

PREZES
NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ

Jacek Trela

100 LAT
ODRODZONEJ
ADWOKATURY
POLSKIEJ

Do druku nr 3027

Warszawa, dnia 3 grudnia 2018 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

05. 12. 2018

Data wpływu

Pan Adam Podgórski

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu RP

Dot. GMS-WP-173-299/18

NRA-12-SM-1.142.2018

Wznowy Szanowny Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 7 listopada 2018 r. uprzejmie przesyłam opinię Naczelnej Rady Adwokackiej do komisyjnego projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych przygotowaną przez adw. Katarzynę Gajowniczek – Pruszyńską z Komisji Legislacyjnej NRA .

A. Podgórski
J. Antkowiak

Opinia

do projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych

I. Uwagi wstępne

Niniejsza opinia sporządzona została w związku z przedłożeniem Naczelnej Radzie Adwokackiej w dniu 15 listopada 2018 r. do zaopiniowania projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych.

Jak wynika z uzasadnienia przedstawionego projektu, celem ustawy jest takie ukształtowanie przepisów, aby aplikanci adwokaccy i radcowscy, którzy po zakończeniu aplikacji nie mogą przystąpić do najbliższego egzaminu z przyczyn uznanych za społecznie uzasadnione, mogli zachować uprawnienia aplikanta przez okres dodatkowego roku.

Podstawy prawne przewidziane w projekcie ustawy oraz wskazane w treści opinii, odnoszące się do projektowanych przepisów:

1. Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze¹,
2. Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych².

II. Analiza prawna

Projekt ustawy zakłada dodanie w ustawie z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze art. 79a w brzmieniu:

Okręgowa rada adwokacka może, na wniosek aplikanta adwokackiego złożony przed upływem roku od daty zakończenia aplikacji adwokackiej i na podstawie przedstawionych dokumentów, wydłużyć okres, o którym mowa w art. 79 ust. 1 pkt 4 o jeden rok w przypadku wystąpienia następujących okoliczności uniemożliwiających przystąpienie do egzaminu adwokackiego w najbliższym terminie po zakończeniu aplikacji adwokackiej:

- 1) *wystąpienia u tego aplikanta powikłań związanych z przebiegiem ciąży, trwających co najmniej 30 dni, w okresie ostatnich 6 miesięcy trwania aplikacji adwokackiej lub w okresie od jej zakończenia do dnia zakończenia egzaminu adwokackiego;*

¹ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, Dz. U. z 1982 r. Nr 16, poz. 124 ze zm.

² Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, Dz. U. z 1982 r. Nr 19, poz. 145 ze zm.

- 2) choroby tego aplikanta powodującej niezdolność do pracy przez okres co najmniej 90 dni albo wymagającej hospitalizacji przez okres co najmniej 21 dni – w okresie ostatnich 6 miesięcy trwania aplikacji adwokackiej lub w okresie od jej zakończenia do dnia zakończenia egzaminu adwokackiego;
- 3) urodzenia przez tego aplikanta dziecka w ostatnim roku aplikacji adwokackiej lub w okresie od jej zakończenia do dnia zakończenia egzaminu adwokackiego albo gdy termin porodu został ustalony na dzień przypadający nie później niż 3 miesiące od daty zakończenia egzaminu adwokackiego.”

Analogiczną zmianę proponuje się w ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, poprzez dodanie do niej art. 37¹.

W obecnym stanie prawnym aplikanci adwokacy i radcowscy zachowują status aplikanta przez okres jednego roku od daty zakończenia aplikacji wskazanej w zaświadczeniu o odbyciu aplikacji (art. 79 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo o adwokaturze oraz art. 37 ust. 1 pkt 4 ustawy o radcach prawnych). Jak słusznie wskazano w treści uzasadnienia przedmiotowego projektu ustawy, egzaminy adwokackie oraz radcowskie odbywają się raz w roku, zaś po zdanym egzaminie aplikanci składają wnioski o wpis na listę adwokatów bądź radców prawnych. W tym czasie, do momentu uzyskania wpisu, korzystają nadal ze statusu aplikantów. Jeżeli natomiast w pierwszym terminie następującym po zakończeniu aplikacji, aplikant nie przystąpi do egzaminu zawodowego, z upływem roku od daty wskazanej w zaświadczeniu zostaje skreślony z listy przez organy samorządu adwokackiego lub radcowskiego.

Powyższe wskazuje, iż niezależnie od przyczyny, nieprzystąpienie do egzaminu adwokackiego lub radcowskiego bezpośrednio po zakończeniu aplikacji powoduje utratę statusu aplikanta i związanych z nim uprawnień. Chodzi przede wszystkim o możliwość sporządzania i podpisywania pism procesowych – z wyjątkiem apelacji, skargi kasacyjnej i skargi konstytucyjnej – z upoważnienia adwokata bądź radcy prawnego (art. 77 ust. 5 ustawy Prawo o adwokaturze oraz art. 35¹ ust. 4 ustawy o radcach prawnych) oraz zastępowania adwokata lub radcy prawnego przed sądami, organami ścigania, organami państwowymi, samorządowymi i innymi instytucjami, z wyjątkiem Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Stanu (art. 77 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze oraz art. 35¹ ust. 1 ustawy o radcach prawnych). Jak słusznie wskazano w treści uzasadnienia projektu, przydatność zawodowa pracownika, który uprawnienia powyższe traci, znacznie maleje.

Projektodawca uznał zatem za konieczne i uzasadnione przedłużenie aplikantom, którzy z powodów społecznie ważnych nie przystąpili do egzaminu w pierwszym po zakończeniu aplikacji terminie, statusu aplikanta przez dodatkowy rok. Te społecznie ważne przyczyny to ciąża, macierzyństwo, związane z nimi powikłania, a także długotrwałe i poważne choroby aplikanta.

