – przyp. Ł.M.) lub w art. 71a ust. 1 (przeniesienie siedziby do okręgu innej izby – przyp. Ł.M.), nie może stanowić podstawy do wypowiedzenia przez adwokata stosunku pełnomocnictwa oraz zwolnienia adwokata ze świadczenia w danej sprawie pomocy prawnej z urzędu, chyba że zwolni adwokata od udzielania tej pomocy organ, który go wyznaczył”. Przepis ten może sugerować, że adwokat jest zobligowany kontynuować prowadzenie spraw zainicjowanych przed zmianą siedziby, co – na pierwszy rzut oka – stoi w sprzeczności z obowiązkiem wyznaczenia zastępcy generalnego z uwagi na wykreślenie z listy adwokatów. Wydaje się jednak, że art. 37a ustawy mówi o definitywnym skreśleniu z listy adwokatów którejkolwiek okręgowej rady adwokackiej – wówczas wyznaczony jest zastępca generalny, art. 72 ustawy odnosi się zaś do skreślenia z listy adwokatów konkretnej rady okręgowej – w takiej sytuacji adwokat zobligowany jest kontynuować prowadzenie spraw.

Stosownie do zdania drugiego art. 37a ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze „Decyzja dziekana stanowi upoważnienie adwokata do prowadzenia spraw i powinna mieć formę pisemną”. Na tle tego sformułowania powstały wątpliwości interpretacyjne dotyczące charakteru decyzji dziekana, sprowadzające się do pytania, czy ma ona charakter decyzji administracyjnej. Rodziłoby to konieczność stosowania do decyzji dziekana wymogów Kodeksu postępowania administracyjnego⁷. Wątpliwości te zostały rozstrzygnięte przez orzecznictwo sądowe negujące charakter decyzji dziekana jako decyzji administracyjnej⁸. Wobec powyższego zasadniczym wymogiem formalnym decyzji jest sformułowanie jej na piśmie, co jest oczywiste wobec konieczności posłużenia się nią przez zastępcę generalnego przed sądami czy innymi organami, w celu udokumentowania umocowania w sprawie.

W doktrynie pojawiły się również wątpliwości co do zaskarżalności decyzji. W myśl jednego ze stanowisk decyzja o wyznaczeniu jest zaskarżalna, przy czym organem odwoławczym jest okręgowa rada adwokacka⁹. Pogląd ten nie znajduje uzasadnienia w treści ustawy, która stwierdza, że „inne (względem udzielenia ostrzeżenia adwokatowi lub aplikantowi – przyp. Ł.M.) decyzje dziekana podlegają zaskarżeniu w wypadkach przewidzianych w ustawie” (art. 48 ust. 4 ustawy). Ustawa nie wskazuje, by od decyzji wydanej w trybie art. 37a

⁷ Ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 2000).

⁸ P.R. Graczyk, A. Porębska, *Zastępczość adwokacka...*, s. 221.

⁹ J. Trela (w:) *Prawo o adwokaturze...*

ust. 2 przysługiwało odwołanie, dlatego należy uznać zasadność stanowiska optującego za niezaskarżalnością tej decyzji¹⁰.

W praktyce mogą pojawić się sytuacje uzasadniające zwolnienie przez dziekana zastępcy generalnego z obowiązku pełnienia tej funkcji, co nastąpi w formie zmiany decyzji dziekana. Wniosek zastępcy generalnego o taką zmianę może być motywowany zbyt dużym natężeniem pracy na skutek ewentualnego przejścia spraw zastępowanego adwokata, co odbyłoby się ze szkodą dla klientów czy z konfliktem interesów, gdy zastępca generalny reprezentuje przeciwników procesowych klientów adwokata zastępowanego. Przypomnieć należy, że stosownie do § 63 Kodeksu etyki adwokackiej¹¹ „adwokat obowiązany jest stosować się do obowiązujących uchwał i innych decyzji władz adwokatury”, a władzami adwokatury „są zarówno organy adwokatury, jak i organy izb adwokackich oraz dziekan i rzecznik dyscyplinarny”.

WYNAGRODZENIE ZASTĘPCY GENERALNEGO

Decyzja dziekana o wyznaczeniu zastępcy generalnego przynosi skutki w sferze procesowej – stanowi upoważnienie dla zastępcy generalnego do prowadzenia spraw adwokata zastępowanego, jest równoważna pełnomocnictwu procesowemu czy upoważnieniu do obrony. Decyzja ta nie odnosi się natomiast do stosunku cywilnoprawnego między zastępcą generalnym a osobami, które ma prawo na mocy tej decyzji reprezentować¹²; nie oznacza ona przeniesienia stosunków prawnych łączących adwokata zastępowanego z jego klientami na zastępcę generalnego.

Poszukując wskazówek dotyczących ukształtowania relacji między klientem a zastępcą generalnym oraz adwokatem zastępowanym, należy odwołać się do przepisów powszechnie obowiązujących oraz deontologii zawodowej. W dalszej części rozróżniono zagadnienie zastępstwa w sprawach z wyboru oraz przypadek spraw z urzędu.

SPRAWY Z WYBORU

Stosownie do art. 16 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze „opłaty za czynności adwokackie ustala umowa z klientem”. W związku z tym, że zastępca generalny nie wstępuje w stosunki umowne łączące adwokata zastępowanego i jego klientów, konieczne jest zawarcie przez zastępcę generalnego umów z klientami, których może reprezentować na podstawie decyzji dziekana. Relewantne w tym zakresie będą postanowienia Kodeksu cywilnego¹³ dotyczące umowy

¹⁰ Por. PR. Graczyk, A. Porębska, *Zastępstwo adwokata...*, s. 222.

¹¹ Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej) (uchwała NRA nr 2/XVIII/98).

¹² PR. Graczyk, A. Porębska, *Zastępstwo adwokata...*, s. 225.

¹³ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360).

zlecenia¹⁴. Z uwagi na treść § 6 Regulaminu wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach¹⁵ zalecane jest, by umowa sporządzona była na piśmie, chociażby w celu wyeliminowania późniejszych wątpliwości co do jej treści, w tym wysokości wynagrodzenia. Sporządzenie umowy na piśmie sugeruje również § 50 Kodeksu etyki adwokackiej, wymagający od adwokata szczególnej skrupulatności w sprawach finansowych. Instytucja zastępcy generalnego służy ochronie interesów klientów, niemniej nie można zapominać, że adwokat generalny jest z perspektywy klienta osobą wyznaczoną arbitralnie, z pominięciem woli klienta w tym zakresie. Okoliczność ta przemawia za zachowaniem najwyższego stopnia klarowności wzajemnych relacji zastępcy generalnego i klienta.

W praktyce na etapie zawierania umowy może pojawić się w pewnym stopniu uzasadniona wątpliwość klienta wynikająca z tego, że uścił już wynagrodzenie za prowadzenie sprawy adwokatowi zastępowanemu. Pojawienie się tego problemu oraz jego zakres uzależnione są od konkretnych okoliczności faktycznych, niemniej nie można wykluczyć sytuacji, w której klient uregulował „z góry” w całości wynagrodzenie za prowadzenie sprawy adwokatowi zastępowanemu, który nie ma możliwości doprowadzić sprawy do końca, a klient podnosi, że nie chce płacić drugi raz za tę samą usługę.

W razie niedojścia klienta oraz zastępcy generalnego do porozumienia w zakresie treści łączącej ich potencjalnie umowy, zwłaszcza wysokości wynagrodzenia, należy odwołać się do § 55 Kodeksu etyki adwokackiej oraz art. 28 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze. Obydwa przepisy odnoszą się do obowiązku adwokata w udzielaniu pomocy prawnej. Pierwszy z tych przepisów stanowi, że „adwokatowi nie wolno zaniechać czynności w prowadzonej sprawie z tego powodu, że klient nie wniósł ustalonego honorarium, a w szczególności nie wolno mu z tego powodu uchylić się od stawiennictwa na rozprawie. Natomiast nieuiszczenie przez klienta ustalonego honorarium może stanowić podstawę do wypowiedzenia pełnomocnictwa w trybie i terminie przewidzianym przez prawo”. Problemem interpretacyjnym może okazać się wykładnia pojęcia „ustalone honorarium”, możliwe są bowiem co najmniej dwa warianty jego odczytania. Pierwszy wariant zakłada, że „ustalone” oznacza uzgodnione między adwokatem oraz klientem. Przyjmując tę opcję interpretacyjną, należałoby uznać, że obowiązki wynikające z § 55 Kodeksu etyki adwokackiej nie dotyczą zastępcy generalnego, nie doszło jeszcze bowiem do porozumienia z klientem w przedmiocie wysokości wynagrodzenia. Według drugiego wariantu interpretacyjnego termin „ustalone” może odnosić się do innych niż zgoda adwokata i klienta źródeł wysokości należnego honorarium, np. przepisów stosownego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, wydanego na podstawie delegacji z art. 16 ustawy – Prawo o adwokaturze. W tym kontekście przypomnieć trzeba, że stosownie do

¹⁴ Por. wyrok SN z 11.08.2011 r. (I CSK 611/10), LEX nr 989121; M. Gawryluk, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 2012, LEX/el.

¹⁵ Uchwała nr 54/2009 Naczelnej Rady Adwokackiej z 12.09.2009 r.

cytowanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego z 11.08.2011 r. (I CSK 611/10) „jeżeli jednak wysokość opłaty nie zostanie określona, rozwiązania poszukiwać należy w przepisach o umowie zlecenia. Artykuł 735 § 2 k.c. przewiduje, że w przypadku, kiedy nie ma obowiązującej taryfy i strony nie umówiły się na wysokość wynagrodzenia, przyjmującemu zlecenie należy się wynagrodzenie odpowiadające wykonanej pracy”¹⁶. W tym świetle zasadny wydaje się drugi wariant interpretacyjny i przyjęcie, że w razie niedojścia stron potencjalnej umowy do porozumienia zastępca generalny ma obowiązek działania w imieniu klienta, uprawniony jest natomiast do wypowiedzenia mu pełnomocnictwa i w takim przypadku zobowiązany będzie pełnić swe obowiązki przez kolejne dwa tygodnie na zasadzie art. 27 ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze.

Z powyższych rozważań wynika, że w razie niedojścia przez klienta i zastępcę generalnego do porozumienia w zakresie treści stosunku cywilnoprawnego, który miałby ich łączyć, jednym z rozwiązań jest wypowiedzenie stosunku pełnomocnictwa. Traktując za ewentualną przyczynę tego stanu rzeczy brak woli ze strony klienta płacenia po raz drugi za tę samą usługę, rozważyć warto, czy obowiązujące przepisy dają możliwość „podzielenia” wynagrodzenia uiszczonego na rzecz adwokata zastępowanego między nim a zastępcą generalnym, bądź – szerzej – uregulowania stosunków w ten sposób, że każdy z adwokatów otrzyma wynagrodzenie proporcjonalne względem nakładu pracy poczynionego w prowadzenie sprawy.

W pierwszej kolejności rozważyć warto przypadek śmierci adwokata zastępowanego, tzn. przyjmującego zlecenie. Śmierć adwokata (i wynikające z tego skreślenie z listy adwokatów) jest sytuacją uzasadniającą ustanowienie zastępcy generalnego, sytuacja taka została również wprost przewidziana w przepisach dotyczących umowy zlecenia. Artykuł 748 k.c. stanowi, że „w braku odmiennej umowy zlecenie wygasa wskutek śmierci przyjmującego zlecenie albo wskutek utraty przez niego pełnej zdolności do czynności prawnych”. Obowiązki wynikające z umowy zlecenia nie przechodzą w takiej sytuacji na spadkobierców zmarłego adwokata, w skład masy spadkowej wchodzi natomiast roszczenia dotyczące wynagrodzenia adwokata (o ile nie zostało ono uiszczone za jego życia) lub poczynionych przez niego wydatków¹⁷. Aktualne pozostaje pytanie, czy reprezentowana osoba mogłaby kierować względem spadkobierców adwokata roszczenie o zwrot pobranego przez niego wynagrodzenia z uwagi na niewykonanie lub niepełne wykonanie umowy. Poszukując podstawy do takiego roszczenia, należy sięgnąć do konstrukcji świadczenia nienależnego, a konkretnie przesłanek odpadnięcia podstawy świadczenia oraz nieosiągnięcia zamierzonego celu świadczenia (art. 410 § 2 k.c.)¹⁸.

