

# KLINIKA

CZASOPISMO UNIWERSYTECKIEJ PORADNI PRAWNEJ UJ  
Nr 4 (1)/2004

## FILIP CZERNICKI

*Podróż studyjna do Republiki Południowej Afryki*

*A Study Visit to South Africa*

*Студийное путешествие в Республику Южной Африки*

## MAGDALENA CHOLEWA-KLIMEK

*Klient Poradni jako strona postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych*

*The Clinic's Client as a Party in Proceedings in Cases Concerning Social Insurance*

*Клиент Юридической консультации как сторона производства по делам из области социального обеспечения*

## GYÖRGIHNÄTH

*Studencka poradnia prawna na Miskolckim Uniwersytecie w relacji studentów*

*The Legal Clinic education in the University of Miskolc in opinion of students*

*Студенческая юридическая консультация на Мискольцком университете по именованию студентов*

## CATHERINE KLEIN

*Sprawa Teresy O'Brien: symulacja przeznaczona dla poradni prawnych zajmujących się przemocą w rodzinie*

*Deconstructing Teresa O'Brien: a Role Play for Domestic Violence Clinics*

*Реконструкция Терезы О'Брайн: симуляция демонстрирующая насилие в семье*



# KLINIKA

CZASOPISMO UNIWERSYTECKIEJ PORADNI PRAWNEJ UJ  
Nr 4 (1)/2004

na język angielski: Mikolaj Szteteci, Magdalena Chojewska  
na język rosyjski: Marianna Focyna

Skład, zamianie, druk:  
AW Profil s.c., biuro@profil-aw.com.pl

ISSN 1508-1283

Filip Czerniak — Podstawy prawa do Republiki Polonii	33
Magdalena Chojewska — Kwestia wadliwych czynności w obrocie gospodarczym	37
Grzegorz Dział — Studencka poradnia prawna na Uniwersytecie Jagiellońskim	59
Catherine Klein — Sprawy z zakresu prawa międzynarodowego	71
AGNIESZKA BARCZAŁA — Prawo międzynarodowe	75
ANDRZEJ ŚWIĄTŁOWSKI — Prawo międzynarodowe	79
PAWEŁ MOTYL — Prawo międzynarodowe	83
ANETA FRĄCZAK, AGNIESZKA GRZYWAŁA — Prawo międzynarodowe	87
KATARZYNA KLEHR — Prawo międzynarodowe	91
MONIKA ZACHY — Prawo międzynarodowe	95
MAGDALENA OLCEWY — Prawo międzynarodowe	99
AGNIESZKA GRZYWAŁA — Prawo międzynarodowe	103
DOMINIKA ROOD — Prawo międzynarodowe	107

Komitet Redakcyjny:  
Aneta Frań, Agnieszka Damasiewicz,  
Fryderyk Zoll (koordynator uniwersytecki)

Adres Redakcji:  
al. Krasickiego 18/3, 30-101 Kraków, tel./fax (0-12) 430-19-97

Publikacja sponsorowana przez Fundację im. Stefana Batorego

Tłumacze:  
na język angielski: Mikołaj Sekrecki, Magdalena Cholewa  
na język rosyjski: Marlena Pecyna

Skład, łamanie, druk:  
AW Profil S.C., [biuro@profil-aw.com.pl](mailto:biuro@profil-aw.com.pl)

ISSN 1508-1583

© *Copyright by Uniwersytet Jagielloński Kraków 2004*

**W poprzednim numerze:**

AGNIESZKA BARCZAK

*Dominik Tomaszewski (1974-2000)*

ANDRZEJ ŚWIATŁOWSKI

*Miejsce programów klinicznych typit street law („Prawo na co dzień”) w pniwnicznym kształceniu klinicznym w Polsce*

PAWEŁ MOTYL

*Dopuszczalność reklamy usługprawniczych*

ANETA FRAŃ, AGNIESZKA GRZYWACZ

*Wynagrodzenia adwokackie. Ocena sposobu obliczania i wysokości honorariów adwokackich oraz ich kontrola sądowa*

KATARZYNA KLEHR

*Wybrane aspekty składania skargi indywidualnej do Europejskiego Trybunatu Praw Człowieka i Komitetu Praw Człowieka ONZ*

MONIKA ZACNY

*Tymczasowa ochrona uchodźców w Europie*

MAGDALENA OLCZYK

*Postępowanie odwoławcze uproszczone*

AGNIESZKA GRZYWACZ

*Kolejność i przestanki powołania ojczyma do alimentacji pasierba*

DOMINIKA ROGOŃ

*Skuteczność zobowiązujących czynności zarządu nientchomością wspólną według Kodeksu cywilnego na przykładzie umowy najmu*

## Spis treści

Filip Czernicki — Podróż studyjna do Republiki Południowej Afryki.....	5
Magdalena Cholewa-Klimek — Klient poradni jako strona postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych.....	33
György Ihnat — Studencka poradnia prawna na Miskolckim Uniwersytecie w relacji studentów.....	59
Catherine Klein — Sprawa Teresy O'Brien: symulacja przeznaczona dla poradni prawnych zajmujących się przemocą w rodzinie.....	77

## Contents

Filip Czernicki — A Study Visit to South Africa.....	15
Magdalena Cholewa-Klimek — The Clinic's Client as a Party in Proceedings in Cases Concerning Social Insurance.....	43
György Ilnat — The Legal Clinic education in the University of Miskolc in opinion of students.....	65
Catherine Klein — Deconstructing Teresa O'Brien: a Role Play for Domestic Violence Clinics.....	113

## Содержание

Филип Черницки — Студийное путешествие в Республику Южной Африки.....	23
Магдалена Холева-Климэк — Клиент Юридической консультации как сторона производства по делам из области социального обеспечения.....	51
Георгий Игнат — Студенческая юридическая консультация на Мискольцком университете по имени студентов.....	71
Catherine Klein — Реконструкция Тересы О'Брайн: симуляция демонстрирующая насилие в семье.....	143

## **PODRÓŻ STUDYJNA DO REPUBLIKI POŁUDNIOWEJ AFRYKI**

*Polski model poradni prawnych jest bliski modelowi południowoafrykańskiemu. Podobnie jak w Pobce tak i RPA jednym z istotniejszych sponsorów poradni była Fundacja Forda. Długoletnie doświadczenie osób prowadzących nauczanie kliniczne w RPA oraz oryginalnie i efektywnie rozwiązany sposób finansowania działalności poradni przemawiają za zapoznaniem się przez polskie poradnie z doświadczeniami południowoafrykańskimi. Konkluzją tych rozważań jest odpowiedź na pytanie, czy model zastosowany w RPA możliwy jest do ewentualnego zastosowania na polskim gruncie.*

W grudniu 2001 roku troje przedstawicieli polskich Poradni Prawnych zostało zaproszonych do wzięcia udziału w programie wizyty studyjnej w Republice Południowej Afryki, gdzie program nauczania klinicznego rozwija się z powodzeniem od ponad 30 lat.

Delegacji przewodniczył Edwin Rekosh, Executive Director w Public Interest Law Initiative (PILI). PILI oraz klinika University of Natal zorganizowały wsparcie logistyczne wizyty, zaś całą podróż sponsorowało COLPI oraz Fundacja Forda. W skład polskiej delegacji wchodził: Filip Czernicki z Uniwersytetu Warszawskiego, Izabela Gajewska-Kraśnicka z Uniwersytetu w Białymstoku i Filip Wejman z Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Członkowie polskiej delegacji spotkali się z przedstawicielami poszczególnych uniwersyteckich poradni prawnych, sponsorów (Fundacja Forda), stowarzyszenia zrzeszającego poradnie (Association of University Legal Aid Institutions — AULAI), fundacji powołanej przez stowarzyszenie (AULAI Trust) oraz instytucji zarządzającej środkami publicznymi przeznaczonymi na pomoc prawną dla osób ubogich (Legal Aid Board).

W trakcie tej wizyty najważniejszy cel stanowiło zdobycie jak najszerszego doświadczenia z zakresu rozwoju programu klinicznego w RPA, a rozmówcy nie omijali trudnych i drażliwych kwestii.

## Spotkania

Z informacji udzielonych przez członków Board of Trustees: Murnirah Osman, John Lea, Sumayya Mitha, Schalk Meyer, Fran Biggs z Legal Resource Centre oraz Cheryl Loots z Ministerstwa Sprawiedliwości — wynika że w RPA, podobnie jak w Polsce istnieje problem z dostępem do bezpłatnej pomocy prawnej. W RPA udało się jednak wypracować skuteczny sposób dysponowania pieniędzmi publicznymi przeznaczonymi na reprezentację osób ubogich przed sądem. Program kliniczny w RPA istnieje od lat 70., ale dopiero pod koniec lat 90. został uporządkowany i zorganizowany strukturalnie.

Wszystkie kliniki działają przy uniwersyteckich wydziałach prawa, choć w znacznej części, zostały zorganizowane przez prawników praktyków a nie, tak jak w Polsce, przez nauczycieli akademickich. Praktycy są głównymi uczestnikami programu klinicznego i zajmują się prowadzeniem klinik. Klinicyści pracujący odpowiednio długo, są traktowani jak profesorowie, ale dopiero w 2001 roku pierwszy klinicysta został mianowany profesorem uniwersyteckim.

**Association of University Legal Aid Institutions (AULAI)** — Stowarzyszenie Poradni Prawnych (zwane dalej Stowarzyszeniem) jest formalną reprezentacją wszystkich klinik. Stowarzyszenie powstało z inicjatywy Stowarzyszenia nauczycieli prawa w 1989 roku. Członkowie Stowarzyszenia spotykają się na 2 konferencjach w roku. Konferencja która odbyła się w lipcu 1999 była poświęcona stworzeniu standardów działalności klinik oraz zapoznaniu przedstawicieli klinik z zasadami na jakich będzie działać Trust. Konferencja, która odbyła się we wrześniu 1999 roku była adresowana przede wszystkim do tych Klinik, które muszą poprawić zasady funkcjonowania i nie mają zbyt dużego doświadczenia w pracy klinicznej. Omówiono wówczas zasady fundraisingu, pisania wniosków i raportowania. Konferencje w 2000 i 2001 roku poświęcone były nauczaniu klinicznemu, metodyce, opracowywaniu podręczników, zaproszeni byli fachowcy w dziedzinie zarządzania i kierowania zespołem.

Głównym osiągnięciem Stowarzyszenia było nawiązanie i sformalizowanie stosunków między klinikami. Obecnie Stowarzyszenie zajmuje się organizacją szkoleń, konferencji, warsztatów, spotkań itp. Inicjatywy Stowarzyszenia mogą być finansowane przez Trust w oparciu o złożony formalny wniosek o grant. Stowarzyszenie ma otwartą formułę, przyjmuje do swojego grona każdą poradnię zorganizowaną przy uniwersyteckim wydziale prawa oraz świadczącą porady prawne na rzecz ludzi ubogich. Stowarzyszenie ustaliło i przyjęło zasady rzetelnej działalności — standardy, które są rozpropagowane wśród poszczególnych klinik.

**Association of University Legal Aid Institutions Trust — Fundacja Stowarzyszenia Poradni Prawnych** (dalej zwany Trust) — forma prawna przypomina polską fundację, jednak o znacznej uproszczonej



strukturze. Jedynym organem Trustu jest Zarząd (Board of Trustees). W jego skład wchodzi 12 osób, w tym przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości, sądów, przedstawiciele korporacji zawodowych oraz 2 przedstawiciele Stowarzyszenia. Zarząd spotyka się 4 razy do roku.

Największą zaletą Trust, powstałego w 1998 roku, jest odpowiednie zabezpieczenie powierzonych pieniędzy oraz dobra administracja i zarządzanie tymi środkami. Stwarza to świetny klimat dla fundatorów i darczyńców. Działalność Trustu ogranicza się wyłącznie do podejmowania decyzji w sprawie przydzielenia dotacji, na podstawie wniosków składanych przez kliniki.

Zmienną rolę w funkcjonowaniu Trust miała Rada Programowa, na początku było to ciało składające się z autorytetów prawa zajmujące się opiniowaniem wniosków grantowych. Następnie jednak osoby te zostały również włączone w skład Zarządu (Board of Trustees) i od 2001 roku posiedzenia obu ciał odbywają się wspólnie. Stąd teraz trudno jest mówić o dwóch organach w Trustu ponieważ zarówno kompetencje jak i działania obu ciał się pokrywają.

W RPA istnieje 20 klinik (w sumie jest 21 wydziałów prawa), z czego 15 jest sponsorowane przez Trust. Obecnie przyznawane są granty o średniej równowartości 18 000 USD. Dwie kliniki nie otrzymują grantów od Trustu są to Natal i Wits ponieważ mają zapewnione niezależne finansowanie, zaś University of South Africa in Pretoria nie spełnia kryteriów nałożonych przez standardy Trustu.

Trust nie ma żadnej wspomagającej struktury. Dotychczas obsługę techniczną zapewniała mu jedna z najsilniejszych i najstarszych klinik mieszcząca się na University of Natal (Durban). Asha Ramgobin jest jednocześnie szefową „sekretariatu” Trustu oraz kierownikiem kliniki, aby nie wykorzystywać swojej pozycji nie pobiera dodatkowego wynagrodzenia od Trustu za wykonywaną pracę. Dodatkowo Trust zatrudnia na pół etatu osobę zajmującą się administracją Trustu oraz jedną osobę zajmującą się bieżącą rachunkowością. W planach jest utworzenia formalnego sekretariatu Trustu.

Trust wyznacza zasady-standardy, które klinika ubiegająca się o dofinansowanie musi spełniać. Członkowie Stowarzyszenia zasiadający w Trustu są wykluczani z podejmowania decyzji dotyczących przyznawania grantów klinikom. Jeśli klinika nie spełnia standardów wówczas nie może liczyć na pieniądze, ale jednocześnie Trust pomaga jej w spełnieniu wymagań np. szkoli z pisania raportów, wyposaża w materiały szkoleniowe i zapewnia pomoc merytoryczną. Trust stara się działać dość dynamicznie, przeprowadza przynajmniej raz do roku kontrolę. Przedstawiciele Zarządu przyjeżdżają na wizyty również *ad hoc*.

Została przyjęta formuła, że Trust przyznaje tylko granty roczne a jego transze podzielone są na 12 miesięcy i każda wpłata dokonywana jest po otrzymaniu sprawozdania miesięcznego. Miesięczne sprawozda-

nie zawiera zestawienie poniesionych kosztów w stosunku do zaplanowanego budżetu oraz zastawienie czasu poświęconego na poszczególne czynności (istnieje obowiązek wypełniania time-sheetów przez każdego pracownika kliniki). Następnie przygotowuje się sprawozdania półroczne oraz roczne zawierające szczegółowe sprawozdanie finansowe poparte załączonymi rachunkami.

Członkowie Trustu pracują na zasadzie wolontariatu, mają refundowane jedynie koszty podróży. Trust nie pokrywa wszystkich wydatków klinicznych, kliniki same szukają dodatkowych sponsorów. Niektóre z nich nigdy nie złożyły wniosku o dofinansowanie z Trustu.

Trust powstał wskutek zmiany polityki finansowania poradni prawnych przez Fundację Forda. Początkowo Fundacja Forda sponsorowała poszczególne kliniki występujące do niej bezpośrednio z wnioskiem o grant. W drugiej połowie lat 90. w Fundacji Forda zapadła decyzja o zaprzestaniu finansowania poszczególnych klinik i zaproponowano utworzenie Trustu, któremu Fundacja Forda przekazałaby duży grant instytucjonalny. Wówczas Stowarzyszenie klinik powołało do życia Trust, aby ten mógł obsługiwać dotacje dla programu klinicznego.

Trust dysponuje następującymi środkami finansowymi: od Fundacji Forda — 1 mln USD oraz od International Commission of Jurists (ICJ) sekcja w Szwecji — 600 000 USD. Przewiduje się, że środki te wystarczą do 2004-2005 roku. Zachodzi zatem potrzeba szukania dalszych sponsorów. Fundacja Forda przekazała Trustowi całą kwotę w jednej transzy 1 nie wymaga od niego sprawozdań merytorycznych ani rozliczeń finansowych, natomiast ICJ rozłożyło dotację na 3 lata, przyznając kolejne transze po otrzymaniu okresowego rozliczenia. ICJ stawia również wymóg, aby środki przez niego przyznane były wykorzystane do współpracy z „paralegals” (są to nieprawnicy udzielający pomocy prawnej).

Poniższe zestawienie pokazuje skąd pochodzą środki na finansowanie programu uniwersyteckich poradni prawnych w RPA (jak dotąd nie ma indywidualnych darczyńców):

1. Trust - główne granty,
2. Fidelity Fund - pensje dyrektorów klinik lub inne wydatki jeśli dyrektorów opłaca uniwersytet,
3. Uniwersytety - pomieszczenie, wyposażenie oraz rachunki za energię elektryczną, telefon, ogrzewanie,
4. Legal Aid Board - poprzez „Cooperative Agreements” pokrywając pensje adwokatów i aplikantów,
5. UNHCR - projekt dotyczący uchodźców w klinice University of Cape Town.

Wart zaznaczenia jest fakt, że uniwersyteckie poradnie prawne zostały wpisane w porządek prawny Republiki Południowej Afryki. Kwestie uprawnień i funkcjonowania klinik w RPA rozstrzyga Prawo o adwokaturze (Attorney Act). Do National Attorney Act nr 53 z 1979 w 1991 roku

została wprowadzona poprawka (s. 1 Act No 102 of 1991), która podała definicję klinik prawnych: „law clinic means: a) a center for the practical legal education of student in the faculty of law at a university in the Republic; or b) a law center controlled by or which is, a non-profit making organization.” Ponadto w niektórych prawach lokalnych — Cape Town Regulation — wprowadzono przepis mówiący o tym, że każdy prawnik musi rocznie przepracować 40 godzin *pro bono*.

Fidelity Fund jest to specjalny fundusz kontrolowany przez prawników ze Stowarzyszenia Law Society, pomaga on klinikom w myśl zasady, że dobrze nauczeni studenci będą w przyszłości lepszymi prawnikami. Pomoc przychodzi także z dużych firm prawniczych, które nie boją się konkurencji i walki o klienta, ale na razie nie jest to jeszcze źródło szerzej wykorzystane.

Jak poinformowała delegację Pani Alice L. Brown, zastępca przedstawiciela Fundacji Forda w RPA — współpraca Fundacji Forda z ruchem klinicznym w RPA rozpoczęła się na początku lat 90. W 1992 r. Fundacja Forda finansowała program wymiany RPA z USA dla nauczycieli klinicznych, w latach późniejszych realizowano programy wewnątrz krajowe. W latach 1993-1994 powstało Stowarzyszenie kliniczne zrzeszające przedstawicieli klinik.

W latach 1995-1996 Fundacja Forda sponsorowała 8 z 21 istniejących klinik w RPA, dając jednocześnie sygnały, że indywidualne kliniki nie będą dłużej sponsorowane. W latach 1995-1997 — indywidualne granty dla klinik otrzymali: Wits, Western Cape, Natal oraz mniejsze kliniki na uniwersytetach Zululand, Nord, Durban Westville, Transkei, Fort Hare.

W 1998 r. Stowarzyszenie pod wpływem sugestii Fundacji Forda powołało do życia Trust, któremu to Fundacja Forda przekazała duży grant instytucjonalny.

Kliniki działające przy dużych uniwersytetach, takich jak Wits czy Natal same zapewniają sobie finansowanie z różnych źródeł, mają też zapewnioną pomoc finansową ze strony uniwersytetów. Dzięki temu kliniki te nie korzystają z pomocy finansowej oferowanej przez Trust. Inne uniwersytety w szczególności te, które w czasach Apartheidu kształciły czarnoskórych studentów, mają ogromne problemy finansowe i nie angażują się w program kliniczny w wystarczający sposób, dlatego też poradnie działające przy tych uniwersytetach bardzo potrzebują pomocy finansowej Trustu.

Kolejnym rozmówcą delegacji był Przewodniczący Legal Aid Board, sędzia Supreme Court of Appeal of South Africa Mohammed Navsa. Sędzia Navsa przedstawił kierowaną przez niego instytucję, która jest organizacją odpowiedzialną za świadczenie pomocy prawnej z urzędu w sprawach karnych. Ta ogólnokrajowa struktura początkowo borykała się z licznymi trudnościami, zwłaszcza finansowymi. Obecnie działa sprawnie, jest dobrze zorganizowana i ma zapewnione odpowiednie środki finansowe.

Legal Aid Board zapewnia reprezentację procesową (pomoc prawną z urzędu) osobom ubogim, których nie stać na pomoc prawną z wyboru. Legal Aid Board powołało do życia Justice Centers — Centra Prawa. Zajmują się one doradztwem prawnym, prowadzą komputerową bazę danych o pomocy prawnej oraz zapewniają reprezentację procesową. Poszczególne organizacje pozarządowe, a także kliniki mogą składać wnioski o dofinansowanie do Legal Aid Board w oparciu o tzw. Cooperative Agreements. Otrzymują wówczas państwowe pieniądze przeznaczone na pomoc prawną ludziom ubogim. W tym celu utworzony został specjalny fundusz — strategic litigation fund. Jedynym warunkiem jest to, aby pieniądze przyznane przez Legal Aid Board były wykorzystane przy sprawach karnych.

## **Przedstawiciele delegacji odwiedzili 6 klinik prawa w RPA, były to:**

### **1. Witwatersrand University (Wits), Kierownik kliniki Pani Phillipa Kruger**

Wits jest uniwersytetem dużym, zamożnym, historycznie kształcącym wyłącznie białą młodzież. Klinika przy Wits działa od 20 lat i nigdy nie składała wniosku o dotację do Trustu. Nauczanie kliniczne zostało włączone tu do programu nauczania ostatniego roku studiów, jako przedmiot obowiązkowy. W 2001 roku w zajęciach klinicznych brało udział 160 studentów.

Klinika składa się z 6 sekcji w tym m.in. prawa pracy, uchodźców, karnego i cywilnego, po 22 studentów w każdej sekcji. W 2001 r. prowadziła ona około 1000 spraw. Aplikanci adwokacy (candidate attorneys) są zaangażowani w działalność kliniki poprzez wprowadzenie tego przedmiotu do ich programu nauczania. Prowadzą oni sprawy bardziej skomplikowane oraz reprezentują klientów w sądach, do czego nie mają uprawnień studenci.

### **2. University of Pretoria, Klinikę prowadzą: Pan Frans Haupt i Pan Niels du Plessis**

Klinika działająca przy University of Pretoria została założona w 1979 roku, oprócz swojej głównej siedziby na Uniwersytecie ma również oddział w regionie wiejskim zamieszkałym przez ludność ubogą. Finansowana jest przez Trust, Uniwersytet i innych mniej znaczących darczyńców. W klinice pracuje 45 studentów (około 400 studentów na każdym roku studiów), a chęć uczestnictwa w programie w tym roku zgłosiło 80 studentów.

### **3. Stellenbosch University, Kierownik kliniki Pan Kruger Van Der Walt**

Stellenbosch University jest historycznie uniwersytetem afrykanerskim, kształcącym wyłącznie białą młodzież, językami wykładowymi są afrykanerski i angielski. Przy uniwersytecie działa klinika prawa. Klinika udziela

około 3 tysiące porad rocznie, z czego ok. 1640 to porady telefoniczne i krótkie konsultacje, zaś ok. 1400 to sprawy wymagające poważniejszego zanalizowania (w tym ok. 480 to rozwody i problemy związane z prawem pracy). Klinika prowadzi wymiany i wspólne warsztaty z uniwersytetami w Botswanie.

W klinice pracuje dyrektor, 2 prawników (attorney, nie advocate), jeden aplikant, 32 studentów ostatniego roku (jeden rocznik to około 150 studentów) podzielonych na 4 grupy. Nauczanie kliniczne ma tutaj duże powodzenie, prawie każdy student chce pracować w klinice, w trakcie postępowania kwalifikacyjnego brana jest pod uwagę średnia ocen, przede wszystkim jednak liczą się oceny z procedury cywilnej.

Proces nauczania podzielony jest na trzy etapy: 1 — uczenie praktyczne (pisanie pism, proste sprawy), 2 — przejście do bardziej skomplikowanych spraw (np. rozwody), 3 etap — najpoważniejsze sprawy. Student spędza w klinice mniej więcej 3 godziny w tygodniu (2 godz. zajęć teoretycznych i 1 godz. spotkań z klientami).

Za uczestnictwo w kursie otrzymuje się 12 punktów kredytowych (stanowi to 1/8 absolutorium za dany rok), zajęcia są fakultatywne. Praca w klinice zalicza również 200 godzin wymaganej pracy *pro bono*. Przy wystawianiu oceny końcowej pod uwagę brane jest: rzetelne prowadzenie dokumentacji i akt, prawidłowe rozwiązanie problemu, wiedza prawnicza, przebieg konsultacji.

Klinika w 1/4 kosztów działalności finansowana jest przez Trust (np. 2 pensje — adwokata i aplikanta), resztę kosztów pokrywają Legal Aid Board (zainteresowany jedynie pomocą w sprawach karnych), Uniwersytet (zapewnia nieodpłatnie pomieszczenia kliniczne oraz pokrywa 1/2 bieżących kosztów kliniki), Fidelity Fund (pokrywa resztę kosztów oraz daje subwencje do pensji Dyrektora kliniki). Klinika pobiera opłaty w wysokości 20 Randów (ok. 8 zł) za znaczek + tzw. opłaty szeryfowe (również niewielkie).

#### 4. University of Cape Town, Kierownik kliniki Pan Leonardo Coosen

Klinika działająca przy University of Cape Town (historycznie kształcącym wyłącznie białą młodzież) powstała na początku lat 70. z inicjatywy studentów. W klinice pracuje 45 studentów (100 studentów na każdym roku studiów), w tym roku dostali się wszyscy, którzy aplikowali. W chwili obecnej zajmują się tylko sprawami cywilnymi.

Studenci pracują przede wszystkim poza kliniką uniwersytecką, wychodzą „do ludzi”, do spotkań wykorzystują pomieszczenia szkół, kościołów, itd. W sumie porady udzielane są w siedmiu miejscach.

Klinika prowadzi trzy główne programy:

- a) Children Advocacy Project — prowadzony przez adwokatów i aplikantów, polegający na reprezentowaniu dzieci przed sądami,
- b) Refugee Project — prowadzony przez studentów przy współpracy z UNHCR, zajmujący się prawami uchodźców,

c) Satellite and Backup Legal Project — sponsorowany przez Legal Aid Board, prowadzony wyłącznie przez adwokatów i aplikantów, zajmujący się ogólnym doradztwem prawnym.

Klinika nie ma osobowości prawnej, stąd wszelkie granty i dotacje przekazywane są na rzecz Uniwersytetu. Finansowe wsparcie klinika otrzymuje od Legal Aid Board, UNHCR, Trustu i Uniwersytetu (pomieszczenia i wyposażenie).

Klinika prowadzi wspólne warsztaty z University of Western Cape, a ponadto będąc członkiem Stowarzyszenia, uczestniczy w spotkaniach i konferencjach organizowanych przez Stowarzyszenie. Uniwersytet prowadzi wymianę międzynarodową, dzięki której studenci z USA i Anglii przyjeżdżają do RPA. Ponadto podtrzymywane są kontakty z Malawi.

#### 5. **University of Western Cape**, Kierownik kliniki Pani Beverly Franks

University of Western Cape jest uniwersytetem historycznie kształcącym młodzież tzw. „kolorową”. Ruch kliniczny rozpoczął się tu w latach 70. z inicjatywy studentów. W 1987 — przedmiot nauczania klinicznego został wprowadzony do programu zajęć, zaś w 1988 roku powołano pierwszego oficjalnego dyrektora kliniki.

W klinice pracuje ok. 35 studentów ostatniego roku studiów (150 na każdym roku studiów), 3 prawników (*attorneys*), 3 osoby z administracji oraz jeden aplikant adwokacki. W ramach procedury kwalifikacyjnej do kliniki odbywa się rozmowa ze studentami oraz brana jest pod uwagę średnia ocen zwłaszcza z procedury administracyjnej i cywilnej. Przy ostatecznej ocenie i zaliczeniu przedmiotu (3 punkty kredytowe) przeprowadzany jest egzamin pisemny, oceniana jest symulacja sądowa, umiejętność sporządzania pism i prowadzenia akt. Klinika prowadzi 500-600 spraw tylko z prawa cywilnego.

Uniwersytet zapewnia pensję dyrektora kliniki, inne fundusze pochodzą od: Fidelity Fund, Fundacji Forda (w latach 1994-98) oraz obecnie Trustu. Jak nam powiedziano na rzecz Trustu składane są półroczne i roczne raporty, lecz jedną z trudniejszych rzeczy jest wypełnianie formularzy „ewidencji czasu pracy” (używany częściej w tłumaczeniu na język angielski jako *time sheets*) obrazujących ilość czasu poświęconego na daną sprawę, kwestie administracyjne, organizacyjne itd.

#### 6. **University of Natal**, założyciel kliniki Pan David McQuoid-Mason, kierownik kliniki Pani Asha Ramgobin

Klinika została założona w 1973 roku, później szybko się rozwinęła i obecnie jest jedną z najlepiej zorganizowanych klinik w kraju. W ramach propagowania i szerzenia idei klinik jeden z pracowników University of Natal został wysłany do Zulu University (historycznie kształcącym wyłącznie czarną młodzież), gdzie obecnie jest kierownikiem kliniki ma do pomocy aplikanta adwokackiego oraz zorganizowany sekretariat, całość pro-

jektu finansowana jest przez Trust. Ponadto wzmacniana jest współpraca regionalna w RPA oraz podejmowane są kontakty z Botswaną.

Szczególną formą pracy klinicznej oraz pomocy ludziom ubogim są tak zwane „Non for profit legal clinics” (inaczej „Communities Development Programme”). Projekt ten polega na tym, że do uboższego regionu kraju przyjeżdżają pracownicy uniwersytetu oraz studenci, którzy organizują za pomocą wcześniej zdobytych środków finansowych działalność gospodarczą, charytatywną lub inną. Gdy dane przedsięwzięcie się rozwinie wówczas przeszkoleni przez nich ludzie przejmują dany projekt i dalej już sami go prowadzą szkoląc i dając pracę następnym. Tym samym z wykorzystaniem zewnętrznych środków finansowych oraz wiedzy posiadanej przez pracowników uniwersytetu i studentów rozwija się działalność gospodarczą i poszerza wiedzę ludzi.

## **Wnioski z podróży**

Bazując na doświadczeniach programu klinicznego w RPA zostały zebrane wnioski, które należy wziąć pod uwagę w perspektywie dalszego rozwoju idei Uniwersyteckich Poradni Prawnych w Polsce.

1. W Polsce powinna funkcjonować instytucja podobna do południowoafrykańskiego Trustu. Właściwą formą organizacyjną dla Polski jest fundacja.
2. Inicjatywa utworzenia fundacji powinna pochodzić od samych poradni, podobnie jak w RPA, gdzie Trust został założony przez Stowarzyszenie.
3. Fundacja powinna być w dużej mierze niezależna od poradni. Poradnie nie powinny rozstrzygać o rozdziale środków, dlatego że stawia to je w sytuacji konfliktu interesu. Statut powinien gwarantować niezależność organów fundacji, które rozstrzygają o finansowaniu poradni. W RPA Trust jest instytucją praktycznie rzecz biorąc niezależną od Stowarzyszenia, a przedstawiciele poradni nie decydują o finansowaniu.
4. Fundacja powinna prowadzić stałe biuro zajmujące się pozyskiwaniem i gromadzeniem funduszy. W perspektywie powinna ona zatrudniać osoby zajmujące się tym zawodowo.
5. Kryteria finansowania powinny zostać skodyfikowane w postaci standardów działalności poradni.
6. Dodatkowe środki finansowe mogą pochodzić z jednostek samorządu lokalnego oraz krajowych i zagranicznych donatorów.
7. Proponuje się wprowadzenie ewidencji czasu pracy, aby móc prześledzić ilość czasu poświęcanego na poszczególne sprawy i czynności administracyjne.
8. W przypadku dysponowania większymi środkami konieczne wydaje się wybranie w drodze konkursu profesjonalnej firmy audytorskiej lub konsultingowej.

W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

5. University of Western Cape, Klerownik: Pani Beverly Franks

University of Western Cape jest uniwersytecie, który w tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

**Wniosek z podziękowaniami**

Wniosek z podziękowaniami, który został złożony w dniu 15 października 2010 roku, dotyczył sprawy, w której wnioskodawca wyraża swoje wdzięczności za pomoc i wsparcie, które otrzymał w trakcie realizacji projektu. Wniosek z podziękowaniami, który został złożony w dniu 15 października 2010 roku, dotyczył sprawy, w której wnioskodawca wyraża swoje wdzięczności za pomoc i wsparcie, które otrzymał w trakcie realizacji projektu.

1. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

2. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

3. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

4. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

5. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

6. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

7. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

8. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

9. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

10. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

11. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

12. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

13. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

14. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.

15. W tym celu należało przede wszystkim zrehabilitować dyplomację, która w opinii opinii publicznej była postrzegana jako nieefektywna i niezdolna do prowadzenia polityki zagranicznej.



## A STUDY VISIT TO SOUTH AFRICA

*The Polish and South African models of law clinics are similar. Both in Poland and South Africa The Ford Foundation was one of the key sponsors of law clinics. Extensive experience of clinical teachers from South Africa coupled with original and effective ways of financing local clinical operations make it worthwhile for Polish clinics to get familiar with their solutions. This presentation is concluded with remarks concerning possible use of South African model in clinical practice in Poland.*

In December 2001 three representatives of Polish legal clinics were invited to participate in the study visit in the Republic of South Africa where the program of clinical education has been developing successfully since 30 years.

The delegation was headed by Edwin Rekosh, Executive Director at Public Interest Law Initiative (PILI). PILI and the clinic at the University of Natal provided logistical support while the entire journey was made possible thanks to financial backing from COLPI and the Ford Foundation. Polish members of the group were: Filip Czernicki of the University of Warsaw, Izabela Gajewska-Kraśnicka of the University of Białystok and Filip Wejman of Jagiellonian University.

The Polish members of the delegation held meetings with representatives of various university law clinics, sponsors (The Ford Foundation), an association of law clinics (Association of University Legal Aid Institutions — AULA!), a foundation established by the association (AULAI Trust) and an institution managing public funds for legal assistance for the indigent (Legal Aid Board).

The main goal of the trip was to gain widest possible experience concerning the development of clinical schemes in South Africa and the parties spoke openly without evading difficult or prickly subjects.

### **Meetings**

Information provided by members of the Board of Trustees: Munirah Osman, John Lea, Sumayya Mitha, Schalk Meyer, Fran Biggs of Legal Resource Centre and Cheryl Loots of Justice Ministry let us conclude that for South Africans, as is the case in Poland, it is difficult to have access free legal aid. However, South Africa has successfully developed an effective way of using pub-

lic money for representing the indigent in court. The clinical scheme has been in operation since the mid-1970's, yet it was only in the late 1990's that it was ordered and given an organizational structure.

All South African clinics operate at university law faculties, yet for the most part they have been organized by practicing lawyers and not academics, like in Poland. In South Africa practitioners are key participants of the clinical scheme and run clinics. Those with sufficient experience are treated like professors, yet it was not until 2001 that the first clinical activist was appointed university professor.

**Association of University Legal Aid Institutions (AULAI)** (the "Association") is the formal representation of all clinics and came into being in 1989 at the initiative of the Association of Law Teachers. Its members meet at conferences organized twice a year. The conference of July 1999 set out to lie down standards for clinical operations and familiarizing clinical staff with the principles governing the Trust. The conference of September 1999 was addressed mainly to those Clinics which must improve its operations and are relatively inexperienced in clinical work and focused on such issues as fundraising, application writing and reporting. The conferences of 2000 and 2001 were devoted to clinical teaching, methodology and preparing manuals and the participants included experts in team management and leadership.

As its top achievement the Association names making contacts and formalizing the relations between clinics. Currently the Association organizes trainings, conferences, workshops, meetings etc. The Association's initiatives may be financed by the Trust if a formal application for a grant has been filed. The Association has an open formula, welcoming any clinic organized within a university law faculty and providing legal counseling for the indigent. It has established and adopted the principles of due diligence, standards which are promoted across clinics.

**Association of University Legal Aid Institutions Trust** (the "Trust") — a legal form resembling the Polish foundation yet with a much simpler structure. The Trust's only body is the Board of Trustees comprising twelve persons, including representatives of Justice Ministry, courts, professional organizations and two persons from the Association. The Board's meetings are held four times a year.

The main advantage of the Trust, which was established in 1998, is the appropriate handling of the money entrusted to it as well as effective fund administration and management. All this brings results in a perfect environment enjoyed by founders and donors. The Trust's sole responsibility is to make decisions on donation distribution, on the basis of applications filed by clinics.

Over the years, the role of the Program Board within the Trust varied. First it was body comprising authorities in law dealing with the assessment of grant applications. Then the members were moved to the Board of Trustees and as of 2001 the two bodies have had joint sittings. Thus at the present moment it is difficult to differentiate between the Trust's two bodies as both in the scope of duties and activities there is an overlap.

In South Africa there are 20 clinics (and 21 law faculties), 15 of which are sponsored by the Trust. The average grant offered by the Trust is currently 18 000 USD. Right now, two clinics, Natal and Wits, do not enjoy grants from the Trust as are financed independently, while the University of South Africa in Pretoria fails to meet the applicable standards set by the Trust.

Trust has no supporting structure. Thus far, technical support has been provided by one of the strongest and oldest clinics based at the University of Natal (Durban). Asha Ramgobin is both the head of the Trust's "secretariat" and of the clinic, yet so as not to abuse its post she does not receive remuneration for her work from the Trust. Additionally, the Trust offers half-time employment to one person responsible for administration and another managing the accounts on a daily basis. There is talk of setting up a formal secretariat of the Trust.

The Trust sets the rules — standards which have to be observed by all the clinics applying for financial backing. The members of the Association sitting on the Trust are excluded from making decisions on awarding grants to clinics. If a clinic fails to meet the standards, it will not be offered financial assistance, yet at the same time the Trust will help it meet them, e.g. by providing training in reporting, training materials and substantive assistance. To make sure its work is done well, the Trust performs internal control at least once a year. Representatives from the Board also pay ad hoc visits.

It has been made a rule that the Trust awards only annual grants divided into twelve monthly tranches and each single payment is made following the reception of a monthly report. Such a report will include a presentation of the costs incurred against the projected budget as well as the time devoted to every activity (each member of clinical staff is obliged to fill out time-sheets). Next, half-yearly reports are drafted and then annual reports including financial details supported with bills and invoices, which are enclosed.

Trust members work as volunteers; only the costs of business trips are reimbursed. The Trust does not cover all clinical expenses and clinics seek additional sponsoring on their own. Some of them have never applied for financial aid from the Trust.

The Trust was established as a response to a policy change concerning financing law clinics by the Ford Foundation. Initially, the Foundation sponsored single clinics which addressed it directly with a grant application. After 1995, the Foundation decided to discontinue financing single clinics and the establishment of a trust was suggested as the Foundation would award it with a large institutional grant. Consequently, the Association of clinics set up the Trust, which could handle donations for the benefit of a clinical scheme.

Trust has the following financial resources; from The Ford Foundation — SI million and from the International Commission of Jurists (ICJ) the Swedish section — \$600 000. It is projected that these sums will prove sufficient up to 2004 or 2005, thus a need arises to seek further sponsorship. The Ford Foundation has offered the Trust the entire sum in one tranche and does not require from it to prepare substantive reports or financial clearance, while ICJ offers its donation over three years, with subsequent tranches being awarded following the reception of a periodical clearance. It is also ICJ's requirement that its resources be used for co-operation with paralegals (non-lawyers providing legal aid).

The following shows the sources of financing the scheme of South African university law clinics (no private donors so far):

1. Trust - main grants
2. Fidelity Fund - remuneration for the heads of the clinics or other expenses if the heads paid by the university
3. Universities - premises, equipment and electricity, telephone and heating bills

4. Legal Aid Board - through "Cooperative Agreements" covering remuneration for attorneys and candidate attorneys
5. UNHCR - a project on refugees at the clinic of the **University of Cape Town**.

It should be noted that university law clinics have been made part of the legal order of South Africa. The rights and operations of South African clinics are regulated by Attorney Act. In 1991, an amendment (p. 1 Act No 102 of 1991) was introduced to National Attorney Act No 53 of 1979, which provides for the definition of a law clinic: " a law clinic means: a) a center for the practical legal education of student in the faculty of law at a university in the Republic; or b) a law center controlled by or which is, a non — profit making organization." Also, law of some localities — Cape Town Regulation — contains a provision that every lawyer is obliged to work forty pro bono hours annually.

**Fidelity Fund** is a special fund controlled by lawyers from the Law Society, assist clinics assuming that well-educated students will make better lawyers. The clinics are also helped by large lawyering companies which are not afraid of competition and fighting for the client, yet this source has not been much utilized thus far.

According to Ms Alice L. Brown, a deputy representative of the **Ford Foundation in South Africa**, the co-operation between the Foundation and South African clinical movement began in the early 1990's. In 1992 the Foundation financed an exchange program for clinical teachers from South Africa and the USA, and later helped run local programs. In the period of 1993-1994 the Association was established, bringing together representatives of law clinics.

In the years of 1995-1996 the Ford Foundation provided sponsorship eight of the 21 South African, at the same time suggesting that single clinics will not be sponsored any more. In the period of 1995-1997 individual grants for clinics were awarded to: Wits, Western Cape, Natal and smaller clinics at the universities of Zululand, Nord, Durban Westville, Transkei and Fort Hare.

In 1998, at the suggestion of the Ford Foundation, the Association launched the Trust, which was offered a large institutional grant from the Foundation.

The clinics operating at large universities, such as Wits or Natal, manage to win financial backing from various sources themselves as well as receive financial assistance from their universities. Thanks to this, the clinics do not use the financial aid offered by the Trust. Other universities, in particular those which educated black students during Apartheid times, have grave financial problems and are not involved enough in the clinical program, so the clinics operating at these universities urgently need financial assistance from the Trust.

Mohammed Navsa, the President of the **Legal Aid Board** and a judge of the Supreme Court of Appeal of South Africa was the next person met for talks. Judge Navsa presented the institution he heads, an organization responsible for providing appointed legal aid in penal cases. This nationwide structure initially experienced major problems, in particular with financing. Currently it operates smoothly, is well organized and has sufficient financial means.

The Legal Aid Board provides representation at trial (appointed legal aid) for the indigent who cannot afford legal aid of choice. The Board established Justice Centers, which provide legal counseling, run a computerized database on

legal aid and ensure representation at trial. Single NGO's and law clinics can file applications for financial assistance with the Legal Aid Board as provided for in Cooperative Agreements. Then they receive state funds for legal aid for the indigent. For this purpose a special fund — a strategic litigation fund — has been set up. The only requirement is that the money awarded by the Legal Aid Board be used for penal cases.

### **The delegation representatives visited six South African law clinics:**

#### **1. Witwatersrand University (Wits), clinic headed by: Ms Phillipa Kruger**

Wits is a large university, wealthy, and historically only for white students. The clinic at Wits has been in operation for 20 years now and has never applied for financial assistance from the Trust. Clinical teaching has been incorporated into the curriculum of the graduate year as a mandatory subject. In 2001, 160 students participated in clinical classes.

The clinic comprises six sections, including those on labor law, refugee law, penal law and civil law, with 22 students per each section. In 2001, the clinic ran approximately 1,000 cases. Through the presence of the subject in the curriculum, candidate attorneys are involved in the clinical operations. They are in charge of more complicated cases and represent clients in court, to which students are not authorized.

#### **2. University of Pretoria, clinic headed by: Mr. Frans Haupt and Mr. Niels du Plessis**

The clinic operating at the University of Pretoria was established in 1979. Apart from its headquarters at the university it has a branch in a rural area with indigent population. It is financed by the Trust, university and other minor donors. 45 students (there are around 400 students per each year) work at the clinic and 80 students have expressed an interest in participating this year.

#### **3. Stellenbosch University, clinic headed by: Mr. Kruger Van Der Walt**

Stellenbosch University has historically been African and its languages of instructions are African and English. Its law clinic offers approximately 3,000 counseling services a year, including circa 1,600 by telephone and short consultations and around 1,400 cases calling for more profound analysis (including approximately 480 divorce cases and labor law problems). The clinic runs exchange programs and joint workshops with universities in Botswana.

The clinical staff includes the head, two attorneys, one candidate attorney and 32 students of the graduate year (one year comprises around 150 students) divided into four groups. Clinical teaching is popular and virtually each student is willing to work at the clinic. In the qualification procedure the average grades are important, yet less than grades in civil proceedings.

The teaching process is divided into three stages: 1 — practical learning (drafting letters, simple cases), 2 — more complicated cases (e.g. divorces), 3 — most complicated cases. A student will spend around three hours weekly at the clinic (two hours of classes and an hour of meetings with clients).

Students receive twelve credit points (an eighth of the clearance figure for a given year) for the course and the classes are not obligatory. Clinical work equals 200 hours of the required pro bono work. The following are considered while making final assessment: skills at documents and files, appropriate problem solving, legal knowledge and consultation skills.

A quarter of the costs of the clinic's operations is financed by the Trust (e.g. two salaries — of the attorney and candidate attorney), the other costs being covered by the Legal Aid Board (providing aid only in penal cases), the university (provides the clinical premises free of charge and covers a half of the clinic's running costs) and Fidelity Fund (covers the other costs and subsidies the clinic head's remuneration). The clinic charge is 20 rands (circa 8 PLN) per stamp + sheriff tax (also very little).

#### **4. University of Cape Town, clinic headed by Mr. Leonardo Coosen**

The clinic operating at the University of Cape Town (historically only for white students) came into being at the initiative of students in the early 1970's. 45 students (there are 100 students per each year) work at the clinic, this year all the applicants have been accepted. Currently they deal only with civil cases.

Students work mostly outside the university clinic, go out to reach the people, holding meetings at schools, in churches, etc. Altogether, counseling services are provided in seven locations.

The clinic runs three main programs:

- a) Children Advocacy Project — run by attorneys and candidate attorneys, consists in representing children in court,
- b) Refugee Project — run by students in co-operation with UNHCR, deals with refugee rights, and
- c) Satellite and Backup Legal Project — sponsored by the Legal Aid Board, run exclusively by attorneys and candidate attorneys, deals with general legal counseling.

The clinic is not a legal person, so any grants and donations are awarded for the benefit of the university. It receives financial backing from the Legal Aid Board, UNHCR, the Trust and the University (premises and equipment).

The clinic runs joint workshops with the University of Western Cape and, as a member of the Association, takes part in meetings and conferences organized by the Association. The university runs international exchange programs, thanks to which students from the USA and England come to South Africa. Additionally, contacts with Malawi are maintained.

#### **5. University of Western Cape, clinic headed by: Ms Beverly Franks**

The University of Western Cape has historically been an university for colored students. Clinical movement began in the 1970's at the students' initiative. In 1987, the subject of clinical teaching was introduced to the curriculum and in 1988 the first official head of the clinic was appointed.

The clinical staff includes around 35 students of the graduate year (there are 150 per each year), three attorneys, three administration officials and a candidate attorney. As part of the clinical qualification procedure students are interviewed and the average grades are considered, in particular those of administrative proceedings and civil proceedings. At the final assessment and subject

clearance (three credits) a written test is conducted and moot court, document drafting and filing skills are assessed. The clinic runs 500-600 cases in civil law alone.

The university provides for the clinic head's remuneration, other funds come from: Fidelity Fund, the Ford Foundation (1994-98) and currently the Trust. We have been told that although half-yearly and yearly reports are drafted for the Trust, yet one of the most difficult things is the fill-out of time sheets reflecting the amount of time devoted to a given issue, administrative and organizational matters, etc.

6. University of Natal, clinic founded by: Mr. David McQuoid-Mason, clinic headed by: Ms Asha Ramgobin

Established in 1973, the clinic enjoyed rapid growth in the following years and today is one of the best-organized clinics in the country. To promote and spread the idea of the clinic one employee of the University of Natal has been sent to Zulu University (historically black), where they are the clinic head assisted by a candidate attorney and a secretariat; the entire project is financed by the Trust. Additionally, emphasis is put on regional co-operation within South Africa and contacts with Botswana.

Non for profit legal clinics (also called Communities Development Program) are a unique form of clinical work and aid offered to the indigent. The project is as follows: university staff and students travel to an impoverished area of the country and organize business, charity or other activities using the funds procured beforehand. Once a given undertaking has developed, people trained by them overtake it and then run it on themselves, training and giving employment to others. Thus utilizing external funds and knowledge of university staff and students business activities are fostered and general knowledge of the local people developed.

## **Conclusions**

The experiences of the South African clinical scheme have led us to suggest the following points, which should be taken into consideration in view of further development of university law clinics in Poland.

1. In Poland there should be an organization established like the South African Trust. The appropriate legal form for it would be in Poland a foundation.
2. The initiative concerning the establishment of such a foundation should lie with the clinics, as was the case in South Africa where the Trust was set up by the Association.
3. The foundation should be largely independent of the clinics. Clinics ought not to make decisions on distribution of funds because of a conflict of interest. The founding charter should provide for the independence of the foundation's bodies deciding about how the clinic is financed. In South Africa, the Trust is an institution practically independent of the Association and clinical representatives do not have a say in matters of financing.
4. The foundation should run an office, on a permanent basis, which would procure and accumulate funds. The best long-term solution is to have professionals there.

5. The financing criteria should be codified as the standards of the clinic's operations.
6. Additional funding might come from units of local government and local or international donors.
7. The introduction of time register is recommended, to trace the amount of time needed for various matters and administrative activities.
8. In case of managing bigger amounts of funds it seems a necessity to select, following a competitive bid, a professional auditor or consultancy.



## СТУДИЙНОЕ ПУТЕШЕСТВИЕ В РЕПУБЛИКУ ЮЖНОЙ АФРИКИ

*Польская модель Юридических консультаций смежная с моделью южноафриканского. Как в Польше, так и в РЮА одним из важнейших спонсоров был Фонд Форда. Долголетний опыт людей занимающихся клиническим образованием в РЮА, а также оригинальный и эффективный способ финансирования деятельности юридических консультаций свидетельствуют о необходимости польских юридических консультаций познакомиться с опытом южноафриканским. Подведение итогов этих обдумываний заключается в ответе на вопрос о возможности эвентуального применения модели введенной в РЮА в польских условиях.*

В сентябре 2001 года три представителя польских Юридических консультаций были приглашены к участию в программе студийного визита в Республике Южной Африки, где программа клинического образования развивается с успехом больше 30 лет.

Делегацию возглавлял Эдвин Рекош, исполнительный директор Инициативы Общественного (Публичного) Правного Интереса - ИОПИ (Executive Director of Public Interest Law Initiative - PILI). ИОПИ вместе с Университетом в Натал сослала логистическую сторону визита, а путешествие было спонсоровано Фондом Колпи (COLPI) и Фондом Форда. В состав польской делегации вошли: Филип Черницки (Filip Czernicki) из Варшавского Университета, Изабела Гаевска - Красьницка (Izabela Gajewska-Kraśnicka) из Университета в Белымстоку и Филип Вейман (Flip Wejman) из Ягеллонского Университета.

Члены польской делегации встретились с представителями отдельных университетских юридических консультаций, спонсоров (Фонда Форда), общества (ассоциации) объединяющего юридические консультации (юридические клиники) - Общество Университетских Институтов Правовой Помощи - ОУИПП (Association of University Legal Aid Institutions - AULALI), фонда созданного вышеуказанном обществом (ОУИПП Траст - AULALI Trust) и института управляющего публичными средствами предназначенными на правовую помощь немнщным лицам (Управление Правовой Помощью - Legal Aid Board).

Во время этого визита самой важной целью было получение возможно широкого опыта в области развития клинической программы в РЮА, а разговариватели не обходили трудных и спорных вопросов.

### Встречи

С информации данных членами Board of Trustees: Мунирах Осман (Munirah Osman), Джон Ле (John Lea), Сумая Мита (Sumayya Mitha), Шальк Мэер (Schwalk Meyer), Фран Бигс (Fran Biggs) из Legal Resource Centre и Шериль Луть (Cheryl Loots) из Министерства Юстиции - вытекает, что в РЮА, как в Польше, существует проблема с доступом к безвозмездной юридической помощи. В РЮА однако удалось разработать эффективный способ разпоряжения общественными (публичными) средствами предназначенными на представительство неимущих перед судом. Клиническая программа осуществляется помощь в РЮА с 70-тых годов, но только к концу 90-тым она приведена в порядок и создана структурально.

Все клиники работают при университетских юридических факультетах, хотя в большей части они были созданы юристами - практиками, не как в Польше академическими учителями. Юристы практики являются главными членами клинической программы и занимаются деятельностью клиник. К тем из них, которые работают ответственно относятся как к профессорам, но только в 2001 г. первый был назначен профессором университета.

Общество Университетских Институтов Правовой Помощи - ОУИПП (Association of University Legal Aid Institutions - AULALI) в дальнейшем звано Обществом - это формальное представительство всех клиник. Общество создано по инициативу Общества учителей права в 1989 г. Члены Общества встречаются на двух конференциях в год. Конференция, которая продолжалась в июле 1999 г. была посвящена созданию стандартов деятельности клиник и ознакомлению представителей клиник с принципами деятельности Траста. Конференция, которая продолжалась в сентябре 1999 г. была направлена прежде всего к тем Юридическим клиникам, которые обязаны улучшить принципы функционирования и не имеют слишком большого опыта в клинической деятельности. Были обсуждены принципы фалнрайзингу (fundraising), подготовки заявлений и рапортов. Конференции в 2000 и 2001 г. были посвящены клиническому образованию, методике, подготовке учебников; были приглашены специалисты в отрасли управления и руководства командой.

Главным достижением Общества было установление и оформление отношений между клиниками. И настоящее время Общество занимается организацией обучения, конференций, встреч и т.п. Инициативы Общества могут быть финансированы с бюджета Траста на основании предложенного формального заявления о грант. Это общество открытого типа, принимает в состав своих членов каждую клинику созданную при университетском юридическом факультете и осуществляющую неимущим правовую помощь. Общество разработало и приняло принципы добросовестной (честной) деятельности - стандарты, которые распространены среди отдельных клиник.

Фонд Общества Юридических Консультаций (Association of University Legal Aid Institutions Trust) в дальнейшем званый Тростом - юридическая форма отвечает польскому фонду, однако имеет значительно упрощенную структуру. Единственным органом Траста является управление (Board of Trustees). В его состав входит 12 лиц, в том числе представители Министерства Юстиции, судов, представители профессиональных корпораций и 2 представителей Общества. Управление встречается 4 раза в год.

Самым важным фактором Траста, сосланного в 1998 г., является ответственное обеспечение порученных денег и хорошая администрация и управление этими средствами. Это создаёт благоприятную обстановку для фундаторов и жертвователей. Деятельность Траста Ограничивается к принятию решений по вопросу признания дотаций, на основе заявлений предлаговых клиниками.

Змеиную роль в функционированию Траста играл Програмный Совет, с начала это была группа составлена из авторитетов права занимающаяся высказыванием мнения о заявлениях с просьбой о признании гранта. Затем его члены были включены в состав Управления и с 2001 г. Заседания обоих тел продолжаются вместе. Оттуда в настоящее время нельзя говорить о двух органах в Трасте, потому что полномочия и деятельность обоих тел являются смежными.

В РЮА существует 20 клтник (21 юридических факультетов), с которых 15 финансируемых Тростом. В настоящее время признается фанты в высоте среднего эквивалента 18 тыс. долл. Теперь две клиники не получают грантов от Траста - Натал и Литс, потому что у них независимое финансирование, а клиника Университета Южной Африки в Преторе не отвечает принципам определённым стандартами Траста.

Траст не имеет никакой вспомогательной струкуры. До сих пор техническое обслуживание осуществляет одна из крупнейших и наистарших клиник находящая при Университете Натала в Дурбане. Аша Рамгобин является одновременно руководителем „секрктара" Траста и клиники, но чтобы не злоупотребить своей позицией не получает дополнительного вознаграждения за исполряемую работу от Траста. Кроме того Траст дает работу в половине штата сотруднику занимающему администрацией Траста и одному сотрувнику занимающему текущей бухгалтерей. Планируется создание действительного секретара Траста.

Траст определяет принципы - стандарты, которые должна выполнять клиника хлопотающая о гранте. Члены Общества, которые одновременно являются членами Траста исключены от решения по вопросу признания грантов клиникам. В случае, когда клиника не отвечает стандартам, ей нельзя рассчитывать на получение гранта, но тогда Траст помогает ей привести деятельность в соответствие с требованиями, например обучает писать рапорты, предостовляет нужные материалы и гарантирует меротическую помощь. Траст старается вести деятельность динамично, хотя бы один раз в год проводит контроль. Представители Управления приезжают с визитом также ад хок (ad hoc).

Принято принцип, согласно с которым Траст признает только годовые гранты, а его транше (части) поделены на 12 месяцев и каждый взнос осущевляется после получения ежемесячного отчёта. Ежемесячный отчёт

включает в себе сводку понесённых расходов по отношению к планируемому бюджету, а также сводку времени посвящённого отдельным занятиям (существует обязанность заполнять тайм - шиты каждым сотрудником клиники). Затем готовится полугодовые отчёты и годовые включающие подробный финансовый отчёт с приложенными счётами.

Члены Траста работают без вознаграждения, им возвращается только путевые расходы. Траст не несёт всех расходов клиник, они ведут поиски других спонсоров. Некоторые из них никогда не предъявили заявления к Трасту с просьбой финансировать их деятельность.

Траст создан путём измены политпки финансирования Фондом Форда юридических консультаций. С начала Фонд Форда финансировал отдельные клиники непосредственно предъявляющие заявления с просьбой о грант. Во второй половине девяностых годов в Фонде Форда принято решение о прекращении финансирования отдельных клиник и было предложено создание Траста, который получил бы от Фонда Форда большой институтский грант. Тогда Общество создало Траст с целью обслуживания дотаций для клинической программы.

Траст распоряжает следующими финансовыми средствами: полученными от Фонда Форда - 1 млн. долл. и от Международной Комиссии Юстиции - МКЮ (International Commission of Justists - ICJ), секция в Швеции - 600.000 долл. Предусматривается, что эти средства хватят до 2004 - 2005 г. Существует тогда потребность искать следующих источников финансирования. Фонд Форда передал Трасту общую денежную сумму и не требует с него отчётов или финансовых расчётов, зато МКЮ разделило дотацию на три года, признав следующие части после получения срочного расчёта. МКЮ требует также чтобы средства были воспользованы также с целью сотрудничества с людьми, которые не являются юристами, но предоставляют правовую помощь.

Ниже указанная сводка показывает источники средств финансирования программы университетских юридических консультаций в РЮА (до сих пор отсутствуют индивидуальные жертвователи):

1. Траст - главные гранты.
2. Фиделиты Фонд (Fidelity Fund) - заработные платы директоров клиник или другие расходы в случае, когда директорам платит университет.
3. Университеты - помещения, оснащение, оплаты электрической энергии, телефона, отопление.
4. Лигаль Эйд Борд (Legal Aid Board) - посредственно Коператив Агриментс, уплачивая заработные платы адвокатов и стажёров - юристов.
5. UNHCR - Верховный комиссар ООН по делам беженцев - проект касающий беженцев в клинике Университета Кейп Талн.

Стоит подчеркнуть, что университетские юридические консультации вписаны в правовой порядок РЮА. Вопросы полномочий и функционирования клиник в РЮА регулирует Закон об адвокатуре (Attorney Act). В Национальный Закон об адвокатуре (National Attorney Act) номер 53 от 1979 гю, в 1991 г. было введено изменение (s. Act No 102 of 1991), в котором находится определение юридической клиники: „юридическая клиника обозначает 1) центр для практического юридического образования студен-

тов юридических факультетов университетов в Республике или 2) правовой центр контролируемый или будущий благотворительной организацией" („law clinic means: a) a center for the practical legal education of student in the faculty of law at a university in the Republic; or b) a law center controlled by or which is, a non - profit making organization"). Кроме того в некоторых местных правах - Cape Town Regulation — введено положение, по которому каждый юрист должен работать 40 часов в год про боно.

Фиделиты Фаунд (Fidelity Fund) - это специальный фонд контролируемый юристами - членами Общества Ло Сосаети (Law Society), помогает клиникам согласно принципу, что хорошо обучены студенты будут в будущем лучшими юристами. Помощь приходит также от больших компаний, которые не боясь конкуренции и борьбы за клентом, но сих пор этот источник не использован широко.

Как сообщила делегацию госпожа Алис Л. Броун (Alice L. Brown), заместитель представителя Фонда Форда в РЮА - сотрудничество Фонда Форда с клиническим движением в РЮА началось в начале 90-тых годов. В 1992 Фонд Форда финансировал программу вымены РЮА с США для клинических учителей, в следующих годах были реализованы программы внутренние. В 1993-1994 г. было создано Общество, которого членами являются представители клиник.

В 1995-1996 г. Фонд Форда финансировал деятельность 8 с 21 клиник в РЮА, одновременно сигнализировал что индивидуальные клиники не будут в дальнейшем финансированы. В 1995-1997 г. - индивидуальные гранты для клиник получили: Литс (Wits), Лестерн (Western), Кейп (Cape), Наталь (Natal) и меньшие клиники на университетах Зулуланд (Zululand), Норд (Nord), Дурбан Лествиль (Durban Westville), Транскей (Transkei), Форт Хер (Fort Hare).

В 1998 г. Общество под влиянием Мнения Фонда Форда создало Траст, которому Фонд Форда передала большой институциональный грант.

Клиники существующие при больших университетах, таких как Литс или Наталь гарантируют себе финансирование из разных источников, им также гарантирует финансовую помощь университет. Благодаря тому, эти клиники не пользуются финансовою помощью предлагаемой Трастом. Другие университеты, особенно эти, которые во время Апартхайду образовали чернокожих студентов, имеют большие финансовые проблемы и не занимаются клинической деятельностью достаточно, поэтому юридические консультации действующие при этих университетах нуждаются в финансовой помощи Траста.

Следующим разговаривателем был руководящий Лигаль Эйд Борд (Legal Aid Board), судья Supreme Court of Appeal of South Africa Мохамед Навса (Mohammed Navsa). Судья представил этот институт, который является организацией ответственной за предоставление правовой помощи по назначению по уголовным делам. Эта общесранный структура сначала боролась с многими трудностями, особенно финансовыми. В настоящее время действует четко, хорошо организованная, у неё достаточные финансовые средства.

Лягаль Эйд Борд (Legal Aid Board) осуществляет процессуальное представительство (правовую помощь по долгу службы, по назначению) неимущим лицам, которые не в состоянии оплатить правовую помощь по выбору. Лягаль Эйд Борд (Legal Aid Board) создало Джастис Центерс (Justice Centers) - Правовые Центры. Они занимаются юридической консультацией, создают компьютерные базы данных о правовой помощи и осуществляют процессуальное представительство. Отдельные неправительственные организации, а также клиники вправе предоставлять заявления о финансировании к Лягаль Эйд Борду (Legal Aid Board) на основании так называемых Договоров о сотрудничестве (Cooperative Agreements). Они получают тогда государственные деньги, предназначенные на правовую помощь для бедных. С этой целью был создан специальный фонд - strategic litigation fund. Единственным условием является предназначение полученных денег к Лягаль Эйд Борда (Legal Aid Board) на помощь по уголовным делам.

### **Представители делегации посетили 5 клиник в РЮА, это были**

1. Литлотерсранд Университи — Литс (Witwatersrand University (Wits), Руководитель клиники — Филипа Кругер (Phillipa Kruger).

Литс (Wits) это большой, богатый, историческо образующий исключительно белую молодёжь. Клиника при Литс (Wits) существует 20 лет и никогда не обратилась с заявлением с просьбой о дотацию в Траст. Клиническое обучение включено в программу образования последнего курса, как обязательный предмет. В 2001 г. в клинических занятиях принимало участие 160 студентов.

Клиника поделена на 6 секций, в том числе между другими: трудового права, беженцев, уголовного права, гражданского права. В каждой секции работает 22 студентов. В 2001 г. было принято ок. 1000 дел. Юристы - стажеры принимают участие в деятельности клиники, потому она существует как предмет в программе их обучения. Они занимаются делами более сложными, а также представляют клиентов перед судом, потому что студенты не имеют для того полномочий.

2. Университи оф Прсторя (University of Pretoria), Руководители клиники — Франс Хаупт (Frans Haupt), Нильс ду Плесис (Niels du Plessis).

Клиника существующая при Университи оф Прсторя (University of Pretoria) была создана в 1979 г. Кроме штаб - квартиры на Университете, у неё также отдел в сельском регионе, в котором живёт бедное население. Её финансируют Траст, Университет и других несколько менее значительных жертвователей. В клинике работает 45 студентов (ок. 400 студентов на каждом курсе), но принимать участие хотело 80 студентов.

3. Стеленбош Универспти (Stellenbosch University) — Руководитель Кругер Ван Дер Вальт (Kruger Van Der Walt).

Стеленбош Университи (Stellenbosh University) это университет историческо африканский, образующий исключительно белую молодёжь. Языки, на которых ведётся преподавание это африканский и английский. При университете ведёт деятельность клиника права. Клиника предоставляет ок. 3000 юридических консультаций в год, в том числе ок. 1600 эти консультации по телефону и короткие консультации, ок. 1400 это дела требующие глубокого анализа (в том числе ок. 480 это разводы и дела с отрасли трудового права). Клиника ведёт вымены и организует совместные встречи с университетом в Ботсване (Botswana).

В клинике работает директор, 2 юристов, 1 юрист - стажир, 32 студентов последнего курса (1 курс это ок. 150 студентов) поделенных на 4 группы. Клиническое обучение пользуется большим успехом, все студенты хотели бы работать в клинике. Во время квалификационного разговора обращается внимание среднее оценок, прежде всего оценка по процессуальному праву.

Процесс обучения поделен на три части: 1- практическая учёба (писание писем, простые дела), 2- более коликвананные дела (например разводы), 3 - самые трудные, серьёзные sprawy. Студент проверяет в клинике ок. 3 часов в неделю (2 часа - теоретические занятия, 1 час - совещания с клиентами).

За участие в программе получается 12 кредитных пунктов (1/8 всех за целый год), занятия необязательные. Работа в клинике зачестается в счёт работы про боно. При окончательной оценке берётся во внимание правильное решение вопроса, юридические знания, течение консультации.

Одна четвёртая часть расходов клиники покрывается Трастом (например 2 зарплаты - адвоката и юриста- стажира), остальную часть покрывают Лигаль Эйд Борд (Legal Aid Board) - заинтересованный помощью только в уголовных делах, университет (обеспечает безвозмездно помещения клиники и покрывает одну вторую часть текущих расходов клиники), Фиделиты Фаунд (Fidelity Fund) (покрывает остальную часть расходов и дотирует зарплату директора). Клиника взимает плату - 20 рандов (ок. 8 злотых) за марку и так называемые оплаты шерифовые (небольшие).

4. Университи оф Кейп Толн (University of Cape Town), Руководитель Леонардо Кусен (Leonardo Coosen).

Клиника действующая при университете (историческо белым) создана в начале 70-тых годов по идее студентов. В клинике работает 45 студентов (каждый курс — 100 студентов), в этом году были приняты все, которые заявили свое участие. В настаящий момент они занимаются только гражданскими делами.

Студенты работают вне университетской клиники, исходя к людям, на совещаниях пользуют помещения школ, костёлов. Консультации предоставляется в 7 местах.

Клиника ведёт три главные программы

А) Чильдрен Адвокейси Проджек (Children Advocacy Project)- веденный адвокатами и юристами- стажирами, осуществляющий представительство детей перед судом,

- Б) Рефуджи Проджект (Refugee Project)- веденный студентами при сотрудничестве УНХЦР (UNHCR), касающий дел беженцев
- В) Сателит энд Беккап Лигаль Проджект (Satelite and Backup Legal Project) - Финансированный Лигаль Эйд Бордом (Legal Aid Board), веденный исключительно адвокатами и юристами- стажерами, занимающийся общей правовой консультацией.

Клиника не имеет правоспособности, поэтому всякие фанты и дотации передаются университету. Клиника получает финансовую помощь от Лигаль Эйд Борда (Legal Aid Board), УНХЦР, Траста и университета (помещения и отопление).

Клиника ведёт совместные занятия с Университы оф Лестерн Кейп, а также как член Общества, принимает участие во встречах и конференциях подготовленных Обществом. Университет ведёт международную обмену, благодаря которой студенты с США и Великой Британии приезжают в РЮА. Кроме того подпринимается связи с Малави.

5. Университы оф Лестерн Кейп (University of Western Cape), Руководитель клиники — Беверли Франке (Beverly Franks)

Университы оф Лестерн Кейп является историческо образующим тзв. цветную молодёжь. Клиническое движение началось здесь в 70-тых годах по идее студентов. В 1987 г. предмет клинического обучения был введён в программу занятий, а в 1988 был назначен первый официальный директор клиники.

В клинике работает ок. 35 студентов последнего курса (150 студентов на каждом курсе), 3 юристов, 3 сотрудников обслуживающего персонала и 1 юрист - стажир. В рамках квалификационного процесса в клинику продолжается разговор со студентами и обращается внимание среднее аритмическое оценок, прежде всего по административному и гражданскому процессу. Окончательная оценка и сдание предмета опирается (3 кредитные пункты) на результатах письменного экзамена, но оценивается также судебную симуляцию, писание письм и т.п. Клиника ведёт ок. 500-600 дел только по гражданскому праву.

Университет обезпечивает зарплату директора клиники, другие фонды получается от Фиделиты Фонд, Фонда Форда (в 1994-1995 годах) в настоящее время от Траста. Как нам сказали, Трасту предявляется полгодовые и годовые рапорты, но одним из труднейших моментов является обязанность заполнять фольмулари учёта времени работы (тайм - шитс, time sheets) представляющих сколько времени было посвящено данному делу, административные, организационные вопросы.

6. Университы оф Наталь (University of Natal), основатель клиники — Дейвид МакКейд- Майсон (David McQuoid — Maison), Руководитель — Аша Рамгобин (Asha Ramgobin)

Клиника была создана в 1973 г., позднее она быстро развивалась и в настоящее время она является одной с самых хороших действующих клиник в стране. В рамках пропагования и ширения идеи клиник один из сотрудников университета был делегтрован в Зулу Университи (историческо чёрного), где в настоящее время является руководителем клиники. Ему



помогает юрист - стажир и секретар, целый проект финансируемый Трас-том. Кроме того укрепляется местное сотрудничество в РЮА и навязывается связи с Бостваной.

Особенной формой клинической работы и помощи неимущим являются так называемые Нон профит юридические клиники („Non profit legal clinics" иначе „Communities Development Programme). Проект заключается в том, что в бедные места приезжают сотрудники университета и студенты, которые организуют, с помощью раньше полученных финансовых средств, хозяйственную, гаритативную или др. деятельность. Когда данное учреждение развиеется достаточно, обучены ими люди принимают дела и в дальнейшем ведут их обучая и принимая на работу других. Тем самым с использованием внешних финансовых средств и знаний сотрудников университета и студентов развивается хозяйственную деятельность и знания людей.

### Подведение итогов путешествия

Базируя на опыте клинической программы в РЮА были подведены итоги, которые следует взять во внимание в перспективе дальнейшего развития идеи университетских юридических консультаций в Польше.

1. В Польше должен существовать институт похожей на южноафриканский траст Соответствующей организационной формой является фонд.
2. Идея создания фонда должна выйти из университетских консультаций, так как в РЮА, где Траст был создан Обществом.
3. Фонд должен быть по крайней мере независимым от консультаций. Консультации не должны принимать решений о разделении средств, потому что это могло бы вызвать конфликт интересов. Устав фонда должен гарантировать независимость органов фонда, которые решают о финансированию консультаций. В РЮА Траст является институтом, честно говоря, независимым от Общества, а представители клиник не решают о финансированию.
4. Фонд должен вести постоянное бюро занимающееся приобретением финансовых средств. В перспективе Фонд должен сотрудничать специалистов в этой области.
5. Критерии финансирования должны быть улегирированы в форме стандартов деятельности консультаций.
6. Дополнительные финансовые средства могут быть признаны единицами местного самоуправления и национальными и зарубежными донаторами.
7. Предлагается ввести учёта времени работы, чтобы наблюдать сколько времени посвящено отдельным делам и административные занятия.
8. Необходимым кажется выбор путём конкурса профессиональной консалтинговой компании.

*Tłumaczenie z języka polskiego: Marlena Pecyna*

Второй этап — это этап становления самостоятельной советской литературы. В этот период происходит активное проникновение советской литературы на международную арену. Литературные связи устанавливаются с Западной Европой, США и другими странами. Советские писатели участвуют в международных конгрессах писателей, принимают участие в литературных фестивалях. Советская литература получает все большее признание и уважение со стороны зарубежной критики и читателей. В этот период происходит формирование советской литературной школы, которая отличается глубиной философских размышлений, широтой охватываемых тем, а также высокой художественной квалификацией писателей.

### 2. Университетский этап в развитии литературы. Руководители: С. С. Маршак, Ю. М. Шмидт, И. Я. Френкель, И. М. Азаров.

Второй этап — это этап становления самостоятельной советской литературы. В этот период происходит активное проникновение советской литературы на международную арену. Литературные связи устанавливаются с Западной Европой, США и другими странами. Советские писатели участвуют в международных конгрессах писателей, принимают участие в литературных фестивалях. Советская литература получает все большее признание и уважение со стороны зарубежной критики и читателей. В этот период происходит формирование советской литературной школы, которая отличается глубиной философских размышлений, широтой охватываемых тем, а также высокой художественной квалификацией писателей.

Второй этап — это этап становления самостоятельной советской литературы. В этот период происходит активное проникновение советской литературы на международную арену. Литературные связи устанавливаются с Западной Европой, США и другими странами. Советские писатели участвуют в международных конгрессах писателей, принимают участие в литературных фестивалях. Советская литература получает все большее признание и уважение со стороны зарубежной критики и читателей.

### 3. Литературный этап в развитии литературы. Руководители: М. Горький, А. М. Горький, А. М. Горький.

Второй этап — это этап становления самостоятельной советской литературы. В этот период происходит активное проникновение советской литературы на международную арену. Литературные связи устанавливаются с Западной Европой, США и другими странами. Советские писатели участвуют в международных конгрессах писателей, принимают участие в литературных фестивалях. Советская литература получает все большее признание и уважение со стороны зарубежной критики и читателей.

Второй этап — это этап становления самостоятельной советской литературы. В этот период происходит активное проникновение советской литературы на международную арену. Литературные связи устанавливаются с Западной Европой, США и другими странами. Советские писатели участвуют в международных конгрессах писателей, принимают участие в литературных фестивалях. Советская литература получает все большее признание и уважение со стороны зарубежной критики и читателей.

# KLIENT PORADNI JAKO STRONA POSTĘPOWANIA W SPRAWACH Z ZAKRESU UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

## 1. Wstęp

Uczestnicząc jako studentka w programie Uniwersyteckiej Poradni Prawnej Uniwersytetu Jagiellońskiego w roku 1999/2000 oraz działając następnie w Poradni jako asystentka w Sekcji Prawa Pracy w roku 2000/2001, zaobserwowałam, że większość spraw w zakresie działania naszej Sekcji były to sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych. Powodem takiego stanu rzeczy jest w mojej ocenie szczególnie charakter tego rodzaju spraw związany z ich zakresem podmiotowym oraz nowe akty prawne i nowelizacje, jakie pojawiły się wśród przepisów z tego zakresu w ciągu ostatnich lat.

Osoby zwracające się o pomoc Poradni są tą grupą społeczną, którą cechuje największa nieporadność i brak skutecznej możliwości obrony swych praw, często z powodu braku środków finansowych na profesjonalną pomoc prawną. Z takim stanem rzeczy mamy do czynienia w związku z faktem, iż powód w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych jest na ogół osobą, w stosunku do której ziściło się jedno z ryzyk ubezpieczeniowych, w szczególności choroba, starość lub wypadek przy pracy. W znacznej liczbie przypadków choćby w podstawowym zakresie brak im informacji co do przysługujących im uprawnień oraz co do zasad rządzących postępowaniem w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych.

Osoby zwracające się o pomoc Poradni w tych sprawach w większości przypadków trafiały do Poradni na etapie postępowania, kiedy to Zakład Ubezpieczeń Społecznych lub inny jego odpowiednik wydał niekorzystną z punktu widzenia naszych klientów decyzję, w szczególności odmawiającą prawa przyznania świadczenia lub pozbawiającą te osoby dotychczas pobieranego świadczenia, często stanowiącego ich jedyne źródło utrzymania.

W obecnych realiach polskiej gospodarki, kiedy wskaźnik bezrobocia zmierza w kierunku wartości 20%, osoby takie w razie pozbawienia prawa do świadczeń mają znikome szanse na znalezienie jakiegokolwiek zatrudnienia, co związane jest również z ich złym, na ogół stanem zdrowia. Z drugiej strony postępowanie administracyjne przed organami rentowymi cechuje szereg naruszeń, a szczególnie w odniesieniu do osób, które nie są reprezentowane przez profesjonalistów. Tutaj znajduje się pole działania Sekcji Prawa Pracy, która odnosi znaczne sukcesy w pomocy w skutecznym dochodzeniu praw przez swoich klientów w szczególności świadcząc pomoc w sporządzaniu projektów odwołań od decyzji organów rentowych, (a więc pozwów) oraz innych pism procesowych w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, a w przygotowywanych opiniach szczegółowo wyjaśnia ich status prawny oraz poucza co do środków, które należy podjąć.

Nie bez znaczenia jest również swoista pomoc psychologiczna udzielana klientom przez studentów Sekcji Prawa Pracy. Często wygrana sprawa przywraca klientom, ludziom na ogół dotkniętym przez los, wiarę w sprawiedliwość prawa i ludzką bezinteresowność. Jako przykład mogę podać sprawę, którą prowadziłam jako studentka Poradni, w której po sporządzeniu odwołania od decyzji organu rentowego, sąd zasądził świadczenie rentowe na rzecz naszego klienta, dla którego to orzeczenie oznaczało szanse na wyjście z bezdomności i powrót do „normalnego” życia.

## **2. Charakterystyka postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych**

Postępowanie w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych jest postępowaniem odrębnym uregulowanym w dziale II tytułu VII ustawy z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.), łącznie z przepisami dotyczącymi postępowania w sprawach z zakresu prawa pracy.

Zasadniczym celem tej regulacji jest ułatwianie ubezpieczonemu dochodzenie przed sądem swych roszczeń, zapewnienie w toku postępowania przed sądem zwiększonej ochrony praw ubezpieczonego oraz odformalizowanie postępowania w stopniu umożliwiającym sprawne i szybkie zakończenie sprawy prawomocnym orzeczeniem bez szkody dla realizacji praw procesowych stron oraz wyświetlenie rzeczywistego stanu faktycznego<sup>1</sup>.

Postępowanie to cechuje szereg odrębności w stosunku do przepisów ogólnych k.p.c. o procesie. W niniejszym artykule brak jest miejsca na

---

<sup>1</sup> Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. T. II. pod red. K. Piaseckiego, CH Beck, W-wa 2000, s. 100.

szczególne omówienie wszystkich odrębności występujących w omawianym postępowaniu, tytułem przykładu pozwolę sobie wskazać tylko moim zdaniem najistotniejsze.

Do odrębności takich należy między innymi fakt, iż ubezpieczony, podobnie jak pracownik dochodzący roszczeń z zakresu prawa pracy, nie ma obowiązku uiszczania opłat sądowych, zaś wydatki związane z czynnościami podejmowanymi w toku postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych ponosi Skarb Państwa (art. 463 § 1 i 3 k.p.c.). Biorąc pod uwagę przeciętny status materialny osób wnoszących odwołanie od decyzji organów rentowych przepis ten często w ogóle otwiera drogę do sądowego dochodzenia roszczeń przez przyszłą stronę postępowania.

Pełnomocnikiem ubezpieczonego w procesie może być również<sup>2</sup> przedstawiciel związku zawodowego lub inspektor pracy, a także przedstawiciel organizacji zrzeszającej emerytów i rencistów (art. 465 k.p.c.). Nie jest to jedyna forma udziału organizacji społecznych w tym postępowaniu — zgodnie z art. 462 k.p.c. oraz przepisami ogólnymi, w szczególności art. 61-63 k.p.c. możliwe są również inne formy udziału.

Ubezpieczony działający bez adwokata lub radcy prawnego może zgłosić ustnie do protokołu odwołanie od decyzji organu rentowego, a także treść innych środków odwoławczych i pism procesowych, oraz poprawki i uzupełnienia tych pism (art. 466 k.p.c.). Wszelkie czynności dyspozytywne ubezpieczonego, takie jak cofnięcie pozwu, sprzeciwu lub środka odwoławczego oraz zrzeczenie się lub ograniczenie roszczenia sądu, uznaje się za niedopuszczalne, gdyby czynność ta naruszała słuszny interes pracownika lub ubezpieczonego (art. 469 k.p.c.). W postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych obowiązuje generalny zakaz zawierania ugody, które w tym postępowaniu są niedopuszczalne (art. 477<sup>12</sup> k.p.c.).

Odrzucenie odwołania od decyzji organu rentowego nie może nastąpić z powodu niedopuszczalności drogi sądowej, gdy do rozpoznania sprawy właściwy jest inny organ. W takim przypadku sąd przekazuje sprawę do rozpoznania innemu organowi, a wniesienie do sądu następnie przekazanego do rozpoznania innemu organowi wywołuje takie skutki, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa (art. 464 § 1 i 2 k.p.c.). Ponadto w wypadku, gdy wniesione pismo wykazuje braki formalne, sąd wezwie do ich usunięcia tylko w wypadku, gdy braki te nie dadzą się usunąć w toku postępowania wyjaśniającego (art. 467 § 3). Natomiast jeśli w toku postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych okaże się, że w materiale występują istotne braki w materiale, a przeprowadzenie jego uzupełnienia byłoby połączone ze znacznymi trudnościami, przewodniczący lub wyznaczony przez niego sędzia może zwrócić organowi rentowemu akta sprawy w celu uzupełnienia materiału sprawy (art. 467 § 4 k.p.c.).

---

<sup>2</sup> Poza osobami wymienionymi w art. 87 k.p.c.

Wszelkie przedstawione powyżej udogodnienia zmierzają w kierunku zapewnienia jak najpełniejszej ochrony słabszej stronie postępowania, którą jest ubezpieczony, inna osoba której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, jak również zainteresowany (o definicji strony w postępowaniu będzie mowa poniżej). Postulaty te jednakże z przyczyn obiektywnych nie zawsze znajdują odzwierciedlenie w rzeczywistości — uwaga ta dotyczy w szczególności postulatu szybkości postępowania, które w chwili obecnej w związku ze znacznym przeciążeniem sądów ubezpieczeń społecznych ciągnie się latami.

### **3. Definicja sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych**

Stosownie do dyspozycji art. 476 § 2 k.p.c, przez sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych rozumie się sprawy, w których wniesiono odwołanie o decyzji organów rentowych, dotyczących:

- 1) ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia rodzinnego,
- 2) emerytur i rent,
- 3) świadczeń z funduszu alimentacyjnego,
- 4) innych świadczeń należących do właściwości Zakładu Ubezpieczeń Społecznych,
- 5) odszkodowań przysługujących w razie wypadków i chorób pozostających w związku ze służbą wojskową albo służbą w *Milicji Obywatelskiej*<sup>7</sup>: lub Służbie Więziennej.

Zgodnie z art. 476 § 3 k.p.c, przez sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych rozumie się także sprawy wszczęte wskutek nie wydania przez organ rentowy decyzji we właściwym terminie, a także sprawy, w których wniesiono odwołanie od orzeczenia wojewódzkiego zespołu do spraw orzekania o stopniu niepełnosprawności oraz sprawy o roszczenia ze stosunków prawnych między członkami otwartych funduszy emerytalnych a tymi funduszami lub ich organami.

Zakres spraw rozpatrywanych w postępowaniu w sprawach zakresu ubezpieczeń społecznych jest zatem niezwykle szeroki. Nie będą natomiast należały do tej kategorii spraw między innymi sprawy o ustalenie wykonywania pracy przymusowej na rzecz III Rzeszy dla uzyskania przez zainteresowanego prawa do świadczenia pieniężnego z Urzędu do Spraw Kombatantów i Osób Represjonowanych oraz odszkodowania z tego tytułu od Republiki Federalnej Niemiec (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.01.2001, II UZ 140/00, opubl. OSNAP — wkl. 2001/12/13). Nie należą do spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych także sprawy o wydanie zaświadczenia w przedmiocie opłacenia składek na

---

<sup>7</sup> Obecnie Policji.

ubezpieczenie społeczne (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5.01.1998 r., II UKN 470/97, OSNAPiUS 1998, Nr 22 poz. 670).

Sprawa z zakresu ubezpieczeń społecznych musi zatem spełniać kumulatywnie dwa wymagania, a mianowicie musi zostać zainicjowana odwołaniem od decyzji organu rentowego oraz musi obejmować decyzje dotyczące przedmiotu określonego wyczerpująco w paragrafie 2 punkt 1-5 oraz w paragrafie 3 art. 476 k. p. c.<sup>4</sup>

Przedmiot decyzji wydawanych przez organy rentowe, które podlegają odwołaniu, określają ustawy i przepisy szczególne. Tytułem przykładu można w tym miejscu wymienić:

- co do ubezpieczeń społecznych — ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.),
- co do zasiłków rodzinnych, pielęgnacyjnych i wychowawczych — ustawa z dnia 1 grudnia 1994 r. o zasiłkach rodzinnych, pielęgnacyjnych i wychowawczych (jedn. tekst Dz. U. Z 1998 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.),
- co do ubezpieczenia chorobowego — ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. Nr 60, poz. 636),
- co do ubezpieczenia wypadkowego — ustawę z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (tekst jedn. Dz. U. z 1983 r., Nr 30, poz. 144 ze zm.),
- co do emerytur i rent — ustawę z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych<sup>5</sup>.

#### **4. Definicja organu rentowego i ubezpieczonego**

Decyzja, od której wniesione odwołanie stanowi początek sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych musi zostać wydana przez organ rentowy. W rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego, przez organ taki rozumie się:

- 1) oddziały Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i Biuro Rent Zagranicznych tego Zakładu,
  - 2) kolejowe jednostki organizacyjne,
  - 3) wojskowe organy emerytalne oraz organy emerytalne resortów spraw wewnętrznych i sprawiedliwości, a także inne organy wojskowe i organy resortów spraw wewnętrznych i sprawiedliwości
- właściwe do wydawania wyżej wymienionych decyzji, a także Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego (art. 476 § 4 k.p.c).

---

<sup>4</sup> Erciński, Gudowski, Jędrzejewska „Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego”, PWN 2000, s. 838.

<sup>5</sup> Op. cit. s. 839.

Ubezpieczonym w rozumieniu przepisów ustawy jest osoba ubiegająca się o:

- a) świadczenie z ubezpieczeń społecznych lub z ubezpieczenia rodzinnego albo o emeryturę lub rentę,
- b) ustalenie istnienia bądź nieistnienia obowiązku ubezpieczenia, jego zakresu lub wymiaru składki z tego tytułu,
- c) świadczenia z funduszu alimentacyjnego lub o inne świadczenia w sprawach należących do właściwości Zakładu Ubezpieczeń Społecznych,
- d) odszkodowanie przysługujące w razie wypadku lub choroby pozostającej w związku ze służbą wojskową lub służbą w *Milicji Obywatelskiej*\*\* (art. 476 § 5 pkt. 2 k.p.c.)

Należy przy tym podkreślić, iż w prawie materialnym brak jest generalnej, pełnej definicji ubezpieczonego, zaś wyżej cytowana definicja sformułowana została wyłącznie na użytek postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych<sup>7</sup>.

Status ubezpieczonego może uzyskać także zakład pracy, który w drodze odwołania kwestionuje decyzję organu rentowego ustalającą wymiar składki z tytułu ubezpieczenia społecznego (tak: uchwała SN z dnia 19.10.1994 r., II UZP 21/94, opubl. OSNAP i US 1994, nr 12, poz. 197).

Ubezpieczonym jest także osoba, na którą po śmierci ubezpieczonego — z mocy przepisu szczególnego — przeszło prawo do ubezpieczenia społecznego, jednakże należy zaznaczyć, iż generalną zasadą jest, że spadkobiercy ubezpieczonego nie wступują w jego prawa, które jako prawa osobiste, nie wchodzą do spadku ani nie mogą być przenoszone pod innym tytułem<sup>8</sup>.

Nie jest natomiast ubezpieczonym, jako że ta kategoria osób nie została wymieniona w art. 476 § 5 pkt. 2 k.p.c. osoba ubezpieczona w ramach ubezpieczenia zdrowotnego, a ponadto zgodnie z art. 147 ustawy z dnia 6.02.1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym, (Dz. U. Nr 28, poz. 153 ze zm.), w sprawach wszczętych odwołaniem od decyzji kasy chorych, stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych tylko w zakresie terminu i zasad odwołania<sup>4</sup>.

## **5. Definicja strony postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych**

Bardzo ciekawy problem, zarówno doktrynalny, jak i praktyczny stanowi kwestia definicji strony w postępowaniu w sprawach z zakresu

---

<sup>4</sup> Patrz przypis 3.

<sup>7</sup> Patrz przypis 4.

<sup>8</sup> Op. cit.

<sup>9</sup> Op. cit.



ubezpieczeń społecznych, a w szczególności strony wnoszącej odwołanie od decyzji organu rentowego, jak że stroną pozwaną w każdym przypadku będzie organ rentowy.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 477<sup>11</sup> § 1 k.p.c, stronami są bowiem ubezpieczony, inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy oraz zainteresowany.

Kodeks postępowania cywilnego, jak już omówiono powyżej, zawiera w art. 476 § 5 pkt. 2 definicję ubezpieczonego na potrzeby postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Interesującą kwestią pozostaje natomiast zdefiniowanie pojęcia „osoby, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja”. Będzie nią przede wszystkim osoba, w stosunku do której decyzja wywołuje bezpośrednie skutki prawne<sup>10</sup>. W stosunku do takiej osoby organ rentowy wydaje decyzję, działając bez jej wniosku. Przykładem takich sytuacji będą między innymi:

- decyzja wydana w sprawie o ustalenie istnienia ubezpieczenia i obowiązku uiszczania składek z tego tytułu,
- decyzja dotycząca wymiaru składek,
- decyzja dotycząca ustalenia prawa do renty rodzinnej po zmarłym emerycie i renciście, który pobierał dodatek rodzinny,
- decyzja o powstrzymaniu wypłaty świadczeń,
- decyzja o obowiązku zwrotu nienależnie pobranych świadczeń,
- decyzja o przyznaniu prawa do świadczeń wyższych po stwierdzeniu błędu organu rentowego<sup>11</sup>,
- do osób, których praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja należeć będzie także żona współnika spółki cywilnej zobowiązana do uiszczenia z majątku wspólnego małżonków zaległych świadczeń z ubezpieczenia społecznego oraz zwrotu nienależnie wypłaconych świadczeń (tak: Uchwała SN z dn. 5.04.1995 r., II UZP 9/95, opubl. OSNAPiUS 1995, nr 18, poz. 231).

Definicję zainteresowanego zawiera natomiast art. 477<sup>11</sup> § 2 k.p.c. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, zainteresowanym jest osoba, której prawa i obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych. Od ubezpieczonego i innej osoby, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, zainteresowanego odróżnia przede wszystkim to, że nie jest adresatem decyzji administracyjnej, wymienionym w tej decyzji jako strona postępowania przed organem ubezpieczeń społecznych<sup>12</sup>. Jako przykład zainteresowanych można wskazać:

- pracodawcę, zleceniodawcę, osoba prowadząca działalność gospodarczą we współpracy z osobami bliskimi — w sprawach toczących się

---

<sup>10</sup> Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. T. II. pod red. K. Piaseckiego, CH Beck, Warszawa 2000, s. 150.

<sup>11</sup> Ereciński, Gudowski, Jędrzejewska, „Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego”, PWN 2000, s. 854-855.

<sup>12</sup> Op. cit.

- z wniosku osób wykonujących zatrudnienie o ustalenie ubezpieczenia, jego zakresu lub wymiaru podstawy składek i odwrotnie,
- wykonujących zatrudnienie — w sprawach z wniosku pracodawcy, dającego zlecenie lub korzystającego ze współpracy w sprawach o ustalenie ubezpieczenia,
- osobę zobowiązaną do alimentacji w sprawach o ustalenie świadczeń z Funduszu Alimentacyjnego,
- podmioty obowiązane do wypłaty odszkodowań — w sprawach o rentę inwalidzką z tytułu wypadku przy pracy, choroby zawodowej lub wypadku, czy choroby pozostającej w związku ze służbą wojskową, w Policji albo w Służbie Więziennej,
- osoby uprawnione do renty rodzinnej, które — z różnych względów zostały pominięte w postępowaniu o ustalenie prawa do tego świadczenia.

## 6. Podsumowanie

Postępowanie w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, jak to wskazano powyżej, cechuje szereg odrębności w stosunku do procesów toczonych zgodnie z ogólnymi przepisami o procesie zawartymi w kodeksie postępowania cywilnego<sup>13</sup> związanymi głównie ze swoistą dwuetapowością omawianego postępowania, którego pierwsza niejako część, to jest postępowanie przed organem rentowym, toczy się w trybie postępowania administracyjnego, druga natomiast część w trybie postępowania sądowego. Należy jednakże zaznaczyć, iż rola sądu w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych znacznie różni się od sądowej kontroli decyzji administracyjnych dokonywanej przez NSA, albowiem w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiotem badania sądu jest nie tylko legalność, ale także zasadność zaskarżonej decyzji organu rentowego<sup>13</sup>.

Student — członek Sekcji prawa rozpoczynający swój udział w programie, na ogół nie posiada żadnej wiedzy na temat tego szczególnego postępowania. Po zakończeniu uczestnictwa w programie posiada on natomiast bogatą wiedzę zarówno teoretyczną jak i praktyczną na temat materialnoprawnych jak i proceduralnych przepisów związanych z problematyką ubezpieczeń społecznych. W związku z faktem, iż jest to problematyka o bardzo doniosłym znaczeniu społecznym, wydaje się, że można śmiało powiedzieć, iż w tym zakresie Poradnia wpływa na kształtowanie świadomości prawnej polskiego społeczeństwa, zarówno w stosunku do klientów, którzy w Poradni mogą uzyskać pomoc i poradę prawną, jak również w odniesieniu do studentów prawa, którzy w przyszłości

---

<sup>13</sup> Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. T II. pod red. K. Piaseckiego, CH Beck, W-wa 2000, s. 105.

będą kształtować polski porządek prawny oraz stosować w praktyce przepisy prawa.

Poradnia jest w zakresie spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych jednym z nielicznych ośrodków, które specjalizują się w tym zakresie spraw i jako taką bez wątplenia można ją uznać za ośrodek krzewiący informacje i udzielający wszechstronnej pomocy w tego rodzaju sprawach. Niezwykłym zaś argumentem do działania, zarówno dla studentów, jak i prowadzących Sekcję Prawa Pracy jest świadomość pomocy osobom w wielokroć bardzo ciężkiej sytuacji życiowej, w przypadku których tylko od zaangażowania i wiedzy studentów i prowadzących zależy ich dalsza przyszłość.



## **THE CLINIC'S CLIENT AS A PARTY IN PROCEEDINGS IN CASES CONCERNING SOCIAL INSURANCE**

### **1. Introduction**

While as a student I was taking part in the programme of the Jagiellonian University Law Clinic in the academic year of 1999/2000 and then was active in the Clinic as an assistant in the section of labour law in the academic year of 2000/2001,<sup>1</sup> I realised that most cases on the table in our section concerned issues of social insurance. In my opinion that could be explained by the unique character of such cases due to their objective scope as well as the new acts of law and amendments which have been added to the regulations in this field over the recent years.

The persons seeking assistance at a clinic belong to a social group characterised by the highest level of inability to act effectively and defend their rights, often as a result of a lack of funds to pay for professional legal aid. This is so since a plaintiff in proceedings in cases concerning social insurance is mostly someone who has suffered one of insurance risks, in particular illness, old age or accident at work. In many cases they lack even basic information as to the rights vested in them and the principles governing proceedings in cases concerning social insurance.

The persons seeking assistance at a clinic in such cases have mostly contacted the clinic at one stage of the proceedings, i.e. when the Social Insurance Agency or its other equivalent has issued a decision unfavourable from our clients' point of view, in particular one in which they are refused the right to enjoy a benefit or depriving them of a benefit enjoyed so far, often the only source of their income.

Taking into account the current shape of the Polish economy, with unemployment rate inching towards a 20% mark, such persons, if deprived of the right to draw social benefits, stand a meagre chance of finding any employment, which is also related to their — mostly ill — health. On the other hand, administrative proceedings before pension-awarding authorities are characterised by a number of infringements, in particular in relation to persons who do not have professional representation. This is the area where the labour law section is active, recording

significant successes in effective assertion of the rights by its clients, in particular by providing assistance in drafting appeals against such decisions addressed to pension-awarding authorities (statements of claim) and other procedural writs in cases concerning social insurance and in opinions under preparation explaining in detail the client's legal status and instructing them as to the measures to be taken.

Also psychological assistance of a kind is important, offered to the clients by the students of the labour law section. It is often the case than a win in court makes the clients, usually people affected by ill fate, believe in the justness of law and human selflessness again. As an example I would like to quote a case I was running as a Clinic's student, in which, following drafting an appeal against a decision by the pension-awarding authority the court ruled in favour of the annuity benefit for our client, a verdict meaning for them a chance to forgo a life of homelessness and return to a "normal" life.

## **2. Characteristics of proceedings in cases concerning social insurance**

Proceedings in cases concerning social insurance are separately regulated in section II title VII of the law of 17 November 1964 the Code of Civil Procedure (OJ No 43, item 296, as amended), jointly with the regulations on proceedings in cases when labour law applies.

The main aim of this regulation is making it easier for the insured to pursue their claims before the court, ensuring while the action before the court is pending enhanced protection of the rights of the insured and deformatising the proceedings to an extent enabling efficient and fast conclusion of proceedings by a valid decision without prejudice to the exercise of the procedural rights of the parties and the presentation of the actual facts of the case<sup>1</sup>.

These proceedings are characterised by a number of differences as compared with the general regulations of the Code of Civil Procedure on trials. The limited scope of this article does not allow us to discuss in detail all the specific characteristics of the proceedings in question and by way of example I shall indicate only those that in my opinion are the most important.

Among its distinctive features is the fact that in such proceedings the insured party, just like an employee pursuing their claim under labour law, is not obliged to pay court fees and the expenses related to the performance of acts undertaken while the proceedings in cases concerning social insurance are borne by the State Treasury (Article 463 § 1 and 3 of the Code of Civil Procedure). Given the average financial standing of the persons appealing against decisions by pension-awarding authorities, this very regulation actually opens the possibility of pursuing their claims in court by the future party to the proceedings.

In these proceedings, a representative of a trade union or labour inspector, as well as a representative of an organisation grouping annuity beneficiaries and old-age pensioners may also act as an agent of the insured<sup>2</sup> (Article 465 of

---

<sup>1</sup> *The Code of Civil Procedure. Comments*, Vol. II, K. Piasecki (Ed.), CH Beck, Warsaw, 2000, p. 100.

<sup>2</sup> Excluding the persons listed in Article 87 of The Code of Civil Procedure

the Code of Civil Procedure). This is not the only form of the participation by civil organisations in the proceedings as under Article 462 of the Code of Civil Procedure and general regulations, in particular Articles 61-63 of the Code of Civil Procedure other forms of participation are also possible.

An insured person acting without a lawyer or legal counsel may orally submit to the minutes an appeal against a decision by a pension-awarding authority as well as the substance of other measures of appeal and procedural writs, along with the amendments and supplements thereto (Article 466 of the Code of Civil Procedure). All dispositional acts by the insured, such as the withdrawal of a statement of claim, appeal or measure of appeal and waiving or limiting the claim, shall be deemed inadmissible by the court, if such an act constituted an infringement of a rightful interest of the employee or insured person (Article 469 of the Code of Civil Procedure). In proceedings in cases concerning social insurance a general ban on concluding settlements applies, which in such proceedings are inadmissible (Article 477<sup>12</sup> of the Code of Civil Procedure).

The dismissal of an appeal against a decision by a pension-awarding authority may not take place on grounds of the inadmissibility of suing, as a different authority is competent to try the case. In such an event, the court will refer the case for trial to this other authority and lodging with the court the case later referred for trial to another authority produces such consequences as the applicable law attaches to instituting an action (Article 464 (1) and (2) of the Code of Civil Procedure). Additionally, in the event of the submitted paper showing defects of form the court shall call for a remedy only if such defects cannot be remedied over the course of the explanatory proceedings (Article 467 (3)). If over the course of the proceedings in cases concerning social insurance it should transpire that vital defects are present in the case materials and conducting the supplement thereof would entail substantial difficulty, the presiding judge or another judge appointed by the president may return the case files to the pension-awarding authority for supplementing of the case materials (Article 467 (4) of the Code of Civil Procedure).

All the facilities described above are aimed at ensuring the fullest protection possible of the weaker party in the proceedings, i.e. the insured person, other person whose rights and obligations are affected by the decision appealed against, and the interested party (the definition of a party in such proceedings is discussed below). However, for objective reasons these postulates are not always reflected in reality, which applies in particular to the postulate of the speed of the proceedings, which today, as a consequence of a serious undercapacity of courts of social insurance, are protracted over years.

### **3. The definition of a case concerning social insurance**

According to the instructions contained in Article 476 (2) of the Code of Civil Procedure cases related to social insurance are those, in which an appeal against a decision by pension-awarding authorities has been submitted, concerning:

- 1) social insurances and family insurance;
- 2) old-age pensions and annuities;

- 3) other benefits falling under the competence of the Social Insurance Agency, and
- 4) benefits to which persons are entitled as a result of accidents and illnesses related to military service or service in *Civil Militia*<sup>3</sup> or Prison Service.

Under Article 476 (3) of the Code of Civil Procedure cases related to social insurance are also those initiated as a result of the failure on the part of a pension-awarding authority to issue a decision in due time and those in which an appeal has been submitted against a verdict by a provincial team for ruling on the level of disability and cases for claims for legal relations between members of open old-age pension funds or their authorities.

The scope of cases examined in the proceedings on the scope of social insurances is thus extraordinarily wide. This category does not include, among others, cases for establishing the performance of forced labour for the benefit of the Third Reich for obtaining by the interested party the right to draw a financial benefit from the Authority for Veterans and Persecuted Persons and compensations for the above from the Federal Republic of Germany (Supreme Court decision of 17 January 2001, II UZ 140/00, published in OSNAP [Supreme Court Jurisprudence] — interp. 2001/12/13). Cases related to social insurance will also not include those for the issuance of a certificate on the payment of contributions for social insurance (Supreme Court decision of 5 January 1998, II UKN 470/97, OSNAPIUS 1998, no 22, item 670)

Thus, a case related to social insurance must cumulatively meet two requirements, i.e. it has to be initiated by an appeal against a decision by a pension-awarding authority and cover decisions concerning the subject defined exhaustively in Paragraph 2 Subparagraphs 1-4 and Paragraph 3 of Article 476 of the Code of Civil Procedure.<sup>4</sup>

The subject of decisions issued by pension-awarding authorities subject to appeal is regulated in laws and specific regulations. Examples of those include:

- social insurances — Law of 13 October 1998 on the social insurance system (OJ No 137, item 887, as amended);
- sickness, care and upbringing allowances — Law of 1 December 1994 on sickness, care and upbringing allowances (uniform text, OJ of 1998 No 102, item 651, as amended);
- Family insurance — Law of 28 November 2003 on family benefits (OJ No. 228, item 2255, as amended);
- sickness insurance — Law of 25 June 1999 on financial benefits from social insurance in the case of sickness and maternity (OJ No 60, item 636);
- accident insurance — Law of 30 October 2002 on social insurance in case of accidents at work and professional illnesses (OJ No 199, item 1673, as amended), and
- old-age pensions and annuities — Law of 17 December 1998 on old-age pensions and annuities from the Social Insurance Fund (uniform text OJ 2004 No. 39, item 353)<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Now the Police.

<sup>4</sup> Ereciński, Gudowski, Jędrzejewska, *Comments to the Code of Civil Procedure*, PWN, 2000, p. 838.

<sup>5</sup> Op. cit. p. 839.



#### 4. The definition of a pension-awarding authority and the insured

The decision an appeal against which marks the institution of the case related to social insurances must be issued by a pension-awarding authority. Under the Code of Civil Procedure the following are understood as such:

- 1) organizational units of the Social Insurance Agency defined in the provisions of social insurance system law, proper to issue decision in cases concerning benefits,
- 2) organisational units of the railway service, and
- 3) military old-pension authorities and old-pension authorities of the Ministries of Interior and Justice as well as other military authorities and authorities of the Ministries of Interior and Justice competent to issue the aforementioned decisions and the President of the Farmers' Social Insurance Fund (Article 476 (4) of the Code of Civil Procedure).

Under the provisions of the law, an insured person is a person applying for:

- a) a benefit of social insurances or family insurance, or an old-age pension or annuity;
- b) determining the existence or non-existence of the obligation of insurance, its scope or contribution rate therefor;
- c) benefits in cases falling under the competence of the Social Insurance Agency, and
- d) compensation to which persons are entitled as a result of an accident and illness related to military service or service in *Civil Militia*<sup>6</sup> or Prison Service (Article 476 (5) (2) of the Code of Civil Procedure).

It should be stressed here that in substantive law there is no general complete definition of an insured person and the definition quoted above has been formulated exclusively for the purposes in the proceedings in cases concerning social insurances.<sup>7</sup>

The status of an insured person may be acquired also by a workplace, which in the form of an appeal questions a decision by a pension-awarding authority establishing the contribution rate for social insurance (Supreme Court resolution of 19 October 1994, II U Z P 21/94, published in OSNA PiUS 1994, no 12, item 197).

An insured person is also someone who following the death of an insured person, under a specific regulation, inherits the right of social insurance, yet it must be stressed that the general principle governs that an insured person's heirs do not enter into the deceased's rights, which, being personal rights, do not constitute a part of the inheritance nor may be ceded under a different title.<sup>8</sup>

Since the category of persons is not included in Article 476 (5) (2) of the Code of Civil Procedure, a person insured within health insurance is not deemed an insured person. Furthermore, under Article 147 of the law of 6 February 1997 on universal health insurance (OJ No 28, item 153, as amended) in cases instituted by an appeal against a decision of a sick fund the provisions of the Code of

---

<sup>6</sup> see footnote 3

<sup>7</sup> see footnote 4

<sup>8</sup> Op. cit.

Civil Procedure apply on separate proceedings in cases concerning social insurance only in respect of the date and rules of appeal.<sup>9</sup>

## 5. The definition of a party in proceedings in cases concerning social insurance

A highly interesting issue, in terms of both the doctrine and practice, is that of the definition of a party in proceedings in cases concerning social insurance, in particular of a party submitting an appeal against a decision by a pension-awarding authority since the defendant in either case is the same, i.e. a pension-awarding body.

Under Article 477" (1) of the Code of Civil Procedure, the parties are the insured person, other person whose rights and obligations are affected by the decision appealed against, a pension-awarding authority and the interested party.

The Code of Civil Procedure, as discussed above, in Article 476 (5) (2) contains a definition of an insured person for the purposes of proceedings in cases concerning social insurance. An interesting matter is still defining of the term of the **"person whose rights and obligations are affected by the decision appealed against"**. This will be mostly the person, for whom the decision produces legal consequences.<sup>10</sup> In relation to such a person a pension-awarding body issues a decision, acting without their motion. The following are examples:

- a decision issued in a case for establishing the existence of insurance and the obligation to pay contributions thereunder;
- a decision concerning the rate of contributions;
- a decision concerning the establishment of the right to family pension of a deceased old-age pensioner and an annuity recipient who used to draw a family benefit;
- a decision on the termination of benefit issue;
- a decision on the obligation to return undue benefits drawn;
- a decision on the award of the right to draw higher benefits following the assertion of a mistake by a pension-awarding authority<sup>11</sup>, and
- the persons whose rights and obligations are affected by the decision appealed against will also include the wife of a partner obliged to pay, out of the joint property of spouses, overdue health insurance benefits and return unduly received benefits (a Supreme Court resolution of 5 April 1995, II UZP 9/95, published in OSNAPiUS 1995, no 18, item 231).

The definition of an interested party is contained in Article 477" (2) of the Code of Civil Procedure. Under this provision an interested party is a person, whose rights and obligations depend on the settlement of a case concerning social insurance. An interested party is differentiated from an insured person and other person whose rights and obligations are affected by the decision appealed against

---

<sup>9</sup> Op. cit.

<sup>10</sup> *The Code of Civil Procedure. Comments*, Vol. II, K. Piasecki (Ed.), CH Beck, Warsaw, 2000, p. 150.

<sup>11</sup> Erciński, Gudowski, Jędrzejewska, *Comments to the Code of Civil Procedure*, PWN, 2000, p. 854-855.

mainly by the fact that such a person is not the addressee of an administrative decision quoted in that decision as a party of the proceedings before a social insurance authority<sup>12</sup>. Example interested parties include:

- an employer, a principal, a person conducting a business activity in co-operation with close family members — in cases pending on a motion by persons performing employment concerning the establishment of an insurance, its scope or assessment of the contribution base and vice versa;
- persons performing employment — in cases pending on a motion by the employer, principal or using the co-operation in cases concerning the establishment of an insurance;
- entities obliged to pay out compensations — in cases concerning disability pensions as a result of an accident at work, professional illness or an accident or illness related to military service, service in the police or in the Prison Service, and
- persons entitled to draw family pension who for various reasons have been overlooked in the proceedings concerning the establishing the right to draw such a benefit.

## 6. Conclusions

As indicated above, proceedings in cases concerning social insurance are characterised by a number of peculiarities markedly different from actions pending under the general trial regulations contained in the Code of Civil Procedure, mainly relating to a unique two-step nature of such proceedings, its first quasi part being proceedings before the pension-awarding authority taking place under administrative procedure while the other under judicial procedure. It should be stressed, however, that, the role played by the court during proceedings in cases concerning social insurance differs significantly from judicial control of administrative decisions performed by the Supreme Administrative Court as proceedings in cases concerning social insurance the court examines not just the legality but also grounds of the decision by the pension-awarding authority appealed against<sup>13</sup>.

A student, member of the law section, who is only beginning to take part in the programme has generally speaking no knowledge of this specificity of such proceeding. Yet ending their apprenticeship they can boast of a rich theoretical and practical competence concerning the legal substance and procedural regulatory framework related to the matter of social insurance. As these are matters having a high social significance it seems that one is entitled to say that in that respect the clinic has its contribution in shaping the legal awareness of Polish society, of both its clients, who can receive assistance and legal advice at the clinic and students of law, who in the future are going to shape Polish legal order and implement in practice the provisions of the Polish law.

As far as proceedings in cases concerning social insurance are concerned, the clinic is one of the few centres specialising in such cases and so can be

---

<sup>12</sup> *Op. cit.*

<sup>13</sup> *The Code of Civil Procedure. Comments, Vol. II, K. Piasecki (Ed.), CH Beck, Warsaw, 2000, p. 105.*

doubtlessly considered an information disseminator and provider of comprehensive assistance in such cases. Another facet of the specificity of the clinic is one extraordinary reason for its activities, i.e. an awareness of both the students and supervisors of the labour law section that they offer help to persons who frequently find themselves at a highly difficult stage in their lives, where their future is determined only by the commitment and knowledge of the students and the supervisors.

## **КЛИЕНТ ЮРИДИЧЕСКОЙ КОНСУЛЬТАЦИИ КАК СТОРОНА ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ ИЗ ОБЛАСТИ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ**

### **1. Вступление**

Участвуя в учебном году 1999/2000 в программе Университетской Юридической Консультации Ягеллонского Университета, а затем в следующем учебном году являясь ассистенткой Секции трудового права, я заметила, что большинство дел в пределах деятельности нашей Секции касается социального обеспечения. Я считаю, что причиной этой ситуации является специфика дел по социальному обеспечению, связанная с кругом субъектов, а также с новыми правовыми актами и новеллами, появившимися в законодательстве в последнее время.

Лица обращающиеся в Консультацию являются представителями общественной группы, отличающейся исключительной неприспособленностью к жизни и отсутствием возможности защиты своих прав, хотябы из-за отсутствия финансовых средств на профессиональную юридическую помощь. Эта ситуация является следствием факта, что субъектом в делах из области социального обеспечения обычно является лицо, исполнившее предпосылки одной из так называемых „ситуаций страховочного риска“, т.е. болезни, старости или несчастного случая на работе. В большинстве случаев они не имеют даже основной информации на тему полагающихся им прав, а также на тему правил производства в делах из области социального обеспечения.

Лица обращающиеся в Консультацию в этих делах обычно приходят к нам тогда, когда их дела уже находятся в фазе производства, когда Общественное страховое общество или другая страховая компания, приняла решение отказывающее им в признании права на выплату пособия или лишаящее их пособия выплачиваемого до сих пор. Следует помнить о том, что в большинстве случаев пособия выплачиваемые страховыми обществами являются единственным средством существования таких людей.

В теперешней ситуации польской экономики, когда уровень безработицы приближается к отметке 20%, такие люди лишённые

пособия, не имеют особенных шансов найти какую-либо работу, что обычно связано также с состоянием их здоровья. С другой стороны, административное производство перед органами признающими пособия отличается целым рядом нарушений, особенно в случае лиц, интересы которых не защищает профессиональный юрист. Именно в этой отрасли свою деятельность реализует Секция трудового права. Мы успешно помогаем нашим клиентам добиваться их прав: пишем для них проекты обжалований на решения органов признающих пособия, исков и других процессуальных документов в делах из области социального обеспечения. В подготавливаемых мнениях мы тщательно описываем правовой статус наших клиентов и объясняем, какие меры в дальнейшем следует предпринять.

Немаловажна также своеобразная психологическая поддержка, оказываемая студентами Секции трудового права. Очень часто выигранное дело возвращает клиентам — людям, которые много пережили, веру в справедливость закона и человеческую бескорыстность. В качестве примера приведу дело, которое я вела будуча студенткой, работающей в консультации. После приговора обжалования на решение органа признающего пособия, суд признал нашему клиенту пособие, что для него означало возврат от бездомного существования к „нормальной“ жизни.

## **2. Характеристика производства по делам из области социального обеспечения.**

Производство по делам из области социального обеспечения является отдельным производством, урегулированным в части II разделе VII закона от 17.11.1964 г. Гражданский процессуальный кодекс (Дз. 3. нр 43, п. 296 с изм. — Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.), вместе с положениями относящимися к производству по трудовому праву.

Основной целью этой регуляции является облегчение застрахованному лицу реализации своих прав перед судом, обеспечение в течении производства усиленной защиты прав застрахованного, а также освобождение производства от излишних формальностей в степени, позволяющей быстро и исправно закончить дело правомочным решением суда без ущерба для реализации процессуальных прав сторон и наличного состава соответствующего объективной правде<sup>1</sup>.

Это производство отличается от общих положений Гражданского процессуального кодекса (г.п.к.) рядом своеобразных черт. Пределы настоящей статьи не позволяют описать все особенности этого производства, поэтому, в качестве примера я позволю себе описать только важнейшие — по моему мнению — особенности.

Одной из особенностей является то, что застрахованное лицо, также как и работник добивающийся исполнения его прав из области трудового права, не обязан вносить судебную оплату. Расходы связанные с процессу-

---

<sup>1</sup> Гражданский процессуальный кодекс. Комментарий. Т II. одд. К. Piaseckiego, CH Beck, W-wa 2000 s. 100.

альными действиями по делам из области социального обеспечения покрывается с бюджета государства (статья 463 § 1 и 3 г.п.к.). Принимая во внимание средний уровень финансовый лиц обжаловывающих решения органов признающих пособия, эта статья очень часто открывает будущим истцам путь к судебной реализации своих прав.

Процессуальным представителем застрахованного может также являться<sup>7</sup> представитель профсоюза или инспектор труда, или представитель организации объединяющей пенсионеров и инвалидов (статья 465 г.п.к.). Однако это не единственная форма участия общественных организаций в этом производстве. Статья 462 г.п.к. и общие положения, в особенности статья 61-63 г.п.к. определяют также другие формы участия общественных организаций.

Застрахованное лицо, действующее без адвоката или юрисконсульта может внести обжалование на решение органа признающего пособие, а также содержание всех остальных апелляционных средств и процессуальных писем — устно. Устное заявление вносится в протокол (статья 466 г.п.к.). Суд признает недействительными все диспозитивные действия застрахованного лица, такие как снятие иска, возражение или внесение обжалования, отречение от притязания или его ограничение, если придет к выводу, что это действие нарушает справедливый интерес работника или застрахованного (статья 469 г.п.к.). В производстве из области социального обеспечения действует запрет заключения мирских соглашений, которые в этом производстве недопустимы (статья 477<sup>12</sup> г.п.к.).

Отклонение обжалования на решение органа признающего пособие не может наступить по причине недопустимости судебного производства, если компетентным по данному делу является другой орган. В таком случае, суд передаст дело до рассмотрения этому органу, а с внесением в суд обжалования, в дальнейшем переданного компетентному органу, связаны такие же последствия, как с внесением иска (статья 464 § 1 i 2 г.п.к.). Более того, если поданное письмо содержит формальные недостатки, суд призывает к их восполнению только в том случае, если эти недостатки невозможно будет восполнить в течении объяснительного производства (статья 467 § 3). Однако если в течении производства по делам из области социального обеспечения окажется, что выступают существенные материальные недостатки, восполнение которых в течении производства связано со значительными трудностями, председатель суда или назначенный им судья может вернуть дело органу признающему пособие для восполнения материалов по делу (статья 467 § 4 г.п.к.).

Целью всех описанных удобств является гарантия как можно лучшей защиты более слабой стороны производства, которой является застрахованный, другое лицо, чьих прав и обязанностей касается обжалованное решение, а также заинтересованное лицо (на тему определения понятия стороны будет идти речь в дальнейшем). Однако эти правила, по объективным причинам, не всегда имеют свое отображение в действительности — это замечание относится в особенности к правилу быстрого

---

<sup>7</sup> Кроме лиц, перечисленных в статье 87 г.п.к.

производства, поскольку в связи с чрезвычайной перегруженностью судов производства тянутся годами.

### 3. Определение дела из области социального обеспечения

Согласно диспозиции статьи 476 § 2 г.п.к., делами из области социального обеспечения являются дела, в которых обжаловано решение органов признающих пособие, касающиеся:

- 1) страховки социальной и семейной,
- 2) пенсий и инвалидных пособий,
- 3) других повинностей, в которых компетентно Общественное страховое общество,
- 4) компенсаций выплачиваемых при несчастных случаях и болезнях, связанных с военной службой или службой в *Гражданской милиции?*, или Тюремной службе.

Согласно статье 476 § 3 г.п.к., делами из области социального обеспечения являются также дела возбужденные в следствии невыдачи органом присуждающим пособия решения в определенном сроке, а также дела, в которых обжаловано решение воеводских групп по определению уровня инвалидности, и наконец, компенсационные дела из области правовых отношений между членами открытых пенсионных фондов и их органами.

Можно заметить, что диапазон дел рассматриваемых в производстве из области социального обеспечения чрезвычайно широк. Не являются делами из области социального обеспечения в том числе дела по определению факта принудительных работ для III Рейха с целью получения заинтересованным права на выплату компенсации из Управления по делам ветеранов и репрессированных а также получения компенсации от Правительства Федеративной Республики Германии (см. решение Верховного суда от 17.01.2001 г., II UZ 140/00, опубл. OSNAP - wkł. 2001/12/13). Не являются делами из области социального обеспечения также дела по выдаче справки об оплачивании страховых взносов на социальную страховку (см. решение Верховного суда от 5.01.1998 г., II UKN 470/97, OSNAPiUS 1998, Nr 22 poz. 670)

Следовательно, дело из области социального обеспечения должно кумулятивно исполнять два условия, а именно, должно быть начато обжалованием решения органа признающего пособия и охватывать решение относящееся к материи, исчерпывающе описанной в § 2 пункт 1 — 4 и в § 3 статьи 476 г.п.к.<sup>3</sup>

Материя решений издаваемых органами присуждающими пособие, подлежащих обжалованию, определена законами и другими нормативными актами. В качестве примера можно привести:

---

<sup>3</sup> В настоящее время Полиции.

<sup>4</sup> Ereciński, Gudowski, Jędrzejewska „Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego” PWN 2000, с. 838.



- по отношению к социальным страховкам — закон от 13 октября 1998 г. о Фигурных социальных Фундациях (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.),
- по отношению к семейному Фундациону — закон от 28 ноября 2003 г. о Фигурном Полюсе (Dz. U. Nr 228, poz. 2255 ze zm),
- по отношению к Фундациону в Фигурной Болонии — закон от 25 июня 1999 г. о Фигурных Повинностях из социальной Фундации в Фигурной Болонии и Метрических (Dz. U. Nr 60, poz. 636),
- по отношению к Фундациону от Фигурных Фигурных — закон от 30 октября 2002 г. о социальном Общественном или Фигурных Фигурных Небольших и Небольших Фигурных Фигурных (tekst jedn. Dz. U. Nr 199, poz. 1673),
- по отношению к Фигурным и Инвалидным Полюсам — закон от 17 декабря 1998 г. о Фигурных и Полюсах из Фонда социальной Фундации (полный текст Dz. U. 2004, nr 39, poz. 353 ze zm).<sup>5</sup>

#### 4. Определение органа признающего пособия.

Решение, обжалованное к тому же являться нечем из области социального Общественного Выделения о котором признающим полюсам. Согласно же каждому процессуальному кодексу, о которых этими являются:

- 1) отныне Общественного Фундационного общества определенными в Фигурных Фигурных социальных Общественных, Полномочными выделять Нормы по которым повинности,
- 2) организационные единицы же из государственного подразделения,
- 3) военные пенсионеры, а также пенсионеры в Доме в Военных дел и юстиции, компетентными в выдаче вышестоящих Нормы, а также Пенсионеры Заместительного общественного Фундационного общества (Фигурная 476 § 4 г.п.к.).

Земельным, согласно положениям закона, являться лицо старшее:

- а) полтора года повинности из социального Общественного или Фигурных Фундаций, пенсий или полюсам,
- б) опровергнуть существование Фундационного обязательства, но дилемме или вличины взносе,
- в) полтора повинности в Фигурной котом компетентно Общественно Фундацион общество,
- г) полтора компенсацию в Фигурной Фигурной Фигурной или Болонии Фигурной Фигурной Фигурной или Фигурной в Гражданской милиции<sup>6</sup> или Тюрьмой Фигурной (Фигурная 476 § 5 пкт 2 г.п.к.)

Следует отметить, что в Метрическом Певе от Фигурных общее, полное опровержение земельного лица. Вышестоящие опровержения Фигурных Фигурных Фигурных, не потронути производств по которым из области социального Общественного.

<sup>5</sup> Ор. cit., с. 839.

<sup>6</sup> См. зам. 3

<sup>7</sup> См. зам. 4

Статус застрахованного может получить также предприятие, которое обжаловало решение органа признающего пособия устанавливающего величину взносов на социальную страховку (см.: решение Верховного суда от 19.10.1994 г., II UZP 21/94, опубли. OSNAPiUS 1994, nr 12, poz. 197).

Застрахованным является также лицо, на которое после смерти застрахованного перешло — на основании особенного постановления закона на право социальной страховки, однако следует отметить, что как правило, как личные права они не переходят на наследников застрахованного, не входят в состав наследства и их нельзя переносить под иным предлогом<sup>8</sup>.

Застрахованным не является лицо имеющее страховку на здоровье, поскольку эта категория не упомянута в статье 4765 пкт 2 г.п.к., более того, согласно статье 147 закона от 6.02.1997 г. о всеобщей страховке на здоровье (Dz. U. Nr 28, poz. 153 ze zm.), в делах возбужденных обжалованием решения кассы больных применяются положения гражданского процессуального кодекса об отдельном производстве в делах из области социального обеспечения, только относительно сроков и апелляционных правил<sup>9</sup>.

## 5. Определение стороны производства по делам из области социального обеспечения

Очень интересной проблемой как с теоретической, так и с практической точки зрения является определение понятия стороны производства по делам из области социального обеспечения, особенно определение стороны обжалывающей решение органа признающего пособия, поскольку ответчиком в этих ситуациях всегда будет орган признающий пособия.

Согласно положению статьи 477<sup>10</sup> § 1 г.п.к., сторонами являются застрахованный, другое лицо, чьих прав и обязанностей касается обжалованное решение, орган признающий пособия и заинтересованный.

Гражданский процессуальный кодекс, как уже упоминалось, содержит в статье 476 § 5 пкт 2 определение застрахованного лица, на потребности производства по делам из области социального обеспечения. Интересной проблемой является определение понятия „лицо, чьих прав и обязанностей касается обжалованное решение“. В первую очередь это лицо, по отношению к которому решение имеет непосредственные правовые последствия<sup>10</sup>. По отношению к этому лицу орган признающий пособие принимает решение без его заявления. Проиллюстрировать это могут следующие примеры:

- решение выданное в деле по определению существования страховки и обязанности оплачивания страховых взносов,

---

<sup>8</sup> Op. cit.

<sup>9</sup> Op. cit.

<sup>10</sup> Гражданский процессуальный кодекс. Комментарий. Т II. ред. К. Piaseckiego, CH Beck, W-wa 2000 с. 150.

- решение касающееся величины взносов,
- решение касающееся определения права семейного пособия оставшегося по скончавшемся пенсионере и инвалиде, который дополнительно получал семейное пособие,
- решение о прекращении выплачивания повинностей,
- решение об обязательстве возврата незаконно полученных повинностей,
- решение о присуждении права на более высокие повинности, в случае определения ошибки органа присуждающего пособие<sup>11</sup>,
- к лицам, чьих прав и обязанностей касается обжалованное решение относится также жена товарища простого товарищества, обязанная оплачивать из общего имущества супругов задолженных взносов на социальное обеспечение, а также возратить неправильно выплаченные повинности (см.: решении Верховного суда от 5.04.1995 г., II UZP 9/95, опубл. OSNAPiUS 1995, nr 18, poz. 231).

Определение заинтересованного содержит, в свою очередь, статья 477<sup>11</sup> § 2 г.п.к. Согласно которой, заинтересованным является лицо, чьи права и обязанности зависят от решения дела из области социального обеспечения. От застрахованного и других лиц, чьих прав и обязанностей касается обжалованное решение, заинтересованное лицо отличается тем, что не является адресатом административного решения, определенном в нем как сторона производства перед органом социального обеспечения<sup>12</sup>. Например, заинтересованными являются:

- работодатель, поручитель, лицо ведущее коммерческую деятельность вместе со своими близкими — в делах по заявлению исполнителя об определении существования страховки и наоборот,
- исполнитель — в делах по заявлению работодателя, дающего поручение или пользующегося сотрудничеством, в делах об определении существования страховки,
- субъекты обязанные выплатить компенсацию — в делах об определении инвалидного пособия по поводу несчастного случая на предприятии, профессиональной болезни связанной с военной службой, службой в Полиции или Тюремной службе,
- лица вправе получать семейное пособие, по каким-либо поводам не приступившие к делу об определении этой повинности.

## 6. Окончение

Производство в делах из области социального обеспечения, как было показано, рядом особенностей отличается от производства, проводимого на основании общих положений о производстве, замещенных в Гражданском процессуальном кодексе. Эти особенности проявляются в первую очередь существованием как-бы двух частей этого производства. Первая часть, это производство перед органом признающим пособия —

---

<sup>11</sup> Ereciński, Gudowski, Jędrzejewska „Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego” PWN 2000 с. 854-855.

<sup>12</sup> Op. cit.

приходит в режиме административного производства, а вторая — в режиме судебного производства. Однако следует отметить, что роль суда в делах из области социального обеспечения значительно отличается от судебного контроля административных решений Верховным Административным Судом, поскольку в производстве по делам из области социального обеспечения проверяется не только правомерность, но также обусловленность обжалованного решения органа признающего пособия<sup>13</sup>.

Студент — член Секции трудового права, начиная участвовать в программе обычно не имеет никаких знаний на тему этого производства. По окончании программы студент имеет богатые как теоретические так и практические знания на тему материально-правовых и процессуальных положений, связанных с социальным обеспечением. В связи с тем, что эта проблематика имеет большое общественное значение, казалось бы, что можно смело сказать, что в этом отношении Юридическая консультация воздействует на правовую осведомленность польского общества, как с точки зрения наших клиентов, которые в Юридической консультации могут получить помощь и посоветоваться, так и с точки зрения наших студентов, которые в будущем будут создавать польское законодательство и применять законы.

Что касается дел из области социального обеспечения, то Юридическая консультация является одним из немногих центров, специализирующихся в этих делах и, как таковую, ее можно считать центром расширяющим информацию и предоставляющим всестороннюю помощь в этих делах. Необыкновенной мотивировкой к действию как для студентов, так и для ведущих Секцию трудового права является также то, что можно помочь людям, которые очень часто находятся в трудной ситуации, чье будущее часто зависит только от самоотдачи и знаний студентов и руководителей.

---

<sup>13</sup> Гражданский процессуальный кодекс. Комментарий. Т. II. ред. K. Piaseckiego, СН Веck, W-wa 2000 с. 105.

# STUDENCKA PORADNIA PRAWNA NA MISZKOLCKIM UNIWERSYTECIE W RELACJI STUDENTÓW

## I. Wprowadzenie

System prawny Węgier — co z pewnością jest wszystkim wiadome — należy do kręgu tak zwanych kontynentalnych systemów prawnych. W związku z tym, w ciągu swojej historii, system prawniczej edukacji rozwijał się zgodnie z kierunkami zmian w kontynentalnych systemach prawnych. A to oznacza, że podstawowym zadaniem fakultetów prawniczych było wykładanie studentom jak najszerszego spektrum wiedzy o charakterze teoretycznym. Co więcej można twierdzić, że uniwersytety nie uważały siebie za obowiązane (i nie uważają się do tej pory) oferować studentom praktyczne umiejętności, które przygotowałyby ich do wykonywania zawodu prawnika.

W przeciągu ostatniego dziesięciolecia można zaobserwować tendencję do zbliżania systemu prawnego anglosaskiego oraz kontynentalnego. Na Węgrzech (a także w innych państwach systemu kontynentalnego) tendencja ta uwidacznia się w coraz częstszym stosowaniu prawnych mechanizmów pochodzenia anglosaskiego, co w efekcie prowadzi do powstania oraz rozwoju nowego, specyficznego systemu prawnego.

To samo można powiedzieć o niektórych regulacjach prawnych, a także praktyce sądowej i wreszcie o prawniczej edukacji. Przy czym mówiąc o przemianach w edukacji prawniczej mam na myśli w pierwszej kolejności pojawienie się niektórych sygnałów świadczących o wprowadzeniu „praktycznych aspektów” do prawniczego kształcenia. W zakresie przemian w edukacji prawniczej chciałbym zwrócić uwagę na jedną z ważniejszych zmian, a w szczególności na pojawienie się poradni prawnych. Ta „przemiana” — jak wykażę dalej — dzięki szerokiemu uznaniu i swojemu potencjałowi, zaczęła się intensywnie rozwijać, jednakowoż pozostały niektóre aspekty wymagające opracowania. Na początek pozwolę sobie powrócić do okresu, w którym poradnia prawna nie istniała jeszcze na Uniwersytecie Miszkolckim.

## II. Założenia, marzenia i oczekiwania

Zaczynając studia prawa, na pierwszym roku uczyliśmy się wyłącznie przedmiotów teoretycznych. Na drugim roku, kiedy przedmioty nabrały bardziej dogmatycznego charakteru, powstała potrzeba poszerzenia zakresu wykształcenia studentów także o aspekty praktyczne. Chcieliśmy brać udział nie tylko w seminariach (na których można tylko przyglądać się stosowaniu ustaw i innych regulacji prawnych omawianych na zajęciach), ale także w „rzeczywistej” praktyce prawniczej. Dążyliśmy w miarę możliwości nie tylko do rozwiązywania fikcyjnych kasusów, ale do udziału w rozwiązywaniu realnych problemów prawnych. Coraz więcej ludzi stwierdzało, że na współczesnym uniwersytecie teorii jest o wiele za dużo niż jest potrzebne, a przyswajanie „suchych” regulacji i ustaw prowadzi do problemów, których można by uniknąć poprzez dodanie do teorii praktyki, obrazującej i dopełniającej wiedzę teoretyczną.

Tego rodzaju problemy wynikały w czasie nauki prawa cywilnego, jak również później, przy uczeniu się prawa karnego — przy próbach ustalania faktów. Wyjście z tej sytuacji było jednoznaczne: jeśli moglibyśmy zobaczyć jak to wygląda w praktyce, przy rozwiązywaniu rzeczywistych problemów, wykładnia prawa i proces nauki większości reguł prawnych byłby o wiele bardziej efektywnym i — co nie mniej ważne — przyjemniejszym.

Następnie, przy nauce prawa procesowego (prawa karnego procesowego, administracyjnego prawa procesowego) powstawały problemy związane nie tylko z prawem materialnym, ale także z granicami jego praktycznego zastosowania oraz z właściwym stosowaniem i obowiązywaniem norm prawa procesowego.

Pojawiło się pytanie: dlaczego nie możemy uczyć się prawa procesowego metodą, która uczyni tę naukę nie tylko jasną i prostą, ale jednocześnie przybliży nas do atmosfery sali sądowej za pośrednictwem nauczania praktycznego?

## III. Kręta droga do realizacji

Studencka poradnia prawna na Uniwersytecie Miskolckim została założona w lutym 1999 r. Kiedy zobaczyłem ogłoszenie zwiastujące powstanie poradni, nie wiedziałem jeszcze co oznaczał termin „studencka klinika prawnicza”. Jednakże rzuciło mi się w oczy, że było to coś „niezwykłego”, gwarantującego nieosiągalne do tej pory możliwości. Termin „poradnia” jednoznacznie kojarzył się z praktycznym doświadczeniem.

Pięciu czy sześciu studentów w grupie oraz wykładowcy, pracujący jednocześnie jako prawnicy w Instytucie Nauk Karnych — taki oto był skład podstawowych grup roboczych poradni prawnej.

Zgodnie z tradycją studenckich poradni prawnych, klientami poradni mogły być tylko osoby nieubezpieczone, które ze względów finansowych nie mogły zwrócić się o pomoc prawnika. Jednakowoż nie wszyscy ubiegający się o pomoc powinni spełniać ten warunek. Oprócz tego potencjalny klient ma obowiązek wyrazić zgodę na to, żeby jego sprawą zajmowali się studenci, żeby mogli uczestniczyć w „rozwiązywaniu” sprawy w miarę jej rozwoju, żeby studenci mieli dostęp do dokumentów sprawy, wiedzieli o faktach i datach. W zamian za przyjęcie tych warunków, dla klienta wyznaczany jest obrońca, który będzie reprezentował jego interesy. Odpowiedzialny i przygotowany zawodowo obrońca, a w czasie procesu karnego — profesjonalny prawnik, który uczyni wszystko, co możliwe aby w sposób należyty chronić interesy i prawa klienta. W taki sposób możemy obserwować funkcjonowanie konkretnych mechanizmów prawnych, badać je „od wewnątrz”. To jest bardzo pomocne w nauce i rozumieniu postanowień ustawy karnej procesowej. To quasi uczestnictwo w postępowaniu sądowym nie tylko przybliżyło nas do zrozumienia mechanizmów działania sądów, ale pomaga także pojąć i zgłębić reguły obowiązujące w relacjach między przedstawicielami różnych zawodów prawniczych. Dzięki udziałowi w programie poradni prawnej możemy spojrzeć od wewnątrz na codzienną pracę adwokatów i poczuć się jednym z nich, a także przyglądać się pracy innych przedstawicieli zawodów prawniczych.

W taki sposób, obserwując i ucząc się zachowania reprezentantów konkretnego zawodu prawniczego (głównie w czasie postępowania sądowego) można poczynić interesujące i pożyteczne obserwacje. Możemy przybliżyć się do rozumienia istoty ich pracy, motywacji, dążeń, zamiłowania do pracy bądź w niektórych przypadkach jego braku.

Uważam, że rola studenckiej poradni prawnej jest ogromna dla zrozumienia relacji prawniczych. Przy nauce konkretnych przedmiotów prawniczych, możemy dojść do wielu ciekawych i pożytecznych wniosków, oprócz tych, o których wspominałem, zestawić teorię z praktyką w taki sposób, żeby te umiejętności mogły okazać się o wiele bardziej potrzebne w przyszłości, w naszej pracy.

Wszystkie sprawy, które rozwiązywaliśmy w poradni prawnej to sprawy karne. Można je rozpatrywać z kilku punktów widzenia: z punktu widzenia wykonywania praw obrońcy w czasie postępowania sądowego, możliwości realizacji praw i ochrony interesów klienta przebywającego w areszcie, zestawienia dowodów przedstawionych w śledztwie i w fazie postępowania sądowego itd.

Powinienem powiedzieć, iż osobiście preferuję naukę interakcji między osobami biorącymi udział w sądowym rozpoznaniu sprawy, jako że uważam to za bardziej interesujące i ważniejsze. Ten fenomen towarzyszący postępowaniu sądowemu i nierozzerwalny z nim, rzadko ma na uwadze postronny obserwator i nie zawsze mają na uwadze osoby (stosujące prawo) biorących udział w postępowaniu. Nauka takich sposobów zacho-

wań może stać się szczególnie istotną dla osób stosujących ustawę. Mam na myśli w szczególności wnioski, do których można dojść. Rzetelna analiza wspomnianych wyżej interakcji pomoże w wypracowaniu opinii na różnorodne tematy — szczególnie te związane z osobowością, stanem emocjonalnym i statusem społecznym podsądnego oraz świadków. Jednym słowem pomoże w wypracowaniu osobistego wyobrażenia na temat: „człowiek w obliczu sądu”.

Dla nas, studentów prawa, obserwacja tego rodzaju jest po prostu ważna, jako że za jej pośrednictwem przybliżamy się do istoty funkcjonowania zawodów prawniczych jako takich. Możemy uczyć się na przykładach, które w przyszłości będzie można wykorzystać w naszej pracy bądź na odwrót — możemy stać się świadkami sytuacji, których w przyszłości będziemy starali się uniknąć. Te obserwacje, a także wnioski, do których dojdziemy na ich podstawie, pomogą zbudować złożoną mozaikę typowych zachowań, które będziemy wykorzystywać w dalszej naszej pracy.

Ten fenomen można w pierwszej kolejności opisać w fazie postępowania sądowego. Faza postępowania sądowego najlepiej ze wszystkich ukazuje związek występujący między uczestnikami procesu. Wybór tej, a nie innej fazy nie jest związany z ograniczeniami procesowymi, zgodnie z którymi nie mamy prawa uczestniczyć w pozostałych etapach procesu (chyba że w wyjątkowych okolicznościach, jak np. w czasie spotkania w więzieniu z jednym z klientów).

Postępowanie sądowe w I instancji jest jedną z ważniejszych części procesu karnego. Tutaj wymiar sprawiedliwości sprowadza się do przyjęcia orzeczenia o odpowiedzialności karnej w konkretnych okolicznościach. Tutaj oskarżenie, obrona i sąd znajdują się razem (tak fizycznie, jak i mentalnie). Dwie przeciwstawne strony stojące naprzeciw siebie oraz trzecia — neutralna, umocowana do wydania wyroku. Ta triada powinna być dopełniona pozostałymi uczestniczącymi osobami, a w szczególności: podsądnym, świadkami i pokrzywdzonymi. Ważne jest zwrócenie uwagi na podsądnego, jako że w większości przypadków podsądny czuje się opuszczony przez wszystkich trzech uczestników procesu, wystawiony w sądzie na publiczny osąd. Należy także pamiętać o świadkach, którzy — będąc tylko częściowo zaangażowani w sprawę — będą się czuć tak jakby się znaleźli w zupełnie obcym środowisku. Pamiętając o wymienionych osobach uczestniczących, można dojść do wniosku, że na naukę stosunków i reakcji występujących w sądzie należy poświęcać o wiele więcej uwagi, niż jest to przyjęte.

Duża część naszego czasu poświęcona jest na rozwiązanie konkretnych problemów. Staramy się prowadzić wszystkie sprawy, które były przyjęte od momentu rozpoczęcia programu poradni prawnej (mając na uwadze także czynności procesowe) i doprowadzić do wydania orzeczenia sądu. Jest to bardzo złożona, można powiedzieć — quasi prawnicza praca. Poczynając od pierwszej rozmowy z klientem, zagłębiamy się w szczegóły sprawy, zapoznajemy się z istniejącymi dokumentami.



Zaczynając z pierwszego rozpatrywania sprawy, nieustannie radzimy się prawników, którzy są koordynatorami grupy, jaką taktykę należy przyjąć, jakie przedstawić twierdzenia i dowody, a także co doradzić klientowi. Wszyscy uczestnicy poradni dzielą się ze sobą swoimi pomysłami i propozycjami rozwiązania problemów, wynikających w trakcie dyskusji. Po tym jak sąd wyda orzeczenie, wszyscy studenci otrzymują jego kopię i tym samym mogą przygotować się do apelacji. Staramy się ustalić podstawę dla wniesienia apelacji, znaleźć słabe punkty w orzeczeniu sądu, a także odszukać orzeczenia sądowe w podobnych sprawach, co może być pomocne przy wyborze argumentów.

Po zebraniu koniecznych materiałów, każdy wyraża swoją opinię i dzieli się informacjami, które udało mu się znaleźć w ciągu tygodnia. Na podstawie tych poszukiwań i badań, wszyscy decydujemy o tym, co napisać w apelacji. Oprócz tego regularnie otrzymujemy drobniejsze zadania, takie jak napisanie różnorodnych oświadczeń procesowych i poszukiwania apelacji wniesionych na różne orzeczenia sądowe.

Wszystkie te zadania występują w pracy adwokata. Jeżeli studenci oraz nauczyciele nauczą się je wykonywać, to otrzymane w poradni praktyczne umiejętności będą podstawą naszej dalszej pracy, niezależnie od tego, jaką wybierzemy później prawniczą specjalność. A to może mieć pierwszorzędne znaczenie przy poszukiwaniu pracy albo w już czasie pracy: przy przygotowywaniu i redakcji niektórych dokumentów, sposobie zachowania z klientem i współpracownikami itd.

## **M. Propozycje na przyszłość — postówie**

Poniżej postaram się opisać jak obecnie wygląda sytuacja i działalność poradni prawnej na Uniwersytecie Miskolckim. Spróbuję przedstawić niektóre potencjalne możliwości, które posiada poradnia prawna i które można by realizować w przyszłości.

1. Nazwa „poradnia prawna”, „klinka” jest znana w miejscowościach położonych wokół Miskolca. Popularność tej instytucji jest znana praktycznie wszystkim władzom w pobliskich miejscowościach, chociaż nie wszędzie reakcja na pojawienie się poradni prawnej była pozytywna. Niektóre władze natychmiast odmówiły współpracy z grupą studentów, inne przejawiały obojętność. Taki stosunek należy odmienić, np. poprzez przedstawienie kierownikom konkretnych instytucji szczegółowej informacji o strukturze, funkcjach, celach i programie poradni prawnej. Można to uczynić osobiście albo za pośrednictwem materiałów informacyjnych. Władze zaznajomione z poradnią prawną będą bardziej pozytywnie nastawione do naszej działalności, bardziej zainteresowane współpracą.
2. Jeśli chodzi o dalszy rozwój programu poradni prawnej, można powiedzieć, że część pomysłów, które rozwijamy, zaczerpnięta jest z doświadczeń

- czenia poradni funkcjonujących za granicą, a pozostała — to nasze własne propozycje. Program poradni prawnej na Uniwersytecie Miskolckim dotyczy tylko spraw karnych, chociaż występuje społeczna konieczność rozszerzenia działalności także na inne dziedziny prawa, takie jak:
- prawo cywilne — reprezentacja interesów osób fizycznych, które potrzebują bezpłatnej pomocy ze względu na sytuację materialną,
  - prawo administracyjne — świadczenie pomocy prawnej potrzebującym (porady, przygotowanie odwołań, profesjonalna i konsekwentna reprezentacja interesów klienta w obliczu władzy, obrona klientów w sprawach o wykroczenia, za które grożą administracyjne środki karne),
  - prawo pracy i ubezpieczeń społecznych — reprezentacja interesów pracowników, znajdujących się w niedogodnym położeniu, świadczenie im ochrony prawnej w sprawach skierowanych przeciwko pracodawcom, a także przeciwko władzom,
  - prawa człowieka i obywatela — reprezentowanie interesów mniejszości narodowych, znajdujących się w niedogodnym położeniu, w szczególności mniejszości cygańskiej.

Wymienione pomysły tylko potencjalnymi możliwościami, które warto realizować.

Jednocześnie ich realizacja doprowadzi do powstania nowych zadań i problemów, takich jak uregulowanie stosunków z władzami, współpraca z organizacjami społecznymi (co zabezpieczy społeczne uznanie działalności poradni prawnej), zaangażowanie do programu innych prawników i urzędników, a także poszukiwanie szerokiej pomocy materialnej, która zabezpieczy możliwości dalszego rozwoju programu, itp.

Wszyscy życzymy sobie, aby pomysły te były realizowane jak najszybciej, niezależnie od trudności oraz żeby nowe możliwości poradni prawnej pojawiły się „jak grzyby po deszczu”.

Ośmielam się tak twierdzić, ponieważ studenci i nauczyciele biorący udział w programie, a także ci, którzy jeszcze nie brali w nim udziału, ale zamierzają do niego przystąpić — sami sformułowali wymienione wyżej pomysły i propozycje. Zabezpieczenie napływu i wymiany studentów nie stanowi problemu, ponieważ, jak już wspomniałem, jest wielu nowych studentów zaczynających udział w programie. Jestem uprawniony do twierdzenia, że studenci, którzy zetknęli się z poradnią prawną, a szczególnie jeśli poświęcali się pracy jak należy, będą uważać poradnię za bardzo pożyteczną. Pozostaje mieć nadzieję, że w przyszłości poradnia będzie w stanie przedstawić więcej możliwości i że większa ilość studentów będzie uważać poradnię prawną za instytucję Uniwersytetu Miskolckiego, w której uczestnictwo to praca, nauka i — mówiąc bez przesady — rozrywka jednocześnie.

## THE LEGAL CLINIC EDUCATION IN THE UNIVERSITY OF MISKOLC IN OPINION OF STUDENTS

### I. Introduction

The legal system of Hungary — as we all know very well — belongs to the family of the continental legal systems. As a consequence of this, during the history of legal development, the system of our legal education has changed in accordance with the process of change of the continental legal system, which means that the main objective of the law departments is to give the students as complete and wide-ranging theoretical education as possible. What is more, we can also declare that the universities did not make it their duty (and do not make it even today) to give practical training to their students, to prepare the future lawyers for „life“.

In the past decade, we increasingly observed the tendency of the Anglo-Saxon and the continental legal systems to move closer to one another. It appears that in the Hungarian legal system (such as in other countries of the continental legal system) the legal systems of Anglo-Saxon origin are being applied more and more often, and by this they are developing and creating the specific nature of our legal system. The same could be said about certain legal institutions, the thematic law, the field of judicial practices and perhaps concerning the area of legal education. Presently, what we have focus on now is the latter — the „practical nature“ of legal education — or at least some aspects of this. Out of these, I would like to elaborate on the most significant change, the Legal Clinic. This „opportunity“ — as we will see later on — started a very intensive development with respect to its prevalence, acceptance and the final borders of its opportunities, although there are a lot of aspects where it still needs further developing. However, before I start let me take you back to the time when the Legal Clinic did not exist at the University of Miskolc.

### II. Ideas, desires and expectations

When we started our law studies, during the first year we encountered only theoretical subjects. In the second year we studied thematic legal subjects as well and as a result a respectively great demand appeared among students for

strengthening the practical side of the legal education. Students would have liked to participate in „real" legal practice rather than in the seminars, where they could only observe the practical application of the thematic legal rules and regulations, and solve fictional legal cases that only mirrored real life cases. More and more people reasoned that the contemporary university education was far too theoretical, and the acquisition of the sometimes remarkably dry and complicated legal regulation caused problems, which would not have existed, or at least not to such a level, if students had received a practical education as well, which would have complemented and „illustrated" the theoretical education.

Problems of this kind first appeared during our studies of civil law, and later in the field of criminal law in connection with the demarcation of facts. The solution seems obvious: if we could see the execution of tasks of this kind in practice, through real cases, the operation, the interpretation and the learning process concerning certain core rules would be more effective, faster and, at least, much more enjoyable and easier.

Later on, following the first encounter with procedural law (criminal procedure, state administrative procedure) not only did the issues concerning the substantive law emerge, but also the limits of the practical application of these laws, and the applicability of the rules of procedure law as well. Here the question also arose: whether it would be much easier, simpler and clearer to learn the material on procedural law through the practical study of this material in the world of courtrooms.

### **III. The rough road leading to realisation**

The Legal Clinic was established in the University of Miskolc in February, 1999. When I first saw the announcement on the notice board, I did not know what the term, Legal Clinic, meant. Still I could see at once that it was something „different", it implied an opportunity which had not existed in the University of Miskolc thus far: the term „Clinic" definitely referred to some kind of practical activity. Five-six students were selected to work with the teachers who also worked as lawyers in the Institute of Criminal Sciences. The different work-groups were formed this way.

Owing to the tradition and spirit of the Clinic, the cases and clients that were studied within the framework of the program could only be selected on the basis of social needs, so only those people who were unable to pay for a lawyer could apply for the legal assistance of this program. However, not all of the applicants were obligated to meet this criterion. In addition, the clients had to agree to allow the university students to look into their cases, participate in „solving" the case as it progressed, and look at the documents of the case in order to gain the facts and data needed to assist the client. In return for accepting all of these small conditions, instead of having a counsel designated to his or her defence, the client would be represented by a conscientious and professionally well prepared lawyer during the criminal procedure, who would do everything to protect the interest and rights of the client.

During this time the students can closely follow the process of the procedure with respect to the present legal possibilities in Hungary. As a result, we can see the

legal institutions of procedural law in practice, and experience it from the „inside“. This greatly contributed to the study of the provisions of criminal procedure law. This „quasi-participation“ in the procedure not only takes us closer to the operation of justice, but it also helps to ease and deepen the long and complicated process of legal socialisation. During our participation in the Legal Clinic program, we have the opportunity to look into and be a part of not only the profession of lawyers and their day-to-day work, but also the work of other representatives in the legal profession.

We can make interesting and useful observations while studying the procedures of certain legal professions (this primarily applies to the trial procedure). We can get closer to the essence of their work, the motivating elements of their commitment and devotion to their work — or in some cases the lack of these qualities. I regard the role of the Legal Clinic to be very significant to legal socialisation, and my reason for this is that during the study of certain legal cases, besides those that I have just mentioned, we can make several other interesting and useful observations and acquire a theoretical and practical knowledge which can be applied to our future work as lawyers.

The cases studied — which were all criminal cases — can be examined from several points of view, such as: the enforcement of the rights of the defence counsel during the procedure, the opportunities of the imprisoned person to protect their interests and rights, the comparison of the demonstration during the investigation and juridical phase of the procedure, and so on.

However, I regard the investigation of the interactions among the people who take part in the procedure to be much more interesting and often more important. This aspect, an accompanying „phenomenon“ closely tied to the procedure, very often escapes the attention of the observant outsider, and perhaps more often the attention of the persons (generally the users of the law) who participate in the procedure. The investigation of these interactions can be especially significant for the users of the law, especially in the consequences that can be drawn from these investigations. Through an analysis of these factors, they can get a picture of a lot of things: — especially with respect to the defendant and the witnesses — their personality, emotional state, social background, in one word the „person“ standing in front of the court.

For us, students of law, it is especially important to observe these things, since through this we can move closer to the operation of the legal profession itself, we can study examples during this process that we can apply in our work in the future, or on the contrary, we can see negative examples, the application of which we will try to avoid in the future. These observations and the consequences that can be drawn from them help us put together the mosaics of the picture consisting of a complicated system of behavioural patterns, which we will use during our work as a lawyer. These phenomena can be observed mainly in the trial phase of the procedure not only due to the fact that participation in the other phases is only allowed in very special situations as a result of procedural limitations (a good example of this was when we visited one of our clients in prison), but also because the trial phase clearly demonstrates most of the connections that exist among the participants in the procedure.

The trial in the court of the first instance is the most important part of the criminal procedure. Justice is realised within the framework of the decision on the question of criminal liability in a concrete case. In this place the prosecution,

the defence and the court are together (physically and spiritually as well). Two sides are facing each other and the third, unbiased side, is the only one entitled to make a decision. This triad must be completed by the defendant, the witnesses and the afflicted persons. Emphasising the defendant's involvement in this procedure is especially important because in most of the cases the defendant finds himself alone, independent from the above mentioned three sides, in a situation where he is exposed to everybody in the courtroom. The examination of the witnesses cannot be omitted because they, only partially involved in the case, will find themselves in a world that is unfamiliar to them. With respect to those persons mentioned above we can see that much more attention should be paid to the investigation of their relationship and reactions to each other. However, the task of the students participating in the Legal Clinic involves much more.

Most of our activities involve solving concrete cases. We closely follow the cases that are given to us right from the beginning of our involvement in the case (taking into consideration the preceding events as well), until a conclusive judgement is made. We can say that this quasi lawyer's work is a rather complex. Following the registration of the client and our first meeting with him, we get to know the details of the case, and the content of the documents that have been prepared so far.

After the first trial we continuously consult the lawyers, who are the heads of the teams, about what tactics they intend to follow in the trial, what possible arguments and other proposals they will make, and what advice they will give to the client. Anyone can give their ideas or suggestions concerning these questions or pose their own questions that have arisen in the meanwhile, what is more, we are even given compulsory tasks to be performed.

Following the verdict of the first instance court, we are all given a copy of the verdict and we prepare for a possible appeal. We try to develop the arguments for the appeal ourselves and the possible inconsistencies of the verdict and find cases that are similar to the case in question, that can support or contradict our arguments. After this process, everyone presents their opinion and the material that they found or prepared, and on the basis of this we collectively put together the content of the appeal. Moreover, we regularly work on smaller tasks, such as writing different applications during the procedure and collecting the appeals that were submitted against the verdict during the procedure.

These tasks all precede the work of the advocat. If it comes together with the very conscientious work on the sides of the teacher and the students, then the practical knowledge gained can be utilized during our work later on — no matter in which legal profession we work — this presents a significant advantage to the student either while finding a job, or in the actual work processes: editing, preparing certain documents, interaction with the clients, colleagues, etc.

#### **IV. Outlook to the future — summary**

So far I have attempted to outline the present situation and operation of the Legal Clinic in Miskolc. Here I would like to list some of the opportunities that the Legal Clinic provides, some of which can be realised perhaps in the near future.

1. The name of the Legal Clinic sounds familiar in the settlements around Miskolc. The fame of the institution has reached almost all of the authorities that work in the surrounding area, however, the reactions to this interest in the Clinic are not the same. There are authorities which directly refuse the reception of groups of students, and there are others who show an indifferent behaviour towards us. This behaviour should be changed, and this could be achieved by giving the heads of the authorities a detailed description of the operation, construction, objectives and program of the Legal Clinic. This could be accomplished through personal encounters, or with the help of propaganda material. By becoming familiar with the institution of the Clinic, the authorities are more likely to have a more positive attitude towards our activity.
2. With respect to the future of the Legal Clinic program, we can say that out of the ideas that we have developed several have already been realised in Legal Clinics operating abroad.

The Legal Clinic program in Miskolc presently only deals with criminal matters, however, there are several branches of law in the framework of which the Legal Clinic could work.

There is a social demand for the help of the Legal Clinic:

- In civil law especially to be the legal representative of private individuals (who are in need of legal assistance owing to material problems)
- In administrative law to provide legal counselling (preparation of petitions, the professional and successful enforcement of the interests of the client in front of or in opposition to the authorities, representation for minor offences similar to that of criminal matters)
- In labour and social security law the representation of the interest of the employees in disadvantaged positions, and legal protection in opposition to the employer and the authorities.
- In the field of human rights and citizenship legal protection of minorities in a disadvantaged situation, with special respect to the gypsy minority.

The listed ideas are only suggestions which would be worth putting into practice.

Of course the realisation of these ideas would result in the emergence of new tasks and problems, such as establishing contact with the authorities and a co-operation with the social organisations, securing the acceptance of the operation of the institution, involving other lawyers and civil servants in the program, acquiring a larger amount of financial assistance to ensure the operation of the extended activities, etc.

We would all like to have above mentioned ideas realised in the nearest future, despite the initial and existing difficulties. As a result of implementing these ideas, new fields would appear extending the palette of the Legal Clinic with newer and newer dashes of colour. I mention these ideas above with courage because the students and teachers who participate in the program and even those who have not yet joined the program but would like to eventually have articulated ideas and suggestions such as these. The replacement of the students has been solved, since, as I have mentioned, there are a lot of new students in the present term of the operation of the Clinic who were accepted to take part in the program.

I can declare with confidence that students who participate in the Legal Clinic and become involved in the work as required, find their experiences especially useful. We can hope that in the later stages, the extension of the Legal Clinic will offer many more opportunities for students than it does today, and more students would come to think of the Legal Clinic as an institution at the University of Miskolc, in which participation entails work, study and — without exaggeration — entertainment all at the same time.



## СТУДЕНЧЕСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ КОНСУЛЬТАЦИЯ НА МИСКОЛЬЦКОМ УНИВЕРСИТЕТЕ ПО МНЕНИЮ СТУДЕНТОВ

### I. Введение

Правовая система Венгрии — как наверняка всем хорошо известно — принадлежит к кругу так называемых континентальных правовых систем. В связи с чем, на протяжении своей истории, система юридического образования развивалась согласно направлению перемен в континентальных правовых системах. А это озбоначает, что основной задачей юридических факультетов было преподавание студентам как можно более полного и наиболее широкого спектра теоретических знаний. Более того, можно утверждать, что университеты не считали себя обязанными (и не считают до сих пор) преподавать студентам практические знания, которые подготовили бы студентов к выполнению профессии юриста.

На протяжении последнего десятилетия наблюдается тенденция сближения друг к другу англосаксонской и континентальной правовых систем. В Венгрии (также как и в других странах, применяющих континентальную систему) эта тенденция проявляется во все более частом применении правовых механизмов англосаксонского происхождения, что в итоге ведет к возникновению и развитию новой, специфической правовой ситемы.

То же самое можно сказать о некоторых правовых регуляциях и отрослях, а также о судебной практике и — в конце концов — о юридическом образовании. Причем говоря о переменах в юридическом образовании имеется в виду в первую очередь появление некоторых сигналов свидетельствующих о введении „практических аспектов" в юридическое образование. Говоря о переменах в юридическом образовании, я хотел бы сосредоточиться на одной из важнейших перемен, а именно — появлении юридических консультаций. Эта „перемена" — как окажется в дальнейшем — благодаря широкому признанию и своему потенциалу, начала интенсивно развиваться, хоть остаются аспекты, которые нуждаются в обработке. Для начала, разрешите мне вернуться назад в те времена, когда юридическая консультация на Мискольцком университете еще не существовала.

## II. Идеи, мечты и ожидания

Начиная изучать право на первом курсе мы учились только теоретическим предметам. На втором курсе, когда изучаемые предметы набрали более тематические направления, у студентов возникала потребность повышения своего образования также в практических аспектах. Мы хотели бы принимать участие не только в семинарах (на которых мы могли только приглядываться применению законов и правовых регуляций оговариваемых во время занятий), но также в „настоящей“ юридической практике. Мы стремились — в меру возможности — не только решать фиктивные казусы, но принимать участие в решении настоящих юридических вопросов. Все больше людей утверждало, что на современном университете теории гораздо больше чем нужно? что присваивание „сухих“ регуляций и законов приводит к проблемам, которых можно было бы избежать, если к теории добавить практику, иллюстрирующую и восполняющую теоретические знания.

Такого типа проблемы возникали во время изучения гражданского права, как и позднее, при изучении уголовного права — при попытках разграничения фактов. Выход из положения казался очевидным: если бы мы могли увидеть как это делается в практике, в решении настоящих проблем, толкование и процесс изучения большинства юридических правил, был бы гораздо более эффективным и — что немаловажно — более приятным.

Позднее, при ознакомлении с процессуальным правом (уголовное процессуальное право, административное процессуальное право) возникли проблемы связанные не только с материальным правом, но также с границами его практического применения, а также с соответствующим применением и применимостью процессуальных норм.

Возник вопрос: почему мы не можем изучать процессуальное право методом, который не только сделает учебу более ясной и простой, но в то же время приблизит нас к атмосфере залов суда, посредством практического изучения.

## III. Крутая дорога ведущая к реализации

Студенческая юридическая консультация на Мискольцком университете была основана в феврале 1999 г. Когда я впервые увидел объявление анонсирующее консультацию, я не знал, что означает термин „юридическая консультация“ (Legal Clinic). Однако мне бросилось в глаза, что это было что-то совершенно „необычное“, гарантирующее недостижимые до тех пор возможности. Термин „консультация“ „clinic“ однозначно ассоциировался с практическим опытом.

Пятеро или шестеро студентов в группе и преподаватели, одновременно работающие как юристы в Институте криминальных наук (Institute of Criminal Sciences) — таков был состав основных рабочих групп юридической консультации.

Согласно традиции студенческих юридических консультаций, клиентами консультации могли быть только люди необеспеченные, которые по

материальным причинам не были в состоянии нанять юриста. Хотя не все старающиеся получить помощь должны исполнять это условие. Кроме того, потенциальный клиент должен выразить согласие на то, что его делом будут заниматься студенты, что они могут участвовать в „решении“ его проблемы в меру ее развития, что студенты будут иметь доступ к документам по его делу, будут знать факты и даты. В замен за принятие этих маленьких условий, клиенту назначается защитник, который будет представлять его интересы. Защитник ответственный и профессионально подготовленный, а во время уголовного процесса — профессиональный юрист, который сделает все возможное чтобы надлежащим образом защищать интересы и права клиента. И на протяжении всего этого времени мы — студенты — там присутствуем и можем с близи наблюдать усдебное производство, с точки зрения возможностей существующих в Венгрии в данный момент. Таким образом, мы можем наблюдать действие конкретных правовых механизмов, испытать их действие „изнутри“. Это очень пригодится в изучении статей уголовного процессуального закона. Это „квази-участие“ в судопроизводстве не только приближает нас к пониманию механизмов действия судов, но и помогает понять и углубить правила действующие в отношениях между представителями различных юридических профессий. Благодаря участию в программе юридической консультации, мы можем заглянуть во внутрь повседневной работы адвокатов и почувствовать себя как одни из них, а также присмотреться работе других представителей юридических профессий.

Таким образом, изучая поведение представителей конкретной юридической профессии (в основном во время судебных разбирательств) можно сделать интересные и поучительные наблюдения. Мы можем приблизиться к пониманию сути их работы, их мотивировки и стремлений, их страсти к работе или — в некоторых ситуациях — ее отсутствию.

Я считаю, что роль студенческой юридической консультации в понимании юридических отношений, огромная. При изучении конкретных юридических предметов, кроме тех, о которых я упомянул, мы можем сделать много других интересных и поучительных выводов и сопоставить теорию и практику таким образом, что эти знания могут оказаться более нужными в дальнейшем, в нашей работе.

Все дела, которые мы изучали в юридической консультации это уголовные дела. Можно их рассматривать с нескольких точек зрения: с точки зрения исполнения прав защитника во время судопроизводства, возможностей арестованного клиента в реализации своих прав и интересов, сопоставления доказательств представленных во время следствия и в фазе судопроизводства итд.

Я должен вам сказать, что лично предпочитаю изучение интеракции между лицами принимающими участие в судебном разбирательстве, поскольку считаю что это интереснее и важнее. Этот „феномен“ сопровождающий судопроизводство и нераздельный от него, редко находится во внимании постороннего наблюдателя и не всегда во внимании лиц (применяющих право), которые участвуют в судопроизводстве. Изучение этих интеракций может оказаться особенно существенным для лиц применяющих закон. Я имею в виду особенно выводы, которые можно сделать.

Тщательный анализ вышеупомянутых интеракций поможет в выработке мнения по различным темам — особенно связанным с личностью, эмоциональным состоянием и общественным статусом подсудимого и свидетелей. Одним словом, поможет в выработке собственного представления на тему — „человек в обличий суда“.

Для нас, студентов права, наблюдение таких вещей является чрезвычайно важным, поскольку посредством этих наблюдений мы приближаемся к сути функционирования юридических профессий как таковых. Мы можем изучать примеры, которые в дальнейшем можно будет применить в нашей работе, или наоборот — мы можем оказаться свидетелями ситуаций, возникновения которых постараемся в будущем избежать. Эти наблюдения, а также выводы, которые мы сделаем на их основании, помогут нам воссоздать сложную мозаику системы типичных поведений, которые мы будем применять в дальнейшем в нашей работе.

Этот феномен можно в первую очередь описать в фазе судебного разбирательства. Фаза судебного разбирательства лучше всех демонстрирует связь, выступающую между участниками процесса. Выбор такой а не иной фазы не связан с процессуальными ограничениями, согласно которым мы не имеем права участвовать в остальных фазах процесса (разве что в исключительных обстоятельствах так, как — например — во время нашей встречи в тюрьме с одним из клиентов).

Судебное разбирательство в I инстанции является одной из важнейших частей уголовного производства. Здесь справедливость сводится к принятию решения о уголовной ответственности, в конкретных обстоятельствах. Здесь обвинение, защита и суд находятся вместе (как физически, так и ментально). Две противоположные стороны, стоящие друг напротив друга и третья — нейтральная — уполномоченная принять решение. Эта триада должна быть восполнена остальными действующими лицами, а именно: подсудимым, свидетелями и потерпевшими. Важно обратить внимание на подсудимого, поскольку в большинстве случаев подсудимый чувствует себя опущенным всеми тремя участниками производства, выставленным в суде на публичное осуждение. Следует также помнить о свидетелях, которые — являясь только частично задействованными в деле — будут чувствовать, что очутились в совершенно незнакомой среде. Помня о перечисленных действующих лицах, можно прийти к выводу, что изучению выступающих в суде отношений и реакций следует посвящать гораздо больше внимания, чем это принято.

Несмотря на все это, задание студентов задействованных в юридической консультации требует гораздо большего.

Большая часть нашего времени посвящается решению конкретных проблем. Мы стараемся вести все дела, которые нам были поручены с момента вступления в программу юридической консультации (принимая во внимание также процессуальные действия) и довести до издания решения суда. Это довольно сложная, можно сказать — квази-юридическая работа. Начиная с первого разговора с клиентом, мы углубляемся в детали дела, ознакомливаемся с существующими документами.

Начиная с первого разбирательства мы постоянно советуемся с юристами, которые являются руководителями группы, о том какую так-

тику следует выбрать, какие предложения и доказательства представить, а также что посоветовать клиенту. Все участники программы делятся своими идеями и предложениями по проблемам, возникающим в связи с дискуссией. Более того, мы обязаны подготавливать определенные задачи. После того как суд принял решение, все студенты получают его копию и тем самым могут подготавливаться к апелляции. Мы стараемся продумать основание для внесения апелляции, найти слабые пункты в судебном решении, а также отискать судебные решения в похожих случаях, что может помочь в выборе аргументов.

После того как необходимые материалы собраны, каждый выражает свое мнение и делится информацией, которую ему удалось найти в течении недели. На основании этих исследований мы все вместе решаем что написать в апелляции. Кроме того, мы регулярно получаем меньшие задания, такие как написание различных процессуальных заявлений и поиски апелляций, внесенных на различные решения суда.

Все эти задания появляются в работе адвоката. Если работа над ними как студента так и учителя будет осознанной, то полученные в консультации практические знания будут основой нашей дальнейшей работы, не смотря на то какую юридическую специальность мы выберем в дальнейшем. А это может оказаться знаменительным преимуществом во время поиска работы, или во время работы: при подготовке и редакции некоторых документов, манере поведения с клиентом и с сотрудниками, итд.

#### IV. Виды на будущее — послесловие

В предидущих главах я постарался описать как выглядит ситуация и как действует юридическая консультация на Мискольцком университете в данный момент. В настоящей главе, я постараюсь описать некоторые потенциальные возможности, которые юридическая консультация имеет и которые можно было бы реализовать в ближайшем будущем.

1. Название „юридическая консультация" известно в местностях вокруг Мискольц. Слава этой институции дошла практически до всех властей, задействованных в окрестных местностях, хоть не везде реакция на появление юридической консультации была положительна. Некоторые власти немедленно отказались сотрудничать с группой студентов, другие проявили безразличие. Такое отношение следует изменить, например предоставляя руководителям конкретных учреждений подробную информацию о устройстве, функциях, целях и программе юридической консультации. Можно это сделать лично или посредством информационных материалов. Власти ознакомленные с юридической консультацией будут более положительно наставлены к нашей деятельности, будут более заинтересованы сотрудничеством.
2. Что касается дальнейшего будущего программы юридической консультации то можно сказать, что часть идей, которые мы развиваем, зачерпнута из опыта юридических консультаций функционирующих за границей, а остальная часть — это наши собственные идеи. Программа юридичес-

кой консультации на Мискольцком университете занимается только уголовными делами, хоть существует общественная необходимость расширения деятельности также на другие отрасли права, такие как:

- гражданское право — представление интересов индивидуальных лиц, которые нуждаются в бесплатной защите из-за материальных проблем;
- административное право — предоставление юридических консультаций для нуждающихся (консультации, подготовка ходатайств, профессиональная и последовательная реализация интересов клиента в обличий властей, защита клиентов в делах по нарушениям, за которые фозят административные меры наказания);
- трудовое право и социальное обеспечение — представление интересов трудящихся, находящихся в невыгодном положении, предоставление им правовой защиты в делах направленных против работодателям, а также против властям.
- права человека и гражданина — предоставление защиты меньшинствам, находящимся в невыгодном положении, особенно цыгайскому меньшинству.

Перечисленные идеи являются только потенциальными возможностями, которые стоит реализовать.

Естественно, реализация этих идей приведет к возникновению новых заданий и проблем, таких как налаживание отношений с властями, сотрудничество с общественными организациями (что обеспечит общественное узнание деятельности юридической консультации), вовлечение в программу других юристов и чиновников, а также поиски более широкой материальной помощи, которая обеспечит возможности для дальнейшего расширения программы, итп.

Мы все желаем, чтобы эти идеи реализовались как можно быстрее, несмотря на трудности и чтобы новые возможности юридической консультации появлялись „как новые цвета на палитре“.

Я смею так утверждать, потому что студенты и учителя, принимающие участие в программе, а также те, которые еще не принимали в ней участия, но собираются к ней приступить — сами сформулировали вышеупомянутые идеи и предложения. Обеспечение циркуляции студентов не является проблемой, поскольку, как я уже отмечал, есть много новых студентов, допущенных к участию в программе.

Я могу утверждать, что студенты которые столкнулись с юридической консультацией, особенно если посвящались своей работе как следует, будут считать консультацию очень полезной. Остается надеяться, что в дальнейшем консультация будет в состоянии предложить больше возможностей и что большее количество студентов будет считать юридическую консультацию такой институцией Мискольцкого университета, учате в которой это работа, учеба и — без преувеличения — развлечение, одновременно.

## **SPRAWA TERESY O'BRIEN: SYMULACJA PRZEZNACZONA DLA PORADNI PRAWNYCH ZAJMUJĄCYCH SIĘ PRZEMOCĄ W RODZINIE**

Teresa O'Brien jest siedemnastoletnią matką samotnie wychowującą dwuletniego syna o imieniu Jordan a obecnie ponownie jest w ciąży. Teresa jest uczennicą szkoły średniej i od trzech lat spotyka się z Robertem Jonesem. W trakcie trwania ich związku Robert był w stosunku do niej agresywny zarówno słownie, emocjonalnie jak i fizycznie, a kulminacją tej agresji był niedawny incydent, kiedy to groził Teresie oraz jej nie narodzonemu dziecku śmiercią i pchnął ją w brzuch. Rodzice Teresy nie wykazują zainteresowania pomocą w rozwiązaniu jej problemów z Robertem. Przyjaciele Teresy poradzili jej poszukać pomocy prawnika.

Od wielu miesięcy przypadek Teresy jest w centrum zainteresowania seminarium prowadzonego w ramach poradni prawnej naszej uczelni. Jest ona główną postacią w grze rozpisanej na role, którą opracowaliśmy na użytek poradni prawnej i rodzinnej działającej przy Columbus School of Law na Catholic University of America (wydział prawa im. Krzysztofa Kolumba na Katolickim Uniwersytecie Amerykańskim), reprezentującej ofiary przemocy w rodzinie w sprawach dotyczących wydania nakazu przywołującego pozwanego do porządku (nakazu ochrony sądowej) i innych kwestiach dodatkowych, w tym postępowaniach dotyczących opieki nad dzieckiem i rozwodowych. Co do sztuki udającej rzeczywistość, pewna prawdziwa klientka poradni w bieżącym roku była szokująco podobna do Teresy, a nasi studenci mogli lepiej zrozumieć jej kłopoty dzięki intensywnemu doświadczeniu przebywania z hipotetycznym klientem, czyli Teresą.

W grach rozpisanych na role (zwanymi też symulacjami), studentom przypisuje się role do odegrania w warunkach sądowych. Proszeni są o odgrywanie różnych ról: prawników, klientów, świadków i/lub sędziów. Okazuje się, iż takie gry są jednym z najskuteczniejszych narzędzi umożliwiających studentom osiąść umiejętności w zakresie rozmowy z klien-

tern, doradztwa oraz reprezentacji procesowej, które przygotowują ich do reprezentowania poprzez poradnię rzeczywistych klientów.<sup>1</sup> Dzięki symulacji studenci zostają skonfrontowani z różnorodnymi kwestiami: pozyskiwaniem zaufania klienta, upartością świadka czy niecierpliwością sędziego, a wszystko to w ramach otoczenia sprzyjającego nauce. Dodatkowo, poprzez gry rozpisane na role w życie studentów prawa, być może po raz pierwszy, wkraczają klienci jako prawdziwi ludzie.<sup>2</sup>

Jedną z podstawowych zalet symulacji jest ich elastyczność. Prowadzący zajęcia może wymyślać proste lub złożone sytuacje obejmujące istotne kwestie nie zawsze podejmowane przy obciążeniu pojedynczymi sprawami. Co więcej, gry takie pozwalają nauczycielowi kontrolować czas i kolejność zdobywania przez studentów umiejętności oraz umożliwiać uczestnikom zajęć doświadczenie wspólnoty, tym samym budując ciągłość i sens wspólnego przedsięwzięcia. W naszej poradni symulacje mają miejsce podczas zajęć, choć w przypadku ograniczonego czasu nauczyciel może bez problemu opracować symulacje nadające się do odegrania poza nimi. Ponadto oczekujemy, że nasi studenci będą uczestniczyć w krytycznej ocenie i dyskusji następującej po każdej symulacji, co odzwierciedla nasz cel, czyli sprawienie, aby studenci poradni uczyli się aktywniej i w sposób bardziej świadomy.

W tym semestrze nasi studenci po raz pierwszy spotkali się z Teresą, przeprowadzili z nią wywiad koncentrując się na znalezieniu prawnych rozwiązań jej problemów oraz udzielili jej rad w tym zakresie. W dalszej części semestru studentów podzielono na dwie grupy, reprezentantów albo Teresy albo jej chłopaka Roberta. Następnie studenci starali się wypracować ugodę z prawnikami drugiej strony, a na koniec wzięli udział w procesie prowadzonym przez sędziego. Przez cały semestr historia Teresy służyła jako namiastka doświadczeń, jakie nasi studenci mieli reprezentując swych pierwszych prawdziwych klientów oraz pozwoliła im przepracować doświadczenia i informacje w zakresie, w jakim odnosiły się one do ich zarówno rzeczywistych jak i symulowanego klienta, czyli Teresy.

Niniejszy artykuł zawiera przedstawienie i analizę symulacji, jaką wykorzystaliśmy z naszymi studentami. Przedstawiamy jej rzeczywistą treść opatrzoną komentarzem objaśniającym dotyczącym tego, w jaki sposób symulacja została włączona do naszych zajęć praktycznych. Opisujemy również wymagane zadania pisemne oraz prace domowe. (Jako Załącznik A dołączamy pełny semestralny program naszych zajęć.) Na koniec sugerujemy jak tą symulację można dostosować na potrzeby programów poradni działających w innych krajach o innych systemach prawnych.

---

<sup>1</sup> Ann Shalleck, *Theory and Experience in Constructing the Relationship Between Lawyer and Client: Representing Women Who Have Been Abused*, 64 *Tenn. L. Rev.* 1048-49 (1997).

<sup>2</sup> W kwestii nieobecności klientów w dyskusjach prowadzonych na wydziałach prawa zob. Ann Shalleck, *Constructions of the Client Within Legal Education*, 45 *Stan. L. Rev.* 1731 (1993).



## I. Wstępny wywiad z klientem

### A. Treść symulacji

Na drugich zajęciach w semestrze nasi studenci zapoznają się po raz pierwszy ze sprawą Teresy O'Brien. Teresę grała jedna z naszych studentek, która na kilka dni przed samymi zajęciami otrzymała następujące wytyczne. Poproszono ją o niedzielenie się tymi informacjami z pozostałymi uczestnikami zajęć.

Poniżej znajdziesz arkusz zawierający poufne informacje stanowiące faktograficzne tło symulacji na zajęcia dotyczące prawnych aspektów przemocy w rodzinie oraz przeprowadzania wywiadów. Proszę nie udostępniać tych informacji pozostałym studentom. Przyjmiesz rolę Teresy O'Brien. Postaraj się w nią wczuć. Masz pewną swobodę, co do dodawania mniej istotnych szczegółów, które w Twoim odczuciu pasują do kreowanej przez Ciebie postaci.

#### Informacje poufne dotyczące Teresy O'Brien

Masz siedemnaście lat. Od trzech lat spotykasz się z Robertem Jonesem, który ma 19 lat. Masz z Robertem jedno dziecko, dwuletniego synka o imieniu Jordan, a obecnie jesteś ponownie w ciąży. Ojcem drugiego dziecka jest również Robert. Obecnie mieszkasz z ciotką pod adresem 111 Seventh Street, SE, Washington, DC 28011, telefon (202) 999-9999. Na stałe zameldowana jesteś pod adresem rodziców: 1611 Van Duren Street, NW, Washington, D.C. 28000, telefon (202) 998-8808. Robert pracuje w firmie budowlanej i zarabia około 30 000 dolarów rocznie. Wprawdzie nie ukończył szkoły średniej Cardozo High School, do której uczęszczał, ale zdobył dyplom poświadczający średnie wykształcenie (GED). W najbliższej przyszłości planuje wstąpić do wojska. W roli ojca Robert sprawuje się najwyżej poprawnie; wpada odwiedzić Jordana dwa lub trzy razy na tydzień a czasami kupuje mu jednorazowe pieluchy i ubranka. Ty jeszcze chodzisz do szkoły i chciałabyś zdać maturę. Jesteś uczennicą niższej klasy w szkole średniej Cardozo High School. Płacisz 15 dolarów tygodniowo za dzienną opiekę nad Jordanem organizowaną przy Twojej szkole.

W trakcie trwania Waszego trzyletniego związku z Robertem był wielokrotnie agresywny w stosunku do Ciebie. Zaczęło się od wymyślenia Ci, co z czasem przeszło w agresję fizyczną i groźby dalszych ataków. Jest skrajnie zazdrosny i zaborczy, mówi Ci, co masz nosić i niszczy ubrania, które mu się nie podobają. Zabrał Ci pager, żeby kontrolować, z kim rozmawiasz przez telefon. Robi Ci wymówki, że oglądasz się za innymi chłopakami i zabronił Ci kontynuować przyjaźnie z paroma kolegami, których znasz od małego. Kilka razy uderzył Cię w twarz, bo uznał, że jesteś „pyskata”. Zagroził też, że jeśli zobaczy cię z innym mężczyzną, zrobi

krzywdę Tobie i członkom Twojej rodziny. Niedługo po narodzinach Jordana Robert dostał szau, gdy zobaczył, że Twoi przyjaciele przynieśli dziecku prezenty. Kopał łóżeczko dziecka aż je zniszczył, rozdarł Jordanowi ubranko i roztrzaskał o ścianę monitor snu dziecka. Zagroził, że gdy kiedykolwiek przyłapie Cię na przyjmowaniu rzeczy dla jego dziecka od innych ludzi, zabierze Ci Jordana. Po tych incydentach Robert zawsze przeproszał i mówił, że to się już nie powtórzy, że Cię kocha i nie może bez Ciebie żyć. Zdarzało się, że w trakcie tych ataków broniłaś się, ale nigdy nie uderzyłaś Roberta pierwsza. Nigdy po „bójce” nie zadzwoniłaś na policję ani nie poszłaś do lekarza.

Ostatni incydent spowodował, że uciekałaś z domu rodziców i ukrywaś się u ciotki. Dwa dni temu powiedziałaś Robertowi, że spodziewasz się kolejnego dziecka. Robert natychmiast się wściekł i wrzeszczał, że nowe dziecko pokrzyżuje mu plany związane z wojskiem. Kazał Ci usunąć dziecko a Ty odmówiłaś. Wtedy pchnął Cię w brzuch i zagroził, że jeśli nie zmienisz zdania, zabije i Ciebie i dziecko. Przyszli Twoi rodzice i widząc jak płaczesz kazali mu wyjść. Gdy Roberta już nie było opowiedziałaś im, co zaszło a oni odesłali Cię wraz z Jordanem do ciotki. Chciałabyś wrócić do domu rodzinnego i szkoły, ale przyjaciele mówią, że Robert kręci się w pobliżu szkoły i szuka Cię.

Jesteś zła na Roberta za to, że groził nienarodzonemu dziecku i uważasz, że tym razem posunął się za daleko. Jesteś też silną osobą, która nie lubi czuć strachu lub przyznawać się do poczucia strachu. Mówisz, że miałaś z nim „bójki” i „kłótnie” albo, że Robert Cię „napastuje”. Nie nazywasz tego „przemocą” czy „biciem”. Sądzisz, że Robert zawsze chce mieć kontrolę nad wszystkim i jest zazdrosny o Twoje przyjaźnie z innymi chłopakami.

Masz duże poczucie dumy i jesteś dyskretna. Czulabyś się niezręcznie, gdybyś musiała pójść do poradni prawnej i nie jest dla Ciebie jasne, co takiego poradnia prawna mogłaby zrobić dla Ciebie w tej sytuacji. Chcesz móc wrócić do domu rodzinnego i szkoły oraz zapewnić bezpieczeństwo sobie samej, Jordanowi i nienarodzonemu dziecku. Twoi rodzice są zbyt zagonieni by zaangażować się w tą sprawę bardziej i nie stać ich na wynajęcie prawnika. Przyjaciółka powiedziała Ci, że o przy Catholic University działa darmowa poradnia prawna, do której zdecydowałaś się wybrać.

Przed zajęciami pozostali studenci poradni otrzymują bardzo niewiele informacji na temat Teresy O'Brien oraz następujące wytyczne:

W tym tygodniu na zajęciach macie za zadanie przeprowadzić wywiad z siedemnastoletnią Teresą O'Brien pod kątem potencjalnego zainicjowania sprawy z zakresu cywilnego nakazu ochrony przeciwko jej chłopakowi Robertowi Jonesowi. Wiecie jedynie tyle, że obecnie mieszka u swej ciotki, gdyż stoczyła „bójkę” z Robertem i że mógł być wobec niej

agresywny. Powinniście się przede wszystkim skupić na określeniu, jakiego rodzaju pomocy sobie życzycie i potrzebuje oraz ustanowieniu z nią skutecznych relacji profesjonalnych. Poza innymi kwestiami pomyślcie, w jaki sposób opisałibyście swoją rolę prawnika-adepta i swoje stosunki z osobą nadzorującą. Możecie swobodnie zgłębiać kwestie mogące doprowadzić do realizacji Waszych celów. W trakcie zajęć większość z Was będzie pracować w zespole z innym studentem prawa i przeprowadzać wywiad z Teresą O'Brien. Przygotowując się do zajęć proszę się zastanowić, jak zapewnić jak najlepsze działanie Waszego zespołu w trakcie wywiadu. Skład zespołów zostanie ustalony na wtorkowych zajęciach. Powodzenia!

## **B. Kontekst symulacji**

Poradnia Prawna i Rodzinna, założona w 1978 r. i rozszerzona w 1993 r., jest najstarszym amerykańskim programem edukacyjnym tego typu dla studentów prawa skoncentrowanym na świadczeniu usług prawnych ofiarom przemocy w rodzinie.<sup>3</sup> Ważną misją poradni jest uwrażliwienie studentów na kwestie prawne, socjologiczne i emocjonalne, przed którymi stoją ofiary przemocy w rodzinie przy jednoczesnym powiększaniu grupy wyszkolonych reprezentantów kobiet i innych członków rodzin, których ona dotknęła. Zajęcia w poradni mają w zamierzeniu wyposażać studentów w umiejętności i wiedzę przedmiotową, których będą potrzebować by skutecznie reprezentować swych klientów.

Na pierwszych zajęciach koncentrujemy się na dynamice przemocy w rodzinie: kwestiach władzy i kontroli, cyklu przemocy, tym, jak ocalałe kobiety minimalizują przemoc, lub same się obwiniają, trudnościach z wyjściem ze związku, w którym występuje przemoc oraz na tym, jak przemoc w rodzinie wpływa na podporządkowane kobiet jako grupy społecznej. Lektura obejmuje prawdziwe historie o rzeczywiście bitych kobietach pochodzących z różnych grup etnicznych. Na tym etapie celowo unikamy tradycyjnych materiałów prawnych, takich jak ustawy i orzecznictwo. Pragniemy najpierw dać naszym studentom fundament w postaci podstawowego, a jednocześnie krytycznego zrozumienia charakteru tego problemu.<sup>4</sup> Wielu z nich nie ma żadnych wcześniejszych doświadczeń

<sup>3</sup> W tym artykule opisujemy Teresę jako ofiarę przemocy w rodzinie. Niektóre osoby walczące o prawa maltretowanych kobiet wolą używać terminu „ocalała” zamiast „ofiara”, gdyż sugeruje on, iż bite kobiety są silne i odporne, jako że wyszły cało z incydentu przemocy. Inni twierdzą, że nie można mienić się ocalałym, chyba że zagrożenie przemocą zostało w pełni zażegnane, co w przypadku niektórych kobiet nigdy nie ma miejsca, oraz że użycie pojęcia „ocalała” sugeruje, iż przemoc nie pozostawia trwałych śladów.

<sup>4</sup> Obowiązkowa lektura dla uczestników zajęć to między innymi: George Lardner, Jr., *The Stalking of Kristin*, Wash. Post, listopad 22, 1992, C1; Myrna M. Zambrano, *Six Women's Stories*, w: Mejour Sola Que Mai Acompanada: For the Latina in an Abusive Relationship 143-146 (1985); Evelyn C. White, *What is Domestic Violence & The Psychology of Abuse* w: Chain, Chain, Change: For Black Women Dealing with Physical and Emotional

z przemocą w rodzinie. Nawet jeśli studenci mieli jakieś związane z nią doświadczenia osobiste, często brakuje im krytycznego dystansu do tego zjawiska. Przemoc w rodzinie jest problemem złożonym, wielowymiarowym i często zadziwiającym. Aby działać jako skuteczni prawnicy zajmujący się prawdziwymi klientami, którzy spotkali się z przemocą, studenci muszą posiadać odpowiednią wiedzę i umiejętność obiektywnego osądu. Studenci wychodzą z zajęć z większym zrozumieniem tego, jak bite kobiety są systematycznie obezwładniane i dlatego „po prostu nie odchodzą”. Studenci przemyślą tą dynamikę w trakcie trwania semestru, zdenerwowani zachowaniem klientów, którzy nie oddzwaniają lub decydują się na powrót do agresywnych mężów i partnerów, a to pomoże im zrozumieć i wytłumaczyć sobie działania klientek oraz przemyśleć własne reakcje w stosunku do nich.

Symulacja zmusza studentów do konfrontacji z wieloma kwestiami, które omawiamy na pierwszych zajęciach. Po pierwsze, symulacja wzmacnia zrozumienie, że przemoc w rodzinie to coś więcej niż po prostu agresja fizyczna w stosunku do ofiary. Zazdrość Roberta prowadząca do gróźb i zakazu spotykania się z przyjaciółmi płci męskiej jest formą molestowania emocjonalnego. Podobnie, mimo że niszczenie przez niego ubrań Teresy oraz łóżeczka, ubranek i monitora snu dziecka nie stanowią molestowania fizycznego, są to akty zmierzające do zastraszenia Teresy, powodują że boi się ona o własne bezpieczeństwo.

Po drugie, symulacja daje przykład cyklu przemocy. Pojęcie „cykl przemocy” zostało wprowadzone przez dr Lenore Walker celem ułatwienia zrozumienia dynamiki związków, w których dochodzi do bicia.<sup>5</sup> Cykl ten składa się z trzech faz. W „fazie budowania napięcia” związek charakteryzuje się atmosferą podwyższonego poziomu zdenerwowania. Ofiara czuje się, jakby siedziała na rozżarzonych węglach; agresor coraz częściej ma wahania nastrojów, coraz łatwiej go zdenerwować i jest coraz bardziej pobudzony. W drugiej „fazie ostrej” następuje eskalacja budowania napięcia, w tym rzeczywiste molestowanie fizyczne, słowne lub emocjonalne. Wreszcie w ostatniej „fazie miesiąca miodowego” agresor okazuje

---

Abuse 9-26 (1985); bell hooks, *Violence in Intimate Relationships*, w: Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black 84-91 (1989); National Conference of Catholic Bishops, *When I Call For Help: A Pastoral Response to Domestic Violence Against Women* (1992). Studenci otrzymują materiały ilustrujące cykl przemocy, władzy i kontroli. Są to niezmiernie pomocne narzędzia do nauczania, zarówno dla studentów jak i klientów. (Zob. Załącznik B.) Studenci czytają również fragmenty artykułów nt. metodologii nauczania w poradni, co pomaga im zapoznać się z metodami nauczania oraz założeniami poradni. Zob. np., David R. Barnhizer, *The Clinical Method of Legal Instruction: Its Theory and Implementation*, 30 J. Legal Educ. 67, 71-79 (1974); William Quigley, *Introduction to Clinical Teaching for the New Clinical Law Professor: A View from the First Floor*, 28 Akron L. Rev. 463, 471-76(1995).

<sup>5</sup> Zob. Lenore E. Walker, *The Battered Woman* (1979); Lenore E. Walker, *Tenifying Love* (1989). Zob. też, Susan Schecter, *Women and Male Violence* (1982). W związkach, w których dochodzi do maltretowania, cykl przemocy jest powszechny, jednak nie zawsze obecny.

skrucę, obiecuje, że nigdy już nie zachowa się agresywnie i że się zmieni. Ofiara może odczuwać złość, miłość, zagubienie lub możliwe połączenie ww. Jeśli ofiara uwierzy w obietnice agresora i zdecyduje się pozostać w tym związku, cykl zaczyna się od początku. Wprawdzie symulacja nie opisuje etapu budowania napięcia, jednak daje kilka przykładów etapu intensywnego, gdzie kluczowy jest atak furii Roberta, gdy Teresa mówi mu, że ponownie spodziewa się dziecka a Robert zarówno grozi Teresie jak i atakuje ją fizycznie. Symulacja ilustruje też „słodki” etap cyklu przemocy. Po incydencie, w którym doszło do bicia Robert zawsze przeprasza, zapewnia o miłości i obiecuje, że nigdy więcej nie skrzywdzi Teresy.

Po trzecie, podkreślone zostaje centralne miejsce cyklu władzy i kontroli w związkach, w których występuje przemoc. Teoria władzy i kontroli mówi, że przyczyną przemocy w rodzinie nie jest złość, stres albo nadużywanie narkotyków czy alkoholu, a raczej potrzeba zachowania władzy i kontroli nad ofiarą poprzez wykorzystanie różnorodnej taktyki, w tym molestowania ekonomicznego, wyizolowania, agresji słownej i emocjonalnej, do czego dochodzą kwestie męskiego przywileju, przymusu i pogroźek oraz przemocy fizycznej.<sup>6</sup> Wiele z zachowań Roberta ma na celu kontrolowanie Teresy: zabranie jej pagera celem sprawdzania, z kim rozmawia przez telefon, narzucanie Teresie noszenie takich a nie innych ubrań czy też groźby odebrania dziecka, jeśli Teresa przyjmie prezenty od przyjaciół. Sprawując kontrolę Robert zachowuje władzę nad Teresą. Dodatkowo, dzięki symulacji studenci widzą, jak z biegiem czasu następuje eskalacja przemocy. Robert zaczyna od grożenia i słownego obrażania Teresy oraz niszczenia jej mienia, stopniowo przechodząc do gróźb śmierci i rzeczywistej przemocy fizycznej.

Wreszcie, kolejnym centralnym elementem symulacji jest skłonność ofiary do minimalizowania lub zaprzeczania istnienia przemocy. Po bójkce Teresa nigdy nie udaje się na policję czy do lekarza, nawet pchnięta w brzuch będąc we wczesnej ciąży. Incydenty z biciem nazywa dwustronnymi bójkami czy kłótniami, niechętnie nazywa Roberta „agresorem” a siebie „ofiara przemocy w rodzinie”.<sup>7</sup>

Innym istotnym celem gry jest zachęcenie studentów, by zaczęli określać stojące przed Teresą kwestie natury prawnej. Przed odegraniem symulacji prowadzimy dyskusję nt. prawa Dystryktu Kolumbii w zakresie przemocy w rodzinie. Naszym studentom zadajemy wcześniej lekturę odpowiednich ustaw, postanowień sądu i orzecznictwa.<sup>8</sup> Po dyskusji studen-

<sup>6</sup> Kopia „Kota sity i kontroli” znajduje się w Załączniku B.

<sup>7</sup> Bywa, że kobiety niechętnie mówią o sobie, że są „bite”. Zob., np., Bell Hooks, *Violence in Intimate Relationships*, w: *Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black* 84-91 (1989).

<sup>8</sup> Komentarz do Kodeksu Stolecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1001 et seq. (West 1996). Opracowaliśmy zadanie pisemne dotyczące tego materiału, w ramach którego studenci mają odpowiedzieć na kilka bardzo konkretnych pytań z dziedziny prawa podając dokładne cytaty z ustaw. Na początku zajęć prosimy ich, aby oddali odrobione zadania. Taki poziom zadania przygotowanego w domu dobrze służy dyskusji i symulacji.

ci powinni mieć narzędzia potrzebne im do uchwycenia głównych kwestii prawnych stojących przed Teresą w czasie przeprowadzania przez siebie symulowanego wywiadu. Jako rozwiązanie krótkoterminowe Teresa może chcieć dążyć do wydania nakazu ograniczającego (w Dystrykcie Kolumbii znanego pod nazwą „nakaz ochrony cywilnej” [CPO]). W dalszej perspektywie czasowej Teresa będzie musiała pomyśleć o wniosku w sprawie stałej opieki nad dzieckiem i alimenty, które to środki w przypadku postępowania w sprawie nakazu ochrony cywilnej dostępne są jedynie tymczasowo, na jeden rok.<sup>9</sup>

Jednym z czynników komplikujących analizę prawną jest wiek Teresy, która jako siedemnastolatka z punktu widzenia prawa jest wciąż osobą niepełnoletnią. Dlatego też pojawia się wątpliwość co do tego, czy Teresa może wnioskować o wydanie nakazu ograniczającego bez udziału rodziców lub pełnomocnika-adwokata lub opiekuna *ad litem*.<sup>10</sup> Takie kwestie są szczególnie interesujące dla naszej poradni, która od dawna zajmuje się sprawami związanymi z przemocą w nieformalnych związkach nastoletnich ludzi. Co semestr nasi studenci prowadzą warsztaty na ten temat w szkołach średnich w Dystrykcie Kolumbii, zachęcając uczniów lokalnych szkół do dialogu nt. czym jest taka przemoc, jakie istnieją środki prawne i jak doradzać przyjacielom, którzy dopuszczają się przemocy i/lub są jej ofiarami. Dodatkowo, jesteśmy zainteresowani zwłaszcza reprezentowaniem nastoletnich ofiar przemocy w rodzinie. Możemy skupić się na ich reprezentowaniu, gdyż Kodeks Dystryktu Kolumbii zawiera szeroką definicję przemocy w rodzinie, która dopuszcza odszkodowanie za przemoc w „związkach nieformalnych” oraz nie zawiera ograniczeń wiekowych wobec strony wnioskującej o pomoc.<sup>11</sup> Jako że gama środków prawnych przewidzianych prawem Dystryktu Kolumbii jest również dość szeroka, dopuszczając sądowe nakazanie pozwanemu „wykonanie lub powstrzymanie się od innych działań odpowiednio dla skutecznego rozwiązania sprawy”<sup>12</sup> sądy mogą dostosować środki prawne biorąc pod uwagę konkretne dylematy nastoletnich wnioskodawców (np. nakazać nastoletniemu pozwanemu przenieść się do innej szkoły).

---

<sup>9</sup> Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1005 (c) (West 1996) (omówienie środków prawnych dostępnych w przypadku nakazu ochrony).

<sup>10</sup> Opiekunowie *ad litem* to prawnicy reprezentujący najlepsze interesy dziecka, a nie samo dziecko, i jako takich niekoniecznie wiążą ich te same zobowiązania natury etycznej (np. zachowanie poufności czy gorliwe reprezentowanie życzeń klientów), jakie obowiązują prawników ustanowionych dla dziecka.

<sup>11</sup> Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1001 (1) (West 1996) (określenie „pozywającego” jako jakiegokolwiek ofiary nadużyć wewnątrz rodziny, bez względu na wiek, o ile ofiara jest związana z dopuszczającym się nadużycia poprzez więzy krwi, opiekę prawną, małżeństwo, posiadanie wspólnego dziecka, wspólne zamieszkanie obecnie lub w okresie wcześniejszym lub też przebywanie obecnie lub w okresie wcześniejszym w romantycznym związku.)

<sup>12</sup> Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1005(c)(10) (West 1996).

Nasz trzeci cel podczas przeprowadzania wstępnego wywiadu z Teresą jest wyraźnie podany w wytycznych do symulacji. Studenci mają „zastanowić się, jak przedstawić swoją rolę jako przyszłego adwokata oraz swoich relacji z osobą nadzorującą”. W kontekście poradni analiza tych kwestii ma kluczowe znaczenie. Relacje pomiędzy studentem a klientem są złożone; student nie do końca jest adwokatem, jednak posiada uprawnienia na mocy zasady praktyk studenckich w Dystrykcie Kolumbii.<sup>13</sup> Studentka często czuje się niewystarczająco przygotowana do pierwszego kontaktu z klientką, będąc w pełni świadomą ile wiedzy ma jeszcze do zdobycia. Niepewność tą można połączyć z przemożnym życzeniem, by klientka (oraz osoba nadzorująca) postrzegła studentkę jako osobę kompetentną. Studentka w roli adwokata dąży do nawiązania więzi z klientką, jednak pochodzenie etniczne, klasa społeczna oraz płeć mogą stanowić barierę oraz mieć wpływ na jej wytłumaczenie swej roli adwokata-studenta. Być może studentka w ogóle nie przemyślała swej roli, postrzegając poradnię jako szansę na kontakt z prawdziwym klientem jednak nie zastanawiając się, jakie będą jej reakcje, gdy usiądzie naprzeciwko prawdziwego klienta. Wielu studentów ma trudność z wytłumaczeniem, że choć nie ukończyli jeszcze studiów prawniczych, mogą reprezentować klientkę w jej sprawie. Niektórzy klienci sceptycznie patrzą na pełnomocnika nie legitymującego się jeszcze dyplomem.<sup>14</sup> Symulacja ma dać studentom okazję wyjaśnienia po raz pierwszy, czym jest bycie studentem-adwokatem w kontekście ich relacji z klientem.

Studentki wyraźnie też prosimy, by pomyślały, jak wytłumaczyć klientce jej relacje z osobą nadzorującą. Celem jest to, by studentka przemyślała, jakie ma oczekiwania w związku z nimi oraz jaki mają one wpływ

<sup>13</sup> W 1969 r. Amerykańskie Stowarzyszenie Prawników (ABA) ogłosiło Modelową Zasadę Praktyk Studenckich. Od tamtej pory każdy stan, Stołeczny Dystrykt Kolumbii i Puerto Rico przyjęły tą zasadę lub stworzyły swą własną przewidującą wykonywanie ograniczonej praktyki prawniczej przez studentów na mocy ustawy czy zasady lub decyzji sądu. Zasada ABA miała dwa wyraźne założenia: 1) zwiększyć dostępność usług prawniczych dla ubogich klientów, 2) zachęcić istniejące wydziały prawa do rozszerzenia szkoleń w ramach poradni w zakresie umiejętności zawodowych. Zasady dotyczące praktyk studenckich, tak jak większość norm prawnych, najczęściej ewoluują z biegiem czasu. Profesorowie prawa, nauczyciele poradni oraz dziekani wydziału prawa mogą znacznie wpływać na ciała ustawodawcze, wykonawcze i administracyjne ustanawiające te zasady. Zasada Praktyk Studenckich Stołecznego Dystryktu Kolumbii, przyjęta przez Sąd Apelacyjny jako Zasada sądowa 48, nakłada następujące wymogi: student musi znajdować się na liście studentów jednego z uznawanych wydziałów prawa, zdobyć ponad... punktów wymaganych do ukończenia studiów, zdobyć poświadczenie dziekana w sprawie swej dobrej reputacji oraz kompetencji prawniczej, nie może pobierać opłat za świadczone usługi, musi poświadczyć, że zapoznał się z zasadą odpowiedzialności zawodowej oraz z powodzeniem ukończyć proces aplikacyjny poprzez zatwierdzenie przez sąd.

<sup>14</sup> Ten sceptycyzm przypomina ten, z którym spotykają się prawnicy działający w interesie publicznym oraz obrońcy z urzędu w sprawach karnych, których klienci są podejrzliwi co do wartości usług „darmowego prawnika”.

na kontakty studentki z jej klientką. Zasady praktyk studenckich w Dystrykcie Kolumbii przewidują, że przez cały okres reprezentowania klienta pracę studentów nadzoruje prawnik posiadający odpowiednie kwalifikacje, jednak nie określają konkretnie, czym jest „nadzór”.<sup>15</sup> Osoba nadzorująca, w zależności od pedagogicznego podejścia poradni, może mieć częsty kontakt z klientką, ale może on być też jedynie minimalny. Nadzorujący może, lecz nie musi, być obecny podczas wstępnych wywiadów z klientem.<sup>16</sup> Jeśli podjęto decyzję o obecności osoby nadzorującej, jak studentka wyjaśni obecność osoby trzeciej, której sama obecność w jakiś sposób wskazuje, że student nie ma jeszcze kompetencji koniecznych do wykonywania zawodu prawnika? Jaka powinna być reakcja studenta w obliczu kierowania pytań przez klienta bezpośrednio do nadzorującego zamiast studenta? Jakie oczekiwania ma mieć student, jeśli chodzi o reakcje nadzorującego? W czasie trwania kontaktów w poradni relacje studenta z osobą nadzorującą są ciągle definiowane i określane na nowo. Jednak pragniemy, by nasi studenci byli świadomi kwestii związanych z nadzorem od samego początku swych relacji z klientami.<sup>17</sup>

Ostatni cel nie jest bynajmniej najmniej ważny: poprzez to ćwiczenie studenci powinni zacząć rozwijać swe umiejętności w zakresie przeprowadzania wywiadu. Wobec dumnej i dyskretniej Teresy, która wstydzi się szukając porady prawnika, i nie za bardzo wie jak prawnik może jej pomóc, studenci mają zadanie wydobywania informacji koniecznych do określenia czy i jak mogą udzielić Teresie porad prawnych. Wykonanie tego zadania wymaga od studentów rozważenia wszystkich omówionych wcześniej czynników oraz wykorzystania umiejętności w zakresie przeprowadzania wywiadu, o których kazano im przeczytać przed zajęciami.<sup>18</sup>

Nasza poradnia działa zgodnie z modelem „zorientowanym na klienta”.<sup>19</sup> Studenci wykorzystują symulację, by rozwinąć umiejętności, które podkreśla wywiad zorientowany na klienta: pytania otwarte, empatyczne i obiektywne słuchanie oraz delikatne „drażnienie” następcze. Teresa jest dla nich tym, kogo Binder, Bergman i Price nazywają „trudnym”

---

<sup>15</sup> Zasada 48(e) Sądu Apelacyjnego dla Stołecznego Dystryktu Kolumbii (wymogi w zakresie nadzoru).

<sup>16</sup> Artykuł autorstwa Chavkin (1 Clinical L. Rev. 199).

<sup>17</sup> Omówienie złożoności kwestii nadzoru, zob. np., Quigley, przypis 4; Halina Niec, *Evolutionary Supervision*, 2 Klinika 243 (2000); Ann Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision*, 21 N.Y.U. Rev. L. and Soc. Change 109 (1994); Peter T. Hoffman, *Clinical Course Design and the Supervisory Process*, \_\_\_ Ariz. St. L. Rev. 277 (1982) (cytaty); Peter T Hoffman, *The Stages of the Clinical Supervisory Relationship*, \_\_\_ (1985).

<sup>18</sup> Na te zajęcia studenci czytają różnorodne materiały nt. przeprowadzania wywiadu, w tym Kenney Hegland, *Trial and Practice Skills in a Nutshell* 16-34, 230-248 (Wydanie drugie 1994) oraz David A. Binder, Paul Bergman i Susan C. Price, *Lawyers as Counselors* 69-81 (1991).

<sup>19</sup> Zöb. Binder, Bergman i Price, *id.*, str. 16-23; Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiation* (cytaty).



klientem".<sup>20</sup> My wolimy widzieć Teresę jako klienta, który niechętnie omawia intymne szczegóły swego związku z Robertem i nie ma pewności, co do tego, jak może jej pomóc prawnik. Biorąc to pod uwagę zbieranie informacji stanowi pewne wyzwanie. Studenci czują się niewygodnie pytając o szczegóły, których ujawnianie wyraźnie sprawia ból czy dyskomfort klientowi i często wahają się, czy powinni naciskać na dalsze szczegóły po tym, jak otwarte pytanie zaowocowało niejasną lub najwyraźniej niepewną odpowiedzią. Symulacja procesu pozyskiwania informacji kłopotliwych i bardzo osobistych daje studentom możliwość zmierzenia się ze swoim niepokojem przed kontaktem z klientem na żywo. Choć być może uczucia wchodzenia w czyjeś życie „z butami” doznawanego przez studentów nie da się zupełnie wyeliminować, można im wybaczyć w stopniu wystarczającym, by nauczyli się skutecznie przeprowadzać wywiad. Znow znaczenie ma tu młody wiek Teresy. Studenci nie tylko muszą zdobyć informacje, ale też odkodować i zrozumieć informacje przedstawione przez Teresę. Wreszcie, co jest równie — jeśli nie bardziej — ważne w pracy z bitymi kobietami, symulacja ma na celu dać studentom szansę rozpoczęcia rozwijania umiejętności potwierdzenia doświadczeń klienta poprzez słuchanie charakteryzujące się empatią bez przerywania przepływu informacji czy oceniania (lub brzmienia sposób oceniający).<sup>21</sup>

Zanim zajęcia się skończą nasi studenci zaczną odkrywać informacje, które są im potrzebne do reprezentowania Teresy. Na kolejnych zajęciach wykorzystają je do sporządzenia wystąpień (dokumentów sądowych) w jej imieniu.

## **II. Przygotowanie, proces i wystąpienia adwokata przed sądem**

### **A. Treść symulacji**

Przygotowując się do trzecich zajęć studenci poradni otrzymują streszczenie swego wstępnego wywiadu z Teresą w formie hipotetycznej notatki trafiającej do akt klienta. Zdecydowaliśmy się udostępnić studentom modelowy zapis, a nie prosić ich o sporządzenie własnego z kilku powodów. Po pierwsze, przekazanie im zapisu sprawi, że w późniejszej symulacji wszyscy studenci dysponować będą jednorodnymi faktami. Ponadto, w czasie symulacji przeprowadzanej na zajęciach studenci rzadko zdobywają i zapamiętują wszystkie informacje uzyskane podczas pierwszego wywiadu a biorąc pod uwagę ograniczenia czasowe i strukturalne jest mało prawdopodobne, by nawet ci najlepiej przeprowadzający

---

<sup>20</sup> *ibid.*, str. 237-258.

<sup>21</sup> Susan Schlechter, *Empowering Inten'tentions with Battered Women*, w: *Guidelines for Mental Health Professionals* (1987).

wywiad zdobyli wszystkie dane konieczne do wykonania późniejszych zadań. Udostępniamy im ten model również po to, by pokazać naszym studentom taką notatkę, jaką powinni przygotować na potrzeby akt ich sprawy po każdym istotnym spotkaniu z klientem. W rzeczywistości przez resztę semestru wielu studentów korzysta z tej hipotetycznej notatki jako wzoru zapisów spotkań z klientem na żywo.

#### NOTATKA DO AKT

**Klient:** Teresa O'Brien  
**Temat:** Wywiad wstępny  
**Data:** 7 wrzesień 1999

#### 1. Tło

Teresa O'Brien ma 17 lat i jest uczennicą szkoły średniej Cardozo w trybie dziennym. Pozostaje na utrzymaniu rodziców i nie ma niezależnego źródła utrzymania. Od trzech lat spotyka się z Robertem Jonesem.

Chłopak — Robert Jones, 19 lat. Zatrudniony jako pracownik budowlany, zarabia około 30 000 rocznie. Nie ukończył szkoły średniej, ale zdobył dyplom poświadczający średnie wykształcenie (GED).

Dzieci — jeden syn, dwuletni Jordan O'Brien. Drugie dziecko w drodze. W obu przypadkach ojcem jest Robert.

Robert nie jest najlepszym ojcem; odwiedza Jordana dwa lub trzy razy na tydzień, czasami kupuje jednorazowe pieluchy i ubranka dla dziecka. Teresa, przy wsparciu rodziców, jest głównym opiekunem dziecka, dbając o wszystkie jego potrzeby (przygotowanie posiłków, wizyty u lekarza, zakup i pielęgnacja ubrań, spacer). W czasie, gdy Teresa jest w szkole, Jordan przebywa w żłobku przy szkole średniej Cardozo, za który co tydzień płaci niewielką kwotę (15 dolarów). Dodatkowo, w opiece nad dzieckiem często pomaga jej matka.

Rodzice Teresy utrzymują córkę, lecz nie towarzyszą jej w poradni. Teresa mówi, że są bardzo zajęci pracą a ona — o ile to możliwe — wolałaby nie angażować ich w żadne postępowanie sądowe.

#### 2. Sprawdzenie konfliktu — wykonane/ok.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Prawników obowiązują zasady etyki zabraniające reprezentowania stron, jeśli istnieje rzeczywisty lub choćby potencjalny konflikt interesów. Dlatego też poradnia prowadzi bazę danych wszystkich obecnych i dotychczasowych klientów i stron przeciwnych w celu określenia, czy poradnia kiedyś nie reprezentowała już strony przeciwnej. W trakcie wstępnego wywiadu z potencjalnym nowym klientem zawsze sprawdzamy, czy reprezentowaliśmy stronę przeciwną w jakiejś poprzedniej sprawie. Jeśli miało to miejsce, nie jesteśmy w stanie reprezentować tej osoby. Staramy się skierować ją do innego prawnika. Zasady Etyki Zawodowej Stołecznego Dystryktu Kolumbii 1.7.

### 3. Adres:

(Obecny/ 111 Seventh Street, SE, DC 28011  
Tymczasowy\*) Nr telefonu: (202) 999-9999  
\*Dom Debry Ross, ciotki Teresy  
(Stały) 1611 Van Dureń Street, NW, DC 28000  
Nr telefonu: (202) 998-8808

### 4. Określenie problemu

W większości trwania ich trzyletniego związku Robert maltretował Teresę. Zaczęło się od napastowania słownego, nazywania jej „dziwką” i mówieniu, że jest głupia i bezwartościowa. Jednocześnie Robert jest skrajnie zazdrosny i zaborczy. Mówi Teresie w co ma się ubrać i niszczy ubrania, które mu się nie podobają. Zabrał jej pager by kontrolować, z kim rozmawia przez telefon i zabronił jej dalszych kontaktów z chłopcami, których znała od małego. W maju 1997 r. ataki słowne przerodziły się w agresję fizyczną, gdy miała urodzić Jordana; chodzi o policzkowanie i groźby zabicia jej i jej rodziny. Od maja 1997 r. miał miejsce jeden czy dwa przypadki pogróżek lub agresji fizycznej (zazwyczaj policzki i ciosy) na miesiąc.

16 grudnia 1997 r., niedługo przed narodzinami Jordana, Robert dostał szału, gdy zobaczył, że przyjaciele Teresy przynieśli prezenty dla dziecka. Kopał łóżeczko dziecka tak długo, aż je zniszczył. Porwał ubranka synka i roztrzaskał monitor snu o ścianę. Robert zagroził, że zabierze Jordana jeśli jeszcze raz przylapie Teresę na przyjmowaniu prezentów od obcych.

Najpoważniejszy incydent miał miejsce w czerwcu 1998 r., kiedy to Robert podbił Teresie oko pięścią podczas sprzeczki o to, jak Teresa się ubiera.

Teresa niechętnie nazywa te incydenty biciem czy przemocą. Nazywa je „bójkami” i „kłótniami” lub żali się, że Robert ją „napastował”. Po przesłuchaniu Teresy wydaje się, że nigdy nie uderzyła Roberta poza próbą obrony własnej lub powstrzymania go przed atakami.

Ostatni incydent — 6 września 1999 r. Teresa powiedziała Robertowi, że ponownie jest w ciąży. Robert natychmiast się rozsierdził, krzyczał, że nowe dziecko uniemożliwi mu wstąpienie do wojska. Kazał Teresie usunąć ciążę; ona odmówiła. Następnie popchnął ją w brzuch i zagroził, że jeśli nie usunie dziecka, zabije Teresę i dziecko. Pojawili się jej rodzice i widząc płaczącą Teresę wyprosili Roberta. Następnie wysiali Teresę wraz z Jordanem do ciotki, Debry Ross.

Po żadnym z tych incydentów, również tym ostatnim, Teresa nie zwróciła się o pomoc medyczną. Poradziliśmy jej jak najszybciej zgłosić się do lekarza celem określenia, czy w czasie tych wydarzeń coś się nie stało jej (lub nienarodzonemu dziecku).

### 5. Określenie celów klienta:

Teresa chce mieć możliwość bezpiecznego powrotu do domu i szkoły, zakończyć przemoc i odejść od Roberta, aby bronić siebie i nie-

narodzone dziecko. Chciałaby również dostać od Roberta wsparcie finansowe. Jej przyjaciółka, Denise Simmons, zasugerowała, by poszukała pomocy prawnika i zaproponowała naszą poradnię.

#### 6. Kwestie prawne:

Czy konieczny jest tymczasowy nakaz ochrony („TPO“)? Nakaz ochrony cywilnej? Jakie środki prawne są właściwe? Rozważ: zakaz gróźb i ataków, nakaz zaniechania kontaktów, alimenty, opieka nad dzieckiem, nadzorowane odwiedziny, doradztwo w zakresie przemocy w rodzinie, zająć się z rodzicielstwa. Jakież inne całościowe rozwiązanie ustawowe?

Upoważnienie reprezentowania Teresy, siedemnastoletniej nieletniej: Teresa chciałaby, byśmy ją reprezentowali i zdaje sobie sprawę z tego, że ponieważ jest osobą nieletnią, musimy otrzymać od sądu odpowiednie zezwolenie. Musimy sporządzić wniosek o wyznaczenia jej przedstawiciela prawnego.

#### 7. Status:

Teresa czeka na dzisiejsze spotkanie z nami w sprawie tego, czy możemy udać się z nią jutro do sądu, aby pomóc jej zdobyć tymczasowy nakaz ochrony. Zaznaczyła, że pragnie, by nakaz sądowy zawierał postanowienie, że Robert ma trzymać się z dala od jej szkoły, tymczasową opiekę nad Jordanem i alimenty. Chciałaby też, by Robertowi nakazano uczestnictwo w programie doradczym nt. przemocy w rodzinie oraz zajęciach nt. umiejętności rodzicielskich przed zezwoleniem mu na jakiegokolwiek widzenia z dzieckiem.

#### 8. Wrażenie:

Teresa jest osobą dumną i dyskretną i najwyraźniej „dziewczyną z charakterem”. Czuje się niewygodnie musząc poszukiwać pomocy na zewnątrz celem rozwiązania swych problemów. Wydaje się bardzo samotna, gdyż jej rodzice nie przyszli wraz z nią, by pomóc jej je rozwiązać. Mówi, że z Robertem już koniec, jednak po innych przeszłych wypadkach wracała do niego.

## B. Kontekst symulacji

W czasie tych zajęć nasi studenci otrzymują wprowadzenie w proces sporządzania dokumentów wystąpień prawnika („wystąpienia adwokata przed sądem”) koniecznych do rozpoczęcia sprawy o wydanie nakazu ochrony: w naszej symulacji wniosku do sądu i oświadczenia o nakaz ochrony cywilnej, tymczasowego nakazu ochrony oraz wniosku o ustanowienie opiekuna *ad litem* (czyli adwokata). Choć udostępniamy studentom konieczne gotowe formularze sądowe oraz próbki wystąpień adwokata przed sądem z innych spraw o wydanie nakazu ochrony, studenci wciąż mają problemy z wykonaniem tego zadania. Trudność ta wynika

częściowo z oddzielania szczegółów istotnych prawnie i tych przekonywujących, jednak nie dających podstaw dochodzenia na drodze sądowej; choć Teresa może czuć się urażona tym, że nazwano ją dziwką, głupią i bezwartościową, studenci muszą ocenić, czy te wyzwiska stanowią podstawę wydania nakazu ochrony cywilnej na mocy właściwej ustawy.<sup>23</sup> Czy na mocy prawa Dystryktu Kolumbii zabranie pagera czy zniszczenie łóżeczka dziecka stanowi „naruszenie wewnątrz rodziny”?<sup>24</sup> Studenci muszą odnieść się do przedmiotowego prawa zaprezentowanego na drugich zajęciach i zastosować je do faktów sprawy Teresy celem określenia, które incydenty powinny trafić do wystąpień przed sądem, a które będą stanowić jedynie szczegóły wspierające w czasie ustnego zeznania klienta w postępowaniu sądowym. Studenci muszą zmierzyć się z rzeczywistością prawną, iż wiele czynów, które uznają za „przemoc w rodzinie” nie jest w istocie uznawane za takowe przez prawo Dystryktu Kolumbii. Przemoc emocjonalna, którą wielu studentów uznaje za najohydniejszą formę przemocy, nie daje podstawy do dochodzenia na drodze sądowej; podobnie jak napastowanie ekonomiczne czy izolacja będące tak istotnym składnikiem dynamiki władzy i kontroli. Ćwiczenie to zwraca też uwagę na kwestie wymiaru sprawiedliwości i przepisów o przedawnieniu.<sup>25</sup>

Sporządzając wystąpienia przed sądem studenci muszą zacząć uważnie myśleć, jak używać języka. Teresa opisała policzki i odpychanie; studenci często odnotowują takie zachowanie w następującej formie: „Pozwany zaatakował wnioskodawcę”. Studenci uczą się, że użycie rozstrzygających pojęć jak „atak” usuwa z wniosku szczegóły niezbędne do realistycznego przedstawienia sprawy sędziemu, a więc przygotowując wystąpienie przed sądem należy ich unikać. Studenci uczą się unikać słów niezamierzenie ograniczających wnioskodawcę. Jeśli w wystąpieniu powódki student pisze, że ją uderzono (co sugeruje zaciśniętą pięść) a Teresa zeznaje, iż została spoliczkowana (co sugeruje otwartą dłoń), jej wiary-

<sup>23</sup> Nie, zob. Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1001(5) (West 1996) (określenie „naruszenie wewnątrz rodziny” jako „akt podlegający karze jako przestępstwo karne”). Choć jest to bezsprzecznie szkodliwe, same wyzwiska nie mogą być zaklasyfikowane jako przestępstwo.

<sup>24</sup> Tak, zob. Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 22-3811 (West 1996) (kradzież); Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 22-403 (West 1996) (zniszczenie mienia).

<sup>25</sup> Wymiar sprawiedliwości kieruje daną sprawę do władzy sądu. W Stołecznym Dystrykcie Kolumbii prowadzi większość spraw cywilnych i karnych dotyczących przemocy w rodzinie Sąd Wyższej Instancji. W przypadku nowych spraw najczęściej jedna ze stron musi być rezydentem Dystryktu lub co najmniej jeden akt przemocy w rodzinie musiał mieć miejsce w Dystrykcie Kolumbii. Zob. Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1001(5)(B) (West 1996). Dodatkowo, sąd podejmuje przymusowe działania w sprawach o nakaz ochrony pierwotnie wydany w innych stanach. Zob. U.S.C. (1994). Przedawnienie, czyli czas, w którym należy wnieść powództwo, w sprawach obejmujących związek o charakterze romantycznym lub stałych spotkań wynosi dwa lata. Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1003(d) (West 1996).

godność może zostać poddana w wątpliwość przy wykorzystaniu jej złożonych pod przysięgą oświadczenia w sprawie wniosku oraz oświadczenia w sprawie wydania cywilnego nakazu ochrony. Podobnie, studenci uczą się ostrożności przy włączaniu do wniosku bezpośrednich cytatów. Jeśli we wniosku cytuje się pozwanego mówiącego: „Jak się nie zamkniesz, zabiję ciebie i dziecko” a klient w rzeczywistości nie potrafi sobie przypomnieć dokładnych słów, wiarygodność tego cytatu zawartego we wniosku również może zostać poddana w wątpliwość, co działa na niekorzyść klienta.

Orzecznictwo dostępne studentom na potrzeby sprawy Teresy powinno pomóc im w sporządzeniu wystąpień przed sądem i to właśnie w czasie tej symulacji po raz pierwszy spotykają się z niezmiernie istotnym pojęciem „teorii sprawy”. Teoria sprawy stanowi logiczną, przekonującą opowieść o tym, co „zdarzyło się naprawdę”. Opracowanie teorii sprawy to proces mający początek przy pierwszym kontakcie z klientem i rozwijający się, gdy prawnik studiuje prawo, zajmuje się badaniem faktów i odkryciami formalnymi oraz prowadzi konsultacje z klientem. Procesy częstokroć opisuje się przede wszystkim jako zawody zmierzające do tego, wersję wydarzeń której strony ustalający fakty uzna za prawdziwą i wersja której strony na temat tego, co „zdarzyło się naprawdę” jest bardziej wiarygodna.<sup>26</sup> W czasie tych zajęć prosimy naszych studentów o wykonanie pozornie prostego zadania mającego na celu wyjaśnienie pojęcia teorii sprawy. W odniesieniu do sprawy Teresy prosimy naszych studentów o uzupełnienie następującego zdania (maksymalnie pięćdziesiąt słów): „Ta sprawa dotyczy...”.<sup>27</sup> Zmusza to studentów do zastanowienia się, jak informacje, które zgromadzili w procesie przeprowadzania wywiadu wspierają lub odbiegają od ich teorii sprawy. Sprecyzowanie teorii sprawy pomaga studentom zawęzić lub rozszerzyć zakres wystąpień przed sądem oraz postulowanych środków prawnych celem określenia, które incydenty należy uwzględnić w dokumentach sądowych i jakie informacje jeszcze należy zdobyć. Zmusza ich to również do pomyślenia o tym, jak tworzona przez nich teoria sprawy może — lub nie — odpowiadać celom i preferencjom ich klienta. Student może chcieć przedstawić klientkę jako bezsilną — a więc godną współczucia — ofiarę przemocy w rodzinie, gdy tymczasem klientka chce skupić się na swych mocnych punktach i wytrzymałości. Przepracowanie tych kwestii wraz z klientem stanowi istotną część zorientowanej na klienta służby prawniczej i studenci powinni zmierzyć się z tym zagadnieniem jak najwcześniej, gdyż późniejsza niemożność zgody w sprawie teorii sprawy może znacznie skomplikować sprawę.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* 466-469 (Wydanie czwarte 1996).

<sup>27</sup> Binny Miller, *Give Them Hack Their Lives: Recognizing Client Narrative in Case Theory*, 93 Mich. L. Rev. 485 (1994).

<sup>28</sup> Zob., np., Lucie White, *Subordination, Rhetorical Survival Skills, and Sunday Shoes: Notes on the Hearing of Mrs. G.*, 38 Buffalo L. Rev. 1 (1990).

Wreszcie, symulacja przygotowania/procesu/wystąpień przed sądem daje studentom pierwszą możliwość symulacji doświadczenia sali sądowej. Studentów prosimy o przygotowanie się na posiedzenie w sprawie prośby Teresy o wydanie tymczasowego nakazu ochrony. W Dystrykcie Kolumbii posiedzenia sądu w sprawach dotyczących wydania tymczasowego nakazu ochrony odbywają się *ex parte* przed składem sędziowskim w jednostce ds. przemocy w rodzinie sądu wyższej instancji. TPO jest ważny przez 14 dni, musi być dostarczony pozwanemu osobiście wraz z wnioskiem o CPO a posiedzenie sądu musi być wyznaczone w okresie 14 dni w związku z podstawowym wnioskiem o wydanie nakazu ochrony cywilnej. Różni sędziowie Sądu wyższej instancji przewodniczący posiedzeniom w sprawach TPO mają diametralnie różne style. Niektórzy pozwalają studentom zadawać klientowi pytania. Inni nie zważają na studentów i sami poszukują koniecznych informacji bezpośrednio pytając klienta. W symulacjach posiedzenia w sprawach dotyczących TPO zespół naukowy kliniki odgrywa sędziów i pokazuje studentom różne style celem przygotowania ich na jakiegokolwiek sędziego. Jednak niezależnie od stylu danego sędziego niektóre elementy posiedzenia są stosunkowo stałe. Klienci proszeni są — poprzez pytania adwokata lub bezpośrednio — o wyjaśnienie, co sprowadziło ich do sądu w poszukiwaniu wydania natychmiastowego nakazu. W trakcie przesłuchania w sprawach dotyczących TPO sędziowie zazwyczaj nie wykazują zainteresowania szczegółową historią przemocy. Chodzi im po prostu o informacje na temat wydarzenia, które spowodowało pojawienie się klienta w sądzie w danym dniu. Jedną z umiejętności wypracowywanych poprzez tę symulację jest praca z klientką celem sprawienia, by przedstawiła swoją historię w sposób zwięzły, lecz z tyle szczegółowy, by przekonać sędziego o konieczności wydania natychmiastowego nakazu. Ponadto, klientowi zawsze zadaje się następujące pytanie: „Czy obawia się pani nadchodzącego zagrożenia nietykalności cielesnej (ze strony pozwanego)?”. Pytanie to stanowi wymaganą ustawowo normę w sprawach o wydanie tymczasowego nakazu.<sup>29</sup> Symulacja pomaga upewnić się, że studenci wiedzą, że mają słuchać tego kluczowego pytania i przekazać tę informację klientowi, tak by sędzia dysponował podstawą prawną („ważną przyczyną”) do wydania tymczasowego nakazu ochrony.

Nauczenie się jak przygotować klientkę do wystąpienia w sądzie, stanowi kluczową umiejętność wszystkich studentów poradni, jednak jest ono szczególnie ważne dla studentów pracujących z ofiarami przemocy w rodzinie. Nasze klientki często cierpią na porażkowe zaburzenia stresowe i inne a samo doświadczenie pojawienia się na sali sądowej może wzmocnić poczucie maltretowania. Po części rolą studenta jest ochrona klientki tak, by przejścia sądowe nie stały się dla niej jeszcze jednym urazem.

---

<sup>29</sup> Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii, sekcja 16-1004(d) (West 1996); Regulamin Sądu Wyższej Instancji — postępowanie w sprawach rodzinnych 7(a)(2).

Z punktu widzenia obrony procesowej symulacja ta daje też studentom pierwszą możliwość rozpoczęcia wypracowywania własnego stylu prawniczego oraz nabierania wprawy w przemawianiu przed sądem. Jednak ważniejsze jest to, że to właśnie podczas symulacji studenci po raz pierwszy doświadczą reprezentowania innej osoby. Należy podkreślić znaczenie tego wydarzenia i omówić je ze studentami, którzy mogą przyznać się do strachu przed wystąpieniami publicznymi, jednak powinni (co często ma miejsce) bardziej obawiać się zawiedzenia klienta. Studenci powinni rozumieć powagę swego przedsięwzięcia, tzn. że bezpieczeństwo drugiej osoby częściowo zależy od jakości ich obrony. Doświadczenia tego nie należy jednak wykorzystywać jedynie do straszenia studentów; powinno być ono również użyte do potwierdzenia, że studenci są rzeczywiście w stanie być skutecznymi obrońcami swych klientów, o czym świadczy ich wystąpienie podczas symulacji.

Po uzyskaniu przez studentów tymczasowego nakazu ochrony dla Teresy kontynuują oni bardziej wnikliwe przygotowanie jej sprawy. Kolejnym krokiem w symulacji jest więc omówienie z klientką alternatyw, jej preferencji, celów i obaw — innymi słowy, zajęcie się udzieleniem klientowi doradztwa prawnego.

### III. Doradztwo prawne

#### A. Treść symulacji

Oprócz lektury kilku artykułów na temat poradnictwa dla klienta<sup>30</sup> przed kolejnymi zajęciami w poradni nasi studenci otrzymują następujące wytyczne dotyczące symulacji.

#### **SYMULACJA — PORADNICTWO: Teresa O'Brien**

##### **Opis zadania:**

**Przygotujcie się do sesji poradnictwa z udziałem Waszego klienta, Teresy O'Brien, która przy Waszej pomocy otrzymała ostatnio tymczasowy nakaz ochrony obejmujący ochronę przed groźbami i agresją fizyczną, tymczasową opiekę nad dzieckiem oraz nakaz zaprzestania kontaktów z nią w domu i szkole. Nakaz nie obejmuje alimentów lub innych wypłat. Na przyszły tydzień przewidziano posiedzenie w sprawie rocznego nakazu ochrony cywilnej (CPO).**

---

<sup>30</sup> Na nasze zajęcia dotyczące doradztwa prawnego dla klientów studenci czytają następujące pozycje: Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiating* 235-249 (1990); David A. Binder & Susan C. Price, *Legal Interviewing and Counseling* 192-210 (1977); Mary Ann Dutton, *Understanding Women's Responses to Domestic Violence: A Re-definition of Battered Woman Syndrome*, 21 *Hofstra L. Rev.* 1191, 1215-1226 (1993). Na te zajęcia studenci czytają również materiały nt. traktowania sprawców pobicia.



Teresa właśnie zadzwoniła z prośbą o spotkanie w sprawie omówienia możliwości działania na obecnym etapie. Spotkanie odbędzie się dzisiaj. Teresa nie ma pewności, czy powinna dążyć do wydania CPO i co do możliwych środków prawnych w przypadku, gdyby się na to zdecydowała.

Niepewność Teresy potęguje fakt, iż wczoraj późnym wieczorem zadzwonił do niej Robert z przeprosinami i powiedział, że jeśli zaprzestanie dążenia do wydania CPO, zgodzi się na wszystko, czego sobie życzy, w tym pełną opiekę nad Jordanem i kolejnym dzieckiem po jego narodzeniu. Robert powiedział, że CPO zniszczy jego plany na przyszłość, gdyż dowiedział się, że w przypadku wydania CPO nie będzie mógł wstąpić do wojska. Robert błagał Teresę, by się z nim spotkała. Jednak powiedział, że zrozumie jeśli nie chce, oraz że zostawi ją w spokoju, o ile porzuci sprawę. Teresa jest roztrzęsiona i najwyraźniej nie za bardzo wie, czego obecnie chce.

### METODA: Wytczne

Podzielcie się na cztery grupy zgodnie z wyznaczoną rolą. Zaplanujcie i przygotujcie Waszą sesję poradnictwa z udziałem Teresy O'Brien. Proszę poświęcić czas na przygotowanie przed zajęciami. Dodatkowo, damy każdej grupie 10 minut w czasie zajęć na grupowe zaplanowanie sesji. Po upływie tego czasu wspólnie przeprowadzimy symulację jednej z grup. Zaczniemy od Grupy 1 a skończymy na Grupie 4, dając każdej z nich około 10 minut na wykonanie oraz 10 minut przeznaczonych na ocenę i omówienie. W Teresę O'Brien wcieli się jedna z naszych byłych klientek.<sup>31</sup>

#### Grupa 1: (Wyznaczyć kilku studentów)

Skupcie się na przywitaniu klienta i przygotowaniu go na sesję poradnictwa. Zaplanujcie „oświadczenie wstępne” dla klienta zawierające wytlumaczenie oczekiwań. Skoncentrujcie się na określeniu i wyjaśnieniu celów klienta.

#### Grupa 2: (Wyznaczyć kilku studentów)

Skoncentrujcie się na wypracowaniu możliwych rozwiązań: Jakże są różne sposoby osiągnięcia celów klienta?

- Jak wypracować możliwe rozwiązania,
- jak zaangażować klienta,
- kwestie stosunków adwokat — klient,
- używajcie pytań otwartych,
- używajcie technik zadawania pytań pozwalających na przechodzenie od ogółów do szczegółów celem zbadania tych ostatnich.

---

<sup>31</sup> Tak się szczęśliwie złożyło, że w rolę Teresy wcieliła się jedna z naszych poprzednich klientek, ocalała z przemocy w rodzinie i aktywna w zakresie obrony bitych kobiet. Jej chęć podzielenia się spostrzeżeniami i doświadczeniem były dla naszych studentów bezcenne i nadały „Terese” wymiar realistyczny, którego w innym wypadku by zabrakło.

Grupa 3: (Wyznaczyć kilku studentów)

Skoncentrujcie się na określeniu konsekwencji każdego z możliwych rozwiązań:

- zajmijcie się skutkami prawnymi i pozaprawnymi,
- przewidźcie prawdopodobieństwo ich wystąpienia,
- określcie za i przeciw.

Grupa 4: (Wyznaczyć kilku studentów)

Skoncentrujcie się na podejmowaniu decyzji: Jak możecie pomóc Teresie O'Brien rozważyć możliwe rozwiązania i sporządzić plan działania?

- Zestawcie za i przeciw,
- pomyślcie, jak je ustrukturalizować (lista, streszczenie, lista celów na piśmie),
- rozważenie czynników niemierzalnych,
- co w sytuacji, gdy prawnik zostanie poproszony o podjęcie decyzji?

## **B. Kontekst symulacji**

Teresa ma mętlik w głowie i się boi. Skontaktował się z nią Robert, który błaga, by zeszła z drogi sądowej. Co ma zrobić? Na naszych piątych zajęciach prawnicy i klient spotykają się by omówić sprawę. Aby uwypuklić różne aspekty doradztwa na rzecz klienta ćwiczenie to wprowadza podział sesji poradnictwa na cztery części składowe. W każdej z nich studenci mają z góry zaplanować swe podejście do zadania korzystając z zasad doradztwa zorientowanego na klienta, z którymi się zapoznali.

W części pierwszej studenci witają się z klientką i przygotowują ją na sesję poradnictwa. Choć zadanie może wydawać się dość proste, wprowadzenie odpowiedniej atmosfery na samym początku często determinuje dalszy przebieg sesji. Studenci muszą przemyśleć niektóre podstawowe, lecz kluczowe wybory. Czy zwracamy się do klientki po imieniu? Czy każemy jej mówić sobie po imieniu? Czy wiek Teresy ma wpływ na odpowiedź na poprzednie pytania i czy powinien? Czy siedzimy naprzeciw sobie przy biurku czy też ustawiamy krzesła w sposób bardziej „egalitarny”? Jak zagajamy rozmowę? Ile z siebie samych wyjawiamy w trakcie tej wstępnej wymiany zdań? I wreszcie, jak przechodzimy od niezobowiązującej pogaduszki do omówienia celów klienta? Wszystkie powyższe wybory mają wpływ na przyszłe relacje na linii adwokat — klient i powinny być uważnie przeanalizowane w ramach symulacji.

Pierwsza grupa ma też za zadanie sporządzić „oświadczenie wstępne”, w którym student wyjaśnia swe oczekiwania względem klienta podczas tej sesji. Zgodnie z modelem zorientowanym na klienta, zwłaszcza, gdy jednym z celów reprezentacji jest umocnienie klienta,<sup>32</sup> studenci i klienci muszą omówić i wynegocjować warunki swego partnerstwa, które stanowią będą podstawę ich wzajemnych relacji. W naszej poradni

klienci nie są jedynie pasywnymi odbiorcami usług prawnych. Klienci, jako równorzędni partnerzy, mają obowiązki w ramach tych relacji: sformułować cele ogólne i szczegółowe, określić prawne i pozaprawne środki ich osiągnięcia, rozważyć skutki każdej opcji, opracować teorię sprawy/narrację i zebrać materiały dowodowe wspierające tę teorię. Klienci mogą nie być gotowi na taki sposób reprezentacji, zakładając, że po prostu przekażą swój problem prawnikowi w zamian otrzymując gotowe rozwiązanie. Niektórzy klienci niechętnie przyjmują do wiadomości, że mają „pracować”; inni uważają, że nie są na tyle kompetentni, by wykonywać zadania opisywane przez studentów. Celem symulacji jest zmuszenie studentów do przemyślenia, w jaki sposób wyjaśnić teorię zorientowanej na klienta służby prawniczej oraz co oznacza ona w praktyce dla naszych klientów.

Wreszcie, pierwsza grupa pomoże Teresie określić i sprecyzować jej cele. Bardzo często studenci (i prawnicy) mają tendencję do pomijania tego kroku, przeskakując od obecności klienta w biurze do założenia, że klient zamierza zaangażować system prawny. Uwzględniając informacje, które mają na temat klientki, studenci mogą zakładać, że wie, czego chce Teresa: wywalczyć nakaz ochrony, alimenty i opiekę nad dzieckiem. Jednak są to możliwe rozwiązania co do osiągnięcia jej celów, a nie cele same w sobie. Przykładowo, celem Teresy może być powstrzymanie przemocy, zdobycie uwagi Roberta tak, by na poważnie wziął jej problemy albo ochrona swych dzieci. Ustalenie jej celów wymaga zbadania charakteru jej związku z Robertem, jej chęci kontynuowania tego związku, jej niepokojów związanych z przyszłością Roberta w wojsku, troski o dzieci, obawy i/lub nieufności wobec systemu prawnego, jej niepewność, czy dążenie do wydania nakazu ochrony jest najlepszym rozwiązaniem oraz tysiące innych czynników mających wpływ na jej decyzję. Dopiero gdy studenci przeanalizują powyższe kwestie wraz z Teresą, mogą zrozumieć jej cele.

W omawianej symulacji kluczowa jest autonomia klienta. Biorąc pod uwagę fakt, że student zazwyczaj postrzega cele klienta w kategoriach prawnych, klientka może czuć presję, co do opisu swych celów w tych właśnie kategoriach, a następnie przystąpienia do dążenia do uzyskania środków prawnych, gdy inne potencjalne rozwiązania mogą lepiej spełnić jej potrzeby. Przez całą symulację skupiamy się na takim kontakcie z klientką, by dać jej możliwość wyrażenia swych poglądów, celów i preferencji bez poczucia bycia zbyt pod wpływem, często niewypowiedzianej, lecz zazwyczaj wyraźnej, chęci studenta udaniem się z tą sprawą do sądu.

Druga grupa pomaga klientce wypracować alternatywy — jak studenci i klientka mogą współpracować celem osiągnięcia jej celów? Uwzględniając fakt, że wyartykułowanym przez Teresę celem ogólnym jest ochrona siebie samej i dzieci przed dalszą przemocą, studenci muszą

---

<sup>32</sup> Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiation* (1990); Gerald P. Lopez, *Rebellious Lawyering: One Chicano's Vision of Progressive Law Practice* (1992).

pracować z Teresą, by poprzez „burzę mózgów” określić, w jaki sposób cel ten można osiągnąć.<sup>33</sup> Jednak zapewnienie, że Teresa jest równorzędnym partnerem w opracowywaniu możliwych rozwiązań nie jest wcale łatwe. Teresa jest stosunkowo młoda, niezadowolona i niepewna, czego sama chce. Czynniki te sprawiają, że określenie przebiegu działań sprawia jej trudność. Co więcej, inne czynniki, takie jak pochodzenie etniczne, klasa społeczna czy różnice pici mogą sprawić, że niechętnie omawiać będzie alternatywne rozwiązania ze studentami-adwokatami. Studenci muszą być wrażliwi na takie kwestie oraz ustalić najlepsze podejście zapewniające, że wspólnie z Teresą zaproponują alternatywne rozwiązania. To, jakie rozwiązanie preferowane będzie w ramach symulacji zależeć będzie oczywiście od tego, jak odegrano rolę klienta, jednak starając się osiągnąć dane rozwiązanie studenci powinni przemyśleć różne opcje. Czy powinni najpierw zapytać Teresę, jakie ma pomysły, najpierw przedstawić swoje czy też zaangażować się w nieukierunkowaną „burzę mózgów”, w której uczestniczyć będą wszyscy? W ramach każdego z powyższych podejść studenci powinni być uczuleni, w jaki sposób zadają pytania. Pytania naprowadzające czy kierunkowe mogą zasugerować klientowi, że student preferuje konkretne rozwiązanie, natomiast same pytania o charakterze otwartym mogą spowodować wejście na poziom szczegółowości konieczny do wypracowania różnych rozwiązań. Na tym etapie celem studentów nie powinno być określenie jednej alternatywy i rozważenie jej wszystkich skutków, ale opracowanie listy rozwiązań prawnych i pozaprawnych, z których Teresa może wybierać.<sup>34</sup> To zadanie jest szczególnie trudne dla tych studentów, którzy mają „obsesję” na punkcie środków prawnych.

Trzecią grupę prosimy o określenie skutków każdego z rozwiązań. Na potrzeby tego ćwiczenia konsekwencje pozaprawne są równie ważne jak prawne. Chociaż nakaz ochrony może dać Teresie ochronę, do której dąży, może on również doprowadzić do trwałej izolacji ojca jej dzieci, co stanowi skutek pozaprawny wymagający poważnego rozważenia. Studenci i klient współpracują celem ustalenia plusów i minusów każdego z potencjalnych rozwiązań z punktu widzenia klienta. Przykładowo, dążenie do uzyskania CPO zapewniłoby Teresie ochronę prawną, ale też mogłoby uniemożliwić Robertowi wstąpienie do wojska, potencjalnie zmniejszając jego przyszłe dochody a tym samym wysokość alimentów. Prywatnie wy-

---

<sup>33</sup> burza mózgów” jest procesem, który w zamierzeniu ma generować kreatywne opinie. Osoby współpracują ze sobą celem wygenerowania pomysłów i żadnego nie odrzucają jako błędny czy niepraktyczny. Proces ten umożliwia im rozważyć pomysły, innych jednak bez osądzania czy oceniania, co ma miejsce później. „Burza mózgów” często owocuje nowatorskimi rozwiązaniami, które nie pojawiłyby się w trakcie bardziej kontrolowanej, analitycznej dyskusji.

<sup>34</sup> Alternatywy określone przez naszych studentów to m.in.: zabieganie o nakaz ochrony, zawarcie prywatnej umowy zabraniającej Robertowi atakowanie Teresy, pogodzenie się z Robertem, oraz omówienie problemu z Robertem bez występowania na drogę sądową. Wykaz alternatyw zawiera Załącznik C.

negocjowana umowa lub pozasądowe porozumienie stron pozwoliłyby Robertowi wstąpić do wojska, jednak ich sensowna wykonalność jest wielce wątpliwa.<sup>35</sup> Wreszcie, studentów prosimy również o negocjacje co do tego, jak prawdopodobne są dane konsekwencje. Muszą rozważyć, czy w ogóle powinni odpowiadać na to pytanie i jaka mogłaby być treść odpowiedzi, uwzględniając ich stosunkowo niewielkie doświadczenie. Studenci chętni przeprowadzić proces w sprawie Teresy najczęściej zawiązują prawdopodobieństwo otrzymania nakazu ochrony cywilnej; podkreślamy, że tę subtelną manipulację należy stwierdzić i omówić.

Czwarta grupa skupia się na pracy z Teresą zmierzającej do podjęcia decyzji. Grupa ta pomaga Teresie rozważyć za i przeciw oraz wszelkie aspekty niemierzalne — emocje czy przecucia. Prawnicy często czują się niewygodnie omawiając kwestie emocjonalne i nie doceniają ich roli w procesie podejmowania decyzji przez klienta. Jednak zwłaszcza w kontekście przemocy w rodzinie, takie niemierzalne czynniki mogą mieć doniosły wpływ na decyzje klienta. Reakcja studenta, gdy klient powie: „Ale ja go wciąż Kocham” lub „Nie chcę, by moje dzieci wychowywały się bez ojca” może mieć poważne skutki dla przyszłości stosunków adwokat-klient. Studenci zmuszeni są zmierzyć się z takimi kwestiami natury emocjonalnej wraz z klientami; wprowadzenie ich w złożony charakter takich rozmów jest jednym z celów naszego nauczania.

Istotną częścią zadania stojącego przed tą grupą jest zastanowienie się, jak ustrukturalizować rozmowę. Jak dotąd studenci prowadzili z Teresą stosunkowo nieograniczoną rozmowę na temat celów, możliwych rozwiązań oraz ich za i przeciw. Zadaniem tej grupy jest zamienić tę rozmowę w podstawę podejmowania decyzji. Grupa musi rozpatrzyć swe zadanie pod kątem logistyki (czy diagramy, listy czy inne materiały wizualne pomogą klientce podjąć decyzję?) oraz w kategoriach filozoficznych. Jak zauważono powyżej, studenci proszeni są o zaplanowanie swej sesji poradnictwa przed zajęciami; część planowania może obejmować opracowanie właśnie takiej pomocy wizualnej. Opracowanie takiego narzędzia bez udziału klienta może być problematyczne; może sugerować, że prawnik tak naprawdę nie ceni sobie wkładu klienta oraz, że czas poświęcony na sesję był stracony. Umiejętność studentów wyłumaczenia swych przygotowań oraz włączenia go w prowadzoną z klientem rozmowę jest istotnym elementem procesu uczenia się.

---

<sup>35</sup> W Stołecznym Dystrykcie Kolumbii naruszenie nakazu ochrony podlega karze jako obraza sądu, co podlega karze więzienia do 6 miesięcy, grzywnie w wysokości 300 dolarów lub obywatelstwa. Zob. „Regulamin Sądu Wyższej Instancji Stołecznego Dystryktu Kolumbii — Postępowanie w sprawach rodzinnych” 7(c), 12(e). Dodatkowo, „Komentarz do Kodeksu Stołecznego Dystryktu Kolumbii”, sekcja 16-1005(g) zezwala na ściganie sądowe za naruszenie nakazu ochrony podlegające karze więzienia do 180 dni, grzywnie w wysokości 1000 dolarów lub obywatelstwa. Natomiast Umowa prywatna o charakterze ugody zazwyczaj ogranicza się do przymusowego działania z powództwa cywilnego, gdzie stawką jest odszkodowanie pieniężne lub jakiś konkretny przymus.

Studenci stają wreszcie przed dylematem klientki, który ceduje swą władzę w zakresie podejmowania decyzji na prawnika. Jako że czytali już Bindera, Bergmana i Price'a<sup>36</sup>, są przygotowani na możliwość, że klientka może poprosić o prywatne zdanie prawnika co do tego, co powinna zrobić i poprosić go, by zadecydował za nią. Miody wiek Teresy oraz jej niepewność co do systemu prawnego powodują, że ten scenariusz jest całkiem możliwy, a w przypadku ofiar przemocy w rodzinie w grę wchodzi też dynamika władzy i kontroli. Być może przez pewien czas klientka nie miała możliwości samodzielnie podejmować decyzji. Studentka, jeśli decyduje za klientkę, podejmuje ryzyko przyjmując rolę kontrolującą podobną do tej piastowanej przez agresora. Studenci muszą zachęcać klientkę do samodzielnego podejmowania decyzji wzbudzając w niej poczucie, że prawnik jest obiektywny lub zostawia ją samą sobie. Zmierzenie się z frustracją, a nawet złością klientki wywołanymi naciskiem studenta na klientkę, by sama decydowała, jest użyteczną umiejętnością wartą praktyki symulacyjnej. Wobec przyzwolenia klientki na podejmowanie za nią decyzji studenci muszą się nauczyć unikania pokusy „przejęcia kontroli” nad sprawą, podejmując decyzje, które ich zdaniem są najlepsze dla klientki.

Trudno się nie zgodzić z twierdzeniem, że podział sesji poradnictwa na cztery grupy jest sztuczny. Podczas prawdziwej sesji poradnictwa klient i prawnik najprawdopodobniej będą przeskakiwać od artykułowania celów do określania potencjalnych rozwiązań i ich analizowania, a nie iść metodycznie krok po kroku. Jednak dla celów symulacji struktura ta pozwala studentom zobaczyć różne kroki, jakie powinni podejmować udzielając swoim klientom porad oraz jak te kroki następują po sobie. Zrozumienie struktury będącej podstawą sesji poradnictwa da studentom swobodę przy podążaniu za wskazaniem klienta, nie tracąc z oczu konieczności przejścia wszystkich tych kroków w procesie udzielania porady prawnej.

Tak więc studenci i Teresa wspólnie starali się określić jej optymalne stanowisko oraz możliwe rozwiązania mające pomóc w osiągnięciu jej celów. Następnie spotykają się z prawnikami Roberta i próbują wynegocjować rozstrzygnięcie sprawy.

## IV. Negocjacje

### A. Treść symulacji

Przed naszymi szóstymi zajęciami studenci otrzymują następujące informacje:

**Negocjacje: Sprawa Teresy O'Brien i Roberta Jonesa**

**Wróćmy do omawianej przez nas sprawy Teresy O'Brien i Roberta Jonesa. Teresa O'Brien stara się o wydanie cywilnego nakazu ochrony,**

---

<sup>36</sup> Binder, Bergman i Price, przypis 30, str. 197-200.

który obejmowałby, między innymi, czasową opiekę nad jej synem Jordaniem oraz czasowe alimenty. Robert martwi się poważnie, że cywilny nakaz ochrony może uniemożliwić mu wstąpienie do wojska. Jeśli Teresa będzie kontynuować wysiłki zmierzające do wydania cywilnego nakazu ochrony (co będzie miało miejsce, jeśli przed procesem nie uda się wynegocjować zadowalającej ugody w tej sprawie), Robert mógłby zakwestionować jej roszczenie o jednoosobową opiekę nad dzieckiem i samodzielnie starać się o wspólną lub jednoosobową opiekę nad dzieckiem. Jeśli to się nie powiedzie, Robert będzie chciał prawa do częstych odwiedzin. Robert mógłby również zakwestionować swoje ojcostwo nienarodzonego dziecka Teresy.

Poprzez prawników Teresa i Robert podejmą negocjacje, dotyczące możliwego wniosku o wydanie cywilnego nakazu ochrony w sposób ugodowy. Przed zajęciami przygotuj plan negocjacji dla przypisanej Ci strony. Powinien on zawierać strategię dotyczącą kwestii bezpieczeństwa, opieki nad dzieckiem, odwiedzin i alimentów.

Proszę przygotować się do udziału w sesji negocjacyjnej w czasie zajęć. Na zajęciach rozdany zostanie osobny arkusz roli w symulacji negocjacji, w którym opisana zostanie Twoja rola w charakterze reprezentanta Teresy lub Roberta. Opracuj plan negocjacji.

Przed zajęciami nasi studenci otrzymują również następującą notatkę:

Na wtorkowych zajęciach zostaniecie podzieleni na dwie grupy: przedstawicieli Roberta Jonesa i Teresy O'Brien. Reprezentujący Roberta otrzymają notatkę z wywiadu dotyczącą sytuacji Roberta. **NIE UDOSTĘPNIAJCIE JEJ PRAWNIKOWI TERESY.** W czasie symulacji procesu znajdźcie się w tej samej grupie, w której będziecie podczas tej symulacji.

Przygotować, co następuje:

Obie grupy mają opracować plan negocjacji w imieniu swojego klienta. Starajcie się przewidzieć, do czego będzie dążyć strona przeciwna oraz w jaki sposób odpowiedzieć na jej żądania. Opracujcie strategię, wskazując Wasze stanowisko wyjściowe, stanowiska wspierające oraz granicę kompromisu. Można tego dokonać w formie diagramu, który należy złożyć pod koniec zajęć.

Jedynie studenci, którym wyznaczono reprezentowanie Roberta otrzymują następującą poufną notatkę:

**NIE UDOSTĘPNIAC' INNYM**  
**POUFNE: WYLACZNIE DLA ADWOKATA/KLIENTA**  
**DLA: AKTA ROBERT JONES**  
**DOTYCZY: ZAPISKI Z WYWIADU**

Robert Jones ma 19 lat. Od trzech lat spotyka się z Teresą O'Brien i jest ojcem jej dwuletniego syna o imieniu Jordan. Teresa jest obecnie znów w ciąży twierdząc, że to ich wspólne dziecko; Robert nie ma co do tego pewności. Od dwóch lat, odkąd porzucił szkołę średnią, Robert pracuje na pełny etat w the Uptown Construction Company. Zarabia około 30 000 dolarów rocznie. W 1988 r. Robert zdobył dyplom poświadczający średnie wykształcenie (GED) i planuje wstąpić do wojska celem wyrobienia sobie lepszego charakteru i zapewnieniu swemu dziecku utrzymania, obawia się jednak, że jego dziewczyna znajdzie jakiś sposób, aby go powstrzymać.

Jego dziewczyna, Teresa, ma 17 lat. Zaczęli się spotykać, gdy oboje chodzili do szkoły średniej Cardozo. Mimo zajścia w ciążę w tak młodym wieku, Teresa kontynuowała naukę w Cardozo i udało jej się zostać w swojej klasie, do czego zachęcał ją Robert. Chociaż Robert nie chciał dziecka, uszanował decyzję Teresy i starał się wspierać ją jak tylko potrafił. Zajmował się dzieckiem, żeby Teresa miała czas na przygotowanie się do sprawdzianów i pomagał finansowo zapewniając dziecku wszystko, czego potrzebowało, w tym zabawki, ubranka, pieluchy i inne artykuły dziecięce.

Od dwóch lat związek Roberta i Teresy jest w tarapatach. Robert właśnie porzucił szkołę, gdy Teresa oznajmiła, że jest w ciąży. Natychmiast znalazł sobie pracę w budownictwie i musiał dużo pracować, by spełnić wszystkie zachcianki Teresy. Jej ciągle żądania poważnie go stresowały. Dodatkowo, w czasie, gdy uczył się do GED, zdał sobie sprawę, że w życiu chciałby mieć coś więcej niż pracę na budowie i zaczął opracowywać strategię dalszej edukacji. W tym samym czasie Teresa stała się bardzo zazdrosna i zaborcza, zażądała obietnicy, że jej nie opuści zanim nie skończy szkoły. Robert myślał, że Teresa zachowywała się w sposób skrajnie egoistyczny, nie troszcząc się o jego przyszłość i zdolność dalszego utrzymywania dziecka.

Niedługo po narodzinach Jordana Teresa oświadczyła, że ma zamiar urodzić kolejne dziecko. Robert uznał, że mogłoby mu to utrudnić wstąpienie do wojska i kazał jej obiecać, że będzie używała zabezpieczeń celem uniknięcia ciąży. Spowodowało to między nimi poważne tarcia. W tym samym czasie Teresa zaczęła trzymać się z grupą nastolatków, których Robert nie lubił, gdyż mówiło się o nich, że parają się przestępstwami i używają narkotyków. Robert nie sądził, by Teresa sama brata narkotyki, ale rozmawiał z nią o jej podejrzanym towarzystwie. Poza tym, Teresa flirtuje z chłopakami z tej grupy a Robert sądzi, że być może miała kontakty seksualne z co najmniej jednym z nich. Robert uważa też, że jako prezenty dla dziecka dali jej kradzione przedmioty.

Tydzień temu sprawy się poważnie skomplikowały. Robert przyszedł do domu rodziców Teresy celem odwiedzenia Jordana. Gdy wszedł do środka, Teresa natychmiast zaczęła się z nim droczyć mówiąc, że ma



tajemnicę. Po kilku minutach takiego zachowania Robert się zezłościł i kazał Teresie po prostu powiedzieć, o co chodzi. Następnie powiedziała mu, że znów jest w ciąży. Gdy zapytał, czy to on jest ojcem, Teresa uniosła się i zaczęła go wyzywać. Robert powiedział, że nie chce kolejnego dziecka i poprosił Teresę, aby rozważyła aborcję. Teresa zaczęła płakać i krzyczeć, że nigdy nie usunie ich dziecka, że on jej nie kocha i że chce, żeby się wyniósł z jej życia. Robert tłumaczył, że kolejne dziecko utrudni mu planowane wstąpienie do wojska i, że jeśli nie tego zrobi, nie będzie w stanie lepiej zapewnić środków utrzymania Jordana. Teresa dostała histerii. Gdy Robert zaczął iść w stronę drzwi, Teresa zagroziła mu drogę i nie chciała pozwolić mu wyjść. Robert odepchnął Teresę i zaczął wychodzić. Na werandzie zobaczył rodziców Teresy, ale nie rozmawiał z nimi.

Następnego dnia Robert zadzwonił do Teresy, aby spróbować omówić tą kwestię na spokojnie, jednak rodzice Teresy powiedzieli, że nie ma jej w domu i nie chcieli ujawnić, gdzie się znajduje. Szukał jej też w szkole, starając się rozwiązać problem.

Głównym celem Roberta jest wstąpić do wojska. Smutno mu, że Teresa jest na tyle zdesperowana, że chce wystąpić na drogę sądową i w ten sposób przeszkodzić mu w realizacji planów. Jest też bardzo zły na nią za — jak to widzi — niedbalstwo i pozwolenie sobie na ponowne zajście w ciążę i postrzega ją jako przyczynę wszystkich problemów. Teresa dąży do wydania cywilnego nakazu ochrony. Ponieważ Robert nie wie, gdzie obecnie znajduje się Teresa, ostatnio widział Jordana na krótko przed incydem. Nie może uwierzyć, że cały jego misterny plan jest zagrożony. Nasza firma zdecydowała się reprezentować Roberta.

## **B. Kontekst symulacji**

Na tym etapie symulacji światło ujrzy wersja Roberta. Studenci, którzy w pierwszej części semestru słyszeli jedynie wersję wydarzeń Teresy zaczynają rozumieć truizm, że każda historia ma dwie strony, a w wersji prawnej: każda historia ma trzy strony — wnioskującego, pozwanego oraz prawdę, która często leży gdzieś po środku. Po raz pierwszy połowa studentów naszej poradni przyzwyczajonych do trzymania strony „ofiar” przemocy w rodzinie, zostaje poproszona o przemyślenie punktu widzenia oskarżanego agresora i reprezentowanie jego punktu widzenia podczas negocjacji z adwokatem ofiary. Po długich kontaktach z Teresą studentom reprezentującym Roberta jest często trudno „zmienić stronę”, a niektórzy studenci wyrażają frustrację z powodu nieumiejętności dania wiary swemu klientowi, a tym samym gorliwej reprezentacji tej osoby. Staramy się pomóc studentom zrozumieć swe obowiązki w roli adwokata Roberta i pokazać im, że skuteczna reprezentacja prawna osób, które dopuściły się bicia może przynieść rozwiązania korzystne dla wszystkich zainteresowanych stron.

Na początku stanowiska obu stron znacznie się różnią. Teresa utrzymuje, że w tym związku przemoc występuje w sposób ciągły i zdecy-

dowała się dążyć do wydania CPO, by chronić siebie i dzieci przed przemocą w przyszłości. Robert zaprzecza jakiegokolwiek przemocy w przeszłości i obawia się, że wydanie nakazu ochrony może przeszkodzić mu wstąpić do wojska.<sup>37</sup> Sądzi, że roszczenia Teresy są motywowane strachem, że on wyjedzie z Waszyngtonu. Znalezienie stanowiska kompromisowego jest raczej trudne. Dodatkowo, jako że wytyczne na zajęcia mówią obu stronom, że Teresa będzie ostatecznie dążyć do wydania nakazu ochrony, jeśli nie uda się wynegocjować ugodowego CPO, studenci mają świadomość, że jeśli nie uda się osiągnąć zadowalającego ją porozumienia, Teresa będzie naciskała na proces. Praca w takim kontekście daje studentom szansę wypracowania umiejętności negocjatora oraz dogłębnej analizy związanej ze świadczeniem usług prawnych w sposób zorientowany na klienta i umocnieniem klienta.

Negocjowanie to jedna z najtrudniejszych umiejętności, jakie muszą posiadać studenci (szczerze mówiąc jest to również jedna z najtrudniejszych umiejętności, jakich prowadzący muszą nauczyć). W negocjacjach wiele zależy od stylu danej osoby — czy jest on rywalizacyjny czy współpracujący, wrogi czy nastawiony na rozwiązywanie problemów.<sup>38</sup> Nasza symulacja ma pomóc studentom w określeniu stylu, który dla nich jest najskuteczniejszy i zobaczeniu, jak ich wybór danego stylu negocjacyjnego wpływa na proces negocjacji. Nasi studenci często zaczynają od stanowiska bardzo wrogiego, gdyż sądzą, że jedynie bycie „twardym” zapewni wywalczenie czegoś dla klienta. Szybko się jednak przekonują, że takie stanowisko zazwyczaj spycha drugą stronę do obrony oraz uniemożliwia komunikację i rozwiązywanie problemów. W sytuacji odwrotnej, studenci zaczynający od stanowiska bardziej ugodowego mogą mieć wrażenie, że zbyt łatwo się poddają — chodzi o styl, niekoniecznie treść. Nauczenie się znajdowania równowagi, która umożliwi dalszą pracę i da komfort przed

---

<sup>37</sup> Obawa Roberta związana z jego niemożnością wstąpienia do wojska jest uzasadniona biorąc pod uwagę ustawę o przemocy wobec kobiet, która, oprócz wielu innych zapisów, zabrania zakupu lub posiadania broni, jeśli wobec osoby tej wydano nakaz ochrony. Ponieważ w wojsku kontakt z bronią jest konieczny, istnienie nakazu ochrony mogłoby uniemożliwić mu wypełnianie obowiązków, a tym samym uniemożliwić wstąpienie do wojska. Zob. „18 Kodeks USA”, sekcja 922 (g) (1994). Studenci naszej poradni kontaktowali się z różnymi wojskowymi ciałami poborowymi i uzyskali od nich odpowiedzi w sprawie rzeczywistej możliwości wstąpienia Roberta do wojska, jeśli Teresa wywalczyłaby przeciwko niemu nakaz ochrony. Według niektórych odpowiedzi musiałby wnioskować o dokument gwarantujący odroczenie a według innych nakaz ten nie stanowiłby problemu. Ta dwuznaczność ma wpływ na to, że sytuacja Roberta i Teresy stanowi wyzwanie i powoduje niepewność.

<sup>38</sup> Bastress & Harbaugh, „Interviewing, Counseling and Negotiating” 395 (1990). Poza fragmentem z Bastress & Harbaugh (str. 389-404) na te zajęcia studenci czytają: Russell Engler, *Out of Sight and Out of Line: The Need for Regulation of Lawyers? Negotiations with Unrepresented Poor Persons*, 85 Cal. L. Rev. 79, 101-104 (1997) i 2 Roger Fisher, William Ury i Bruce Patton, *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*, w: „Clinical Anthology Readings for Live Client Clinics”, 300-302 (Hurderet. al., eds. 1997).

rozpoczęciem rzeczywistych negocjacji z adwokatem drugiej strony, daje studentom większą pewność podczas negocjacji, jakie prowadzą w imieniu prawdziwych klientów.

Reprezentując prawdziwych klientów nasi studenci często negocjują ze stronami, które działają bez przedstawiciela, co rodzi dodatkowe pytania z zakresu etyki zawodowej. Studenci muszą uważać, by z jednej strony poinformować stronę bez przedstawiciela, do czego dążą w imieniu klienta i udzielić porady prawnej, a z drugiej nie podejmować prób namawiania drugiej strony do ugody, co jest niedopuszczalne.<sup>39</sup> Poza tym studenci bardzo różnie reagują na osoby, które dopuściły się pobicia. Niektórzy mogą być pod wrażeniem uroku osobistego agresora lub dać się mu zmanipulować, a inni odczuwać dyskomfort lub lęk omawiając z nim sprawy, w których dużą rolę odgrywają emocje. Przygotowanie studentów na doświadczenie negocjacji ze stroną działającą bez przedstawiciela musi objąć nie tylko symulację technik negocjacyjnych, lecz również omówienie różnorodnych reakcji emocjonalnych, jakie mogą być ich udziałem podczas negocjowania z agresorem.

Ponownie w tej symulacji pojawia się kwestia autonomii klienta. Teresa, w naszych materiałach, określiła swe stanowisko — chce wydania nakazu ochrony cywilnej. Jednak podczas rzeczywistej symulacji negocjacji przeprowadzonej w tym semestrze co najmniej jedna grupa wynegocjowała prywatne porozumienie (co nie jest tym samym, co ugody CPO) z Robertem, które — jak już powiedziano — pozbawione jest mechanizmu wykonawczego, jakie ma wniosek w sprawie obrazy sądu lub postępowanie o wykroczenie w związku z naruszeniem CPO. Studenci byli tak chętni znaleźć stanowisko kompromisowe, że odeszli od stanowiska wyrażonego przez swego klienta, co jest niepokojące.<sup>40</sup> Poprosiliśmy naszych studentów, by przemyśleli dwie kwestie w związku z tym rozstrzygnięciem: po pierwsze, czy było to rozstrzygnięcie dobre dla klienta? Po drugie, czy jest to rozstrzygnięcie o jakie chodziło klientowi? Te pytania dotyczą bardzo różnych umiejętności; pierwsze — umiejętności wypracowania środka prawnego korzystnego dla klienta; drugie — zakresu, w jakim studenci przyswoili sobie i przeciwiczyli występowanie w imieniu klienta zorientowane na niego.

Ostatecznie sprawa Teresy pozostaje bez rozstrzygnięcia. Na dwóch kolejnych zajęciach nasi studenci przedstawiają sprawę Teresy O'Brien przeciw Robertowi Jonesowi przed sądem.

<sup>39</sup> Engler, *id.*

<sup>40</sup> Niektórzy studenci żalili się, iż ich klienci doprowadzili ich do sytuacji uniemożliwiających negocjacje — upór Teresy w sprawie uzyskania cywilnego nakazu ochrony, zdanie Roberta, że cywilny nakaz ochrony nie pozwoli mu wstąpić do wojska. Jednak, jak powiedziano powyżej, studenci którzy badali politykę wojska wiedzieli, że cywilny nakaz ochrony nie wykluczy całkowicie wstąpienia Roberta do wojska i stąd mieli większe pole manewru, co stanowi mocny argument przemawiający za wykonaniem analizy prawnej przed rozpoczęciem negocjacji.

## V. Umiejętności w zakresie praktyki procesowej

### A. Treść symulacji

Przed naszymi siódmymi zajęciami studenci reprezentujący Teresę otrzymują notatkę dotyczącą zeznania Debry Ross, ciotki Teresy. Dostają pouczenie, aby nie dzielić się tymi informacjami z prawnikami Roberta.

#### POUFNE

Symulacja procesu — Debra Ross (ciotka Teresy O'Brien)

OD: Akta Teresy O'Brien

DO: Stażysta

DOTYCZY: Wywiadu z Debrą Ross, potencjalnym świadkiem

Dziś spotkaliśmy się z ciotką Teresy O'Brien, Debrą Ross. Pani Ross mieszka pod adresem 111 7<sup>th</sup> Street, SE, Washington, D.C. 28011. Chociaż p. Ross jest ciotką p. O'Brien, uważa ją za córkę. Ponieważ rodzice p. O'Brien są często zajęci pracą, p. Ross spędza z nią sporo czasu. Sama nie ma dzieci, a dziecko Teresy uważa za wnuka.

P. Ross spotkała Roberta Jonesa po raz pierwszy około trzy lata temu, gdy zaczął chodzić z p. O'Brien. Nigdy tak naprawdę go nie lubiła. Uważała, że jest arogancki i zawsze chce mieć nad wszystkim kontrolę, jednak zobaczyła, że Teresie jest z nim najwyraźniej dobrze i kilka razy przyjęła go u siebie w domu.

Staraliśmy się omówić problemy, jakie mają p. O'Brien i p. Jones i wydawało się, że p. Ross jest temu niechętna. Powiedziała mi, że tak naprawdę nigdy nie była świadkiem tego, jak Robert uderza czy fizycznie krzywdzi Teresę, choć przyznała, że Teresa powiedziała trochę jej o swych kłopotach.

Ostatnio, kilka tygodni temu wieczorem, Teresa pojawiła się u niej z Jordanem. Była roztrzęsiona i masowała swój brzuch. Powiedziała p. Ross, że wdawa się z bójką z Robertem i potrzebuje miejsca, w którym by jej nie znalazł. Nie wdawała się w szczegóły. Gdy Teresa powiedziała, że jest jej niedobrze, p. Ross podała jej napój i środki zobojętniające kwas w żołądku i kazała jej się położyć. Teresa została u niej przez około tydzień; następnie otrzymała nakaz sądowy i wraz z Jordanem wróciła do domu rodziców.

Na moje pytanie, czy kiedykolwiek widziała agresywne zachowanie Roberta, p. Ross, powiedziała mi o jednym incydencie mającym miejsce około ośmiu miesięcy temu. Najwyraźniej Robert i Teresa wdali się w kłótnię. Robert oskarżał Teresę, że flirtuje z jednym ze swym przyjaciół. Według Teresy bardzo się rozłościł i uderzył ją w twarz. Powiedział

jej, że jeśli kiedykolwiek go zdradzi, zabije ją. Teresa pobiegła do ciotki szukać pocieszenia, zabierając ze sobą Jordana.

Robert przyszedł do domu p. Ross o około 1:00 w nocy tego samego dnia. Zaczął wydierać się w stronę sypialni na drugim piętrze. Zażądał od Teresy, żeby zeszła do niego i wzięła ze sobą Jordana, czego odmówiła. Po około kwadransie Robert przestał krzyczeć i p. Ross myślała, że sobie poszedł. Około pół godziny później ktoś zapukał. Gdy podeszła do drzwi, nikogo nie było. Otworzyła je i ujrzała torbę leżącą na schodach. Na torbie znalazła kartkę z napisem „Jesteś martwa”. Wewnątrz była martwa wiewiórka. P. Ross nie rozpoznała charakteru pisma na kartce i nie widziała, aby ktoś zostawił przed drzwiami torbę. Pokazała kartkę Teresie, która nie poznała pisma, ale była pewna, że kartkę zostawił Robert. Pokazała mi tą kartkę, którą przechowywałam do możliwego wykorzystania w czasie procesu.

P. Ross nie umiała mi dokładnie powiedzieć, kiedy ten incydent miał miejsce. Naciskałam na dalsze szczegóły i wtedy powiedziała, że tamtego wieczoru widziała twarz Teresy była zaczerwieniona. Teresa powiedziała jej, że było to spowodowane uderzeniem przez Roberta w czasie kłótni.

Poza tym konkretnym przypadkiem p. Ross nie była w stanie podać szczegółów innych incydentów. Powiedziała, że w ciągu ostatnich trzech lat Teresa przyszła do niej kilka razy po kłótniach z Robertem. Czasami pojawiała się z Jordanem; czasami mówiła, że Jordan został w domu z jej matką. P. Ross przypominała sobie wreszcie jeszcze jeden niepokojący ją incydent. Grupa przyjaciół Teresy kupiła prezenty dla Jordana; Robert zniszczył wszystkie, w tym monitor snu dziecka, który kupiła sama p. Ross. Teresa zadzwoniła do p. Ross natychmiast po wyjściu Roberta, była roztrzęsiona i opisała, co się stało. P. Ross przypomina sobie niewyraźnie, że Robert powiedział wtedy coś, co bardzo zaniepokoiło Teresę.

Gdy zapytałem, p. Ross, jaką matką jest Teresa, odpowiedziała, że jest kochająca i skora do poświęceń. Sądzi, że Teresa jest trochę za młoda na rodzicielstwo i że czasami chciałaby, by mogła wieść „normalne” życie nastolatki. Powiedziała, że Robert odwiedza Jordana, kupuje mu pampersy i ubranka oraz zabiera do parku albo lekarza. Jednak to przede wszystkim Teresa zajmuje się Jordanem na co dzień.

P. Ross bardzo się cieszy z tego, że Teresa wreszcie dystansuje się od Roberta. Obawia się, że Robert naprawdę może skrzywdzić Teresę lub nienarodzone dziecko.

## **B. Kontekst symulacji**

Na siódmym i ósmym zajęciach nasi studenci przedstawiają sprawę Teresy i Roberta przed sądem. Często jesteśmy w stanie pozyskać prawdziwego funkcjonariusza wymiaru sprawiedliwości uczącego na wy-

dziale prawa, który na potrzeby symulacji odgrywa sędziego.<sup>41</sup> Na siódmych zajęciach adwokaci Teresy i Roberta przedstawiają swe oświadczenia wstępne. Na ósmym zajęciach adwokaci przeprowadzają przesłuchanie, przepytują obie strony na przemian, zmieniają kierunek pytań i wygłaszają swe końcowe argumenty.<sup>42</sup>

Niektóre z umiejętności, które staramy się wykształcić na tych zajęciach, są być może bardziej oczywiste niż te opisane powyżej. Oczekujemy, że studenci włączą niektóre podstawowe elementy do swych oświadczeń wstępnych i końcowych oraz przestrzegać będą podstawowych zasad, dotyczących pytań otwartych w czasie bezpośredniego przepytывania oraz pytań naprowadzających podczas pytania klienta i strony przeciwnej. Ponieważ obecnie istnieje tak wiele dobrych publikacji nt. obrony procesowej, m.in. Mauera<sup>43</sup>, służących jako źródło informacji, nie będziemy tu omawiać tej kwestii szerzej. Jednak te ćwiczenia „na sali sądowej”, dają studentom również możliwość zmierzenia się z wieloma innymi ważnymi kwestiami, które należy przećwiczyć — teorii sprawy, narracji oraz samokontroli.

Przed sporządzeniem swych oświadczeń wstępnych, studenci proszeni są o opisanie swojej sprawy w najwyżej pięćdziesięciu słowach, zaczynając od wyrażenia „Ta sprawa dotyczy...”. Jednak opracowanie teorii sprawy jest znacznie trudniejsze niż zwykle zaproponowanie atrakcyjnie brzmiącego opisu. Jak już powiedziano, teoria sprawy ma w zamierzeniu być soczewką, przez którą oglądać można cały materiał dowodowy podany przez stronę, kontekst do rozważenia całości sprawy.<sup>44</sup> Studenci muszą zintegrować posiadaną wiedzę prawną z faktami w formie podanej przez Teresę i Roberta i znaleźć teorię, która będzie logiczna, nieodparta i przekonująca. W przypadku Teresy teoria sprawy koncentruje się zwykle wokół ciągłej przemocy, której doznawała z rąk Roberta. Adwokat Roberta zazwyczaj podkreśla, jaką motywację ma Teresa wnosząc o nakaz oraz jej konsekwencje dla przyszłości Roberta. Bez spójnej teorii sprawy studenci gubią się starając powiązać różne elementy wystąpień przed sądem.

W ostatecznym rozrachunku prosta, przekonująca teoria przypadku pozwala studentowi opracować narrację klienta. Znaczenie narracji, opowiedzenia historii klienta jego głosem, stanowi centralną zasadę ruchu edukacji przez poradnie. Widzimy siebie jako snujących opowieść, która pozwala naszym klientom wyrazić swoją niepowtarzalną sytuację

---

<sup>41</sup> Jesteśmy wdzięczni Sz. P. Sylvii Bacon za poświęcenie czasu na przewodniczenie większości zajęć — procesu Teresy oraz za wszystko, czego w czasie ich trwania nauczyła naszych studentów.

<sup>42</sup> Na te zajęcia studenci czytają różnorodne materiały nt. przygotowań procesowych z: 5 Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (2000) oraz James W. McElhaney, *McElhaney's Trial Notebook* (Wydanie trzecie 1994) jak też kilka felietonów Jamesa McElhaney z *ABA Journal*.

<sup>43</sup> Zob. ogólnie, Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (Wydanie piąte 2000).

<sup>44</sup> James McElhaney, *McElhaney's Trial Notebook* 78 (Wydanie trzecie 1994).

i osobowość w kontekście sprawy sądowej. Jednak, jak pokazuje historia pani G. Podana przez Lucie White oraz tysiąc innych przykładów, opracowanie narracji klienta nie jest proste.<sup>45</sup> Opowieść klienta może nie zgadzać się z dostępnymi teoriami w zakresie prawa, a klient z wielu przyczyn może nie mieć ochoty opowiedzieć prawdy. Ma to szczególnie miejsce w przypadku ofiar przemocy w rodzinie, które często niechętnie opisują wypadki przemocy, które mogły być dla nich poniżające czy uwłaczające im, celem otrzymania ochrony sądowej. Standardowa opowieść w sprawach dotyczących przemocy w rodzinie to mężczyzna-agresor i kobieta-ofiara, co nie zgadza się z samopostrzeganiem wielu kobiet, uważających się za „ocalałe” a nie ofiary.<sup>46</sup> Teresa, która jest dumną nastolatką, może nie chcieć przyznać, że Robert bił ją przez ostatnie dwa lata, a ona dopiero bardzo niedawno podjęła kroki, zmierzające do powstrzymania przemocy z jego strony. Przyznanie się do tego mogłoby doprowadzić do tego, że wyśmiałyby ją przyjaciółki, które utrzymują, że nie pozwoliłyby, aby jakikolwiek chłopak je uderzył. Mogłoby ono również zniszczyć jej własne poczucie bycia silną. Jednak jej niechęć do opisywania przemocy może pozbawić sąd materiałów dowodowych, potrzebnych mu do stwierdzenia, że miało miejsce naruszenie wewnątrz rodziny, który to wniosek jest konieczny do wydania CPO. Kluczowa jest praca wspólnie z klientem celem opracowania narracji; naszym celem jest, by studenci nauczyli się, iż narzucanie klientowi opowieści jest niedopuszczalne i może prowadzić do frustracji klienta, niechęci i znacznego osłabienia siły jego argumentów.<sup>47</sup>

Teoria sprawy i narracja powinny być wprowadzone w każdy aspekt prezentacji studenta. Oświadczenie wstępne powinno przedstawić teorię sprawy i być początkiem opowieści, podkreślając — na potrzeby sądu — dowody, które stanowiąc będą tkanekę opowieści. Podczas przesłuchania bezpośredniego studenci powinni nauczyć się opracowywać materiał dowodowy tak, by był on spójny z opowieścią i wspierał ich teorię sprawy. Informacje poboczne odwracają uwagę od historii, którą mają opowiedzieć. Przepytywanie naprzemienne oraz przepytywanie przy zmienionym kierunku pytań daje możliwość zarówno podania dowodów wspierających historię klienta jak i zminimalizowania lub odrzucenia informacji odwracających uwagę od opowieści. Argumentacja końcowa stanowi dla studenta szansę przedstawienia skonstruowanej opowieści jako całości, określić cały materiał dowodowy oraz wnioski wspierających teorię sprawy oraz opowieść klienta.

Mamy również nadzieję, że symulacje sytuacji „w sądzie” nauczy naszych studentów jak ważny jest umiar. Wszyscy słyszeliśmy o prawni-

---

<sup>45</sup> Zob. ogólnie, John B. Mitchell, *Narrative and Client-Centered Representation: What is a True Believer To Do When His Two Favorite Theories Collide*, 6 Clin. L. Rev. 85 (1999); Binny Miller, przypis 27.

<sup>46</sup> Zob. Hooks, przypis 7.

<sup>47</sup> Zob. ogólnie, White, przypis 28.

ku, który zada! o pytanie za dużo; zrobiła to większość z nas, na swoją zgubę. Symulacja doświadczenia sali sądowej daje studentom szansę nauczenia się, jakie są skutki tego błędu bez krzywdzenia rzeczywistego klienta. Zapytanie Teresy, czy zamierzała ponownie zająć w ciążę lub co czuła, gdy Robert powiedział, że odchodzi do wojska daje adwokatowi Roberta punkt wyjścia do opracowania teorii, iż zazdrość Teresy była motywowana wnioskiem o nakaz ochrony. Zapytanie Teresy w czasie przesłuchania naprzemiennego, dlaczego przyjęła prezenty od przyjaciół daje Teresie możliwość opracowania zarzutu, że Robert jest ojcem niezaangażowanym i niewspierającym. Dodatkowo, wprowadzenie ciotki Teresy, Debry Ross, stanowi szczególne wyzwanie dla studentów reprezentujących Roberta, którzy jak dotąd nie znali jej zeznania. Ta nieznanomość świadków strony przeciwnej jest powszechna w sprawach dotyczących wydania CPO; poznanie to ma charakter ograniczony i zdarza się rzadko, a studenci często dowiadują się, kto będzie zeznawał jako świadek powołany przez stronę przeciwną dopiero, gdy wzywa się tę osobę do zabrania głosu. Dla tych studentów określenie, jakie pytania zadać p. Ross okazało się trudne. Gdy adwokat Roberta w czasie przesłuchania krzyżowego zapytał p. Ross, dlaczego Teresa była tak roztrzęsiona, sędzia przerwał słowami: „Czy jest pan/pani pewny/a, że chce o to zapytać?” wiedząc, że wtedy p. Ross miałaby szansę podać znane jej ze słyszenia oświadczenia Teresy dotyczące kłótni, która doprowadziła do zamieszkania Teresy u niej.

Wreszcie, symulacja doświadczenia sali sądowej (zwłaszcza przy obecności prawdziwego aktywnego zawodowo lub emerytowanego sędziego) daje studentom poczucie, że są w stanie przedstawić sprawy swych rzeczywistych klientów. Poprzez przemawianie przed publicznością, odpowiadanie na pytania sędziego, oponując i roztrząsając zarzuty oraz reagując na niespodziewane elementy argumentacji strony przeciwnej studenci konsolidują umiejętności nabyte w ciągu semestru i aktywnie wykorzystują je w praktyce procesowej. Proces ten nie przebiega gładko; wielu studentów przyszło na zajęcia bez wystarczającego przygotowania, by być w stanie odegrać skuteczne doświadczenie sali sądowej. Jeden student, który do sali sądowej wniósł jedzenie został ostro napomniany przez sędziego. Niektórzy studenci, nie przemyśleli wystarczająco swych argumentów i ich pytania zostały rozproszone przez podtrzymywany sprzeciw oraz ich nieumiejętność odpowiedzi na zapytania sądu. W pewnym sensie, ich niepowodzenie było sukcesem, gdyż jasno im pokazało, czego mogą się spodziewać, gdyby podchodzili do swych doświadczeń z prawdziwym klientem od niechcenia. Jednak większość studentów, nawet ci, których wystąpienia zostały poddane przez sędziego drobiazgowej analizie, uznali to doświadczenie za korzystne; przynajmniej pokornie dowiedzieli się, że mają do przejścia długą drogę zanim osiągną poziom wymagany przez jednego sędziego.



## **VI. Dostosowanie gry na potrzeby innych poradni**

Sądzymy, że przedstawioną symulację może dostosować na użytek poradni prawnych zajmujących się przemocą w rodzinie gdziekolwiek się one znajdują. Ponieważ jednak prawo w innych krajach rozwija się w różny sposób trzeba będzie dokonać pewnych oczywistych zmian. Przykładowo, jeśli prawo lokalne zabrania osobom nieletnim występowanie o ochronę sądową lub jeśli przemoc w związkach nastolatków nie stanowi poważnego problemu w danej społeczności, Teresie można spokojnie dodać kilka lat. Podobnie, jeśli bite kobiety nie mają dostępu do cywilnych nakazów ochrony, Teresa może ubiegać się o opiekę nad dzieckiem i alimenty a kwestie te mogą stanowić podstawę części symulacji dotyczących doradztwa, negocjacji i procesu. W państwach o przewadze prawa cywilnego do symulacji można wprowadzić role i praktyki sędziów i prawników różne od tych w pierwotnej symulacji.

We wszystkich krajach przedstawiona symulacja może również służyć jako narzędzie dyskusji, jak należy zmienić prawo w państwach zaczynających wprowadzać ochronę dla bitych kobiet. Przyglądając się różnym barierom, na jakie napotyka Teresa w każdym kraju, może pomóc studentom zajęcie się kwestią reformy prawa w imieniu ofiar przemocy w rodzinie. Wykorzystując Teresę do wykazania potrzeby wydawania nakazów ochrony, rozważenia kwestii przemocy w decyzjach dotyczących opieki nad dzieckiem i odwiedzin, a nawet ścigania karnego osób dopuszczających się przemocy w rodzinie może zachęcać studentów z poradni do podjęcia wysiłków legislacyjnych, gdy nie istnieje prawo zezwalające studentom na bezpośrednie świadczenie usług na rzecz ofiar przemocy w rodzinie. Jednak nawet w takich sytuacjach studenci zdobywają cenne doświadczenie przeprowadzając wywiady z Teresą oraz udzielając jej porad prawnych i pomagając określić dostępne opcje prawne, nawet jeśli różnią się od tych dostępnych w Dystrykcie Kolumbii.

## **Wnioski**

Czy Teresa wywalczy nakaz ochrony? Czy Robert wstąpi do wojska? Ostatecznie, niezależnie od zaangażowania studentów w sprawę tych dwóch osób, nie ma to znaczenia. Dla celów naszej poradni liczy się to, że studenci korzystają z opowieści Teresy nabywając umiejętności, których będą potrzebować by służyć swym prawdziwym klientom, służyć dobrze. Ćwiczenie na przykładzie Teresy daje im możliwość popełniania błędów, których nie chcą popełnić służąc prawdziwym klientom, sprawdzenia swych umiejętności w zakresie przeprowadzania wywiadu i udzielania porad, nauczania się przedmiotowego prawa oraz przemyślenia teorii doty-

czących służby prawniczej zorientowanej na klienta i umocnienia klienta wprowadzane na naszych zajęciach.

Na wydziałach prawa w U S A wykorzystanie symulacji i gier rozpisanych na role w kształceniu prawników stało się szeroko przyjęte jako cenna metoda edukacyjna. Kiedyś symulacje występowały przede wszystkim w programach poradni, jednak obecnie stosuje się je coraz częściej na różnego rodzaju kursach, prowadzonych na wydziałach prawa.<sup>48</sup> Mamy nadzieję, że ten artykuł zachęci nauczycieli do eksperymentowania z tą fascynującą i dynamiczną metodą edukacyjną. Zapraszamy i zachęcamy ich, by modyfikowali i dokonywali weryfikowali omówione tu symulacje, jak też eksperymentowali wykorzystując je na swych zajęciach. Czekamy na sugestie i informację zwrotną dotyczącą wzbogacenia symulacji dla dobra studentów i wydziałów prawa.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> Zob., np., Philip G. Schrag, *The Serpent Strikes: Simulation in a Large First-Year Class*, *J. of Legal Ed.* 335 (\_\_\_\_) (zawiera omówienie wykorzystania symulacji na kursie z postępowania cywilnego dla dużego pierwszego roku oraz odniesienia do innych artykułów nt. wykorzystania symulacji w nauczaniu w zakresie: prawa administracyjnego, prawa umów, prawa konstytucyjnego, prawa upadłości, postępowania cywilnego, spraw przedprocesowych, ustawodawstwa, procesu prowadzenia sprawy przez prawnika i negocjacji.)

<sup>49</sup> Nasze adresy poczty elektronicznej: Leigh Goodmark: [lgoodmark@mindspring.com](mailto:lgoodmark@mindspring.com); Catherine Klein: [klein@law.cua.edu](mailto:klein@law.cua.edu).

## DECONSTRUCTING TERESA O'BRIEN: A ROLE PLAY FOR DOMESTIC VIOLENCE CLINICS

Teresa O'Brien is a seventeen year-old single mother of a two-year old boy, Jordan. She is pregnant with her second child. Teresa, a high school student, has been dating Robert Jones for the last three years. Over the course of their relationship, Robert has been verbally, emotionally and physically abusive, culminating in a recent incident during which he threatened to kill Teresa and her unborn child and shoved her in the stomach. Teresa's parents are not interested in helping her resolve her problems with Robert. Her friends have suggested that she seek legal assistance.

For months, Teresa has been a central preoccupation of our law school clinic's seminar component. She is the main character in a role play that we developed for the Families and the Law Clinic at the Columbus School of Law, Catholic University of America, which represents victims of domestic violence in restraining order cases and other ancillary matters, including custody and divorce proceedings. In a case of life imitating art, one of the clinic's real clients this year bore a striking resemblance to Teresa, and our students' understanding of her plight was enhanced by their intensive experience with their hypothetical client, Teresa.

In role plays (also known as simulations), students are assigned to act out legal situations. Students are at different times asked to be lawyers, clients, witnesses, and/or judges. We find that role plays are one of the most effective tools for enabling students to develop the client interviewing, counseling, and trial advocacy skills that will prepare them to represent real clients through the clinic.<sup>1</sup> Through simulation, students confront issues ranging from client trust-building to witness recalcitrance to judicial impatience within the confines of a supportive learning environment. Moreover, through role plays, clients as real people are introduced, perhaps for the first time, into the law students' experience.<sup>2</sup>

One of the principal benefits of using role plays involves their flexibility. A teacher can create situations that are simple or complex, that involve important

---

<sup>1</sup> Ann Shalleck, *Theory and Experience in Constructing the Relationship Between Lawyer and Client: Representing Women Who Have Been Abused*, 64 *Tenn. L. Rev.* 1048-49 (1997).

<sup>2</sup> On the absence of clients from law school discussions, see Ann Shalleck, *Constructions of the Client Within Legal Education*, 45 *Stan. L. Rev.* 1731 (1993).

issues not always raised in individual cases loads. Moreover, role plays give the teacher control over timing and sequencing of student learning, and permit the class to have a common shared experience, creating more continuity and sense of common enterprise. In our clinic, the simulations take place in class although a teacher easily could structure out of class simulations if class time were limited. Moreover, our students are expected to take part in the critique and discussion that follows every simulation, reflecting our goal of clinic students becoming more active, self-directed learners.

This semester, our students met Teresa for the first time, interviewed her with an eye toward finding legal remedies for her plight, and counseled her on those remedies. Later in the semester, students were divided into two groups, representing either Teresa or her boyfriend Robert. The students then attempted to negotiate a settlement with opposing counsel and ultimately tried their cases before a judicial officer. Throughout the semester, Teresa's story served as a touchstone for the experiences that our students were having as they represented their first live clients and allowed them to process experiences and information as it related to both their real clients and to their simulated client, Teresa.

In this article, we will present and examine the role play that we have used with our students. We will provide the actual text of the role play, with an explanatory narrative about how we integrated the role play into our classroom component. We will outline the reading assignments and pre-class preparation that we require. (We have provided our complete semester syllabus as Appendix A.) Finally, we will suggest ways that this role play can be adapted for clinical programs in other countries with other legal systems.

## I. The Initial Client Interview

### A. The Text of the Role Play

In our second class of the semester, our students are introduced to Teresa O'Brien for the first time. Teresa was played by one of our students, who received the following instructions several days before the actual class. She was told not to share this information with her classmates.

Attached is your confidential information sheet containing factual background for the role play for the class on domestic violence law and interviewing. Please keep the information confidential from the other students. You will be assuming the role of Teresa O'Brien. Try to get into the role. Feel free to make up minor details that you feel are consistent with your character.

#### Confidential Information for Teresa O'Brien

You are 17 years old. You have been dating Robert Jones, 19 years old, for the past three years. You have one child with Robert, a son named Jordan (aged 2), and are pregnant with your second child. Robert is the father of this child as well. You are currently living with your aunt at 111 Seventh Street, SE, Washington, DC 28011, (202) 999-9999. Your permanent residence is with your parents at 1611 Van Duren Street, NW, Washington, D.C. 28000, (202) 998-8808. Robert works for a construction company and earns approximately \$30,000 per

year. He dropped out of Cardozo High School; however, he has earned his general equivalency diploma (GED). He plans to enter the military in the near future. As a father, Robert has been barely adequate; he comes around to see Jordan twice or three times a week and occasionally buys disposable diapers and clothes for the child. You are still in school, trying to finish your high school degree. You are a junior at Cardozo High School. You pay \$15 weekly for Jordan's day care, which is located at Cardozo.

Robert has abused you on many occasions in your three year relationship. He started with verbal abuse, which escalated into physical abuse and threats of abuse over time. He is extremely jealous and possessive, telling you what clothes you can wear and destroying the clothing that he doesn't like. He has stolen your pager to monitor your phone calls. He accuses you of looking at other boys and has forbidden you to continue friendships with some of the boys you have known all your life. On several occasions, he has slapped you across the face when he thinks you have gotten an "attitude." He's also threatened to harm you and members of your family if he sees you with another man. Shortly after Jordan was born, Robert went on a rampage when he saw that your friends had bought things for the child. He kicked over the baby's crib and destroyed it, tore the baby's clothes and smashed the baby monitor against the wall. Robert threatened to take Jordan away from you if he ever caught you taking things for his son from other people again. After these incidents, Robert always apologized and told you it would never happen again, that he loved you and could not live without you. On occasion, you have defended yourself during these altercations, but you have never hit Robert first. You have never called the police or gone to the doctor after a "fight."

The latest incident has caused you to flee from your parents' house and go into hiding at your aunt's. Two days ago, you told Robert that you were pregnant again. Robert immediately became enraged, screaming about how this new child could keep him from going into the military. He told you to have an abortion, and you refused. He then pushed you in the stomach and threatened that he would kill both you and the baby if you didn't have an abortion. Your parents came into the house, saw you crying and ordered Robert to leave. After Robert left and you told your parents the story, they sent you and Jordan to stay with your aunt. You would like to return to your home and go back to school, but your friends tell you that Robert has been hanging around the school looking for you.

You are angry that Robert would threaten your unborn child and believe that this time he has gone too far. You are also a strong person who does not like to feel fear or admit to feeling fear. You tend to say that you and he had "fights" and "arguments" or that he "harasses" you. You are slow to call it "violence" or "beatings." You think Robert always wants to be in control and is jealous of your friendships with other boys.

You are a very proud and private person. You are embarrassed about having to go to a legal clinic and are unsure about what a legal clinic can actually do for you in this situation. You want to be able to return to your home and to school and to make sure that you and Jordan and your unborn child are safe. Your parents are too busy working to get involved and don't have the money to get a lawyer. A friend told you about Catholic University's free legal clinic, and you decided to come.

Prior to class, the other clinic students receive only a very little information about Teresa O'Brien and the following instructions:

Your task in class this week is to interview 17 year-old Teresa O'Brien for a possible Civil Protection Order case against her boyfriend Robert Jones. All you know is that she is staying with her aunt because she had a "light" with Robert and that he might have been violent. Your main focus should be determining what help she wants and needs and establishing an effective professional relationship with her. Among other things, think about how you will describe your role as a student attorney and your relationship with your supervisor. Feel free to explore any areas that would further your goals. During class most of you will be working in a team with another student attorney to interview Teresa O'Brien. Please think about how your team might best function during this initial interview when you are preparing for class. Teams will be assigned at class on Tuesday. Good luck!

### B. The Context For the Role Play

The Families and the Law Clinic, founded in 1978 and expanded in 1993, is the oldest American clinical legal education program focusing on providing legal services to victims of domestic violence.<sup>3</sup> An important mission of the clinic is to sensitize students to the legal, sociological and emotional issues confronting victims of domestic violence while increasing the pool of trained representatives for women and other family members who have been abused. The classroom component of the clinic is designed to give students both the skills and the substantive knowledge that they will need to effectively represent their clients.

In our first class, we focus on the dynamics of domestic violence: issues of power and control, the cycle of violence, how survivors minimize the violence or blame themselves, the difficulty in leaving an abusive relationship, and how domestic violence impacts upon subordinated communities of women. The reading assignment includes narrative stories about actual battered women from different ethnic backgrounds. At this point, we deliberately avoid traditional legal material such as statutes and case law. We first want to ground our students with a basic yet critical understanding of the nature of the problem.<sup>4</sup> Many have no

---

<sup>3</sup> We describe Teresa as a victim of domestic violence in this article. Some advocates for battered women prefer to use the term "survivors" rather than "victims," as it conveys the sense of battered women as powerful and resilient, having overcome the violence perpetrated against them. Others argue that one cannot be called a survivor until she has fully escaped the violence, which for some women, never happens, and that to use the term survivor makes it seem as though the violence has no lasting impact.

<sup>4</sup> The reading assignment for this class includes: George Lardner, Jr., *The Stalking of Kristin*, Wash. Post, November 22, 1992, at C1; Myrna M. Zambrano, *Six Women's Stories*, in Mejor Sola Que Mai Acompanada: For the Latina in an Abusive Relationship 143-146 (1985); Evelyn C. White, *What is Domestic Violence & The Psychology of Abuse in Chain, Chain, Change: For Black Women Dealing with Physical and Emotional Abuse* 9-26 (1985); bell hooks, *Violence in Intimate Relationships*, in *Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black* 84-91 (1989); National Conference of Catholic Bishops, *When I Call For Help: A Pastoral Response to Domestic Violence Against Women* (1992). Students are given handouts that illustrate the cycle of violence and power and control. These are extremely helpful teaching devices for students and for clients. (See Attachment B.) Students also read

prior experience with domestic violence. Even those students who have prior personal exposure often lack a critical perspective. Domestic violence is a complex, multi-faceted and often bewildering problem. Students must be knowledgeable and nonjudgmental about the issues in order to be effective lawyers for real domestic violence clients. Students emerge from this class with an enhanced understanding of how battered women are systematically disempowered and why they "don't just leave." Frustrated with clients who do not return telephone calls or who choose to return to their abusive husbands or partners, students will reflect on these dynamics throughout the semester to help understand and explain their clients' actions and to work through their own reactions to their clients.

The role play forces the students to confront a number of the issues we discuss in the first class. First, the role play reinforces the notion that domestic violence is more than simply physical abuse visited upon the victim. Robert's jealousy, which leads to threats and commands not to see male friends, is a form of emotional abuse. Similarly, his destruction of Teresa's clothing and the baby's crib, clothing and monitor, while not physically abusive, are acts designed to intimidate Teresa, to cause her fear for her safety.

Secondly, the role play provides an example of the cycle of violence. The cycle of violence was conceived by Dr. Lenore Walker as a means of understanding the dynamics of a battering relationship.<sup>5</sup> The cycle consists of three phases. During the "tension building phase," an air of heightened anxiety characterizes the relationship. The victim feels as though she is walking on eggshells; the batterer is increasingly moody, irritable and agitated. The second or "acute phase" is marked by the explosion of the building tension and involves actual abuse, whether it be physical, verbal or emotional. Finally, during the "honeymoon phase," the batterer is remorseful, promising that he will never act violently again and that he will change. The victim may feel anger, love, confusion, or any combination thereof. When the victim believes the batterer's promises and chooses to stay in the relationship, the cycle begins again. The role play does not describe the tension building stage. However, it provides several examples of the acute phase, the most prominent being Robert's rage when Teresa tells him that she is pregnant once again, at which point Robert both threatens and physically assaults Teresa. The role play also illustrates the honeymoon phase of the cycle of violence. After a battering incident, Robert always apologizes, pledges his love and promises never to harm Teresa again.

Third, the centrality of power and control in an abusive relationship is underscored. The theory of power and control holds that domestic violence is not caused by anger, or stress, or drug or alcohol abuse, but rather by the need to maintain power and control over the victim using a variety of tactics, including econom-

---

excerpts from articles on the clinical teaching methodology to help orientate them to the teaching methods and goals of the clinic. See, e.g., David R. Barnhizer, *The Clinical Method of Legal Instruction: Its Theory and Implementation*, 30 J. Legal Educ. 67, 71-79 (1979); William Quigley, *Introduction to Clinical Teaching for the New Clinical Law Professor: A View from the First Floor*, 28 Akron L. Rev. 463, 471-76 (1995).

<sup>5</sup> See Lenore E. Walker, *The Battered Woman* (1979); Lenore E. Walker, *Terrifying Love* (1989). See also, Susan Schechter, *Women and Male Violence* (1982). The cycle of violence is common, but not universally present, in battering relationships.

ic abuse, isolation, verbal and emotional abuse, notions of male privilege, coercion and threats, and physical violence.<sup>6</sup> Many of Robert's actions are designed to control Teresa's behavior: stealing her pager to monitor her calls, telling Teresa what clothing she can wear, threatening to take the child if Teresa accepts gifts from friends. By exercising control, Robert maintains his power over Teresa. Moreover, students see how domestic violence escalates over time through the role play. Robert begins by threatening and verbally abusing Teresa and destroying her property, later graduating to threats to kill and actual physical abuse.

Finally, the victim's tendency to minimize or deny the abuse is a central component of the role play. Teresa never goes to the police or the doctor after a fight, even when pushed in the stomach during the early stages of pregnancy. She refers to the battering incidents as mutual fights or arguments, hesitating to label Robert as a "batterer" or herself as a "domestic violence victim."<sup>7</sup>

Another significant goal of the role play is to prompt students to begin identifying the legal issues facing Teresa. Prior to enacting the role play, we lead a discussion on domestic violence law in the District of Columbia. Our students have been assigned to read the relevant statutes, court rules and case law in advance.<sup>8</sup> After that discussion, the students should have the tools to spot the major legal issues facing Teresa as they conduct their simulated interview. In the short term, Teresa may opt to seek a restraining order (known as a Civil Protection Order or "CPO" in the District of Columbia.) In the long term, Teresa will have to think about filing for permanent custody and child support, remedies available only on a temporary one-year basis in the context of the Civil Protection Order proceeding.<sup>9</sup>

One complicating factor in the legal analysis is Teresa's age. At seventeen she is still a legal minor. Therefore, there is some question as to whether Teresa can file for a restraining order without the assistance of her parents or a legal representative — either an attorney or a *guardian ad litem*.<sup>10</sup> These concerns are of special interest to our clinic, which has long been involved in teen dating violence issues. Our students conduct teen dating violence workshops in the District of Columbia high schools each semester, engaging local high school students in a dialogue about what domestic abuse is, what the legal remedies are, and how to counsel friends who are abusers and/or victims. Moreover, we are especially com-

---

<sup>6</sup> A copy of the "Power and Control Wheel" is included in Appendix B.

<sup>7</sup> It is not unusual for women to resist labeling themselves as "battered." See, e.g., bell hooks, *Violence in Intimate Relationships*, in *Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black* 84-91 (1989).

<sup>8</sup> D.C. Code Ann. section 16-1001 et seq. (West 1996). We have developed a written assignment on this material which requires students to answer some very specific questions about the law and to provide precise statutory citations for their answers. We ask students to hand in these assignments at the beginning of class. This level of out of class preparation enhances the class discussion and simulation.

<sup>9</sup> D.C. Code Ann. section 16-1005 (c) (West 1996) (discussing the remedies available in a protection order).

<sup>10</sup> *Guardians ad litem* are attorneys who represent the best interests of the child as opposed to the child herself, and therefore are not necessarily bound by the same ethical duties (such as confidentiality and zealous representation of the client's wishes) as an attorney appointed for the child.



mitted to providing representation to teen-aged victims of domestic violence. Our focus on representing teens is enabled by the District of Columbia Code's broad definition of domestic violence, which permits redress for violence in "dating relationships" and does not restrict who can file for assistance by age." Because the range of remedies provided under D.C. law is also quite broad, allowing the court to direct the respondent "to perform or refrain from other actions as may be appropriate to the effective resolution of the matter,"<sup>12</sup> courts can fashion remedies attentive to the unique dilemmas of teen petitioners (for example, ordering the teen-aged respondent to transfer to a different school).

Our third objective in the initial interview with Teresa is explicitly mentioned in the instructions for the role play. The students are to "think about how you will describe your role as a student attorney and your relationship with your supervisor." Examining both of these issues is critical in the clinical setting. The relationship between the student and the client is a complex one; the student is not quite an attorney but is vested with many of the powers of one under the District of Columbia's student practice rule.<sup>13</sup> The student often feels inadequately prepared for her first interaction with her client, being fully aware of the amount of knowledge that she still lacks. This anxiety may be coupled with an intense desire for the client (and the supervisor) to perceive the student as competent. The student as attorney is seeking connection with the client, but race, class and gender may separate her from her client and color how she explains her role as student attorney. The student may not have thought through the role at all, looking at the clinic as an opportunity for real client contact but not considering how she will react when sitting across from a real client. Many students have difficulty explaining that although they have not yet completed law school, they are permitted to represent the client in her case. Some clients are skeptical about being represented by someone without a degree.<sup>14</sup> The role play is designed to

---

<sup>12</sup> D.C. Code Ann. section 16-1001 (1) (West 1996) (defining "complainant" as any victim of an intrafamily offense, without regard to age, so long as the victim is related to the offender by blood, legal custody, marriage, having a child in common, shared or having shared a mutual residence, or having or having had a romantic relationship.)

<sup>13</sup> D.C. Code Ann. section 16-1005(c)(10) (West 1996).

<sup>14</sup> In 1969, the American Bar Association promulgated the Model Student Practice Rule. Since that time, every state, the District of Columbia and Puerto Rico has adopted the Model Rule or created its own rule providing for the limited practice of law by students by statute, court rule or judicial decision. The ABA rule had two express goals: 1) to increase the availability of legal services for indigent clients, and 2) to encourage existing law schools to expand clinical training in professional skills. Student practice rules, like most legal norms, tend to evolve over time. Law professors, clinical teachers and law school deans may exert considerable influence with the legislative, executive and administrative bodies that promulgate the rules. The District of Columbia Student Practice Rule, adopted by the Court of Appeals as Court Rule 48, requires the following: the student must be enrolled in an approved law school, must have completed more than of the required credits for graduation, must be certified by the dean to be of good character and competent legal ability, must not accept fees for the services provided, must certify that he/she has read the rule of professional responsibility, and must successfully complete an application process and be approved by the court.

<sup>15</sup> This skepticism is similar to that encountered by public interest lawyers and appointed criminal defense lawyers whose clients are suspicious of the value of the services of a "free lawyer."

give the students an opportunity to explain for the first time what it means to be a student attorney in the context of the relationship with the client.

The student is also specifically asked to think about explaining her relationship with her supervisor to the client. The goal is to have the student examine what her expectations of that relationship are and how those expectations impact upon the student's interaction with her client. The student practice rules in the District of Columbia require that the student have a qualified attorney's supervision throughout her representation of the client but do not specifically define "supervision."<sup>15</sup> The supervisor, depending on the pedagogical stance of the clinic, may have a great degree of contact with the client or may only interact minimally with the client. The supervisor may or may not be present during initial client interviews.<sup>16</sup> If the choice is made to have the supervisor present, how can the student explain the presence of this third person, whose very presence in some ways suggests that the student is not yet competent to practice law? How should the student react when the client asks the supervisor questions directly, rather than interacting with the student? How should the student expect the supervisor to react? The parameters of the student's relationship with the supervisor are constantly being defined and refined throughout the clinical interaction, but we want our students to be aware of the issues surrounding supervision from the inception of their relationships with their clients.<sup>17</sup>

The final goal is by no means the least important: through this exercise, the students should begin to develop interviewing skills. Faced with a "proud and private" Teresa, who is embarrassed about seeking legal advice and unsure about what a lawyer can do for her, the students are tasked with unearthing the information necessary to determine whether and how they can provide legal assistance to Teresa. Completing this task requires students to consider all of the factors discussed previously, as well as exercising the interviewing skills that they have been asked to read about prior to class.<sup>18</sup>

Our clinic operates from a "client-centered" model.<sup>19</sup> Students use the role play to develop the skills that client-centered interviewing stresses: open-ended questions, empathetic and nonjudgmental listening, and sensitive follow-up probing. In Teresa, they encounter what Binder, Bergman, and Price refer to as the "difficult" client.<sup>20</sup> We prefer to think of Teresa as a client who is reluctant to discuss the intimate details of her relationship with Robert and unsure about

---

<sup>15</sup> District of Columbia Court of Appeals Rule 48(e) (supervision requirements).

<sup>16</sup> Some Chavkin article (1 Clinical L. Rev. 199).

<sup>17</sup> For a discussion of the complexities of supervision, see, e.g., *Quigley, supra* note 4; Halina Niec, *Evolutionary Supervision*, 2 *Klinika* 243 (2000); Ann Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision*, 21 *N.Y.U. Rev. L. and Soc. Change* 109 (1994); Peter T. Hoffman, *Clinical Course Design and the Supervisory Process*, *Ariz. St. L. Rev.* 277 (1982) (check cite); Peter T. Hoffman, *The Stages of the Clinical Supervisory Relationship*, \_\_\_\_\_ (1985).

<sup>18</sup> For this class, students read a variety of materials on interviewing including Kenney Hegland, *Trial and Practice Skills in a Nutshell* 16-34, 230-248 (2<sup>nd</sup> Ed. 1994) and David A. Binder, Paul Bergman and Susan C. Price, *Lawyers as Counselors* 69-81 (1991).

<sup>19</sup> See Binder, Bergman, and Price, *id.* at 16-23; Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiation* (check cite).

<sup>20</sup> *Id.* at 237-258.

what help a lawyer can provide her. Information gathering against that backdrop is a challenge. Students are uncomfortable asking for details that clearly cause the client pain or discomfort in disclosing and are often hesitant to press the client for greater detail after an open-ended question has provided an ambiguous or seemingly incomplete response. Role playing the process of probing for what can be embarrassing and intensely personal information gives the students an opportunity to confront their uneasiness prior to interacting with a live client. While students' feelings of intrusion may never be completely quelled, they can be abated to an extent sufficient to allow them to become effective interviewers. Teresa's youth again comes into play here. Not only must the students obtain the information, but they must also decode and comprehend the information as presented in Teresa's voice. Finally, equally (if not more) importantly when working with battered women, the role play is designed to give students the opportunity to begin developing the ability to validate the client's experience through empathetic listening without hampering the flow of information or becoming (or sounding) judgmental.<sup>21</sup>

By the end of this class, our students have begun to discover the information that they will need to represent Teresa. In the next class, they will use that information to prepare legal pleadings (court documents) on her behalf.

## **II. Preparation, Process and Pleadings**

### **A. The Text of the Role Play**

In preparation for the third class, the clinic students are provided with this summary of their initial interview with Teresa in the form of a hypothetical memorandum to the client's file. We have decided to provide the students with a model memorandum rather than having them prepare their own for several reasons. First, giving students the memorandum helps to ensure that all of the students are working with a uniform set of facts for the simulations that follow. Moreover, students rarely elicit and retain complete information from the first interview during the in-class simulation and given the constraints of time and structure, it is unlikely that even the best interviewers would bring out all of the information needed for future assignments. We also provide a model memorandum in order to illustrate for our students the type of memo that they should prepare for their case files after each significant client meeting. In fact, many of the students use this hypothetical memorandum as their template for live client memoranda for the rest of the semester.

#### **MEMORANDUM TO THE FILE**

**Client:** Teresa O'Brien  
**Subject:** Initial Interview  
**Date:** September 7, 1999

---

<sup>21</sup> Susan Schlechter, *Empowering Interventions with Battered Women*, in *Guidelines for Mental Health Professionals* (1987).

1. Background

Teresa O'Brien is 17 years old and a full time high school student at Cardozo High School. She is supported by her parents and has no independent source of income. She has been dating Robert Jones for the past three years.

Boyfriend—Robert Jones, 19. Employed as construction worker, makes approximately \$30,000 yearly. Dropped out of high school, but has earned a GED, the equivalent of a high school degree.

Children—One son, Jordan O'Brien, age 2. Pregnant with second child. Robert is the father of both.

Robert is a barely adequate father; he visits Jordan twice or three times a week, occasionally buys disposable diapers and clothes for the child. Teresa, with the help of her parents, has been the child's primary caretaker, caring for all of the child's needs (preparing meals, doctor's visits, clothes purchase and care, outings). When Teresa is in school, Jordan is in a day care located in Cardozo High School for which she pays a small weekly fee (\$15). In addition, her mother often helps care for the child.

Teresa's parents are supporting Teresa, but did not accompany Teresa to the clinic. Teresa says they are very busy with work, and she would prefer not to involve them in any court proceedings if possible.

2. Conflict check—done/ok.<sup>22</sup>

3. Address:

(Current/Temporary\*)

111 Seventh Street, SE, DC 28011

Phone: (202) 999-9999

\*Home of Teresa's aunt, Debra Ross

(Permanent)

1611 Van Duren Street, NW, DC 28000

Phone: (202) 998-8808

4. Statement of Problem

During most of their three year relationship, Robert has abused Teresa. It started with verbal abuse, calling her "bitch" and telling her she was stupid and worthless. At the same time. Robert is extremely jealous and possessive, telling Teresa what clothes she can wear and destroying what he doesn't like, stealing her pager to monitor her calls, and forbidding her to continue being friends with boys she has known throughout her life. The verbal abuse escalated to physical abuse in May 1997, while she was pregnant with Jordan, with slaps across the face and threats to kill her and her family. Since May 1997, there have been one or two incidents of threats or physical abuse (usually slaps or punches) each month.

On December 16, 1997, shortly after Jordan was born, Robert went on a rampage when he saw that Teresa's friends had bought things for the child. He

---

<sup>22</sup> Lawyers are governed by ethical rules that prohibit representing parties if there is an actual or even potential conflict of interest. Therefore the clinic maintains a data base of all current and past clients and opposing parties in order to determine whether the clinic may have represented the opposing party previously. During the intake interview with a potential new client, we always conduct a check to see if we have represented the opposing party in a prior matter. If we have, we are not able to provide representation to the new person. We will try to refer the person to another lawyer for assistance. District of Columbia Rules of Professional Conduct 1.7.

kicked over the baby's crib and destroyed it, tore the baby's clothes and smashed the baby monitor against the wall. Robert threatened to take Jordan away if he ever caught Teresa taking things for "his" son from other people again.

The most serious incident occurred in June 1998, when Robert blackened Teresa's eye with his fist during an argument over Teresa's clothing.

Teresa was reluctant to describe the incidents as beatings or violence. She referred to them as "fights" and "arguments" or complained that Robert "harassed" her. Upon questioning her, it appears that she has never struck Robert, other than in an attempt to protect herself or to stop him from assaulting her.

Most recent incident — On September 6, 1999, Teresa told Robert that she was pregnant again. Robert immediately became enraged, screaming about how this new child could keep him from enlisting in the military. He told Teresa to have an abortion; she refused. He then pushed her in the stomach and threatened that he would kill both Teresa and the baby if she didn't have an abortion. Her parents came into the house, saw her crying and ordered Robert to leave. Her parents then sent Teresa and Jordan to stay with her aunt, Debra Ross.

Teresa has never sought medical help on any incident, including this one. We advised her to seek medical help as soon as possible in order to determine whether any damage was done to her or the unborn child in the incident.

5. Client's statement of goals:

Teresa wants to be able to safely return to her home and to school, to stop the violence and to get away from Robert in order to protect herself and her unborn child. She would also like Robert's financial help. Her friend, Denise Simmons, suggested that she get legal help and recommended our clinic.

6. Legal issues:

Is a Temporary Protection Order ("TPO") necessary? Civil Protection Order? What remedies are appropriate? Consider: prohibition against threats and assaults, stay away order, child support, custody, supervised visitation, domestic violence counseling, parenting classes. Any others under the catch-all provision of the statute?

Authority to represent Teresa, who at 17 is a legal minor: Teresa would like us to represent her and understands that we need to obtain the court's permission because she is a minor. We need to prepare a motion requesting appointment as her legal representative.

7. Status:

Teresa expects to hear from us later today about whether we can go to court with her tomorrow to help her obtain a Temporary Protection Order. She indicated that she would like the court order to include a provision that Robert stay away from her school, temporary custody of Jordan, and child support. She would also like Robert to be ordered to participate in domestic violence counseling and parenting skills classes before he gets any visitation.

8. Impression:

Teresa is a proud and private person and can seem to have an "edge." She is embarrassed about having to seek outside help to solve her problems. She

seems very alone, since her parents have not come with her to help her resolve this matter. She says she's through with Robert, but she has returned to him after other incidents in the past.

## B. The Context for the Role Play

In this class, our students are introduced to the process of drafting the legal documents ("pleadings") needed to begin a protection order case: in our simulation a Petition and Affidavit for Civil Protection Order, a Temporary Protection Order, and a Motion to Appoint a *Guardian Ad Litem* (or Attorney). Although we provide the students with the necessary preprinted court forms and with sample pleadings from another protection order case, the students still have a difficult time with this assignment. In part, their difficulty stems from separating legally relevant details from compelling, but not actionable, ones; Teresa may have strong feelings about being called a bitch, stupid and worthless, but the students need to evaluate whether those insults constitute grounds for the issuance of a civil protection order under the relevant statute.<sup>23</sup> Is stealing a pager or destroying a child's crib an "intrafamily offense" under D.C. law?<sup>24</sup> The students must think back to the substantive law presented in the second class and apply the facts of Teresa's case to that law to determine which incidents should appear in the pleadings and which will simply provide supporting detail during the client's oral testimony during court proceedings. The students are forced to confront the legal reality that many acts that they consider "domestic violence?" are in fact not recognized by District of Columbia law as such. Emotional abuse, which many of the students consider the most insidious form of violence, is not actionable; neither is the economic abuse or isolation that are such a potent ingredient in the dynamics of power and control. Jurisdiction and statute of limitations issues are also highlighted in this exercise.<sup>25</sup>

In drafting their pleadings, the students must begin to think carefully about the way that they use language. Teresa described slaps and pushes; often students record this behavior as "the Respondent assaulted the Petitioner." Students learn that using conclusory terms like "assault" drain the petition of the details necessary to bring the case to life for the judicial officer and are therefore to be avoided when drafting pleadings. Students learn to avoid using words that unduly restrict the petitioner. If the student writes in the petitioner's pleadings

---

<sup>23</sup> No; see D.C. Code Ann. section 16-1001(5) (West 1996) (defining an "intrafamily offense" as "an act punishable as a criminal offense"). While certainly harmful, being called insulting names without more cannot be classified as a crime.

<sup>24</sup> Yes, see D.C. Code Ann. section 22-3811 (West 1996) (theft); D.C. Code Ann. section 22-403 (West 1996) (destruction of property).

<sup>25</sup> Jurisdiction refers to the court's authority to hear a particular case. In the District of Columbia, the Superior Court handles most civil and criminal domestic violence cases. For new cases, generally one of the parties must live in the District or one or more acts of domestic violence must have occurred in DC. See D.C. Code Ann. section 16-1001(5)(B) (West 1996). In addition, the court handles enforcement actions for cases involving protection orders originally issued in other states. See U.S.C. (1994). The statute of limitations, or time within which the action must be brought, is two years in a case involving a romantic or dating relationship. D.C. Code Ann. section 16-1003(d) (West 1996).

that she was punched (which implies with a closed fist), but Teresa testifies that she was slapped (which implies with an open hand), her credibility can be impeached using the sworn statement of her petition and affidavit for a civil protection order. Similarly, students learn to use caution about including direct quotations on the petition. If the petition quotes the respondent as saying, "I will kill you and your baby if you don't shut up," but the client cannot actually recall exactly what was said, the certainty of the quotation in the petition can again be used to impeach her.

The students' case theory for Teresa's case should guide them in crafting their pleadings, and it is in this role play that they first encounter the critically important concept of "case theory." A case theory is a logical, persuasive story of "what really happened." Development of a case theory is a process that begins with the first contact with the client and continues to develop as the lawyer researches the law, engages in fact investigation and formal discovery, and consults with his or her client. Trials are often described in large part as a contest to see which party's version of events the fact finder will accept as true, and which party's version of "what really happened" is more plausible.<sup>26</sup> In this class we ask our students to do a deceptively simple exercise designed to clarify the concept of case theory. With respect to Teresa's case, we ask our students to complete the following sentence (in fifty words or less): "This is a case about..."<sup>27</sup> This prompts students to consider how the information that they have collected through the interview process supports or detracts from their case theory. Articulating a case theory helps students to narrow or enlarge the scope of the pleadings and the remedies requested, to determine which incidents should be included in the court documents and what information still needs to be gathered. It also forces students to think about how the case theory they craft may or may not correspond with their client's objectives or preferences. The student may want to present the client as the powerless (and therefore sympathetic) victim of domestic violence, while the client wants to focus on her strengths and her resilience. Working through these issues with the client is an important part of client-centered lawyering and one that students should confront sooner in their cases, rather than later, when the failure to agree on a case theory can complicate the case significantly.<sup>28</sup>

Finally, the preparation/process/pleadings role play gives students their first opportunity to simulate a courtroom experience. Students are asked to prepare for a hearing on Teresa's request for a Temporary Protection Order. In the District of Columbia, temporary protection order hearings are held *ex parte* before the judges in the Domestic Violence Unit of the Superior Court. The TPO is valid for 14 days, must be personally served on the Respondent accompanied by the CPO petition, and a hearing must be scheduled within the 14 day period on the underlying request for a Civil Protection Order. The various Superior Court judges conducting TPO hearings have very different styles. Some judges allow the students to conduct the questioning of the client. Others ignore the stu-

---

<sup>26</sup> Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* 466-469 (4<sup>th</sup> Ed. 1996).

<sup>27</sup> Binny Miller, *Give Them Back Their Lives: Recognizing Client Narrative in Case Theory*, 93 *Mich. L. Rev.* 485 (1994).

<sup>28</sup> See, e.g., Lucie White, *Subordination, Rhetorical Survival Skills, and Sunday Shoes: Notes on the Hearing of Mrs. G.*, 38 *Buffalo L. Rev.* 1 (1990).

dents and seek the necessary information themselves by questioning the client directly. In the TPO hearing role plays, clinic faculty members serve as judges and present the students with a variety of styles in order to prepare them for whatever judge they might encounter. Regardless of the judge's style, however, some elements of the hearing are relatively constant. Clients are asked (through counsel's questions or directly) to explain what brought them to the court for the emergency order. In the TPO hearing, the judges are not typically interested in an extensive history of violence. They simply want information about the event that precipitated the client's appearance in court on this particular day. Working with the client to help her tell her story concisely but with sufficient detail to persuade the judge that an emergency order is necessary is one of the skills we develop through this role play. Moreover, the client is invariably asked, "Are you in fear of imminent danger of bodily harm (by the Respondent)?" which is the statutorily required standard for the award of a temporary protection order.<sup>29</sup> The role play helps ensure that students know to listen for this crucial question and to translate that information for the client so that the judge has the legal basis ("good cause") to issue the temporary protection order.

Learning to prepare a client for her courtroom appearance is a crucial skill for all clinic students, but it is especially important for students working with victims of domestic violence. Our clients often suffer from post-traumatic stress disorder ("PTSD") and other emotional trauma and the courtroom experience itself may replicate the experience of being battered. Part of our students' role is to protect the client from feeling further traumatized by her ordeal in the courtroom.

From a trial advocacy perspective, the role play also gives the students their first opportunity to begin developing a lawyering style and to become more comfortable with speaking before a judge. More importantly, however, the role play is the first time the students will experience the sensation of representing another person. The significance of this development should be highlighted and discussed with students, who may acknowledge a fear of public speaking but should (and often do) fear failing their client more. Students begin to understand the gravity of what they have undertaken, in that another person's safety rests in part on the quality of their advocacy. But the experience should not be used merely to scare students; it should also be used to affirm for students that they can, in fact, be effective advocates for their clients, as they have shown in their performance in the role play.

After students have obtained a temporary protection order for Teresa, they continue to prepare her case in greater depth. The next step in the role play, then, is discussing with the client her alternatives, her preferences, her goals and her fears—in other words, engaging in client counseling.

---

<sup>29</sup> D.C. Code Ann. section 16-1004(d) (West 19%); Superior Court Rules—Intrafamily Proceedings 7(a)(2).



### III. Client Counseling

#### A. The Text of the Role Play

In addition to reading several articles about client counseling,<sup>30</sup> our students receive the following role play instructions prior to the next clinic class.

#### COUNSELING ROLE PLAY: Teresa O'Brien

##### Description of Task:

Prepare for a counseling session with your client, Teresa O'Brien. With your assistance, she has recently obtained a TPO granting an injunction against threats and physical abuse, temporary custody and a stay away order from her person, home and school. No child support or other financial payments were ordered in the TPO. The hearing seeking a one-year civil protection order (CPO) is scheduled for next week.

Teresa just called requesting a meeting to discuss her options at this point. This meeting is scheduled for later today. She is uncertain about whether or not to proceed with the CPO and about what remedies are likely if she does proceed.

Teresa is further concerned because Robert called her last night to apologize and told her he would give her anything she wants, including full custody of Jordan and the baby after it is born, if she would drop the CPO. Robert said a CPO would be devastating to his future plans because he said he would not be permitted to join the military if the CPO is granted. Robert begged Teresa to see him, but said that he would understand if she didn't want to, and that he would leave her alone as long as she would drop the case. Teresa is very upset and seems unclear about what she wants at this point.

##### METHOD: Instructions

Divide up into four groups as assigned. Plan and prepare for your counseling session with Teresa O'Brien. Please spend time preparing before class. In addition, we will give each group 10 minutes in class to collaborate on planning for the session. We will conduct the role play together in one group at the end of the 10 minutes. We will begin with Group One and continue through Group Four, allowing approximately 10 minutes for each group's performance, followed by 10 minutes of critique and discussion. One of our former clients will be playing Teresa O'Brien.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> For our client counseling class, students read the following materials: *Bastress & Harbaugh, Interviewing, Counseling and Negotiating 235-249 (1990)*; *David A. Binder & Susan C. Price, Legal Interviewing and Counseling 192-210 (1977)*; *Mary Ann Dutton, Understanding Women's Responses to Domestic Violence: A Redefinition of Battered Woman Syndrome*, 21 *Hofstra L. Rev.* 1191, 1215-1226 (1993). Students also read materials about treating batterers for this class.

<sup>31</sup> We have been lucky to have one of our former clients, a survivor of domestic violence and advocate for battered women, play Teresa for us. Her willingness to share her insights and experience have been invaluable for our students and have given Teresa a texture and realism that she would not have otherwise had.

**Group 1: (Designate several students)**

Focus on greeting the client and preparing the client for the counseling session. Plan for "preparatory statement" explaining expectations for the client. Focus on identifying and clarifying client's objectives.

**Group 2: (Designate several students)**

Focus on generating alternatives: What are the different ways to achieve client's objectives?

- How to generate alternatives
- How to get client involved
- Attorney/client relationship issues
- Use open questions
- Use questioning techniques that move from the general to the specific to explore details

**Group 3: (Designate several students)**

Focus on identifying consequences of each alternative:

- Address legal and non-legal consequences
- Predict likelihood of occurring
- Identify pros and cons

**Group 4: (Designate several students)**

Focus on decision making: How can you assist Teresa O'Brien in weighing the alternatives and making an action plan?

- Bring together pros and cons
- Think about ways to give structure (written list, summary, list of goals)
- Weighing of immeasurables
- What if lawyer is asked to make decision?

## **B. The Context for the Role Play**

Teresa is confused and frightened. Robert has contacted her and is begging her to dismiss her law suit. What should she do? In our fifth class, lawyers and client meet to discuss her case. To highlight the different aspects of client counseling, the exercise divides the counseling session into four component parts. In each part, students are expected to have planned how they will approach their task, using the principles of client-centered counseling they have studied.

In the first component, students greet the client and prepare her for the counseling session. Although this task seems fairly simple, setting the appropriate tone at the outset often dictates the flow of the rest of the session. Students must think through some basic, but crucial, choices. Do you address the client by her first name? Do you invite her to address you by your first name? Does Teresa's age change how you might otherwise make these decisions, and should it? Do you sit across from each other at a desk, or do you arrange the chairs in a more "egalitarian" setting? What kind of small talk do you make? How much of yourself do you reveal in that exchange? And finally, how do you turn the conversation from small talk to a discussion of the client's objectives? All of these choices have consequences for the future of the attorney/client relationship and should be carefully scrutinized in the role play.

The first group is also tasked with making a "preparatory statement" explaining the students' expectations of the client for the session. In the client-centered model, especially where one of the goals of the representation is empowerment of the client,<sup>32</sup> students and clients must discuss and negotiate the terms of the partnership that will form the basis of their relationship. In our clinic, clients are not simply passive recipients of legal services. Instead, clients, as equal partners, have responsibilities within the relationship: to articulate goals and objectives, to identify legal and non-legal means of reaching those goals, to consider the consequences of each option, to develop a case theory/narrative and collect evidence that supports that theory. Clients may be unprepared for this mode of representation, assuming that they will simply hand their problem to the lawyer and be handed a solution in return. Some clients resent being told that they are expected to "work"; others believe that they are not qualified to perform the kinds of tasks that the students describe. The goal of the role play is to have the students think about how to explain the theory of client-centered lawyering and what that theory means in practice for our clients.

Finally, the first group will help Teresa to identify and clarify her objectives. Too often, students (and lawyers) tend to skip this step, jumping from the client's presence in the office to the assumption that the client intends to engage the legal system. Given the information that they have about her, students may assume that they know what Teresa wants: to obtain a restraining order, child support and custody of her child. But these are alternatives for meeting her objectives, not objectives in and of themselves. Teresa's objectives, for example, may be to stop the violence, to get Robert's attention so that he will take her concerns seriously, or to protect her children. Determining her objectives requires probing the nature of her relationship with Robert, her desire to continue that relationship, her concerns about Robert's future with the military, her concerns for her children, her fear and/or mistrust of the legal system, her ambivalence about seeking a restraining order, and the myriad other factors that affect her decision. Only after the students work through these issues with Teresa can they come to some understanding as to what her objectives are.

Issues of client autonomy pervade this role play. Given the students' tendency to see the client's objectives in legal terms, the client may feel pressured to describe her objectives in these terms, and later, to accede to pursuing legal remedies when other alternatives might better meet her needs. Throughout this role play, we focus on interacting with the client in a way that gives the client room to express her views, goals, and preferences without feeling unduly influenced by the students' often unstated, but usually apparent, desire to take a case to trial.

The second group assists the client with generating alternatives—how can the students and client work together to achieve the client's objectives? Given that Teresa's stated objective is generally to protect herself and her children from further violence, the students must work with Teresa to "brainstorm" how that objective can be reached.<sup>33</sup> But ensuring that Teresa is an equal partner in gener-

---

<sup>32</sup> *Bastress & Harbaugh, Interviewing, Counseling and Negotiation (1990); Gerald P. Lopez, Rebellious Lawyering: One Chicano's Vision of Progressive Law Practice (1992).*

<sup>33</sup> **Brainstorming is a process designed to generate creative options. People work collaboratively to generate ideas without discarding them as misguided or impractical as they go along. The process allows people to play off the ideas of others but not to judge or evaluate until a later stage. Brainstorming often produces novel solutions that a more guarded, analytical discussion would preclude.**

ating alternatives is a challenge. Teresa is relatively young, upset, and unclear about what she wants. These factors make determining a course of action difficult for her. Moreover, other factors such as race, class and gender differences may make her reluctant to discuss alternatives with her student attorneys. Students must be sensitive to these issues and must determine the best approach for generating alternatives with Teresa. The preferred alternative within the role play will depend, of course, on the way that the client is played, but students should think through a number of options in trying to reach that alternative. Should they ask Teresa for her ideas first; present their ideas first; or engage in random brainstorming with all participating. Within each approach, students should be sensitive to the way in which they ask questions. Leading or directive questions may suggest to the client that the student favors a particular alternative, while open-ended questions alone may not generate the level of detail needed to tease out the alternatives. At this point, the students' goal should not be to identify one alternative and consider all of its ramifications, but to generate a list of legal and non-legal alternatives from which Teresa can select.<sup>34</sup> For students who are stuck within the "box" of legal remedies, this assignment is especially difficult.

We ask the third group to identify the consequences of each alternative. Non-legal consequences are as important as legal ones for the purposes of this exercise. A restraining order may give Teresa the protection she seeks, but it may also alienate the father of her children permanently, a non-legal consequence requiring serious consideration. Students and client work together to determine the pros and cons of each alternative from the client's perspective. For example, seeking a CPO would give Teresa legal protection, but it might keep Robert out of the army, potentially decreasing his future earnings and her future child support. A privately negotiated contract or out of court agreement between the parties would allow Robert to enter the military, but its enforceability in any meaningful way is highly questionable.<sup>35</sup> Finally, students are also asked to negotiate the question of how likely the consequences are to occur. They must consider whether they should answer this question at all, and what the substance of the answer might be, given their relative lack of experience. Students who are eager to conduct a trial in Teresa's case tend to oversell the likelihood of obtaining a civil protection order; again, this subtle manipulation must be identified and discussed.

The fourth group focuses on working with Teresa to make a decision. This group assists Teresa in weighing the pros and cons, as well as any intangibles—emotions, gut feelings. Lawyers are often uncomfortable with emotional issues and do

---

<sup>34</sup> Alternatives identified by our students included seeking a restraining order, entering into a private contract prohibiting Robert from assaulting Teresa, reconciling with Robert, discussing the problem with Robert without taking legal action. For a list of alternatives, see Appendix C.

<sup>35</sup> In the District of Columbia, violations of protection orders are punishable through criminal contempt, which carries a jail sentence of up to 6 months, a fine of \$300 or both. See D.C. Superior Court Rules—Intrafamily Proceedings 7(c), 12(e). In addition, D.C. Code Ann. section 16-1005(g) authorizes misdemeanor prosecutions of violations of protection orders, punishable by up to 180 days in jail, a fine of \$1000, or both. A private contract or settlement agreement, in contrast, is usually limited to a civil enforcement action for money damages or specific enforcement.

not value factoring those feelings into a client's decision-making process. Especially in the domestic violence context, however, such immeasurable factors may profoundly influence the client's decision-making. How the student reacts when the client says, "But I still love him," or "I don't want my children to grow up without a father," may have profound implications for the future of the attorney/client relationship. Students are forced to confront such emotional issues with our clients; introducing them to the intricacies of such conversations is one of our teaching goals.

Thinking about how to structure the conversation is an important part of this group's task. Until now, students have had a relatively unconstrained conversation with Teresa about objectives, alternatives, pros and cons. This group's task is to turn that conversation into a basis for decision-making. The group must look at this task from a logistical perspective (will charts, lists, or other visual aids assist the client in making her decision?) as well as a philosophical one. As noted earlier, students are asked to plan their counseling session prior to the class; part of that planning might include developing just such a visual aid. But creating that tool without the involvement of the client can be problematic; it could suggest that the lawyer does not really value the client's input and that the time spent in the session was wasted. How students explain their preparation and integrate it into the evolving conversation with the client is an important skill.

Finally, students are faced with the dilemma of a client who cedes her decision-making authority to the lawyer. Because they have read Binder, Bergman and Price<sup>36</sup>, they are prepared for the possibility that the client may want the lawyer's personal opinion about what she should do and may ask the lawyer to decide for her. Teresa's youth and her uneasiness with the legal system make this scenario more likely. And for domestic violence victims, the dynamic of power and control is also at play. The client may not have had the opportunity to make decisions on her own for some time. The student risks assuming a controlling position similar to that of the client's batterer if she makes decisions for the client. Students must encourage the client to make her own decisions without having her feel as though the lawyer is disinterested or abandoning her. Confronting the client's frustration and even anger at the student's insistence that the client make her own choices is a useful skill to simulate. In the alternative, students need to learn to avoid the temptation of "taking control" of the case, with the client's acquiescence, by making decisions that they believe are best for the client.

Breaking the counseling session into these four parts is admittedly artificial. In a real counseling session, the client and the lawyer are likely to jump between articulating objectives, identifying alternatives and analyzing those alternatives, rather than methodically following these steps. For the purposes of simulation, however, this structure allows the students to see the various steps that they should be taking in counseling their clients and how each step builds on the last. Understanding the structure undergirding the counseling session will give the students the freedom to follow their real clients' leads without losing sight of the need to work through all of the steps in the counseling process.

The students and Teresa have now worked together to determine her optimal position and the alternatives for meeting her objectives. Next they meet Robert's lawyers and attempt to negotiate a settlement in the case.

---

<sup>36</sup> Binder, Bergman and Price, *supra* note 30, at 197-200.

## IV. Negotiation

### A. The Text of the Role Play

In preparation for our sixth class, our students are told:

#### Negotiation: Teresa O'Brien and Robert Jones Case

Return to our ongoing case of Teresa O'Brien and Robert Jones. Teresa O'Brien is seeking a CPO which would include, among other things, temporary custody of her child Jordan and temporary child support. Robert is very concerned about the possibility that a CPO could prevent him from entering the military. If Teresa proceeds with the CPO (which she will if a satisfactory consent CPO is not negotiated in advance of trial) Robert could contest her claim for sole custody and seek joint or sole custody of their child himself. Alternatively, Robert wants generous visitation rights. Robert might also contest the paternity of Teresa's unborn child.

Through their respective counsel, Teresa and Robert will be negotiating regarding the possible entry of a consent CPO. Prepare a negotiation plan for your assigned side prior to class. Your plan should include a strategy for dealing with issues of safety, custody, visitation and child support.

Please be prepared to participate in a negotiation session in class. A separate assignment sheet for the negotiation roleplay, assigning you to represent either Teresa or Robert, will be distributed. Develop a negotiation plan.

Prior to the class, our students also receive the following memo:

For class on Tuesday, you will be split into two groups: one group will represent Robert Jones and the other group will represent Teresa O'Brien. Those representing Robert will receive an interview memo regarding Robert's situation. **DO NOT SHARE THIS MEMO WITH TERESA'S LAWYER.** You will be in the same groupings for the trial simulations as you are for this simulation.

Prepare the following:

Both groups, develop a negotiation plan on behalf of your client. Try to anticipate what the opposing party will be seeking and how you will respond to their demands. Map out your strategy, indicating your opening position, your back-up positions and your bottom line. This can be in the form of a diagram. Turn in your diagram at the end of class.

Only those students assigned to represent Robert receive the following confidential memo:

**DO NOT SHARE**

**CONFIDENTIAL ATTORNEY/CLIENT PRIVILEGE**

**TO: ROBERT JONES FILE**  
**RE: INTERVIEW NOTES**

Robert Jones is 19 years old. He has been dating Teresa O'Brien for three years and is the father of her two-year old son, Jordan. Teresa is currently pregnant with what she claims is the couple's second child; Robert is unsure as to the paternity of the child. Robert has been working full time for the Uptown Construction Company for the past two years, since he left high school. He

makes approximately \$30,000 yearly. Robert got his general equivalency diploma (GED) in 1998 and is planning on entering the military in order to better himself and provide for his child. He fears, however, that his girlfriend will find some way to deter him from leaving.

His girlfriend, Teresa, is 17 years old. They began dating when both were students at Cardozo High School. Despite her pregnancy at such a young age, Teresa continued to attend Cardozo and was able to stay with her class, which Robert encouraged her to do. Although Robert did not want to have a child, he respected Teresa's decision to keep the child and has tried to be as supportive as possible. He babysat for Teresa so that she would have time to study for exams and helped lighten the financial load by giving the baby anything he needed, including toys, clothing, diapers, and other baby supplies.

Robert and Teresa's relationship has been rocky for the past two years. Robert had just left school when Teresa announced that she was pregnant. He immediately found construction work and has had to work long hours to provide all of the things that Teresa wanted. Teresa's constant demands caused Robert a great deal of stress. Additionally, as Robert studied for his GED, he recognized that he wanted more from life than construction work and began developing a strategy for continuing his education. At the time, Teresa became very jealous and possessive, demanding that he promise not to leave until she had finished school. Robert thought that Teresa was being extremely self-centered and unconcerned about his future and his ability to continue to provide for their child.

Shortly after Jordan's birth, Teresa declared her intention to have another child. Robert believed that this would make it more difficult for him to join the service and made her promise to take precautions to prevent pregnancy. This caused a great deal of friction between them. At the same time, Teresa began hanging out with a group of teenagers that Robert didn't like, because they had a reputation for engaging in criminal activity and using drugs. Robert doesn't believe that Teresa has used drugs herself, but he has talked to her about hanging around with the wrong crowd. Additionally, Teresa flirts with the boys in the crowd, and Robert believes that she may be sexually intimate with one or more of them. Robert also believes that they've given her stolen items to use for the baby.

A week ago, things got much worse. Robert came to Teresa's parents' home to visit with Jordan. When he entered the house, Teresa immediately began taunting him, telling him that she had a secret. After several minutes of this, Robert became annoyed and told Teresa to just tell him what she was talking about. She then told Robert that she was pregnant again. When he asked whether he was the father, Teresa became angry and started to curse at him. Robert stated that he did not want another child and asked Teresa to consider aborting the child. Teresa then began to cry and scream that she would never abort their child, that he didn't love her and that she wanted him out of her life. Robert explained that having another child would make it difficult for him to enter the military, as he had planned, and that if he could not enter the military, he could not make things better for Jordan. Teresa became hysterical. Robert began to walk towards the door, at which point Teresa stood in front of the door and refused to let him leave. Robert pushed Teresa out of the way and started to leave the home. He saw Teresa's parents on the front porch, but did not speak with them.

Robert called Teresa the next day to try to discuss the matter calmly, but Teresa's parents said she was not there and refused to tell him where she was. He has also looked for her at school, attempting to resolve the matter.

Robert's main goal is to enter the military. He is saddened that Teresa would be so desperate as to bring legal action against him in order to block his enlistment. But he is also extremely angry with Teresa for what he sees as her carelessness in allowing herself to become pregnant again and sees her as the cause of all of these problems. Teresa is seeking a Civil Protection Order. Because he does not know where Teresa currently is, he has not seen Jordan since shortly before the incident. Robert can't believe that all of his carefully made plans are jeopardized. Our firm has agreed to represent him.

### **B. The Context for the Role Play**

In this phase of the simulation, Robert's side of the story comes to light. Students who have heard only from Teresa for the first part of the semester begin to comprehend the truism that there are two sides to every story, and its legal counterpart: there are three sides to every story—the plaintiff's, the defendant's, and the truth, which is often somewhere in between. For the first time, half of the students in our clinic, who have become accustomed to siding with "victims" of domestic violence, are asked to consider the point of view of an accused batterer and to represent his point of view in negotiations with the victim's attorney. Students representing Robert often find it difficult to switch their loyalties after engaging with Teresa for so long, and some students express frustration at their inability to believe, and therefore to zealously represent, their client. We work with students to help them understand their duties as counsel to Robert and to show them that effective legal representation for batterers can help to bring about solutions that benefit all of the parties involved.

The two sides start from vastly different positions. Teresa maintains that there has been ongoing violence in this relationship and has decided that she wants to seek a CPO to protect her and her children from future violence. Robert denies any past violence and is concerned that the issuance of a protection order could bar him from military service.<sup>37</sup> He believes Teresa's claims are motivated by her fears of his leaving the Washington, DC area. Finding a compromise position should be difficult. Moreover, since the classroom instructions tell both sides that Teresa will ultimately seek a protection order if a consent CPO cannot be negotiated, they are aware that Teresa will go forward to trial if a satisfactory agreement is not reached. Working within these parameters gives students an

---

<sup>37</sup> Robert's concern about his inability to enter the military is reasonable given the Violence Against Women Act, which, among many other provisions, prohibits a person from purchasing or possessing a gun if a protection order has been issued against him. Because handling a gun is necessary in the military, the protection order's existence might keep him from being able to fulfill his duties and therefore bar him from the military. See 18 U.S.C. section 922 (g) (1994). Our clinic students called various military recruiters and got a range of answers as to whether Robert would in fact be able to enlist if Teresa got a restraining order against him. Among the answers were that he might have to apply for a waiver of some kind or that the restraining order would not pose a problem. This ambiguity contributes to a challenging and anxiety producing situation for Robert and Teresa.



opportunity to develop negotiation skills and to further consider issues of client-centered lawyering and client empowerment.

Negotiation is one of the most difficult skills for students to learn (and frankly, for instructors to teach). Much of negotiation depends on individual style—competitive or cooperative, adversarial or problem solving.<sup>38</sup> Our simulation is intended to help students determine what style is most effective for them, and to see how their choice of style colors the negotiation process. Often, our students start from a very adversarial position, believing that only by "being tough" can they win concessions for their clients. They soon find, however, that such a stance usually makes the other side defensive and impedes communication and problem-solving. Alternatively, the students who start from a more conciliatory position may feel as though they are giving up too much—in style, if not necessarily in substance. Learning to strike a workable and comfortable balance before entering actual negotiations with opposing counsel gives students greater confidence when they negotiate on behalf of live clients.

In representing their live clients, our students frequently negotiate with unrepresented parties, which raises an additional set of professional ethical concerns. Students must walk the very thin line between informing the unrepresented party of what they are seeking on behalf of their client and giving legal advice or attempting to persuade the other party to settle, which are not acceptable.<sup>39</sup> Moreover, students react to batterers in a variety of ways. Some may be charmed or manipulated by the batterer, while others may feel uneasy or afraid when discussing emotionally-charged subjects with the batterer. Preparing the students for the experience of negotiating with an unrepresented party must include not only simulating negotiating skills but also talking through the range of emotional responses they may feel when negotiating with the batterer.

Issues of client autonomy again emerge in this simulation. Teresa, via our materials, has stated a position—she wants a civil protection order. Nonetheless, in our actual negotiation simulation this semester, at least one group negotiated a private contract (not a consent CPO) with Robert, which, as described above, would lack the enforcement mechanisms of a motion for criminal contempt or a misdemeanor prosecution for violation of a CPO. Students were so eager to reach a consensus position that they abandoned the position articulated by their client, a troubling development.<sup>40</sup> We asked our students to think through two

---

<sup>38</sup> Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiating* 395 (1990). In addition to reading a section from Bastress & Harbaugh (pp. 389-404), students read Russell Engler, *Out of Sight and Out of Line: The Need for Regulation of Lawyers' Negotiations with Unrepresented Poor Persons*, 85 Cal. L. Rev. 79, 101-104 (1997) and 2 Roger Fisher, William Ury and Bruce Patton, *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*, in *Clinical Anthology Readings for Live Client Clinics* 300-302 (Hurder et. al., eds. 1997) for this class.

<sup>39</sup> Engler, *id.*

<sup>40</sup> Some students complained that their respective clients had boxed them into positions that made negotiation impossible—Teresa's insistence that she have a CPO, Robert's belief that a CPO would keep him out of the military. As previously mentioned, however, students who researched the policy of the military knew that the CPO would not absolutely preclude Robert from entering the military and therefore had more room to maneuver, a potent argument for researching the law prior to entering into negotiations.

issues in relation to this settlement: first, was this a good settlement for the client? Second, is this the settlement that the client wanted? Those questions probe very different skills; the first, the ability to craft a remedy that benefits the client; the second, the extent to which students internalized and practiced the concept of client-centered representation.

Ultimately, Teresa's case does not settle. In our next two classes, our students present the case of Teresa O'Brien v. Robert Jones to the court.

## V. Trial Practice Skills

### A. The Text of the Role Play

Prior to our seventh class, our students representing Teresa receive a memorandum regarding the testimony of Debra Ross, Teresa's aunt. They are instructed not to share this information with Robert's lawyers.

#### CONFIDENTIAL

Trial Simulation—Debra Ross (Teresa O'Brien's aunt)

TO: O'Brien file

FROM: Intern

RE: Interview with Debra Ross: Potential Witness

Today we met with Debra Ross, Teresa O'Brien's aunt. Ms. Ross lives at 111 7th Street, SE, Washington, D.C. 28011. Although Ms. Ross is Ms. O'Brien's aunt, Ms. Ross considers Ms. O'Brien more of a daughter. Because Ms. O'Brien's parents are often busy with work responsibilities, Ms. Ross spends a considerable amount of time with her niece. She has no children of her own and thinks of Teresa's child as her grandchild.

Ms. Ross first met Robert Jones approximately three years ago when he and Ms. O'Brien began dating. She never really liked Robert. She thought he was arrogant and always wanted to be in control. But Ms. Ross saw that Teresa seemed to be happy with him, and she welcomed him into her home on several occasions.

We tried to discuss the problems that Ms. O'Brien and Mr. Jones have had and Ms. Ross seemed reluctant to discuss it. She told me that she has never actually witnessed Robert strike or physically harm Teresa although she admitted that Teresa has told her of some of their problems.

Most recently, Teresa came to her house with Jordan one night a few weeks ago. She was very upset and kept rubbing her stomach. She told Ms. Ross that she and Robert had gotten into a fight and that she needed a place to stay where he could not find her. She did not get into the details. After Teresa stated that she felt a little queasy, Ms. Ross gave her some ginger ale and antacids and told her to lie down. Teresa stayed at the house for about a week; she then got a court order and she and Jordan went back to her parent's house.

When I asked Ms. Ross if she had ever seen Robert act violently, she told me about one incident which took place about eight months ago. Apparently Robert and Teresa had gotten into an argument. Robert had been accusing Teresa of flirting with one of her male friends. According to Teresa, he got very

upset and slapped her across the face. He told her if she ever cheated on him, he'd kill her. Teresa ran to her aunt's house for consolation, bringing Jordan.

Robert came to Ms. Ross' house at about 1:00 a.m. that same night. He started yelling up to the bedrooms on the second floor. He wanted Teresa to come down and to bring Jordan with her. She refused to come down. After about fifteen minutes, Robert stopped yelling and Ms. Ross thought he had left. About a half hour later, she heard a knock on the door. When she went to the door, there was no one there. She opened the door and saw a bag on the front step. On the bag was a note reading, "You're dead." In the bag was a dead squirrel. Ms. Ross did not recognize the handwriting on the note and did not see who left the bag on the porch. She showed the note to Teresa, who did not recognize the handwriting but was sure Robert had left the note. She brought me the note, which I kept for possible use at trial.

Ms. Ross could not tell me exactly when this incident took place. After pushing her for more details, she told me that she saw a red mark on Teresa's face that night. Teresa told her that the red mark was caused by Robert slapping her face during an argument.

Aside from this specific incident, Ms. Ross could not give me details on other particular incidents. She said that Teresa had come to her house several times over the last three years after arguments with Robert. Sometimes she brought Jordan; sometimes she said that Jordan was home with her mother. Ms. Ross did finally recall one other incident that disturbed her. A group of Teresa's friends had purchased baby presents for Jordan; Robert destroyed all of the presents, including the baby monitor, which Ms. Ross herself had purchased. Teresa called Ms. Ross immediately after Robert left, very upset, and described the incident to her. Ms. Ross vaguely recalls that Robert said something on that occasion that upset Teresa very much.

When I asked Ms. Ross about Teresa's parenting abilities, she said that Teresa was a loving and dedicated mother. She believes that Teresa is a little young to be a parent, and that sometimes she wishes that she could have a "normal" teen-aged life. She said that Robert visits Jordan, buys him Pampers and clothes and takes him to the park or to the doctor. But for the most part, Teresa cares for Jordan on a daily basis.

Ms. Ross is very happy that Teresa is finally separating herself from Robert. She is afraid that Robert might really hurt Teresa or the unborn child.

### **B. The Context for the Role Play**

In our seventh and eighth classes, our students present Teresa and Robert's cases to the court. Often we are able to have an actual judicial officer who is teaching at the law school play the judge for our simulation.<sup>41</sup> During the seventh class, Teresa and Robert's counsel present their opening statements. In the eighth class, counsel conduct direct examination, cross examination, and re-direct examination, and make their closing arguments.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> We are grateful to the Honorable Sylvia Bacon for taking the time to preside over the majority of Teresa's trial and for all that she taught our students in the process.

<sup>42</sup> For these classes, students read a variety of materials on trial preparation from 5 Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (2000), as well as James W. McElhaney, *McElhaney's Trial Notebook* (3<sup>rd</sup> Ed. 1994), and a number of James McElhaney's columns from the *ABA Journal*.

Some of the skills that we are trying to cultivate in these classes are perhaps more obvious than those described above. Students are expected to incorporate certain core elements into their openings and closings, and to follow the basic rules of open-ended questions on direct examination, leading questions on cross. Because there are now so many good books on trial advocacy, including Mauet,<sup>43</sup> that can provide that information, we will not discuss it in detail here. But these court room exercises also give students the opportunity to confront a number of other important issues for practice—issues of case theory, of narrative, and of self-control.

Before constructing their opening statements, we ask our students to describe their case in fifty words or less, beginning with the phrase, "This case is about..." Developing a case theory, however, is significantly more difficult than simply coming up with a catchy description. As discussed previously, case theory is designed to provide a lens through which all of the evidence provided by the party can be viewed, a context for consideration of the whole of the case.<sup>44</sup> Students must integrate their knowledge of the law with the facts as presented by Teresa and Robert and find a theory that is logical, compelling and persuasive. For Teresa, the case theory usually centers around the ongoing abuse that she has suffered at Robert's hands. Counsel for Robert tend to stress Teresa's motivations for bringing her petition and the consequences to Robert's future. Without a coherent theory of the case, students flounder in trying to tie together the various elements of their courtroom presentations.

Ultimately, having a simple, persuasive case theory enables the student to develop the client's narrative. The importance of narrative, of telling the client's story in the client's voice, is a central tenet of the clinical education movement. We see ourselves as storytellers, providing an outlet for our clients to relate their unique circumstances and personhood in the context of the legal case. But, as Lucie White's story of Mrs. G and a thousand other examples show, the construction of client narrative is not a simple task.<sup>45</sup> The client's story might not jibe with the available legal theories, or the client might be unwilling to tell her true story for any number of reasons. This is especially true with victims of domestic violence, who are often reluctant to describe what may have been humiliating and degrading incidents of violence in order to receive protection from the court. The standard narrative in a domestic violence case is of an abusive man and a victimized woman, a picture at odds with many women's conceptions of themselves as "survivors" rather than victims.<sup>46</sup> Teresa, a proud teenager, might not want to admit that Robert has been hitting her for the past two years but that she only recently took steps to stop his abuse. Making such an admission could lead to ridicule from her friends, who claim that they wouldn't let any boy hit them. It might also damage her sense of herself as a strong woman. But her reluctance to describe the abuse would deprive the court of the evidence it needs to find that

---

<sup>43</sup> See generally, Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (5<sup>th</sup> Ed. 2000).

<sup>44</sup> James McElhaney, *McElhaney's Trial Notebook* 78 (3<sup>rd</sup> Ed. 1994).

<sup>45</sup> See generally, John B. Mitchell, *Narrative and Client-Centered Representation: What is a Trite Believer To Do When His Two Favorite Theories Collide*, 6 *Clin. L. Rev.* 85 (1999); Binny Miller, *supra* note 27.

<sup>46</sup> See hooks, *supra* note 7.

an intrafamily offense has been committed, the finding required before a CPO can be issued. Working in partnership with the client to develop the narrative is crucial; our goal is for students to learn that imposing a narrative on the client is unacceptable and can lead to client frustration, resentment, and a significantly weaker case.<sup>47</sup>

Case theory and narrative should be infused into all parts of a student's presentation. The opening statement should present the theory of the case and begin to develop the narrative, highlighting for the court the evidence that will form the fabric of the narrative. In direct examination, students should learn to develop the evidence in a way that is consistent with their narrative and that supports their case theory. Extraneous information is a distraction from the story that they should be telling. Cross and re-direct examination are chances both to bring out evidence that supports the client's story and to minimize or refute information that detracts from the narrative. Closing argument is the student's opportunity to present the constructed narrative as a whole, to identify all of the evidence and inferences that support the case theory and the client's story.

From courtroom simulations we also hope that our students learn the value of restraint. We have all heard of the lawyer who asked one question too many; most of us have done it, at our peril. Simulating a courtroom experience gives students an opportunity to learn the consequences of that mistake without having it harm an actual client. Asking Teresa whether she intended to get pregnant again or how she felt when Robert said he was leaving for the military provide openings for Robert's counsel to develop the theory that Teresa's jealousy motivated the request for a restraining order. Asking Teresa on cross why she took gifts from her friends gives Teresa the opportunity to develop her charge that Robert is an uninvolved and unsupportive father. Moreover, the introduction of Teresa's aunt, Debra Ross, poses special challenges for the students representing Robert, who have not previously been privy to her testimony. This ignorance as to the opposing party's witnesses is common in CPO cases; discovery is limited and rarely occurs, and often students learn who will testify for the other side only when the witness is called to the stand. Determining what questions to ask Ms. Ross was difficult for those students. When Robert's attorney asked Ms. Ross during cross-examination why Teresa was so upset, the judge interrupted with, "Are you sure you want to ask that?" knowing that Ms. Ross would then have the opportunity to provide Teresa's hearsay statements about the argument that led Teresa to stay with her.

Finally, simulating a courtroom experience (especially with an actual sitting or retired judge) gives students a sense that they have the ability to present the cases of their live clients. By speaking before an audience, responding to a judge's questions, objecting and arguing objections, and reacting to the unexpected elements of the opposing party's case, students bring together the skills that they have developed over the course of the semester and actively engage them in trial practice. This process is a bumpy one; many students came to class unprepared to simulate an effective courtroom experience. One student who brought food into the courtroom was sharply reprimanded by the judge. Students who had not adequately thought through their cases and their questions were

---

<sup>47</sup> See generally, White, *supra* note 28.

taken aback by sustained objections and their inability to respond to the court's queries. In some sense, their failure was a success, as it showed them exactly what they could expect should they approach their live client experiences cavalierly. But the majority of the students, even those whose presentations were dissected by the judge, found the experience beneficial; at the very least, they were humbled to learn how far they had to go before living up to one judge's standards.

## **VI. Adaptation of the Role Play to Other Clinical Settings**

We believe that this role play can be adapted for use in domestic violence and family law clinics throughout the world. Varying with the development of the law in those countries, some obvious changes would need to be made. For example, if local law prohibits minors from seeking court protection or if teen dating violence is not a serious problem within the community, Teresa could easily be made older. Similarly, if civil restraining orders are not available for battered women, Teresa might seek custody and child support, and those issues could form the basis of the counseling, negotiation and trial portions of the role play. In civil law countries, the differing roles and practices of judges and lawyers could be built into the simulation.

In all countries, the role play can also serve as a tool for discussing how the law needs to be changed in countries that are beginning to develop protections for battered women. Looking at the range of barriers Teresa faces in any country could help students to examine issues of law reform on behalf of victims of domestic violence. Using Teresa to introduce the need for protection orders, consideration of violence in custody and visitation decisions, or even criminal prosecution of perpetrators of domestic violence could stimulate clinical students to work on legislative efforts when law enabling students to provide direct services for domestic violence victims does not exist. Even in these situations, however, the students still gain valuable experience from interviewing Teresa and from counseling her and assisting her in articulating her available options, as different as they might be from the options she would have in the District of Columbia.

## **Conclusion**

Does Teresa receive her restraining order? Does Robert enter the military? Ultimately, as involved as the students become in these two lives, none of that really matters. For purposes of our clinic, what matters is that the students use Teresa's story to develop the skills that they will need to serve their live clients, and serve them well. Practicing on Teresa gives them the opportunity to make the mistakes that they would not want to make with a live client, to try out their interviewing and counseling skills, to learn the substantive law, and to think about the theories of client-centered lawyering and client empowerment that we introduce in our class.

Use of simulation and role plays in legal education has become widely accepted as a valuable method of instruction in American law schools. Once

found primarily in clinical programs, role plays are now increasingly employed in many types of law school courses.<sup>48</sup> It is our hope that this article will encourage teachers to experiment with this exciting and dynamic teaching methodology. We invite and encourage teachers to modify and revise the role plays that we have discussed here and experiment with using them in their classes. We welcome suggestions and feedback on how to make the simulations richer for students and faculty.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> See e.g., Philip G. Schrag, *The Serpent Strikes: Simulation in a Large First-Year Class*, — *J.of Legal Ed.* 335 (\_\_\_\_) (discusses using simulation to in a large first year civil procedure course, and provides citations to other articles about using simulations to teach administrative law, contracts, constitutional law, bankruptcy, civil procedure, pretrial litigation, legislation, the "lawyering process," and negotiation.)

<sup>49</sup> Our e-mail addresses are: [lgoodmark@mindspring.com](mailto:lgoodmark@mindspring.com) and [klein@law.cua.edu](mailto:klein@law.cua.edu).





## РЕКОНСТРУКЦИЯ ТЕРЕЗЫ О'БРАЙН: СИМУЛЯЦИЯ ДЕМОНСТРИРУЮЩАЯ НАСИЛИЕ В СЕМЬЕ

Тереза О'Брайн — 17 летняя мать одиночка, воспитывающая двухлетнего сына, Джордана. Она беременна со вторым ребенком. Тереза учится в колледже и уже третий год встречается с Робертом Джонсом. В течение всего этого времени Роберт вел себя оскорбительно (словесно, эмоционально, психически). Во время инцидента, который произошел недавно, Роберт грозил, что убьет Терезу и ее нерожденного ребенка и пнул Терезу в живот. Родители Терезы не проявляли желания ей помочь. Друзья посоветовали ей обратиться к юристу.

На протяжении нескольких месяцев Тереза была основным предметом заинтересования наших семинаров по юридической консультации, основным персонажем вокруг которого было построено наше представление, используемое в качестве учебного пособия при обучении семейного права и юридической консультации на Юридическом факультете Колумба, Американского Католического Универсиета. Этот ВУЗ в особенности концентрируется на помощи жертвам семейного насилия, в делах по получению судебного постановления по защите и других вспомогательных делах, в том числе, по разводам и опеке. В этом учебном году оказалось, что ситуация одного из клиентов чрезвычайно напоминает ситуацию Терезы, что способствовало более глубокому пониманию дел, с которыми приходится сталкиваться студентам, благодаря ситуации гипотетического клиента — Терезы.

В представлении, называемом также симуляцией, студентам приписаны действия, имитирующие юридическую ситуацию. Студенты попеременно играют роль юрисконсульта, клиента, свидетеля или судьи. Мы считаем, что отигрывание ролей это одно из наиболее эффективных методов помогающих студентам научиться как разговаривать с клиентом, как проводить консультацию, а также защищать клиента в суде, что подготовит их к защите настоящих клиентов юридической консультации.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Ann Shalleck, *Theory and Experience in Constructing the Relationship Between Lawyer and Client: Representing Women Who Have Been Abused*, 64 *Tenn. L. Rev.* 1048-49 (1997).

При помощи симуляции студенты сталкиваются с различными проблемами присущими с которыми сталкиваются юристы в своей практике такими как завоевывание доверия клиента, отношение к свидетелям и судьям, таким образом, что это поможет им в учебе. Более того, посредством ролей клиент — реальный человек — впервые появляется в практике студента.<sup>2</sup>

Одним из основных достоинств симуляции является ее эластичность. Учитель может создавать ситуации простые или сложные, затрагивающие важные проблемы, не всегда выступающие в настоящем индивидуальном деле. Более того, отыгрывание ролей позволяет учителю контролировать время и последовательность уроков. Общие переживания студентов позволяют им создать более крепкую и долговременную связь в группе. В нашей консультации симуляции проводятся во время занятий, однако учитель может с легкостью вывести симуляцию вне учебного времени, если окажется, что время предназначенное на симуляцию во время занятий должно быть ограничено. Более того, студенты обязаны принимать участие в критике и дискуссии которая наступает после каждой симуляции. Так проявляется достижение одной из наших целей: научить студентов юридических консультаций активности и целеустремленности в учебе.

В этом семестре наши студенты впервые встретились с Терезой, провели с ней интервью, постарались определить правовые средства ее защиты и проконсультировали ее на эту тему. В дальнейшем студенты поделятся на две группы, одна из которых будет представлять интересы Терезы, а другая — ее друга, Роберта. Потом студенты будут вести переговоры с целью заключения мирского соглашения, и в конце концов, представят свои аргументы в суде. На протяжении семестра история Терезы станет для наших студентов базой опыта по представлению интересов своей реальной первой клиентки, позволит им углублять этот опыт и собирать информацию, которую будут в состоянии применить для защиты своих настоящих клиентов, также как при защите придуманного клиента — Терезы.

В этой статье мы представим и проанализируем симуляцию применяемую в обучении наших студентов. Мы представим сценарий с объяснениями, которые помогут вкомпоновать симуляцию в занятия. Мы также опишем литературу, которую необходимо будет студентам усвоить, а также другие подготовительные требования. (Полный список занятий находится в приложении А). В конце концов, мы посоветуем как нашу симуляцию можно адаптировать в программы клинического юридического образования в других странах, в других правовых системах.

## I. Первое интервью клиента

### A. Сценарий симуляции

На вторых занятиях семестра студенты впервые встречаются с Терезой. Роль Терезы играет одна из наших студенток, согласно следующей

---

<sup>2</sup> На тему отсутствия клиента в академических дискуссиях, см. Ann Shalleck, *Constructions of the Client Within Legal Education*, 45 *Stan. L. Rev.* 1731 (1993).

инструкции, которую она получила несколько дней тому назад. Мы попросили ее не говорить об этом своим однокурсникам.

В приложении находится конфиденциальная информация на тему Вашей роли в симуляции на занятия на тему „Насилие в семье: правовые аспекты и ведение интервью“. Мы просим Вас сохранить эту информацию в тайне от остальных сокурсников. Вам предназначена роль Терезы О'Брайн. Попробуйте войти в эту роль. Вы можете изменять детали, которые в Вашей оценке будут соответствовать Вашему характеру.

#### Конфиденциальная информация для Терезы О'Брайн

Вам 17 лет. Последние три года Вы встречаетесь с 19 летним Робертом Джонсом. У Вас с Робертом один ребенок, сын (2 года) и Вы беременны вторым ребенком. Роберт является отцом также и этого ребенка. Вы живете у тети на 111 Seventh Street, SE, Washington, DC 28011, (202) 999-9999. Ваше постоянное место жительства это дом Ваших родителей на 1611 Van Dūren Street, NW, Washington, D.C. 28000, (202) 998-8808. Роберт работает в строительном предприятии и зарабатывает в среднем 30 тысяч долларов в год. Его исключили из средней школы (Cardozo High School), однако он получил аттестат GED. В ближайшем будущем он собирается поступить в армию. Роберт был почти удовлетворительным отцом; он навещал Джордана два или три раза в неделю и иногда покупал ему одноразовые пеленки и одежду. Вы все еще учитесь и стараетесь получить среднее образование. Вы учитесь в младшем классе Cardozo High School. Вы отдаете Джордана в детский сад в Кардозо, за который вы платите 15 долларов в неделю.

На протяжении 3 лет Роберт многократно Вас третировал. Он начал со словесных оскорблений, которые переходили в физическое насилие и грозил, что так будет всегда. Он очень ревнивый и агрессивный. Диктует Вам, какую одежду Вы можете носить и портит одежду, которая ему не нравится. Он украл Ваш пейджер, чтобы контролировать кто Вам звонит. Он обвиняет Вас в том, что Вы оглядываетесь на других мужчин и запрещает Вам поддерживать отношения с мужчинами, которых Вы знали всю жизнь. Несколько раз он дал Вам пощечину, подозревая Вас о связь с другим. Он также угрожал, что доберется до Вас и Вашей семьи, если увидит Вас с другим. Вскоре после рождения Джордана, Роберт уничтожил вещи, которые подарили ребенку Ваши друзья. Он пнул ногой детские ясли и испортил их, он порвал детскую одежду и раздавил детский монитор. Роберт грозил Вам, что заберет Джордана, если еще когда-нибудь узнает, что Вы принимаете от чужих людей подарки для его ребенка. После этих инцидентов Роберт всегда просил у Вас прощения и обещал, что больше это не повторится, что он Вас любит и не может без Вас жить. Время от времени, во время ссор Вы пробовали защищаться, но никогда первая Роберта не ударяли. После драк Вы никогда не вызывали полицию и не обращались к врачу.

Последний случай заставил Вас бежать из дома своих родителей и искать убежища в доме своей тетки. Это случилось два дня тому назад. Вы сказали Роберту, что Вы снова беременны. Роберт моментально разозлился, начал кричать, что из-за этого ребенка его могут не принять в армию. Он хотел чтоб Вы сделали аборт, а Вы отказались. Тогда он пнул Вас в живот и начал угрожать, что если Вы не согласитесь, он убьет и Вас и ребенка.

Вернулись Ваши родители и видя что Вы в слезах, выгнали Роберта из дому. Когда Роберт ушел, Вы рассказали родителям что произошло и они отправили Вас и Джордана к тетке. Вы хотелибы вернуться домой и ходить в коледж, но Ваши друзья говорят Вам, что видят Роберта в окрестностях коледжа, что он Вас ищет.

Вы злы на Роберта, что он угрожал нерожденному ребенку и считаете, что в этот раз он слишком уж преувеличил. Вы также шлияя личность и не любите чувствовать себя запуганной или признаться в том, что Вас запугали. Вы предпочитаете говорить, что вы подрались или поссорились, или что он к Вам приставал. Вы скорее не хотите называть этих ситуаций насилием или избиением. Вы считаете, что Роберт всегда старался иметь контроль и ревновал Вас к друзьям.

Вы гордая личность и не хотите огласки Вашей личной жизни. Вы стыдитесь, что Вам пришлось обратиться в юридическую консультацию и не уверены в чем юридическая консультация может вам помочь. Вы хотите вернуться домой и ходить в коледж, быть уверенной что Вам, Джордану и Вашему будущему ребенку ничего не грозит. Ваши родители слишком заняты работой и не имеют денег чтоб нанять юриста. Ваш знакомый рассказал Вам о бесплатной юридической консультации Католического Университета и Вы решили сюда обратиться.

Перед занятиями остальные студенты получают только лаконичную информацию о Терезе О'Брайн и следующую инструкцию:

Вашей классной задачей на этой неделе будет интервью с 17 летней Терезой О'Брайн и определение заходят ли предпосылки иска по признанию гражданской защиты (Civil Protection Order) против ее другу. Вам известно только, что она пребывает у своей тетки, потому что поссорилась с Робертом, который может быть опасен. Сосредоточтесь на определении ее ожиданий (в какой помощи она нуждается) и установлении с ней соответствующих профессиональных отношений. Подумайте о том как можно описать вашу роль студента -адвоката, а также ваши отношения с преподавателем — опекуном. Вы можете исследовать все вопросы, которые у вас возникнут при ознакомлении с делом, и которые могут способствовать решению вашего задания. На занятиях большинство из вас в паре с другим студентом-консультантом будет интервьюировать Терезу О'Брайн. Подготавливаясь к занятиям подумайте о том, как лучше всего следует поступать во время этого предварительного интервью. Студенты будут поделены на нары на занятиях во вторник. Удачи!

#### В. Контекст симуляции

„Клиника семьи и права" была основана в 1978 г. и расширена в 1993 г. — это первая в Америке программа учебной юридической консультации направленная на юридическую помощь жертвам насилия в семье. Важным заданием юридической консультации является стремление к разбуждению в студентах чувствительности к правовым, общественным и эмоциональным проблемам с которыми сталкиваются жертвы семейного насилия, несмотря на то, что количество проинструированных представителей для третируемых женщин и других членов семьи посто-

янно возрастает. Теоретическая часть обучения в студенческих юридических консультациях наставлена на подготовку студентов как с точки зрения необходимых знаний так и навыков, необходимых для эффективной защиты клиентов.

Во время наших первых занятий мы концентрируемся на динамике развития насилия в семье: проблемы власти и контроля; цикл насилия; то как потерпевшие минимализируют насилие или обвиняют себя; тяготы состояния в отношениях, в которых присутствует насилие; а также то, как насилие в семье влияет на женщин, находящихся в зависимом положении. Подготовительные материалы состоят из рассказов о третируемых женщинах, о различном этническом происхождении. Мы сознательно отошли от традиционных правовых материалов, таких как законы и прецеденты. Для начала мы хотим обеспечить наших студентов основным и — в то же время — критическим пониманием проблемы.<sup>3</sup> Многие из них должны в первую очередь ознакомиться с понятием насилия в семье. Даже тем студентом, которые столкнулись с такими проблемами в личной жизни, нехватает критического подхода. Семейное насилие это сложная, многоликая и часто шокирующая проблема. Чтобы быть эффективным юристом в настоящих делах связанных с насилием в семье, студенты должны много знать и не стараться составлять собственного мнения. После этих занятий студенты гораздо лучше понимают механизм лишения третируемых женщин власти над собой, а также почему они не могут жить „просто так“. Раздраженные тем, что их клиенты не отвечают на телефонные звонки или предпочитают вернуться к своему мужу или партнеру насильнику, студенты будут размышлять над их поведением в течении целого семестра, чтоб понять механизм поведения своих клиентов, а также механизм их собственной реакции на клиентов.

Разигрываемая симуляция заставляет студентов сконфронттировать проблемы, о которых мы говорили во время первых занятий. Во-первых еще раз определить понятие семейного насилия, как чего-то большего чем только физическое насилие по отношению к жертве. Ревность Роберта, которая довела до угроз и запрета встреч с друзьями мужского пола является формой психического истязания. Аналогично, уничтожение

---

<sup>3</sup> Подготовительные материалы: George Lardner, Jr., *The Stalking of Kristin*, Wash. Post, November 22, 1992, at C1; Myrna M. Zambrano, *Six Women's Stories*, in Mejour Sola Que Mai Acompañada: For the Latina in an Abusive Relationship 143-146 (1985); Evelyn C. White, *What is Domestic Violence & The Psychology of Abuse in Chain, Chain, Change: For Black Women Dealing with Physical and Emotional Abuse* 9-26 (1985); bell hooks, *Violence in Intimate Relationships*, in *Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black* 84-91 (1989); National Conference of Catholic Bishops, *When I Call For Help: A Pastoral Response to Domestic Violence Against Women* (1992). Студенты получают учебные пособия, иллюстрирующие цикл насилия, власть и контроль. Эти пособия могут помочь как студентам, так и их клиентам. (См. приложение В.) Студенты также знакомятся со статьями по методологии обучения посредством юридических консультаций и о ее достоинствах. См., e.g., David R. Barnhizer, *The Clinical Method of Legal Instruction: Its Theory and Implementation*, 30 J. Legal Educ. 67, 71-79 (1979); William Quigley, *Introduction to Clinical Teaching for the New Clinical Law Professor: A View from the First Floor*, 28 Akron L. Rev. 463, 471-76 (1995).

Терезиной одежды, детских яслей, пеленок и монитора — хоть не являлось физическим насилием — было запугиванием направленным на утрату чувства безопасности.

Во-вторых, симуляция наглядно показывает так называемый цикл насилия. Понятие „цикл насилия" придумала др. Леонор Волкер, как средство понимания динамики насильственных взаимоотношений.<sup>1</sup> Цикл состоит из трех фаз. Фаза „создания напряжения" отличается нарастающим в отношении чувством страха. Жертва чувствует, что несмотря на то, что она как может старается угодить своему партнеру, насильник становится все более недовольным, раздражительным и взволнованным. Вторая фаза — „фаза непосредственного насилия" характеризуется взрывом нарастающего давления и проявлением насилия как такового, в психологической, словестной или эмоциональной форме. В конце концов, во время так называемой „фазы медового месяца" насильник раскаивается, обещает измениться и что уже никогда не будет вести себя агрессивно. Жертва может ощущать злость, любовь, смущение или какую угодно комбинацию этих чувств. Если жертва поверит обещаниям насильника и решит не срывать существующих отношений, цикл повторится снова. Симуляция не описывает стадии нарастающего напряжения, хоть иллюстрирует несколько примеров фазы непосредственного насилия. Наиболее наглядным примером является реакция Роберта, когда он узнает о второй беременности Терезы, угрожает ей и физически ее атакует. Симуляция иллюстрирует также фазу медового месяца „цикла насилия". После избиений Роберт всегда извинялся, клялся что любит Терезу и обещал, что уже никогда ее не обидет.

В-третьих, значение власти и контроля в ситуации насильственных отношений, обычно недооценивается. Согласно теории власти и контроля, причиной насилия в семье не является злость или стресс, злоупотребление алкоголем или наркотиков. Причиной является скорее жажда удержания над жертвой власти и контроля, при помощи разнообразных средств, в том числе ее экономического положения, изоляции, словестного или эмоционального унижения, насилия.<sup>2</sup> Большая часть действий Роберта запланирована так, чтобы контролировать поведение Терезы: он отбирает ей пейджер, чтобы знать кто к ней звонит; диктует ей какую одежду она может носить; угрожает, что отберет у нее ребенка, если она будет принимать подарки от своих друзей. При помощи контроля Роберт удерживает власть над Терезой. Более того, студенты получают наглядное представление эскалации насилия в меру развития ситуации. Поведение Роберта видоизменяется из словестного оскорбления и унижения ее одежды в угрозу убийства и физическое насилие.

И наконец, ключевым звеном симуляции является тенденция жертвы к минимализации и даже отрицанию насилия. После ссор Тереза никогда не обращалась к врачу или в полицию, даже после того, как Роберт

<sup>1</sup> См. Lenore E. Walker, *The Battered Woman* (1979); Lenore E. Walker, *Terrifying Love* (1989). See also, Susan Schecter, *Women and Mate Violence* (1982). Цикл насилия это распространенный, но не общеприсутствующий элемент навильственных взаимоотношений.

<sup>2</sup> Копия статьи „Колесо власти и контроля" замечено в приложении В.

ударил ее в живот, тогда как она была в начальной стадии беременности. Она называла избиения обоюдными драками или ссорами, не решаясь называть Роберта „насильником“, а себя „жертвой насилия в семье“.<sup>6</sup>

Другой важной целью симуляции является побуждение студенток к попыткам самостоятельной оценки правовых проблем Терезы. Перед тем как начать представление, мы проводим дискуссию на тему закона о противодействии семейному насилию в Дистрикте Коллумбия. Студентки должны предварительно ознакомиться с соответствующими законами, решениями суда и прецедентами.<sup>7</sup> Дискуссия поможет им в определении время интервью основных правовых проблем Терезы. Другими словами, Тереза может быть заинтересована в получении постановления суда, обязывающим Роберта держаться от Терезы из далека (известном в Дистрикте Коллумбия как „постановление по гражданской защите“). В будущем Тереза должна будет подумать об использовании доступных возможностей по предоставлению постоянной опеки. В случае признания гражданской защиты эти меры предоставляются только временно, сроком на 1 год.<sup>8</sup>

Возраст Терезы является одним из усложняющих обстоятельств. С правовой точки зрения в семнадцать лет она все еще является несовершеннолетней. Следовательно, возникает вопрос, может ли Тереза самостоятельно ходатайствовать о издании постановления по гражданской защите — без помощи родителей или другого юридического представителя — адвоката или процессуального защитника. (Процессуальные защитники — *guardians ad litem* — это адвокаты, заданием которых является защита интересов несовершеннолетних, даже наперекор их собственной воли. Поэтому, они не обязаны — так как адвокаты — соблюдать некоторые этические правила, такие как конфиденциальность, усердное представление воли клиента). Эти проблемы не случайно находятся в центре внимания нашей клиники, которая изначально была вовлечена в дела связанные с насилием по отношению к несовершеннолетним, состоящим в неформальных отношениях. Во время каждого семестра наши студентки проводят в школах Дистрикта Коллумбия семинары на тему насилия на несовершеннолетних, стараются втянуть учащихся в диалог о том, чем является насилие в семье, какие правовые меры к нему применимы, что советовать друзьям, которые сами применяют насилие и/или сами становятся его жертвами. Более того, мы в первую очередь стараемся представлять интересы несовершеннолетних жертв насилия в семье. Благодаря широкому определению семейного насилия в законодательстве

---

<sup>6</sup> Такое поведение скорее типично для женщин. См. *Violence in Intimate Relationships, in Talking Back: Thinking Feminist/Thinking Black* 84-91 (1989).

<sup>7</sup> D.C. Code Ann. section 16-1001 et seq. (West 1996). Мы разработали специальные задания помогающие присвоить эту матерю. В этих заданиях студентки должны ответить на ряд специфических вопросов о законодательстве, точно цитируя в своих ответах конкретные законоположения. Мы просим студенток, чтоб принесли эти задания с собой на первые занятия. Такой уровень самостоятельной подготовки помогает в дискуссии и симуляции как таковой.

<sup>8</sup> D.C. Code Ann. section 16-1005 (c) (West 1996) (дискуссия о доступных средствах защиты — постановлениях суда).

Дистрикта Коллумбия, которое допускает возмещение ущерба связанного с насилием в неформальных отношениях и не связывает с возрастом возможности выступления с просьбой о признании защиты.<sup>9</sup> В связи с тем, что законодательство Дистрикта Коллумбия дает возможность применения широкого диапазона средств, в зависимости от ситуации.<sup>10</sup> Суд может выбрать меру, соответствующую индивидуальным потребностям несовершеннолетнего истца (например принять решение о перенесении несовершеннолетнего виновника в другую школу).

Третья задача, которую мы ставим перед студентами при первоначальном интервью с Терезой, ясно выражена в инструкции к симуляции. Студенты должны „подумать как описать свою роль студента-адвоката и свои отношения с преподавателем-опекуном". Исследование этих взаимоотношений чрезвычайно важно в установке правильного функционирования клиники. Отношения между студентом и клиентом довольно сложны. С одной стороны, студент не является адвокатом, а с другой стороны — согласно закону Дистрикта Коллумбия о студенческих практиках — наделен многими атрибутами адвоката.<sup>11</sup> Студенты довольно часто чувствуют себя несоответственно подготовленными к своему первому интервью с Терезой, осознают как многого они еще не знают. Эта неподготовленность может казаться большей из-за желания как клиента так и опекуна, видеть в студенте полноценного юриста. Студенты, также как и адвокаты, стараются установить более близкие отношения со своим клиентом. Однако такие факторы как расса, пол, общественное поло-

---

<sup>9</sup> D.C. Code Ann. section 16-1001 (1) (West 1996) (определяет „complainant" как любую жертву преступлений против семье, несмотря на возраст, если жертва состоит с виновником правонарушения в кровном родстве, находится под его правовой опекой, состоит в брачном союзе, имеет с ним детей, проживает или проживала с ним в одном доме, состоя или состояла с ним в близких отношениях.)

<sup>10</sup> D.C. Code Ann. section 16-1005(c)(10) (West 1996).

<sup>11</sup> В 1969 г. Американская Ассоциация Юристов (American Bar Association) учредила Образцовый Устав о студенческих юридических практиках. С тех пор каждый штат, в том числе Дистрикт Коллумбия и Пуэрто Рико, установил собственные регуляции касающиеся юридической работы студентов — (посредством законов или судебных решений) дающие студентам возможность ограниченной юридической практики. Ассоциация хотела достичь следующего: 1) увеличить доступность правовой помощи для наиболее униженных и оскорбленных клиентов; 2) поощрить юридические ВУЗ-ы к расширению консультационных практик подготовки к профессии. Регуляции студенческих практик, как большинство правовых норм начало жить собственной жизнью. Преподавателям права, учителям юридических консультаций и деканам юридических ВУЗ-ов остается лишь влиять на правотворительные, исполнительные и административные органы, с целью внедрения этих регуляций. Правило Студенческих практик Дистрикта Коллумбия, установленное Апелляционным судом как судебное правило № 48 гласит: студент должен посещать аттестованное учебное заведение; должен собрать более чем половину пунктов, необходимых для завершения учебы; должен иметь подтверждение декана, что имеет соответствующие комтетентции и характер; не имеет права принимать вознаграждения; должен подтвердить ознакомление с правилами профессиональной ответственности; должен успешно пройти вступительный процесс и иметь согласие суда.



жение могут осложнить это стремление, отражаясь также на восприятии студентом клиники как таковой. Студенты, слишком занятые симуляцией, часто забывают что клиника — это место, где они имеют возможность столкнуться с настоящим клиентом, не думают о том, какова будет их реакция когда они столкнутся лицом к лицу с настоящим клиентом. Многим студентам не легко осознать, что несмотря на то, что они все еще учатся, они могут представлять интересы своих клиентов в суде. Некоторые клиенты также скептически относятся к тому, что их будет защищать юрист без высшего образования.<sup>12</sup> Симуляция дает им возможность почувствовать каково быть студентом-защитником в отношениях с клиентом.

Мы также просим студента очень основательно подумать о том, как объяснить клиенту свое отношение к преподавателю-опекуну. Делается это для того, чтобы узнать каковы ожидания студентов по отношению к опекуну и как эти ожидания отражаются на их отношениях с клиентом. Правила студенческих практик Дистрикта Коллумбия требуют, чтобы опекуном студента был выквалифицированный адвокат, однако не дают определения понятия „опека“.<sup>13</sup> В зависимости от педагогического подхода данной клиники контакты опекуна с клиентом могут быть широкими или ограниченными; он может присутствовать или не присутствовать во время интервью.<sup>14</sup> Если принять решение о присутствии опекуна, чем студент может объяснить присутствие третьего лица, являющегося намеком на то, что студент еще не является компетентным юристом? Как должен вести себя студент, если клиент задаст вопрос непосредственно опекуну, игнорируя его/ее? Как, по мнению студента, должен вести себя опекун? На протяжении участия в программе юридической консультации, определение отношений студента с опекуном постоянно изменяется. Однако для блага отношений студента с клиентом, мы хотим, чтобы наши студенты осознали какие проблемы связаны с функцией опекуна.<sup>15</sup>

И последней, хоть не маловажной целью является развитие у студентов способности ведения интервью. В столкновении с гордой и берегущей свою личную жизнь Терезой, которой стыдно обращаться к юристу, которая не уверена, будет ли юрист в состоянии ей помочь, студенты должны внимательно слушать и вылавливать информацию, необходимую им для определения смогут ли они, и каким образом, помочь Терезе. Выполнение этого задания требует от студентов учета всех вышеупомяну-

---

<sup>12</sup> Этот скептицизм знаком также прокурорам и адвокатом прицеленным к определенному делу по решению суда. Их клиенты часто бывают недоверчивы к ним, как к „бесплатным“ юристам.

<sup>13</sup> District of Columbia Court of Appeals Rule 48(e) (supervision requirements).

<sup>14</sup> Статья Some Chavkin (1 Clinical L. Rev. 199).

<sup>15</sup> Для дискуссии на тему функции опекуна см., e.g., Quigley, *supra* note 4; Halina Niec, *Evolutionary Supervision*, 2 *Klinika* 243 (2000); Ann Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision*, 21 *N.Y.U. Rev. L. and Soc. Change* 109 (1994); Peter T. Hoffman, *Clinical Course Design and the Supervisory Process*, \_\_\_ *Ariz. St. L. Rev.* 277 (1982) (check cite); Peter T. Hoffman, *The Stages of the Clinical Supervisory Relationship*, \_\_\_\_\_ (1985).

тых факторов, а также тренировки способности ведения интервью (с материалами на эту тему они должны были ознакомиться до занятий).<sup>16</sup>

Наша консультация основана на модели сосредоточенной на клиенте.<sup>17</sup> Студенты используют симуляцию для развития способностей, важных для интервьюирования сосредоточенного на клиенте (постановка открытых вопросов, внимательное и неоценивающее слушание, поощрение к разговору). На примере Терезы, они осознают, что значит „трудный клиент“, описанным у Байндера, Бергмана и Прайса.<sup>18</sup> Мы предпочитаем себе представлять Терезу как клиента, неохотно рассказывающего о подробностях своей личной жизни и неуверенного в том, что юрист может для нее сделать. В таких условиях получение информации — это настоящее искусство. Студентом неудобно расспрашивать клиентку о подробностях, причиняющих ей боль и страдание. Им тяжело заставить отвечать на более подробные вопросы после того, как постановка открытого вопроса принесла неудовлетворяющий и неполный результат. Возраст Терезы здесь тоже не маловажен, поскольку студентам приходится дополнительно расшифровать и понять информацию, полученную из уст Терезы. Более того, симуляция учит избегать, при работе с третируемой женщиной, осуждающего выражения лица.<sup>19</sup>

К концу этих занятий студенты определили информацию, которая в дальнейшем будет им нужна для защиты Терезы. Во время следующих занятий, они используют эту информацию при подготовке судебных документов по ее делу.

## II. Подготовка к судопроизводству и выступлению перед судом

### A. Текст симуляции

При подготовке к третьим занятиям студенты получают сокращенные своего первого интервью с Терезой, в форме гипотетического меморандума — записи беседы, изъятой из документов по делу клиента. Несколько причин склонило нас к предоставлению студентам образцового меморандума, скорее чем в предоставлении им свободы в подготовке собственных образцов. Во-первых это давало нам уверенность, что как основу дальнейшей симуляции все студенты примут один и тот же каталог фактов. Во-вторых, во время первого интервью редко который студент в состоянии получить (и поддать соответствующей интерпретации) всю

---

<sup>16</sup> Перед этими занятиями студенты читают целый ряд статей по интервьюированию, включая Kenney Hegland, *Trial and Practice Skills in a Nutshell* 16-34, 230-248 (2<sup>nd</sup> Ed. 1994) и David A. Binder, Paul Bergman and Susan C. Price, *Lawyers as Counselors* 69-81 (1991).

<sup>17</sup> C M. Binder, Bergman, and Price, *id.* at 16-23; Bastress & Harbaugh, *Interviewing, Counseling and Negotiation* (check cite).

<sup>18</sup> *Id.* at 237-258.

<sup>19</sup> Susan Schechter, *Empowering Interventions with Battered Women, in Guidelines for Mental Health Professionals* (1987).

информацию, необходимую в дальнейшей работе над симуляцией. Принимая во внимание ограниченное время и стресс, задание становится практически невыполнимым, даже для наилучших. Предоставляя студентам образец меморандума мы также наглядно ознакомляем их с типом записок, которые им придется писать в дальнейшем, после каждого разговора с клиентом. И действительно, большинство студентов использует этот образец для записи беседы с настоящим клиентом, на протяжении всего семестра.

#### М Е М О Р А Н Д У М

Клиент: Тереза О'Брайн  
Предмет: Предварительное интервью  
Дата: 7 сентября 1999

##### 1. Факты

Тереза О'Брайн, 17 лет, ученица Коледжа в Кардозо. Находится на содержании родителей, не имеет собственных доходов. На протяжении последних 3 лет встречается с Робертом Джонсом.

Друг — Роберт Джонс, 19 лет. Работает на стройке, зарабатывает в среднем 30 тыс. долларов в год. Исключен из коледжа, однако получил аттестат эквивалентный среднему образованию (GED).

Дети — сын, Джордан О'Брайн, 2 года. Тереза беременна с другим ребенком. Роберт является отцом обоих детей.

Роберт исполняет свои отеческие обязанности менее чем удовлетворительно. Он навещает Джордана два или три раза в неделю, время от времени покупает ему пеленки и одежду. Тереза, благодаря поддержке своих родителей, воспитывает ребенка и заботится о всех его потребностях (кормление, лечение, покупка одежды и предметов первой необходимости, прогулки). Когда Тереза идет в Коледж, Джордан остается в детском саду, который находится в Коледже в Кардозо. Тереза платит за детский сад небольшую оплату (15 долларов в неделю). Ее мать часто помогает ей заниматься ребенком.

Родители Терезы помогают ей, однако не сопровождают ее во время визита в юридической консультации. Тереза утверждает, что родители очень заняты по работе и что она предпочитает, если это возможно, не вмешивать их в судебное разбирательство.

##### 2. Конфликт интересов — отсутствует.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Нормы этического кодекса запрещают юристам представлять клиента если выступает двойственным или хотя бы потенциальный конфликт интересов. Поэтому консультация содержит базу данных всех нынешних и бывших клиентов и их противников в споре, что позволяет определить не защищала ли консультация когда-либо интересов противоположной стороны. Во время вводного интервью с потенциальным клиентом мы проверяем наличие конфликта интересов. Если такая ситуация действительно имела место, мы не имеем права защищать это лицо. В таком случае мы стараемся направить ее/его к другому юристу. (Правила профессионального поведения Дистрикта Коллумбия 1.7).

3. Адрес:

(Настоящий/ Временный*)	Ш Seventh Street, SE, DC 28011 Телефон: (202) 999-9999
(Постоянный)	• Дом тети, Дебры Росс 1611 Van Duren Street, NW, DC 28000 Телефон: (202) 998-8808

4. Описание проблем

Большинство времени на протяжении их связи, Роберт третировал Терезу. Сначала были словесные оскорбления, он называл Терезу „шлюхой“, говогрил ей что она глупа и никчемна. В то же время Роберт чрезвычайно ревнив и властен. Диктует Терезе какую одежду она может носить и портит ту, которая ему не нравится. Крадет ее пейджер, чтобы контролировать кто ей звонит и запрещает ей поддерживать отношения с парнями, которых она знала всю жизнь. Словесные оскорбления впервые переродились в физическое насилие в мае 1997, когда она была беременна Джорданом. Он давал Терезе пощечины и угрожал что убьет ее и ее семью. С тех пор угрозы или рукоприкладство (в основном пощечины или пинки) повторяются регулярно один или два раза в месяц.

16 декабря 1997, незадолго после того как родился Джордан, Роберт разъярился когда увидел подарки, которые друзья Терезы купили для ребенка. Он испортил ясли, порвал детскую одежду и раздавил детский монитор. Роберт угрожал, что заберет Джордана, если опять поймает Терезу на приеме подарков для „его“ ребенка от чужих людей.

Наиболее серьезный инцидент произошел в июне 1998, когда во время ссоры из-за одежды Роберт сделал синяк под глазом Терезы.

Тереза старается не называть этих инцидентов избиениями и насилием. Она скорее называет их ссорами или драками, и жалуется, что Роберт к ней „приставал“. Однако во время интервью оказалось, что она никогда не ударяла Роберта, разве что стараясь защититься или положить конец оскорблениям.

Последний инцидент — 6 сентября 1999, Тереза сказала Роберту, что ожидает второго ребенка. Роберт моментально разъярился и начал кричать, что второй ребенок помешает ему в поступлении в армию. Он хотел, чтобы Тереза сделала аборт, однако она отказалась. Тогда он пнул Терезу в желудок и грозил, что убьет и ее, и ребенка, если она откажется. Вернулись родители Терезы и — видя, что она вся в слезах — выгнали Роберта из дома, а затем выслали Терезу с ребенком к ее тете — Дебре Росс.

После этих происшествий Тереза никогда не обращалась к врачу. Не обратилась к врачу также и после последнего случая. Мы посоветовали ей как можно быстрее обратиться к врачу, чтобы проверить не случилось ли что-нибудь с ней или с ее нерожденным ребенком.

5. Цели клиента:

Тереза хочет безопасно вернуться домой и ходить в школу, остановить насилие и отделаться от Роберта, чтобы защитить себя и своего нерожденного ребенка. Она также хотела бы получить от Роберта денеж-

ное содержание. Ее знакомый, Денис Саймоне посоветовал ей обратиться к юристу и предложил ей воспользоваться услугами юридической клиники.

#### 6. Правовые аспекты:

Какое средство защиты будет соответствующим: постановление по временной защите (?ТРО?) или постановление о гражданской защите? Продумайте следующие варианты: запрет насилия и оскорблений, постановление приказывающее держаться из далека, помощь для ребенка, опека, встречи под наблюдением, консультации по семейному насилию, занятия для родителей. Что еще?

Полномочие, позволяющее быть представителем Терезы, которая в 17 лет все еще является несовершеннолетней: Тереза хочет, чтобы мы защищали ее интересы и понимает, что нам необходимо получить с этой целью согласие суда, поскольку она несовершеннолетняя. Мы должны подготовить официальное заявление, с просьбой о назначении нас ее представителями.

#### 7. Настоящее положение:

Тереза еще сегодня хочет получить от нас ответ, будем ли мы в состоянии сопровождать ее завтра в суде, чтобы помочь ей при получении постановления по временной защите. Она подчеркивает, что хотела бы чтоб в решении суда нашлось требование, запрещающее Роберту показываться в ее школе, временная опека над Джорданом и денежная помощь для ребенка. Она также хотела бы, чтоб Роберт был обязан посещать семейную консультацию и занятия для родителей, прежде чем получит разрешение посещать ребенка.

#### 8. Впечатления:

Тереза это гордая личность, не любящая огласки своей личной жизни и выглядит взросло. Ей стыдно, что она вынуждена искать защиты у чужих людей. Она выглядит одиноко, поскольку родители не пришли с ней, чтобы помочь ей в решении ее проблем. Она утверждает, что расторгнула отношения с Робертом, однако в прошлом, после подобных инцидентов, всегда возвращалась к нему.

### В. Контекст симуляции

На этих занятиях студенты ознакомятся с процессом писания судебных документов („исков"), необходимых для начала производства по предоставлению защиты (в нашей симуляции это заявление и подтвержденные показания для присуждения гражданской защиты, заявление по присуждению временной защиты, а также заявление по предоставлению процессуального защитника или адвоката). Это задание дается студентом не легко, несмотря на то, что мы предоставляем им печатные судебные бланкеты и образцы исков, зачерпнутые из других дел по предоставлению гражданской защиты. Частично трудности возникают из-за того, что студенты не в состоянии отделить подробности, имеющие правовое значение от эмоциональных, однако неважных с точки зрения иска. Терезе может быть очень неприятно, что ее называют „шлюхой", „глупой" и „никчем-

ной", но студенты должны рассудить являются ли эти оскорбления — с точки зрения соответствующих законов — основанием для внесения иска по предоставлению гражданской защиты.<sup>21</sup> Является ли кража пейджера или порча детских яслей „преступлением против семье", согласно законодательству Дистрикта Коллумбия?<sup>22</sup> Студенты должны вернуться мыслями к материальному праву, представленному во время вторых занятий и квалифицировать факты по делу, определяя какие факты должны находиться в иске, а какие будут являться всего лишь основанием для проведения дополнительных выяснений во время слушания. При конфронтации с правовой действительностью может оказаться, что большинство фактов, которые студентам казались важными как проявление „насилия в семье", с правовой точки зрения не имеют никакого значения. Эмоциональное насилие — оскорбления, которые многие студенты считают наиболее ярким проявлением насилия, не являются основанием для иска. Более того, факт экономического использования жертвы или ее изоляция, не являются основными составными элементами в развитии теории „власти и контроля". Следовательно, темой описываемого упражнения являются также понимание рамок правовых регуляций и юрисдикции.<sup>23</sup>

Составляя свои иски студенты должны очень тщательно подбирать слова. Тереза описывала пощечины и пинки; студенты часто описывают такое поведение следующим образом: „Ответчик рукопреклядал в отношении к Истцу". Студенты учатся, что применение абстрактных понятий как „рукопреклядство" лишает иск деталей, необходимых для возбуждения дела перед судом, а следовательно необходимо избегать их применения, во время редакции иска. Однако необходимо таюе избегать слов, ограничивающих свободу действия Истца. Если студент напишет в иске, что Терезу (Истеца) били кулаком, (т.е. рукой, сжатой в кулак), а Тереза во время слушания скажет, что получала пощечины (т.е. открытой рукой), достоверность ее показаний (складываемых под присягой) и подтвержденных письменными показаниями может быть опровергнута. Проще говоря, студенты учатся осторожности в непосредственном цитировании показаний своего клиента. Если в иске цитируется предложение Ответчика:

---

<sup>21</sup> Нет не являются. См. D.C. Code Ann. section 16-1001(5) (West 1996), в котором „преступление против семье" определено как „действие наказуемое, как уголовное преступление". Несмотря на то, что выслушивать оскорбления действительно неприятно, они не квалифицируются как преступление.

<sup>22</sup> Да является. См. D.C. Code Ann. section 22-3811 (West 1996) - кража; D.C. Code Ann. section 22-403 (West 1996) — уничтожение частного имущества.

<sup>23</sup> Юрисдикция означает компетенцию суда по ведению определенного дела. В Дистрикте Коллумбия компетентным в большинстве гражданских и уголовных дел по семейному насилию является Верховный суд. В случае новых дел, одна из сторон спора должна проживать на территории Дистрикта, или большинство случаев насилия должно произойти на территории Дистрикта. См. D.C. Code Ann. section 16-1001 (5)(B) (West 1996). Дополнительно, Суд надзорует выполнение защиты, предоставленной в другом округе. См. U.S.C. (1994). В случае неформальных отношений с иском по предоставлению защиты можно выступать только в течении 2 лет. D.C. Code Ann. section 16-1003(d) (West 1996).

„Если ты не заткнется, я убью и тебя, и твоего ребенка“, однако клиентка не в состоянии вспомнить что ответчик сказал именно так, то опятьтаки эту цитату можно будет использовать чтобы лишить показания Терезы достоверности.

„Теория происшествия“ в деле Терезы должна помочь студентам в науке конструирования иска. Именно в этом деле они должны развить понимание чрезвычайно важной теоретической концепции „теории происшествия“. Теория происшествия это четкая логическая конструкция, следственная теория того, что произошло на самом деле. Создание теории происшествия это процесс, который начинается во время первой встречи с клиентом и развивается в дальнейшем, равномерно с поиском соответствующего законодательства, более тщательным изучением фактов, а также в меру разговоров с клиентом. Большую часть судебного разбирательства можно описывать как соревнование — чью теорию происшествия суд сочтет правдивой и чья версия того „что произошло на самом деле“ является более вероятной.<sup>24</sup> На этих занятиях мы просим наших студентов решить простое на первый взгляд задание, которое в дальнейшем поможет им в понимании концепции „теории происшествия“. Имея в виду дело Терезы, студенты должны закончить предложение (состоящее не более чем из 15 слов): „Это дело о...“.<sup>25</sup> Это заставляет студентов задуматься о том как информация, полученная ими во время интервью восполняет или противоречит их теории происшествия. Выделение теории происшествия помогает студентам в расширении или ограничении диапазона иска и необходимых средств, с целью определения какая информация должна появиться в документах предоставляемых суду, а каких деталей не следует выявлять. Это также заставляет студентов подумать остоется ли теория происшествия, которую они создают, в согласии с ожиданиями и предпочтениями клиента. Студенты могут стараться представить клиентку как бессильную (а следовательно и симпатичную) жертву семейного насилия, тогда как клиентка предпочитала бы, чтоб акцент был поставлен на ее силу и одпорность. Разработка вместе с клиентом всех этих подробностей является важной частью сосредоточенной на клиенте работы юриста. Важно, чтоб студенты относительно быстро сконфронтировали с клиентом представление дела, поскольку несогласование теории происшествия может привести к серьезным осолжениям в его ведении.<sup>26</sup>

И наконец, разыгрывание ролей по подготовке/писанию иска/судопроизводству дает студентам первую возможность опыта в симулированном судебном разбирательстве. Заданием студентов является подготовка к слушанью по делу Терезы, которая хочет получить постановление о временной защите. В Дистрикте Коллумбия дела по временной защите рассматривают, на основании заявления стороны, судьи Отдела семейного насилия Верховного суда. Постановление по временной защите важно 14 дней, в течение которых следует провести слушанье по предоставлению

---

<sup>24</sup> Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* 466-469 (4<sup>th</sup> Ed. 1996).

<sup>25</sup> Binny Miller, *Give Them Back Their Lives: Recognizing Client Narrative in Case Theory*, 93 *Mich. L. Rev.* 485 (1994).

<sup>26</sup> См., e.g., Lucie White, *Subordination, Rhetorical Survival Skills, and Sunday Shoes: Notes on the Hearing of Mrs. C*, 38 *Buffalo L. Rev.* 1 (1990).

гражданской защиты. Каждый судья Верховного суда, ведущий слушание по делу временной защиты имеет свой собственный стиль. Некоторые судьи разрешают студентам задавать вопросы клиентке. Другие игнорируют студентов и предпочитают получить необходимую информацию самостоятельно прослушивая клиентку. Во время учебной симуляции слушания по временной защите члены юридической консультации играющие роли судей, представляют студентам различные стили, чтобы студенты были подготовлены к поведению судьи, каким бы оно не было. Несмотря на стиль судьи, некоторые элементы слушания остаются неизменными. Клиентке задается вопрос (непосредственно или посредством ее представителя), что заставило ее искать защиты в суде. В делах по временной защите судьи не особенно интересуются подробностями насилия. Необходимо им только информация о происшествии, которое было непосредственной причиной обращения в суд именно в этот день. Помощь клиентке в изложении своей истории коротко, но в тоже время достаточно подробно чтоб убедить судью в необходимости предоставления защиты — это одна из способностей, которые мы развиваем посредством нашей учебной симуляции. Кроме того, клиентам неизменно задается тот же самый вопрос: „Чувствуете ли Вы постоянную угрозу насилия или телесных повреждений (со стороны Ответчика)?“, что является правовым условием для получения временной защиты.<sup>27</sup> Учебная симуляция гарантирует, что студенты знают как подготовить клиентку к ответу на этот вопрос.

Владение методами подготовки клиента к выступлению в суде это чрезвычайно важная способность для всех студентов работающих в юридической консультации, в особенности для студентов работающих с жертвами семейного насилия. Наши клиентки часто находятся в состоянии пост-травматического нервного расстройства<sup>28</sup> и других эмоциональных травм. Судебное разбирательство может усилить воспоминания о пережитом насилии. Заданием наших студентов является также оберегание клиентки от ощущения дальнейших травматических переживаний в связи с тяжелыми „испытаниями“, которым она подвергнута в суде.

С перспективы профессиональных юридических способностей, учебная симуляция дает студентам первую возможность развития собственного стиля защиты, а также привыкнуть к выступлениям перед судом. Гораздо более важным является то, что учебная симуляция это первый опыт по защите кого-либо. На этот факт следует обратить особое внимание и обязательно обсудить его со студентами, которые кроме страха перед публичными выступлениями, должны в первую очередь осознавать ответственность за судьбу клиента. Студенты начинают осознавать насколько ответственное задание перед ними: чья-то безопасность зависит от качества их защиты. Однако не следует нагнетать атмосферу и нарастающий страх, следует также убедить студентов в том, что они в состоянии быть эффективными адвокатами своих клиентов, так как доказали играя свою роль во время учебного представления.

---

<sup>27</sup> D.C. Code Ann. section 16-1004(d) (West 1996); Superior Court Rules-Intrafamily Proceedings 7(a)(2).

<sup>28</sup> Пост-травматическое нервное расстройство — post-traumatic stress disorder (заметка подводчика).



После того как студентам удастся получить для Терезы постановление по временной защите, они продолжают более углубленную разработку дела. Следующим этапом учебного представления является обсуждение с клиенткой ее возможностей, предпочтений, намерений и беспокойств, иными словами — студенты вовлекаются в предоставление юридических консультаций.

### III. Консультации

#### А. Текст симуляции

Кроме задания ознакомления с несколькими статьями на тему консультирования,<sup>29</sup> перед следующими занятиями студенты получают инструкцию.

#### СИМУЛЯЦИЯ ПО КОНСУЛЬТИРОВАНИЮ: Тереза О'Брайн

##### Описание задания:

Подготовьтесь к уделению консультации своей клиентке, Терезе О'Брайн. С вашей помощью она недавно получила постановление по временной защите, признающее ей неприкосновенность перед физическим и психическим насилием, временную опеку и обязывающее ее друга держаться издалека от нее, ее дома и колледжа. В постановлении по временной защите не предвидено содержания для ребенка или каких-либо финансовых исполнений. Слушание по предоставлению гражданской защиты сроком на 1 год состоится через неделю.

Тереза только что звонила Вам, чтоб встретиться с Вами и поговорить на тему ее возможностей по получению гражданской защиты. Встреча назначена на сегодня, однако у Вас есть еще немного времени. Тереза не уверена стоит ли продолжать производство по гражданской защите, а также какие выгоды ей это даст.

Сомнения Терезы возбудило также то, что вчера вечером Роберт позвонил ей чтоб попросить прощения. Обещал дать ей все чего она пожелает (в том числе полное содержание для Джордана и второго ребенка, когда он родится), при условии, что она отзовет иск по гражданской защите. Роберт утверждает, что предоставление гражданской защиты перечеркнет его планы, поскольку если защита будет произнана, ему не позволять поступить в армию. Роберт умолял ее встретиться с ним, но говорил также, что поймет если она не захочет его видеть и что он оставит ее в покое если она отзовет иск. Тереза была очень расстроена и казалась неуверенной в том, чего хочет в данный момент.

---

<sup>29</sup> На занятия по консультированию студенты должны ознакомиться со следующей литературой: *Bastress & Harbaugh, Interviewing, Counseling and Negotiating 235-249 (1990)*; *David A. Binder & Susan C Price, Legal Interviewing and Counseling 192-210 (1977)*; *Mary Ann Dutton, Understanding Women's Responses to Domestic Violence: A Redefinition of Battered Woman Syndrome, 21 Hofstra L. Rev. 1191, 1215-1226 (1993)*. Студенты также читают литературу по техникам поведения по отношению к насильнику.

**МЕТОД: Инструкции**

Поделитесь на четыре группы. Запланируйте и подготовьтесь к разговору с Терезой О'Брайн. Пожалуйста, будьте подготовлены до начала занятий. Во время занятий каждая группа получит дополнительно 10 минут на работу по подготовке плана разговора. По истечении 10 минут мы начнем симуляцию, общую для всех групп. Мы начнем с группы № 1 и так же до группы № 4, предоставляя каждой группе ок. 10 минут на представление своей симуляции, за которой будет следовать дискуссия и критический обмен мнениями. Одна из предыдущих клиенток воплотится в роль Терезы О'Брайн.<sup>30</sup>

Группа № 1: (Выберите несколько студентов)

Сосредоточьтесь на том, чтоб поприветствовать клиентку и подготовить ее к консультации. Составьте план вашего „предварительного заявления“, объясняющего ваши ожидания по отношению к клиентке. Сосредоточьтесь на определении и объяснении ее намерений.

Группа № 2: (Выберите несколько студентов)

Сосредоточьтесь на разработке вариантов: Каковы методы определения намерений клиентки?

- Как выработать варианты
- Как вовлечь клиентку
- Проблемы отношений адвокат-клиент
- Задавайте открытые вопросы
- Применяйте техники интервьюирования, следующие от общих черт к деталям, чтоб изучить подробности

Группа № 3: (Выберите несколько студентов)

Сосредоточьтесь на разработке последствий каждого варианта:

- Примите во внимание правовые и неправовые последствия
- Предскажите вероятность их появления
- Определите „за“ и „против“

Группа № 4: (Выберите несколько студентов)

Сосредоточьтесь на принятии решения: Каким образом вы можете помочь Терезе О'Брайн взвесить все варианты и разработать план действий?

- Сопоставьте „за“ и „против“
- Задумайтесь над формой (письменная опись, сокращение, список намерений)
- Как измерить неизмеримое
- Как поступить, если клиентка просит юриста принять решение?

---

<sup>30</sup> Мы очень рады, если одна из наших бывших клиенток, жертва насилия в семье, согласится играть роль Терезы. Ее готовность поделиться с нами своими переживаниями и горьким опытом безценна для наших студентов. Благодаря ней, студенты имеют уникальную возможность увидеть Терезу так как будто бы она была реальной личностью. Такой эффект невозможно получить другим образом.

### В. Контекст симуляции

Тереза смущена и испугана. Роберт разговаривал с ней и просил отозвать иск. Что ей делать? Во время наших пятых занятий юрист и клиентка встречаются, чтобы обговорить ее дело. Для того чтобы выявить все аспекты консультирования клиента, упражнение делит консультацию на четыре составные части. В каждой части, студенты должны представить план своего подхода к поставленному перед ними заданию, с применением принципов консультирования направленного на клиента, которое они изучали.

В первой части студенты приветствуют клиентку и подготавливают ее к консультации как таковой. Несмотря на то, что это задание кажется довольно простым, установление соответствующего тона в начале, обуславливает дальнейший ход всей консультации. Студенты должны продумать и принять ряд простых, однако принципиальных решений. Следует ли обращаться к клиентке по имени? Предложить ли ей обращаться к себе по имени? Каким образом (если вообще) на эти решения влияет возраст Терезы, как следовало бы изменить решение если бы она была другого возраста? Следует ли сесть напротив нее при письменном столе, или скорее уставить стулья более „равноправным" образом? Какого типа беседой начать встречу? Как много личных деталей со стороны юриста должно появиться в этой беседе? И наконец, как обернуть разговор со вступительной беседы на дискуссию о намерениях клиентки? Каждое решение принятое по вышеупомянутым вопросам будет играть роль в установлении отношения адвокат-клиент, поэтому каждое из них должно быть тщательно исследовано во время симуляции.

Задачей первой группы является также подготовка „предварительного заявления", объясняющего каковы ожидания студента по отношению к клиенту, в связи с консультацией. В сосредоточенном на клиенте модели консультирования, особенно если одним из результатов консультации будет принятие клиентом решения, чреватого в правовые последствия, студент и клиент должны обсудить и договориться насчет характера их сотрудничества, которое будет основой их отношений. В нашей юридической консультации клиенты не являются пассивными получателями юридических услуг. Наоборот, клиенты, как равные партнеры, играют ответственную роль в этом взаимоотношении. Клиент должен выартикулировать свои намерения и ожидания, обнаружить юридические и неюридические средства достижения этих намерений, а также учесть последствия каждого выбора; развитие теории дела/рассказа, собрать доказательства вспомогающие эту теорию. Клиенты могут чувствовать себя неподготовленными к такому типу защиты, полагая, что просто передадут свою проблему юристу и получат решение взамен. Некоторые клиенты возмущаются тем, что им придется „работать"; другие уверены, что не имеют квалификаций необходимых для решения задания, описанного студентами. Преимущество учебных симуляций состоит в том, что студенты должны обдумать как объяснить клиенту теорию сконцентрированной на клиенте защиты и чем эта теория практически является для клиента.

---

<sup>11</sup> **Bastress & Harbaugh, Interviewing, Counseling and Negotiation (1990); Gerald P. Lopez, Rebellious Lawyering: One Chicano's Vision of Progressive Law Practice (1992).**

В конце концов, студенты первой группы помогут Терезе определить и уточнить ее ожидания. Довольно часто, студенты (также как и юристы) пренебрежительно относятся к этому этапу, перескакивая с приветствия клиента к внедрению правовых механизмов, закладывая, что целью клиентки является вовлечение правовой системы в решение своих проблем. Поскольку студентам дана информация о Терезе, им кажется, что они знают каковы ее ожидания: получение постановления по защите, а также содержания и опеки для ребенка. Однако это только варианты исполнения ее ожиданий, которые Тереза должна определить сама. Целью Терезы может быть, например: прекращение насилия, привлечение внимания Роберта к своим проблемам, таким образом, чтоб он серьезно отнесся к ее заботам, или защита ребенка. Для определения ее потребностей необходимо разобраться в натуре ее отношений с Робертом, ее желании продолжать эти отношения, ее взглядов на будущее Роберта в армии, ее забот о ребенке, ее боязни и/или недоверия по отношению к правовой системе, ее сомнений связанных с получением постановления ограничивающего свободу действия Роберта, а также множество других факторов, влияющих на ее решение. Только после проработки всех этих вопросов вместе с Терезой, студенты совместно с ней могут определить каковы в действительности ее цели и ожидания.

Эта симуляция переполнена проблемами по вопросам автономии клиента. Видя тенденцию студента к представлению ожиданий клиентки юридическими терминами, она может чувствовать себя заставленной описывать свои ожидания в таком же стиле, а в дальнейшем согласится на применение правовых мер, тогда как другие варианты были бы для нее более удовлетворительны. Во время этой симуляции мы концентрируемся на поддержании с клиенткой отношений, которые бы давали ей возможность выражения своего мнения, своих ожиданий и предпочтений, не утверждая ее во мнении, что очевидным желанием студента является внесение дела в суд.

Вторая группа помогает клиентке в выработке альтернативных вариантов. Как должны сотрудничать студент и клиент для достижения намерений клиента? Полагая, что основной известной целью Терезы является защита своих детей и себя от дальнейшего насилия, студенты должны провести с Терезой дискуссию о том как она представляет себе достижение этой цели.<sup>12</sup> Однако убеждение Терезы в том, что она является равноправным партнером при разработке вариантов — задача не простая. Тереза довольно молода, расстроена и неуверена в том чего хочет. Эти факторы влияют на то, что ей трудно определить что следует делать и какое принять решение. Кроме того такие факторы как цвет кожи, общественное положение или пол студента, могут дополнительно осложнить взаимопонимание и в итоге Тереза не будет стремиться к обсуждению

<sup>12</sup> Спонтанная дискуссия (так называемый „Brainstorming“) это метод помогающий в выработке творческого решения. Люди сотрудничают, вырабатывая идеи, которые собираются все в меру их появления, независимо от того насколько они вероятны и практичны. Этот процесс позволяет всем ознакомиться с идеями друг друга, не обсуждая их до определенного момента. Благодаря Brainstorming можно разработать инновационные решения.

вариантов со своим студентом-адвокатом. Студенты должны быть чувствительными к этим проблемам и должны найти наилучший подход для выработки альтернативных решений вместе с Терезой. Вариант, которому будет дано предпочтение в симуляции, естественно, будет зависеть от того, кто и как играет роль клиентки. Однако при определении альтернативных вариантов, студенты несмотря на все, должны принять во внимание несколько возможностей. Следует ли в первую очередь спросить Терезу о ее идеях; представить вначале свои идеи; а может перейти к спонтанной дискуссии со всеми присутствующими. Независимо от избранного подхода студенты должны тщательно выбирать форму постановки вопросов. Направляющие или прямые вопросы могут создать у клиентки впечатление, что студент отдает предпочтение конкретному решению, тогда как при помощи одних лишь открытых вопросов трудно будет получить достаточно много деталей, необходимых для выработки вариантов. Целью студентов на данном этапе должна быть выработка ряда вариантов правовых и неправовых решений, одно из которых Тереза может выбрать. Не следует сосредотачиваться на одном решении и разрабатывать его детали.<sup>33</sup> Для студентов проявляющих надмерно легалистический подход и ограничивающихся только правовыми средствами, это задание будет особенно трудным.

Заданием третьей группы является определение последствий выбора каждого варианта. Неправовые последствия важны также как и правовые. Получение судебного постановления об ограничении Роберта, даст Терезе защиту, в которой она нуждается, однако в то же время может навсегда отстранить отца от своих детей. Над этим неправовым последствием стоит серьезно задуматься. Студенты и клиентка совместно работают над определением всех „за" и „против" каждого варианта, с точки зрения клиентки. Например, получение гражданской защиты будет надлежащим образом хранить Терезу, но в то же время это помешает Роберту в планах связанных с поступлением в армию, что потенциально снизит его будущую работоспособность, а следовательно вероятность материального обеспечения для нее и детей. Частное соглашение или вне судебный договор между сторонами, даст Роберту возможность всунуть в армию, проблематичным однако может быть отсутствие правовой санкции за невыполнение положений договора.<sup>34</sup> В конце концов, студенты

---

<sup>33</sup> Альтернативные варианты разработанные студентами предусматривают получение постановления об ограничении, заключение договора, запрещающего Роберту нарушать неприкосновенность Терезы, примирение с Робертом, обсуждение с Робертом проблем, без применения правовых действий. См. Список вариантов, приложение С.

<sup>34</sup> В Дистрикте Коллумбия за нарушение постановления по защите грозит лишение свободы до 6 месяцев или/и штраф \$300. Смю D.C. Superior Court Rules—*Intrafamily Proceedings* 7(c), 12(e). Более того, D.C. Code Ann. section 16-1005(g) за нарушение постановления по защите предвидет наказание как за мелкое преступление наказуемое лишением свободы до 180 дней или/и штрафом в 1000 долларов. Для сравнения, в случае нарушения частного договора или мирского соглашения можно внести гражданский иск и требовать принудительного исполнения положений договора или денежной компенсации.

должны также провести переговоры на тему вероятности появления тех или иных последствий. Они должны подумать о том следует ли вообще отвечать на этот вопрос и какова будет суть ответа, учитывая их неопытность. Студенты, предпочитающие судебный вариант и постановление по гражданской защите, проявляют тенденцию к переоценке шанс получения этого постановления. Опять таки, и на эту маленькую манипуляцию стоит обратить внимание во время дискуссии.

Четвертая группа сосредотачивается на принятии вместе с Терезой решения. Группа помогает Терезе взвесить все „за" и „против", и взвесить невзвешиваемое — эмоции и затронутые чувства. Юристы часто чувствуют себя неуютно в вопросах связанных с эмоциями и стараются не вовлекать этих факторов в процесс принятия решения. Однако особенно в делах по насилию в семье эмоциональные факторы могут играть решающую роль в процессе принятия клиентом решения. То, как студенты реагируют на слова типа: „Но я все еще люблю его!" или „Я не хочу, чтоб мои дети выросли без отца!" может серьезно повлиять на будущее отношений адвокат-клиент. Студентам придется встречаться с эмоциональными проблемами в случае наших клиентов. Ознакомление их со сложностями ведения разговоров по этим темам является одним из заданий преподавателя.

Формулировка структуры разговора является наиважнейшей частью задания четвертой группы. До сих пор студенты вели с Терезой относительно непринужденную беседу о целях, вариантах, „за" и „против". Заданием четвертой группы является создание в беседе основ для принятия решения. Группа должна подойти к этому заданию с перспективы „снабжения" (помогут ли письма, бумаги или другие визуальные пособия в принятии клиенткой решения?), а также с философской точки зрения. Мы уже вспоминали в начале, что к занятиям по консультации студенты должны подготовиться еще перед занятиями, поскольку во время занятий большинство предоставленного им времени может уйти на придумывание визуальных пособий. Однако создание такого инструмента без помощи клиента может быть проблематичным, создавая у клиента впечатление, что юрист не считается с его мнением и что время проведенное на этой сессии просто потрачено. Соответствующая мотивировка своей подготовки и внедрение ее в разговор, является очень важным качеством студентов.

В конце концов студенты становятся лицом к лицу с дилемой своей клиентки, которая уполномочила их принять решение. Поскольку студенты ознакомились с учебником Байндера, Бергмана и Прайса<sup>35</sup>, они готовы к тому, что клиентка может просить юриста высказать свое личное мнение о том, что ей делать и может попросить юриста принять решение вместо нее. Принимая во внимание возраст Терезы и отсутствие опыта в правовых вопросах, такой сценарий довольно вероятен. В случае жертв насилия в семье, способствует этому также динамика власти и контроля. На протяжении какого-то времени клиентка могла не иметь возможности принимать самостоятельно решения. Студент или студентка, если примет решение, рискует занять позицию аналогичную с той, которую занимал насильник.

---

<sup>35</sup> Binder, Bergman and Price, *supra* nolo 30, at 197-200.

Студент должен настоять на том, что клиентка должна принять решение сама, однако следует сделать это ни настырно, ни холодно — то есть без проявления особенного интереса. Сравнение фрустрации, а даже злости испытываемой клиенткой, в зависимости от того, как студент настаивает на принятии нею самостоятельного решения — это элемент, которому стоит посветить внимание во время симуляции. Студенты также должны научиться не поддаваться искушению принятия, при молчаливом согласии клиентки, решения, которое по их мнению будет для нее наилучшим.

Разделение консультации на оговоренные части довольно искусственно. Во время настоящей консультации юрист и клиент наверняка перешли бы от определения намерений, через определение вариантов к их проработке скорее, чем проходили бы все ступени в методической последовательности. Однако при учебной симуляции, представленная структура поможет студентам увидеть различные элементы, которые они должны будут принять во внимание, при уделении консультации, а также последовательность всех элементов. Понимание структуры, лежащей в основе консультационной сессии, позволит студентам свободно ориентироваться в проблемах клиента не теряя из виду всех тонкостей, которые следует учесть в консультационном процессе.

На данном этапе студенты вместе с Терезой определили для нее оптимальную позицию и альтернативные варианты, позволяющие в достижении ее намерений. Следующим этапом является встреча с юристами Роберта и попытка проведения переговоров с целью заключения мирского соглашения.

## ГУ. Переговоры

### А. Текст симуляции

При подготовке к шестым занятиям студенты получают следующие инструкции:

**Переговоры:** по делу Тереза О'Брайн против Роберта Джонса

Возвращаясь к делящемуся делу Терезы О'Брайн и Роберта Джонса, Тереза собирается внести иск по предоставлению гражданской защиты, в который в том числе войдут временная опека и временное содержание для ее ребенка Джордана. Роберт очень обеспокоен тем, что предоставление Терезе гражданской защиты перечеркнет ему возможность вступления в армию. Если Тереза внесет иск (что она собирается сделать, если удовлетворяющее соглашение по вопросам, охваченным иском не будет достигнуто до судебного разбирательства), Роберт может оспаривать ее требование по предоставлению опеки над их ребенком только ее, постарается получить право опеки совместно с Терезой, или самостоятельно. Другой вероятностью является право частых встреч с ребенком. Роберт может также оспаривать факт, что он является отцом второго ребенка.

Во время встречи Тереза и Роберт будут обсуждать возможности достижения мирского соглашения. Перед занятиями приготовьте план переговоров для непредписанной вам стороны спора. Ваш план должен содер-

жать стратегию по решению вопросов связанных с безопасностью, опекой, встречами и содержание!! ребенка.

Будьте готовы к участию в переговорах во время занятий. Отдельные материалы по учебной симуляции переговоров, приписывающие вам защиту Терезы или Роберта будут розданы в соответствующее время.

Перед занятиями студенты получают также следующую заметку:

На занятиях во вторник вы будете поделены на две группы: одна группа будет представлять интересы Роберта Джонса, другая — Терезы О'Брайн. Те студенты, которые будут защищать Роберта получают информационную заметку, с описью ситуации Роберта. НЕ ОБСУЖДАЙТЕ ЭТОЙ ЗАМЕТКИ С АДВОКАТАМИ ТЕРЕЗЫ. В симуляции по судебному разбирательству вы будете в тех же группах, что и в этой симуляции.

Подготовьте следующее:

Обе группы разрабатывают план переговоров, от имени своего клиента. Постарайтесь предугадать к чему будет стремиться противоположная сторона и как вы ответите на их требования. Разрисуйте свою стратегию, показывая выходную позицию, тылы и среднюю линию. Это может быть сделано в форме диаграммы.

Только студенты, защищающие Роберта получают следующую конфиденциальную инфорацію:

#### НЕ РАЗГЛАШАТЬ

#### КОНФИДЕНЦИАЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ ПРИВИЛЕГИЯ АДВОКАТ-КЛИЕНТ

ДО: ДЕЛО РОБЕРТА ДЖОНСА  
ОТНОСИТЕЛЬНО: ЗАМЕТКА С РАЗГОВОРА

Роберт Джонс, 19 лет. Уже третий год он встречается с Терезой О'Брайн и является отцом ее 2-летнего ребенка, Джордана. В настоящее время Тереза опять беременна и утверждает, что это их второй ребенок. Роберт не уверен является ли он отцом этого ребенка. С тех пор как два года назад Роберт оставил коледж, он работает на полную смену в Uptown Construction Company. Он зарабатывает около 30 тыс. долларов в год. В 1998 г. Роберт получил аттестат GED и собирается вступить в армию, для того чтоб повысить свой общественный статус и лучше содержать ребенка. Однако он боится, что его девушка найдет какой-то способ, чтоб удержать его от отъезда.

Его девушка это 17 летняя Тереза. Они начали встречаться, когда еще обое были учащимися коледжа Кардозо. Несмотря на беременность в так молодом возрасте, Тереза продолжает посещать коледж и не отсает от своего класса (что Роберт считает своей заслугой, поскольку старался склонить ее кдальнейшей учебе). Несмотря на то, что Роберт не хотел иметь детей, он смирился с решением Терезы иметь ребенка и помогает ей как может. Он присматривает за ребенком, чтоб Тереза могла здавать экзамены, помогает преодолеть финансовые трудности предоставляя ребенку все, в чем он нуждается, в том числе игрушки, одежду, пеленки и т.д.



Отношения Роберта и Терезы не идут гладко, в течении последних двух лет. Роберт только что оставил коледж, когда Тереза заявила ему о том, что она беременна. Он немедленно нашел работу на стройке и ему приходится тяжело работать, чтоб обеспечить Терезе все, чего она хочет. Постоянные припадки Терезы очень нервируют его. Более того, когда Роберт готовился к экзамену на аттестат GED, он осознал, что желает чего-то большего, чем жизнь строителя и начал продумывать план дальнейшей учебы. Тем временем Тереза стала ревнивой и властной, требовала, чтоб он обещал что не уедет пока она не окончит школу. Роберт считает, что Тереза очень эгоцентрична и не заботится о его потребностях и о том, будут ли у него возможности содержать их ребенка.

Вскоре после рождения Джордана, Тереза заявила, что собирается иметь второго ребенка. Роберт считал, что это помешало бы в его планах и заставил ее обещать, что она примет соответствующие меры предосторожности. Это привело к значительным ссорам между ними. Одновременно, Тереза начала встречаться с группой ровесников, которые пользовались дурной славой группы, замешанной в преступную деятельность и употребляющей наркотики. Роберт не верил в то, что Тереза сама употребляла наркотики, однако предупреждал ее перед последствиями пребывания в несоответствующей компании. К тому же, Тереза флиртовала с парнями и Роберт был уверен, что она находилась в половых отношениях с одним или несколькими из них. Роберт также утверждает, что они принесли для ребенка краденные вещи.

Неделю тому назад ситуация гораздо осложнилась. Роберт пришел навестить Джордана. Когда он вошел Тереза начала дразнить его, говоря что у нее есть секрет. После нескольких минут такого передразнивания, когда Роберт разозлился, Тереза сообщила ему, что она опять беременна. Когда он спросил кто является отцом, Тереза разозлилась и начала обсыпать его ругательствами. Роберт заявил, что он не желает иметь второго ребенка и хотел, чтобы Тереза подумала об аборте. Тогда Тереза начала плакать и кричать, что она никогда не сделает аборта, что это их ребенок, что он не любит ее и что она хочет, чтоб он исчез из ее жизни. Роберт объяснял, что второй ребенок помешает ему вступить в армию, так как он планировал, а если он не вступит в армию он не сможет улучшить ситуацию Джордана. Тереза попала в истерику, а когда Роберт пошел к входной двери Тереза заслонила ему проход и не позволила выйти. Роберт оттолкнул Терезу от дверей и вышел из дому. Он видел родителей Терезы входящих на террасу, но не разговаривал с ними.

Роберт звонил к Терезе на следующий день, стараясь обсудить ситуацию спокойно, однако ее родители сказали, что ее нет и не сказали где она находится. Он также безрезультатно искал ее в школе, в надежде, что там сможет с ней поговорить.

Основной целью Роберта является вступление в армию. Он очень опечален тем, что Тереза ведет себя так отчаянно и даже готова с ним судиться, чтоб только помешать ему в этом. Однако он также очень зол на Терезу из-за того, что она легкомысленно довела до вторичной беременности и считает ее причиной всех своих проблем. Тереза старается получить постановление по гражданской защите. Поскольку Роберту не известно местонахождение Терезы, он не видел Джордана с тех пор как произошел

описанный инцидент. Роберт не представляет себе, что его старательно подготавливаемые планы будут расстроены. Наша фирма согласилась представлять его интересы.

### В. Контекст симуляции

На этом этапе симуляции приходит время на рассмотрение скрытой до сих пор версии происшествий, с точки зрения Роберта. Студенты, которые во время всей первой части семестра слышали только о Терезе начинают осознать известный трюизм, о том что у медали две стороны (в юридическом соответствии которого будут присутствовать три стороны каждого происшествия: истец, ответчик и правда лежащая где-то посередине). Впервые половина студентов нашей клиники, привыкшая отождествлять себя с защитой прав жертв насилия в семье, становится перед необходимостью рассмотрения той же ситуации с точки зрения обвиняемого насильника и защиты его интересов в переговорах с адвокатом потерпевшей. Студенты, которым пришлось защищать Роберта, обычно испытывают трудности с так диаметральной переключением своей лояльности. Они не в состоянии поверить Роберту, а следовательно и не в состоянии надлежащим образом представлять его интересы. Мы стараемся помочь им в понимании их обязанностей защитников Роберта и показать им, что надлежащее представление интересов насильника может помочь в принятии решения, выгодного для всех заинтересованных сторон.

Выходные позиции обеих сторон диаметрально противоположны. Тереза утверждает, что в ее отношениях с Робертом имело место насилие и решила получить гражданскую защиту, чтоб защитить себя и своих детей. Роберт отрицает, что какое-либо насилие когда-либо имело место. Он уверен, что предоставление Терезе гражданской защиты перечеркнет его военную карьеру.<sup>36</sup> Роберт убежден, что претензии Терезы обусловлены беспокойством о том, что он может выехать из Вашингтонского Дистрикта. Выработка компромисного решения будет довольно трудна. Более того, поскольку все классные инструкции подсказывают обоим сторонам, что в конечном счете Тереза будет добиваться постановления по защите, если переговоры на тему гражданской защиты не принесут результатов; они понимают, что в случае несогласования мирского соглашения она подаст в суд. Работа при таких выходных параметрах дает студентом возможность развития способности ведения переговоров, а также углубления понимания проблем связанных с консультированием сосредоточенном на клиенте, а также с полномочиями, предоставляемыми клиентом.

---

<sup>36</sup> Беспокойство Роберта весьма обосновано, поскольку Закон о насилии против женщин, в том числе, запрещает лицу против которому выдано постановление по гражданской защите, покупать или иметь при себе огнестрельное оружие. Поскольку в армии необходимо иметь при себе оружие, гражданская защита не даст ему возможности эту обязанность выполнять, а следовательно, будет являться препятствием для поступления в армию. См. 18 U.S.C. section 922 (g) (1994). Студенты нашей клиники разговаривали по телефону со многими военнослужащими и получили целый спектр различных ответов о том, будет ли Роберт действительно в служить в армии, если Терезе будет предоставлена гражданская защита. Эти разногласия будут использованы при опаривании ее требований.

Ведение переговоров — это одна из труднейших способностей, которую студенты должны в себе выработать (и, честно говоря, способность, которой труднее всего научиться). Многое в переговорах зависит от индивидуального стиля — соперничающего или сотрудничающего, враждебного или направленного на решение проблемы.<sup>37</sup> Целью нашей симуляции является определение который стиль наиболее эффективен для каждого из студентов. Они также могут убедиться, каким образом избранный ими стиль влияет на процесс переговоров. Довольно часто студенты начинают переговоры с чрезвычайно враждебной позиции, веря в то, что только твердый тон приведет их к достижению цели поставленной клиентом. Однако вскоре они убеждаются, что другая сторона в таком случае принимает оборонительную позицию, что ведет к проблемам во взаимном понимании и принятии решения. Для сравнения, оказывается что студенты, которые начинают переговоры с более миротворческой позиции могут чувствовать, что они многое теряют в стиле, но не всегда в споре. Способность выработки удобного баланса перед началом переговоров с адвокатом противоположной стороны, позволит студентам почувствовать себя более уверенными в ведении переговоров от имени настоящего клиента.

Представляя интересы своих настоящих клиентов, студентам часто приходится вести переговоры со стороной не имеющей юридического советника, что поражает целый ряд дополнительных проблем по вопросам профессиональной этики. Студентам приходится лавировать между предоставлением другой стороне информации о том каковы требования их клиента, воздерживаясь от предоставления ей советов или от попыток убеждения ее в своей правоте — это абсолютно недопустимо.<sup>38</sup> Кроме того, студентки по-разному реагируют на ответчика. Одних он может очаровать и манипулировать ними, тогда как другие студентки могут испытывать страх перед дискутированием с ним на так болезненные эмоционально темы. Подготовка студенток к переговорам со стороной не имеющей юридического советника должна состоять не только из проработки способностей ведения переговоров, но также из предоставления ответов на целый ряд эмоциональных проблем, с которыми они могут столкнуться во время переговоров с насильником.

В этой симуляции опять возникают проблемы автономии воли клиента. Тереза (в наших материалах) четко выразила свою позицию: она хочет получить постановление по гражданской защите. Однако в настоящей симуляции, как минимум одна из групп прорабатывает переговоры по достижению частного мирского соглашения, недостатком которого является отсутствие имплементационного механизма. Частное мирское соглашение

<sup>37</sup> **Bastress & Harbaugh, Interviewing, Counseling and Negotiating 395 (1990).** Дополнительно, кроме раздела из **Bastress & Harbaugh (pp. 389-404),** студенты читают эти занятия **Russell Engler, *Out of Sight and Out of Line: The Need for Regulation of Lawyers' Negotiations with Unrepresented Poor Persons*, 85 Cal. L. Rev. 79, 101-104 (1997)** and **2 Roger Fisher, William Ury and Bruce Patton, *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*, in Clinical Anthology Readings for Live Client Clinics 300-302 (Hurder et. al., eds. 1997)**ю

<sup>38</sup> Engler, *id.*

не создает оснований до выступления с иском по совершению уголовного нарушения (в случае невыполнения ответчиком условий соглашения). То, что студентки были на столько заинтересованы принятием соглашения, что сошли с требования четкого выраженного клиенткой — это довольно обеспокаивающий результат.<sup>39</sup> Мы просим, чтобы студенты задумались над двумя вопросами, связанными с этим соглашением. Во-первых, является ли это соглашение хорошим решением для клиентки? Во-вторых, такого ли решения клиентка хотела? Эти вопросы дают представления о двух различных способностях: первый о способности разработки решения, удовлетворяюще клиента; второй о том, насколько хорошо студенты присвоили себе понятие консультирования сосредоточенного на клиенте.

В конце концов, мирское соглашение все таки не было достигнуто. Во время двух следующих занятий нашим студентам предстоит подать дело Терезы О'Брайн против Роберта Джонса в суд.

## V. Проработка судебного разбирательства

### A. Текст симуляции

Перед седьмыми занятиями студенты защищающие Терезу получают заметку относительно свидетельских показаний Дебры Росс, Терезиной тети. Они не должны делиться этой информацией со студентами защищающими Роберта.

#### НЕ РАЗГЛАШАТЬ

Симуляция судебного разбирательства — Дебра Росс (тетя Терезы О'Брайн)

ДО: дело О'Брайн

ОТ: практикант

ОТНОСИТЕЛЬНО: Разговор с Деброй Росс (потенциальным свидетелем)

Сегодня мы встретились с Деброй Росс, тетей Терезы О'Брайн. Госпожа Росс прозывает по адресу 111 7<sup>th</sup> Street, SE, Washington, D.C. 28011. Несмотря на то, что госпожа Росс является тетей Терезы О'Брайн она относится к Терезе как к своей дочери. Поскольку родители Терезы О'Брайн часто заняты работой, госпожа Росс проводит довольно много времени со своей племянницей. У нее нет своих детей и она привыкла считать ребенка Терезы своим внуком.

Госпожа Росс впервые познакомилась с Робертом Джонсом три года назад, когда он и Тереза О'Брайн начали встречаться. Роберт никогда ей не

---

<sup>39</sup> Некоторые студенты жаловались, что их клиент (соответственно Тереза или Роберт) поставили их в ситуации, в которой переговоры не имеют смысла: Тереза настаивает на гражданской защите, а Роберт утверждает, что это перечеркнет его планы связанные с армией. Однако, как мы уже говорили, студенты которые утонули политику армии по этому поводу знают, что гражданская защита не является непреодолимой помехой для вступления в армию. Эти студенты имеют больше возможности маневра и убедились на сколько нужной является предварительная проверка законов, до начала переговоров.

нравился. Она считала его нахальным и всегда стремящимся все контролировать. Однако ей казалось, что Тереза с ним счастлива и, поэтому, несколько раз она гостила его у себя дома.

Мы старались обсудить с ней проблемы Терезы О'Брайн и Роберта Джонса, однако госпожа Росс не желательно разговаривала об этом. Она сказала мне, что никогда не видела собственными глазами, чтобы Роберт бил или причинял Терезе физическую боль, хотя она признала, что Тереза вспоминала ей о некоторых проблемах.

Однажды ночью Тереза пришла с Джорданом к ней домой. Она была очень расстроена и все время потирала живот. Она сказала госпоже Росс, что они с Робертом подрались и что ей нужно место, в котором Роберт не сможет ее найти. Она не вдавалась в подробности. Когда Тереза сказала, что ее немного тошнит, госпожа Росс дала ей лекарство и посоветовала лечь в постель. Тереза оставалась у нее дома около недели, а потом получила вызов из суда и вернулась с Джорданом к родителям.

Когда я спросила госпожу Росс, вел ли себя Роберт когда-либо жестоко, она рассказала об одном случае, который произошел около девяти месяцев тому назад. Вероятнее всего Роберт и Тереза поссорились. Роберт обвинял Терезу, что она флиртует с одним из своих знакомых. Тереза говорила, что он был настолько взволнован, что дал ей пощечину. Он угрожал, что убьет ее, если она когда-либо его обманет. Тереза пришла искать утешения у своей тети и принесла с собой Джордана.

Роберт пришел к дому госпожи Росс в час ночи после ссоры. Он начал кричать под окнами спальни на втором этаже, требуя, чтоб Тереза сошла вниз и принесла с собой Джордана. Она отказала. Роберт продолжал кричать еще минут пятнадцать, а потом все утихомирилось и госпожа Росс подумала, что Роберт ушел. По прошествии ок. 30 минут она услышала стук в дверь. Она подошла к двери, но за ней уже никого не было. Она открыла дверь и заметила лежащий перед дверью сверток. К свертку была прикреплена записка, надпись на которой гласила: «Ты мертва». В свертке была сдохшая белка. Госпожа Росс не опознала подчерка и не видела кто оставил сверток. Она показала записку Терезе, которая тоже не узнала подчерка, хотя была уверена, что это работа Роберта. Госпожа Росс принесла мне записку, которую я сохраняю и использую в качестве доказательства.

Госпожа Росс не в состоянии точно сказать когда этот случай произошел. Когда я попросила ее вспомнить подробности, она сказала, что в этот день заметила красные следы на лице Терезы. Тереза сказала ей, что это следы от пощечины, которую ей дал Роберт во время ссоры.

Кроме этого одного происшествия госпожа Росс не была в состоянии предоставить мне детали по другим конкретным случаям. Она утверждает, что в течении последних трех лет Тереза многократно посещала ее после ссор с Робертом. Иногда она приходила с Джорданом, иногда оставляя его дома под присмотром своей матери. В конце-концов госпожа Росс все таки вспомнила случай, который ее очень возмутил. Друзья Терезы купили подарки для Джордана. Роберт уничтожил все подарки, в том числе и детский монитор, который госпожа Росс купила собственноручно. Тереза позвонила ей непосредственно после происшествия, в очень расстроенном состоянии и описала ей все случившееся. Госпожа Росс смутно припоминает себе, что Роберт сказал Терезе что-то такое, что очень ее огорчило.

На вопрос о родительской предрасположенности Терезы госпожа Росс ответила, что она очень любящая и одданная мать. Она считает, что Тереза несколько молода для этой роли и иногда она хотела бы, чтоб Тереза жила такой-же жизнью, которую ведут другие молодые люди в ее возрасте. Она утверждает, что Роберт навещал, Джордана, покупал ему памперсы и одежду и водил его к врачу или в парк на прогулки. Однако в большинстве случаев постоянной опекой над ребенком Тереза занималась сама.

Госпожа Росс очень рада, что Тереза наконец-то решила отделаться от Роберта. Она считает, что Роберт может быть действительно опасен для Терезы и ее недожденного ребенка.

### В. Контекст симуляции

Во время наших следующих двух занятий студентам предстоит внести дело Терезы и Роберта в суд. Довольно часто нам удастся уговорить настоящего работника суда, преподающего на университете, сыграть роль судьи в нашей симуляции.<sup>40</sup> Во время наших седьмых занятий адвокаты Терезы и Роберта представляют свои вступительные речи.<sup>41</sup> Во время восьмых занятий адвокаты проводят слушание непосредственных показаний<sup>42</sup> сторон, перекрестного допроса<sup>43</sup> и вторичного непосредственного допроса,<sup>44</sup> а также представляют свои заключительные речи.<sup>45</sup>

Некоторые из способностей, которых мы учим во время этих занятий могут показаться очевидными по сравнению с теми способностями, о которых говорилось в предыдущих главах. Студенты должны включить в свое вступительное и заключительное выступление определенные ключевые элементы, а также придерживаться правила постановки открытых вопросов при непосредственных показаниях и ведущих вопросов при перекрестном допросе. Поскольку появилось много хороших книг по судебному разбирательству для адвокатов, включая Mauet,<sup>46</sup> которые обеспечат студентам необходимую информацию, мы не будем затрагивать этой темы подробно в настоящей статье. Однако симуляционные занятия в зале суда дают студентам возможность сопоставить в действии целый ряд важных практических проблем, таких как например: теория происшествия, рассказа и самоконтроля.

Перед тем как студенты приступят к подготовке своей вступительной речи, мы просим их описать суть дела, в не более чем 50

<sup>40</sup> Мы благодарны уважаемой Сильвии Байкон за предоставление своего времени и исполнение роли судьи на большинстве слушаний по делу Терезы и за все советы, которые она давала нашим студентам во время судопроизводства.

<sup>41</sup> Вступительная речь — opening statement (заметка переводчика).

<sup>42</sup> Непосредственные показания — direct examination (заметка переводчика).

<sup>43</sup> Перекрестный допрос — cross examination (заметка переводчика).

<sup>44</sup> Вторичный непосредственный допрос — re-direct examination (заметка переводчика).

<sup>45</sup> На эти занятия студенты знакомятся с различными материалами на тему подготовки к разбирательству из 5 Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (2000), James W. McElhaneу, *McElhaneу's Trial Notebook* (3rd Ed. 1994), а также с рядом статей Джеймса МакЭлани (James McElhaneу) из *ABA Journal*.

<sup>46</sup> См. в целом Thomas A. Mauet, *Trial Techniques* (5<sup>th</sup> Ed. 2000).

словах, начиная с фразы: „Это дело о...“ Хотя надо сказать, что развитие теории происшествия является принципиально гораздо более сложным процессом, чем формулировка небольшого рассказа. Как мы уже вспоминали, задачей теории происшествия является выработка определенной „призмы“ через которую будут восприниматься все аргументы и доказательства данной стороны, это контекст, в котором рассматривается все происшествие.<sup>47</sup> Студенты должны сопоставить свои знания полученные на университете, с фактами, представленными Терезой и Робертом; выработать теорию логичную, убедительную и включающую в себя все факты. В случае Терезы теория происшествия обычно концентрируется вокруг насилия, которому подвергал ее Роберт. Адвокат Роберта старается подчеркнуть мотивы Терезы, стоящие за внесением иска против Роберту и то, каковы будут последствия ее действий для его будущего. Без консеквентной теории происшествия студентам не удастся связать друг с другом разнообразных элементов своих презентаций в зале суда.

В конце концов, если теория происшествия будет убедительной, но простой, то студентам будет трудно разработать историю рассказываемую клиентом. История эта важна потому, что это именно рассказ о происшествии самым клиентом занимает центральное место во всем движении по консультационному образованию. Мы считаем себя повесователями, обеспечивающими для наших клиентов рамки, в которых они могут поместить индивидуальные обстоятельства и личные отношения, в контексте юридического дела. Однако, на примере Люси Уайт об истории госпожи Г. и многих других видно, что разработка истории клиента дело далеко не простое.<sup>48</sup> История клиента может неписываться в схему доступных юридических теорий или клиентка может не изъявить желания рассказать свою настоящую историю из-за целого ряда причин. Так бывает особенно часто в случае жертв насилия в семье, которые обычно неохотно описывают унизительные и оскарбительные происшествия с целью получения судебной защиты. Обычная история в делах связанных с насилием в семье представляет мужчину терроризирующего женщину-жертву. Тереза, гордая молодая девушка, которая неохотно признает, что Роберт бил ее на протяжении последних двух лет и что только недавно она приняла меры, чтоб преостановить это. Признание этого факта могло бы привести к потере ею уважения в кругу подруг, которые утверждают, что не позволили бы никакому мужчине себя ударить. Это могло бы также плохо отразится на ее собственной самооценке. Однако с другой стороны, нежелание поделиться своей историей может привести к тому, что у суда не будет доказательств, необходимых для принятия заключения о совершении преступления в семье. Такое заключение необходимо для дальнейшего решения по гражданской защите. Поэтому, совместная с клиентом разработка рассказа принципиальна. Нашим заданием является научить студентов, что не следует навязывать клиенту своей версии рассказа. Это недопустимо,

---

<sup>47</sup> James McElhaneу, *McElhaneу's Trial Notebook* 78 (3<sup>rd</sup> Ed. 1994).

<sup>48</sup> См. В целом, John B. Mitchell, *Narrative and Client-Centered Representation: What is a True Believer To Do When His Two Favorite Theories Collide*, 6 *Clin. L. Rev.* 85 (1999); Binny Miller, *supra* note 27.

поскольку может привести к фрустрации клиента или вызвать в нем чувство оскорбления, что отрицательно отразится на качестве защиты.<sup>49</sup>

Теория происшествия и рассказ должны быть включены в каждый этап презентации студента. Во вступительном слове необходимо представить теорию происшествия и начать представление суду рассказа, посредством доказательств, которые являются его стержнем. Во время непосредственных показаний студенты должны научиться представлять доказательства так, чтобы соответствовали их рассказу и помогали их теории происшествия. Информации, некомпонуемые в теорию происшествия понижают ее достоверность. Перекрестный допрос и вторичный непосредственный допрос дают возможность как к приведению доказательств подтверждающих теорию клиента, так и к поставлению под сомнение информации, не вписывающейся в рассказ клиента. Заключительное слово дает студентам возможность представления целостной конструкции своего рассказа, определения всех доказательств и выводов, помогающих теорию происшествия и историю своего клиента.

Мы надеемся, что с перспективы судебного зала студенты оценят значение самоконтроля. Все мы слышали о юристах, которые задают один и тот же вопрос слишком много раз. Многим из нас случалось сделать это. Симуляция судебного разбирательства дает студентам возможность научиться чем грозит совершение такой ошибки, не причиняя вреда своим клиентам. Задавая Терезе вопрос собиралась ли она иметь второго ребенка, или что она чувствовала, когда Роберт сообщил ей, что собирается вступить в армию адвокат Роберта разворачивает теорию о том, что причиной выступления с иском явилась ревность Терезы. Спрашивая Терезу во время перекрестного допроса что заставляло ее принимать подарки от своих друзей, адвокат предоставляет ей возможность высказаться о том каким безразличным отцом был Роберт. Более того, представление Терезиной тетки — Дебры Росс, становится дополнительной проблемой для адвокатов Роберта, которые о ее показаниях узнали уже в зале суда. Неведенье о свидетелях противоположной стороны это довольно частая практика в делах по гражданской защите. Случаи взаимного представления свидетелей ограничены и редко имеют место. Практически, студенты узнают кто будет свидетелем противоположной стороны только тогда, когда суд взывает свидетеля. Определение какие вопросы следует задать госпоже Росс является для студентов довольно трудным заданием. Когда адвокат Роберта во время перекрестного допроса спросил госпожу Росс, почему Тереза была так опечалена, судья прервал его, спрашивая: „Вы уверены, что хотите задать этот вопрос?“, зная что таким образом госпожа Росс получит возможность повторить версию Терезы о том, что заставило ее искать убежища в доме госпожи Росс.

Кроме того, симуляция судебного разбирательства (особенно при участии настоящего судьи) дает студентам возможность понять, как они будут в состоянии представлять перед судом настоящего клиента. Выступление перед аудиторией, ответы на вопросы судьи, возражения и ответы на возражения, реагирование на непредвиденные обстоятельства возника-

---

<sup>49</sup> см., в целом, White, *supra* note 28.



ющие во время выступления другой стороны. Студенты учатся применять все те знания и способности, которые они получили на протяжении последнего семестра. Этот процесс довольно тернист. Многие студенты приходят на занятия фактически не подготовленными к эффективной симуляции поведения в зале суда. Один из студентов, который пришел в судебный зал с едой, получил от судьи строгий выговор. Другие студенты недостаточно глубоко продумывают дело и их вопросы вызывают возражения, они не в состоянии ответить на вопросы судьи. В некотором смысле слова их неподготовленность оказалась для нас педагогическим успехом, поскольку наглядно показала студентам что может произойти если они пренебрежительно отнесутся к проблеме своего клиента. Однако большинство студентов, даже те, чье выступление было оспорено судьей, сочли эту симуляцию чрезвычайно полезной. В конце концов, пережитое унижение заставило их понять как следует себя вести, чтоб достичь уровень, требуемый судьями.

## VI. Адаптация симуляции к условиям другой клиники

Мы уверены, что представленный сценарий можно применять в условиях других юридических клиник занимающихся делами по семейному праву и насилию в семье во всем мире. Принимая во внимание разницу в правовых системах, соответствующие изменения будут необходимы. Например, если местное законодательство не предоставляет несовершеннолетнему права обратиться в суд или если насилие среди несовершеннолетних пар не является серьезной общественной проблемой, Терезу с легкостью можно сделать старше. Таким же образом, если третируемая женщина не имеет права к постановлению по гражданской защите, то Тереза может стараться получить опеку и алименты. И именно на этом следует сосредоточиться, составляя основу для консультации, переговоров и судебной части симуляции. В странах континентальной (гражданской) правовой системы различия в правилах поведения судей и юристов можно будет вкомпоновать в симуляцию.

Во всех странах, симуляцию можно использовать в качестве инструмента в дискуссии о необходимых изменениях в правовых стандартах защиты третируемых женщин. Сопоставляя препятствия с которыми Тереза сталкивается в определенных странах студенты могут оценить необходимость введения изменений в правоохранительную систему, с целью более тщательной защиты прав женщин — жертв семейного насилия. На примере Терезы можно показать необходимость введения постановлений по защите, подумать о насилии в тюрьмах, решениях о частоте посещений, и даже об уголовном наказании виновников преступления. Все эти размышления являются для студентов юридических консультаций стимулами к сосредоточению своей работы на законодательных изменениях, если правопорядок не дает студентам возможности непосредственной защиты жертв насилия в семье. Даже в этой ситуации, студенты все равно получают неоцененный опыт интервьюируя Терезу, советуя ей и помогая в ясном определении ее возможностей.

## Заключение

Получила ли Тереза постановление по защите? Поступил ли Роберт в армию? Это уже не имеет никакого значения, несмотря на то, что студенты стали чрезвычайно заинтересованы судьбами этих двух персонажей. С точки зрения нашей юридической консультации важно, что студенты использовали историю Терезы для развития способностей, которые будут необходимы в их добросовестной службе своим настоящим клиентам. Практикуясь на примере Терезы студенты смогут избежать ошибок, которые бы дорого стоили их клиентам; они тренируют способности ведения интервью и предоставления консультации; повторяют материальное право и могут продумать теоретические аспекты консультирования сосредоточенного на клиенте и предел полномочий предоставленного клиентом.

Применение симуляций в юридическом образовании встретилось с большим одобрением и распространилось как ценный метод инструктажа, применяемого в американских юридических учебных заведениях. Сценки, применяемые первоначально в программах по клиническому образованию, в настоящее время широко применяются во многих типах юридических курсов.<sup>50</sup> Мы надеемся, что настоящая статья склонит многих преподавателей юридических ВУЗ-ов к экспериментам с этой удивительной и динамичной методологией. Чувствуйте себя свободными вводить изменения и экспериментировать с представленной нами схемой симуляции, с целью ее более полного применения в ваших занятиях. Мы с удовольствием примем всяческие предложения, которые помогли бы в рационализации симуляции так, чтобы она была более полезна для студентов.<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> См. например Philip G. Schrag, *The Serpent Strikes: Simulation in a Large First-Year Class*, — *J.of Legal Ed.* 335 (\_\_\_\_\_) (описывает применение симуляции в изучении гражданского производства, цитирует статьи по применению симуляций в изучении административного, конституционного и коммерческого права и т.п.)

<sup>51</sup> Наш e-mail: 'Leigh Goodmark' [lgoodmark@mindspring.com](mailto:lgoodmark@mindspring.com) и 'Catherine Klein' [klein@law.cua.edu](mailto:klein@law.cua.edu).









Skanowanie i opracowanie graficzne na CD-ROM :



ul. Krzemowa 1

62-002 Suchy Las

[www.digital-center.pl](http://www.digital-center.pl)

[biuro@digital-center.pl](mailto:biuro@digital-center.pl)

tel./fax (0-61) 665 82 72

tel./fax (0-61) 665 82 82

**Wszelkie prawa producenta i właściciela zastrzeżone.**

**Kopiowanie, wypożyczenie, oraz publiczne odtwarzanie w całości lub we fragmentach zabronione.**

**All rights reserved. Unauthorized copying, reproduction, lending, public performance and broadcasting of the whole or fragments prohibited.**