Zważywszy na fakt, iż odbycie aplikacji adwokackiej bądź radcowskiej trwa trzy lata, a nadto wymaga od aplikanta poniesienia znacznych nakładów pracy i nakładów

finansowych, przede wszystkim uiszczania corocznie opłaty za szkolenie, stwarzanie aplikantom dodatkowych możliwości przystąpienia do egzaminu zawodowego ocenić należy pozytywnie. Obecnie bowiem w przypadku skreślenia z listy aplikantów, ponowny wpis możliwy jest po zdaniu egzaminu wstępnego – co zważywszy na poniesione już koszty oraz długi czas poświęcony na naukę dla większości aplikantów stanowić będzie zapewne barierę w dostępie do zawodu. Należy przy tym odróżnić skreślenie z listy aplikantów z powodu braku przydatności do wykonywania zawodu lub z powodu niespełnienia wymogów szkolenia, od skreślenia z powodu nieprzystąpienia do egzaminu zawodowego w ciągu roku od zakończenia aplikacji, jeżeli jego przyczyną była choroba bądź ciąża i macierzyństwo. Słusznie projektodawca w tej drugiej sytuacji dąży do zabezpieczenia interesów aplikanta, który z przyczyn od siebie niezależnych nie mógł wziąć udziału w egzaminie. Nie można pominąć okoliczności, że egzaminy zawodowe dla aplikantów adwokackich i radcowskich odbywają się tylko jeden raz w roku. Wystąpienie przed egzaminem poważnych problemów zdrowotnych bądź urodzenie dziecka w istocie wyklucza możliwość należytego przygotowania się do niego, a w konsekwencji pozbawia aplikanta szans na wykonywanie zawodu, którego uczył się wcześniej przez trzy lata.

Przechodząc do analizy treści przepisów, które projektodawca zamierza wprowadzić do ustawy Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych, stwierdzić należy po pierwsze, iż nie budzi wątpliwości regulacja, zgodnie z którą organem właściwym do rozstrzygania w przedmiocie wniosku aplikanta o przedłużenie okresu aplikacji winna być okręgowa rada adwokacka bądź rada okręgowej izby radców prawnych. Jako uzasadnione należy uznać także wskazane w projektowanym przepisie przyczyny uzasadniające wniosek – tj. powikłania związane z przebiegiem ciąży, choroby powodujące niezdolność do pracy oraz urodzenie dziecka. Stanowią one niewątpliwie sytuacje życiowe, uniemożliwiające przygotowanie do egzaminu zawodowego. Należy jednak zwrócić uwagę, iż z uzasadnienia projektu nie wynika, z jakich przyczyn projektodawca w przypadku poszczególnych przyczyn przyjął konkretne okresy, w których mają one wystąpić i przez które mają trwać, aby aplikant mógł złożyć wniosek o przedłużenie aplikacji.

Dodatkowo opiniująca uznaje za nieprzekonującą zawartą w uzasadnieniu projektu argumentację, przemawiającą za stwierdzeniem, iż urodzenie dziecka jako powód uzasadniający przedłużenie okresu, w którym zachowany zostanie status aplikanta, powinien dotyczyć tylko matki. Rzeczywiście, na co wskazał projektodawca, przepisy prawa, w szczególności prawa pracy przewidują wyższy standard ochrony w związku z narodzinami dziecka dla jego matki, niż ojca, tym niemniej nie wydaje się konieczne recypowanie tego modelu również na projektowane przepisy. Zarówno bowiem dla aplikanta – ojca, jak i dla aplikantki – matki powikłania związane z ciążą oraz narodzenie dziecka stanowią okoliczności życiowe, które uniemożliwiać mogą należyte przygotowanie do egzaminu adwokackiego lub radcowskiego. Konieczność sprawowania opieki nad dzieckiem występuje po stronie obojga rodziców, jest też ich prawem.

Proponowana regulacja powinna zatem w art. 79a pkt 3 ustawy Prawo o adwokaturze i w art. 37¹ pkt 3 ustawy o radcach prawnych obejmować również będącego aplikantem ojca (opiekuna) dziecka, tj. sytuację, gdy narodziny dziecka aplikanta (również mężczyzny) nastąpiły w ostatnim roku aplikacji. Proponowana przez Komisję do Spraw Petycji treść wskazanych przepisów oparta jest na błędnym założeniu, że wychowaniem i opieką nad narodzonym dzieckiem zajmuje się wyłącznie matka dziecka i że narodziny nie mają wpływu na sytuację życiową ojca. Taka propozycja ma charakter dyskryminacyjny zarówno w stosunku do aplikanta – ojca, jak i w stosunku do matki dziecka, którego ojcem lub partnerem matki, jest aplikant.

III. Wnioski

Opiniowany projekt ocenić należy pozytywnie, jako stwarzający aplikantom dodatkową możliwość przystąpienia do egzaminu zawodowego w sytuacji, gdy z przyczyn zdrowotnych lub w związku z ciążą lub macierzyństwem nie mogą wziąć w nim udziału w pierwszym roku po zakończeniu aplikacji. Zastrzec jednak należy, iż w ocenie opiniującej pomijanie w zakresie okoliczności związanych z przebiegiem ciąży oraz urodzeniem dziecka uzasadnionych wniosków aplikantów będących ojcami stanowi regulację godzącą w zasadę niedyskryminacji oraz względy słuszności. Przemawiają one bowiem za stwierdzeniem, iż narodziny dziecka stanowią wydarzenie istotne dla obojga jego rodziców, którzy będąc aplikantami adwokackimi bądź radcowskimi powinni mieć w tej sytuacji możliwość wnioskowania o preferencyjne warunki przystąpienia do egzaminu zawodowego.

adw. Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska