



Warszawa, dnia 22 stycznia 2020 r.

Opinia

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

**dotycząca projektu decyzji Ministra Obrony Narodowej w sprawie wykonywania
pomocy prawnej w resorcie obrony narodowej (dalej: Projekt decyzji)**

1. Uwagi wstępne. Pojęcie doradcy prawnego

Zasady wykonywania zawodu radcy prawnego i świadczenia pomocy prawnej określa ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych. Ustawa ta używa następujących pojęć: „wykonywanie zawodu” oraz „świadczenie pomocy prawnej”. Z tego względu już tytuł Projektu decyzji wydaje się być nieprawidłowo sformułowany, gdyż w zgodności z wyrażeniami ustawowymi powinien brzmieć: „w sprawie świadczenia pomocy prawnej w resorcie obrony narodowej”. Pomoc prawna jest jedną z postaci pomocy w ogólnym znaczeniu, zaś pomoc jako taką świadczy się, względnie wyświadcza, jednakże się jej nie wykonuje. Projekt używa obu pojęć: „pomoc prawna” i „obsługa prawna”, ale czyni to niekonsekwentnie, przemiennie używając obu tychże pojęć np. § 1 pkt. 3, § 2, § 6, § 9 pkt. 1. Projektowana regulacja nie wzięła pod uwagę, że pojęcie „obsługa prawna” zostało zamienione przy okazji nowelizacji ustawy, pojęciem „pomoc prawna”. Z tego względu zdaniem Komisji w projektowanym tekście pojęcie „obsługa prawna” powinno zostać jednolicie zastąpione pojęciem „pomoc prawna” w odpowiedniej liczbie i przypadku.

Projekt decyzji dotyczy świadczenia pomocy prawnej w resorcie obrony narodowej i z tego względu powinien być on zgodny z zasadami świadczenia pomocy prawnej uregulowanymi ustawą o radcach prawnych, która w zakresie świadczenia pomocy prawnej, ma charakter *lex specialis*, w stosunku do ustaw stanowiących



pragmatyki służbowe tzw. służb mundurowych. Zgodnie z ustawą o radcach prawnych, świadczenie pomocy prawnej, w zakresie przedmiotowym wskazanym w tej ustawie zostało powierzone radcom prawnym.

Projektowana regulacja wprowadza jako podmiot uprawniony do świadczenia pomocy prawnej – doradcę prawnego. Znowu należy zwrócić uwagę na niewłaściwą redakcję § 2 Projektu decyzji, gdyż nie jest poprawnym sformułowaniem, że „świadczenie stałej pomocy prawnej realizują doradcy prawni”. Poprawniejszym pod względem językowym i redakcyjnym byłoby sformułowanie *„stałą pomoc prawną w jednostkach świadczą doradcy prawni”*. O wiele jednak istotniejszą jest uwaga merytoryczna, że projektowana regulacja wprowadza nieznane ustawie o radcach prawnych, pojęcie „doradcy prawnego”. Podmiot ten, któremu się powierza świadczenie pomocy prawnej w jednostce resortu obrony narodowej, nie jest bliżej w tej regulacji określony pod względem wymogów kwalifikacyjnych, przymiotów, które powinien posiadać przy spełnianiu tak ważnych obowiązków. Należy wyraźnie podkreślić, że ustawa o radcach prawnych tworząc zawód radcy prawnego, określiła wysokie wymagania wykształcenia, konieczne przymioty, surowe kwalifikacje osobiste, jak nieskazitelný charakter, obowiązek godnego zachowania się przy wykonywaniu zawodu i życiu publicznym, obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej radcy prawnego, obowiązek unikania konfliktu interesów. Kwestie powyższe projektowana regulacja niestety pomija. Należy wskazać, że obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej radcy prawnego wiąże radcę prawnego, ale nie wiąże już doradcę prawnego, podobnie z obowiązkiem unikania konfliktu interesów. Jak to już wielokrotnie podkreślano w literaturze i orzecznictwie tajemnica zawodowa radcy prawnego ustanowiona jest w interesie klienta, w tym przypadku jednostki. Podobnie jak obowiązek unikania konfliktu interesów, który gwarantuje klientowi, tu jednostce, że jego radca prawny nie będzie wiązać się w sprawy kolidujące z interesem jednostki. Jest to niebagatelna kwestia w resorcie obrony narodowej. Ustawa o radcach prawnych określa wysokie wymagania kwalifikacyjne, w zakresie wiedzy i doświadczenia zawodowego. Ustawa ustanawia zasady



odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie zasad wykonywania zawodu. Projektowana regulacja te kwestie pomija, nic nie mówi o kwalifikacjach zawodowych i wymaganiach moralnych koniecznych dla objęcia stanowiska „doradca prawny”. Gdyby taka regulacja znajdowała się w wykazie stanowisk i kwalifikacji potrzebnych dla objęcia stanowiska, wtedy powinna ona być wskazana w projektowanej regulacji.

Ze wskazanych wyżej względów, uzasadnione wydaje się być przekonanie, że rozwiązanie polegające na wprowadzeniu doradców prawnych jako podmiotów uprawnionych do świadczenia, jednostkom obrony narodowej, pomocy prawnej, w zakresie przedmiotowym wskazanym w ustawie o radcach prawnych – wydaje się być niekorzystne dla Ministerstwa Obrony Narodowej oraz polemiczne co do zgodności z ustawą o radcach prawnych. Stała pomoc prawna w jednostkach resortu obrony narodowej powinna być powierzona radcom prawnym, w rozumieniu ustawy o radcach prawnych.

W przypadku jednak decyzji o powierzeniu świadczenia pomocy prawnej również innym osobom niebędącym radcami prawnymi, ale legitymującymi się wykształceniem prawniczym, zasadne wydaje się wprowadzenie w słowniczku decyzji (§1) definicji doradcy prawnego. Definicja taka mogłaby brzmieć *„doradcy prawni – osoby wykonujące zawód radcy prawnego lub adwokata, a także inne osoby legitymujące się wykształceniem prawniczym zatrudnione w komórkach organizacyjnych Wojskowej Służby Prawnej”*.

2. Możliwość wystąpienia Kierownika jednostki podrzędnej do kierownika jednostki nadrzędnej o pomoc prawną

Wątpliwości budzi również § 5 ust. 1 Projektu decyzji, zgodnie z którym kierownik jednostki, w której nie ma stałej pomocy prawnej, w przypadku konieczności zapewnienia jednostce doraźnej pomocy prawnej celem ochrony jej interesów prawnych, występuje do kierownika jednostki nadrzędnej zatrudniającego doradcę prawnego, z wnioskiem

o udzielenie pomocy prawnej. W takiej sytuacji konieczne jest analizowanie każdej sytuacji w kontekście obowiązku unikania konfliktu interesów. Ponadto podkreślić należy, że radca prawny wykonujący zawód w stosunku pracy świadczy pomoc prawną na rzecz swojego pracodawcy. W przyjętej konstrukcji w umowie z radcą prawnym musiałoby być zawarte postanowienie przewidujące obowiązek podporządkowania się poleceniu przełożonego do realizacji pomocy prawnej na rzecz jednostki podrzędnej, a także w takiej umowie winny być ustalone zasady wynagradzania za taką dodatkową pracę.

3. Rozliczanie czasu pracy radcy prawnego – zestawienie spraw załatwianych poza lokalem jednostki

Problem czasu przebywania w zakładzie pracy przez radcę prawnego zatrudnionego na umowę o pracę był już przedmiotem opinii Ośrodka, która dostępna jest na stronie Ośrodka: <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2019/12/Opinia-czas-pracy-r.pr.-i-raportowanie.pdf>.

W tym miejscu wskazać należy, że zgodnie z konkluzją ww. opinii, pracodawca może żądać raportowania, w jaki sposób radca prawny wykorzystuje czas pracy, w którym pozostaje w dyspozycji danego pracodawcy (bez względu czy wówczas przebywa w zakładzie pracy pracodawcy czy poza nim). Co jednak istotne, aby pracodawca mógł obiektywnie i wyczerpująco ocenić uzyskane informacje, powinny one dotyczyć **wszystkich czynności wymienionych w treści art. 18 ust. 1 tj. załatwiania spraw poza lokalem jednostki organizacyjnej, w szczególności w sądach i w innych organach, oraz czasu przygotowania się do tych czynności (obejmującego wszystkie związane z tym czynności, jak m.in. czas dojazdu do sądu i organu, czas zapoznania się z orzecnictwem i literaturą, zmianami ustawodawczymi, czas poświęcony na przemyślenie i przygotowanie strategii prowadzenia spraw)**. Uprawnienie pracodawcy w tym zakresie wiąże się z uprawnieniami związanymi z organizacją czasu pracy. W związku z tym pracodawca, który zawarł z radcą prawnym w umowie o pracę



zapisy dot. czasu przebywania w zakładzie pracy (np. 2 razy po 8 h w tygodniu) może żądać informacji, czy radca prawny w pozostałym czasie, kiedy pozostaje w dyspozycji pracodawcy (np. w wymiarze 3/5 w tygodniu) załatwia sprawy na rzecz tego pracodawcy, a także ile to jest spraw. Jednakże nie można pominąć okoliczności, że zakres raportowania nie może jednak przekraczać granic, które wiązałyby się ze zbytnią uciążliwością dla pracowników (art. 94 ust. 2a Kodeksu pracy) lub naruszałaby dobra osobiste pracowników, np. prawo do prywatności. Co więcej czas poświęcony na sporządzania raportów jest również czasem pracy. Oczywistym jest, że nie można żądać raportowania czynności, które radca prawny wykonuje poza czasem pracy u danego pracodawcy.

Wskazać należy dodatkowo, że przekazywane przez radców zestawienie nie powinno mieć szerszego zakresu niż wynikający z §§ 15 i 20 (przedmiot spraw załatwianych poza lokalem wraz ze wskazaniem ich sygnatury, rodzaj wykonywanej czynności, czas i miejsce jej wykonania). Taka przykładowa informacja z raportu mogłaby wyglądać następująco: „21.01.2020 r. „Wa/Sa 999/19, Warszawa, rozprawa 12.00-14.00”. Wówczas nie zachodziłoby ryzyko naruszenia tajemnicy zawodowej radcy prawnego. Nie można natomiast godzić się na dalej idące postanowienia prowadzące w konsekwencji do wprowadzania wymogu szerokiego informowania stwarzającego ryzyko nieuprawnionej ingerencji w tajemnicę zawodową.

Kierownik
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
KRRP
Prof. UW dr hab. Rafał Stankiewicz