¹⁶ Art. 735 § 1 przewiduje tzw. względną zasadę odpłatności zlecenia – zlecenie jest odpłatne, chyba że strony umówiły się inaczej; por. M. Gawryluk, *Prawo o adwokaturze...*

¹⁷ P. Drapała (w.): *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 5, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, LEX/el.

¹⁸ W doktrynie wyrażono pogląd, że „w przypadku przejęcia praktyki zmarłego adwokata nie

W pozostałych przypadkach adwokat zastępowany powinien rozwiązać umowę zlecenia z klientem i zastosowanie znajdzie w tym zakresie art. 746 k.c. W sytuacji wypowiedzenia umowy przez klienta – dającego zlecenie będzie on zobowiązany do zwrócenia adwokatowi wydatków, które ten poczynił w celu należytego wykonania zlecenia oraz zapłaty przyjmującemu zlecenie części wynagrodzenia odpowiadającej jego dotychczasowym czynnościom¹⁹. Może to oznaczać, że w przypadku uregulowania całego wynagrodzenia za prowadzenie sprawy „z góry” zasadne będzie żądanie przez klienta zwrotu części tego wynagrodzenia z uwagi na niewykonanie przez adwokata umowy w całości. W tym kontekście problematyczne może być wyznaczenie kwoty „odpowiadającej dotychczasowym czynnościom”, z uwagi na trudność w przewidzeniu czynności pozostałych do wykonania w sprawie (liczby i długości rozpraw, liczby pism procesowych itp.)²⁰. Hipotetycznym rozwiązaniem tego problemu może być wstrzymanie się z rozliczeniem do zakończenia sprawy, gdy będzie możliwe porównanie wkładu adwokata zastępowanego oraz zastępcy generalnego do sprawy, co oczywiście wymagałoby zgody zainteresowanych. W pewnych sytuacjach możliwe będzie również odwołanie się do przepisów powszechnie obowiązujących – komentowanych niżej rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości.

Dalsza część analizowanego przepisu obciąża klienta – dającego zlecenie obowiązkiem naprawienia szkody wyrządzonej zleceniobiorcy – adwokatowi, w sytuacji gdy wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu. Przepis ten nie powinien mieć zastosowania w omawianym kontekście, zaistnienie bowiem po stronie zleceniobiorcy przesłanek z art. 37a ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze jest ważnym powodem, i to – wyłączony przyczyny obiektywne, np. zdrowotne – powodem, za który odpowiada zleceniobiorca.

Rozstrzygnięcie, czy zaistnienie przesłanek z art. 37a ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze jest „ważnym powodem” oraz kto jest odpowiedzialny za jego zaistnienie, jest istotne również w wypadku wypowiedzenia umowy przez przyjmującego zlecenie – adwokata zastępowanego. Zgodnie z art. 746 § 2 k.c. „gdy zlecenie jest odpłatne, a wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu,

jest wykluczone uzgodnienie ze spadkobiercami odpowiedniego wynagrodzenia z tego tytułu. W polskich warunkach w praktyce tego typu uzgodnienia te mają miejsce najczęściej w sytuacjach, gdy adwokat był współnikiem spółki osobowej, a umowa spółki nie przewiduje wstąpienia w miejsce zmarłego współnika jego spadkobierców lub gdy spadkobiercy nie posiadają odpowiednich kwalifikacji zawodowych.” – P.R. Graczyk, A. Porębska, *Zastępowanie adwokata...*, s. 227.

¹⁹ Por. P. Nazaruk (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022, LEX/el.

²⁰ Stosownie do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3.04.2020 r. (V ACa 432/19), LEX nr 3171109, „wynagrodzenie «odpowiadające dotychczasowym czynnościom», o którym mowa w art. 746 § 1 k.c., to takie, którego stosunkowa wysokość w porównaniu z wynagrodzeniem ustalonym w umowie może być uzależniona od zestawienia zakresu czynności podjętych przez przyjmującego zlecenie z tymi, które miał w ogólności dokonać w ramach wykonania zlecenia oraz odniesiona do zamierzonego przez strony celu umowy”.

przyjmujący zlecenie jest odpowiedzialny za szkodę”. W doktrynie wyrażono pogląd, że „szkoda ta obejmuje rzeczywistą stratę i utracony zysk, w tym np. zwiększone koszty dokończenia zlecenia przez osobę trzecią”²¹. Zaistnienie ważnych powodów po stronie zastępowanego adwokata, jeśli było zawinione, nie powinno zamykać zleceniodawcy drogi do dochodzenia odszkodowania. Należy również zwrócić uwagę, że interpretacja art. 746 § 1 k.c. *a contrario* prowadzi do wniosku, że „w sytuacji gdy zlecenie wypowiedział przyjmujący, to jeśli nie umówiono się inaczej, nie przysługuje mu roszczenie o zwrot wydatków i odpowiednią część wynagrodzenia”²².

