

Warszawa, dnia 17 lutego 2015 r.

Stanowisko
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych
w przedmiocie wybranych zagadnień związanych
z delegacją do uchwalenia
Regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy
prawnego

Ustawa z dnia 7 listopada 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r. poz. 1778), znowelizowała z dniem 25 grudnia 2014 r. ustawę z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 637 z późn. zm.) – dalej u.r.p.

Na podstawie art. 2 pkt 15 lit. a) w/w noweli dodano literę f) w pkt 8 w art. 60 u.r.p., rozszerzając kompetencje Krajowej Rady Radców Prawnych - dalej KRRP do uchwalania regulaminów, o regulaminy dotyczące szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego (na wzór delegacji ustawowej dla Naczelnej Rady Adwokackiej zawartej w art. 58 pkt 12 lit h ustawy – Prawo o adwokaturze). Mając na uwadze specyfikę tworzenia prawa wewnętrznego samorządu radcowskiego i budowę umieszczanych w u.r.p. delegacji, możliwe jest zrealizowanie tego zadania poprzez jedną dużą uchwałę KRRP, albo uchwalenie kilku regulaminów „dotyczących” szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego, dzieląc materię podlegającą regulacji np. według kryterium rzeczowego, formy wykonywania zawodu, itp. (liczba mnoga ujęta w przedmiotowej delegacji nie jest li tylko konsekwencją budowy art. 60 pkt 8, ale także zamierzonym zabiegiem legislacyjnym ze strony występującego z inicjatywą ustawodawczą). Ze względu na to, że zadanie owo w przypadku samorządu radcowskiego stanowi *novum*, ustalenia wymaga sposób jego realizacji zwłaszcza w kontekście ustalenia zakresu przedmiotowego regulaminu, który nie pozostawałby w kolizji z dotychczas obowiązującymi przepisami normującymi to zagadnienie oraz jednocześnie stanowił ich rozwinięcie i doprecyzowanie. Nowa kompetencja, chociaż pożądana i odbierana jako niezbędna droga do ustalenia jednolitych reguł wykonywania zawodu, rodzi bowiem szereg pytań o jej możliwy i pożądaný zakres. Art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. posługuje się pojęciem „szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego”. Należy więc zauważyć, że kluczowe dla jego znaczenia jest wyodrębnienie zasad wykonywania zawodu w ogóle, którym następnie nadana może być kwalifikacja zasad szczegółowych.

Wszelkie pytania i wywodzące się z nich - na tle analizowanej delegacji - wątpliwości są uzasadnione, gdyż omawiany przepis nie jest jedynym w u.r.p., w którym mowa jest o zasadach wykonywania zawodu. Przede wszystkim art. 1 ust. 1 stanowi, że „Ustawa określa zasady wykonywania zawodu radcy prawnego oraz zasady organizacji i działania samorządu radców prawnych”. Przepisy całej ustawy dotyczą więc dwóch obszarów: zasad wykonywania zawodu oraz zasad organizacji i działania samorządu. Istotnym jest zatem ustalenie umiejscowienia regulaminu w strukturze źródeł prawa samorządowego, a co za tym idzie nadanie mu adekwatnej do tego rangi oraz roli w kształtowaniu zasad wykonywania zawodu.

Rozdział 2 u.r.p. „Wykonywanie zawodu radcy prawnego”, wydaje się w dużej mierze regulować to, co z powodzeniem można określić mianem zasad wykonywania zawodu radcy prawnego. Nie oznacza to oczywiście, że nie są one umiejscowione również w innych częściach ustawy, w szczególności w rozdziale 1 zawierającym przepisy ogólne, a więc wspólne wszystkim lub większości innych przepisów danego aktu normatywnego. Jednocześnie nie sposób pominąć faktu, że wszystkich członków samorządu radcowskiego obowiązuje Kodeks Etyki Radcy Prawnego - dalej KERP. Dział II KERP, który wejdzie w życie z dniem 1 lipca 2015 r. nosi tytuł „Podstawowe zasady wykonywania zawodu oraz wartości i obowiązki etyczne radcy prawnego”, natomiast Dział III „Wykonywanie zawodu” reguluje w swoich rozdziałach m.in. kwestię informowania o wykonywaniu zawodu oraz sposób postępowania ze środkami klienta. Swoiste rozczłonkowanie materii odnoszącej się do wykonywania zawodu i umieszczenie jej we wskazanych wyżej aktach prawnych, według określonej w nich systematyki, dodatkowo komplikuje zabieg legislacyjny, polegający na stworzeniu kolejnej regulacji, która powinna znaleźć odzwierciedlenie w regulaminie oraz jednocześnie stanowić ich uzupełnienie.

Mimo, iż KERP przyjmowany jest przez Krajowy Zjazd Radców Prawnych w oparciu o ustawową delegację dla uchwalania zasad etyki radców prawnych, to jednak zawarte w nim normy etyczne wielokrotnie graniczą, bądź wręcz wyraźnie przenikają się z regulacjami ustawowymi o charakterze zasad (tak jest w przypadku obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej), czy też najzwyczajniej poprzez wyznaczanie standardów deontologicznych bezpośrednio lub pośrednio tworzą zasady wykonywania zawodu. Niektóre reguły będą również wynikały z innych aktów prawa wewnętrznego, odnoszących się chociażby do informowania o wykonywaniu zawodu za pomocą tablic informacyjnych. Regulamin dotyczący szczegółowych zasad wykonywania zawodu będzie zatem tylko częścią zbioru reguł wykonywania zawodu, podlegającą zresztą ciągłym zmianom w obliczu wyzwań otaczającej nas rzeczywistości, na które KRRP powinna szybko reagować.

Mając powyższe na względzie, kształtuje się nam obraz regulaminu szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego jako aktu, który powinien wypełniać ewentualne luki, których dotychczas nie dostrzegł ustawodawca w pracach nad ustawą, delegaci na Krajowy Zjazd Radców Prawnych biorący udział w pracach nad KERP, czy też członkowie samorządu radcowskiego mający wpływ na kształt stanowionego prawa wewnętrznego. Ów obraz jest jednak zdaniem opiniujących dalece zakrzywiony, bowiem celowe wydaje się nie tylko poszukiwanie luk, ale również spowodowanie zespojenia istniejących i różniących się rangą regulacji, za sprawą systemowego podejścia do przepisów, które już dziś wpływają na wykonywanie zawodu radcy prawnego, prowadząc do wykształcenia określonych standardów.

W związku z pytaniem dotyczącym charakteru nowego regulaminu, opiniujący reprezentuje stanowisko, że **naruszenie postanowień regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu – o ile zostały one wydane w ramach delegacji ustawowej – stanowią podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej**. Oczywiście nie można wykluczyć, że w regulaminie pojawiają się pojedyncze normy, które z uwagi na swoją konstrukcję będą stanowić swoiste *lex imperfecta* (przypominające dobre praktyki lub luźne wytyczne), a więc których niezastosowanie w trakcie wykonywania zawodu nie będzie rodziło odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Przesłankami odpowiedzialności dyscyplinarnej na podstawie art. 64 ust. 1 u.r.p. są:

- 1. postępowanie sprzeczne z prawem,**
2. postępowanie sprzeczne z zasadami etyki,
3. postępowanie sprzeczne z godnością zawodu,
- 4. naruszenie obowiązków zawodowych.**

W pierwszym przypadku chodzi o naruszenie norm należących do systemu prawa w rozumieniu postanowień rozdziału III Konstytucji RP o źródłach prawa (prawa powszechnie obowiązującego lub prawa wewnętrznego). W drugim i trzecim przypadku o naruszenie norm pozaprawnych, do których ustawa tym samym odsyła niejako na zewnątrz systemu, a które to odesłanie jest dookreślone przez postanowienia KERP. Natomiast w czwartym przypadku chodzi o naruszenie obowiązków wynikających z konkretnych stosunków prawnych powstałych w ramach wykonywania zawodu lub szczególnych obowiązków związanych z wykonywaniem zawodu radcy prawnego (w tym zakresie pojawiła się rozbieżność wśród ekspertów, co nie ma znaczenia dla ostatecznej konkluzji zawartej wyżej).

Eksperti dostrzegali różne przesłanki ustawowe, jako podstawę do pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie postanowień regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego.

Analiza semantyczna sformułowania użytego w art. 60 pkt 8 lit. f) ustawy zdaje się sugerować, że przepis ten dotyczy okoliczności o węższym zakresie zastosowania aniżeli pojęcie „obowiązków zawodowych” użyte w art. 64 ust. 1. „Szczegółowe zasady wykonywania zawodu” w aspekcie pojęciowo-zakresowym zawierają się w pojęciu „obowiązków zawodowych”, które to pojęcie obejmuje także „ogólne” zasady wykonywania zawodu (zawarte zwłaszcza w przywołanych działach KERP), jak i obowiązki szerszego zakresu, np. względem samego samorządu zawodowego. **Prima facie więc skoro pojęcie „obowiązków zawodowych” ma szerszy (nadrzędny) charakter, aniżeli „szczegółowe zasady wykonywania zawodu”, to z uwagi na systematykę art. 64 ust. 1 oraz wiążący wewnętrznie charakter regulaminu uchwalanego przez KRRP, należy stwierdzić, że naruszenie postanowień niniejszego aktu może być podstawą do poniesienia przez radcę prawnego odpowiedzialności dyscyplinarnej.** Teza ta współgra z charakterem wskazanego przepisu i jego funkcją wykonawczą. Jak podkreśla się w orzecznictwie oraz doktrynie, *„wykonawczy charakter rozporządzenia oznacza, że upoważnienie do jego wydania, zawarte w ustawie, musi być tak sformułowane, żeby zakres spraw przeniesionych do uregulowania w tej formie obejmował tylko takie sprawy, które są uregulowane w ustawie i które służą realizacji tych samych celów, jakie znajdują wyraz w postanowieniach ustawy (orzeczenie TK z dnia 22 kwietnia 1987 r., K. 1/87, OTK 1987, nr 1, poz. 3).* Innymi słowy, przekazane do materii „rozporządzeniowej” mogą być wyłącznie takie sprawy, których uregulowanie ma służyć wykonaniu przepisów ustawy upoważniającej. Tym samym musi istnieć bezpośredni związek między określeniem przedmiotu regulacji rozporządzenia a regulacjami przyjętymi w ustawie upoważniającej. W orzeczeniu z dnia 22 września 1997 r., K. 25/97, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że niedopuszczalne konstytucyjnie jest takie sformułowanie upoważnienia, które w istocie *„upoważnia nie do wydania rozporządzenia w celu wykonania ustawy (...), lecz do samodzielnego uregulowania całego kompleksu zagadnień (...), co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich unormowań czy wskazówek”* (OTK 1997, nr 3, poz. 35). Powyższe uwagi, mimo, że poczynione na gruncie źródeł prawa powszechnie wiążącego (a nie korporacyjnego), mogą posłużyć na gruncie niniejszej sprawy do ustalenia pewnych ogólnych reguł, jakim powinny odpowiadać postanowienia regulaminu. Skoro więc unormowania regulaminu mają mieć charakter „wykonawczy” względem regulacji zawartych w u.r.p. oraz KERP, to należy stwierdzić, że **w istocie naruszenie przepisów regulaminu stanowi jednocześnie o pośrednim naruszeniu postanowień KERP oraz u.r.p.**, i jako takie powinno zostać uznane za czyn podlegający odpowiedzialności dyscyplinarnej na podstawie art. 64 ust. 1 u.r.p. oraz art. 3 KERP. Powyższe konkluzje zdaniem opiniującego znajdują także oparcie w instrumentalnej zasadzie racjonalności prawodawcy w aspekcie interpretacyjnych dyrektyw

celowościowych, zgodnie z którymi w toku wykładni powinny zostać uwzględnione cele, jakie ma dane uregulowanie osiągnąć, a wybór danego rodzaju wykładni w sensie apragmatycznym powinien uwzględniać jak najpełniejszą realizację ww. celów (por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, wyd. 5, s. 305). Jeżeli naruszenie postanowień regulaminu będzie obwarowane sankcją dyscyplinarną, wpłynie to **bezsprzecznie na ich efektywność oraz rzeczywiste oddziaływanie na kształtowanie się szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego**. Można w tym miejscu nawet zaryzykować tezę, że brak tej sankcji mógłby w aspekcie prakseologicznym uczynić postanowienia regulaminu przepisami martwymi, tj. przestrzeganymi tylko o tyle, o ile można by na ich podstawie wyprowadzić wnioski o naruszeniu przez daną osobę norm wyższego rzędu, tj. norm zawartych w KERP, u.r.p. i innych aktach prawnych. Jednak w takim przypadku zasadniczy sens istnienia samego regulaminu jest poddawany w wątpliwość, skoro w aspekcie efektywnym jego postanowienia miałyby dla przedstawicieli samorządu radcowskiego charakter raczej indyferentny. Zdaniem opiniującego, wykładnia taka godzi w istotę przywołanego przepisu, co przesądza o konieczności jej odrzucenia. Natomiast rezultat wykładni językowej wspierany dodatkowo przez konkluzje o charakterze funkcjonalnym i systemowym pozwala postawić tezę, że ewentualne przekroczenie przez radcę prawnego przepisów regulaminu uchwalonego na podstawie art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. **powodować będzie odpowiedzialność dyscyplinarną radcy prawnego z tytułu naruszenia obowiązków zawodowych**.

Zdaniem innego eksperta regulamin, o którym mowa w art. 60 pkt 8 lit. f), winien być uznany za część systemu prawnego, a jego naruszenie za spełnienie **przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej dotyczącej postępowania sprzecznego z prawem**. Oczywiście może chodzić tu jedynie o prawo obowiązujące wewnątrz, a nie o prawo powszechnie obowiązujące. Wynika to z otwartego charakteru źródeł tego pierwszego i zamkniętego tego drugiego. W związku z tym należy pamiętać o warunkach, jakie na podstawie art. 93 Konstytucji RP muszą spełniać akty prawa wewnętrznego. Obowiązują one tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty; mogą być wydawane tylko na podstawie ustawy i nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów. Jednocześnie podlegają one kontroli co do zgodności z powszechnie obowiązującym prawem, jak to będzie miało miejsce w przypadku regulaminu uchwalonego przez KRRP, który wg tych kryteriów będzie oceniany przez Ministra Sprawiedliwości w ramach sprawowanego przez niego nadzoru. Zwrócić należy uwagę, że regulamin skierowany do wąskiego określonego kręgu adresatów (per analogiam jednostek organizacyjnie podległych organowi wydającemu te akty), swoim zakresem przedmiotowym może ograniczyć się jedynie do uszczegółowienia, ewentualnie doprecyzowania (bez

możliwości modyfikacji) zasad wykonywania zawodu zawartych w ustawie, jako akcie powszechnie obowiązującym. Wykroczenie poza ten zakres może skutkować zarówno uznaniem go za niezgodny z ustawą w ramach abstrakcyjnej kontroli norm, jak i odmową jego zastosowania przez Sąd Najwyższy jako przepisów pozostających w związku z przesłankami odpowiedzialności dyscyplinarnej. Stanowisko takie zdaje się potwierdzać wyrok z dnia 6 listopada 2014 r., SDI 32/14 – odnoszący się co prawda do KERP – ale *a fortiori* ma to tym bardziej zastosowanie do regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu – w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że *„aby jednak stosowny przepis KERP mógł stać się częścią podstawy prawnej odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego, nie może budzić wątpliwości, że Krajowy Zjazd Radców prawnych posiadał ustawową kompetencję do uchwalenia określonej zasady, i dalej, że Krajowa Rada Radców Prawnych była dostatecznie upoważniona do skonkretyzowania tej zasady”* oraz, że *„Odwołując się do wyrażonego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP zakazu zmuszania kogokolwiek do zachowań, których ustawa, jako najważniejsze po Konstytucji RP źródło powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej (art. 87 ust. 1 Konstytucji RP), mu nie nakazuje, należy powiedzieć, że nałożenie na radcę prawnego obowiązku... – i to obwarowanego sankcją dyscyplinarną o charakterze publicznoprawnym..., powinno mieć podstawę ustawową”*. Wyrażony przez Sąd Najwyższy pogląd z pewnością dotyczy wszelkich aktów normatywnych podustawowych czy pozaustawowych w relacji do przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej, a więc także przedmiotowego regulaminu. Można mieć jedynie wątpliwość, czy słusznie uznano, że ma on zastosowanie do KERP, ponieważ –co wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – kodeksy etyczne nie należą do systemu prawnego, a jedynie dookreślają ustawowe pojęcia odwołujące się do etyki zawodowej, ustanawiające przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Projektując regulamin dotyczący szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego należy więc mieć na względzie, że jego normy mają przede wszystkim stanowić o obowiązkach zawodowych radcy prawnego, których naruszenie uzasadnia odpowiedzialność dyscyplinarną przewidzianą bezpośrednio przez ustawodawcę. Odnośnie samej techniki legislacyjnej przy pracach nad projektem, wykorzystać należy wytyczne wynikające z Uchwały Nr 406/VII/2009 Prezydium KRRP z dnia 17 listopada 2009 r. w sprawie określenia metodyki przygotowania i sposobu redagowania projektów aktów prawnych wydawanych przez organy samorządu radców prawnych oraz zasad sporządzania tekstów jednolitych tych aktów. Brak jest bowiem podstaw do bezpośredniego dostosowania pełnego standardu tego aktu prawa samorządowego do standardów Zasad Techniki Prawodawczej, skoro sama delegacja tych standardów nie spełnia.

Zdaniem opiniującego, rozdział 2 u.r.p. odnoszący się do zasad wykonywania zawodu wcale nie powinien być w pracach nad regulaminem pomijany. Wręcz przeciwnie, to właśnie w nim upatrywać należałoby zasad, które podlegałyby rozbudowie i uszczegółowieniu. Rozdział ten winien stanowić kompas do poszukiwania wątków, które mimo iż dotychczas nie były uregulowane, to bez wątplenia winny znaleźć się w ramach regulaminu. Zasadne jest więc takie ukształtowanie regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu, by jego trzon stanowiły przepisy doprecyzowujące rozdział 2 u.r.p., a odnoszące się przede wszystkim do obowiązków zawodowych radcy prawnego. Uznając za oczywiste, że regulamin ten nie powinien zawierać postanowień dotyczących kwestii deontologicznych, to jednak nic nie stoi na przeszkodzie (oprócz stopnia zawężenia problemu, konieczności jednoznacznej oceny charakteru przepisu KERP i idącej za tym iluzorycznej odpowiedzialności), aby zawrzeć w nim materię, która już uprzednio poruszona została w KERP z przekroczeniem delegacji ustawowej. To samo tyczy się także stosunku regulaminu do innych regulacji, gdyby swoją treścią pozostawały one na styku, czy wręcz niejako wchodziłyby w materię właściwą dla odesłania zawartego w art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p.

Oprócz ograniczeń ustawowych, niecelowe wydaje się sztuczne zamykanie i w konsekwencji ograniczanie ram regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu. Powtarzanie regulacji oraz umieszczanie podobnych norm w kilku aktach prawa wewnętrznego nie sprzyja przejrzystości całego systemu, niemniej (poza sytuacją przenikania się norm o różnym charakterze), zawsze pozostaje możliwość korekty obowiązujących obecnie rozwiązań. Należy zaznaczyć, że w wydanych już regulaminach na podstawie upoważnienia zawartego w art. 60 ustawy obok uregulowań sposobu działania organów samorządu zawodowego znalazły się też postanowienia o obowiązkach radców prawnych, które są „szczegółowymi zasadami wykonywania zawodu”. Obecnie opracowywany regulamin nie jest więc całościową i kompletną regulacją takich zasad, ale stanie się regulacją zakresowo najobszerniejszą. Jeżeli KRRP uzna zatem, że którykolwiek z przepisów, który winien znaleźć się w regulaminie dotyczącym szczegółowych zasad wykonywania zawodu znajduje się w innym akcie prawnym przez nią przyjętym, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby KRRP dokonała należytych zmian, usuwających dostrzeżone kolizje i powstałe na ich tle wątpliwości interpretacyjne. W innym przypadku, należałoby rozważyć kwestię odniesienia się w treści regulaminu do istnienia innych regulacji tej samej rangi, jak również stworzenie norm kolizyjnych.

W projektowanym regulaminie nie należy naruszać praw konstytucyjnie chronionych, unikać zwyczaju redundancji ustawy i KERP, nie należy zmieniać bądź modyfikować postanowień KERP, ale generalnie brak jest przeszkód do ich rozwijania i uzupełniania. Regulamin co do zasady powinien zawierać postanowienia o charakterze

organizacyjno-porządkowym, ale i postanowienia dotyczące niektórych obowiązków radców prawnych wobec organów samorządu zawodowego (wyposażając go w stosowne instrumenty prawne pozwalające sprawować pieczę nad należyтым wykonywaniem zawodu). Takie postanowienia znajdują się obecnie w innych regulaminach i z powodzeniem znajdują zastosowanie w przypadku konieczności egzekwowanie tego rodzaju obowiązków.

Na uwagę zasługuje fakt, że ustawa nowelizująca nie określiła ram czasowych, w których miałyby dojść do przyjęcia regulaminu dotyczącego szczegółowych zasad wykonywania zawodu. Błędna jest jednak teza o fakultatywnym upoważnieniu do wydania tego regulaminu. Obowiązek ten opiera się na brzmieniu art. 60 u.r.p. dotyczącym zakresu działania KRRP, który jest wypełnieniem obowiązków (zadań) samorządu zawodowego wskazanych w art. 41 ust. 5 u.r.p. Nie do wyobrażenia jest przecież sytuacja, w której samorząd zawodowy może nie uchwalić zasad etyki zawodowej, albo innych regulaminów opartych na w/w przepisie. Takie swoiste zaniechanie uchwałodawcze ze strony KRRP, stanowiłoby niewypełnianie konstytucyjnego obowiązku sprawowania przez samorząd radcowski pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu radcy prawnego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony (art. 17 ust. 1 Konstytucji).

Niezależnie od przedstawionych wyżej argumentów należałoby także wskazać na treść § 68 Zasad techniki prawodawczej - dalej ZTP, zgodnie z którym to przepisem „*przepisowi upoważniającemu do wydania rozporządzenia nadaje się brzmienie:*

- 1) *jeżeli przepis ma upoważniać do wydania rozporządzenia, [aktu wykonawczego] a zarazem wyznaczać upoważnianemu organowi obowiązek jego wydania: „... (nazwa organu) określi, w drodze rozporządzenia,” (upoważnienie obligatoryjne);*
- 2) *jeżeli przepis ma upoważniać do wydania rozporządzenia, a zarazem zapewniać swobodę korzystania z tego upoważnienia: „.... (nazwa organu) może określić, w drodze rozporządzenia,” (upoważnienie fakultatywne).”*

Z powołanej normy wynika wprost, że przepis wyposażający dany organ w konkretną kompetencję prawodawczą powinien w sposób jednoznaczny wskazywać, czy organ ten ma jednocześnie obowiązek z tej kompetencji skorzystać, względnie w systemie prawnym musi znajdować się inna norma prawna, z której obowiązek taki ma wynikać. Powyższe jest zgodne z uwagami doktryny prawniczej poczynionymi na gruncie wskazanej problematyki, zgodnie z którymi „*upoważnienie połączone jest z nakazem czynienia zeń użytku, jeżeli w systemie obowiązuje norma, różna od normy kompetencyjnej, adresowana do podmiotu uzyskującego upoważnienie i nakazująca mu uczynić z owego upoważnienia użytek*”. (S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Ars boni et equi, Poznań 2001, s.105).

Wnioskując *a contrario*, jeżeli z treści przepisu wyposażającego dany organ w kompetencję (względnie z treści innej normy prawnej obowiązującej w systemie prawnym) nie wynika, że dana kompetencja jest sprzężona z obowiązkiem uczynienia z jej użytku, organ powinien w tej mierze korzystać z odpowiedniej uznaniowości, a przepis kompetencyjny należałoby uznać za przepis o charakterze fakultatywnym.

Przepis art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. *expressis verbis* nie wskazuje (zwłaszcza w sposób wskazany w treści ww. przepisu ZTP), aby KRRP była zobligowana do wydania przedmiotowego regulaminu; wniosek taki nie wynika także z żadnej innej wyrażonej wprost normy prawnej znajdującej się w treści ww. aktu prawnego. *Prima facie* można by więc stwierdzić, że ww. przepis należy traktować jak przepis kompetencyjny o charakterze fakultatywnym, co byłoby jednak założeniem błędnym. Przy analizie delegacji zawartej w art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. nie można pomijać kontekstu systematycznego, w którym dany przepis został umiejscowiony, w tym zarówno mikro, jak i makro kontekstu. W polskiej doktrynie prawa przyjęte zostało, że jednym z elementów wykładni językowej (w sensie pragmatycznym) jest tzw. wykładnia systematyczna (wykładnia systemowa pozorna), czyli operacja myślowa oparta o „kontekstowe odczytywanie tekstu prawnego, które uwzględnia pewne formalne, ukształtowane w naszej kulturze prawnej jako zespół zasad techniki prawodawczej, reguły rozmieszczania poszczególnych przepisów w tekście prawnym. Interpretator uwzględnia te reguły na etapie stosowania wykładni językowej” (M. Zieliński, O. Bogucki, A. Choduń, S. Czepita, B. Kanarek, A. Municzewski, *Zintegrowanie polskich koncepcji wykładni prawa*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny Rok LXXI - zeszyt 4 – 2009, s. 29). W ramach powyższej reguły w toku odtwarzania norm prawnych z przepisów prawnych istotny jest mikro, midi i makrokontekst – a więc nie tylko sąsiedztwo konkretnych wyrazów, ale także systematyka przepisów sąsiadujących, a także konkretnego rozdziału (jednostki systematyzującej), w którym dany przepis się znajduje, a wreszcie ogólna struktura całego aktu prawnego wraz z jego tytułem (por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, s. 336, 153). Wyrażenie normokształtne jest z uwagi na ogólną i szczególną systematykę aktu prawnego doprecyzowywane w oparciu o brzmienie pozostałych przepisów aktu prawnego, a także tych jego fragmentów, które wprawdzie nie są przepisami, ale posiadają walory ogólnych dyrektyw interpretacyjnych (np. nazwy jednostek systematyzujących).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt u.r.p. należy wskazać, że analizowany przepis znajduje się w bezpośrednim sąsiedztwie przepisów kompetencyjnych o bezdyskusyjnie obligatoryjnym charakterze, zarówno w przypadku mini, jak i midikontekstu. Treść art. 60 ustawy, mimo braku struktury językowej zgodnej ze wskazanymi zasadami ZTP, zdaniem opiniującego świadczy o tym, że przewidziane tam kompetencje są jednocześnie związane z obowiązkiem czynienia z nich użytku –

świadczy o tym charakter przepisów kompetencyjnych w nich wskazanych i ich znaczenie dla organizacji całego samorządu radcowskiego. „Nieczynienie” przez KRRP użytku z kompetencji przewidzianych w tym przepisie (w szczególności por. art. 60 pkt 1, 4-6, 8 lit. a-d, 8a-11a) spowodowałoby efektywny paraliż w funkcjonowaniu struktur samorządu zawodowego radców prawnych, co jest w sposób oczywisty sprzeczne z intencją ustawodawcy w tym zakresie (zgodnie z ogólnie przyjętym założeniem o racjonalności ustawodawcy, zwłaszcza w ujęciu intelektualnym i aksjologicznym).

Podobne obserwacje można poczynić na gruncie pozostałych przepisów kompetencyjnych zawartych w rozdziale 5 ustawy, z których można przytoczyć np. art. 50 ust.4, art. 52 ust.3, art. 53, art. 54¹, art. 57, czy art. 61 (a więc istotnych z uwagi na midikontekst analizowanego przepisu). Można wyznaczyć ogólną tendencję do określania zakresu zadań poszczególnych organów samorządu w sposób zbliżony do art. 60 przy jednoczesnym zawartym *implicite* założeniu o konieczności czynienia z przyznanym organom kompetencji użytku. Jednocześnie, w przypadku żadnego z ww. przepisów nie jest zachowana struktura norm kompetencyjnych wskazana w ZTP, pomimo zdecydowanie obligatoryjnego charakteru zawartych tam kompetencji. Co istotne, w ramach samego art. 60, jak i przepisów rozdziału 5 ustawy, ustawodawca w żaden sposób nie różnicuje pozycji przepisu ust. 8 lit. f), co skłania do przyjęcia tezy, że nie było jego celem wprowadzenie odmiennych zasad interpretacji dla tego konkretnego przepisu (w zw. z założeniem racjonalności prawodawcy w aspekcie językowym), różnych w aspekcie dyrektywalnym od reguł przewidzianych dla pozostałych przepisów tego rozdziału. Powyższe przesądza o tym, że w ujęciu językowym szerszym (z uwzględnieniem wykładni systematycznej) analizowany przepis w sposób jednoznaczny zawiera kompetencję wraz z obowiązkiem uczynienia z niej użytku.

Mając na uwadze powyższy wywód dotyczący charakteru ustawowej delegacji, należy uznać, że **przepis art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. wprowadza dla KRRP kompetencję do uchwalenia regulaminu z jednoczesnym obowiązkiem skorzystania z tej kompetencji, czyli właśnie kompetencję o charakterze obligatoryjnym.**

Zważywszy na cel wprowadzenia do ustawy przedmiotowej delegacji, należy ją ocenić pozytywnie. Umożliwia ona rozszerzenie granic prawa samorządu radcowskiego opartego na materialnej podstawie ustawowej, co prowadzi do realizacji idei samostanowienia w zakresie spraw dotyczących samorządu i jego członków, a zarazem daje narzędzie do aktywnego reagowania na nowe potrzeby i wyzwania na rynku świadczenia usług prawnych. Tak szeroka delegacja powinna również umożliwić uporządkowanie prawa wewnętrznego w tym zakresie, z uwagi na usunięcie dotychczasowej praktyki „zwyczajowego” przekraczania delegacji ustawowej lub tworzenia sztucznych konstrukcji subdelegacji.

Nie jest jednak możliwe enumeratywne określenie zakresu przedmiotowego regulaminu poprzez wskazanie tak minimum, jak i maksimum jego zawartości. Zwłaszcza, że specyfika wykonywania zawodu radcy prawnego, jak i kolejno przyznawane przez ustawodawcę uprawnienia oraz obowiązki, wymagają stałej aktywności samorządu radcowskiego związanej z korelacją prawa wewnętrznego i prawa powszechnie obowiązującego, na tle szczegółowych zasad wykonywania zawodu, dodatkowo w kontekście zmieniającego się otoczenia społeczno-gospodarczego.

Zasady wykonywania zawodu radcy prawnego w aspekcie formalnym uregulowane są przede wszystkim w rozdziałach 1 i 2 ustawy, natomiast w aspekcie materialnym dotyczą świadczenia pomocy prawnej. Stosując te kryteria, należy ogólnie wskazać, że zasady wykonywania zawodu zawarte w ustawie i podlegające ewentualnemu rozwinięciu dotyczą:

- a) celu świadczenia pomocy prawnej (art. 2);
- b) tajemnicy zawodowej (art. 3 ust. 3-6);
- c) poświadczeń odpisów dokumentów za zgodność (art. 6 ust. 3);
- d) form wykonywania zawodu (art. 8 ust. 1-2, ust. 5-6, art. 9-10, 17-18);
- e) umowy o świadczenie pomocy prawnej (art. 8 ust. 4);
- f) wolności słowa i pisma (art. 11-12);
- g) niezależności radcy prawnego (art. 13-14, 16, 19);
- h) konfliktu interesów (art. 15);
- i) udzielania substytucji (art. 21);
- j) odmowy udzielenia pomocy prawnej (art. 22 ust. 1);
- k) wypowiedzenia pełnomocnictwa (art. 22 ust. 2);
- l) niezdolności do wykonywania zawodu (art. 22²);
- m) wynagrodzenia radcy prawnego (art. 22³-22⁶);
- n) ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej (art. 22⁷-22⁸);
- o) podpisu elektronicznego (art. 22⁹).

Oczywiście poszczególne w/w zasady mogą mieć różny zakres. Przykładowo materie informowania o wykonywaniu zawodu i pozyskiwanie klientów, o których nie ma mowy wprost w powyższym wykazie, mogą być uznane za element zasad dotyczących form wykonywania zawodu i umowy o świadczenie pomocy prawnej.

Po ogólnym wyodrębnieniu zasad wykonywania zawodu należy rozważyć ich kwalifikację jako szczegółowych, zgodnie ze sformułowaniem użytym w art. 60 pkt 8 lit. f) u.r.p. Istnieje w tym zakresie kilka wariantów interpretacyjnych.

Po pierwsze, pojęcie „szczełowych zasad” mogłoby być rozumiane jako proste przeciwstawne zasadom ogólnym. Prowadziłoby to jednak do wniosku, że powyższe zasady wykonywania zawodu należałoby podzielić w sposób dychotomiczny na te, które mają charakter ogólny – ich zatem nie mógłby dotyczyć regulamin – oraz takie, które są szczełowe i one podlegałyby doregulowaniu w tym akcie.

Po drugie, można by również argumentować, że wszystkie powyższe zasady wykonywania zawodu mają charakter ogólny, natomiast zasady szczegółowe to osobna kategoria, która nie jest w ustawie w ogóle uregulowana i w sposób zamierzony pozostawiona do ujęcia w regulaminie. Prowadziłoby to jednak do wniosku, że żadne kwestie, których dotyczą powyższe zasady nie mogą być przedmiotem regulaminu. Musiałby on natomiast zawierać zasady zupełnie nowe, nie uregulowane w żaden sposób w ustawie.

Po trzecie, kwalifikację zasad wykonywania zawodu jako szczegółowych można rozumieć jako uszczegółowienie. Oznaczałoby to, że regulamin może dotyczyć wyłącznie zasad, o których mowa w ustawie. Nie może natomiast zawierać żadnych nowych treści w stosunku do regulacji ustawowej, zarówno poprzez wyjście poza jej zakres – np. poprzez dodanie nowych zasad, jak i w drodze modyfikacji ich treści – np. poprzez ich rozszerzenie lub zawężenie.

W konsekwencji regulamin powinien zawierać wyłącznie unormowania odnoszące się do sposobu realizacji zasad wykonywania zawodu, o których mowa w ustawie. Należy więc powtórzyć, że powinien on – co do zasady - koncentrować się na technicznej stronie ich przestrzegania.

Chcąc jednak wyszczególnić zagadnienia, które w ocenie opiniującego powinny być poruszone w regulaminie dotyczącym szczegółowych zasad wykonywania zawodu, **- nie wskazując zakresu przedmiotowego regulaminu i jednocześnie nie odnosząc się, na obecnym etapie, do zakresu prac w podzespołach połączonych Komisji Etyki i Komisji Wykonywania Zawodu** - należy wskazać na n/w kwestie wynikające ze znanych opiniującemu postulatów środowiska radców prawnych:

- obowiązki związane z ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej,
- obowiązki związane ze wspólnym wykonywaniem zawodu,
- obowiązek oddzielenia czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki prawniczej oraz jej reprezentacji od czynności zawodowych dla zapewnienia niezależności, dochowania tajemnicy zawodowej i unikania konfliktu interesów,
- obowiązek posiadania porozumienia z innymi osobami wykonującymi zawód w spółce,
- obowiązek pisemnego uzgodnienia reguł współpracy z radcą prawnym stale współpracującym z kancelarią,
- obowiązek poinformowania klienta o użyciu środków przekazu niezapewniających poufności,
- obowiązki informacyjne radcy prawnego będącego przedsiębiorcą,
- obowiązek poinformowania o dostępności pomocy prawnej z urzędu i o możliwości podjęcia mediacji,
- kwestia świadczenia pomocy prawnej w ramach współpracy z tzw. „kancelariami odszkodowawczymi” bez zawarcia umowy z klientem,

- wskazania elementów określających sposób przeprowadzenia czynności zmierzających do uzyskania informacji o dowodach, które w wyniku wniosków dowodowych obrony będą następnie przeprowadzane przed sądem,
- zasady ewentualnego kontaktu ze świadkami na etapie poprzedzającym przesłuchanie na rozprawie,
- reguły określające zasady przekazywania informacji stronie przeciwnej tj. przedstawicielowi urzędu prokuratorskiego lub oskarżycielowi subsydiarnemu albo prywatnemu,
- kwestia odpłatnego pośrednictwa,
- kwestia postępowania radcy prawnego w przypadku różnicy stanowisk pomiędzy nim a klientem w odniesieniu do środków odwoławczych,
- kwestia postępowania radcy prawnego w przypadku konfliktu interesów w kancelarii wieloosobowej,
- kwestia ujawniania tajemnicy zawodowej ubezpieczycielowi i organom samorządu zawodowego.

Wydaje się, iż obecnie wystarczające jest uregulowanie jedynie niektórych zasad wykonywania zawodu, o których mowa w ustawie. Jest to uzasadnione konstrukcją przepisu zawierającego upoważnienie do wydania regulaminu. Nie zawiera on bowiem żadnych wytycznych w tym zakresie, a więc nakazuje dokonać KRRP stosownej interpretacji. Jej dokonanie powinno uwzględniać interes publiczny, zgodnie z zasadą, że sprawując pieczę nad należytym wykonywaniem zawodu organy samorządu powinny działać w ramach interesu publicznego i dla jego ochrony.

W odniesieniu do materii regulaminowych interes publiczny będzie polegał przede wszystkim na rozstrzygnięciu tych sytuacji, w których ze względu na ogólność przepisów ustawy i brak uregulowania sposobu realizacji danej zasady wykonywania zawodu:

- a) istnieje luka w prawie skutkująca niemożliwością realizacji danej zasady wykonywania zawodu;
- b) istnieje rozbieżna praktyka skutkująca negatywnymi konsekwencjami dla klientów.

Należy podkreślić, że w związku z zastosowaniem powyższych kryteriów materie regulaminowe mogą się zmieniać, np. ze względu na pojawienie się nowych rozwiązań technicznych, czy potrzeb obrotu.

Na tle przeprowadzonej analizy, opartej zarówno na rozważaniach natury teoretyczno-prawnej, jaki i procesach wykładni przepisu kompetencyjnego, poglądach opartych o orzecznictwo i doktrynę oraz ocenie stanu prawa wewnętrznego samorządu radcowskiego, uprawnionym jest sformułowanie następujących konstatacji:

- 1) przepis art. 60 pkt 8 lit f) u.r.p. zawiera normę kompetencyjną, która obligatoryjnie musi zostać zrealizowana przez Krajową Radę Radców Prawnych celem zapewnienia prawidłowego stosowania ustawy oraz wydanych na jej podstawie aktów prawa samorządowego o charakterze wewnętrznym (w szczególności KERP), poprzez ustalenie w regulaminie szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego, stanowiących rozwinięcie oraz doprecyzowanie ich treści. Z tych względów koniecznym oraz wskazanym jest zrealizowanie kompetencji przewidzianej we wskazanym wyżej przepisie poprzez uchwalenie regulaminu szczegółowych zasad wykonywania zawodu i jego wprowadzenie w życie z dniem wejścia w życie nowego KERP, zazębiając treść tych aktów prawa wewnętrznego; niemniej jednak w procesie tworzenia regulaminu szczególną uwagę zwrócić należy oraz podjąć próbę wyeliminowania wszelkich istniejących, jak i potencjalnych kolizji pojawiających się w regulacjach odnoszących się do wykonywania zawodu; brak ustanowienia regulaminu będzie zaniechaniem legislacyjnym ze strony samorządu radcowskiego, które będzie stanowiło wyraz braku sprawowania należytej pieczy nad wykonywaniem zawodu.

- 2) zakres przedmiotowy regulaminu szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego powinien obejmować m.in. materie wskazane w niniejszym stanowisku, przy czym w sytuacji, gdy określone kwestie zostały już unormowane w ustawie, bądź KERP, regulamin może je jedynie doprecyzować lub uszczegółwić oraz rozwijać, z wyłączeniem możliwości ich modyfikacji, (unikając wadliwych z punktu widzenia zasad prawidłowej legislacji powtórzeń), przede wszystkim w sposób nie prowadzący do kolizji z obecnie obowiązującymi regulacjami; zasadnym wydaje się, aby regulamin – jako znajdujący umocowanie kompetencyjne w u.r.p. – normował również obowiązki radcy prawnego wobec samorządu radców prawnych, co pozwoli na nadanie im rangi umożliwiającej stosowanie za ich naruszenie sankcji o charakterze dyscyplinarnym.

Stanowisko zostało przygotowane w oparciu o opinie radców prawnych Zenona Klatki i Stefana Mazurkiewicza, Pawła Skuczyńskiego (dostępne w całości w OBSiL), przy wsparciu radców prawnych: Przemysława Mijala i Ireneusza Misiejuka oraz poglądy niżej podpisanego.

Wiceprezes
Krajowej Rady Radców Prawnych
(-)
radca prawny Arkadiusz Bereza