

Stanowisko nr 1
Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie
z dnia 3 czerwca 2018 r.

Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie
w składzie:

1. adw. Mikołaj Pietrzak – Dziekan
2. adw. Zbigniew Banaszczyk
3. adw. Michał Bieniak
4. adw. Katarzyna Bilewska
5. adw. Anna Czepkowska-Rutkowska – Sekretarz
6. adw. Michał Fertak
7. adw. Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska – Wicedziekan
8. adw. Jakub Jacyna – Skarbnik
9. adw. Aleksander Krysztofowicz – Zastępca Sekretarza
10. adw. Andrzej Orliński – Wicedziekan
11. adw. Luka Szaranowicz
12. adw. Michał Szpakowski
13. adw. Maciej Ślusarek

w trybie obiegowym w dniu 3 czerwca 2018 r., podjęła następujące stanowisko:

Adwokatura jest powołana do udzielania pomocy prawnej i współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa. Gwarantuje realizację prawa każdego obywatela do bycia reprezentowanym przez niezależnego od wymiaru sprawiedliwości przedstawiciela, korzystającego z ochrony prawnej, zapewniającej mu odpowiednie warunki do wykonywania powierzonych ról. Niezależność adwokatury jest zasadą ustrojową i gwarancją ochrony konstytucyjnych praw jednostki. Nad niezależnością adwokatury sprawuje pieczę samorząd zawodowy adwokatów, co ma umocowanie w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Niezależność oznacza wolność od zewnętrznych nacisków, a przede wszystkim od możliwości wykluczenia z udziału w procesie. Przestrzeganie tej zasady jest konieczne dla urzeczywistnienia konstytucyjnych zasad prawa do sądu, prawa do obrony i prawa do obrońcy, o których mowa w art. 42 i 45 Konstytucji RP.

„Status zawodu adwokata jest na tyle doniosły dla funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, że regulują go zwykle nie tylko akty władzy państwowej, ale także normy korporacyjne. Celem unormowań jest zagwarantowanie adwokatów właściwego miejsca w całym systemie wymiaru sprawiedliwości, co wymaga przede wszystkim zapewnienia adwokatom niezależności podczas wykonywania ich zadań. (...)» (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 22/05).

Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie stoi na stanowisku, że stosowanie przez organy ścigania art. 276 Kodeksu postępowania karnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich budzi poważne wątpliwości, w tym konstytucyjne.

Ustawodawca powierzył decyzję w przedmiocie tymczasowego zawieszenia adwokata lub aplikanta adwokackiego organom dyscyplinarnym Adwokatury (art. 95j ustawy prawo o adwokaturze). Przepis ten stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 276 Kodeksu postępowania karnego. Norma ta ustalona jest ogólnie – odnosząc do wykonywania określonego zawodu. Zaś przepis art. 95j ustawy prawo o adwokaturze odnosi się konkretnie do zawodu adwokata i aplikanta adwokackiego. Ustawodawca stanowi normy różnicujące pozostałe zawody od zawodu adwokata, co wprost wynika chociażby z zestawienia art. 180 §1 i art. 180 §2 Kodeksu postępowania karnego. W przypadku pierwszego przepisu Ustawodawca wyposażył w środki umożliwiające zwolnienie z tej tajemnicy prokuratora lub sąd, jednak w drugim przypadku tę decyzję musi podjąć sąd. Gdyby intencją ustawodawcy było umożliwianie podejmowania decyzji o tymczasowym zawieszeniu adwokata lub aplikanta adwokackiego w czynnościach zawodowych w ramach postępowania karnego, po pierwsze wyraziłby to wprost, po drugie przekazałby tę kompetencję sądowi.

Zgodnie z art. 4d ustawy Prawo o adwokaturze „Adwokat *zawieszony* w wykonywaniu czynności zawodowych nie może występować przed sądami lub organami państwowymi i samorządowymi. W okresie *zawieszenia* adwokat może wykonywać inne czynności, na które uzyskał zezwolenie dziekana.”. Brak analogicznego uregulowania w zakresie art. 276 Kodeksu postępowania karnego.

Po orzeczeniu wobec adwokata zawieszenia w wykonywaniu zawodu prowadzący postępowanie przygotowawcze zawiadamia Okręgową Radę Adwokacką, która przekazuje tę informację do właściwego sądu dyscyplinarnego, do którego kompetencji należy wydanie określonej decyzji o tymczasowym zawieszeniu adwokata lub aplikanta adwokackiego. Następnie po podjęciu takiej decyzji Okręgowa Rada Adwokacka na podstawie §24 ust. 9 uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej nr 55/2016 z dnia 15 stycznia 2016 r. Regulamin organizacji i funkcjonowania Okręgowych Rad Adwokackich informuje określone instytucje o fakcie tymczasowego zawieszenia. Kodeks postępowania karnego nie zawiera uregulowań w tym zakresie. Jednocześnie Dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej obowiązany jest do wyznaczenia zastępcy adwokatowi, który został tymczasowo zawieszony (art. 37a ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze). Zatem mechanizm zawieszenia adwokata w wykonywaniu czynności zawodowych przez sąd dyscyplinarny powoduje szereg dalszych czynności wynikających z zastosowania tego trybu. Stanowi to przejaw odpowiedzialności i zapewnienia obywatelowi ciągłości świadczonej pomocy prawnej jak również poprzez informowanie określonych instytucji o tymczasowym zawieszeniu realizuje funkcje zabezpieczające.

Zgodnie z art. 65 Konstytucji RP „Każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Wyjątki określa ustawa.” Bez wątpienia ta norma konstytucyjna stanowi węższe ramy, niż przepis art. 276 Kodeksu postępowania karnego. Wobec powyższego budzi on istotne zastrzeżenia konstytucyjne.

Przepis art. 276 Kodeksu postępowania karnego skonstruowany jest w sposób zbyt ogólny i nie pozwalający jednoznacznie określić jakie przesłanki decydują o zastosowaniu tego, a nie innego środka zapobiegawczego, a tego rodzaju sformułowanie powoduje, że przepis budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej, albowiem „*Oczywiste jest, że przesłanki ograniczające wolność wyboru i wykonywania zawodu nie mogą być arbitralne, nieostre czy nieuzasadnione. W każdym z takich przypadków ograniczenia byłby sprzeczne z Konstytucją RP*” (Konstytucja RP. Komentarz pod red. M. Safjana i L. Boska, Duże Komentarze Becka. Warszawa 2016).

Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego,

bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.”

Każde ograniczenie polegające na orzeczeniu zakazu wykonywania określonego zawodu jest ograniczeniem wolności. Jedynie orzeczenie zakazu wykonywania zawodu adwokata przez odpowiedni organ samorządu zawodowego mieści się w katalogu środków koniecznych demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób.

Stosowanie powyższego środka zapobiegawczego jest najpoważniejszym ograniczeniem wolności adwokata lub aplikanta adwokackiego. Ograniczenie takie – jako kara – jest przewidziane w kodeksie karnym i następuje wyłącznie na podstawie orzeczenia Sądu. Zatem instrument tak daleko ograniczający prawa i wolności konstytucyjnej nie powinien pozostawać wyłącznie w kompetencji Prokuratora.

Przepis art. 276 Kodeksu postępowania karnego daje również instrument ewentualnego nacisku na podejrzanego i jego obrońcę, co budzi uzasadnione wątpliwości nie tylko w zakresie zasady równości broni. Przy niewłaściwie interpretowanej i nieprawidłowo zastosowanej instytucji opisanej w art. 276 Kodeksu postępowania karnego obrońca podejrzanego może stać się nie tylko stroną postępowania (nawet innego), ale jednocześnie może zostać pozbawiony prawa do wykonywania zawodu. Powyższa regulacja daje możliwości nie tylko wpływania na obrońcę (bądź jego wybór), ale może być także elementem represji za postawę prezentowaną przez obrońcę wobec organów ścigania (w tym lub innym postępowaniu). Przekłada się to wprost na prawo obywatela do sądu oraz do obrony.

Stosowanie zawieszenia prawa do wykonywania zawodu wobec adwokata lub aplikanta adwokackiego, przez prokuratora stanowi zagrożenie dla praw człowieka i podstawowych wolności. Instrument ten – ze względu na to, że adwokat często występuje jako przeciwnik procesowy prokuratora – jest sprzeczne z istotą zasady równości broni. System prawny w Polsce przewiduje inny, zgodny z konstytucją instrument zawieszenia adwokata, w postaci orzeczenia sądu dyscyplinarnego.

Z powyższych powodów, należy ocenić praktykę stosowania przez prokuratorów wobec adwokatów środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w prawie do wykonywania zawodu jako sprzeczną z istotnymi zasadami, określonymi w Konstytucji RP oraz wyżej przytoczonych przepisach rangi ustawowej.