

ORA w Warszawie: debata ekspercka dot. ułatwień w postępowaniach gospodarczych

Debata ekspercka dot. ułatwień w postępowaniach gospodarczych odbyła się 22 września w siedzibie Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie. Spotkanie zorganizowały Sekcja Prawa Gospodarczego i Handlowego, Sekcja Prawa i Postępowania Cywilnego oraz Sekcja Arbitrażu i Mediacji.

W debacie udział wzięli przedstawiciele Ministerstwa Rozwoju -Podsekretarza Stanu p. Mariusza Haładyja, Zastępcy Dyrektora Departamentu Regulacji Gospodarczych, adw. Luiza Modzelewska oraz r. pr. Katarzyna Skrzek. Debatę otworzyła p. o. dziekana izby warszawskiej, wicedziekan adw. Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska. Podziękowała organizatorom za ich wkład w budowanie wizerunku Adwokatury i zaangażowanie w projekty legislacyjne, podkreślając, że organizacja tego typu spotkań bez sekcji nie byłaby możliwa. Ze strony sekcji w debacie wzięli udział prelegenci: adw. Agata Rewerska - członek ORA, przewodnicząca Sekcji Prawa i Postępowania Cywilnego, adw. Łukasz Wydra - przewodniczący Sekcji Arbitrażu i Mediacji, a także dr Bartosz Karolczyk, LLM (Kancelaria Domański Zakrzewski Palinka, korporacyjnie.pl). Debatę moderował i wspierał cennymi eksperckimi uwagami adw. dr Kamil Szmid, członek ORA, przewodniczący Sekcji Prawa Gospodarczego i Handlowego oraz koordynator sekcji tematycznych z ramienia ORA. Obecny był adw. dr Krzysztof Wąsowski, rzecznik dyscyplinarny izby adwokackiej w Warszawie.

Z ramienia Naczelnej Rady Adwokackiej obecni byli także: adw. Bartosz Grohman, zastępca sekretarza NRA, adw. Ziemisław Gintowt - przewodniczący Zespołu Doradców Prezesa NRA.

W dyskusji wskazano, że przewlekłe prowadzenie postępowań gospodarczych ma wpływ na płynność finansową przedsiębiorców i negatywnie odbija się na gospodarce. W dodatku przedłużające się postępowania zniechęcają skutecznie przedsiębiorców do szukania ochrony prawnej w sądach, jak i naruszają zasadę rzetelnego procesu, z którą powiązana jest zasada szybkiego i sprawnego rozwiązania sporu. Konieczne jest zatem poszukiwanie rozwiązań, które pozwolą na skrócenie czasu trwania postępowań, zwłaszcza w sprawach gospodarczych.

Przedstawiono koncepcję zmian legislacyjnych, prowadzących do wprowadzenia do polskiego procesu cywilnego pozwów zbiorowych w modelu opt-out. Podkreślano, że obecne rozwiązania w zakresie pozwów zbiorowych są dalekie od idealnych. W obecnym stanie prawnym, skala i wartość roszczeń dochodzonych w postępowaniu grupowym jest w praktyce znacznie niższa niż rzeczywista szkoda wyrządzona pewnymi zdarzeniami w skali globalnej. Przykładowo, w postępowaniach grupowych w sprawach związanych ze stosowaniem niedozwolonych postanowień umownych, formowane grupy nie obejmują nawet znacznej części wszystkich osób, wobec których klauzule abuzywne miały zastosowanie i które potencjalnie mogłyby brać udział w postępowaniu. W przypadku, gdy pojedyncze roszczenia mają niewielką wysokość, przykładowo w przypadku szkód wywołanych naruszeniem prawa konkurencji, ich dochodzenie często jest (lub wydaje się osobom poszkodowanym) nieopłacalne – tak z punktu widzenia kosztów, jak i czasu potrzebnego do uzyskania rekompensaty. Udział w postępowaniu grupowym w modelu opt-in wymaga bowiem aktywnej postawy członka grupy oraz spełnienia szeregu formalności, takich jak złożenie oświadczenia o przystąpieniu do grupy oraz przedłożenie dokumentów lub innych dowodów, które świadczą o przynależności do grupy. Interesujący głos w dyskusji nt. przebiegu postępowań grupowych zajął adw. Wojciech Jaworski.

W dalszej części debaty dyskutowano nad założeniami umów procesowych, jak również opcją wprowadzenia do polskiego procesu cywilnego elementu procesu discovery, tj. procesu ujawnienia i gromadzenia potencjalnego materiału dowodowego przez strony w ramach postępowań przygotowawczych. Adw. Luiza Modzelewska oraz r. pr. Katarzyna Skrzek przedstawiły podstawowe założenia planu Ministerstwa Rozwoju. W obecnym stanie prawnym, strony pozostające w sporze nie

mają generalnej (z pewnymi wyjątkami), formalnej możliwości porozumienia się co do kwestii procesowych - inaczej niż w wielu systemach prawnych. W szczególności, brak jest podstawy prawnej do zawierania umów dotyczących postępowania dowodowego, wywołujących skutki procesowe, tj. wiążących sąd. Tymczasem, wydaje się że tzw. „umowy procesowe” mogłyby w istotny sposób usprawnić i przyspieszyć dochodzenie roszczeń, a ponadto - wywołać u stron przeświadczenie o pewności ich prawa, skoro mogłoby ono być dochodzone lub negowane jedynie w procesie o z góry ustalonych przez same strony regułach.

Dr Bartosz Karolczyk przedstawił - w sposób praktyczny - funkcjonowanie postępowania przygotowawczego w systemie amerykańskim, zwracając uwagę na szeroki zakres procesu ujawnienia i gromadzenia potencjalnego materiału dowodowego. Proces ten charakteryzuje zasada współpracy stron w dobrej wierze, która odbywa się pod nadzorem sędziego, jak i daleko idące sankcje za niewykonanie zarządzeń sądu, nie wyłączając contempt, czyli obrazy sądu. Zaledwie 2% spraw trafia na rozprawę, która rozumiana jest jako etap podejmowania decyzji, w oparciu o materiał dowodowy, zebrany w postępowaniu przygotowawczym.

Szczególnie interesujące były wywody dotyczące środków dowodowych w postępowaniu discovery, jak np. pisemne oświadczenia świadków, obowiązek ujawnienia tożsamości biegłego jak i dostarczenia pisemnej opinii biegłego w ramach postępowania przygotowawczego ("expert testimony"), czy też przesłuchiwanie świadków w kancelariach pełnomocników. Wskazywano, że powodem przedłużających się postępowań jest przede wszystkim powoływanie świadków lub biegłych dopiero na etapie rozprawy, często na zasadzie zaskakiwania strony przeciwnej. W modelu amerykańskim discovery, podstawowym założeniem jest wykluczenie tzw. pułapki procesowej. Wachlarz środków dowodowych, uznanych przez sądy, jest znacznie szerszy. Co prawda, w modelu polskim istnieje otwarty katalog środków dowodowych, jednakże sądy rzadko korzystają lub obawiają się korzystać z nietypowych środków dowodowych. Wskazano jednak, że zakres discovery jest znacznie szerszy i pozwala stroną na poznanie wszystkich argumentów znacznie szybciej niż w modelu polskim.

