

## **Opinia w sprawie możliwości występowania przed sądem w okresie po uzyskaniu pozytywnej oceny z egzaminu adwokackiego a przed rozpoczęciem działalności zawodowej**

### **I. Przedmiot opinii**

Przedmiotem opinii jest analiza prawnej możliwości występowania przed sądem aplikantów adwokackich, którzy zdali egzamin adwokacki, w okresie od momentu podjęcia uchwały o skreśleniu aplikanta adwokackiego z listy aplikantów i wpisu na listę adwokatów, a następnie osób wpisanych na listę adwokatów od chwili ostatecznego wpisu do złożenia ślubowania a następnie do zawiadomienia o rozpoczęciu działalności zawodowej. W szczególności ocenie podlega istnienie i zakres uprawnień wskazanych wyżej osób do zastępowania adwokatów w ramach udzielonego pełnomocnictwa substytucyjnego w okresie, w którym nie mogą one jeszcze prowadzić samodzielnej działalności adwokackiej. Czas dzielący moment podjęcia uchwał o skreśleniu aplikantów adwokackich z listy aplikantów oraz moment ślubowania z reguły jest dość długi i wynosić może nawet kilka tygodni lub miesięcy, co powoduje, że nakreślone wątpliwości interpretacyjne mogą mieć znaczenie praktyczne.

### **II. Analiza prawna**

Zgodnie z art. 68 ust. 1, 2 i 5 – 6a PoA<sup>1</sup> aplikant adwokacki, który uzyskał pozytywny wynik z egzaminu adwokackiego, może złożyć do właściwej Okręgowej Rady Adwokackiej (ORA) wnioski o wpis na listę adwokatów. Wniosek ten rozstrzygany jest w drodze uchwały właściwej ORA, od której przysługuje odwołanie do Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej (NRA) w terminie 14 dni od daty doręczenia uchwały.

Rozpoznawanie wniosku o wpis oraz odwołania od uchwały ORA oraz od uchwały NRA następuje w trybie postępowania administracyjnego, do którego odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy KPA<sup>2</sup> (art. 68 ust. 6a KPA),<sup>3</sup>. Zgodnie z art. 16 § 1 KPA *a contrario* oraz art. 130 § 1 i 2 KPA decyzja, od której przysługuje odwołanie, nie jest decyzją ostateczną. Staje się taka po upływie terminu do wniesienia odwołania bądź – w przypadku wniesienia odwołania – z chwilą podjęcia przez organ odwoławczy decyzji utrzymującej w mocy zaskarżoną decyzję albo umarzającej postępowanie odwoławcze. Uchwała Okręgowej Rady Adwokackiej o wpisie na listę adwokatów staje się zatem ostateczna z chwilą upływu 14-dniowego terminu do wniesienia odwołania. W przypadku natomiast, gdy odwołanie zostanie wniesione, uchwała ta staje się ostateczna z chwilą upływu 14-dniowego terminu do wniesienia odwołania od decyzji NRA do Ministra Sprawiedliwości (art. 68 ust. 6a PoA w zw. z art. 129 § 2 i art. 130 § 1 i 2 KPA).

Na ostateczność uchwały ORA o wpisie na listę adwokatów ma dodatkowy wpływ instytucja sprzeciwu Ministra Sprawiedliwości. Jak wynika z brzmienia art. 69a ust. 1 PoA wpis na listę adwokatów uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji administracyjnej, od której przysługuje skarga do sądu administracyjnego. O chwili ostateczności uchwały ORA o wpisie na listę adwokatów decydują zatem łącznie dwa zdarzenia – upływ terminu do wniesienia odwołania w trybie art. 68 ust. 6 PoA oraz upływ 30-dniowego terminu do wyrażenia sprzeciwu przez Ministra Sprawiedliwości, liczonego od dnia doręczenia kompletnej uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. Oznacza to, że uchwała o wpisie na listę adwokatów staje się ostateczna z chwilą zakończenia terminu, którego upływ nastąpi później.

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 1999.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 23..

<sup>3</sup> J. Trela [w:] red. P. Kruszyński, Prawo o adwokaturze. Komentarz, Warszawa 2015, Lex Komentarze.