Powyższe rozważania dotyczą jedynie rozliczeń klienta z adwokatem zastępowanym. Ukazują one, że klient ma prawne podstawy domagania się zwrotu części wypłaconego wynagrodzenia. Jeśli chodzi o kwestię ustalenia z zastępcą generalnym wynagrodzenia niższego niż za prowadzenie całej sprawy, odwołać należy się do przywołanego wyżej art. 16 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze oraz zasady swobody umów.

SPRAWY Z URZĘDU

Cytowani wielokrotnie w niniejszej pracy Piotr R. Graczyk oraz Anna Porębska stoją na stanowisku, że zastosowanie instytucji zastępcy generalnego ogranicza się do spraw z wyboru, zaś w sytuacji wyznaczenia pełnomocnika procesowego z urzędu (ewentualnie obrońcy) sąd prowadzący postępowanie powinien w razie przeszkody w prowadzeniu sprawy przez dotychczasowego adwokata zwrócić się do okręgowej rady adwokackiej o wyznaczenie adwokata do tej konkretnej sprawy (w postępowaniu cywilnym) lub samodzielnie wyznaczyć nowego adwokata (w postępowaniu karnym). Stanowisko to jego autorzy uzasadniają w następujący sposób: „Gestorem umocowania udzielonego pełnomocnikowi jest jednak sąd i to od sądu zależą dalsze czynności dotyczące pełnomocnika z urzędu. Jako że wydane przez sąd postanowienie o ustanowieniu dla strony adwokata z urzędu w dalszym ciągu obowiązuje, konieczne jest podjęcie działań w celu przydzielenia do sprawy kolejnego adwokata. W związku z powyższym przyjmuje się, że udzielone w trybie art. 37a ust. 2 pr. adw. upoważnienie zastępcy do prowadzenia spraw zmarłego adwokata nie obejmuje spraw z urzędu”²³.

²¹ P. Drapała (w:) *Kodeks...*

²² P. Nazaruk (w:) *Kodeks...* W doktrynie prezentowano także odmienny pogląd: „Takie uregulowanie może sugerować, że ustawodawca świadomie pozbawił przyjmującego zlecenie w takim przypadku prawa do wynagrodzenia, co można interpretować jako swoistą «sankcję» za wcześniejsze rozwiązanie umowy. Opowiedzieć się jednak należy za przyznaniem przyjmującemu zlecenie uprawnienia do odpowiedniej części wynagrodzenia, adekwatnej do jego dotychczasowych czynności oraz do zwrotu wydatków poniesionych w celu należytego wykonania zlecenia” – K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania – część szczególna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, LEX/el.

²³ P.R. Graczyk, A. Porębska, *Zastępstwo adwokata...*, s. 233.

Pogląd ten jest dyskusyjny. Prawdziwa jest przesłanka, że to sąd jest gestorem umocowania i to sąd władny jest do uchylecia wyznaczenia pełnomocnika z urzędu²⁴. Nie wydaje się jednak, by z tych założeń wynikał wniosek formułowany przez cytowanych autorów. W sprawach z wyboru „gestorem umocowania” jest klient i ustawa – Prawo o adwokaturze w art. 37a nie przyznaje mu wpływu na wybór osoby zastępcy generalnego ani nie wymaga od niego jakichkolwiek dodatkowych działań w celu ustanowienia zastępcy jego dotychczasowego adwokata. Ostatecznie odwołać się należy do argumentu *lege non distinguente* i podnieść, że z treści art. 37a ustawy nie wynika rozróżnienie na sprawy z wyboru oraz sprawy z urzędu. Ustawa nie odnosi się do źródła umocowania, lecz do stanu, w którym klient pozbawiony jest pełnomocnika lub obrońcy. Z doświadczenia autora niniejszego artykułu wynika, że w wypadku ustanowienia zastępcy generalnego sądy wyrażały raczej wątpliwość, czy jest on umocowany do sprawy z wyboru, uznając za oczywiste, że może on reprezentować klientów adwokata zastępowanego w sprawach, gdzie ten został wyznaczony z urzędu.

