

[2018]

**Opinia o projekcie ustawy o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia
roszczeń odszkodowawczych (druk nr 862 Senatu Rzeczypospolitej
Polskiej, IX Kadencja)**



ADWOKATURA
POLSKA

adw. dr Magdalena Matusiak-Frączak
Przewodnicząca Komisji Praw Człowieka
przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Łodzi
email: adwokat-mmf@adwokat-mmf.pl

Łódź, dnia 12 września 2018 r.

Projekt ustawy o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, inspirowany bezpośrednio zainteresowanym w określonym ukształtowaniu przepisów podmiotem gospodarczym Votum S.A., niewpisany na listę lobbystów, sankcjonuje istniejącą patologię rynku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych i aprobuje narażenie konsumentów na wynikające z tego faktu szkody. Ponownie, jak w przypadku opinii z dnia 16 lipca 2018 r., należy podkreślić, że sama regulacja dochodzenia roszczeń odszkodowawczych jest potrzebna i konieczna, niemniej sposób jej uregulowania przyjęty w opiniowanym projekcie jest nie do przyjęcia, zaś wskazana w uzasadnieniu projektu analiza zarówno prawna (w tym prawa polskiego i zagranicznego), jak i analiza ekonomiczna są powierzchowne. W konsekwencji przyjmowany jest projekt, który będzie utrwał istniejące patologie na rynku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, a nie je eliminował z tego rynku.

Jak wskazał m.in. Rzecznik Ubezpieczonych w swoim raporcie¹, co legło następnie u podstaw opiniowanego projektu, kancelarie odszkodowawcze działały w sposób sprzeczny z prawem, jak również dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumentów. Naganne praktyki to w szczególności (ale nie wyłącznie):

- prowadzenie postępowania w sposób nieprofesjonalny;
- prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przez osoby uprzednio karane, w tym za przestępstwa przeciwko mieniu;
- rażąco wysokie, wręcz na granicy wyzysku, wynagrodzenia sięgające nawet 50% uzyskanego świadczenia;
- stosowanie w relacjach z konsumentami klauzul abuzywnych;
- brak ubezpieczenia OC;
- brak weryfikacji osób, które prowadzą lub współpracują przy wykonywaniu działalności przez kancelarie odszkodowawcze;
- zdobywanie klientów w sposób nieetyczny poprzez nagabywanie na miejscu wypadku (w tym przez korumpowanie przedstawicieli służb państwowych), w szpitalu, w domu pogrzebowym, na cmentarzu, jak również przez nachodzenie w domu (z naruszeniem przepisów o ochronie danych osobowych), w okresie, kiedy

¹ Rzecznik Ubezpieczonych, Działalność kancelarii odszkodowawczych na rynku ubezpieczeń OC. Diagnoza i propozycje działań, Warszawa, 2008.

poszkodowany lub jego rodzina są jeszcze w szoku psychicznym i nie są w stanie świadomie i racjonalnie podjąć decyzji o tym, czy i komu powierzyć prowadzenie sprawy odszkodowawczej.

Należałoby od początku napisać nowy projekt, który byłby regulacją pełną i kompleksową. Przyjęte rozwiązania są fragmentaryczne i tak naprawdę nie rozwiązują problemów istniejących na rynku usług w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. W projekcie brak jest jakichkolwiek regulacji zabraniających agresywnej akwizycji usług w takich miejscach, jak miejsca wypadku, oddziały ratunkowe, szpitale, cmentarze, domy pogrzebowe, itp. Brak jest również sankcji za naruszenie zakazu takiej akwizycji. Nawet kiedy projekt szczątkowo reguluje jakieś zagadnienie, to przeważnie naruszenie regulacji ustawowej nie wiąże się z żadną sankcją – ustawa takich bowiem w ogóle nie przewiduje. Brak jest regulacji ostatecznie rozwiązujących kwestię bezprawnego pozyskiwania danych osobowych od pracowników pogotowia ratunkowego, służb, pracowników szpitali czy domów pogrzebowych. Przepisy o ochronie danych osobowych, nawet po zmianach z maja 2018 r., zdają się w tym zakresie niewystarczające i nie powstrzymują od bezprawnego ujawniania danych poszkodowanych osób fizycznych. Projekt nie stanowi odpowiedzi na rozwój spekulacyjnego handlu roszczeniami odszkodowawczymi i ich wykupowania po zaniżonej wartości.

Dopiero projekt kompleksowy, odpowiadający na wszelkie problemy i dopracowany mógłby być przedmiotem opiniowania oraz dalszych prac legislacyjnych. Przedstawiony projekt należałoby raczej traktować jako przyczynek, pewien punkt wyjściowy do dyskusji nad ostatecznym kształtem regulacji w zakresie omawianej materii. W obecnym kształcie projekt, jako szczątkowy, jest nie do zaakceptowania.

Spis treści

Spis treści.....	3
1. Uwagi do poszczególnych przepisów projektu.....	4
2. Regulacje, których w projekcie brakuje.....	10
a. Definicja usługi prawnej i zakaz świadczenia usług prawnych przez podmioty nieprofesjonalne 10	
b. Brak sankcji za naruszenie postanowień ustawy.....	11
c. Brak mechanizmów kontrolnych.....	11
d. Ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych w całości.....	11
e. Zakaz akwizycji usług doradztwa odszkodowawczego.....	13
3. Uwagi natury ogólnej	15
a. Regulacje prawne innych państw.....	15
b. Naruszenie reguł chroniących konsumentów, prawa oraz dobrych obyczajów	20
c. Naruszenie reguł konkurencji względem adwokatów i radców prawnych	25
d. Ukryty lobbing?	26
4. Podsumowanie	28
5. Osoby współpracujące przy sporządzeniu opinii.....	30
6. Załączniki	31

1. Uwagi do poszczególnych przepisów projektu

Art. 1. Ustawa określa prawa i obowiązki stron umowy o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych wynikających z czynu niedozwolonego, zwanych dalej „roszczeniami odszkodowawczymi”.

Przedmiot uregulowania jest określony nieprecyzyjnie. Jak wynika z dalszych przepisów (zwłaszcza art. 2 pkt 2 projektu) ustawa dotyczy roszczeń odszkodowawczych dochodzonych przez konsumenta, a przecież czyny niedozwolone mogą być też źródłem szkody przedsiębiorcy. Mając na względzie okoliczność, że projektodawcy chodziło o ochronę konsumenta (to jest osoby fizycznej dokonującej z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową – art. 22¹ k.c.), zakres ustawy powinien być określony w sposób następujący:

Art. 1. Ustawa określa prawa i obowiązki stron umowy o dochodzenie przez konsumenta roszczeń odszkodowawczych wynikających z czynu niedozwolonego, zwanych dalej „roszczeniami odszkodowawczymi”.

Art. 2 projektu wprowadza do ustawy słownik pojęć. Aktualnie ma on brzmienie:

Art. 2. Ilekroć w ustawie jest mowa o:

- 1) doradcy – rozumie się przez to przedsiębiorcę wykonującego działalność gospodarczą w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych;
- 2) kliencie – rozumie się przez to konsumenta zawierającego umowę o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych.

Zastanawiające jest określenie przedsiębiorcy świadczącego usługi dochodzenia roszczeń odszkodowawczych mianem „doradcy” (art. 2 pkt 1). Stwarza to pozory utworzenia nowego zawodu regulowanego, a tym samym pozory posiadania przez te podmioty szczególnych uprawnień, kwalifikacji, wykształcenia, działania na podstawie kodeksów etycznych, mylnie łącząc doradcę z zawodami regulowanymi, jak adwokat, radca prawny, lekarz, architekt, rzecznik patentowy. W szczególności podobieństwo nazw „radca (prawny)” i „doradca” może klientów wprowadzać w błąd, co do kwalifikacji i wykształcenia osoby świadczącej usługę. Tymczasem nie stawia się doradcy żadnych wymogów, może być nawet analfabetą, może być osobą karaną. Takie uregulowanie tej materii godzi w podstawowy cel ustawy jakim jest ochrona konsumenta, gdyż ustawa tworzy dodatkowe czynniki

wprowadzające konsumenta w błąd co do osoby świadczącej usługi doradztwa, jej kompetencji, wykształcenia i kwalifikacji.

Tym samym do świadczenia pomocy prawnej będą dopuszczone osoby, które: nie muszą posiadać żadnej wiedzy prawniczej, nie podlegają żadnej weryfikacji w zakresie posiadanych umiejętności i kwalifikacji, nie mają ustalonych zasad etycznych, nie ponoszą odpowiedzialności dyscyplinarnej, nie podlegają systemowi podnoszenia kwalifikacji zawodowych, nie podlegają obowiązkowi zachowania tajemnicy zawodowej, zgromadzone przez nich dokumenty nie są objęte ochroną tajemnicy zawodowej.

Niezrozumiałe jest dublowanie pojęć w art. 2 pkt 2 ustawy. Zamiast definiować klienta jako konsumenta (do tego wszak sprowadza się ta definicja) wystarczy dla zachowania spójności uregulowań z k.c. stosować w ustawie w miejsce słowa „klient” słowo „konsument” (zdefiniowane w art. 22¹ k.c.). Tak zresztą projektodawca w niektórych przypadkach czyni – *vide* art. 4 ust. 4 projektu, w którym użyte jest słowo „konsument”. Słownik definicji powinien obejmować również inne definicje, o czym szerzej w części 2 niniejszego opracowania.

Jak wynika z projektu, ustawodawca zamierza przyznać doradcom odszkodowawczym prawo do występowania przed sądami:

Art. 3. Przez umowę o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych doradca zobowiązuje się za wynagrodzeniem do dokonania na rzecz klienta czynności faktycznych lub prawnych związanych z dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych od podmiotu obowiązane do naprawienia szkody. Czynności te mogą obejmować w szczególności ustalenie przyczyn i okoliczności zdarzeń powodujących szkodę, osób odpowiedzialnych za szkodę, wysokości szkody, rodzaju i wysokości należnych świadczeń oraz zastępstwo procesowe w postępowaniu sądowym.

Świadczeniem usług prawnych powinny się zajmować wyłącznie podmioty wykwalifikowane i do tego kształcone. Kształcenie prawnika to proces wieloletni (5 lat studiów, 3 lata aplikacji, obowiązek doskonalenia zawodowego w ramach samorządu). Niestety, nie da się świadczyć usług prawnych wyrywkowo, bez znajomości mechanizmów całego systemu prawnego. Jeżeli wykwalifikowany prawnik nie daje należytej rękąmi wykonywania zawodu, nie powinien świadczyć usług prawnych. Brak ustawy o usługach prawnych nie pozwala jednakże na realizację tego postulatu. Obecnie adwokat lub radca

prawny wydalony z zawodu, osoba karana, jak również osoba bez żadnego wykształcenia lub tylko z wykształceniem podstawowym może doradzać ludziom w ich poważnych, życiowych sprawach, a błędy takich osób są często dla obywatela nieodwracalne. Ustawodawca, który nic nie robi w kierunku właściwego zabezpieczenia praw obywateli, najwidoczniej toleruje taką sytuację, zaś „kancelarie” odszkodowawcze planuje nagrodzić za ich wątpliwą na gruncie prawnym i etycznym działalność, premiując brak wykształcenia i kwalifikacji.

Należy odpowiedzieć na pytanie, czy podmioty te potrafią świadczyć usługi prawne? Odpowiedź jest negatywna, podmioty te usług prawnych nie świadczą, w przypadku sporu sądowego podzlecają sprawę adwokatom i radcom prawnym, którzy reprezentują klienta przed sądem, sporządzają pisma procesowe. *De facto*, podmioty paraprprawne są po prostu drogim pośrednikiem, o tyle skutecznym pośrednikiem, że korzystają z reklamy (niedozwolonej adwokatom oraz ograniczonej w przypadku radców), oraz innych wątpliwych moralnie form zdobywania klientów, o których będzie mowa w dalszej części opracowania².

Projekt ustawy zakłada dopuszczenie do reprezentacji w sądach osób bez jakiegokolwiek wykształcenia. Przy czym brak wykształcenia jest dosłowny, gdyż osoba taka – w świetle projektu – nie tylko nie musi być ani magistrem prawa, ani nawet w ogóle magistrem, ale wręcz nie musi mieć nawet ukończonej szkoły podstawowej (art. 3 projektowanej ustawy, który będzie stanowił *lex specialis* oraz *lex posterior* do przepisów k.p.c. o zastępstwie procesowym).

Równocześnie na stronie Rządowego Centrum Legislacji znajduje się projekt nowelizujący kodeks postępowania cywilnego, który zwiększa obciążenia formalne dla stron i pełnomocników postępowania. W opiniach do tego projektu³ adwokaci, radcy prawni, ale również i inne podmioty opiniujące wskazują, że obciążenia te mogą być nadmierne nawet dla profesjonalistów, trudno jest więc sobie wyobrazić, jak miałyby sobie z nimi poradzić osoba bez żadnego wykształcenia prawniczego.

Dlatego też proponuje się następujące brzmienie komentowanego przepisu:

Art. 3. Przez umowę o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych doradca zobowiązuje się za wynagrodzeniem do dokonania na rzecz klienta czynności faktycznych lub prawnych związanych z dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych od podmiotu obowiązane do naprawienia szkody. Czynności te mogą obejmować w szczególności ustalenie przyczyn i okoliczności zdarzeń powodujących szkodę, osób odpowiedzialnych za szkodę, wysokości szkody oraz rodzaju i wysokości należnych świadczeń. Czynności

² Por. pkt 3b opracowania.

³ <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12305652>.

te nie obejmują swoim zakresem wykonywania usług prawnych.

Zaniepokojenie budzi treść art. 4 projektu, dotycząca kształtowania wynagrodzenia:

- Art. 4. 1. Wynagrodzenie doradcy nie może być wyższe niż stawki maksymalne.
2. Wynagrodzenie doradcy w zakresie dochodzenia zwrotu kosztów leczenia lub rent musi być wyrażone jako oznaczona suma pieniężna.
 3. Zapłata wynagrodzenia może być uzależniona od wyniku sprawy.
 4. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, wysokość stawek maksymalnych, wyrażając je kwotowo, w procentach od uzyskanej przez doradcę dla konsumenta sumy pieniężnej lub w sposób mieszany, mając na względzie rodzaj i zawilość sprawy oraz wymagany nakład pracy doradcy.

Potrzeba regulacji wyłoniła się z pobierania przez kancelarie odszkodowawcze zawyżonych wynagrodzeń, czasami noszących znamiona wyzysku, sięgających nawet do 50% dochodzonego roszczenia⁴. Jeżeli doszło do procesu sądowego, wynagrodzenie pełnomocnika (adwokata/radcy prawnego) stanowiło przeważnie niewielki ułamek tej kwoty, Pozostała część to koszt funkcjonowania w obrocie drogiego pośrednika pomiędzy konsumentem a adwokatem/radcą, jakim jest kancelaria odszkodowawcza. Wynagrodzenie to musiało być wysokie, gdyż m.in. miało ono pokryć koszty tzw. naganiaczy (osób nachodzących poszkodowanych w szpitalach, domach, domach pogrzebowych, na cmentarzach, itp.), koszty reklamy (w tym spamu internetowego oraz koszty pozyskania w tym celu baz danych w postaci adresów emailowych). Koszt wynajęcia przez konsumenta bezpośrednio szeregowego adwokata/radcy oznacza niższe koszty dochodzenia roszczenia dla konsumenta.

Podobnie jak w przypadku wynagrodzenia adwokatów i radców za pomoc prawną świadczoną z urzędu, Ministrowi Sprawiedliwości jest przyznane uprawnienie nie dyskrecjonalne, a arbitralne do tworzenia wysokości wynagrodzenia w oderwaniu od pracochłonności i kosztochłonności sprawy. Pozornie w ustawie kryteria takie zostały zawarte, ale praktyka dotycząca pomocy prawnej z urzędu stanowi dowód na to, że Minister kształtuje wynagrodzenia w sposób oderwany od nakładu pracy i kosztów rzeczowych oraz wydatków⁵.

⁴ Rzecznik Ubezpieczonych, Działalność kancelarii odszkodowawczych na rynku ubezpieczeń OC. Diagnoza i propozycje działań, Warszawa, 2008.

⁵ Szerzej na ten temat w punkcie 3 c opracowania.

Ostrożnie należy podchodzić do kształtowania wynagrodzenia z tytułu zwrotów kosztów leczenia lub rent (art. 4 ust. 2 projektu). Z jednej strony jest to materia, której uregulowanie wydaje się potrzebne i niezbędne. W umowach stanowiących załącznik do niniejszego opracowania można bowiem spotkać takie zapisy, godzące w interesy konsumentów i stanowiące w ocenie opiniującej niedozwolone klauzule umowne:

„W przypadku, gdy przedmiotem należnego Poszkodowanemu świadczenia będzie wypłacane co miesięczne świadczenie tytułem renty, dzierżawy, najmu lub innym podobnym w tym zakresie, Zleceniobiorcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 3-miesięcznego przyznanego świadczenia okresowego za każdy rok przyznanego świadczenia” (pisownia oryginalna).

Takie praktyki rynkowe należy oczywiście eliminować.

Z drugiej strony jednakże nie może być również i tak, że przedsiębiorca będzie świadczył usługi poniżej kosztów. Są sprawy, które dotyczą tylko zwrotu kosztów leczenia lub tylko zasądzenia lub (częściej) podwyższenia renty i na tym się koncentrują. Są to również sprawy koszt- i czasochłonne, stąd przyjęcie zbyt niskich wynagrodzeń w tym zakresie będzie skutkowało tym, że przedsiębiorcom nie będzie się opłacało reprezentować klientów w sprawach dotyczących takich roszczeń. W konsekwencji obowiązek ten oraz finansowe koszty jego wykonywania, jak we wszystkich innych sprawach, zostanie przerzucony na adwokatów i radców prawnych wyznaczanych z urzędu.

Niezrozumiałe jest, dlaczego kwestie dotyczące wynagrodzenia uregulowano w sposób oderwany od obecnie przyjętych i obowiązujących rozwiązań, jak np. art. 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń grupowych, Dz. U. 2018, poz. 573, ze zm.

Kolejny uregulowaniem wynikającym z nieuczciwych praktyk kancelarii odszkodowawczych jest konieczność wprowadzenia zgody klienta na zrzeczenie się roszczenia w jego imieniu. Kancelarie odszkodowawcze nierzadko zrzekały się roszczeń, nawet nie informując o tym poszkodowanego.

<p>Art. 6. 1. Ważność czynności prawnej, przez którą działający w imieniu klienta doradca zrzeka się w całości lub części roszczenia, wymaga zgody klienta.</p> <p>2. Osoba obowiązana do naprawienia szkody może wyznaczyć klientowi, w którego imieniu zrzeczono się całości lub części roszczenia w umowie, odpowiedni termin na potwierdzenie umowy; staje się wolna po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu.</p>

Powyższe uregulowanie jest niepełne. Przede wszystkim należałoby wskazać, że zrzeczenie się roszczenia wymaga pisemnej zgody klienta (zgoda może być bowiem

wyrażona również ustnie). Uzyskanie pisemnej zgody klienta powinno być warunkiem *sine qua non* ważności zrzeczenia się roszczenia. Stąd w przypadku bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu, o którym mowa w art. 6 ust. 2 projektu, powinno się przyjmować, że konsument zgody na zrzeczenie się nie wyraził.

Nie należy zapominać także o osobach, które nie mogą wyrazić swojego zdania, jak dzieci czy osoby w stanie wegetatywnym. Oświadczenia w imieniu takich osób wymagają zgody sądu opiekuńczego i bez takiej zgody oświadczenie o zrzeczeniu się roszczenia dokonane w imieniu takiej osoby będzie nieważne.

Również uregulowanie zawarte w art. 7 projektu jest potrzebne, ale również jest ono ujęte w sposób tak ogólny, że *de facto* nie wiadomo, kiedy konsumentowi zaczyna biec termin na odstąpienia od umowy. Przypomnijmy, potrzeba wprowadzenia tego uregulowania wzięła się stąd, że naganiacze kancelarii odszkodowawczych namawiali klientów na umowy w szpitalach, na cmentarzach, w domach pogrzebowych, itp., a klient będący w złym stanie psychofizycznym często nie zdawał sobie nawet sprawy, co takiego podpisuje. Art. 7 określa moment, od którego biegnie termin do odstąpienia od umowy od dnia „ustania okoliczności ograniczających klientowi możliwość należytego prowadzenia swoich spraw”. Wykazanie tej daty będzie wymagało żmudnego przeprowadzenia postępowania dowodowego, w tym dowodu z opinii biegłych lekarzy i psychologów. Skąd zatem sam konsument ma wiedzieć, że rozpoczął się bieg terminu?

Uregulowanie zawarte w art. 8 projektu stało się konieczne ze względu na głośnie medialne przypadki przywłaszczenia przez kancelarie odszkodowawcze pieniędzy należnych klientom (*vide* artykuły prasowe załączone do niniejszego opracowania), co stanowiło czyn bezprawny nie tylko na gruncie prawa cywilnego, ale również najczęściej przestępstwo oszustwa (art. 286 § 1 k.k.). Niemniej i ta regulacja nie jest kompletna. Nie ma mechanizmu gwarantującego usługodawcy zapłatę wynagrodzenia, po otrzymaniu przez klienta należnego mu odszkodowania. Być może warto rozważyć opcję podzielenia płatności poprzez możliwość uzyskania przez pełnomocnika kwoty wynagrodzenia bezpośrednio od osoby obowiązanej do zapłacenia szkody, natomiast w pozostałym zakresie roszczenie byłoby wypłacane bezpośrednio do rąk klienta.

Art. 10 projektu przewiduje obowiązkowe ubezpieczenie OC dla podmiotów świadczących usługi doradztwa odszkodowawczego. Taki obowiązek należy zaaprobować,

mankamentem jest brak mechanizmu kontroli jego przestrzegania i brak sankcji za naruszenie tego obowiązku.

2. Regulacje, których w projekcie brakuje

a. Definicja usługi prawnej i zakaz świadczenia usług prawnych przez podmioty nieprofesjonalne

W zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, należy odróżnić usługi prawne od usług polegających na ustalaniu okoliczności faktycznych wypadku oraz zakresu doznanego uszczerbku i szkody. Te pierwsze powinny być wykonywane przez podmioty wykwalifikowane, posiadające uprawnienia (adwokatów i radców prawnych). Stąd w art. 2 projektu, po punkcie 2) proponuje się dodanie punktu 3) w następującym brzmieniu:

Art. 2 pkt 3) usłudze prawnej – rozumie się przez to udzielanie pomocy prawnej oraz wykonywanie w imieniu lub na rzecz osoby fizycznej, osoby prawnej albo innego podmiotu czynności faktycznych lub prawnych zmierzających do realizacji ich interesu prawnego lub osobistego, w tym występowanie w charakterze pełnomocnika lub obrońcy w postępowaniach sądowych oraz innych postępowaniach przewidzianych przepisami prawa.

Ewentualnie inną propozycją definicji ustawowej, jest zaadaptowanie na grunt polski definicji przyjętej przez ustawodawcę niemieckiego:

Art. 2 pkt 3) usłudze prawnej – rozumie się przez to działalność w zakresie cudzych spraw, jeżeli wymaga dokonania analizy prawnej danego przypadku⁶.

W związku z tym proponuje się również, aby treść art. 3 (zmodyfikowaną w sposób opisany w punkcie 1 opinii) oznaczyć jako ust. 1, a po nim dodać ust. 2 następującej treści:

Art. 3 ust. 2 Usługi prawne może wykonywać jedynie osoba uprawniona według przepisów o ustroju adwokatury lub ustawy o radcach prawnych.

W konsekwencji, za naruszenie powyższych postanowień powinna być przewidziana odpowiednia, dotkliwa sankcja.

Art. ... Podmiot świadczący na rzecz klienta usługi prawne nie posiadając do tego uprawnień

⁶ § 2 (1) RdG (Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen z dnia 12 grudnia 2007 r., BGBl. I S. 2840): „Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert”.

określonych w art. 3 ust. 2 niniejszej ustawy, podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 10000000 zł, osobno za każdy przypadek takiego świadczenia usług prawnych.

b. Brak sankcji za naruszenie postanowień ustawy

Ustawa nie zawiera żadnych sankcji za naruszenie jej postanowień. Wyłącznie w przypadku podmiotów powiązanych wskazane jest, że przedsiębiorca zobowiązany jest zwrócić konsumentowi nadwyżkę pobraną ponad wynagrodzenie maksymalne. Dopiero po dopracowaniu projektu będą mogły być przedstawione szersze uwagi w tym zakresie.

c. Brak mechanizmów kontrolnych

Oprócz braku sankcji za naruszenie przepisów ustawy, brak jest również mechanizmów kontrolujących jej przestrzeganie (jak np. kontroli posiadania ubezpieczenia OC). Jakikolwiek szersze uwagi w tej materii będą mogły być przedstawione dopiero po dopracowaniu projektu.

d. Ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych w całości

Jak wynika z uzasadnienia projektu, jego centralnym punktem jest zabezpieczenie praw osób dochodzących roszczeń odszkodowawczych. Dlatego też w interesie tych osób (już i tak przeważnie poważnie pokrzywdzonych fizycznie i psychicznie na skutek deliktu) jest ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych w całości. Dlatego też proponuje się dodanie przepisu następującej treści.

Art. ... Osoba dochodząca roszczenia odszkodowawczego nie ma obowiązku uiszczenia kosztów sądowych.

Należy wskazać, że możliwość zwolnienia od kosztów sądowych (w całości lub części) jest niewystarczająca, ze względu na wadliwą praktykę stosowania tych przepisów przez sądy. W praktyce spraw odszkodowawczych często występującą sytuacją jest wypłata przez ubezpieczyciela, na etapie przedsądowym, zaniżonego odszkodowania, co zmusza osobę pokrzywdzoną do skorzystania z drogi sądowej. Wówczas sądy przyjmują, w ocenie opiniującej nieprawidłowo, gdyż pozbawiają odszkodowanie jego funkcji kompensacyjnej, że odszkodowanie to powinno być przeznaczone nie na leczenie, rehabilitację i utrzymanie podczas wieloletniego procesu (wszak w sprawie najczęściej zachodzi konieczność

przeprowadzenia opinii biegłych kilku specjalizacji medycznych oraz psychologa), a na koszty sądowe⁷.

W dodatku, w przypadku zalegalizowania kancelarii odszkodowawczych (w ocenie opiniującej, nie powinny one otrzymywać tego rodzaju nagrody za swoją dotychczasową działalność), rozwiązanie to pozwoli przywrócić w jakimś stopniu bardzo mocno zachwianą równowagę rynkową na rynku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. Kancelarie odszkodowawcze, które uzyskały obecny ogromny kapitał (w sposób moralnie i prawnie wątpliwy⁸) oferują w skrajnych przypadkach wyłożenie za powoda kosztów sądowych. Adwokat, o ile ewentualnie może umówić się na płatność wynagrodzenia po prawomocnym zakończeniu sprawy, nie ma przeważnie finansowej możliwości wyłożenia takich kosztów (najpierw jest finansowo drenowany kosztami uzyskania wykształcenia, zwłaszcza aplikacji, a następnie jest finansowo drenowany przez Skarb Państwa obowiązkiem świadczenia usług poniżej kosztów⁹). Co więcej, zgodnie z zasadami deontologii zawodowej, adwokat nie może uzależniać się finansowo od klienta, a udzielanie pożyczek czy też kredytowanie klienta do takiego uzależnienia w istocie prowadzi.

To przeważnie z tej przyczyny osoby pokrzywdzone decydują się na korzystanie z pomocy wątpliwie działających nieprofesjonalistów – ponieważ nie muszą płacić kosztów sądowych. Zwolnienie od kosztów sądowych pozwoliłoby poszkodowanym na racjonalny wymóg pełnomocnika, niepodyktowany sytuacją materialną poszkodowanego. Na etapie zakładania sprawy pokrzywdzony nie patrzy na to, że w ostatecznym rozrachunku pełnomocnikowi profesjonalnemu (adwokatowi/radcy) zapłaci mniej niż kancelariom odszkodowawczym, których nierzadko zawyżone wynagrodzenia są jedną z przyczyn podjęcia prac nad projektem. Patrzy na to, że nie musi wyłożyć środków na proces z własnej kieszeni, a takimi środkami nie dysponuje szeregowy adwokat czy radca prawny. Dlatego ustawowe zwolnienie od kosztów spowoduje, że kryterium decydującym będzie jakość pełnomocnika, a nie pozorna korzyść majątkowa, gdyż istniejąca tylko na początku postępowania. Przy ostatecznym rozliczeniu skorzystanie bezpośrednio z usług adwokata/radcy jest tańsze, gdyż pokrzywdzony nie musi pokrywać kosztów wynagrodzenia drogiego pośrednika, jakim jest kancelaria odszkodowawcza.

⁷ Por. postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19 września 2017 r., sygn. akt III C 1543/17, *a contrario*: postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 lutego 2018 r., sygn. akt VI ACz 2345/17, który uznał taką praktykę za nieprawidłową.

⁸ Por. uwagi w punkcie 3 b niniejszego opracowania.

⁹ Por. uwagi w punkcie 3 c niniejszego opracowania.

e. Zakaz akwizycji usług doradztwa odszkodowawczego

Jak już wcześniej wspomniano, kancelarie odszkodowawcze pozyskiwały klientów w sposób sprzeczny z prawem i dobrymi obyczajami, również przy wykorzystaniu pracowników służb mundurowych lub opieki zdrowotnej¹⁰. Znane są wypadki korumpowania funkcjonariuszy Policji czy personelu szpitalnego w celu pozyskania danych kontaktowych poszkodowanego lub jego bliskich. Zakaz akwizycji obwarowany poważnymi sankcjami z pewnością znacznie przyczyniłby się do walki z korupcją w obszarze działań Policji i służby zdrowia. Bezpośrednio po wypadku, będąc jeszcze w stanie silnego szoku, potencjalni klienci kancelarii odszkodowawczych byli nagabywani, nakłaniani do podpisania niekorzystnych dla siebie finansowo umów. Jednocześnie znajdowali się oni w stanie, który mógł wyłączać świadome podjęcie decyzji o wyborze usługodawcy. W projekcie na próżno szukać przepisu, który karałby akwizycję usług odszkodowawczych, jako usług, bądź co bądź, wrażliwych.

Art. ... 1. Zakazana jest wszelka bezpośrednia akwizycja lub reklama usług doradztwa odszkodowawczego, choćby połączona z akwizycją innych usług, skierowana do osoby oznaczonej indywidualnie.

2. Zakazana jest wszelka akwizycja lub reklama usług doradztwa odszkodowawczego, choćby połączona z akwizycją innych usług, na miejscu wypadku, w placówkach służby zdrowia, w domach pogrzebowych, w budynkach użyteczności publicznej, jak budynki państwowe i samorządowe, budynki wojskowe, sądy i prokuratury, komisariaty Policji, straży miejskiej/gminnej, budynki straży pożarnej, cmentarze lub bezpośrednio w miejscu zamieszkania osoby poszkodowanej lub jej najbliższej rodziny, to jest małżonka, wstępnych, zstępnych, rodzeństwa lub osób powinowatych w tym samym stopniu.

3. Zakazana jest również wszelka akwizycja lub reklama usług doradztwa odszkodowawczego, choćby połączona z akwizycją innych usług, na terenie bezpośrednio przyległym do miejsc wymienionych w przepisie poprzedzającym. Za teren bezpośrednio przyległy uważa się obszar położony w odległości do 100 metrów od granicy nieruchomości, na której miał miejsce wypadek, znajduje się budynek użyteczności publicznej lub miejsce zamieszkania osób wymienionych w przepisie poprzedzającym.

4. Zakazana jest wszelka akwizycja lub reklama usług doradztwa odszkodowawczego, choćby połączona z akwizycją innych usług, w pojazdach transportu medycznego (publicznego lub prywatnego), jak również w pojazdach służb państwowych lub

¹⁰ Rzecznik Ubezpieczonych, Działalność kancelarii odszkodowawczych na rynku ubezpieczeń OC. Diagnoza i propozycje działań, Warszawa, 2008.

samorządowych.

5. Zakazana jest wszelka akwizycja lub reklama usług doradztwa odszkodowawczego, choćby połączona z akwizycją innych usług, w okresie jednego miesiąca następującego po dniu wystąpienia zdarzenia wywołującego szkodę. Jeżeli następstwem szkody jest śmierć człowieka, zakazana jest ponadto akwizycja w okresie jednego miesiąca następującego po dniu pogrzebu. Jeżeli przyczyną szkody jest czyn będący zbrodnią lub występkiem, zakazana jest wszelka akwizycja do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego oraz w terminie jednego miesiąca od dnia uprawomocnienia się wyroku w sprawie karnej o czyn będący źródłem szkody.

6. Podmiot dokonujący akwizycji lub reklamy z naruszeniem przepisów poprzedzających, podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 10000000 zł, osobno za każdy przypadek takiej akwizycji lub reklamy.

Jedynym skutecznym sposobem zwalczania tego rodzaju pozyskiwania klientów są dotkliwe kary finansowe, odczuwalne dla podmiotu, który naruszył zakaz akwizycji. Ustawodawca powinien chronić osoby pokrzywdzone przed działaniami naruszającymi ich dane osobowe, intymność, wykorzystującymi ich słaby stan psychofizyczny, traumę, żalobę, brak właściwego rozeznania, który jest typowy dla osób poszkodowanych czynami niedozwolonymi. Ograniczenia akwizycji powinny mieć zarówno charakter podmiotowy – aby wykluczyć pokusę nielegalnego pozyskiwania danych osobowych, jak również charakter przestrzenny – pobyt w pewnych miejscach przez poszkodowanego lub jego rodzinę (jak szpital, pogotowie ratunkowe, cmentarz, dom pogrzebowy, komisariat Policji) wiąże się z możliwością powstania stanu emocjonalnego uniemożliwiającego racjonalne podjęcie decyzji. Wreszcie, ograniczenia powinny mieć również charakter czasowy i powinny zakazywać akwizycji w okresach, które wiążą się dla poszkodowanego ze szczególnymi emocjami. Jedyną dopuszczalną formą promocji usług doradztwa odszkodowawczego powinna być reklama skierowana do ogółu przy pomocy środków masowego przekazu (prasy, radia, telewizji, Internetu - przy czym w tym ostatnim przypadku z wyłączeniem możliwości rozsyłania spamu na skrzynki emailowe).

3. Uwagi natury ogólnej

a. Regulacje prawne innych państw

W tym miejscu zostaną po części powtórzone uwagi zawarte w opinii z dnia 16 lipca 2018 r., niemniej zostaną one poszerzone o dodatkową argumentację. Całość uwag zawartych w tym podpunkcie pokazuje, jak powierzchowna była analiza rozwiązań przyjętych w innych państwach, dokonana przez projektodawcę (pkt 3 OSR).

Właściwa regulacja usług prawnych, jak już wspomniano na wstępie, nie jest jakąś abstrakcją czy awangardą. W państwach wysokorozwiniętych jest ona standardem. W Niemczech świadczenie pozasądowych usług prawnych jest regulowane ustawą o pozasądowych usługach prawnych (dalej: RdG)¹¹. Celem ustawy jest ochrona osób poszukujących pomocy prawnej, obrotu prawnego i porządku prawnego przed niekwalifikowanymi usługami prawnymi (§ 1 (1) zd. 2 RdG¹²). Aby zrealizować powyższy cel, usługi prawne, w rozumieniu definicji przytoczonej powyżej, mogą być realizowane wyłącznie przez podmioty, które mają do tego ustawowe upoważnienie (§ 3 RdG¹³). Ustawa dopuszcza świadczenie nieodpłatnych usług prawnych (§ 6 (1) RdG¹⁴), jednakże w sytuacji, gdy nie dotyczą one spraw rodzinnych, sąsiedzkich lub innych dotyczących podobnie bliskich relacji osobistych, nieodpłatne usługi prawne mogą być świadczone wyłącznie przez osobę, która ma uprawnienia do sprawowania urzędu sędziego lub osobę działającą pod nadzorem takiej osoby. Nadzór taki powinien być dostosowany do kształcenia osoby świadczącej usługę prawną i może wymagać w danym przypadku udziału nadzorującego w świadczeniu danej usługi (§ 6 (2) RdG)¹⁵. W tym miejscu należy wskazać, że w Niemczech do wykonywania zawodu adwokata mogą być dopuszczone wyłącznie osoby posiadające uprawnienia do sprawowania urzędu sędziego, ewentualnie osoby dopuszczone do wykonywania zawodu

¹¹ Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (RdG) z dnia 12 grudnia 2007 r. (BGBl. I S. 2840).

¹² „Es dient dazu, die Rechtsuchenden, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen zu schützen”.

¹³ „Die selbständige Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen ist nur in dem Umfang zulässig, in dem sie durch dieses Gesetz oder durch oder aufgrund anderer Gesetze erlaubt wird”.

¹⁴ „Erlaubt sind Rechtsdienstleistungen, die nicht im Zusammenhang mit einer entgeltlichen Tätigkeit stehen (unentgeltliche Rechtsdienstleistungen)”.

¹⁵ „Wer unentgeltliche Rechtsdienstleistungen außerhalb familiärer, nachbarschaftlicher oder ähnlich enger persönlicher Beziehungen erbringt, muss sicherstellen, dass die Rechtsdienstleistung durch eine Person, der die entgeltliche Erbringung dieser Rechtsdienstleistung erlaubt ist, durch eine Person mit Befähigung zum Richteramt oder unter Anleitung einer solchen Person erfolgt. Anleitung erfordert eine an Umfang und Inhalt der zu erbringenden Rechtsdienstleistungen ausgerichtete Einweisung und Fortbildung sowie eine Mitwirkung bei der Erbringung der Rechtsdienstleistung, soweit dies im Einzelfall erforderlich ist”.

adwokata w Niemczech na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej (§ 4¹⁶ prawa o adwokaturze, dalej: BRAO¹⁷). Podmioty, które chcą świadczyć usługi prawne, podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej (§ 12 (1) pkt 2 RdG). Nie może być zarejestrowana osoba skazana, w ciągu 3 lat przed dniem złożenia wniosku, za przestępstwo lub w zawodowym postępowaniu dyscyplinarnym, ewentualnie osoba, której w tym samym okresie odmówiono wpisu na listę adwokatów, uchylono taki wpis lub wydalono z Adwokatury (§ 12 (1) pkt 1 RdG).

Z kolei reprezentacja przed sądami jest we Francji zastrzeżona wyłącznie dla adwokatów (art. 4¹⁸ ustawy reformujące zawody prawnicze i sądowe¹⁹). Wyjątkiem jest reprezentacja pracowników przez organizacje związkowe²⁰. We Francji świadczenie pozasądowych usług prawnych jest ograniczone do podmiotów, do których odnosi się art. 54 ustawy. Przepis ten wskazuje, że poza określonymi podmiotami, nikt nie może w ramach swojej działalności, za wynagrodzeniem udzielać porad prawnych czy sporządzać umów prawnych. Do działania na tym polu dopuszczeni są wyłącznie m.in. adwokaci, notariusze, komornicy, prawnicy przedsiębiorstw, w zakresie określonym ustawami regulującymi wykonywanie każdego z tych zawodów (art. 56 ustawy²¹, art. 58 ustawy²²). Osoby wykonujące inne zawody regulowane lub zawody nieregulowane, ale dla których istnieje wymóg posiadania kompetencji uznanych przez państwo lub potwierdzonych przez organ władzy publicznej lub organ zawodowy mogą udzielać porad prawnych w zakresie

¹⁶ „Zur Rechtsanwaltschaft kann nur zugelassen werden, wer die Befähigung zum Richteramt nach dem Deutschen Richtergesetz erlangt hat oder die Eingliederungsvoraussetzungen nach dem Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland vom 9. März 2000 (BGBl. I S. 182) erfüllt oder die Eignungsprüfung nach diesem Gesetz bestanden hat. Das Berufsqualifikationsfeststellungsgesetz ist nicht anzuwenden”.

¹⁷ Bundesrechtsanwaltsordnung z dnia 1 sierpnia 1958 r.

¹⁸ „Nul ne peut, s'il n'est avocat, assister ou représenter les parties, postuler et plaider devant les juridictions et les organismes juridictionnels ou disciplinaires de quelque nature que ce soit, sous réserve des dispositions régissant les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation”.

¹⁹ Loi n° 71-1130 z dnia 31 grudnia 1971 r. portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques.

²⁰ „Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à l'application des dispositions législatives ou réglementaires spéciales en vigueur à la date de publication de la présente loi et, notamment, au libre exercice des activités des organisations syndicales régies par le code du travail ou de leurs représentants, en matière de représentation et d'assistance devant les juridictions sociales et paritaires et les organismes juridictionnels ou disciplinaires auxquels ils ont accès”.

²¹ „Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats inscrits à un barreau français, les notaires, les huissiers de justice, les commissaires-priseurs judiciaires, les administrateurs judiciaires et les mandataires-liquidateurs disposent concurremment, dans le cadre des activités définies par leurs statuts respectifs, du droit de donner des consultations juridiques et de rédiger des actes sous seing privé pour autrui”.

²² „Les juristes d'entreprise exerçant leurs fonctions en exécution d'un contrat de travail au sein d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises peuvent, dans l'exercice de ces fonctions et au profit exclusif de l'entreprise qui les emploie ou de toute entreprise du groupe auquel elle appartient, donner des consultations juridiques et rédiger des actes sous seing privé relevant de l'activité desdites entreprises”.

bezpośrednio związanym z przedmiotem ich działalności podstawowej (art. 59 ustawy²³, art. 60 ustawy²⁴). Wszystkie podmioty uprawnione do udzielania porad prawnych są zobowiązane do posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej oraz do zachowania tajemnicy zawodowej (art. 55 ustawy²⁵).

W zakresie sankcji za udzielanie porad prawnych poza upoważnieniem ustawowym, ustawa odsyła do kodeksu konsumentów²⁶ (art. 66-4 ustawy²⁷). Art. L 121-23 kodeksu konsumentów wskazuje, że kara za taki czyn to dwa lata pozbawienia wolności oraz grzywna w wysokości 150 000,00 EUR. Ponadto osoby fizyczne, skazane na podstawie tego przepisu, mogą mieć orzeczone zakaz pełnienia funkcji publicznej, wykonywania zawodu czy zakaz zarządzania przedsiębiorstwem na okres 5 lat²⁸.

Ustawa nie zawiera definicji porady prawnej. Niemniej w tym zakresie można odnieść się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Paryżu²⁹, który uznał, że mamy do czynienia z udzielaniem porad prawnych w sytuacji, kiedy nie mamy do czynienia ze zwykłym prezentowaniem informacji w formie dokumentu, ale ze spersonalizowaną usługą,

²³ „Les personnes exerçant une activité professionnelle réglementée peuvent, dans les limites autorisées par la réglementation qui leur est applicable, donner des consultations juridiques relevant de leur activité principale et rédiger des actes sous seing privé qui constituent l'accessoire direct de la prestation fournie”.

²⁴ „Les personnes exerçant une activité professionnelle non réglementée pour laquelle elles justifient d'une qualification reconnue par l'Etat ou attestée par un organisme public ou un organisme professionnel agréé peuvent, dans les limites de cette qualification, donner des consultations juridiques relevant directement de leur activité principale et rédiger des actes sous seing privé qui constituent l'accessoire nécessaire de cette activité”.

²⁵ „Toute personne autorisée par le présent chapitre à donner des consultations juridiques ou à rédiger des actes sous seing privé, pour autrui, de manière habituelle et rémunérée, doit être couverte par une assurance souscrite personnellement ou collectivement et garantissant les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile professionnelle qu'elle peut encourir au titre de ces activités.

Elle doit également justifier d'une garantie financière, qui ne peut résulter que d'un engagement de caution pris par une entreprise d'assurance régie par le code des assurances ou par un établissement de crédit ou une société de financement habilités à cet effet, spécialement affectée au remboursement des fonds, effets ou valeurs reçus à ces occasions.

En outre, elle doit respecter le secret professionnel conformément aux dispositions des articles 226-13 et 226-14 du code pénal et s'interdire d'intervenir si elle a un intérêt direct ou indirect à l'objet de la prestation fournie.

Les obligations prévues à l'alinéa précédent sont également applicables à toute personne qui, à titre habituel et gratuit, donne des consultations juridiques ou rédige des actes sous seing privé”.

²⁶ Code de la consommation.

²⁷ „Sera puni des peines prévues à l'article L. 121-23 du code de la consommation quiconque se sera livré au démarchage en vue de donner des consultations ou de rédiger des actes en matière juridique”.

²⁸ „Les personnes physiques déclarées coupables encourent également, à titre de peines complémentaires, l'interdiction, suivant les modalités prévues à l'article 131-27 du code pénal, soit d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, soit d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour leur propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale. Ces interdictions d'exercice ne peuvent excéder une durée de cinq ans. Elles peuvent être prononcées cumulativement”.

²⁹ Cour d'appel de Paris, wyrok z dnia 18 września 2013 r., n° 10/25413. Podobnie: Tribunal de Grande Instance de Nanterre, wyrok z dnia 5 lipca 2012 r., n° 11/06572.

zmierzającą do analizy sytuacji prawnej i rozwiązania jakichkolwiek problemów, bez względu na poziom ich skomplikowania i która ma ułatwić klientowi podjęcie decyzji³⁰.

Świadczenie usług prawnych w Luksemburgu jest zastrzeżone dla adwokatów, z wyjątkami przewidzianymi przez prawo (art. 2 (1)³¹ ustawy o zawodzie adwokata³²). W ramach wyjątku ubezpieczeni mogą być reprezentowani przez przedstawiciela organizacji związkowej lub zawodowej w sprawach zabezpieczenia społecznego, księgowi mogą reprezentować klientów w sprawach dotyczących podatków, organy państwowe lub jednostek samorządu terytorialnego mogą być reprezentowane przez ich funkcjonariusza lub pracownika, czy też minister sprawiedliwości, który może reprezentować strony sporu w przypadkach określonych prawem³³.

Poza tym, nikt nie może samodzielnie ani za pośrednictwem innych osób, w ramach swojej działalności i za wynagrodzeniem, udzielać porad prawnych ani formułować dla innych osób umów, jeżeli nie jest upoważniony do wykonywania zawodu adwokata, przy czym porady udzielane w formie pisemnej powinny dokładnie określać dane osoby udzielającej porady oraz datę jej udzielenia (art. 2 (2) ustawy o zawodzie adwokata³⁴).

Od powyższej zasady określone są wyjątki (art. 2 (3) ustawy o zawodzie adwokata³⁵):

³⁰ „Ces prestations qui sont personnalisées, bien qu'intervenant en amont des services d'un avocat, ne se bornent donc pas à la diffusion d'une simple information de type documentaire mais tendent à analyser une situation juridique et en résoudre les difficultés quel qu'en soit leur niveau de complexité et à concourir directement à la prise de décision par le client”.

³¹ „Les avocats seuls peuvent assister ou représenter les parties, postuler et plaider pour elles devant les juridictions de quelque nature qu'elles soient, recevoir leurs pièces et titres afin de les présenter aux juges, faire et signer les actes nécessaires pour la régularité de la procédure et mettre l'affaire en état de recevoir jugement”.

³² Loi sur la profession d'avocat z dnia 27 sierpnia 1991 r.

³³ „Les dispositions du paragraphe (1) ne font pas obstacle à la faculté

- des assurés sociaux de se faire assister ou représenter par un délégué de leur organisation professionnelle ou syndicale devant le Conseil arbitral ou le Conseil supérieur des assurances sociales,
- des justiciables de se faire représenter ou assister par un expert-comptable ou un réviseur d'entreprises, dûment autorisés à exercer leur profession, devant les juridictions siégeant en matière de contributions directes,
- de l'Etat, des communes et des autres personnes morales de droit public de se faire représenter ou assister par un fonctionnaire ou un agent de leur administration, dûment mandaté, devant la justice de paix, devant le président du tribunal d'arrondissement ou le juge qui le remplace, statuant en matière de référé;
- du ministère public de représenter des parties en justice dans les cas prévus par la loi”.

³⁴ „Nul ne peut, directement ou par personne interposée, donner, à titre habituel et contre rémunération, des consultations juridiques, ou rédiger pour autrui des actes sous seing privé, s'il n'est autorisé, aux termes de la présente loi, à exercer la profession d'avocat.

Les consultations écrites, portant en tout ou en partie sur des matières juridiques, contiennent les nom, prénom et qualité de ceux qui les donnent, ainsi que la date de leur confection”.

³⁵ „Les dispositions du paragraphe (2) ne font pas obstacle à la faculté:

1. pour les administrations publiques et les personnes de droit public de fournir des renseignements et avis juridiques relevant soit de leurs attributions soit de leurs obligations découlant de conventions internationales;

1. organy władzy publicznej mogą udostępniać informacje i opinie prawne w zakresie ich kompetencji i obowiązków wynikających z umów międzynarodowych;
2. osoby wykonujące inne zawody regulowane lub zawody, do których dostęp jest prawem ograniczony mogą udzielać porad w zakresie, który stanowi niezbędny element wykonywanej przez nie działalności;
3. prawnicy przedsiębiorstw mogą udzielać porad przedsiębiorstwom, w których pracują w zakresie objętym ich umową z tym przedsiębiorstwem;
4. organizacje non-profit oraz zawodowe mogą udzielać porad prawnych swoim członkom w zakresie związanym z celem działalności danej organizacji, przy czym w przypadku otrzymywania przez nie od państwa subwencji na koszty adwokackie, powinny zapewnić swoim członkom wolny wybór adwokata, który ma ich reprezentować przed sądem;
5. profesorowie oraz inni wykładowcy uniwersyteccy w dziedzinie prawa mogą okazjonalnie i za wynagrodzeniem wydawać opinie prawne.

Dopuszczalne jest także udzielanie informacji prawnej w formie dokumentu (art. 3 ustawy o zawodzie adwokata³⁶).

W przypadku nielegalnego wykonywania zawodu adwokata karami są grzywna (500,00 – 25 000,00 EUR) oraz pozbawienie wolności od 8 dni do 6 miesięcy.

W przypadku Stanów Zjednoczonych świadczenie usług prawnych jest uzależnione od przynależności do samorządu adwokackiego w danym stanie. Niemniej w każdym przypadku należy mówić co najmniej o wymogu ukończenia studiów prawniczych, zdania egzaminu zawodowego w danym stanie oraz wpisania się na listę adwokatów w danym stanie (prawo do

2. *pour les personnes exerçant une autre activité professionnelle réglementée par la loi ou une profession dont l'accès et l'objet sont réglementés par la loi de donner des renseignements sur le droit applicable au Luxembourg relevant directement de leur activité ou profession et de rédiger des actes juridiques qui constituent l'accessoire nécessaire de la prestation fournie;*

3. *pour les juristes d'entreprises, exerçant leurs activités en exécution d'un contrat d'emploi au sein d'une entreprise, d'une société ou d'un groupe de sociétés, de donner tous les conseils et d'effectuer toutes les opérations d'ordre juridique nécessaires à l'activité et en rapport direct avec les activités de leur employeur;*

4. *pour les personnes morales à but non lucratif et pour les syndicats de donner à leurs membres les renseignements relatifs aux questions juridiques se rapportant directement à leur objet, ces personnes morales à but non lucratif ou syndicats devant par ailleurs, au cas où ils reçoivent des subventions de la part de l'Etat et prennent en charge les frais d'avocat relatifs à la représentation ou l'assistance de leurs membres devant une juridiction, garantir à leurs membres le libre choix de l'avocat qui doit les représenter ou les assister;*

5. *pour les professeurs et maîtres de conférence d'un enseignement juridique dans les universités et les unités de formation et de recherche de niveau universitaire ou post-universitaire, actifs ou émérites, de donner occasionnellement et contre rémunération des consultations juridiques et de rédiger des avis juridiques”.*

³⁶ „La présente loi ne fait pas obstacle à la diffusion en matière juridique de renseignements et d'informations à caractère documentaire”.

bycia adwokatem w jednym stanie USA nie uprawnia do wykonywania czynności zawodowych w innym stanie)³⁷.

Dlatego też należy skonkludować, że standardem państw wysokorozwiniętych jest powierzenie wykonywania usług prawnych podmiotom wykwalifikowanym. Podobnie przyjmują również polskie sądy. Jak wskazał w bogatym orzecznictwie Naczelny Sąd Administracyjny, w postępowaniu dotyczącym ustalenia wyniku egzaminu radcowskiego obowiązkiem organów administracyjnych jest ochrona interesu publicznego, który w tym wypadku należy rozumieć, jako zapewnienie możliwości wykonywania *zawodu zaufania publicznego* przez osoby do tego należycie przygotowane³⁸. Nie inaczej ocenia omawianą materię Sąd Najwyższy („podkreślić zatem trzeba, że zawód *adwokata* jest *zawodem zaufania publicznego*, powołanym do świadczenia profesjonalnej pomocy prawnej ludziom, którzy jej potrzebują w najróżniejszych sytuacjach życiowych”)³⁹. Również Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że prawidłowe wykonywanie usług prawnych przez zawody zaufania publicznego – adwokatów i radców prawnych – leży w interesie publicznym⁴⁰. Interesem publicznym jest zaś ochrona obywateli-laików przed nieprofesjonalnymi usługami prawnymi.

b. Naruszenie reguł chroniących konsumentów, prawa oraz dobrych obyczajów

Przypomnijmy, skąd wziął się w ogóle pomysł ustawy o świadczeniu usług w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. Projekt ten ma chronić klientów przed takimi sytuacjami, jak płacenie nadmiernego wynagrodzenia (art. 4 i art. 5 projektu), zrzeczenie się roszczenia bez zgody klienta (art. 6 projektu), możliwość odstąpienia od umowy, jeżeli została zawarta w okolicznościach ograniczających klientowi możliwość należytego prowadzenia swoich spraw (art. 7 projektu) oraz obowiązek wypłaty odszkodowania bezpośrednio klientowi (art. 8 projektu). Postanowienia te wzięły się stąd, że podmioty paraprawne, działające na zasadach całkowitego braku wymagań i regulacji prowadziły tego rodzaju nieuczciwe praktyki handlowe wobec osób poszkodowanych w wypadkach.

³⁷ Przykładowo : <https://www.lawyeredu.org/new-york.html>, <https://www.lawyeredu.org/california.html>, <https://www.lawyeredu.org/washington.html>, <https://www.lawyeredu.org/minnesota.html>, <https://www.lawyeredu.org/illinois.html>, <https://www.lawyeredu.org/texas.html>, <https://www.lawyeredu.org/florida.html>.

³⁸ Wyroki NSA: z dnia 7 kwietnia 2016 r., II GSK 2216/14, z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. akt II GSK 1929/12 oraz II GSK 1835/12. Podobnie: wyrok WSA w Warszawie z 29 kwietnia 2011 r., sygn. akt VI SA/Wa 225/11.

³⁹ Wyrok SN z dnia 9 lutego 2017 r., sygn. akt SDI 84/16.

⁴⁰ Wyrok TK z dnia 21 czerwca 2016 r., sygn. akt SK 2/15.

Podmioty nieprofesjonalne, nieograniczone kodeksami etycznymi, bez wykształcenia, świadczą usługi prawne, które budzą wątpliwości i w zakresie pobieranego wynagrodzenia, jak i w zakresie sposobu pozyskiwania klientów (w szczególności zastanawiający jest poziom ochrony danych osobowych w szpitalach, zespołach ratownictwa medycznego, domach pogrzebowych, a nawet w służbach mundurowych) oraz wysokości pobieranych wynagrodzeń⁴¹. Niestety dla klientów takich podmiotów, mamy następnie do czynienia z dodatkową szkodą, kolejnymi postępowaniami cywilnymi czy karnymi – tym razem już przeciwko podmiotom paraprawnym⁴². Do podmiotów paraprawnych klienci trafiają dlatego, że są nagabywani przez przedstawicieli tych podmiotów w domach, w szpitalach bezpośrednio po wypadku, kiedy są jeszcze w słabym stanie psychofizycznym i nie zdają sobie do końca sprawy, z kim tak naprawdę podpisują umowę, ani czy jest ona dla nich obiektywnie korzystna i czy nie zawiera chociażby klauzul niedozwolonych w umowach z konsumentami⁴³. Osoby, które już są poszkodowane w wypadku komunikacyjnym, następnie

⁴¹ <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/346064.kancelarie-odszkodowawcze-pobieraja-zawyzone-prowizje.html> – Cyt. „Firmy odzyskujące odszkodowania pobierają wynagrodzenia w wysokości nawet 50 proc. uzyskanych kwot. Osoby reprezentujące poszkodowanych nie mają przygotowania merytorycznego i nie mogą występować przed sądem”.

<http://biznes.onet.pl/wiadomosci/kraj/mamy-swoje-know-how-czyli-jak-kancelarie-odszkodowawcze-zdobywaja-dane-klientow/ky89v> - cyt. „Co jakiś czas pojawiają się informacje o tym, że agenci firm odszkodowawczych szukali klientów w szpitalach czy na oddziałach ratownictwa medycznego. Znane są przypadki, że swoje usługi oferowali bezpośrednio na miejscu wypadku, a nawet podczas załatwiania formalności związanych z pogrzebem bliskiej osoby”.

⁴² Tytułem przykładu można wskazać na następujące sytuacje opisane w mediach: <http://lubliniec.naszemiasto.pl/artykul/pseudoprawnik-z-lublina-w-rekach-policji-mezczyzna-ukrywaj,3566848.artgal,t.id,tm.html>, <http://trybunaczestochowska.pl/2016/02/17/kokot-mam-schizofrenie/> – Dawid K., mający na koncie wyroki za kradzieże czy oszustwa mógł legalnie świadczyć usługi prawnicze, w dodatku w licznych materiałach prasowych można znaleźć informację, że reklamował twierdzeniem, że jego usługi są tańsze niż usługi adwokata.

<https://www.forbes.pl/wiadomosci/pomozemy-uzyskac-odszkodowanie-firma-z-lodzi-oszukala-setki-ludzi/lj3jkkky>, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/kancelaria-odszkodowawcza-przywlaszczyla-pieniadze-klientow>,

<http://serwisy.gazetaprawna.pl/finanse-osobiste/artykuly/673868,oferuja-ci-pomoc-w-uzyskaniu-odszkodowania-zobacz-jak-nie-dac-sie-oszukac.html> - spółka z Łodzi oszukała ok. 300 osób przywłaszczając 2 miliony złotych, których ofiary wypadków komunikacyjnych nie otrzymały.

<https://www.dziennikwschodni.pl/lublin/ponad-200-tys-zl-strat-kancelaria-z-lublina-oszukiwala-klientow-z-calego-kraju,n,1000195568.html> – Cyt. „– Kancelaria uzyskiwała należne odszkodowania, ale pieniądze nie trafiały na rachunki klientów – wyjaśnia prokurator Kępka. – Obecnie ustalamy, co stało się ze środkami z odszkodowań”.

<http://natemat.pl/82447,mieli-pomoc-zdobyc-odszkodowanie-a-wpedzili-w-spore-problemy-firm-odszkodowawczych-nikt-nie-kontroluje-wiec-zeruja-na-klientach> – Cyt. „Marcin Tarczyński przyznaje też, że odcięcie od wszelkich informacji jest częstą praktyką stosowaną przez firmy odszkodowawcze zaraz po podpisaniu umowy. – Bardzo często ich klienci nie są w stanie dowiedzieć się na jakim etapie jest postępowanie. Gdyby tymczasem kontaktowali się z ubezpieczycielem bezpośrednio, na każdym etapie prawo zmuszałoby go do przekazania pełnej informacji. Pełnomocnik z firmy odszkodowawczej tymczasem takiego obowiązku nie ma. Klient często ma za to obowiązek zapłacić mu bardzo wysokie wynagrodzenie. Niezależnie od tego, jak się sprawa rozstrzygnie – tłumaczy Tarczyński”.

⁴³ Ponownie należy odnieść się do medialnych przykładów: <http://www.fakt.pl/pieniadze/finanse/leszkowice-votum-obietywalo-odszkodowanie-pani-teresa-nie-dostala-prawie-nic/ez09r8k> - cyt. „Wyjaśnia, że przedstawicielka firmy Votum przysłała do niej do szpitala tuż po wypadku. – Na początku to było miło. Przychodziła prawie co drugi dzień. **Obietywała, że dostosują mi**

doznają dodatkowej szkody w kontakcie z nieuczciwym podmiotem świadczącym usługi prawne. Aby skutecznie wyeliminować nieuczciwe podmioty z rynku, jedyną metodą jest pozostawienie świadczenia tych usług adwokatom i radcom prawnym, którzy w przypadku uchybień tracą prawo do wykonywania zawodu i praktycznie w ich przypadku powrót do zawodu jest bardzo utrudniony (o ile nie niemożliwy). Gwarantuje to, że podmioty, które nadużyły zaufania osób poszkodowanych nie będą mogły dalej nadużywać tego zaufania, tylko tym razem w ramach innej działalności gospodarczej.

Obecnie paraprawny przedsiębiorca, nazwijmy go Spółka A sp. z o.o., który nierzetelnie świadczy usługi, po prostu likwiduje działalność, kiedy jego nierzetelność zostanie podana do publicznej wiadomości, a już następnego dnia te same osoby mogą świadczyć usługi prawne jako Spółka B sp. z o.o. I będzie to nadal możliwe po przyjęciu opiniowanego projektu, ponieważ projektodawca nie ma pomysłu na to, jak wykluczyć nierzetelny podmiot z rynku. Taki stan rzeczy godzi w dobro i interesy osób poszkodowanych w wypadkach i ustawodawca nie powinien go legalizować. Natomiast gdyby usługi prawne mogli świadczyć tylko profesjonaliści, adwokaci i radcy prawni zrzeszeni w samorządach zawodowych, to wówczas wydalenie ich z zawodu blokuje osobom nierzetelnym możliwość dalszego nadużywania zaufania klientów.

Remedium na pewno nie jest obowiązek posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Po pierwsze, w przypadku wadliwej usługi prawnej poszkodowany będzie zmuszony wszczynać kolejny proces – tym razem przeciwko podmiotowi paraprawnemu. A jako, że już był ofiarą jednego czynu niedozwolonego, może nie mieć wystarczająco sił ani motywacji, aby dochodzić swoich praw. Po drugie, podmioty paraprawne (tzw. kancelarie odszkodowawcze) to najczęściej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, co oznacza, że ich kapitał zakładowy może wynosić 5.000,00 zł. Nie zawsze suma gwarancyjna z polisy OC będzie wystarczała na pokrycie szkody, zaś spółki takie mogą nie posiadać żadnego majątku, co uniemożliwi poszkodowanym odzyskanie należnych im roszczeń.

Sam projektodawca w uzasadnieniu projektu zauważa, że kancelarie odszkodowawcze naruszały (i nadal naruszają) prawo. Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o

łazienkę, żebym mogła się normalnie wykąpać i że 60 tys. zł odszkodowania jest gwarantowane. A jak wzięli dla siebie pieniądze, to się skończyło. Nie mogę się doprosić o kontakt”.

<http://www.odszkodowania.info.pl/?p=1890> – Cyt. „Takich firm jak GFI jest w Polsce wiele. Każdy może założyć podobną działalność. Prezes GFI ukończył technikum, z wykształcenia jest elektromechanikiem. Próbowaliśmy się skontaktować z Dawidem S., ale telefony firmy są wyłączone. Do prokuratury zgłosili się już kolejni poszkodowani przez spółkę. – Prezes na rozprawie przyznał, że firma prowadzi sprawy prawie 500 klientów – kończy Wojciechowski”.

pośrednictwie ubezpieczeniowym, Dz. U. 2016, poz. 2077 pośrednik ubezpieczeniowy wykonuje czynności w imieniu lub na rzecz podmiotu poszukującego ochrony ubezpieczeniowej, zwane dalej "czynnościami brokerskimi", polegające na zawieraniu lub doprowadzaniu do zawarcia umów ubezpieczenia, wykonywaniu czynności przygotowawczych do zawarcia umów ubezpieczenia oraz uczestniczeniu w zarządzaniu i wykonywaniu umów ubezpieczenia, także **w sprawach o odszkodowanie**, jak również na organizowaniu i nadzorowaniu czynności brokerskich (działalność brokerska). Tym samym działalność kancelarii odszkodowawczych mieści się w definicji pojęcia „działalność brokerska”.

Zgodnie z art. 20 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym brokerem ubezpieczeniowym jest osoba fizyczna albo prawna posiadająca, wydane przez organ nadzoru, zezwolenie na wykonywanie działalności brokerskiej i wpisana do rejestru brokerów ubezpieczeniowych. Tym samym, prowadzenie działalności przez kancelarie odszkodowawcze wymaga zezwolenia oraz powinno być wykonywane pod nadzorem Komisji Nadzoru Finansowego (art. 21 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym). Już dzisiaj kancelarie te powinny posiadać obowiązkowe ubezpieczenie OC (art. 22 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym). Broker może podejmować czynności wyłącznie przez osoby fizyczne spełniające określone wymagania, w tym brak karalności zwłaszcza za przestępstwa przeciwko mieniu czy odpowiednie wykształcenie (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 28 ust. 3 pkt 1 lit. a-e ustawy o działalności ubezpieczeniowej). Obecnie nikt nie kontroluje nawet, czy osoby karane nie świadczą usług doradztwa odszkodowawczego, ani wykształcenia zatrudnionych przez kancelarie odszkodowawcze osób. Fakt braku takiej kontroli potwierdza wielokrotnie przytaczany raport Rzecznika Ubezpieczonych oraz artykuły prasowe stanowiące załącznik do niniejszego opracowania.

Wreszcie, zgodnie z art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym, wykonywanie działalności brokerskiej bez odpowiedniego zezwolenia KNF stanowi przestępstwo zagrożone nawet karą pozbawienia wolności do lat 2. Tym samym autor projektu, zauważając ten rodzaj – jak wynika z powyższego – przestępczej działalności, powinien w miejsce projektu nagradzającego kancelarie odszkodowawcze za nielegalną działalność sporządzić zawiadomienie do prokuratury. Tym bardziej dziwi fakt beztróskiego stwierdzenia na s. 1 uzasadnienia projektu, że w „utartej praktyce stosowania przepisów przytoczonej ustawy doradcy odszkodowawczy nie są traktowani jak brokerzy”. Powstaje więc pytanie, czy organy państwowe w ogóle próbowały podjąć się postępowania karnego w oparciu o cytowane powyżej przepisy ustawy, aby móc mówić o „utartej praktyce”. Analiza

prawniczej bazy danych w zakresie art. 47 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym wykazuje brak jakichkolwiek orzeczeń sądów w omawianej materii.