Przechodząc do zagadnienia skuteczności uchwały o skreśleniu aplikanta adwokackiego z listy aplikantów adwokackich wskazać należy, że przepis art. 79 PoA wymienia enumeratywnie przypadki uzasadniające skreślenie aplikanta adwokackiego z listy aplikantów<sup>4</sup>. Uchwała o skreśleniu z listy aplikantów podejmowana jest w przypadku wpisu aplikanta na listę adwokatów w konsekwencji pozytywnie zdanego egzaminu adwokackiego. Innymi słowy, wpis na listę adwokatów jest ściśle związany i skorelowany ze skreśleniem aplikanta z listy aplikantów adwokackich. W przypadku, gdy nie zostanie wniesione odwołanie od uchwały do NRA, uchwała o wpisie na listę adwokatów stanie się ostateczna dopiero z chwilą upływu 30-dniowego terminu, wyznaczonego Ministrowi na wyrażenie ewentualnego sprzeciwu. Do tego momentu uchwała nie staje się ostateczna, zatem nie istnieje przesłanka uzasadniająca skreślenie aplikanta z listy aplikantów. Uchwała o skreśleniu z listy aplikantów wywołuje skutek w postaci skreślenia z listy aplikantów dopiero z chwilą, gdy uchwała o wpisie na listę adwokatów stanie się ostateczna. Dodatkowo wskazać należy, że uchwała o skreśleniu z listy aplikantów, od której nie wniesiono odwołania, staje się ostateczna z upływem 14-dniowego terminu do wniesienia odwołania (art. 79 ust. 3 w zw. z art. 68 ust. 6 PoA).

Odnosząc powyższe rozważania do sytuacji będącej przedmiotem analizy uznać należy, że aplikant, który pozytywnie zdał egzamin adwokacki i złożył wniosek o wpis na listę adwokatów, zachowuje status aplikanta adwokackiego do czasu powstania skutków podjęcia uchwały o skreśleniu z listy aplikantów, czyli do czasu upływu 30-dniowego terminu, wyznaczonego Ministrowi Sprawiedliwości do wniesienia sprzeciwu, wydłużonego o 14 dni do złożenia odwołania od tej uchwały. Do tego czasu aplikant może wykonywać wszelkie dotychczasowe czynności aplikanckie, w tym również zastępować adwokatów na podstawie pełnomocnictw substytucyjnych.

Kolejnym zagadnieniem jest możliwość wykonywania zastępstwa procesowego w okresie od ostateczności uchwały o skreśleniu z listy aplikantów do momentu ślubowania, a następnie do czasu zawiadomienia o rozpoczęciu działalności zawodowej. W orzecznictwie prezentuje się słusznie pogląd, zgodnie z którym elementami koniecznymi do nabycia prawa do wykonywania zawodu adwokata są: wpis na listę adwokatów, złożenie ślubowania oraz wyznaczenie siedziby zawodowej i zawiadomienie o tym właściwej rady adwokackiej. Dodatkowo, do wykonywania zawodu może być konieczne dopełnienie dodatkowych wymogów, takich jak wpisy spółek do rejestru, uzyskanie NIP, REGON, zawiadomienie ZUS. Nie jest to jednak sfera wymagająca rozważań z perspektywy kompetencyjnej. Jak wskazuje orzecznictwo, sam wpis na listę adwokatów nie uprawnia jeszcze do występowania w charakterze pełnomocnika, gdyż w tym celu niezbędne jest zarówno uzyskanie wpisu, jak i podjęcie wykonywania zawodu<sup>5</sup>. Orzeczenie to dotyczy jednak samodzielnego pełnomocnika, nie zaś kompetencji do zastępstwa substytucyjnego. Pozornie tylko, brak jest wyraźnej językowo regulacji sytuacji kompetencyjnej osób, które uzyskały pozytywny wynik z egzaminu adwokackiego i zostały wpisane na listę adwokatów, a w konsekwencji – skreślone z listy aplikantów adwokackich, ale jeszcze nie uzyskały prawa do wykonywania zawodu, bowiem nie złożyły ślubowania i nie wyznaczyły siedziby zawodowej, powinien zostać poddany wykładni systemowej i funkcjonalnej. Osoby te bowiem stają się adwokatami z chwilą gdy uchwała o wpisie na listę adwokatów stała się ostateczna, choć nie mogą jeszcze samodzielnie wykonywać tego zawodu. W pierwszej kolejności należy wskazać, że czym innym jest kompetencja do zastępowania przed sądem, czym innym samodzielne wykonywanie działalności adwokackiej. Powstaje zatem pytanie, czy traci kompetencję do zastępstwa procesowego osoba, co do której została podjęta ostateczna uchwała o wpisie na listę adwokatów, a co do której nie została dopełniona procedura uzyskania uprawnień do samodzielnego wykonywania działalności adwokackiej. Wykładnia językowa nie daje podstaw do wniosku o zakazie zastępowania przez takie osoby adwokatów na podstawie pełnomocnictw substytucyjnych, gdyż nabycie tytułu zawodowego „adwokat” następuje z chwilą ostateczności uchwały wpisowej. Dodatkowo, funkcjonalnie wskazać należy, że nowelizacja PoA w art. 79 ust. 1 pkt 4 wprowadziła obowiązek skreślenia z listy aplikantów osób, które nie uzyskały pozytywnego wyniku z egzaminu adwokackiego, dopiero po roku od daty zakończenia aplikacji adwokackiej, dając tym

