



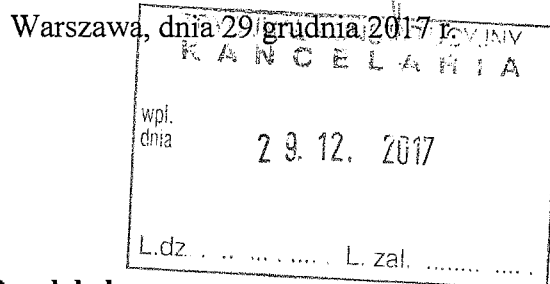
NACZELNA RADA ADWOKACKA

ul. Świętojerska 16, 00-202 Warszawa
tel. 22 505 25 00, 22 505 25 01, fax 22 505 25 08
e-mail: nra@nra.pl www.nra.pl

ODPIS

Za zgodność z oryginałem
Prezes
Naczelnej Rady Adwokackiej

adw. Jacek Treła



NRA.52-2.2.2017

Pani
Julia Przyłębska
Prezes Trybunału Konstytucyjnego

dot. sygn. akt U 4/17

PISEMNE STANOWISKO

Na podstawie art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. – o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) przedstawiam pisemne stanowisko Naczelnej Rady Adwokackiej w sprawie wniosku Prokuratora Generalnego o stwierdzenie niezgodności:

„§6 ust. 3 - 7 uchwały nr 54/2009 Naczelnej Rady Adwokackiej z 12 września 2009 r. ze zmianami wprowadzonymi uchwałą nr 72/2012 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 17 marca 2012 r. i uchwałą 38/2015 z dnia 27 czerwca 2015 r. (tekst jednolity określony obwieszczeniem Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Regulaminu wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub w spółkach) w związku z art. 4 ust. 1 i 1b i w związku z art. 58 pkt 12 lit. h ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze (Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 ze zm.) – z art. 17 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

Wprowadzenie

W analizowanym wniosku Prokurator Generalny wystąpił o stwierdzenie niezgodności § 6 ust. 3 – 7 uchwały nr 54/2009 Naczelnej Rady Adwokackiej z 12 września 2009 r. ze zmianami wprowadzonymi uchwałą nr 72/2012 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 17 marca 2012 r. i uchwałą 38/2015 z dnia 27 czerwca 2015 r. (tekst jednolity określony obwieszczeniem Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 7 lipca 2015 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Regulaminu wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub w spółkach; dalej: regulamin) w zw. z art. 4 ust. 1 i ust. 1b i w zw. z art. 58 pkt 12 lit. h ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 ze zm.; dalej: prawo o adwokaturze) z art. 17 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; dalej: Konstytucja). Prokurator Generalny wskazał, że przedmiotem kontroli konstytucyjności jest „złożona norma ustawowa” wyrażona przez zakwestionowane przepisy prawa. W ocenie wnioskodawcy postanowienia regulaminu wykonywania zawodu adwokata kreują nowy rodzaj czynności zawodowych, dookreślając (doprecyzowując) w ten sposób regulację ustawową, zawartą w art. 4 ust. 1 i 1b prawa o adwokaturze. Zdaniem Prokuratora Generalnego przyjmowanie środków finansowych klienta na zasadzie depozytu lub powiernictwa nie mieści się w pojęciu „świadczenie pomocy prawnej”. Ponadto postanowienia uchwały NRA skierowane są - wbrew istocie materii regulaminowej – nie tylko do członków korporacji zawodowej, lecz również do innych osób, które są lub mogą być klientami adwokatów, przez określenie, że adwokaci, poza świadczeniem pomocy prawnej mogą również świadczyć usługi depozytowe i powiernicze. W opinii wnioskodawcy powyższe okoliczności przesądzają o normatywnym charakterze postanowień regulaminu wykonywania zawodu adwokata, co z kolei uzasadnia dopuszczalność kontroli konstytucyjności tych przepisów przez Trybunał Konstytucyjny. Z tak przedstawionym stanowiskiem Prokuratora Generalnego nie sposób się zgodzić z poniżej zaprezentowanych względów.

I. Tryb inicjowania kontroli konstytucyjności a zakres kognicji Trybunału Konstytucyjnego

1. Pojęcie aktu normatywnego

Jak wskazuje się w doktrynie prawa konstytucyjnego, dla określenia przedmiotu kontroli opisanego w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji używa się terminu „akt normatywny”¹. Wprawdzie w art. 188 pkt 3 ustrojodawca posłużył się zwrotem „przepis prawa”, co jednak nie oznacza kategorycznej odmienności przedmiotu kontroli, ale raczej wskazuje na zupełność kognicji Trybunału do badania aktów normatywnych wydawanych przez centralne organy państwa². Należy jednak zauważyć, że na gruncie Konstytucji z 1997 r. można spotkać się z bardziej ogólnym pojęciem, jakim jest „akt normatywny”. Występuje ono m.in. w art. 79 ust. 1, art. 186 ust. 2 oraz w art. 193 Konstytucji i zostało użyte dla oznaczenia przedmiotu kontroli konstytucyjności w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Powyższe rozproszenie kompetencji Trybunału do kontroli hierarchicznej zgodności norm w kilku miejscach ustawy zasadniczej rodzi pytanie o relację jaka zachodzi między normami wyrażonymi w przepisie art. 79 ust. 1 Konstytucji a tymi wysłowionymi w przepisie art. 188 Konstytucji. Zagadnienie to wydaje się kluczowe dla właściwego zrozumienia zakresu przedmiotowego działalności Trybunału Konstytucyjnego polegającej na kontroli konstytucyjności norm prawnych. Udzielenie odpowiedzi na to pytanie pozwoli także na ocenę dopuszczalności wniosku skierowanego przez Prokuratora Generalnego.

2. Zakres kontroli konstytucyjności inicjowany w ramach art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji.

Zgodnie z art. 188 Konstytucji kontrola zgodności norm prawnych z postanowieniami ustawy zasadniczej rozciąga się na następujące akty prawne: ustawy, umowy międzynarodowe, umowy międzynarodowe, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie oraz przepisów prawa wydanych przez centralne organy państwowe. W tym ostatnim wypadku kontrola dotyczy także zgodności z ratyfikowanymi umowami

¹ M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006 r., s. 38; A. Mączyński, J. Podkowik, *komentarz do art. 188*, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, Tom II, Warszawa 2016, Legalis.

² Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003 r., s. 191; tak też: K. Wojtyczek, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013 r., s. 42.

międzynarodowymi i ustawami. Jest to precyzyjne wyliczenie szczególnych aktów normatywnych, które mogą podlegać kontroli przez Trybunał Konstytucyjny, w zakresie ich zgodności z Konstytucją. Katalog określony w przywołanym przepisie ma charakter enumeratywny i w żaden sposób nie podlega interpretacji rozszerzającej³. Natomiast w myśl art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji z wnioskiem o zbadanie konstytucyjności wskazanych w art. 188 aktów normatywnych może wystąpić określony krąg podmiotów, w tym także Prokurator Generalny. Legitymacja Prokuratora Generalnego jest nieograniczona, co oznacza, że jest on upoważniony do wszczynania postępowania we wszystkich sprawach wymienionych w art. 188 Konstytucji⁴. W przeciwieństwie do podmiotów o ograniczonej legitymacji, Prokurator Generalny nie ma obowiązku wykazywania związku między treścią kwestionowanego aktu normatywnego a określonymi przez prawo jego własnymi zadaniami i kompetencjami⁵. Należy jednak zauważyć, że powyższa kompetencja Prokuratora Generalnego dotyczy jedynie spraw określonych w art. 188 Konstytucji, o czym *expressis verbis* stanowi art. 191 ust. 1 Konstytucji. Doprecyzowując, nie może ulegać wątpliwości, że uprawnienie Prokuratora Generalnego do zainicjowania kontroli przez Trybunał Konstytucyjny dotyczy jedynie aktów prawnych określonych w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. W pozostałym zakresie przepis ten reguluje kompetencję Trybunału Konstytucyjnego do kontroli konstytucyjności celów lub działalności partii politycznych (art. 188 pkt 4 Konstytucji) oraz określa Trybunał jako właściwy do rozpoznania skarg konstytucyjnych (art. 188 pkt. 5 Konstytucji).