Wreszcie należy zwrócić uwagę na art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz. U. 2017, poz. 1219. Zgodnie z tym przepisem, zakazane jest przesyłanie niezamówionej informacji handlowej skierowanej do oznaczonego odbiorcy będącego osobą fizyczną za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej. Informację elektroniczną uważa się za zamówioną, jeżeli odbiorca wyraził zgodę na otrzymywanie takiej informacji, w szczególności udostępnił w tym celu identyfikujący go adres elektroniczny (art. 10 ust. 2 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną). Skrzynki osób fizycznych są masowo zasypywane niezamówionym spamem pochodzącym od „kancelarii” odszkodowawczych (przykładowy spam, wysyłany również do adwokatów, stanowi załącznik do niniejszego opracowania). Jest to również działalność nielegalna. Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, kto przesyła za pomocą środków komunikacji elektronicznej niezamówione informacje handlowe, podlega karze grzywny.

Jak już wielokrotnie podkreślano w niniejszej opinii, pracownicy „kancelarii” odszkodowawczych, jak i ich właściciele przeważnie są osobami nieposiadającymi żadnego wykształcenia prawniczego. Nagminne jest z kolei używanie nazwy „kancelaria” dla oznaczenia firmy takiego przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 43³ k.c. firma przedsiębiorcy nie może wprowadzać w błąd, w szczególności co do osoby przedsiębiorcy, przedmiotu działalności przedsiębiorcy, miejsca działalności, źródeł zaopatrzenia. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 lutego 2008 r., sygn. akt III CSK 245/07, zwrot "kancelaria prawna" w firmie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może wprowadzać w błąd przez sugerowanie, że przedmiotem działania spółki jest świadczenie pomocy prawnej przez osoby będące adwokatami lub radcami prawnymi. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podkreślił dodatkowo, że występujący w firmie zwrot „kancelaria prawna” może ze względu na kojarzenie przez przeciętnego klienta wykonywania zawodu adwokata lub radcy prawnego z prowadzeniem działalności w ramach kancelarii adwokackiej lub radcowskiej uzasadniać przekonanie klienteli, że objęte działalnością wnioskodawczyni usługi prawne są świadczone przez adwokatów lub radców prawnych. Dodatkowym czynnikiem mogącym utwierdzać klientów w takim błędnym przekonaniu jest łacińska nazwa kancelarii prawnej. Przeciętnemu klientowi taka nazwa może się kojarzyć bardziej z kwalifikowaną pomocą prawną świadczoną przez adwokatów lub radców prawnych aniżeli z mniej skomplikowanymi

usługami prawniczymi spełnianymi przez osoby nienależące do prawniczych zawodów zaufania publicznego.

Podsumowując, zastanawiający jest fakt, że podmioty działające w naruszeniu przepisów prawa, w tym popełniające – jak wynika z cytowanych powyżej przepisów – przestępstwa i wykroczenia mają być nagrodzone poprzez legalizację ich działalności. Takie działanie pozostaje w sprzeczności z postulatem racjonalnego ustawodawcy.

c. Naruszenie reguł konkurencji względem adwokatów i radców prawnych

Utrwalenie istniejącej patologii na rynku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych tylko pogłębi nierówność podmiotów konkurujących na tym rynku. Będą na nim funkcjonować podmioty uprzywilejowane (kancelarie odszkodowawcze), którym zostaną przyznane dodatkowe prawa, bez nałożenia na nich takich ciężarów, jak na podmioty dyskryminowane (adwokatów i radców prawnych). Kancelarie te nie mają obowiązku przestrzegania kodeksów etycznych, ich pracownicy nie ponoszą odpowiedzialności dyscyplinarnej za swoje działania (analizując zaś medialne przypadki nadużyć ze strony kancelarii odszkodowawczych, *de facto* nie ponoszą one żadnej odpowiedzialności), mogą się reklamować dowolnie i bez ograniczeń, przedstawiając konsumentom zafałszowany obraz rynku usług odszkodowawczych.

Przede wszystkim jednak, analizując cały rynek prawny, podmioty te dostaną uprawnienie do działania na dochodowej części tego rynku (sprawy odszkodowawcze), bez ponoszenia obowiązków i ciężarów związanych z prowadzeniem spraw niskodochodowych lub nawet niedochodowych (jak przykładowo sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych). Kancelarie odszkodowawcze nie mają bowiem obowiązku – w przeciwieństwie do adwokatów i radców prawnych – świadczenia usług pomocy prawnej z urzędu w sprawach, gdzie stawki nie pokrywają nawet kosztów prowadzenia wieloletniej, skomplikowanej faktycznie i prawnie sprawy. Często sprawy te obejmują nie tylko wiele terminów rozpraw, wymagają przesłuchania na rozprawie wielu świadków, ale też w ich zakres wchodzi opinie biegłych jednej lub kilku specjalności, wymagające od adwokata szerokiego spektrum wiedzy pozaprawnej. Dodatkowo wynagrodzenia te są płatne z dołu, to jest dopiero po prawomocnym zakończeniu sprawy, nierzadko wiele miesięcy po wystawieniu faktury VAT przez adwokata/radcę prawnego. Do tego czasu adwokat/radca prawny pracują za darmo (natomiast muszą opłacać realne rachunki czy składki na ubezpieczenia społeczne). Przykłady z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie

ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, Dz. U. poz. 1714:

- sprawy z zakresu prawa pracy o nawiązanie umowy o pracę, uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne, przywrócenie do pracy lub ustalenie sposobu ustania stosunku pracy – 90,00 zł (+ VAT) za całą sprawę;
- sprawy o ustalenie wypadku przy pracy, jeżeli nie jest połączone z dochodzeniem odszkodowania lub renty – 120,00 zł (+ VAT) za całą sprawę;
- sprawy o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego oraz w sprawach dotyczących podlegania ubezpieczeniom społecznym – 90,00 zł (+ VAT) za całą sprawę;
- sprawy o rozgraniczenie – 360,00 zł (+ VAT) za całą sprawę;
- sprawy o rozwód i unieważnienie małżeństwa – 360,00 zł (+ VAT) za całą sprawę;
- sprawy o pozbawienie, ograniczenie, zawieszenie lub przywrócenie władzy rodzicielskiej oraz odebranie dziecka – 120,00 zł (+ VAT) za całą sprawę.

Dla porównania miesięczne składki na ubezpieczenia społeczne wynoszą: 1.228,70 zł (z chorobowym), 1163,39 zł (bez chorobowego), 519,28 zł (preferencyjna z chorobowym), 503,84 zł (preferencyjna bez chorobowego). Wysłanie najtańszego listu poleconego za pośrednictwem operatora wyznaczonego (Poczta Polska S.A., tylko takie nadanie listu jest uznawane za skutecznie dokonane według przepisów proceduralnych): 5,20 zł. Przy uwzględnieniu kosztów korespondencji, kosztów stałych, kosztów dojazdów, a nierzadko również parkingu przy sądach w centrum dużych miast, adwokaci i radcy prawni są zmuszani (pod groźbą odpowiedzialności dyscyplinarnej, cywilnej i karnej) do świadczenia usług za wynagrodzenia poniżej kosztów. Obowiązku tego nie mają kancelarie odszkodowawcze, co stanowi dyskryminację ekonomiczną adwokatów i radców prawnych.

Adwokaci i radcy prawni muszą posiadać stosowne wykształcenie (co najmniej studia magisterskie na kierunku prawo), przeważnie muszą ukończyć kosztowną aplikację adwokacką (odsetek osób dochodzących do zawodu ścieżką pozaaplikacyjną jest niewielki). Doradcy odszkodowawczy, w świetle przedstawionego projektu, nie muszą mieć nawet ukończonej szkoły podstawowej (mogą być analfabetami, niekoniecznie wtórnymi).

d. Ukryty lobbying?

Pewne zastanowienie budzi analiza regulacji w innych państwach sporządzona na podstawie prospektu emisyjnego Votum S.A. Należy domniemywać, że w Senacie (wszak projekt jest senacki) zatrudnieni są specjaliści w dziedzinie prawa, posiadający znajomość

języków obcych, którzy byliby w stanie przygotować rzetelną analizę funkcjonowania kancelarii odszkodowawczych w innych państwach (w tym w zakresie przepisów prawa obowiązującego). Wówczas nie mielibyśmy do czynienia z niedomówieniami, które znajdują się w projekcie. A pierwszym podstawowym, o czym naturalnie Votum S.A. nie wspomina w prospekcie emisyjnym, jest fakt, że dochodzenie roszczeń odszkodowawczych w państwach Europy Zachodniej oraz w Stanach Zjednoczonych jest działalnością regulowaną, dostępną wyłącznie dla wykwalifikowanych prawników (odpowiedników polskich zawodów adwokata i radcy prawnego), a nie dla podmiotów parapravne, zwanych w Polsce kancelariami⁴⁴.

W tej części opracowania przedmiotem rozważań jest ustalenie, dlaczego w ogóle projektodawca – jako do jedyne go źródła – odwołuje się do prospektu emisyjnego Votum S.A.? Jak wynika z OSR, samych dużych podmiotów zwanych kancelariami odszkodowawczymi (zatrudniających 50-249 osób) jest 3 (słownie: trzy), projektodawca korzysta ze źródeł i materiałów udostępnionych przez jeden z tych podmiotów. Są dwa duże samorządy prawnicze – adwokacki i radcowski, do których projektodawca nie zwrócił się o materiały dotyczące posiadania przez te podmioty materiałów o usługach prawnych w innych państwach. Analizy są robione również przez Komisję Europejską i organizacje pozarządowe.

Prawnie dopuszczalny lobbing jest przedmiotem regulacji ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej, Dz. U. 2017, poz. 248, ze zm. Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o działalności lobbingowej, działalnością lobbingową jest każde działanie prowadzone metodami prawnie dozwolonymi zmierzające do wywarcia wpływu na organy władzy publicznej w procesie stanowienia prawa. Podmioty prowadzące działalność lobbingową podlegają wpisowi do rejestru (art. 10 ustawy o działalności lobbingowej). Z kolei organy władzy publicznej są obowiązane niezwłocznie udostępniać w Biuletynie Informacji Publicznej informacje o działaniach podejmowanych wobec nich przez podmioty wykonujące zawodową działalność lobbingową, wraz ze wskazaniem oczekiwanego przez te podmioty sposobu rozstrzygnięcia (art. 16 ust. 1 ustawy o działalności lobbingowej). W aktualnym na dzień 9 sierpnia 2018 r. wykazie podmiotów wykonujących działalność lobbingową brak jest Votum S.A.⁴⁵ Stąd zachodzi potrzeba ustalenia, dlaczego akurat materiały tego podmiotu – jako jedyne go ze wszystkich funkcjonujących na rynku, są brane pod uwagę w procesie stanowienia prawa. W przypadku ustalenia, że mieliśmy do czynienia z lobbingiem przez

⁴⁴ Por. uwagi zawarte w podpunkcie 3a niniejszego opracowania.

⁴⁵ <http://www.bip.mswia.gov.pl/bip/rejestr-podmiotow-wykon/23846.Rejestr-podmiotow-wykonujacych-zawodowa-dzialalnosc-lobbingowa.html>, 2018-09-01.

podmiot wpisany do rejestru, zachodzi konieczność powiadomienia ministra właściwego do spraw administracji publicznej (art. 17 ustawy o działalności lobbingsowej), zaś podmiot, który dopuścił się nielegalnego lobbingu powinien zapłacić karę pieniężną (art. 19 ust. 1 ustawy o działalności lobbingsowej).

4. Podsumowanie

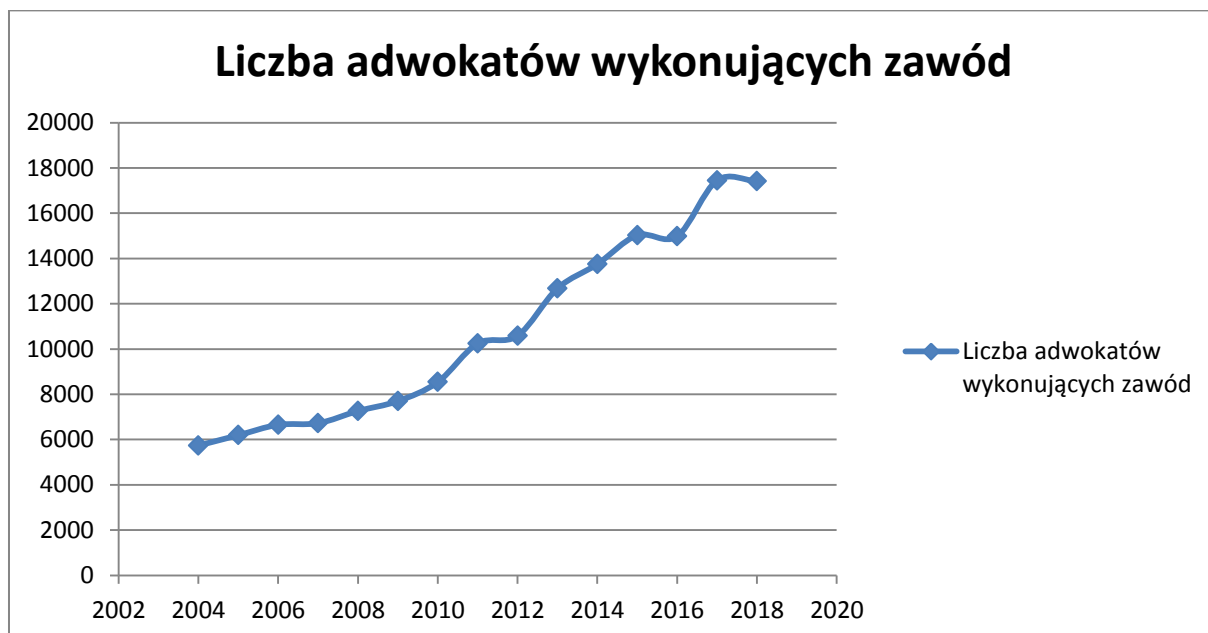
Rekapitulując należy stwierdzić, że drogą do poprawy sytuacji osób poszkodowanych z tytułu czynów niedozwolonych nie jest legalizacja funkcjonującej obecnie na zasadach całkowitego braku wymagań i regulacji patologii w zakresie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. Władza publiczna powinna kontrolować podmioty, które świadczą usługi prawne na rzecz osób, które nie z własnej winy znalazły się w trudnej sytuacji życiowej. Kontroli tej nie będzie, jeżeli do świadczenia usług prawnych, jak obecnie, dopuści się każdego bez ograniczeń, z możliwością dowolnej zmiany formy prowadzenia działalności gospodarczej. Kontrola ta będzie istniała, jeżeli będzie istniał mechanizm skutkujący trwałym usuwaniem nierzetelnych usługodawców z rynku. Takim mechanizmem jest obowiązek przynależności do samorządu adwokackiego i radcowskiego z możliwością wydalenia z zawodu w przypadku osób naruszających prawo, zasady etyki oraz nieuczciwych wobec klientów. Wówczas sytuacja będzie jasna dla odbiorcy usług: rzetelny usługodawca jest adwokatem lub radcą. Osoba, która straci uprawnienia, nie będzie mogła jeszcze tego samego dnia otworzyć spółki z o.o. (lub innej) czy jednoosobowej działalności gospodarczej w oparciu o przepisy prawa przedsiębiorców dalej postępować nieuczciwie. Osobom poszkodowanym przez czyny niedozwolone należy zapewnić najwyższy profesjonalny i wykwalifikowany poziom usług, tego celu obecny projekt nie realizuje, narażając osoby poszkodowane na dalszy uszczerbek majątkowy.

Ponownie należy podkreślić nieuczciwość projektodawcy względem młodych prawników – adwokatów i radców prawnych. W 2005 r., na mocy ustawy tzw. *Lex Gosiewski*⁴⁶ otworzono każdemu, kto ma taką wolę, odpowiednią wiedzę i umiejętności, zdobycie uprawnień zawodowych. Wystarczy skończyć studia prawnicze oraz rzetelnie przygotować się do egzaminów państwowych, aby uprawnienia uzyskać, w związku z czym nie ma barier (poza własnymi indywidualnymi barierami w zakresie przyswajania wiedzy), aby być adwokatem lub radcą prawnym. Tysiącom młodych prawników umożliwiono tym samym wykonywanie wymarzonego zawodu, do czego przygotowywali się między innymi

⁴⁶ Nazwa pochodząca od nazwiska autora projektu, śp. Przemysława Gosiewskiego.

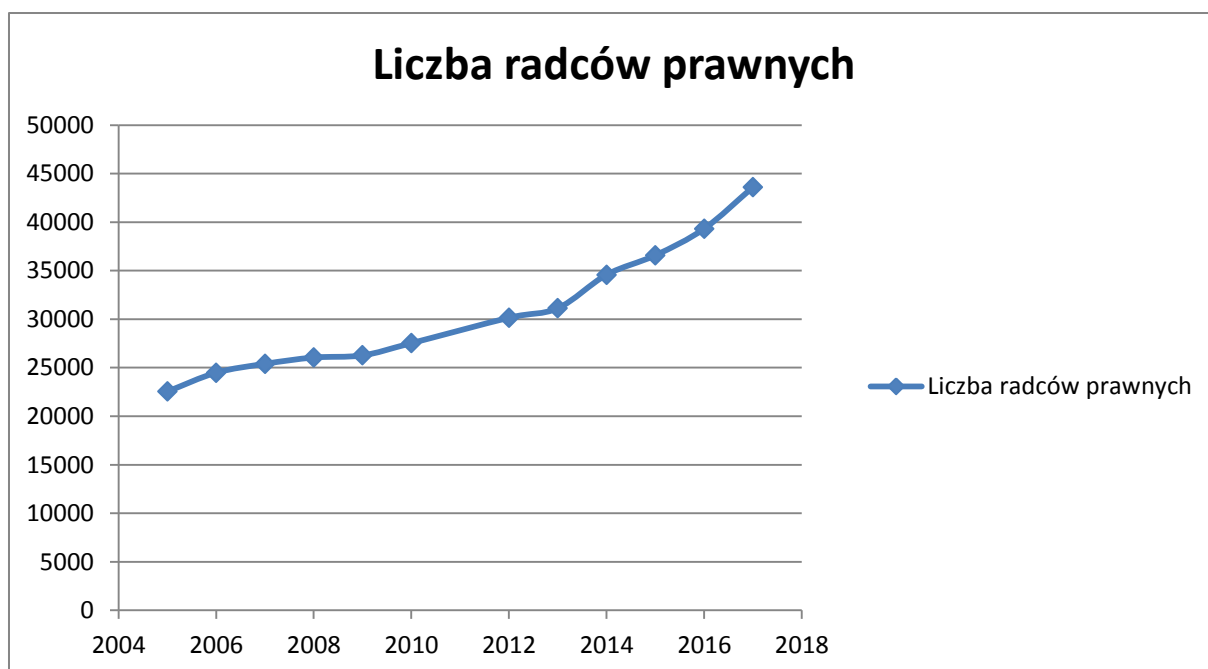
poprzez wielogodzinną naukę na studiach i aplikacji oraz przy pracy nad swoimi umiejętnościami i doświadczeniem. A teraz ustawodawca – poprzez treść złożonego projektu – chce powiedzieć tym osobom, że ich trud i wysiłek włożony w zdobycie wykształcenia, środki finansowe przeznaczone na aplikację były zbędne, bo nie musieli nawet kończyć szkoły podstawowej, aby uzyskać prawo do reprezentacji przed sądem. Jednak takie postawienie sprawy daleko odbiega od wzorca racjonalnego ustawodawcy.

Wzrost liczby adwokatów i radców prawnych przedstawiają poniższe wykresy⁴⁷, na podstawie których nie sposób powiedzieć, że w Polsce brak jest podmiotów, które są w stanie zapewnić profesjonalną reprezentację w sprawach odszkodowawczych oraz w przypadku których rzetelność świadczenia usług prawnych może być skutecznie kontrolowana przez państwo za pośrednictwem samorządów (poprzez postępowania dyscyplinarne):



Wykres 1 Liczba adwokatów wykonujących zawód w latach 2004-2018

⁴⁷ Na podstawie danych przedstawionych przez Naczelną Radę Adwokacką oraz Krajową Radę Radców Prawnych.



Wykres 2 Liczba radców prawnych wykonujących zawód w latach 2005-2017⁴⁸

5. Osoby współpracujące przy sporządzeniu opinii

adwokat Adam Adamczuk

adwokat Rafał Dębowski

adwokat Magdalena Fertak

adwokat Katarzyna Fulko

adwokat Małgorzata Gliwa-Sokorska

adwokat Jarosław Głuchowski

adwokat Dariusz Goliński

adwokat Bartłomiej Grabias

adwokat Karolina Jurendt

aplikant adwokacki Paweł Kornacki

adwokat Magdalena Krzyś

adwokat Olga Krzyżanowska

adwokat Bartosz Kwiatkowski

adwokat Ewelina Kunysz

adwokat Przemysław Kupiec

adwokat Czesław Kuzawiński

adwokat Anna Lesner

⁴⁸ Brak danych za rok 2011.

adwokat Miłosz Matysiak
adwokat Tomasz Mielech
radca prawny Aleksandra Oszczęda-Gaj
adwokat dr Karol Pachnik
adwokat Michał Podgórski
adwokat dr Mariusz Poślednik
adwokat Bartosz Przeciechowski
adwokat Tomasz Rowiński
adwokat Dominik Rzepecki
radca prawny Przemysław Sobusik
aplikant adwokacki Wojciech Sosnowski
adwokat Jerzy Stefek
adwokat Ewa Stępniaak
adwokat Marta Straszewska-Mikuła
adwokat dr Monika Strus-Wołos
adwokat Sebastian Sztorc
adwokat Krzysztof Świeczkowski
adwokat Ewelina Zawiślak

Dziękuję również osobom, które przekazały mi cenne informacje, jednocześnie pragnąc zachować anonimowość

6. Załączniki

1. Artykuły o nagannych praktykach kancelarii odszkodowawczych i pseudoprawników;
2. Przykładowe umowy oraz pełnomocnictwa z wątpliwymi prawnie i moralnie klauzulami;
3. Spam otrzymywany w formie niezamówionego emailingu;