---

<sup>4</sup> Por. uzasadnienie wyroku WSA w Warszawie z dnia 11 października 2011 r., VI SA/Wa 1204/11.

<sup>5</sup> Tak: wyrok NSA z dnia 13 listopada 2013 r., II GSK 1007/12.

osobom możliwość wykonywania czynności aplikanckich do czasu kolejnego egzaminu adwokackiego. Mało przekonujący wydaje się pogląd, że osoby, które uzyskały pozytywną ocenę z egzaminu adwokackiego, miałyby utracić prawo do zastępstwa substytucyjnego w okresie pomiędzy ustatecznieniem uchwały o wpisie na listę adwokatów a ślubowaniem i tym samym znaleźć się w gorszej sytuacji prawnej niż osoby, które nie uzyskały pozytywnego wyniku z egzaminu. Na tym etapie drogi zmierzającej do wykonywania zawodu adwokata – po uzyskaniu tytułu zawodowego „adwokat” nie ma podstaw do wyinterpretowania wyeliminowania uprzednio posiadanych kompetencji. Wydaje się, że interpretacja przeciwna byłaby sprzeczna z wynikami wykładni funkcjonalnej.

Za zasadnością zajętogo stanowiska przemawia dodatkowo okoliczność, że osoba, która uzyskała wpis na listę adwokatów na mocy decyzji ostatecznej – jako adwokat - podlega regułom odpowiedzialności dyscyplinarnej funkcjonującym w adwokaturze. Zgodnie z art. 80 PoA adwokaci i aplikanci adwokaccy podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź za naruszenie swych obowiązków zawodowych. Odpowiedzialności dyscyplinarnej podlegają zatem wszyscy adwokaci bez względu na to czy wykonują zawód adwokata. Tym samym nie ulega wątpliwości, że popełnienie deliktu dyscyplinarnego w okresie pomiędzy chwilą ostateczności decyzji o wpisie a chwilą rozpoczęcia wykonywania zawodu adwokata skutkuje możliwością wymierzenia sankcji dyscyplinarnych. Także zatem i w odniesieniu do takiej osoby znajdują zastosowanie mechanizmy mające na celu zagwarantowanie należytego wykonywania czynności. Są to mechanizmy właściwe dla członków adwokatury, a osoba znajdująca się w analizowanej sytuacji niewątpliwie jest członkiem adwokatury (art. 2 PoA).

Dodatkowo rozważyć można praktykę podejmowania uchwały o wpisie na listę adwokatów ze skutkiem na dzień ślubowania. Skutkowałoby to skutecznością uchwały o skreśleniu z listy aplikantów dopiero z chwilą zaistnienia podstawy określonej w art. 79 ust. 1 pkt 3 PoA, czyli ostateczności uchwały o wpisie na listę adwokatów, co uzupełniałoby konsekwencje przedstawionej wyżej wykładni zapewniającej aplikantom pozostającym w toku procedury wpisowej możliwość zastępowania adwokatów do chwili złożenia ślubowania.

### III. Wnioski:

Osoby, które zdały egzamin adwokacki, w okresie od momentu podjęcia uchwały o skreśleniu aplikanta adwokackiego z listy aplikantów i wpisu na listę adwokatów, a następnie adwokaci - od chwili ostatecznego wpisu na listę adwokatów do złożenia ślubowania a następnie zawiadomienia o rozpoczęciu działalności zawodowej, posiadają kompetencje do występowania przed sądem w ramach zastępstwa substytucyjnego. Kompetencje te nie obejmują samodzielnego prowadzenia działalności zawodowej.

adw. prof. zw. dr hab. Maciej Gutowski



przewodniczący Komisji Legislacyjnej NRA