Stanowisko o zamkniętym katalogu aktów normatywnych podlegających kontroli konstytucyjności dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny zostało także wielokrotnie potwierdzone przez sam Trybunał⁶. Dotyczyło to chociażby sytuacji, w której organ ten uznał brak swojej kognicji do kontroli prawa wtórnego Unii Europejskiej. Powyższa sytuacja wprost pokazała, że wyliczenie zawarte w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji, ma charakter zamknięty. Kontroli konstytucyjności inicjowanej przez podmioty wymienione w art. 191

³ L. Bosek, M. Wild, *Kontrola konstytucyjności prawa*, Warszawa 2014, s. 51; J. Trzcziński, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, komentarz do art. 79, L. Garlicki (red.), Warszawa 1999, s. 14; L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t V, Warszawa 2007, s. 30 i n.

⁴ *Ibidem*, s. 171.

⁵ A. Mączyński, J. Podkowik, *komentarz do art. 191*, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, Tom II, Warszawa 2016, Legalis.

⁶ Postanowienia TK: z dnia 17 grudnia 2009 r., sygn. akt U 6/08; OTK ZU 11/A/2009, poz. 178; oraz z dnia 22 lutego 2010 r., sygn. akt SK 45/09; OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 17.

ust. 1 Konstytucji podlegają zatem wyłącznie akty normatywne wymienione w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. Niedopuszczalne jest rozszerzenie zakresu przedmiotowego kontroli konstytucyjności inicjowanej w ramach wniosku Prokuratora Generalnego. W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny nie ma uprawnienia do kontroli konstytucyjności uchwał samorządów zawodowych, w tym także uchwał Naczelnej Rady Adwokackiej. Podmiot ten nie spełnia bowiem kryteriów określonych w art. 188 pkt 3 Konstytucji, gdyż nie jest centralnym organem państwa. Bez znaczenia przy tym pozostaje w tym wypadku powiązanie kontroli konstytucyjności uchwały NRA z innymi przepisami rangi ustawowej - prawo o adwokaturze. Przypisanie treści normatywnej kontrolowanemu aktowi prawnemu, innemu niż te określone w art. 188 pkt 1 - 3 może mieć znaczenie jedynie w ramach procedury kontrolnej zainicjowanej wniesieniem skargi konstytucyjnej⁷.

3. Pozostały zakres kontroli konstytucyjności

Zupełnie inaczej rzecz się ma w odniesieniu do art. 79 ust. 1, art. 186 ust. 2 oraz art. 193 Konstytucji, gdzie przedmiot kontroli został określony sformułowaniem „akt normatywny”. W tym przypadku zasadne jest przyjęcie szerokiego rozumienia tego pojęcia i uznanie, że w zasadzie jedynym niezbędnym warunkiem dopuszczalności badania konstytucyjności przez Trybunał, jest aby dany akt miał charakter normatywny, tzn. formułował normy generalne i abstrakcyjne⁸. W określeniu normatywnego charakteru konkretnej wypowiedzi warto posłużyć się warunkami sformułowanymi w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który zalicza do nich:

- decydujące znaczenie treści, a nie formy aktu, jako kryterium oceny jego normatywności;
- konkretny charakter tego rodzaju oceny, biorącej pod uwagę również systemowe powiązania danego aktu z innymi aktami systemu prawnego uznawanymi niewątpliwie za normatywne;

⁷ Szerzej na ten temat zob. B. Naleziński, J. Królikowski, J. Sułkowski, *Skarga konstytucyjna* [w:] *Pozainstancyjne środki ochrony prawnej*, M. Romańska (red.), Warszawa 2013, s. 37 i n.

⁸ Wyrok TK z dnia 13 marca 2001 r., sygn. akt K 21/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 49.

- przyjęcie, że wątpliwości co do normatywnego charakteru niektórych aktów prawnych wydają się nieodłączną cechą systemu prawnego⁹.

Zasadne jest także uwzględnienie tzw. domniemania normatywności, zwłaszcza jeżeli weźmie się pod uwagę złożoność i różnorodność aktów prawnych¹⁰.

4. Wzajemna relacja trybów kontroli konstytucyjności a kognicja Trybunału Konstytucyjnego

W świetle powyższych rozważań wyraźnie widać, że zakres kontroli hierarchicznej zgodności norm, w odniesieniu do sytuacji określonych w art. 79 ust. 1, art. 186 ust. 2 oraz art. 193 Konstytucji kształtuje się niezwykle szeroko. Kluczowe jednak pozostaje ustalenie, czy zakres przedmiotowy tej kontroli ma charakter autonomiczny, czy też musi mieścić się w zakresie przedmiotowym wyznaczonym treścią art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny podchodził do tej kwestii niezwykle ostrożnie i z dość dużym dystansem. Początkowo opowiedział się za poglądem, który traktował art. 79 ust. 1 Konstytucji jako przepis regulujący zakres swojej kognicji, ale wyłącznie komplementarnie z art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji¹¹. Zdarzało się jednak, że Trybunał inaczej zapatrywał się na omawiane zagadnienie, postrzegając art. 79 ust. 1 Konstytucji jako samodzielną podstawę kształtowania kognicji Trybunału¹². Ostatecznie, jak się wydaje, Trybunał opowiedział się za całkowicie autonomicznym charakterem inicjowania kontroli w ramach skargi konstytucyjnej, widząc w niej szczególnie mechanizm wszczęcia postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. W jego ocenie zakres przedmiotowy aktów normatywnych, które mogą być poddane kontroli zgodności z Konstytucją w związku z rozpoznaniem skargi konstytucyjnej, został autonomicznie określony w art. 79 ust. 1 Konstytucji, który to przepis ma charakter rozwiązania bardziej szczegółowego niż ogólny przepis kompetencyjny art. 188 pkt 1 - 3

⁹ Zob. wyroki TK z dnia 12 lipca 2001 r., sygn. akt SK 1/01; OTK ZU nr 5/2001, poz. 127, z dnia 22 września 2006 r., sygn. akt U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109 oraz z dnia 26 listopada 2008 r., sygn. akt U 1/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 160.

¹⁰ Zob. wyroki TK: z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 16/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45 oraz z dnia 27 października 2010 r., sygn. akt K 10/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 81.

¹¹ Wyrok TK z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 16/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45; zob. też: J. Trzcziński, *komentarz do art. 79*, [w:] *Komentarz do Konstytucji RP*, red. L. Garlicki, t. I, Warszawa 1999, s. 14.

¹² Postanowienie z dnia 6 lutego 2001 r., sygn. akt Ts 139/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 40. Zob. także: wyrok z dnia 8 listopada 2000 r., sygn. akt SK 18/99; OTK ZU nr 7/2000, poz. 258; postanowienie TK z dnia 6 października 2004 r., sygn. akt SK 42/04; OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 97.

Konstytucji¹³. Podsumowując, można stwierdzić, że zakres przedmiotowy kontroli hierarchicznej zgodności norm w postępowaniu w zakresie rozpoznania skargi konstytucyjnej, jest zdecydowanie szerszy aniżeli w ramach kontroli abstrakcyjnej. Wynika to z samego charakteru prawnego instytucji skargi konstytucyjnej, a więc konieczności wzmożonej ochrony praw i wolności jednostki.

