



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 5 maja 2016 r.

Adam Bodnar

VII.561.11.2015.AJK

**Pan
Zbigniew Ziobro
Minister Sprawiedliwości**

Ministerstwo Sprawiedliwości
Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa

Do Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęły skargi wskazujące na wątpliwości konstytucyjne wynikające z aktualnego kształtu art. 69b ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2015 r., poz. 615 ze zm.; dalej: Prawo o adwokaturze). Zgodnie ze wskazanym przepisem, uzyskanie pozytywnego wyniku z egzaminu adwokackiego uprawnia do złożenia wniosku o wpis na listę adwokatów w terminie 10 lat od dnia doręczenia uchwały o wyniku egzaminu adwokackiego.

W ocenie skarżących art. 69b Prawa o adwokaturze, w zakresie w jakim uzależnia wygaśnięcie uprawnienia do złożenia wniosku o wpis na listę adwokatów wyłącznie od upływu wskazanego w nim okresu czasu, tj. po upływie 10 lat od dnia doręczenia uchwały o pozytywnym wyniku egzaminu adwokackiego - bez uwzględnienia innych okoliczności istniejących po stronie wnioskującego o wpis, w szczególności zatrudnienia na stanowiskach wymagających posiadania kwalifikacji na poziomie stwierdzonym wynikiem egzaminu adwokackiego - prowadzi do nieuzasadnionego ograniczenia prawa dostępu do zawodu (art. 65 ust. 1 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji) oraz zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji).

Art. 69b Prawa o adwokaturze został wprowadzony do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 26 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 993; dalej: ustawa zmieniająca). Wskazać należy, że przed wejściem w życie tego przepisu, osoba która spełniła ustawowe wymagania do uzyskania wpisu na listę adwokatów, uzyskiwała to uprawnienie bezterminowo i bez konieczności spełnienia w przyszłości jakichkolwiek dodatkowych warunków.

Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy zmieniającej, przedmiotowy projekt stanowił realizację wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 października 2010 r., (sygn. akt K 1/09), wydanego na wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich. W wyroku tym Trybunał orzekł o niezgodności z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji m.in. art. 82 ust. 2 Prawa o adwokaturze, w zakresie, w jakim zawiera on sformułowanie „bez prawa ubiegania się o ponowny wpis”. Projekt nowelizacji zakładał zmianę przepisów Prawa o adwokaturze w zakresie, w jakim regulują one odpowiedzialność dyscyplinarną członków adwokatury.

Jednocześnie, w projekcie ustawy nowelizującej przewidziano wprowadzenie wspomnianego wyżej art. 69b limitującego dotychczas nieograniczoną cezurę czasową uprawnienia osób, które odbyły aplikację adwokacką i złożyły egzamin adwokacki, do ubiegania się o wpis na listę adwokatów - do okresu 10 lat od dnia doręczenia uchwały o wyniku egzaminu adwokackiego. Wprowadzając powyższe zmiany, w uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że **„w celu zapewnienia prawidłowego funkcjonowania mechanizmu powrotu do wykonywania zawodu, w szczególności w stosunku do osób wracających do wykonywania zawodu po orzeczeniu dyscyplinarnym oraz w stosunku do osób, które nie wykonywały zawodu przez co najmniej dziesięć lat, konieczna okazała się weryfikacja posiadanych przez te osoby kwalifikacji. Tym samym projektowana regulacja wprowadziła w stosunku do wyżej wymienionych podmiotów konieczność ponownego złożenia egzaminu”**.

Przechodząc do analizy konstytucyjności wprowadzonego rozwiązania wskazać należy, że art. 69b Prawa o adwokaturze **wykazuje cechy retroaktywności**, ponieważ obejmuje on swoją dyspozycją także stany faktyczne zaistniałe przed jego wejściem w życie. Jak wynika z treści tego przepisu dotyczy on wszystkich osób, które kiedykolwiek uzyskały uprawnienie do złożenia skutecznego wniosku o wpis na listę adwokatów.

W konsekwencji przepis ten pozbawia nabytego już nieograniczonego w czasie uprawnienia do złożenia wniosku o wpis na listę adwokatów osoby, które uprawnienie to uzyskały przed jego wejściem w życie. **Dlatego też prowadzi on do naruszenia wywodzonej z art. 2 Konstytucji zasady ochrony praw nabytych.**

W orzeczeniu z dnia 4 października 1989 r. (sygn. akt K 3/88), Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że zasada ochrony praw nabytych polega na „zakazie pozbawiania obywateli praw podmiotowych i ekspektatyw ukształtowanych przez ustawy wydane w wyniku realizacji praw podstawowych lub na zakazie ich ograniczania w stopniu naruszających istotę danego prawa bez pełnego ekwiwalentu praw (uprawnień) utraconych”. Mimo, że w orzecznictwie, ani w doktrynie nie została przyjęta jednolita koncepcja praw podmiotowych, to jednak warto wskazać na wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 26 stycznia 1993 r. (sygn. akt U 10/92) pogląd, zgodnie z którym prawami podmiotowymi są sytuacje prawne stosownie do których obywatel może – opierając się na normach konstytucyjnych lub ustawowych chroniących jego interesy prawne – żądać skutecznie od państwa spełnienia przysługujących mu uprawnień lub powstrzymania się od wkraczania w sferę jego prawnie zabezpieczonych wolności.

Mając na uwadze powyższe, wydaje się, że bezterminowe uprawnienie do wpisu na listę adwokatów nie nosi wprawdzie cech prawa podmiotowego do wykonywania określonego zawodu (art. 65 ust. 1 Konstytucji), niemniej jednak **stanowi ono maksymalnie ukształtowaną ekspektatywę nabycia tego prawa.** Zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 1999 r. (sygn. akt K 4/99) ekspektatywa maksymalnie ukształtowana to sytuacja, w której wprawdzie nie doszło do wydania aktu przyznającego prawo, ani stwierdzającego przysługiwanie prawa, ale spełnione zostały wszystkie przesłanki warunkujące nabycie danego prawa. Ekspektatywy te podlegają ochronie w ramach zasady ochrony praw nabytych. W związku z powyższym uznać należy, że pozytywny wynik egzaminu adwokackiego stanowi konieczną przesłankę do nabycia prawa podmiotowego do wykonywania zawodu adwokata, zatem w opisaney sytuacji mamy do czynienia właśnie z tego rodzaju ekspektatywą.

Należy również podkreślić, że w odniesieniu do zakresu podmiotowego art. 69b Prawa o adwokaturze, wprowadzone ograniczenie zostało wprowadzone bez jego należytego uzasadnienia. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2010 r. (sygn. akt K 27/09), w którym wskazano, że odstępstwa od zasady ochrony praw nabytych, a także jej modyfikacje dopuszczalne są jedynie w sytuacjach szczególnych, zwłaszcza wtedy gdy przemawia za tym konieczność ochrony innych konstytucyjnie uznanych praw, wartości czy interesów oraz pod warunkiem zastosowania procedur umożliwiających zainteresowanym podmiotom dostosowanie się do zaistniałych zmian i odpowiednie rozporządzenie swoimi prawami. Przenosząc powyższe uwagi na grunt analizowanej sprawy należy zauważyć, że wprowadzając omawiane ograniczenie ustawodawca nie uzasadnił szczegółowo przyczyn jego wprowadzenia, nie powołał się na konieczność ochrony innych praw konstytucyjnych, w szczególności nie wskazał na zasadność uzależnienia wprowadzonego ograniczenia jedynie od kwestii cezury czasowej, bez względu na inne okoliczności istniejące po stronie osoby, która uzyskała uprawnienia do wpisu na listę adwokatów. Za takie uzasadnienie nie sposób uznać stwierdzenia, iż ma ono na celu zapewnienie prawidłowego funkcjonowania mechanizmu powrotu do wykonywania zawodu.

Zawód adwokata jest jednym z zawodów zaufania publicznego, co powoduje konieczność wprowadzenia przez ustawodawcę szeregu ograniczeń w możliwości jego wykonywania - z uwagi na interes publiczny. Powyższe nie może być jednak podstawą do podejmowania przez ustawodawcę działań legislacyjnych, które skutkują automatyzmem wygaśnięcia uprawnień do wykonywania zawodu, w szczególności co do osób, wobec których nie sposób jednoznacznie stwierdzić, iż nie dają rękojmi należytego wykonywania zawodu. O ile uchwalenie i stosowanie art. 69b Prawa o adwokaturze może znaleźć uzasadnienie odnośnie do osób, które po uzyskaniu pozytywnego wyniku egzaminu adwokackiego nie podejmowały w okresie 10 lat czynności związanych z wykorzystaniem wiedzy prawniczej, to nie można uznać racji jego zastosowania wobec osób, które zadania takie wykonywały (jak np. osoby zatrudnione w komórkach obsługi prawnej w administracji samorządowej, rządowej, czy w ramach struktury wymiaru sprawiedliwości - sądów, czy prokuratur itp.).

Należy przy tym zauważyć, że art. 69b Prawa o adwokaturze jedynie pozornie wyłącza możliwość uzyskania prawa do wykonywania zawodu adwokata przez osoby które trwale nie wykonywały czynności związanych z wykorzystaniem wiedzy prawniczej, albowiem dla zachowania uprawnień wynikających ze zdanego egzaminu adwokackiego

wystarczające jest uzyskanie wpisu na listę adwokatów, przy czym przepis nie różnicuje, na jaką listę należy dokonać tego wpisu, stąd możliwe jest także uzyskanie wpisu na listę adwokatów niewykonujących zawodu, a więc osób formalnie należących do samorządu adwokackiego, lecz nie świadczących pomocy prawnej w żadnej formie a zobligowanych przy tym do uiszczania składki korporacyjnej. Powyższe prowadzi z kolei do sytuacji, w której osoba wpisana na listę adwokatów niewykonujących zawodu, mimo że nie wykonuje czynności adwokackich, a tylko uiszcza składkę korporacyjną, nie traci uprawnień do wykonywania zawodu adwokata, podczas gdy inna osoba, bez względu na fakt wykonywania czynności wymagających wykorzystania wiedzy prawniczej, traci takie uprawnienia bezwzględnie po upływie 10 lat od uzyskania pozytywnego wyniku egzaminu adwokackiego.

Mając na uwadze powyższe, działając na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r., poz. 1648 ze zm.), uprzejmie proszę Pana Ministra o zajęcie stanowiska w przedmiotowej sprawie.

Podpis na oryginale