Przyjmując, że zastępstwo generalne obejmuje również sprawy z urzędu, aktualne staje się odwołanie do art. 29 ustawy – Prawo o adwokaturze, w myśl którego „koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ponosi Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, jeżeli przepis szczególnie tak stanowi”. Zastępcy generalnemu przysługuje wynagrodzenie pełnomocnika lub obrońcy z urzędu i nie ma potrzeby komentowania obowiązujących w tym zakresie zasad²⁵. Warto natomiast zwrócić uwagę na następujące kwestie techniczne.

W przypadku postępowań, w których zasady przyznania kosztów na to zezwalają, zastępca generalny otrzyma wynagrodzenie za czynności, które wykonał samodzielnie, a nie za czynności wykonane uprzednio przez adwokata zastępowanego. Zasada ta została wyrażona np. w postanowieniu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z 18.03.2013 r.²⁶: „Zasądzenie opłaty na rzecz kolejnego pełnomocnika z urzędu, pełnomocnika wyznaczonego przez organy samorządu adwokackiego w celu realizacji tego samego postanowienia sądu administracyjnego o przyznaniu prawa pomocy, jest aktualne jedynie w zakresie czynności adwokackich jeszcze niewykonanych przez poprzednika”.

²⁴ Co nie jest równoznaczne z wpływem na wybór konkretnego adwokata na pełnomocnika w sprawach cywilnych.

²⁵ W tym zakresie obowiązuje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 3.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2019 r. poz. 18); warto zaznaczyć, że przed Trybunałem Konstytucyjnym toczy się postępowanie, w którym kwestionowana jest konstytucyjność ww. rozporządzenia w zakresie, w jakim ustala stawki wynagrodzenia obrońcy z urzędu poniżej stawek w przypadku obrony z wyboru, tj. wynikających z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (SK 76/21).

²⁶ Wyrok WSA w Poznaniu z 18.03.2013 r. (III SA/Po 786/12), LEX nr 1697840.

Z perspektywy adwokata zastępowanego istotne może być jak najszybsze otrzymanie wynagrodzenia w przypadku ustąpienia ze sprawy. W przypadku postępowań cywilnych może to być utrudnione z uwagi na treść art. 108 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego²⁷ przesądzającego o tym, że „sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji”. Podkreślić trzeba, że rozstrzygnięcie o kosztach pełnomocnika z urzędu jest integralną częścią wyroku, nie ma w tym przypadku możliwości rozstrzygnięcia wcześniejszym postanowieniem²⁸.

W postępowaniu karnym obowiązuje analogiczne rozwiązanie – stosownie do art. 626 § 1 k.p.k. „W orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd określa, kto, w jakiej części i zakresie ponosi koszty procesu”. *Prima facie*, sformułowanie to również nie pozwala na zasądzenie na rzecz adwokata zastępowanego kosztów obrony wcześniej niż w orzeczeniu kończącym. Stanowisko to wydaje się być dominujące w doktrynie i judykaturze. Sławomir Steinborn przekonuje, że „nie powinno budzić wątpliwości, że w przypadku gdy w toku procesu dochodzi do zmiany obrońcy z urzędu, wynagrodzenie na rzecz ustępującego, jak i nowego obrońcy zasądza się jednocześnie w jednym orzeczeniu”²⁹. Zwrócić należy jednak uwagę, że w przypadku postępowania karnego nie znajduje zastosowania argument wiążący kwestię kosztów zastępstwa procesowego z urzędu z wynikiem postępowania, co jest aktualne w postępowaniu cywilnym. Wynika to z okoliczności, że w rozumieniu art. 618 § 1 k.p.k. koszt wynagrodzenia obrońcy z urzędu jest wydatkiem Skarbu Państwa, który mieści się w pojęciu kosztów sądowych (art. 616 § 2 k.p.k.). Wydatek jest tymczasowo pokrywany ze Skarbu Państwa, co nie oznacza, że Skarb Państwa go docelowo pokrywa. Możliwa jest więc konstrukcja, w której adwokatowi zastępowanemu zostaną przyznane koszty nieopłaconej przez stronę pomocy prawnej udzielonej z urzędu, w orzeczeniu kończącym postępowanie zaś sąd zdecyduje, kogo obciążyć tym wydatkiem. Podkreślić jednak trzeba, że interpretacja ta nie jest zbieżna ze stanowiskiem dominującym w judykaturze i doktrynie.

²⁷ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1967 ze zm.), dalej k.p.c.

²⁸ M. Kuchnio (w.): *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O.M. Piaskowska, Warszawa 2022, LEX/el.; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 9.09.2020 r. (III AUa 356/20), LEX nr 3062831, w którym sąd orzekł, że „uchylenie orzeczenia obejmuje również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów pełnomocnika z urzędu, mimo formalnego nieobjęcia tego punktu apelacją. Orzeczenie o kosztach procesu jest bowiem immanentnie związane z orzeczeniem o przedmiocie sprawy i dlatego może mieć miejsce tylko w orzeczeniach kończących postępowanie (art. 108 § 1 k.p.c.). Orzeczenie o kosztach procesu nie może następować też w oderwaniu od sposobu rozstrzygnięcia co do samej sprawy. Trzeba bowiem zauważyć, iż w sprawie nie jest przesądzone kto ostatecznie poniesie koszty pomocy prawnej udzielonej z urzędu odwołującemu, bowiem w przypadku wygrania przez niego sprawy koszty te ponieść powinna strona przegrywająca, a nie Skarb Państwa”.

²⁹ S. Steinborn (w.): *Komentarz aktualizowany do art. 425-673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2015, LEX/el.

WNIOSKI

Trafny jest pogląd, że regulacja ustawowa dotycząca instytucji zastępcy generalnego ma „kadłubowy charakter”³⁰. Problemy praktyczne związane z tą instytucją dotyczą również warstwy rozliczeń finansowych między zaangażowanymi podmiotami: klientami, adwokatem zastępowanym, zastępcą generalnym, Skarbem Państwa. Zaproponowane w opracowaniu rozwiązania mają na celu racjonalne – przede wszystkim z perspektywy klienta – uregulowanie tych relacji. Racjonalność ta sprowadza się do dążenia, by klient nie był związany ciężarem wielokrotnego pokrywania kosztów usługi, która z jego perspektywy jest jedną usługą, ale wykonywaną przez kolejne podmioty.

ABSTRACT

dr Łukasz Mirocha

The author is an advocate (District Bar Association in Torun).

Financial issues concerning the so-called general substitute

The article deals with the financial issues in the situation when the so-called general substitute of an advocate is designated by the dean of the bar association when another advocate is temporarily or permanently unable to fulfil their duties. The preliminary assumption underpinning the article is that in the financial relations in such a case it is not only the general substitute that is involved, but also clients, their former representative, and the State Treasury. Firstly, the article comments on general issues connected with general substitutes. Secondly, it attempts to determine the rules which should govern the financial relations between the above-mentioned subjects.

Keywords: *general substitute, law firm liquidator, advocate's remuneration, contract of mandate*

dr Łukasz Mirocha

ORCID: 0000-0002-1498-2960; e-mail: adwokat.mirocha@gmail.com

Autor jest adwokatem (Izba Adwokacka w Toruniu).

³⁰ P.R. Graczyk, A. Porębska, *Zastępstwo adwokata...*, s. 217.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Drapała Przemysław** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 5, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, LEX/el.
- Gawryluk Marek**, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 2012, LEX/el.
- Graczyk Piotr R., Porębska Anna**, *Zastępstwo adwokata – „likwidacja kancelarii adwokackiej” w teorii i w praktyce*, „Prawo w Działaniu” 2020/44
- Kopaczyńska-Pieczniak Katarzyna** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania – część szczególna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, LEX/el.
- Kuchnio Magdalena** (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O.M. Piaskowska, Warszawa 2022, LEX/el.
- Nazaruk Piotr** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022, LEX/el.
- Steinborn Sławomir** (w:) *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2015, LEX/el.
- Trela Jacek** (w:) *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, red. P. Kruszyński, Warszawa 2016, LEX/el.