Przedstawione rozważania pokazują, że zakres przedmiotowy kontroli konstytucyjności norm kształtuje się w zależności od trybu zainicjowania tej kontroli. W przypadku podmiotów, o których mowa w art. 191 ust. 1 pkt 1, 3 - 5 Konstytucji zakres ten określany jest przez treść art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. Natomiast art. 79 ust. 1, art. 186 ust. 2 i art. 193 Konstytucji regulują odrębną, tak pod względem przedmiotowym, jak i podmiotowym, kompetencję do badania hierarchicznej zgodności norm¹⁴. Pogląd ten jest utrwalony w literaturze przedmiotu, gdyż jego zaaprobowanie pozwala przyjąć dopuszczalność każdego aktu wyrażającego generalne i abstrakcyjne normy postępowania odnoszące się bezpośrednio do sfery wolności, praw i obowiązków człowieka i obywatela, niezależności sądów i niezawisłości sędziów bądź stanowiące podstawę rozstrzygnięcia w sprawie pytania prawnego¹⁵. Pokazuje to, że jedynie w odniesieniu do kontroli inicjowanej wniesieniem skargi konstytucyjnej możliwe byłoby *de facto* i *de iure* posługiwanie się koncepcją „złożonej normy ustawowej”, co z resztą miało już miejsce¹⁶. Ponadto tylko w tym przypadku – kontroli zainicjowanej w tak szerokim trybie – możliwe byłoby rozszerzenie zakresu przedmiotowego kontroli przez wykazanie normatywnego charakteru poszczególnych regulacji prawnych. W przeciwnym bowiem wypadku, przy ogromnej współcześnie liczbie takich aktów prawnych, wydawanych przez różne organy państwa, a niekiedy także inne podmioty,

¹³ Wyrok z dnia 18 grudnia 2007 r., sygn. akt SK 54/05; OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 158; zob. też: postanowienia z dnia 6 października 2004 r., sygn. akt SK 42/04; OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 97 oraz z dnia 6 lutego 2001 r., sygn. akt Ts 139/00; OTK ZU nr 2/2001, poz. 40.

¹⁴ M. Więcek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 90 i n.

¹⁵ A. Mączyński, J. Podkowiak, *komentarz do art. 188*, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, Tom II, Warszawa 2016, Legalis; M. Zubik, „Akt normatywny” jako przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego, *Gdańskie Studia Prawnicze* 2014, t. XXXI, s. 743; L. Bosek, M. Wild, *Kontrola...*, *op. cit.*, s. 55; M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Kontrola konstytucyjności prawa pochodnego UE w trybie skargi konstytucyjnej i pytań prawnych*, [w:] *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej RP*,

wydawnictwo:(http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/64522/03_M_Jablonski_S_Jarosz_Zukowska.pdf).

¹⁶ Wyrok TK z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 16/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45.

większość z nich pozostawałaby poza jakąkolwiek instytucjonalną i skuteczną kontrolą ich konstytucyjności lub legalności¹⁷.

5. Konkluzja

Powyższa kwestia została całkowicie pominięta we wniosku Prokuratora Generalnego. Wnioskodawca skupił się tylko na wykazaniu normatywnego charakteru Uchwały NRA, w ogóle nie zwracając uwagi na zakres przedmiotowej kognicji Trybunału wynikający z trybu, w jakim badany jest dany akt prawny. Powyższe przeoczenie najprawdopodobniej wynika z oparcia argumentacji na orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego sprzed uchwalenia Konstytucji z 1997 r.¹⁸ Jakkolwiek te rozważania Trybunału w znakomitej części nie straciły na swojej aktualności, to jednak należy uwzględnić zmiany dokonane uchwaleniem obecnie obowiązującej ustawy zasadniczej. Jak słusznie zauważył M. Zubik Konstytucja z 1952 r. przyznawała Trybunałowi kompetencję do badania aktów normatywnych wydanych przez naczelne i centralne organy państwowe, co oznaczało konieczność sięgnięcia po konstrukcję „normy złożonej”¹⁹. Obecnie, z racji na sztywne określenie przedmiotowego zakresu kontroli w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji, oraz na autonomiczny charakter kontroli dokonywanej w ramach skargi konstytucyjnej, na analizowaną kwestię należy spojrzeć inaczej.

Przeprowadzona analiza w sposób dobitny pokazuje, że Prokurator Generalny nie jest uprawniony do zainicjowania uchwały NRA w trybie określonym w art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. Pomijając na tym etapie rozważań kwestię charakteru normatywnego regulaminu wykonywania zawodu adwokata, należy stwierdzić, że uchwały NRA nie należą do zamkniętego katalogu aktów normatywnych kontrolowanych w tym trybie. Prokurator Generalny próbując wykazać dopuszczalność takiej kontroli, całkowicie bezzasadnie przeniósł rozważania dotyczące kontroli hierarchiczności norm dokonywanej w ramach skargi konstytucyjnej, na kontrolę abstrakcyjną. Nawet przyjęcie normatywnego charakteru uchwały NRA – co nie znajduje żadnych podstaw na gruncie obowiązujących przepisów – nie

¹⁷ Wyrok TK z dnia 12 lipca 2001 r., sygn. akt SK 1/01; OTK ZU nr 5/2001, poz. 127.

¹⁸ We wniosku Prokuratora Generalnego normatywny charakter uchwały NRA wykazywany jest za pomocą odesłania do następujących orzeczeń TK: postanowień TK z dnia 6 grudnia 1994 r., sygn. akt U 5/94; OTK ZU z 1994 r. poz. 41 oraz z dnia 7 października 1992 r.; sygn. akt U 1/92; OTK ZU 2/1992, poz. 38.

¹⁹ M. Zubik, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r. (sygn. akt SK 16/07)*; Przegląd Sejmowy 2008, nr 6 (89), s. 238.

spowodowałyby objęcia jej kognicją Trybunału Konstytucyjnego w trybie inicjowanym przez Prokuratora Generalnego. Odmienna interpretacja przełamywałaby wykładnię językową i systemową art. 188 pkt 1 - 3 Konstytucji. Nie ulega przy tym wątpliwości, że regulacje deontologiczne określone przez poszczególne samorzady zawodowe mogą, w pewnych wyjątkowych sytuacjach podlegać kontroli, w zakresie ich zgodności z Konstytucją, ale tylko w ramach trybu opisanego w art. 79 ust. 1 Konstytucji.

W związku z powyższym, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. – o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: ustawa o TK) wnioskujemy o umorzenie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia w tej sprawie.

II. Normatywny charakter uchwały NRA

1. Zakres zaskarżenia zawarty we wniosku Prokuratora Generalnego

Prokurator Generalny we wniesionym do Trybunału Konstytucyjnego wniosku, analizując dopuszczalność kontroli konstytucyjności Regulaminu wykonywania zawodu adwokata, podkreślał jego normatywny charakter. W jego ocenie § 6 ust. 3 – 7 Regulaminu wykracza poza przypisaną samorządowi adwokackiemu rolę sprawowania pieczy nad wykonywaniem zawodu adwokata, którego istota, w tym określenie specyficznych i charakteryzujących tę profesję czynności zawodowych, powinna być przedmiotem regulacji ustawowej. Faktycznie kwestionowane unormowania – zdaniem Prokuratora Generalnego - kreują nowy rodzaj czynności zawodowych adwokata, dookreślając w ten sposób regulację ustawową, zawartą w art. 4 ust. 1 i 1b Prawa o adwokaturze. Ponadto, jak dalej podkreśla wnioskodawca, skierowane są one nie tylko do członków korporacji zawodowej, lecz również do innych osób, które są lub mogą być klientami adwokatów.

2. Kompetencja Trybunału Konstytucyjnego do określania normatywności aktu prawnego

W pierwszej kolejności należy odnieść się do twierdzenia Prokuratora Generalnego o rzekomo normatywnym charakterze Uchwały NRA. W uzasadnieniu wniosku odwołał się on do materialnego pojęcia aktu normatywnego, zgodnie z którym o normatywności aktu przesądza jego treść (obecność postanowień generalno-abstrakcyjnych lub indywidualno

konkretnych), nie ma natomiast znaczenia forma, nazwa ani sposób tworzenia tego aktu. Nie ulega wątpliwości, że powyższa definicja została powszechnie przyjęta w nauce prawa i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który za jej pomocą stale poszerza zakres swojej kognicji. Jednocześnie przy określaniu normatywności danego aktu, Trybunał nakazuje posłużenie się testem normatywności, który opiera się na ustaleniu spełnienia wymienionych wcześniej przesłanek, a nawet przyjęciu swoistego domniemania normatywności aktu prawnego. Powyższe prowadzi do przyjęcia niezwykle szerokiej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do weryfikacji zgodności poszczególnych tekstów prawnych z Konstytucją²⁰.

Nie jest jednak tak, że kognicja Trybunału ma charakter absolutny. W swoich orzeczeniach organ ten bardzo często odmawiał uznania swojej kompetencji do badania aktów prawnych, którym odmówił waloru normatywności²¹. Dotyczyło to takich aktów prawnych jak: uchwały Sejmu RP (w sprawie powołania komisji śledczej), załącznika do Rozporządzenia Rady Ministrów (w zakresie wykazu inwestycji), zarządzenia Dyrektora Generalnego PKP (w sprawie warunków najmu przez jednostki organizacyjne PKP), decyzji Ministra Finansów (w zakresie zmiany w budżecie państwa). Widać zatem wyraźnie, że ocena w zakresie normatywności danego aktu prawnego nie jest jednolita. Oznacza to, że musi ona być dokonywana *ad casum*.

3. Charakter prawny regulaminu wykonywania zawodu adwokata

Regulamin wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach przyjęty uchwałą nr 38/2015 Naczelnej Rady Adwokackiej z 27 czerwca 2015 (tekst jednolity) został wydany na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 58 pkt 12 lit h) i lit. k) prawa o adwokaturze. W myśl tego przepisu, „Do zakresu działania Naczelnej Rady Adwokackiej należy uchwalanie regulaminów dotyczących (...) zasad wykonywania zawodu indywidualnie lub w spółkach”. Nie ulega zatem wątpliwości, że Naczelna Rada Adwokacka była uprawniona do wydania określonego aktu prawnego. Pojawia się w związku z tym

²⁰ G. Kosiorowski, *Normatywny charakter aktu prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Państwo i Prawo 2010, nr 9, s. 32 i n.

²¹ Wyroki TK z dnia 22 września 2006 r., sygn. akt U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109, z dnia 13 marca 2001 r., sygn. akt K 21/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 49; oraz postanowienia TK z dnia 29 marca 2000 r., sygn. akt P 13/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 68, z dnia 7 marca 2006 r., sygn. akt Ts 24/05; OTK ZU nr 2/B/2006, poz. 94, z dnia 26 października 2004 r., sygn. akt U 5/02; OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 102, z dnia 6 grudnia 1994 r., sygn. akt U 5/94; OTK ZU nr 1/1994, poz. 41 oraz z dnia 14 grudnia 1999 r., sygn. akt U 7/99; OTK ZU nr 7/1999, poz. 170.

pytanie, jaki charakter mają postanowienia zawarte w regulaminie? Bliższa analiza postanowień regulaminu wykonywania zawodu adwokata pokazuje, że reguluje on takie kwestie działalności adwokackiej jak: kierowanie spółką, organizacja lokalu, w którym adwokat wykonuje zawód, prowadzenie dokumentacji klienta, prowadzenie dokumentacji rachunkowej, czy zasady dostępu do informacji objętych tajemnicą zawodową adwokata. Regulamin jednakże nie tworzy żadnych dodatkowych obowiązków, które nie zostały już wcześniej na adwokatów nałożone na podstawie przepisów ustawowych. Nie przyznaje on też żadnych dodatkowych uprawnień. Dlatego też nie można postanowień regulaminu zaliczyć do kategorii nowości normatywnej. W jednym ze swoich orzeczeń Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że jego kompetencji podlega każda wypowiedź naczelnego lub centralnego organu państwa²², która wprowadza taką nowość do systemu prawa niezależnie od nazwy i formy aktu, w jakim zawarto taką wypowiedź²³. Wielokrotnie regulamin odsyła do obowiązujących przepisów innych aktów prawnych. Tak jest m.in. w § 3 ust. 2 i 3, § 4 ust. 10 i 11, § 7 ust. 1 czy też właśnie w § 6 ust. 3 regulaminu. Oznacza to, że materia zamieszczona w regulaminie wykonywania zawodu adwokata nie wykracza, i nie może wykraczać, poza obręb zakreślony obowiązującymi przepisami. Postanowienia regulaminu mają zatem jedynie charakter techniczny, informacyjny, stanowiąc *quasi* zbiór dobrych praktyk, których przestrzeganie pozwala na prawidłowe wykonywanie zawodu adwokata. Pozbawione są jakiegokolwiek waloru normatywnego, określając jedynie prawidłowy i pożądaný model prowadzenia działalności. Jednocześnie należy stanowczo podkreślić, że jego uchwalenie jest kompetencją organu adwokatury, jakim jest Naczelna Rada Adwokacka. Doprecyzowania i uszczegółowienia zawarte w regulaminie stanowią przejaw sprawowania pieczy nad prawidłowym wykonywaniem zawodu adwokata będąc jednocześnie emanacją art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Dodatkowym argumentem przemawiającym za uznaniem braku normatywnego charakteru regulaminu wykonywania zawodu adwokata jest brak bezpośrednich sankcji jego naruszenia.

²² W tym miejscu warto raz jeszcze zauważyć, że Naczelnej Rady Adwokackiej, czyli ustawowego organu samorządu zawodowego, nie sposób zaliczyć do kategorii centralnych lub naczelných organów państwa. Zob. postanowienie TK z dnia 29 marca 2000 r., sygn. akt P 13/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 68, w którym Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „skoro Dyrektor Generalny PKP nie jest centralnym organem państwowym, wydawane przez niego zarządzenia nie podlegają kontroli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, nawet wówczas gdyby posiadały charakter normatywny”. Powyższe decyduje o zakresie dopuszczalnej kognicji Trybunału, o czym była mowa w pkt I.

²³ Orzeczenie TK z dnia 21 stycznia 1997 r., sygn. akt K 18/96; OTK ZU nr 1/1997, poz. 2.

Zgodnie bowiem z art. 80 prawa o adwokaturze „Adwokaci i aplikanci adwokaccy podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź za naruszenie swych obowiązków zawodowych (...)”. Wynika z tego, że regulamin sam w sobie nie przewiduje żadnych sankcji za jego przekroczenie. Jak już zostało podkreślone stanowi on pewnego rodzaju wytyczne wskazujące prawidłowe postępowanie w związku z wykonywaniem zawodu adwokata. Naruszenie obowiązków zawodowych może jednocześnie naruszać określone postanowienia regulaminu, ale nie jest to konieczne do pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Możliwe jest także przekroczenie postanowień regulaminu, które nie spotkają się z żadną reakcją ze strony organów adwokatury. Raz jeszcze prowadzi to do wniosku o subsydiarnym, wręcz pomocniczym charakterze regulaminu wykonywania zawodu adwokata, który pozbawiony jest waloru normatywności.

Regulamin wykonywania zawodu adwokata w zakwestionowanym przez Prokuratora Generalnego zakresie, jedynie wskazuje katalog czynności, które powinny zostać podjęte przez adwokata dla zapewnienia transparentności jego działań w odniesieniu do finansów klienta. Przepis ten wskazuje jedynie określony tryb postępowania w razie skorzystania z możliwości określonych w prawie cywilnym, w związku z świadczeniem pomocy prawnej. Zgodnie bowiem z § 6 ust. 3 regulaminu wykonywania zawodu adwokata „adwokat, który wchodzi w posiadanie środków finansowych należących do klienta lub do osoby trzeciej na zasadzie powiernictwa lub depozytu, ma obowiązek złożyć je na rachunku prowadzonym w banku lub innej podobnej instytucji podlegającej nadzorowi władz publicznych. Rachunek dla środków klientów powinien być oddzielony od wszystkich innych rachunków adwokata”. *Prima vista* widać już, że przepis ten reguluje jedynie powinności adwokata w razie sięgnięcia po określone instytucje prawa cywilnego: umowy przechowania (art. 835 i nast. ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.; dalej: k.c.) oraz umowy powiernictwa (dla której podstawą prawną jest zasada swobody umów wyrażona w art. 353¹ k.c. oraz pośrednio umowa zlecenia określona w art. 734 i nast. k.c.). Nie ma zatem mowy o tworzeniu jakiegokolwiek nowej podstawy prawnej na poziomie uchwały NRA. Regulamin wykonywania zawodu adwokata, a konkretnie § 6 ust. 3 - 7 aktualizują się dopiero w momencie skorzystania z adwokata z możliwości przewidzianych w prawie cywilnym. Zgodnie z jego postanowieniami, tak długo, jak działalność ta podejmowana jest w ramach świadczonej pomocy prawnej, powinna odpowiadać

standardom gwarancyjnym określonym w regulaminie. Nie może być jednak mowy, aby doszło w ten sposób do jakiegokolwiek doprecyzowania postanowień ustawowych, tak kodeksu cywilnego jak i prawa o adwokaturze – co będzie przedmiotem dalszych rozważań. Postanowienia te mają jedynie charakter techniczny, będąc całkowicie pozbawionymi treści normatywnych. Zostało to także dostrzeżone – jak się wydaje – przez Prokuratora Generalnego, który we wniosku skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego w dość obszernych wywodach wskazuje na kodeks cywilny jako na źródło obowiązywania umowy depozytu i umowy powiernictwa zawieranej przez adwokatów. Tym bardziej nie można zaakceptować stanowiska zaprezentowanego w analizowanym wniosku.

Nie sposób zgodzić się także z twierdzeniem wnioskodawcy, zgodnie z którym postanowienia regulaminu wykonywania zawodu adwokata skierowane są rzekomo, nie tylko do członków korporacji zawodowej, lecz również do innych osób, które są lub mogą być klientami adwokatów. Powyższe twierdzenie nie zostało jednak przez Prokuratora Generalnego w żaden sposób uzasadnione, co znacząco utrudnia jakąkolwiek polemikę. Nie wiadomo bowiem, na podstawie jakich okoliczności wnioskodawca konstatuje, że kwestionowane postanowienia regulaminu dotyczą także innych osób – obecnych lub przyszłych klientów adwokatów. Jak już podkreślono wcześniej, regulamin ma jedynie charakter techniczny, określa bowiem modelowe, preferowane przez Naczelną Radę Adwokacką, wykonywanie zawodu adwokata, w tym także wzorcowe postępowanie ze środkami finansowymi klienta. Żadne z postanowień zawartych w § 6 ust. 3 - 7 regulaminu nie jest adresowane do klienta adwokata, ani tym bardziej do potencjalnego klienta adwokata. Już samo przyjęcie, że wskazania zawarte w Uchwale NRA mogą dotyczyć przyszłych klientów adwokatów jest przejawem niezwykle abstrakcyjnej wykładni zakwestionowanych przepisów. Należy natomiast stanowczo podkreślić, że samo przyjęcie środków pieniężnych klienta – niezależnie od formy czy postaci w jakiej to następuje – wymaga umowy na piśmie określającej okoliczności i sposób, w jakich adwokat jest uprawniony lub zobowiązany do dysponowania takimi środkami. Powinność ta wynika z postanowień zawartych w §6 ust. 2 regulaminu. W dalszej kolejności §6 ust. 3 regulaminu wskazuje, że w razie wejścia w posiadanie środków finansowych na zasadzie powiernictwa lub depozytu, adwokat ma obowiązek złożyć je na rachunku prowadzonym w banku lub innej instytucji podlegającej nadzorowi. Regulacja ta dotyczy zatem wyłącznie adwokatów, którzy weszli w posiadanie środków pieniężnych należących do klienta lub do osoby trzeciej. Ma ona na celu wypracowanie określonego schematu postępowania w tego

typu sytuacjach, tylko po to aby zwiększyć przejrzystość przepływów finansowych dokonywanych w ramach świadczenia pomocy prawnej, a przez to prawidłowego zabezpieczenia interesów klientów korzystających z tej pomocy. Nie ulega zatem wątpliwości, że zakwestionowane przepisy regulaminu bezpośrednio nie dotyczą innych osób niż adwokatów wykonujących zawód. Nie da się natomiast zaprzeczyć, że pośrednio regulacja ta, w zakresie, w jakim ma charakter gwarancyjny, dotyczy interesów osób trzecich, tak jak i zresztą wszystkie przepisy prawa o adwokaturze i pozostałe postanowienia regulaminu wykonywania zawodu adwokata i wszystkie uchwały NRA. W związku z powyższym argument ten należy uznać za całkowicie chybiony.

4. Konkluzja

Podsumowując tą część rozważań należy stwierdzić, że oczywiście bezzasadne są twierdzenia Prokuratora Generalnego, który normatywność uchwały NRA we wskazanym zakresie, wywodzi z jej generalnego i abstrakcyjnego charakteru, z faktu kreowania nowego rodzaju czynności zawodowych adwokata oraz z faktu wpływania na sytuację osób trzecich - klientów adwokatów. Z przeprowadzonych wyżej rozważań wynika, że już z samej analizy treści regulaminu oraz z jego umiejscowienia w systemie aktów prawnych niemożliwe jest wysnuć tezy o normatywności § 6 ust. 3 i n. regulaminu. Nie zostały zatem spełnione warunki decydujące o uznaniu konkretnej wypowiedzi jako należącej do wypowiedzi normatywnych²⁴. W związku z powyższym, wobec braku jakiegokolwiek treści normatywnej w tym akcie prawnym, jest on wyłączony spod kontroli konstytucyjności dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny. Jak zostało wykazane regulamin ma jedynie charakter techniczny, a swoim zakresem obejmuje jedynie czynności związane z wykonywaniem zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub w spółce. Oczywiście bezzasadne są wobec tego także twierdzenia Prokuratora Generalnego, jakoby regulamin bezpośrednio kształtował sytuację prawną klientów adwokatów. Niewątpliwie postanowienia regulaminu wykonywania zawodu adwokata pośrednio dotyczą klientów adwokatów, ale tylko w taki sposób, w jaki wpływają na zwiększenie standardów jakości pracy adwokatów. Niezaprzeczalnie mają one jednak charakter *stricte* gwarancyjny.

²⁴ Wyrok TK z dnia 22 września 2006 r., sygn. akt U 4/06; OTK ZU 8/A/2006 poz. 109.

Powyższe okoliczności implikują przyjęcie braku kognicji Trybunału Konstytucyjnego do badania aktów prawnych pozbawionych waloru normatywności. Dodatkowo, w zakresie, w jakim Prokurator Generalny wysuwa twierdzenia o oddziaływaniu zakwestionowanych postanowień na osoby inne niż adwokaci wykonujący zawód, wniosek jest oczywiście bezzasadny. Powyższe, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, stanowi podstawę do umorzenia postępowania zainicjowanego wnioskiem Prokuratora Generalnego.

Na marginesie poczynionych rozważań warto zwrócić jeszcze uwagę na nieprawidłowy zakres przedmiotowy wniosku Prokuratora Generalnego. Otóż zakwestionował on zgodność §6 ust. 3 - 7 regulaminu wykonywania zawodu adwokata w zw. z art. 4 ust. 1 i ust. 1b oraz w zw. z art. 58 pkt 12 lit. h prawa o adwokaturze z art. 17 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 7 Konstytucji. Prokurator Generalny zupełnie natomiast pomija fakt, że przepisem, który w pierwszej kolejności traktuje o możliwości przyjęcia środków finansowych klienta przez adwokata, jest § 6 ust. 2 regulaminu. Zgodnie z jego treścią: „Przyjęcie środków pieniężnych na konto przyszłych wydatków lub rozliczeń w sprawach klienta wymaga umowy na piśmie określającej okoliczności i sposób, w jakich adwokat jest uprawniony lub zobowiązany dysponować takimi środkami”. Kwestionowany przez Prokuratora Generalnego §6 ust. 3 i kolejne regulaminu stanowią jedynie doprecyzowanie postanowień zawartych w ust. 2. Przyjmując argumentację wnioskodawcy należałoby raczej objąć zakresem kontroli także §6 ust. 2 regulaminu, który dotyczy generalnego uprawnienia adwokatów do przyjmowania środków pieniężnych swoich klientów. Niemożliwe jest przy tym ustalenie kompletnej treści §6 regulaminu bez jego ust. 2. Takie nieodpowiednie wskazanie zakresu kontroli wynika z całkowitego niezrozumienia charakteru i roli regulaminu wykonywania zawodu adwokata oraz jego miejsca w systemie prawnym. Jednocześnie stanowi to kolejny przykład dowodzący oczywistej bezzasadności wniosku Prokuratora Generalnego. W tym miejscu należy przypomnieć, że na podstawie art. 67 ust. 1 ustawy o TK Trybunał przy orzekaniu związany jest zakresem zaskarżenia wskazanym we wniosku, co oczywiście miałyby znaczenie jedynie w razie nieuwzględnienia argumentacji zawartej w ramach niniejszego stanowiska.

Jednocześnie zupełnie bezpodstawnie Prokurator Generalny zakresem zaskarżenia objął także §6 ust. 4 - 7 regulaminu wykonywania zawodu adwokata. Wskazują one bowiem powinności adwokatów w odniesieniu do funduszy klienta. Najistotniejsze jest jednak to, że nie ograniczają się one tylko do środków finansowych przyjętych na zasadzie powiernictwa lub

depozytu. Stanowią one bowiem generalne wytyczne co do postępowania ze środkami finansowymi klienta i aktualizują się w każdej sytuacji, a nie tylko w razie przyjęcia środków finansowych na zasadzie powiernictwa lub depozytu. Prowadzi to do wniosku, że żądanie kontroli konstytucyjności wskazanych przepisów – jakkolwiek zupełnie bezpodstawne, co zostało wykazane już wcześniej – zostało także nieprawidłowo sformułowane. Wniosek o zbadanie konstytucyjności zakwestionowanych fragmentów aktu prawnego powinien dotyczyć jedynie zakresu, w jakim §6 ust. 4 - 7 regulaminu dotyczy przyjęcia środków pieniężnych klienta na zasadzie powiernictwa lub depozytu. W pozostałym bowiem zakresie konstytucyjność tych postanowień nie budzi żadnych wątpliwości Prokuratora Generalnego, a przynajmniej nie zostało to w żaden sposób uzewnętrznione.

Jednocześnie należy zauważyć, że zaistniałe rozterki wnioskodawcy co do konstytucyjności zakwestionowanych postanowień regulaminu można było rozstrzygnąć na poziomie wykładni, tzw. wykładni prokonstytucyjnej, zgodnie z którą jeżeli możliwe jest rozumienie określonych treści w sposób zgodny z konstytucją, to właśnie tak należy je interpretować²⁵. W ostateczności pozwoliłoby to Trybunałowi – przy założeniu prawnej dopuszczalności kontroli konstytucyjności uchwał NRA, która w naszej opinii jest wykluczona – jedynie na wydanie wyroku interpretacyjnego²⁶.

III. Piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu adwokata

1. Zarzut przekroczenia kompetencji przez Naczelną Radę Adwokacką

Na samym końcu, po wykazaniu – zdaniem Prokuratora Generalnego – możliwości kontroli Uchwały NRA przez Trybunał Konstytucyjny, wnioskodawca wskazał rzeczywisty przedmiot zaskarżenia §6 ust. 3 - 7 regulaminu wykonywania zawodu adwokata. Zarzucił, że przyjęcie, iż zawieranie umów depozytu lub powierniczych przez adwokatów stanowi czynności adwokackie, uznać należy za wykroczenie poza przyznany samorządowi zawodowemu adwokatów zakres pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu adwokata. Dodatkowo podniósł, że w zakresie tej pieczy bez wątplenia nie mieści się określanie zakresu

²⁵ Szerzej na temat wykładni prokonstytucyjnej zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału...*, op. cit., s. 94; M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 652 i n.

²⁶ P. Tuleja, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016, s. 79 i n.; M. Hermann, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego z perspektywy teoretyczno prawnej. Instrument ochrony ładu konstytucyjnego czy środek zapewniania jednolitości orzecznictwa?* Warszawa 2015, s. 17 i n.

czynności zawodowych, które statuują istotę czy niejako konstytuują ten zawód. Oznacza to - jak dalej twierdzi Prokurator Generalny – przypisanie sobie kompetencji stanowienia prawa powszechnie obowiązującego przez NRA. Powyższe – w ocenie wnioskodawcy – wynika z faktu, że na mocy §6 ust. 3 regulaminu, adwokatom powierzono świadczenie – jako czynności adwokackich – usług depozytowych i powierniczych, natomiast w §6 ust. 4 - 7 regulaminu określono szczegółowe zasady wykonywania tych usług, co należy potraktować jako element pieczy sprawowanej przez samorząd zawodowy.

2. Samorząd zawodowy adwokatów, jego zadania i rola w sprawowaniu pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu

Z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Po pierwsze, nie ulega wątpliwości, że stosownie do art. 17 ust. 1 Konstytucji, w drodze ustawy można tworzyć samorzady zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytych wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Trybunał Konstytucyjny w swym dotychczasowym orzecznictwie wskazywał, że przytoczony przepis nie stwarza ustawodawcy możliwości kreowania dowolnych samorządów zawodowych i wyposażania ich w dowolne kompetencje, lecz przewiduje tworzenie w drodze ustawy zwykłej samorządów zawodowych o cechach konstytucyjnie wyznaczonych²⁷. Tymi cechami są: reprezentacja osób wykonujących zawody zaufania publicznego oraz sprawowanie pieczy nad należytych ich wykonywaniem w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Istota samorządu zawodów zaufania publicznego wyraża się w harmonijnym łączeniu tych tak samo ważnych funkcji: ochrony partykularnych interesów grupy wykonującej określony zawód i ochrony interesu publicznego, oraz w dążeniu do ich uzgadniania przez samych zainteresowanych²⁸. Należy jednak zaznaczyć, że celem regulacji określających zakres działania samorządów nie może być stworzenie określonej grupie zawodowej przywilejów, lecz ich przedstawiciele mają służyć interesowi publicznemu, a zakres przyznanych uprawnień powinien być odpowiedni do ochrony tego interesu²⁹.

²⁷ Zob. wyrok TK z dnia 26 marca 2008 r., sygn. akt K 4/07, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 28

²⁸ Zob. wyroki TK z: dnia 12 lutego 2013 r., sygn. akt K 6/12; OTK ZU nr 2/A/2013, poz. 16 oraz z dnia 22 maja 2001 r., sygn. akt K 37/00, OTK ZU nr 4/2001, poz. 86

²⁹ Zob. wyrok TK z dnia 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 45.

Podstawowym zadaniem samorządów jest reprezentowanie osób wykonujących zawody zaufania publicznego oraz sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony (art. 17 ust. 1 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjny przyjmuje w swoim orzecznictwie, że w obecnych warunkach ustrojowych obie te funkcje są jednakowo ważne, w demokratycznym i pluralistycznym społeczeństwie nie ma bowiem powodów, aby którejkolwiek z nich przyznawać pierwszeństwo³⁰. W przypadku samorządu zawodowego adwokatów zadania te, w myśl art. 9 ust. 1 prawa o adwokaturze wykonują organy adwokatury, do których zalicza się: Krajowy Zjazd Adwokatury, Naczelną Radę Adwokacką, Wyższy Sąd Dyscyplinarny, Rzecznika Dyscypliny Adwokatury oraz Wyższą Komisję Rewizyjną. Wśród nich szczególną rolę pełni Naczelna Rada Adwokacka, która zgodnie z art. 58 pkt 1 prawa o adwokaturze, reprezentuje adwokaturę. Spoczywa na niej także szereg innych obowiązków, w tym – na podstawie art. 58 pkt 12 lit. h – uchwalenie regulaminu dotyczącego wykonywania zawodu indywidualnie lub w spółkach. Wynika z powyższego, że to Naczelna Rada Adwokacka jest podstawowym organem sprawującym pieczę nad należyтым wykonywaniem zawodu adwokata.

Nie budzi zastrzeżeń wypowiedź Prokuratora Generalnego, będąca przytoczeniem tezy jednego z wyroków Trybunału Konstytucyjnego, jakoby samorząd zawodowy był jedną z form decentralizacji administracji publicznej, jednocześnie stanowiąc formę partycypacji obywateli w jej sprawowaniu. Tworząc samorząd zawodowy, o którym mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, państwo powierza pewnej grupie zawodowej realizację określonych zadań publicznych i wyposaża ją w tym celu w odpowiednie kompetencje władcze³¹. W swoim dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że uprawnienia związane ze sprawowaniem przez samorząd zawodowy „pieczy” obejmują: dokonywanie czynności związanych z decydowaniem lub współdecydowaniem o dopuszczeniu do wykonywania zawodu, ustalanie zasad etyki (deontologii) zawodowej, orzecznictwo dyscyplinarne w sprawach odpowiedzialności za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godności zawodu bądź za naruszenie obowiązków zawodowych, prowadzenie przez organy samorządu rejestru osób aktualnie wykonujących dany zawód zaufania publicznego, jak również prawo odpowiedniego wpływu na kształtowanie zasad przygotowania zawodowego oraz na ustalanie merytorycznego zakresu egzaminu

³⁰ Wyrok TK z dnia 22 maja 2001 r., sygn. akt K 37/00, OTK ZU nr 4/2001, poz. 86

³¹ Wyrok TK z dnia 24 marca 2015 r., sygn. akt K 19/14; OTK ZU nr 3/A/2015, poz. 32.

zawodowego³². Do tego katalogu czynności polegających na sprawowaniu pieczy należy także zaliczyć uchwalanie regulaminów, w tym właśnie regulaminu wykonywania zawodu adwokata. Kompetencja do tego rodzaju aktywności została zawarta na poziomie ustawowym, w art. 58 ust. 12 lit. h prawa o adwokaturze. Tak uchwalony regulamin ma charakter porządkowo-techniczny. Stanowi on bowiem swoiste zebranie i powtórzenie przepisów dotyczących różnych aspektów funkcjonowania adwokatów. Regulamin wykonywania zawodu adwokata nie ma charakteru normatywnego, a już z pewnością - wbrew twierdzeniom Prokuratora Generalnego - nie ma charakteru prawa powszechnie obowiązującego.

3. Świadczenie pomocy prawnej jak wyznacznik sprawowania pieczy przez Naczelną Radę Adwokacką

Należy jednak kategorycznie sprzeciwić się twierdzeniu wnioskodawcy, zgodnie z którym Naczelna Rada Adwokacka na mocy §6 ust. 3 - 7 regulaminu, powierzyła adwokatom świadczenie - jako czynności adwokackich - usług depozytowych i powierniczych, co - zdaniem Prokuratora Generalnego - stanowi określenie zakresu czynności zawodowych, które statuują istotę czy niejako konstytuują ten zawód, do czego Naczelna Rada Adwokacka nie ma uprawnienia. W pierwszej kolejności należy podkreślić, że katalog czynności zawodowych adwokata został określony w art. 4 ust. 1 prawa o adwokaturze. Zgodnie z tym przepisem „Zawód adwokata polega na świadczeniu pomocy prawnej, a w szczególności na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami”. Literalna wykładnia tego przepisu prowadzi do wniosku, że katalog czynności adwokackich nie jest zamknięty i może zawierać w sobie także inne czynności, *expressis verbis* niesprecyzowane w art. 4 ust. 1 prawa o adwokaturze. Kluczowe dla przyjęcia czy mamy do czynienia z czynnością adwokacką jest zweryfikowanie celu, dla którego dana aktywność została dokonana. Przyjmuje się zatem, że czynność adwokacka jest podejmowana na rzecz jednostki, lub innego podmiotu, a w niektórych przypadkach w jego imieniu, czynności mających na celu prawną ochronę jej interesu³³. Jednocześnie oznacza to, że katalog czynności zawodowych adwokatów jest otwarty. Należy przy tym pamiętać, że świadczenie

³² Zob. wyroki TK z: dnia 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06, dnia 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 149, oraz dnia 22 maja 2001 r., sygn. akt K 37/00; OTK ZU nr 4/2001, poz. 86.

³³ P. Skuczyński, *Etyka adwokatów i radców prawnych*, Warszawa 2016, s. 62 i n.

pomocy prawnej odbywa się w formie świadczenia usług³⁴. Słusznie zatem podnosi się, że adwokaci mają status przedsiębiorców i działają na rynku usług prawnych. Nie można przy tym zapominać, że umowy zawierane przez adwokatów w ramach świadczonej pomocy prawnej objęte są zasadą swobody umów (art. 353¹ k.c.)³⁵. Konstrukcja zawieranych w jej ramach umów należy wyłącznie do stron, a nie do ustawodawcy³⁶.

Biorąc pod uwagę powyższe należy udzielić odpowiedzi na pytania, po pierwsze, czy regulamin wykonywania zawodu adwokata rzeczywiście, jak twierdzi Prokurator Generalny, powierza świadczenie usług depozytowych i powierniczych adwokatom, jako wykonywanie czynności adwokackich? Po drugie, czy ewentualne umowy zawierane z klientem dotyczące przyjmowania i dysponowania jego środkami finansowymi mogą być zawierane w ramach świadczenia pomocy prawnej oraz, po trzecie, czy Naczelna Rada Adwokacka rzeczywiście przekroczyła swoje kompetencje, w zakresie sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu adwokata, określając zakres czynności zawodowych, które statują istotę tego zawodu. Pytania te wynikają z argumentacji zawartej we wniosku Prokuratora Generalnego i dotyczą merytorycznej oceny podniesionych przez niego kwestii. Nie ulega wątpliwości, że określona odpowiedź na pierwsze z postawionych pytań implikuje stanowisko w zakresie pozostałych.

4. Charakter prawny regulaminu wykonywania zawodu adwokata

Przechodząc do odpowiedzi na pierwsze z postawionych pytań należy kategorycznie sprzeciwić się przyjętemu przez wnioskodawcę stanowisku, jakoby regulamin wykonywania zawodu adwokata „powierzał świadczenie – jako czynności adwokackich – usług depozytowych i powierniczych” adwokatom. Z treści zakwestionowanego §6 ust. 3 regulaminu w żaden sposób nie wynika upoważnienie dla adwokatów do zawierania umów depozytu lub powiernictwa. Postanowienie to aktualizuje się dopiero w momencie, w którym adwokat już przyjął środki finansowe na zasadzie powiernictwa lub depozytu. Nie ma zatem możliwości, aby zapisy regulaminu stanowiły jakkolwiek podstawę prawną działania adwokata w przedmiocie przyjęcia środków finansowych od klienta lub osoby trzeciej. Regulamin, co zresztą wielokrotnie zostało już podkreślone, ma jedynie charakter techniczny, subsydiarny względem ustawodawstwa zwykłego. Stanowi on uzupełnienie obowiązków

³⁴ S. Sykuna, *Świadczenie usług prawnych*, [w:] P. Skuczyński, S. Sykuna (red.), *Leksykon etyki prawniczej*, Warszawa 2013, s. 389 i n.

³⁵ P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 353¹ k.c. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 125 i n.

³⁶ M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 207.

adwokata w związku z dokonaną już aktywnością, tak aby zachowane zostały gwarancje transparentności wykonywania zawodu adwokata. Istotne znaczenie ma też posłużenie się zwrotem „na zasadach powiernictwa lub depozytu”, co stanowi ewidentne odesłanie do postanowień kodeksu cywilnego. Nie można zatem przyjąć, że zakwestionowany §6 ust. 3 może w jakimkolwiek układzie faktycznym stanowić podstawę prawną do zawarcia umowy na zasadach powiernictwa lub depozytu.

5. Swoboda umów a świadczenie pomocy prawnej

Wprawdzie zasada swobody umów nie została określona *explicite* w żadnym przepisie Konstytucji, to jednak nie może ulegać wątpliwości, że zasada ta ma w ustawie zasadniczej swoje źródło. Słusznie podnosi zatem P. Machnikowski twierdząc, że system prawa zobowiązań musi opierać się na fundamencie generalnej kompetencji do kształtowania stosunków zobowiązaniowych³⁷. W tym kontekście szczególne znaczenie należy przypisać art. 20 Konstytucji, zgodnie z którym podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej stanowi społeczna gospodarka rynkowa oparta m.in. na wolności działalności gospodarczej i własności prywatnej³⁸. Należy przy tym jednak zwrócić uwagę, że nietrafne jest traktowanie zasady swobody umów jedynie jako pochodnej wolności prowadzenia działalności gospodarczej. Trybunał Konstytucyjny zajmuje stanowisko, zgodnie z którym zasada swobody umów w świetle Konstytucji rozpatrywana być powinna w pierwszej kolejności w powiązaniu z zasadą ochrony wolności człowieka (art. 31 ust. 1 Konstytucji) i zakazem zmuszania kogokolwiek do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje (art. 31 ust. 2 zd. 2 Konstytucji)³⁹. Z perspektywy analizowanej sprawy oznacza to, że podstawowym źródłem, z którego wynika możliwość zawierania umów, w tym także umów na zasadzie depozytu i powiernictwa jest Konstytucja. W dalszej kolejności podstawa ta wynika z regulacji ustawowych, w tym przede wszystkim art. 353¹ k.c.

Jak zasadnie wskazuje się w literaturze prawa cywilnego zakres swobody umów obejmuje:

- 1) swobodę zawarcia umowy, swobodę wyboru kontrahenta, swobodę rozwiązania umowy,

³⁷ P. Machnikowski, *Swoboda...*, *op. cit.*, s. 8.

³⁸ Zob. wyroki TK: z dnia 29 kwietnia 2003 r., sygn. akt SK 24/02; OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 33; z dnia 7 maja 2001 r., sygn.

³⁹ Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., sygn. akt SK 24/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 33.

a przede wszystkim swobodę kształtowania treści umowy⁴⁰. Właśnie z uwagi na tę swobodę umów, w tym swobodę kształtowania treści umowy, regulamin wykonywania zawodu adwokata odsyła w §6 ust. 3 do umów zawartych „na zasadach powiernictwa lub depozytu”. Taka redakcja treści regulaminu uwzględnia istnienie zasady swobody umów i nie precyzuje formy ani treści, w jakiej adwokat zdecyduje się zawrzeć taką umowę. Umowy tego typu występują od lat w praktyce (tzw. „depozyt adwokacki”) i jak dotąd nie budziły większych wątpliwości⁴¹. Funkcjonują one najczęściej w ramach umowy depozytu nieprawidłowego. Konstrukcja ta uregulowana została w art. 845 k.c., który stanowi, że jeżeli z przepisów szczególnych albo z umowy lub okoliczności wynika, że przechowawca może rozporządzać oddanymi na przechowanie pieniędzmi lub innymi rzeczami oznaczonymi tylko co do gatunku, stosuje się odpowiednio przepisy o pożyczce. Czas i miejsce zwrotu określają wówczas przepisy o przechowaniu⁴². Widać zatem wyraźnie, że wszystkie *essentialia negotii* umów zawieranych przez adwokatów określone zostały na gruncie kodeksu cywilnego, a uzasadnienie aksjologiczne znajdują w postanowieniach Konstytucji. Regulamin wykonywania zawodu adwokata precyzuje jedynie, że gdy dojdzie do zawarcia umowy na zasadach umowy depozytu lub powiernictwa, a więc umowy zbliżonej treścią do umowy depozytu lub umowy powiernictwa, to w takim wypadku na adwokacie spoczywają określone powinności. Natomiast należy raz jeszcze stanowczo podkreślić, że sam regulamin wykonywania zawodu adwokata w żadnym stopniu nie przyznaje kompetencji adwokatom do zawierania tych umów. Postanowienia tego regulaminu nie mogą stanowić też podstawy prawnej do powstania umów tego typu, ani jakichkolwiek innych umów.

Powyższe prowadzi z kolei do przyjęcia, że umowy powiernictwa lub depozytu, a także inne rodzaje umów mogą być zawierane przez adwokatów także w ramach świadczenia pomocy prawnej. Jak zostało podkreślone zakres czynności adwokackich polegających na świadczeniu pomocy prawnej nie został enumeratywnie określony w prawie o adwokaturze. Prowadzi to do wniosku, że mogą się w nim mieścić także czynności polegające na przyjmowaniu środków finansowych od swoich klientów. Warto wspomnieć, że środki te mogą być przeznaczone np. na wpłatę poręczenia majątkowego określonego w art. 257 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2017 r. poz. 1904,

⁴⁰ M. Gutowski, *komentarz do art. 353¹* [w:] M. Gutowski (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, s. 1231.

⁴¹ M. Gutowski, *Umowa o zastępstwo procesowe*, Warszawa 2009, s. 36 i n.

⁴² P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim na tle porównawczym*, Kraków 2005, s. 185 i n.

ze zm.)⁴³, czy uiszczenia różnego rodzaju opłat w trakcie postępowania – np. na podstawie ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. – o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) lub ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. - o kosztach w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 623 ze zm.). Niewątpliwie w takim wypadku dysponowanie środkami finansowymi klienta będzie stanowiło przejaw działalności polegającej na świadczeniu pomocy prawnej. Czynności te są bowiem bezpośrednio związane z aktywnością adwokata w ramach prowadzonego postępowania. Przyjęcie środków finansowych na takie cele musi jednak zostać określone w umowie zawartej między klientem a adwokatem. Podstawą do zawarcia takiej umowy jest zasada swobody umów i przepisy kodeksu cywilnego.

6. Sprawowanie pieczy przez Naczelną Radę Adwokacką a uchwalenie regulaminu wykonywania zawodu adwokata

Udzielenie odpowiedzi na trzecie z postawionych pytań, w świetle powyższych rozważań nie może rodzić żadnych wątpliwości. Uchwała NRA ustanawiająca regulamin wykonywania zawodu adwokata nie powierza adwokatom zawierania umów depozytu i powiernictwa. Zawieranie tych umów w oparciu o regulacje kodeksu cywilnego może też mieścić się w zakresie świadczenia pomocy prawnej. Jednocześnie należy podzielić pogląd Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, który stwierdził, że nie każde działanie adwokata polegające na przyjmowaniu środków finansowych na zasadzie depozytu lub powiernictwa „automatycznie i w każdym przypadku należy uznać za wchodzące w zakres pojęcia świadczenia pomocy prawnej”⁴⁴. Jednakże treść regulaminu wykonywania zawodu adwokata dotyczy jedynie tych sytuacji, które mieszczą się w tych ramach. Kompetencja Naczelnej Rady Adwokackiej do wydawania regulaminów nie obejmuje bowiem innych sytuacji aniżeli tych, pozostających w związku ze świadczeniem pomocy prawnej. Wydanie regulaminu dotyczącego takiego rodzaju sytuacji stanowiło wypełnienie obowiązków ustawowych nałożonych na Naczelną Radę Adwokacką, co z kolei pozostaje w zgodzie z art. 17 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 7 Konstytucji.

W związku z powyższym wniosek Prokuratora Generalnego jest oczywiście bezzasadny i na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK postępowanie w tym przedmiocie powinno zostać umorzone.

⁴³ P. Karlik, *Poręczenie majątkowe w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016, s. 95 i n.

⁴⁴ Wyrok WSA z dnia 8 marca 2017 r., sygn. akt III SA/Wa 3098/14

Wnioski końcowe

W powyższym pisemnym stanowisku zaprezentowano poglądy Naczelnej Rady Adwokackiej na kwestie podniesione przez Prokuratora Generalnego we wniosku o zbadanie konstytucyjności §6 ust. 3 – 7 uchwały NRA w zw. z art. 4 ust. 1 i ust. 1b i w zw. z art. 58 pkt 12 lit. h prawa o adwokaturze z art. 17 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 7 Konstytucji. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej wniosek ten nie może zostać rozpoznany w proponowanym trybie z racji na brak kognicji Trybunału Konstytucyjnego do jego rozpoznania. Ponadto - gdyby nasza argumentacja co do kompetencji Trybunału nie została uwzględniona – wniosek Prokuratora Generalnego jest oczywiście bezzasadny, co także powoduje konieczność umorzenia postępowania.

Wobec powyższego wnoszę jak we wstępie.

Prezes
Naczelnej Rady Adwokackiej

adw. Jacek Treła

Załączniki:

- pięć odpisów *Stanowiska*