Adw. dr Kamil Szmid podkreślił, że proces discovery przyczynia się do ugodowego załatwienia sporu, albowiem strony - znając nie tylko swoje argumenty przedstawione w pismach, ale cały potencjalny materiał dowodowy, który strona może wykorzystać w trakcie rozprawy - skłonne są do szybszego zawarcia ugody, aby uniknąć zbędnych kosztów procesu. Wskazał także na rolę i znacznie posiedzeń przygotowawczych (pre-trial conference), jak i obowiązek konferowania stron przed, jak i w trakcie postępowania przygotowawczego, których zakres jest znacznie szerszy niż posiedzenie wyznaczone w trybie art. 207 §4 k.p.c. Podstawową zaletą posiedzeń przygotowawczych w modelu amerykańskim jest możliwość roztrząsania kwestii spornych i niespornych między stronami, zaplanowania przebiegu całego dalszego procesu, jak i możliwość wydawania zarządzeń i postępowań dowodowych np. w zakresie dokumentów oraz ustalenie, jacy świadkowie i kiedy będą wezwani na rozprawę. Obecnie - możliwości tej nie przewiduje art. 207 §4 k.p.c., który pozwala jedynie na oznaczanie porządku pism procesowych i okoliczności, które mają nimi być wyjaśnione. Zbyt wąskie ujęcie art. 207 §4 k.p.c. niweczy cele postępowania przygotowawczego, co prowadzi do efektu, w którym rozprawa przekształca się niejednokrotnie w quasi postępowanie przygotowawcze. Tymczasem, w modelu amerykańskim, przedmiotem posiedzenia przygotowawczego może być: sformułowanie i skonkretyzowanie lub uproszczenie zagadnień występujących w sprawie, wykluczenie z postępowania nieuzasadnionych lub oczywiście bezzasadnych roszczeń, twierdzeń i zarzutów; omówienie bezzasadności i konieczności przedmiotowych i podmiotowych zmian pozwu lub odpowiedzi na pozew; przestawienie przez strony listy świadków oraz pozostałych środków dowodowych, przeznaczonych na rozprawę, jak również określenie terminów na składanie pism dotyczących przebiegu postępowania przygotowawczego lub przygotowania rozprawy. Dopuszczalne jest też uzyskanie od strony przyznania określonych faktów lub stanowiska wobec faktów czy dokumentów, które zamierza wykazać bądź wykorzystać strona przeciwna - tak, aby unikać zbędnych zastrzeżeń dowodowych w toku rozprawy (np. potwierdzenie autentyczności określonych środków dowodowych), rozstrzyganie o dopuszczalności lub niedopuszczalności dowodów, delegowanie określonych aspektów procesu na rzecz funkcjonariuszy sądowych (master), których

ustalenia - po zatwierdzeniu przez sędziego - mogą być następnie przedstawione na rozprawie; rozważanie zawieszenia postępowania lub zmiany terminu rozpoczęcia rozprawy; rozważanie konsolidacji dwóch albo więcej postępowań, albo podziału rozprawy na części, celem rozstrzygnięcia zagadnień wedle kolejności ich znaczenia dla merytorycznego rozstrzygnięcia sporu; ustalenie kolejności prezentacji materiału dowodowego pod kątem ewentualnego wydania wyroku co do zasady lub wyroku częściowego.

Niewątpliwie, także taka formuła spotkań sądu z pełnomocnikami umożliwia zaplanowanie poszczególnych czynności i uniknięcie kolizji terminów, odroczenie rozprawy z powodu niestawiennictwa pełnomocnika lub świadka, a także przyspieszenie postępowania na skutek wyeliminowania wadliwych doręczeń. Adw. dr Kamil Szmid zwrócił także uwagę, że szerszy zakres ujawniania informacji ma szczególne znaczenie w kontekście implementacji dyrektywy unijnej w zakresie prywatnego dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia prawa konkurencji. Przykładowo, w przypadku nadużycia pozycji dominującej, stosowania uciążliwych bądź dyskryminujących warunków współpracy, jedyny dowód tej dyskryminacji lub uciążliwości może znajdować się w posiadaniu strony przeciwnej lub osoby trzeciej (konkurenta). Praktyka stosowania art. 248 i 249 k.p.c. jest w tym zakresie niewystarczająca, albowiem sądy zbyt szeroko interpretują pojęcie „tajemnicy zawodowej”, obejmując nią również tajemnice przedsiębiorstwa. Z drugiej strony, zwrócono uwagę na ryzyko „wydobycia” poufnych informacji, dotyczących konkurenta bez związku ze sprawą. Wskazać należy jednak, że proces discovery w tego typu powództwach może stanowić skuteczny efekt odstrasżający, zniechęcając potencjalnego naruszcziela od stosowania tego typu praktyk, albowiem ryzykować będzie on wówczas, iż dyskryminujące lub uciążliwe praktyki będą z łatwością wykazane w trakcie procesu. Obecny stan przepisów prawa zachęca natomiast do stosowania tego typu rozwiązań, z uwagi na nieefektywny model dochodzenia roszczeń i nieadekwatne środki procesowe w ich dochodzeniu.

Adw. Agata Rewerska przedstawiła polemiczne uwagi, podkreślając, że w przeważającej części kodeks postępowania cywilnego pozwala na elastyczne korzystanie z dostępnego arsenału środków, bez konieczności ich zmiany. Podkreśliła, że dostrzegalnym wyzwaniem jest poprawa kultury pracy w sądach, jak i prowadzenie szkoleń z zakresie zarządzania sprawą. Wskazano na ogólnościową tendencję kontradiktoryjnego procesu cywilnego, w którym sędzia jest „menedżerem” sprawy. Zarazem, adw. Agata Rewerska wskazała na pewne ryzyka związane z brakiem standaryzacji umów procesowych, podkreślając, że ich treść powinna być uregulowana w przepisach bezwzględnie obowiązujących. W przypadku umów procesowych, na skutek braku wypracowanych standardów, inaczej niż w przypadku klauzul arbitrażowych, zachodzi obawa, że wiele z nich okaże się nieważnych lub nieskutecznych na etapie procesu. Szczególnie istotnym jest moment badania ważności lub skuteczności tego typu umów.

Adw. dr Kamil Szmid pokreślił, że odroczony w czasie etap kontroli następcej w stosunku do zawarcia kontraktu materialnego, może powodować, iż wiele z tych umów jako sprzecznych z prawem lub dobrymi obyczajami będzie potem w sądzie kwestionowana, co nie tylko nie przyspieszy postępowanie a wręcz może je utrudnić. Z kolei, zawieranie tego typu umów w trakcie procesu może również okazać się trudne, niemniej wskazano na praktykę zawierania umów kompromisarskich na arbitraż dopiero po powstaniu sporu.

Adw. Wiktor Niemiec podkreślił również, że istnieje ryzyko nadużywania tego typu rozwiązań na etapie kontraktowania w relacjach między przedsiębiorcami o nierównoważnej sile kontraktowej, w przypadkach gdy podpisanie kontraktu handlowego zbliżone jest do umowy adhezyjnej. Wówczas umowy procesowe, dopuszczające możliwość wyłączenia zgłaszania pewnego typu zarzutów (np. potrącenia czy możliwości powództwa wzajemnego), przerzucania ciężaru dowodu na stronę przeciwną i wprowadzenie utrudnień dowodowych, mogą być nadużywane. Mając na uwadze powyższe, zgodzono się, że należy poszukiwać rozwiązań zabezpieczających interesy podmiotów ekonomicznie słabszych, nie tylko konsumentów.

Adw. Łukasz Wydra przedstawił zagadnienie braku zdolności arbitrażowej sporów uchwałowych

spółek handlowych. Pojawiające się rozbieżności w doktrynie, nie pozwoliły jak dotychczas, wzorem innych jurysdykcji, na wypracowanie możliwości zaskarżanie uchwał spółek kapitałowych przed sądem arbitrażowym. Wskazano, na potrzebę nowelizacji k.p.c. w tym zakresie i dopuszczenia wyraźnej możliwości rozstrzygania tego typu sporów przed sądem polubownym, mając na względzie w szczególności postulat pewności obrotu i szybkości postępowania arbitrażowego. Sekcja Arbitrażu i Mediacji zgodziła się partycypować w przygotowaniu stosownej koncepcji propozycji zmian i przedstawić ją Ministerstwu.

Głos zabrał również adw. Bartosz Grohman, który podkreślił potrzebę większej aktywności sądu w zarządzaniu sprawą oraz poprawę kultury prawnej w sądach. Adw. dr. Karol Pachnik przedstawił wstępną ocenę założeń dot. umów procesowych w imieniu zespołu opiniującego projekt z ramienia NRA.

Powyższy opis z pewnością nie wyczerpuje całości zagadnień omawianych na spotkaniu. Obiecujący, ekspercki przebieg debaty i wzajemne deklaracje każą spodziewać się owocnej współpracy na rzecz ukształtowania systemu prawnego tak, żeby nadążając za dynamiką przemian społecznych dawał on możliwie najsilniejsze gwarancje ochrony praw podmiotów, uczestniczących w obrocie, do których należy również sprawny i szybki przebieg postępowania.

Debata spotkała się z niezwykle dużym zainteresowaniem środowiska adwokackiego. Wzięło w niej udział blisko 100 adwokatów i aplikantów adwokackich, jak również przedstawiciele władz stołecznej i krajowej. Wszystkich tych, którym nie udało się przybyć, organizatorzy zachęcają do dzielenia się uwagami de lege ferenda na adres: sekcje@ora-warszawa.com.pl

adw. dr Kamil Szmid
Koordynator ds. sekcji tematycznych
Członek Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie

