

Opinia prawna
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
Krajowej Rady Radców Prawnych
o projekcie uchwały zmieniającej uchwałę w sprawie zasad przeprowadzania
wyborów do organów samorządu radców prawnych, liczby członków tych
organów oraz trybu ich odwoływania, a także podejmowania uchwał przez organy
samorządu

1. Przedmiot opinii

W dniu 18 września 2018 r. do Krajowej Rady Radców Prawnych wpłynęły wnioski ośmiu rad okręgowych izb radców prawnych (w: Białymstoku, Bydgoszczy, Gdańsku, Kielcach, Krakowie, Lublinie, Szczecinie i Wałbrzychu) o zwołanie Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w trybie art. 58 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 lipca 2018 r. o radcach prawnych¹ (dalej jako „ustawa o radcach prawnych”). W dniu 13 października 2018 r., uchwałą Nr 104/X/2018, Krajowa Rada Radców Prawnych (dalej jako „Krajowa Rada”) zwołała w tym trybie Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Radców Prawnych na dzień 10 listopada 2018 r. w Warszawie. Krajowa Rada podjęła również uchwałę Nr 106/X/2018 z dnia 13 października 2018 r. – Regulamin Krajowego Zjazdu Radców Prawnych. W § 18 tej uchwały zobowiązano rady okręgowych izb radców prawnych (dalej jako „okręgowa rada” albo „OIRP”), które podjęły uchwały w sprawie zwołania Krajowego Zjazdu, do przedstawienia Prezesowi Krajowej Rady projektów uchwał Krajowego Zjazdu, o których podjęcie wnioskuje, wraz z ich uzasadnieniem. Rady wymienionych wyżej okręgowych izb (dalej jako „projektodawcy”) przedstawiły projekt uchwały zmieniającej uchwałę w sprawie zasad przeprowadzania wyborów do organów samorządu radców prawnych, liczby członków tych organów oraz trybu ich odwoływania, a także podejmowania uchwał przez organy samorządu (dalej jako „projekt uchwały”), który jest przedmiotem niniejszej opinii.

¹ Dz. U. z 2018 r. poz. 2115, z późn. zm.

Projekt uchwały zawiera propozycje zmian do uchwały Nr 10/2010 IX Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 6 listopada 2010 r. w sprawie zasad przeprowadzania wyborów do organów samorządu radców prawnych, liczby członków tych organów oraz trybu ich odwoływania, a także podejmowania uchwał przez organy samorządu (dalej jako „uchwała Nr 10/2010”). Z tego względu ocena prawna przedstawionych propozycji uwzględnia: 1) ich zgodność z postanowieniami Konstytucji RP, tak w wymiarze zasad działania samorządu zawodu zaufania publicznego, jak i w szerszym zakresie konstytucyjnego standardu praw człowieka i obywatela; 2) ich zgodność z ustawą o radcach prawnych jako aktem upoważniającym organy samorządu radcowskiego do wydawania aktów o charakterze wewnętrznym, a także określającego zadania oraz ustrój tego samorządu; 3) ich spójność (wewnętrzną i zewnętrzną) oraz racjonalność, w kontekście wymogów stawianych prawodawcy, jak również potencjalnych skutków, jakie mogą one wywołać.

W celu kompleksowego przedstawienia poruszanych zagadnień poszczególne propozycje zostaną omówione z uwzględnieniem treści zmiany (na tle obecnego stanu prawnego) oraz jej uzasadnienia przez projektodawców. Zostanie to poprzedzone uwagami o charakterze generalnym, mającymi zobrazować szerszy kontekst przeprowadzonej analizy oraz doprecyzować kryteria i cele dokonywanej oceny prawnej.

2. Uwagi ogólne

2.1. Uchwała Nr 10/2010 jest do tej pory najobszerniejszym i najbardziej szczegółowym aktem wewnętrznym samorządu radcowskiego, regulującym zasady przeprowadzania wyborów do jego organów. W wyniku kolejnych nowelizacji tej uchwały przyjęła ona postać, która uzasadnia określanie jej w praktyce funkcjonowania samorządu mianem „ordynacji wyborczej”. Podstawą wydania uchwały Nr 10/2010 jest art. 57 pkt 4 ustawy o radcach prawnych, zgodnie z którym do Krajowego Zjazdu Radców Prawnych (dalej jako „Krajowy Zjazd”) należy określanie zasad przeprowadzania wyborów do organów samorządu, liczby członków tych organów oraz trybu ich odwoływania, a także zasad podejmowania uchwał przez organy samorządu. Przepis ten wyznacza zatem przedmiot i zakres uchwały Krajowego Zjazdu, których przekroczenie przez prawodawcę samorządowego oznacza naruszenie upoważnienia

ustawowego. Nie znaczy to jednak, że na tym powinna skończyć się kontrola uchwały z ustawą o radcach prawnych, zgodnie bowiem z zasadą hierarchii źródeł prawa w systemie prawa Rzeczypospolitej Polskiej akt prawa wewnętrznego nie może pozostawać w sprzeczności z żadnym aktem wyższego rzędu (w analizowanym przypadku chodzi przede wszystkim o pozostałe przepisy ustawy o radcach prawnych).

W tym obszarze trzeba mieć także na uwadze wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny (dalej też jako „TK”) pogląd, iż samorząd zawodowy nie ma własnych, niezależnych od prawa uprawnień, które mogłyby być przeciwstawiane państwu, ale jest tworzony w drodze ustawy, w wyniku decyzji prawodawcy dotyczących kształtu systemu władzy publicznej. Samorząd zawodowy upodmiotowia określoną grupę zawodową i umożliwia tej grupie samodzielne rozstrzyganie w określonych granicach o swoich sprawach².

2.2. Jest oczywiste, że ocena prawna każdego aktu wewnętrznego samorządu zawodu zaufania publicznego musi uwzględniać art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, czyli przepis będący ustrojowym fundamentem istnienia oraz zasad funkcjonowania m.in. samorządu radców prawnych. Nie powinno być wątpliwości, iż wyznaczone tym postanowieniem konstytucyjnym zadanie samorządu zawodowego polegające na **reprezentacji osób wykonujących zawód zaufania publicznego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony**³, jest szczególnie ważne w przypadku uregulowania dotyczącego przeprowadzania wyborów do organów takiego samorządu⁴.

2.3. Co więcej, badanie projektowanej regulacji nie może pomijać szerszego wymiaru konstytucyjnego. W szczególności chodzi o te zasady konstytucyjne, które dotyczą prawa wyborczego. Wprawdzie w przypadku ustawy zasadniczej odnoszą się one do wyborów do organów władz publicznych (Sejmu, Senatu, Prezydenta RP oraz

² Wyrok TK z 7 marca 2012 r. w sprawie K 3/10 (OTK-A 2012 nr 3, poz. 25).

³ Podkreślenia w tym miejscu i poniżej – T.J.

⁴ W doktrynie wskazuje się, że „reprezentację”, o której jest mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, należy rozumieć możliwie szeroko, jako ogół działań samorządów zawodowych, które polegają na występowaniu na zewnątrz w roli swego rodzaju emanacji czy też upostaciowienia osób wykonujących zawody zaufania publicznego oraz na działaniu, w sferze zewnętrznej, na rzecz czy też w interesie osób wykonujących zawody zaufania publicznego. M. Szydło, *Komentarz do art. 17 Konstytucji RP*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis.

organów samorządu terytorialnego), jednakże zasadne jest ich odniesienie *mutatis mutandis* do wyborów przeprowadzanych do organów samorządu zawodu zaufania publicznego. Przyjęcie, iż standard konstytucyjny (wynikający z treści przepisów Konstytucji RP oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego) nie obowiązuje w ramach tych wyborów, podważałoby decyzję ustrojodawcy o umieszczeniu postanowień dotyczących samorządów zawodowych w rozdziale I Konstytucji RP⁵. W doktrynie wyrażany jest pogląd, iż **wolne wybory, przeprowadzane z poszanowaniem reguł pozwalających uczciwie uwzględnić wolę wyborców, są obligatoryjnym i fundamentalnym składnikiem ustroju demokratycznego**; w państwie demokratycznym wybory są nieodzowną instytucją życia publicznego, pozwalającą na wyłanianie przedstawicieli do organów państwowych⁶. Stwierdzenia te są w pełni adekwatne także w stosunku do wyborów w ramach samorządu zawodowego radców prawnych.

2.4. Dodatkowym elementem oceny – jak zasygnalizowano powyżej – powinny być spójność oraz racjonalność proponowanych unormowań. Prawodawca samorządowy jest zobligowany do przestrzegania podstawowych zasad tworzenia prawa (zasad przyzwoitej legislacji), tym bardziej gdy mamy do czynienia z aktem tworzonym w ramach samorządu zawodu prawniczego.

W piśmiennictwie wskazuje się, że „racjonalny prawodawca to taki, który działa w sposób racjonalny tworząc prawo z zastosowaniem prakseologicznego modelu, obejmującego elementy i warunki skutecznego działania prawodawczego; tutaj działanie skuteczne to takie, które pozwala na osiągnięcie założonych celów”⁷. Jak uznał Trybunał Konstytucyjny, „skoro punktem wyjścia jest przyjęcie racjonalności ustawodawcy (i wynikającego stąd racjonalizmu poszczególnych unormowań prawnych), to racjonalizm stanowionego prawa musi zostać uznany za składową przyzwoitej legislacji. Innymi słowy, **legislacja nieracjonalna nie może być**

⁵ Por. M. Szydło, *Komentarz do art. 17 Konstytucji RP*, *op. cit.*

⁶ Zob. K. Urbaniak, *Wybory jako demokratyczny sposób kreowania organów władzy publicznej a dobro wspólne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 1/2018.

⁷ A. Barczewska-Dziobek, *O dyrektywach prakseologicznych w procesie stanowienia prawa*, w: *Kryzys prawa administracyjnego?* tom I: *Jakość prawa administracyjnego*, D.R. Kijowski (red.), A. Miruć (red.), P.J. Suwaj (red.), LEX 2012.

w demokratycznym państwie prawnym uznana za „przyzwoitą”, choćby nawet spełniała wszelkie formalne kryteria poprawności”⁸.

2.5. Opiniując projekt aktu samorządu radców prawnych, należy mieć na względzie konsekwencje, jakie mogą wyniknąć z jego przyjęcia w proponowanym brzmieniu. Konieczne jest zatem przywołanie art. 47 ust. 2 ustawy o radcach prawnych. Przepis ten stanowi, że „Minister Sprawiedliwości zwraca się do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organów samorządu w terminie 3 miesięcy od dnia ich doręczenia. Jeżeli zaskarżona uchwała rażąco narusza prawo, termin ten wynosi 6 miesięcy. Sąd utrzymuje zaskarżoną uchwałę w mocy bądź uchyla ją i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu organowi samorządu, ustalając wytyczne co do sposobu jej załatwienia. (...)”. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego **sprzeczne z prawem są takie uchwały samorządu zawodowego, których treść jest niezgodna z normami wynikającymi z przepisów ustawy, wykracza poza kompetencje organu, bądź wywołuje skutki nie do pogodzenia z poczuciem praworządności**⁹. Sprzeczność uchwały z prawem nie ogranicza się tylko do przepisów prawa powszechnie obowiązującego (ustaw i rozporządzeń wykonawczych). Obejmuje także przypadki niezgodności uchwały z innymi uchwałami wewnętrznymi organów samorządu zawodowego¹⁰. Jeśli chodzi natomiast o stwierdzenie rażącego naruszenia prawa, to zależy ono od oceny dokonanej *in casu*, a przejawia się szczególnie drastycznym naruszeniem norm prawa, niewymagającym dokonywania jakiegokolwiek wykładni¹¹.

Należy zaznaczyć, że potencjalne naruszenie przez projekt uchwały przepisów Konstytucji RP może zostać poddane ocenie przez Sąd Najwyższy w ramach procedury z art. 47 ust. 2 ustawy o radcach prawnych, natomiast kognicji w tym zakresie nie ma Trybunał Konstytucyjny¹².

⁸ Wyrok TK z 17 maja 2005 r. w sprawie P 6/04 (OTK-A 2005 nr 5, poz. 50). Zob. także wyrok TK z 14 lipca 2010 r. w sprawie Kp 9/09 (OTK-A 2010 nr 6, poz. 59).

⁹ Zob. wyrok SN z 8 maja 2016 r. w sprawie III ZS 5/13 (Legalis nr 673761) oraz wyrok SN z 4 sierpnia 2016 r. w sprawie III ZS 2/16 (Legalis nr 1507583).

¹⁰ Zob. wyrok SN z 13 maja 2010 r. w sprawie III ZS 7/10 (niepublikowany) oraz wyrok SN z 19 września 2012 r. w sprawie III ZS 8/12 (OSNP 2013 nr 17-18, poz. 217).

¹¹ Zob. A. Oleszko, *Nadzór nad notariatem*, „Rejent” nr 7/1993, s. 23.

¹² W postanowieniu z 20 listopada 2018 r. w sprawie U 4/17 (OTK-A 2018, poz. 68) Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że zgodnie z art. 188 pkt 3 Konstytucji RP orzeka on w sprawach zgodności

W związku z powyższym w niniejszej opinii ze szczególną uwagą zostaną potraktowane te propozycje, które mogłyby zostać uchylone przez Sąd Najwyższy. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, iż nawet brak zagrożenia w postaci uchylecia postanowień uchwały w tym trybie nie oznacza bezkrytycznego akceptowania przedkładanych propozycji, gdyż mogą one – pomimo formalnej zgodności z prawem – pozostawać w sprzeczności np. z wymogiem racjonalnego unormowania ustroju samorządu radcowskiego.

3. Uwagi szczegółowe

3.1. Projektodawcy proponują nadać nowe brzmienie § 3 ust. 4 uchwały Nr 10/2010. Zgodnie z obowiązującym brzmieniem wskazanego przepisu istnieją trzy przesłanki, na podstawie których radcy prawnemu nie przysługuje prawo wybierania. Pierwsza – dotycząca okresu 6 lat od dnia uprawomocnienia się orzeczenia dyscyplinarnego o zawieszeniu prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego – ma nadal obowiązywać. Natomiast usunięte mają być przesłanki dotyczące przypadku prawomocnego pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego (§ 3 ust. 4 pkt 2) oraz okresu pozbawienia praw publicznych (§ 3 ust. 4 pkt 3).

Projektodawcy wskazują, iż orzeczenie wobec radcy prawnego środka karnego w postaci pozbawienia praw publicznych oznacza, że traci on z mocy tego orzeczenia prawo wybierania i wybieralności do organów samorządu zawodowego, bowiem treścią tego środka karnego jest m.in. utrata czynnego i biernego prawa wyborczego do organu samorządu zawodowego oraz utrata prawa do pełnienia funkcji w organach samorządu zawodowego (art. 40 § 1 Kodeksu karnego). Ponadto projektodawcy zauważają, że w świetle art. 29 ust. 1 pkt 4 ustawy o radcach prawnych konsekwencją utraty z mocy wyroku sądowego praw publicznych jest skreślenie z listy radców prawnych, zaś w świetle art. 29 pkt 6 ustawy o radcach prawnych w wypadku orzeczenia dyscyplinarnego o pozbawieniu prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego także następuje skreślenie z listy radców prawnych. W uzasadnieniu projektu podnosi się, że

przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. TK uznał, że Naczelna Rada Adwokacka nie jest organem państwowym, tym bardziej centralnym organem państwowym, o którym mowa w art. 188 pkt 3 Konstytucji, co oznacza że uchwała NRA nie może zostać uznana za przepisy prawa wydane przez centralne organy państwowe. Wobec tego Trybunał Konstytucyjny nie ma kompetencji do jej oceny w trybie zainicjowanym wnioskiem podmiotów określonych w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP.

osoba skreślona z listy radców prawnych traci status radcy prawnego i jest oczywiste, że nie może wykonywać jakichkolwiek praw wyborczych do organów samorządu, którego nie jest już członkiem.

W odniesieniu do przedłożonej zmiany należy uznać, iż pomimo tego, że projektodawcy prawidłowo wskazują, że pozbawienie praw publicznych skutkuje skreśleniem z listy radców prawnych, to dochodzą do błędnego wniosku, że wymienienie tej przesłanki w odniesieniu do pozbawienie prawa wybierania jest niepotrzebne. Trzeba bowiem zauważyć, że w myśl art. 29¹ ustawy o radcach prawnych rada okręgowej izby podejmuje uchwałę w sprawie skreślenia z listy radców prawnych w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o zaistnieniu zdarzenia, o którym mowa w art. 29 pkt 1 i 3-5 [w tym pkt 4 – o utracie z mocy wyroku sądowego praw publicznych]. Może zatem zaistnieć sytuacja, w której w dniu przeprowadzania wyborów do organów samorządu radcowskiego radca prawny jest już pozbawiony praw publicznych, ale nie został jeszcze skreślony z listy radców prawnych. Warto nadmienić, że zgodnie z art. 10 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy¹³ nie ma prawa wybierania osoba pozbawiona praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu. Ustawodawca zdecydował się zamieścić tę przesłankę ograniczenia prawa wybierania pomimo, że art. 40 § 1 Kodeksu karnego stanowi, że pozbawienie praw publicznych obejmuje utratę czynnego i biernego prawa wyborczego do organu władzy publicznej.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy uznać, że w opisanym zakresie proponowana zmiana § 3 ust. 4 pkt 3 uchwały Nr 10/2010 jest niepożądana.

Co się tyczy usunięcia przesłanki odnoszącej się do przypadku prawomocnego pozbawienia prawa do wykonywania zawody radcy prawnego trzeba odnotować, że skreślenie z listy radców prawnych w wypadku orzeczenia dyscyplinarnego lub wyroku sądowego o pozbawieniu prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, o którym mowa w art. 29 pkt 6 ustawy o radcach prawnych, nie jest – w przeciwieństwie do przypadku utraty z mocy wyroku sądowego praw publicznych – objęte dyspozycją przepisu art. 29¹ tej ustawy. W takiej sytuacji nie podejmuje się uchwały o skreśleniu z listy radców prawnych, a dochodzi do wykonania czynności materialno-technicznej

¹³ Dz. U. z 2018 r. poz. 754, z późn. zm.

skreślenia z tej listy¹⁴. Wydaje się zatem, że uchylenie § 3 ust. 4 pkt 2 uchwały Nr 10/2010 jest dopuszczalne, chociaż zasadniczo nie ma znaczenia dla określenia katalogu radców prawnych, którym nie przysługuje prawo wybierania.

3.2. Analogiczną zmianę do wyżej opisanej projektodawcy proponują odnośnie do przepisu regulującego prawo wybieralności (bierne prawo wyborcze). W obecnym stanie prawnym § 4 ust. 4 uchwały 10/2010 określa, że prawo to nie przysługuje radcy prawnemu: 1) w okresie 6 lat od dnia uprawomocnienia się orzeczenia dyscyplinarnego o zawieszeniu prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, 1a) w okresie 3 lat od uprawomocnienia się orzeczenia dyscyplinarnego o karze nagany lub karze pieniężnej, 2) w przypadku prawomocnego pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, 3) w okresie pozbawienia praw publicznych. W projekcie uchwały proponuje się, aby przepis ten (proponowany § 4 ust. 5 uchwały Nr 10/2010) nie obejmował przesłanek określonych w pkt 2 i 3. Tak jak przedstawiono to wyżej, negatywnie należy ocenić propozycję dotyczącą usunięcia przesłanki dotyczącej pozbawienia praw publicznych, natomiast dopuszczalne (choć niekonieczne) jest usunięcie przesłanki dotyczącej prawomocnego pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego.

3.3. Istotą projektu w zakresie § 4 ust. 1-3 uchwały Nr 10/2010 jest wprowadzenie regulacji, iż: 1) prawo wybieralności w wyborach na Prezesa Krajowej Rady ma przysługiwać każdemu radcy prawnemu, a nie jak obecnie – delegatom na Krajowy Zjazd, 2) prawo wybieralności w wyborach na dziekana rady okręgowej izby ma przysługiwać każdemu radcy prawnemu, a nie jak obecnie – radcom prawnym stanowiącym zgromadzenie okręgowej izby.

Projektodawcy wskazują ogólnikowo, że celem tej zmiany jest poszerzenie kręgu radców prawnych, którzy mogą skorzystać z prawa wybieralności na funkcje Prezesa Krajowej Rady lub dziekana rady okręgowej izby, bez konieczności wcześniejszego uzyskania mandatu delegata. Nie przedstawiają jednak żadnych argumentów przemawiających za tym rozwiązaniem, a nawet zastrzegają, że „być może,

¹⁴ Zob. R. Stankiewicz, *uwaga 5 do art. 29¹ ustawy o radcach prawnych*, w: T. Scheffler (red.), *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis.

w tym kontekście rozważenia wymaga wprowadzenie w przypadku kandydatów na te funkcje obowiązku uzyskania przez nich określonej ilości podpisów pod zgłoszeniem złożonym odpowiednio krajowej lub okręgowej komisji wyborczej”.

Przepisy ustawy o radcach prawnych nie zawierają przepisów, które regulują kwestię prawa wybieralności na funkcję dziekana rady okręgowej izby lub Prezesa Krajowej Rady. Nie wynika z tego, że w tym zakresie prawodawcy samorządowemu przysługuje niczym nieograniczona swoboda.

W odniesieniu do wyboru dziekana rady okręgowej izby trzeba mieć na względzie art. 50 ust. 2 ustawy o radcach prawnych stanowiący, że jeżeli liczba członków okręgowej izby przekracza 300 osób, zgromadzenie okręgowej izby stanowią delegaci wybrani na zebraniach zwołanych dla poszczególnych rejonów, objętych działalnością danej izby. Dopuszczenie do kandydowania radcy prawnego, który nie jest delegatem na zgromadzenie okręgowej izby (a w konsekwencji nie bierze udziału w zwołanym zgromadzeniu), wydaje się niespójne z tą regulacją ustawową. Dysonans ten jest jeszcze większy na gruncie postanowień uchwały Nr 10/2010, które uprawnienia związane z udziałem w zgromadzeniu wiążą ściśle z posiadaniem statusu delegata. I tak, o treści uchwały rady okręgowej izby o zwołaniu zgromadzenia, na którym przeprowadza się wybory, informuje się w formie pisemnej radców prawnych stanowiących zgromadzenie danej izby (§ 16 ust. 2 uchwały Nr 10/2010), prawo zgłaszania kandydatów w wyborach przysługuje wyłącznie radcom prawnym mającym prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) w tych wyborach, tzn. radcom prawnym stanowiącym zgromadzenie izby (§ 4a uchwały Nr 10/2010), radcowie prawni stanowiący zgromadzenie mają prawo zadawania pytań każdemu z kandydatów na dziekana rady oraz rzecznika dyscyplinarnego (§ 16 ust. 2 uchwały Nr 10/2010).

W przypadku wyboru Prezesa Krajowej Rady trzeba przywołać art. 56 ust. 1 ustawy o radcach prawnych, zgodnie z którym w Krajowym Zjeździe udział biorą delegaci wybrani przez zgromadzenia okręgowych izb radców prawnych oraz, z głosem doradczym, niebędący delegatami: członkowie ustępującej Krajowej Rady, Przewodniczący Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, Główny Rzecznik Dyscyplinarny i Przewodniczący Wyższej Komisji Rewizyjnej. Wynika z tego, że radca prawny spoza tego grona, zgłoszony jako kandydat na Prezesa Krajowej Rady, nie mógłby brać udziału w Krajowym Zjeździe (ewentualnie tylko w charakterze gościa – zob. § 3 Regulaminu

Krajowego Zjazdu). Uchwała Nr 10/2010 uprawnia związane z udziałem w Krajowym Zjeździe wiąże ściśle z posiadaniem statusu delegata: o treści uchwał Krajowej Rady o terminie, miejscu, proponowanym porządku oraz sposobie głosowania na Krajowym Zjeździe, na którym przeprowadza się wybory, informuje się w formie pisemnej delegatów na Krajowy Zjazd (§ 27 ust. 3 uchwały Nr 10/2010), prawo zgłaszania kandydatów w wyborach przysługuje wyłącznie radcom prawnym mającym prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) w tych wyborach, tzn. delegatom na Krajowy Zjazd (§ 4a uchwały Nr 10/2010), delegaci na Krajowy Zjazd mają prawo zadawania pytań każdemu z kandydatów na Prezesa Krajowej Rady oraz Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego (§ 16 ust. 2 uchwały Nr 10/2010).

W świetle przywołanych przepisów nie można uznać za spójne rozwiązania, które przyznaje prawo wybieralności radcy prawnemu niebędącemu delegatem na zgromadzenie okręgowej izby lub na Krajowy Zjazd, podczas gdy nie przysługują mu uprawnienia związane ze statusem delegata. Dodatkowo wymaga odnotowania, że w obowiązującej regulacji można dostrzec racjonalne założenie, że uzyskanie statusu delegata stanowi wyraz zaangażowania się w działalność samorządu radcowskiego. Niczym nieuzasadnione jest więc swego rodzaju rozszczelnienie (rozregulowanie) tego systemu poprzez przyznanie wybiórczo (a na dodatek w procedurze wyboru na kluczowe funkcje w organach samorządu) uprawnienia radcom prawnym, którzy nie zaangażowali się na etapie wyboru delegatów na zgromadzenie okręgowej izby lub na Krajowy Zjazd.

Ponadto niczym nieuzasadnione jest wprowadzanie innych regulacji prawnych przy wyborze dziekana rady okręgowej izby i Prezesa Krajowej Rady w porównaniu do wyborów do organów samorządu lub na inne funkcje, w szczególności wyborów rzecznika dyscyplinarnego oraz Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, które to wybory w uchwale Nr 10/2010 zostały uregulowane – co do zasady – jednakowo z wyborami dziekana rady i Prezesa Krajowej Rady.

W proponowanym rozwiązaniu uderzające jest także to, że w nieuprawniony sposób zaburza ono korelację między czynnym i biernym prawem wyborczym zarówno na szczeblu okręgowym, jak i krajowym. Przyznawanie prawa wybieralności osobom, które nie posiadają prawa wybierania, jest propozycją naruszającą powszechnie przyjęty standard prawa wyborczego, w którym to – w razie różnicowania przesłanek –

wymogi dotyczące biernego prawa wyborczego są ostrzejsze niż czynnego prawa wyborczego. Klasycznym przykładem są tutaj postanowienia Konstytucji RP, które czynne prawo wyborcze przyznają obywatelowi polskiemu, który ukończył 18 lat (art. 62 ust. 1), natomiast przy biernym prawie wyborczym podnoszą próg wieku w wyborach do Sejmu do 21 lat (art. 99 ust. 1), w wyborach do Senatu do 30 lat (art. 99 ust. 2) oraz w wyborach na Prezydenta RP do 35 lat (art. 127 ust. 3).

Dokonując w świetle powyższego oceny omawianej propozycji, trzeba wziąć pod uwagę wymogi, jakie powinien spełniać racjonalny prawodawca. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego **racjonalny ustawodawca nie może w szczególności tworzyć przepisów sprzecznych z ukształtowanym systemem prawnym, naruszających istotę danej instytucji prawnej**¹⁵. Przedstawione w projekcie postanowienia § 4 ust. 1-3 uchwały Nr 10/2010 z pewnością nie realizują tego standardu, wprowadzając rozwiązania zaburzające procedurę dokonywania wyborów do organów samorządu radców prawnych, w związku z czym mogą zostać one uznane za niezgodne z prawem.

3.4. Z omówioną zmianą § 4 ust. 1-3 uchwały Nr 10/2010 wiąże się propozycja zmiany § 6 ust. 5 i ust. 6 uchwały Nr 10/2010. Przepisy te w obecnej wersji stanowią, iż kandydat na dziekana rady okręgowej izby, który nie został wybrany na dziekana, na tym samym zgromadzeniu może być zgłoszony jako kandydat w wyborach na inną funkcję albo do organu okręgowej izby (ust. 5), natomiast kandydat na Prezesa Krajowej Rady, który nie został wybrany na Prezesa, na tym samym Krajowym Zjeździe może być zgłoszony jako kandydat w wyborach na inną funkcję albo do organu Krajowej Izby (ust. 6). Projektodawcy proponują, aby w obu przytoczonych przepisach na końcu dodać wyrazy „, o ile ma prawo wybieralności w wyborach na tę funkcję lub do tego organu”. Dokonanie tych zmian mogłoby nastąpić wyłącznie w przypadku wprowadzenia opisanych wyżej zmian w § 4 ust. 1-3, które odnoszą się do prawa wybieralności na funkcje dziekana rady okręgowej izby oraz Prezesa Krajowej Rady. W przeciwnym razie poprawki te są bezprzedmiotowe, ponieważ § 4 ust. 1 i 2 uchwały Nr 10/2010 w obowiązującym brzmieniu w jednakowy sposób określają prawo wybieralności w wyborach na funkcje i do organów, przeprowadzanych odpowiednio w trakcie

¹⁵ Wyrok TK z 26 listopada 2007 r. w sprawie P 24/06 (OTK-A 2007 nr 10, poz. 126).

zgromadzenia okręgowej izby oraz Krajowego Zjazdu. Ze względu na wskazane zastrzeżenia co do zgodności z prawem projektowanych § 4 ust. 1-3 na akceptację nie zasługują także zmiany w § 6 ust. 5 i ust. 6 uchwały Nr 10/2010.

3.5. W projekcie uchwały proponuje się dodanie § 5a uchwały Nr 10/2010, zgodnie z którym wykonywania mandatu dziekana, wicedziekana, sekretarza albo skarbnika rady okręgowej izby nie można łączyć z wykonywaniem mandatu prezesa, wiceprezesa, sekretarza albo skarbnika Krajowej Rady.

Zdaniem projektodawców propozycja ta ma na celu przeciwdziałanie „tworzenia się zamkniętej grupy działaczy samorządowych, co jest niezwykle szkodliwe dla wizerunku samorządu i zmierza do pogłębiania zasad demokracji wewnątrzsamorządowej oraz transparentności funkcjonowania organów samorządu, gwarantowanej przez zaangażowanie większej liczby radców prawnych w jego działalność”. Projektodawcy twierdzą, że wprowadzenie zasady niepołączalności stanowisk jest uzasadnione dużym zakresem obowiązków tych osób oraz hierarchiczną strukturą organów samorządu radcowskiego w postępowaniach odwoławczych. Według nich łączenie wielu funkcji przez jedną osobę postrzegane jest negatywnie, jako kłójące się z ideą demokracji i samorządności, a w takiej sytuacji dostrzegalny jest również konflikt interesów w prawidłowym wykonywaniu funkcji w organie wykonawczym na szczeblu krajowym, gdy z racji stanowiska reprezentuje się równocześnie organ na szczeblu okręgowy, np. jako jego dziekan.

Przedłożona propozycja nasuwa poważne zastrzeżenia zarówno od strony formalnej, jak i merytorycznej.

Po pierwsze, brak jest podstaw ustawowych do ograniczania prawa wybieralności w proponowanym zakresie. Wymaga podkreślenia, że bierne prawo wyborcze radców prawnych w wyborach do organów samorządu zawodowego jest ograniczone – na mocy § 4 ust. 4 uchwały Nr 10/2010 – tylko w przypadkach mających swoje źródło w przepisach ustawy o radcach prawnych.

Po drugie, nieprawidłowa jest propozycja umiejscowienia projektowanego przepisu w uchwale Nr 10/2010. Przedmiotem tej uchwały są „zasady przeprowadzania wyborów do organów samorządu radców prawnych”, co nie obejmuje kwestii związanych z wyborem członków prezydium okręgowej rady (z wyjątkiem dziekana

rady) oraz Prezydium Krajowej Rady (z wyjątkiem Prezesa Krajowej Rady). Kwestie te są regulowane w Regulaminie działalności organów samorządu radców prawnych¹⁶ (dalej jako „Regulamin działalności”). Zgodnie z § 9 Regulaminu działalności rada okręgowej izby na pierwszym posiedzeniu ustala liczbę osób wchodzących w skład prezydium rady oraz dokonuje wyboru prezydium rady poprzez przeprowadzenie oddzielnego głosowania na funkcje: wicedziekana (wicedziekanów), skarbnika, sekretarza oraz członka (członków) prezydium rady. W myśl § 38 Regulaminu działalności na pierwszym posiedzeniu Krajowej Rady ustala liczbę osób wchodzących w skład Prezydium Krajowej Rady oraz dokonuje wyboru Prezydium poprzez przeprowadzenie oddzielnego głosowania na funkcje: wiceprezesa (wiceprezesów), skarbnika, sekretarza oraz członka (członków) Prezydium. Wynika z tego, że przedmiotem uchwały Nr 10/2010 nie powinny w ogóle być kwestie niepołączalności mandatu wicedziekana, sekretarza i skarbnika rady okręgowej oraz wiceprezesa, sekretarza i skarbnika Krajowej Rady.

Po trzecie, chociaż projektodawcy posłużyli się pojęciem „łączenie mandatów”, w praktyce stosowania przepisów uchwały Nr 10/2010 oraz Regulaminu działalności sprowadzałoby się to do ograniczenia możliwości wybierania takich osób na wskazane funkcje. Nie wskazano bowiem okresu, w jakim dana osoba mogłaby „wybrać” pomiędzy tymi funkcjami¹⁷. Tytułem przykładu, osoba sprawująca funkcję skarbnika rady okręgowej izby nie mogłaby być kandydatem na Prezesa Krajowej Rady w wyborach przeprowadzanych na Krajowym Zjeździe ani zostać wybrana np. na Skarbnika Krajowej Rady. Nie wiadomo, czy intencją projektodawców było przyjęcie domniemania, że taka osoba powinna zrezygnować z funkcji przed zgłoszeniem się do wyborów na inną funkcję, czy zrezygnować z jednej z funkcji po tym, jak została wybrana. Świadczy to o tym, że przedłożona propozycja jest i pod tym względem niedopracowana.

Po czwarte, projektowany § 5a uchwały Nr 10/2010 stanowi rozwiązanie ingerujące w autonomię jednostek organizacyjnych samorządu radców prawnych. Łączenie wskazanych funkcji jest przecież obecnie jedynie opcją, skorzystanie z której

¹⁶ Regulamin działalności samorządu radców prawnych i jego organów, będący załącznikiem do uchwały 34/VII/2008 Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 26 września 2008 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu działalności samorządu radców prawnych i jego organów.

¹⁷ O wątpliwościach co do relacji między zasadą niepołączalności a biernym prawem wyborczym zob. np. E. Gierach, *uwaga 4 do art. 103 Konstytucji RP*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, Warszawa 2016, Legalis.

pozostaje do swobodnego uznania zarówno przy dokonywaniu wyboru osób pełniących funkcje w radach okręgowych izb, jak i w Krajowej Izbie. Zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy o radcach prawnych okręgowe izby i Krajowa Izba Radców Prawnych są jednostkami organizacyjnymi samorządu radcowskiego posiadającymi osobowość prawną. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, samorząd zawodowy radców prawnych ma specyficzną i złożoną strukturę organizacyjną, ponieważ w istocie składa się on z wielu odrębnych osób prawnych – izb¹⁸, zaś posiadanie osobowości prawnej umożliwia realizację ustawowych zadań samorządu, ale i wzmacnia jego niezależność na zewnątrz, a także samorządność podstawowych ogniw – okręgowych izb¹⁹. Ponadto zwraca się uwagę, że struktura samorządu ma specyficzny, quasi-federalistyczny charakter, w której posiadające osobowość prawną okręgowe izby są ograniczane przez organy Krajowej Izby w zakresie upoważnień i rozdziału kompetencji ściśle określonych w ustawie o radcach prawnych²⁰.

W tym świetle uzasadnione jest pozostawienie do decyzji poszczególnych rad okręgowych i Krajowej Rady, czy uznają wskazany zakres łącznego sprawowania mandatów za przeszkodę w dokonaniu wyboru danej osoby.

Po piąte, trzeba pamiętać, że nie może być mowy o relacji nadrzędności w relacji między Krajową Izbą a okręgowymi izbami, co odnosi się także do układu między Krajową Radą a radami okręgowych izb. Zgodnie z art. 60 pkt 3 ustawy o radcach prawnych do zakresu działania Krajowej Rady należy koordynowanie działalności okręgowych izb i sprawowanie nadzoru nad ich działalnością. Co się tyczy koordynowania warto wskazać, że odbywa się ono „za pośrednictwem mediacji, uzgadniania, dyskusji i przedstawiania atrakcyjnych intelektualnie propozycji prowadzących do wspólnego celu. W przypadku koordynowania poddanie się władztwu koordynatora musi wynikać albo z dobrowolnej zgody podmiotów koordynowanych, albo z wyraźnego przepisu prawa wskazującego przedmiot i zakres ingerencji”²¹. Natomiast „nadzór oznacza obowiązek immanentnego kontrolowania jednego podmiotu przez drugi podmiot połączony z uprawnieniem wydawania przez podmiot kontrolujący

¹⁸ B. Sołtys, *Komentarz do art. 5 ustawy o radcach prawnych*, w: T Scheffler (red.), *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis.

¹⁹ Z. Klatka, *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 73.

²⁰ Zob. T. Scheffler, *Komentarz do art. 40 ustawy o radcach prawnych*, w: T Scheffler (red.), *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis.

²¹ T. Scheffler, *Komentarz do art. 60 ustawy o radcach prawnych*, *op.cit.*

wiążących dla podmiotu kontrolowanego nakazów i zakazów mających na celu przywrócenie prawidłowego działania zgodnego z pożądanym wzorcem lub udoskonalenie dotychczasowego działania pomimo braku jego wadliwości. W przypadku stosunków między jednostkami samorządu zawodowego, z uwagi na ich konstytucyjną proweniencję, instytucja nadzoru wymagać będzie dodatkowo ustawowego zakorzenienia i ustawowego wskazania narzędzi i zakresu jego sprawowania”²². Należy przyjąć, że „nadzór Krajowej Rady może być sprawowany tylko w wypadkach i w trybie określonych w ustawie o radcach prawnych. Niezależność samorządu w wykonywaniu zadań i podleganie tylko przepisom praw (art. 40 ust. 1 ustawy o radcach prawnych) należy odnieść nie tylko do samorządu jako całości, ale i do jego jednostek organizacyjnych i organów. Niemożność niezależnego realizowania zadań przez organ samorządu przy nieistnieniu ograniczeń w ustawie oznaczałaby brak samorządności”²³.

W związku z powyższym za bezzasadną należy uznać tezę projektodawców o konflikcie interesów, który jakoby zachodzi przy wykonywaniu funkcji w organie na szczeblu krajowym przez osobę pełniącą funkcję w organie na szczeblu okręgowym. *Nota bene* autorzy projektu nie są konsekwentni, gdyż próbują dowieść nieprawidłowości w stosunku do sytuacji, gdy jako członek Prezydium Krajowej Rady w podejmowaniu uchwały bierze dziekan rady okręgowej izby, a nie widząc problemu, gdy chodzi o członka takiej rady, który przecież również mógł uczestniczyć w przyjmowaniu uchwały, od której złożono odwołanie do Prezydium Krajowej Rady.

Na koniec warto ponownie odwołać się do koncepcji racjonalnego prawodawcy. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego racjonalny prawodawca wybiera cele służące najpełniejszej realizacji wyrażonego w Konstytucji RP systemu wartości, a następnie dobiera środki najbardziej adekwatne do realizacji tych celów. **Za środki najbardziej adekwatne należy uznać te, które są po pierwsze skuteczne w realizacji pożądanego stanu faktycznego, a po drugie zgodne z przyjętym systemem wartości**²⁴. Za taki środek w żadnym z tych wymiarów z pewnością nie można uznać omówionej powyżej propozycji.

²² T. Scheffler, *Komentarz do art. 60 ustawy o radcach prawnych, op.cit.*

²³ Z. Klatka, *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 346.

²⁴ Wyrok TK z 12 lutego 2014 r. w sprawie K 23/10 (OTK-A 2014 nr 2, poz. 10).

Uwzględniając zaprezentowane argumenty należy stwierdzić, że projektowany § 5a uchwały Nr 10/2010 może zostać uznany za niezgodny z prawem.

3.6. Projektodawcy proponują dodanie § 14 ust. 3 uchwały Nr 10/2010 w brzmieniu: „Zebrania rejonowe odbywają się w rejonach, na obszarze których zamieszkuje nie mniej niż 100 i nie więcej niż 900 radców prawnych”.

W uzasadnieniu do projektu uchwały stwierdzono, że obecnie nie istnieją regulacje kształtujące wielkość rejonu, co może powodować zachwiane zasady równości w aspekcie materialnym, z związku z czym celem zmiany jest zapobieganie z jednej strony „karłowatości”, z drugiej tworzenia „olbrzymich” rejonów, co – zdaniem projektodawców – wydaje się pozostawać w oczywistej sprzeczności z zasadami demokracji samorządowej.

Przedstawione przez projektodawców uzasadnienie przedstawionej zmiany jest nie tylko nieprzekonywujące, ale także oparte na błędnym założeniu. Dodatkowo można odnotować, że powoływanie się w tym miejscu na zasadę równości czy „zasady demokracji samorządowej” nie brzmi wiarygodnie, biorąc w szczególności pod uwagę propozycje zmian odnoszących się do art. 17 uchwały Nr 10/2010, o czym więcej poniżej w pkt 3.8.

Przede wszystkim nietrafna jest teza jakoby same różnice w wielkości rejonów miały prowadzić do „zachwiania zasady równości w aspekcie materialnym”. W dziedzinie prawa wyborczego przyjmuje się, że równość materialna polega na zagwarantowaniu jednolitej normy przedstawicielstwa. W tym zakresie chodzi o jak najwierniejsze odzwierciedlenie woli wyborców i zapewnienie jednolitej siły głosu²⁵. **W przypadku rejonów, na jakie jest dzielony teren okręgowej izby, istotne jest to, aby dokonywano w nich wyboru liczby delegatów proporcjonalnej do liczby radców prawnych zamieszkujących dany rejon.** W razie dochowania równomierności rozkładu liczby delegatów między poszczególne rejony ich wielkość nie ma znaczenia. Dodatkowo trzeba wskazać, że opisana kwestia dotyczy odrębnie każdej okręgowej izby radców, nie zaś relacji pomiędzy liczebnością rejonów w różnych izbach. Projektodawcy zdają się nie dostrzegać tego, że przedłożona przez nich regulacja, określając obowiązek

²⁵ T. Kowalczyk, *Charakter i znaczenie zasady powszechności prawa wyborczego – przegląd stanowisk we współczesnej doktrynie polskiej*, „Studia Iuridica Toruniensia” tom XVIII, 2016, s. 98.

wyznaczenia rejonu jako obszaru zamieszkiwanego przez nie mniej niż 100 i nie więcej niż 900 radców prawnych, teoretycznie dopuszcza możliwość wyznaczenia na terenie jednej okręgowej izby rejonów o bardzo zróżnicowanej liczebności. Dążenie do wprowadzenia uregulowania, które (pozornie) ujednoliciłoby sytuacje w różnych okręgowych izbach, przysłania więc istotę problemu, tkwiącą w prawidłowym rozdysponowaniu mandatów delegatów na zgromadzenie w ramach poszczególnych okręgowych izb.

Co więcej, na przedstawioną propozycję trzeba spojrzeć krytycznie z punktu widzenia autonomii działania okręgowych izb. Trzeba pamiętać, że relacje pomiędzy okręgowymi izbami a Krajową Izbą nie są dokładnym odpowiednikiem relacji zachodzących pomiędzy organami administracji publicznej: wskazane podmioty stanowią przecież odrębne osoby prawne posiadające własne organy, własny majątek i odmienne zadania²⁶. Okręgowe izby różnią się (w niektórych przypadkach diametralnie) wielkością terenu działania i liczbą członków, co powoduje, że każda z nich powinna mieć zapewnioną daleko idącą swobodę w ustalaniu reguł działania odpowiednich do jej uwarunkowań. Odgórne narzucenie okręgowym izmom liczebności rejonów, na które ich zgromadzenia mogą podzielić teren działania, nie tylko mogłoby utrudnić sprawne organizowanie zebrań rejonowych, ale także stanowiłoby swoiste wotum nieufności wobec umiejętności organizowania pracy i wykonywania zadań przez organy samorządu radcowskiego na szczeblu okręgowym.

Wreszcie, ważkim argumentem jest odwołanie się wprost do regulacji ustawowej dotyczącej analizowanego zagadnienia. Skoro w myśl art. 50 ust. 4 pkt 6 ustawy o radcach prawnych do uprawnień zgromadzenia okręgowej izby należy dokonywanie podziału terenu działania okręgowej izby radców prawnych na rejon, nasuwa się wątpliwość, czy prawodawca samorządowy, przyjmując projektowany przepis w nieuprawniony sposób nie dokonywałby „przeformułowania” normy ustawowej. Ustawodawca na mocy przywołanego przepisu przyznaje określone uprawnienia (kompetencję) zgromadzeniu okręgowej izby, do którego należy wykonanie dyspozycji ustawowej, natomiast naruszeniem tej relacji byłaby próba dodania w akcie prawa wewnętrznego regulacji wprowadzającej nieprzewidziane ustawą wymagania.

²⁶ T. Scheffler, *Komentarz do art. 60 ustawy o radcach prawnych, op.cit.*

Podsumowując, dodanie do § 14 uchwały Nr 10/2010 ust. 3 w zaproponowanym brzmieniu jest merytorycznie niezasadne, a także budzi zastrzeżenia co do zgodności z prawem.

3.7. Poprawka dotycząca § 15 ust. 1 uchwały Nr 10/2010 sprowadza się do skorygowania zdania pierwszego tego ustępu poprzez określenie, że zgromadzenie okręgowej izby ustala „podział terytorialny obszaru izby na rejony”, a nie jak obecnie, że ustala „rejony, o których mowa w § 2 pkt 1”.

Projektodawcy wskazują, iż w zakresie podziału izb na rejony dokonywanego przez zgromadzenia izb w praktyce spotyka się bardzo zróżnicowane rozwiązania: według miejsca zamieszkania, według alfabetycznej kolejności nazwisk, numerów wpisów. W ocenie projektodawców podział przeprowadzony według innych kryteriów niż wynikający z podziału obszaru działania okręgowej izby na rejony objęte działalnością izby stanowi naruszenie art. 50 ust. 2 *in fine* ustawy o radcach prawnych, dlatego projektowane zmiany zakładają wprowadzenie wyłącznej właściwości miejscowej dla dzielenia obszaru izby na rejony.

Art. 50 ust. 2 ustawy o radcach prawnych stanowi, że jeżeli liczba członków okręgowej izby radców prawnych przekracza 300 osób, zgromadzenie okręgowej izby stanowią delegaci wybrani na zebraniach zwołanych dla poszczególnych rejonów, objętych działalnością danej izby. Posłużenie się przez ustawodawcę sformułowaniem „rejony objęte działalnością izby” rzeczywiście skłania do przyjęcia, że kryterium podziału powinno mieć charakter terytorialny (według miejsca zamieszkania radców prawnych będących członkami okręgowej izby). Należy wszakże zauważyć, że obecne brzmienie § 15 ust. 1 uchwały Nr 10/2010 w żadnym stopniu nie zakłóca właściwego odczytania regulacji ustawowej, gdyż mowa jest w nim o tym, że rejony ustala zgromadzenie okręgowej izby. Podejmowanie przez zgromadzenia okręgowych izb uchwał o podziale na rejony w oparciu o kryteria inne niż terytorialne wynika z błędnego zastosowania nie tyle postanowień uchwały Nr 10/2010, co ustawy o radcach prawnych. Kluczowe znaczenie ma przy tym nie art. 50 ust. 2, lecz art. 50 ust. 4 pkt 6 tej ustawy, zgodnie z którym do uprawnień zgromadzenia okręgowej izby należy „dokonywanie **podziału terenu działania** okręgowej izby radców prawnych na rejony, o których mowa w ust. 2”. Przywołany przepis ustawy o radcach prawnych

jednoznacznie określa kryterium dokonywania podziału okręgowej izby na rejony, wobec czego proponowana przez projektodawców zmiana jest niepotrzebna.

3.8. Proponowana zmiana § 17 pkt 5 uchwały Nr 10/2010 zakłada wprowadzenie dwóch korekt w zakresie wybierania przez zgromadzenie okręgowej izby delegatów na Krajowy Zjazd. Po pierwsze, proponuje się, aby 1 delegat na Krajowy Zjazd przypadał na od 150 do 200 radców prawnych, a nie jak dotychczas – na od 120 do 150 radców prawnych (§ 17 pkt 5 lit. a). Po drugie, miałyby zostać wprowadzona nowa regulacja (§ 17 pkt 5 lit. b), zgodnie z którą łączna liczba delegatów na Krajowy Zjazd z jednej okręgowej izby nie mogłaby przekroczyć 40 delegatów.

Projektodawcy twierdzą, iż zmiana § 17 pkt 5 uchwały Nr 10/2010 wynika z potrzeby zmniejszenia liczebności delegatów na Krajowy Zjazd, co ma zapobiec „nieuzasadnionemu wzrostowi liczby delegatów, a tym samym monstrualności zjazdów”. Wprowadzenie górnej granicy liczby delegatów z danej izby ma spowodować „zwiększenie wagi głosów średnich i małych izb w podejmowaniu decyzji na zjeździe”. Zdaniem autorów projektu zmniejszenie liczby delegatów obniżyłoby znacząco koszty organizacji Krajowych Zjazdów, w tym związane z wynajęciem i obsługą logistyczną sali obrad z niezbędnym zapleczem, jak i ułatwiłoby prowadzenie debaty o sprawach istotnych dla samorządu z uwzględnieniem głosów odrębnych, niekiedy interesujących dla działalności samorządu.

3.8.1. Co się tyczy propozycji brzmienia § 17 pkt 5 lit. a uchwały Nr 10/2010 należałoby przywołać art. 56 ust. 2 ustawy o radcach prawnych, który stanowi, że zasady przeprowadzania wyborów delegatów na Krajowy Zjazd oraz liczbę tych delegatów z poszczególnych okręgowych izb określa Krajowa Rada. W tym zakresie obowiązuje obecnie uchwała Nr 107/IX/2015 Krajowej Rady z dnia 12 grudnia 2015 r. w sprawie określenia zasad przeprowadzenia w okręgowych izbach radców prawnych wyborów delegatów na XI Krajowy Zjazd Radców Prawnych oraz liczby tych delegatów, a także przedstawicieli aplikantów radcowskich. Zgodnie z § 1 tej uchwały w XI Krajowym Zjeździe biorą udział radcowie prawni – delegaci wybrani przez zgromadzenia oirp w liczbie 1 delegat na 120 radców prawnych wpisanych na listę radców prawnych w dniu 1 stycznia 2016 r. (przy czym każdą rozpoczętą liczbę 120 radców prawnych uważa się za pełną). Jako podstawę prawną przywołanej uchwały

Krajowej Rady wskazano art. 56 ust. 2 ustawy o radcach prawnych w zw. z § 17 pkt 5 i § 26 uchwały Nr 10/2010. Świadczy to o tym, że w zakresie określania liczby delegatów na Krajowy Zjazd z poszczególnych okręgowych izb Krajowa Rada działała w ramach wyznaczonych nie tylko przez ustawę o radcach prawnych, ale również przez uchwałę Nr 10/2010. Taki sposób określania treści aktu prawa wewnętrznego nasuwa pewne wątpliwości. Ustawodawca wskazał Krajową Radę jako organ właściwy do wydania tego aktu, natomiast w kompetencjach Krajowego Zjazdu nie mieści się uprawnienia do swego rodzaju doprecyzowywania dyspozycji ustawowej. Niemniej skoro uchwała Nr 10/2010 nie została podważona w procedurze z art. 47 ust. 2 ustawy o radcach prawnych, przysługuje jej domniemanie zgodności z prawem (także w zakresie obecnego art. § 17 pkt 5). Proponowana w projekcie uchwały zmiana, aby 1 delegat na Krajowy Zjazd przypadał na od 150 do 200 radców prawnych, zamiast na od 120 do 150 radców prawnych, jest zatem dopuszczalna. Natomiast pod rozwagę Krajowej Rady i Krajowego Zjazdu warto poddać to, czy wskazane wyżej zastrzeżenia prawne nie powinny skłonić do uchylenia obecnie obowiązującego art. § 17 pkt 5 uchwały Nr 10/2010. Wówczas decyzja o określeniu liczby delegatów na Krajowy Zjazd z poszczególnych okręgowych izb należałaby wyłącznie do Krajowej Rady, co wynika bezpośrednio z przepisu art. 56 ust. 2 ustawy o radcach prawnych.

3.8.2. Uwagi dotyczące projektowanego § 17 pkt 5 lit. b uchwały Nr 10/2010, zgodnie z którym łączna liczba delegatów na Krajowy Zjazd z jednej okręgowej izby nie mogłaby przekroczyć 40 delegatów, należy rozpocząć od krótkiego przedstawienia skutków wprowadzenia takiej regulacji. Zgodnie z obowiązującym parytetem (1 delegat na 120 radców prawnych) na Krajowy Zjazd w 2016 roku OIRP w Warszawie miała 88 delegatów. Uwzględniając liczbę radców prawnych OIRP w Warszawie w 2018 roku, izbie tej przypadałoby w udziale 99 delegatów. Gdyby zaś przyjąć parytet 1 delegat na 150 radców prawnych, byłoby 78 delegatów z OIRP w Warszawie. Oznaczałoby to, że w razie przyjęcia limitu 40 delegatów z jednej okręgowej izby, w obu wariantach **1 delegat na Krajowy Zjazd przypadałby na ok. 300 radców prawnych OIRP w Warszawie, natomiast w pozostałych okręgowych izbach proporcja ta wynosiłaby odpowiednio 1 delegat na Krajowy Zjazd na 120 albo 150 radców prawnych**, gdyż żadna z tych izb nie osiąga stanu liczebnego powodującego przekroczenie liczby 40 delegatów.

Wskazany efekt projektowanej regulacji w sposób naturalny nasuwa pytania o prawną dopuszczalność wprowadzenia regulacji, która tak ewidentnie naruszałaby zasadę równości. Przeanalizowanie tej kwestii powinno się rozpocząć od przypomnienia, na czym polega zasada równości w ujęciu konstytucyjnym.

3.8.3. Zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego „konstytucyjna zasada równości wobec prawa (...) polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. A więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących”²⁷. Zasada ta nakazuje zatem nakładać jednakowe obowiązki, ewentualnie przyznawać jednakowe prawa podmiotom odznaczającym się tą samą cechą istotną, a jednocześnie dopuszcza, lecz nie wymaga, by nakładać na podmioty różne obowiązki bądź przyznawać różne prawa podmiotom, które mają taką cechę, oraz podmiotom, które jej nie mają²⁸. W podobny sposób zasadę równości określa Sąd najwyższy, wskazując, że oznacza ona „równe traktowanie obywateli znajdujących się w tej samej sytuacji prawnej”²⁹. Trybunał Konstytucyjny uznaje zasadę równości za składową demokratycznego państwa prawnego, wyprowadzając ją również z art. 2 Konstytucji RP³⁰. Wynika z tego, że istnienie równości jest gwarancją istnienia zasady demokratycznego państwa prawnego i prawidłowego jego działania³¹, a także trzeba ją rozważać w bezpośrednim powiązaniu z zasadami sprawiedliwości społecznej³².

Kluczowy charakter dla rozważania zasady równości ma ustalenie „cechy istotnej”, gdyż przesądza ona o uznaniu porównywanych podmiotów za podobne lub odmienne. Uznanie owego podobieństwa pozwala na podjęcie badania, czy podmioty podobne są traktowane podobnie przez przepisy prawa. Dopiero zaś stwierdzenie, że

²⁷ Orzeczenie TK z 9 marca 1988 r. w sprawie U 7/87 (OTK 1988 nr 1, poz. 1). Zob. także m.in. wyroki TK z: 17 maja 1999 r. w sprawie P 6/98 (OTK 1999 nr 4, poz. 76), 21 stycznia 2014 r. w sprawie SK 5/12 (OTK-A 2014 nr 1, poz. 2) oraz 21 lipca 2014 r. w sprawie K 36/13 (OTK-A 2014 nr 7, poz. 75).

²⁸ Zob. wyrok TK z 4 kwietnia 2017 r. w sprawie P 56/14 (OTK-A 2017, poz. 25).

²⁹ Zob. uchwała SN z 16 marca 2000 r. w sprawie I KZP 56/99 (OSNKW 2000, z. 3-4, s. 21). Por. uchwała SN z 8 stycznia 2002 r. w sprawie II ZP 31/01 (OSNAPiUS 2002 nr 12, poz. 284).

³⁰ Zob. wyroki TK z: 15 marca 2005 r. w sprawie K 9/04 (OTK-A 2005, nr 3, poz. 24) oraz 21 października 2008 r. w sprawie P 2/08 (OTK-A 2008, nr 8, poz. 139).

³¹ Zob. W. Borysiak, L. Bosek, *Komentarz do art. 32 Konstytucji RP*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis.

³² Zob. L. Garlicki, *Uwaga 13 do art. 32 Konstytucji*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), Warszawa 2016.

prawo nie traktuje podmiotów podobnych w sposób podobny (a więc wprowadza zróżnicowanie), prowadzi do postawienia pytania, czy takie zróżnicowanie jest dopuszczalne w świetle zasady równości³³.

W świetle powyższego nie ma wątpliwości, że **radcowie prawni powinni być traktowani jednakowo, bez względu na ich przynależność do okręgowej izby (miejsce zamieszkania).**

Jak zauważa się w doktrynie, adresatem prawa do równego traktowania są przede wszystkim władze publiczne, co wyraźnie stwierdza art. 32 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP. Pojęcie „władz publicznych” ma znaczenie uniwersalne i odnosi się do wszelkich organów, urzędów i instytucji, które wykonują kompetencje władcze bądź wykonywanie tych kompetencji przygotowują lub organizują. Obejmuje ono także instytucje niepubliczne, realizujące funkcje zlecone i podobne³⁴.

Zasada równego traktowania odnosi się zatem również do organów samorządu radców prawnych.

W orzecznictwie TK zasadę równości odnosi się zarówno do osób fizycznych, jak i do osób prawnych oraz wszelkich innych podmiotów konstytucyjnych praw i wolności. TK uznał, że zasada równości dotyczy nie tylko podmiotów będących osobami fizycznymi, ale także osób prawnych, „albowiem art. 32 konstytucji nie ogranicza kręgu podmiotów, którym przysługuje prawo do równego traktowania przez władze publiczne, a więc także przez ustawodawcę, tylko do osób fizycznych”³⁵. Z drugiej strony TK stwierdził, że trafność powoływania się przez jednostki samorządu terytorialnego na zasadę równości zależy od tego, czy różnicowanie jednostek samorządu terytorialnego prowadzi do nieuzasadnionych zróżnicowań ich mieszkańców³⁶.

Powyższe ustalenia są w pełni adekwatne do analizowanej sytuacji – **odmienne potraktowanie jednej z okręgowych izb prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania jej członków względem członków innych okręgowych izb.**

³³ Zob. L. Garlicki, *Uwaga 30 do art. 32 Konstytucji, op.cit.*

³⁴ Zob. L. Garlicki, *Uwaga 24 do art. 32 Konstytucji, op.cit.*

³⁵ Zob. wyroki TK z: 18 kwietnia 2000 r. w sprawie K 23/99 (OTK 2000 nr 3, poz. 89) oraz 24 kwietnia 2002 r. w sprawie P 5/01 (OTK-A 2002 nr 3, poz. 28).

³⁶ Zob. wyrok TK z 18 grudnia 2008 r. w sprawie K 19/07 (OTK-A 2008 nr 10, poz. 182).

W orzecznictwie TK wyróżnia się dwa elementy równości wobec prawa: „równość wobec prawa *sensu stricto*”, oznaczającą nakaz równego traktowania przez władzę publiczną w procesie stosowania prawa oraz „równość w prawie” oznaczającą nakaz kształtowania treści prawa z uwzględnieniem zasady równości³⁷. Zdaniem TK „**równość w stanowieniu prawa** oznacza nakaz kierowany do prawodawcy w procesie tworzenia norm prawnych generalnych i abstrakcyjnych dotyczący kształtowania w sposób jednakowy (podobny) sytuacji prawnej podmiotów, które uznaje się za podobne według kryteriów przyjętych przez prawodawcę. Równość w stanowieniu prawa oznacza zatem wyróżnianie poszczególnych klas (kategorii) podobnych podmiotów prawa w treści norm prawnych”³⁸. Równość w stanowieniu prawa oznacza więc obowiązek tworzenia przez władzę publiczną takich regulacji prawnych, które czynią zadość nakazowi jednakowego traktowania podmiotów znajdujących się w sytuacjach podobnych. **Normodawca nie może więc wprowadzać rozwiązań uprzywilejowujących lub dyskryminujących grupy obywateli mogących być zakwalifikowane do podobnych klas bez podstawy do tego w brzmieniu innych wskazań konstytucyjnych**³⁹.

Wynika z tego **nakaz respektowania zasady równości przez prawodawców przyjmujących akty prawa wewnętrznego, w tym przez organy samorządu radców prawnych.**

3.8.4. W ocenie TK wyrażony w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP **zakaz dyskryminacji** jest kwalifikowaną postacią lub doprecyzowaniem zasady równości z ust. 1 tego artykułu⁴⁰. Przepis ten „wyraża uniwersalny charakter zasady równości, nakazując jej przestrzeganie we wszystkich sferach życia – zarówno w życiu politycznym, społecznym jak i gospodarczym” oraz „określa bliżej granice dopuszczalnych różnicowań podmiotów prawa”⁴¹. TK uznaje, że „zakaz dyskryminacji wynikający z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP nie jest tożsamy z zakazem różnicowania sytuacji podmiotów prawa. Jest to natomiast zakaz nieuzasadnionego, różnego

³⁷ Zob. orzeczenie TK z 9 marca 1988 r. w sprawie U 7/87 (OTK 1988 nr 1, poz. 1).

³⁸ Wyrok TK z 15 lipca 2010 r. w sprawie K 63/07 (OTK-A 2010 nr 6, poz. 60).

³⁹ W. Borysiak, L. Bosek, *uwaga 8 do art. 32 Konstytucji RP*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis.

⁴⁰ Zob. wyroki TK z: 15 lipca 2010 r. w sprawie K 63/07 (OTK-A 2010 nr 6, poz. 60) oraz 24 października 2001 r. w sprawie SK 22/01 (OTK 2001 nr 7, poz. 216).

⁴¹ Zob. wyrok TK z 24 października 2001 r. w sprawie SK 22/01 (OTK 2001 nr 7, poz. 216).

kształtowania sytuacji podobnych podmiotów prawa, w procesie stanowienia oraz stosowania prawa. Dyskryminacja oznacza zatem nienadające się do zaakceptowania tworzenie różnych norm prawnych dla podmiotów prawa, które powinny być zaliczone do tej samej klasy (kategorii), albo nierówne traktowanie podobnych podmiotów prawa w indywidualnych przypadkach, gdy zróżnicowanie nie znajduje podstaw w normach prawnych⁴².

Określony w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP zakaz dyskryminacji stanowi podstawową konsekwencję zasady równości, bo oznacza zakaz wprowadzania zróżnicowań o nieuzasadnionym, więc arbitralnym charakterze. W konkretnym przypadku nie można ocenić, czy mamy do czynienia z dyskryminacją, bez uprzedniego stwierdzenia nierównego traktowania. Dyskryminacja pojawia się w sytuacji, gdy zróżnicowanie podmiotów następuje ze względu na cechę osobistą⁴³. W doktrynie podkreśla się, że Konstytucja RP, wprowadzając w art. 32 ust. 2 zakaz dyskryminacji, nie określa cech, ze względu na które nie można dokonywać różnicowań, ale posługuje się ogólnym i bardzo pojemnym sformułowaniem: „nikt nie może być dyskryminowany z jakiegokolwiek przyczyny”. Co więcej, w Konstytucji RP bardzo szeroko określono dziedziny, w których nie można dokonywać dyskryminacji; są to: życie polityczne, społeczne lub gospodarcze, a więc praktycznie ogół aktywności człowieka nieobjętych pojęciem życia rodzinnego i osobistego⁴⁴. Skoro bowiem art. 32 ust. 2 Konstytucji RP odnosi zakaz dyskryminacji do „życia politycznego, społecznego lub gospodarczego”, to obejmuje nim wszystkie dziedziny, w których jednostka (inne podmioty wolności i praw) może stykać się bezpośrednio z działaniami władz publicznych⁴⁵.

Dodatkowo należy odnotować, że zakaz dyskryminacji został wyrażony w art. 14 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴⁶ (dalej jako „Konwencja”). Zgodnie z tym artykułem „korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania

⁴² Zob. wyrok TK z 15 lipca 2010 r. w sprawie K 63/07 (OTK-A 2010 nr 6, poz. 60).

⁴³ Zob. L. Garlicki, *uwaga 28 do art. 32 Konstytucji, op.cit.*

⁴⁴ Zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.

⁴⁵ Zob. L. Garlicki, *Uwaga 26 do art. 32 Konstytucji, op.cit.* Zob. także wyrok TK z 5 lipca 2011 r. w sprawie P 14/10 (OTK-A 2011 nr 6, poz. 49).

⁴⁶ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z późn. zm.).

polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”. Wymieniona w art. 14 Konwencji lista niedopuszczalnych podstaw dyskryminacji nie ma charakteru zamkniętego. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka można znaleźć wiele sytuacji kwalifikowanych jako „inne przyczyny”, np. status małżeński, status zawodowy, pozbawienie wolności, obywatelstwo, a także miejsce zamieszkania⁴⁷.

W świetle art. 32 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 14 Konwencji **omawiane propozycje naruszają zakaz dyskryminacji, ponieważ – de facto w oparciu o przesłankę miejsca zamieszkania – w niczym nieuzasadniony, arbitralny sposób traktują odmiennie określoną grupę radców prawnych.**

Zasada równości nie ma charakteru absolutnego⁴⁸. Dopuszcza się zróżnicowane kształtowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych, mających tę samą cechę istotną, jeżeli istnieje ku temu uzasadniona przyczyna⁴⁹. W takim wypadku należy ustalić, czy kryterium, według którego następuje zróżnicowanie sytuacji tych podmiotów, pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji, czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania oraz czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych⁵⁰.

Brak jest jakichkolwiek przyczyn, które usprawiedliwiłyby zróżnicowanie regulacji prawnej adresowanej do wszystkich radców prawnych. Przesłanek tych nie wskazali projektodawcy; co więcej, analiza proponowanej regulacji prowadzi do wniosku, że nie można wykazać ich istnienia.

3.8.5. Jak wskazał TK, Konstytucja RP zawiera ogólny przepis wyrażający zasadę równości, ale z drugiej strony zawiera przepisy, które konkretyzują zasadę równości w określonych dziedzinach życia lub w odniesieniu do określonych stosunków

⁴⁷ Zob. M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 14 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017.

⁴⁸ Zob. np. wyrok TK z 28 marca 2007 r. w sprawie K 40/04 (OTK-A 2007 nr 3, poz. 33).

⁴⁹ Zob. m.in. wyroki TK z: 23 czerwca 1999 r. w sprawie K 30/98 (OTK 1999 nr 5, poz. 101) oraz 24 kwietnia 2006 r. w sprawie P 9/05 (OTK-A 2006 nr 4, poz. 46).

⁵⁰ Zob. wyroki TK z: 24 października 2005 r. w sprawie P 13/04 (OTK-A ZU 2005 nr 9, poz. 102), 11 grudnia 2006 r. w sprawie SK 15/06 (OTK-A 2006 nr 11, poz. 170) oraz 30 października 2007 r. w sprawie P 36/06 (OTK-A 2007 nr 9, poz. 110).

społecznych"⁵¹. W doktrynie podnosi się, że **zasada równości jest filarem prawa wyborczego**⁵². Zasada równości wyborów to jedna z tzw. podstawowych zasad prawa wyborczego. Jest ona emanacją wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP szerszej zasady, zgodnie z którą wszyscy są równi wobec prawa i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne oraz nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym z jakiegokolwiek przyczyny⁵³. Zasada równości prawa wyborczego jest odzwierciedleniem konstytucyjnej zasady równości każdego człowieka wobec prawa. Owa zasada pozostaje w bardzo bliskim związku z zasadą powszechności prawa wyborczego, ze względu na jej doniosły i ważny charakter. Przecież to ona decyduje, na jakich warunkach będą głosować uprawnione osoby⁵⁴.

Prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) należy do praw człowieka w szerokim znaczeniu i znajduje się pod ochroną przepisów Konstytucji RP i prawa międzynarodowego. Z prawa tego wynikają określone uprawnienia dla objętych nim osób oraz związane z nim określone obowiązki władz publicznych. Najważniejszy z nich to **zapewnienie warunków swobodnego realizowania prawa wybierania na jednakowych zasadach przez wszystkich uprawnionych**. W systemie praw człowieka prawo wybierania jest ujmowane jako samoistne prawo podmiotowe, będące konkretyzacją prawa do uczestniczenia w rządzeniu państwem. Wskazując na standardy prawa wyborczego realizujące zasadę dobra wspólnego, należy poświęcić osobne miejsce zasadzie równości. Stanowi ona jeden z fundamentów demokratycznych wyborów; jest równocześnie zasadniczym elementem wolnych wyborów oraz odzwierciedleniem ogólnej zasady równości każdego człowieka wobec prawa⁵⁵.

W prawie wyborczym zasadę równości należy postrzegać w trzech aspektach: formalnym, materialnym i równości szans wyborczych. O równości w znaczeniu formalnym mówić można, gdy każdemu wyborcy w danego rodzaju głosowaniu przysługuje taka sama liczba głosów. Elementem formalnego aspektu zasady równości jest także zapewnienia możliwości uczestniczenia w wyborach na jednakowych

⁵¹ Zob. wyrok TK z 2 kwietnia 2003 r. w sprawie K 13/02 (OTK-A 2003 nr 4, poz. 28).

⁵² Zob. W. Borysiak, L. Bosek, *Komentarz do art. 32 Konstytucji RP*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis.

⁵³ Zob. B. Michalak, A. Sokala, *Leksykon prawa wyborczego i systemów wyborczych*, Warszawa 2010.

⁵⁴ T. Kowalczyk, *Znaczenie zasady równości prawa wyborczego w prawie polskim przed wejściem w życie Kodeksu wyborczego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” nr 2/2013, s. 119.

⁵⁵ K. Urbaniak, *Wybory jako demokratyczny sposób kreowania organów władzy publicznej a dobro wspólne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 1/2018.

zasadach osobom korzystającym z prawa do głosowania (rejesty wyborcze, ważność głosu). Równość materialna polega na zagwarantowaniu jednolitej normy przedstawicielstwa. Innymi słowy, **aspekt materialny zasady równości sprowadza się do dyrektywy, aby siła głosu każdego wyborcy była jednakowa.** W tym zakresie chodzi o **jak najwierniejsze odzwierciedlenie woli wyborców i zapewnienie jednolitej siły głosu.** Z kolei równość szans wyborczych odnosi się do dyrektywy zapewnienia wszystkim podmiotom uczestnictwa w wyborach na takich samych zasadach (warunkach), np. wszystkich mają dotyczyć jednakowe ograniczenia w kandydowaniu⁵⁶.

W kontekście analizowanych propozycji szczególnie ważne jest zwrócenie uwagi na równość w znaczeniu materialnym w prawie wyborczym. Istota tej zasady jest zawarta w stwierdzeniu, że na taką samą liczbę ludności w danym okręgu ma przypadać taka sama liczba mandatów, co w innym okręgu o tej samej liczbie ludności. Dla zagwarantowania równości materialnej oraz niedopuszczenia do nadużyć należy ustalić normę przedstawicielstwa oraz jak najuczciwiej wykroić okręgi wyborcze. Wpływ na materialną równość ma również odpowiednia metoda przeliczania głosów na mandaty⁵⁷. **Rażącym naruszeniem zasady równości praw wyborczych w aspekcie materialnym byłoby więc przyjęcie regulacji skutkującej tym, że siła głosu w wyborach delegatów na Krajowy Zjazd przeprowadzanych w jednej z okręgowych izb byłaby 2,5 albo 2 razy mniejsza niż w pozostałych okręgowych izbach.**

W konsekwencji trzeba uznać, że projektowany § 17 pkt 5 lit. b uchwały Nr 10/2010 jest niezgodny z prawem.

3.9. Projektodawcy proponują dodać § 28 ust. 2 uchwały Nr 10/2010, zgodnie z którym liczba członków Krajowej Rady (bez Prezesa Krajowej Rady) ma być ustalana poprzez zsumowanie mandatów członków Krajowej Rady, odrębnie obliczonych dla każdej okręgowej izby w ten sposób, że jeden mandat członka Krajowej Rady przypada na 10 wybranych delegatów na Krajowy Zjazd, przy czym każdą rozpoczętą liczbę 10

⁵⁶ Zob. B. Michalak, A. Sokala, *Leksykon prawa wyborczego i systemów wyborczych*, Warszawa 2010; T. Kowalczyk, *Charakter i znaczenie zasady powszechności prawa wyborczego – przegląd stanowisk we współczesnej doktrynie polskiej*, „Studia Iuridica Toruniensia” tom XVIII, 2016, s. 98.

⁵⁷ T. Kowalczyk, *Znaczenie zasady równości prawa wyborczego...*, s. 125.

wybranych delegatów uważa się za pełną. Konsekwencją legislacyjną tej zmiany są poprawki dotyczące § 28 ust. 1 uchwały Nr 10/2010.

Przedstawione poprawki zmierzają do zmiany zasad określania liczby członków oraz kształtowania składu Krajowej Rady. Obecnie Krajowa Rada składa się z Prezesa oraz 68 członków (19 wybieranych bezpośrednio przez zgromadzenia okręgowych izb na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy o radcach prawnych oraz 49 wybieranych przez Krajowy Zjazd na podstawie § 28 pkt 1 uchwały Nr 10/2010). Projektodawcy odnotowują, że w odniesieniu do 49 członków Krajowej Rady wybieranych przez Krajowy Zjazd w przepisach wewnętrznych samorządu nie ma regulacji gwarantujących udział w Krajowej Radzie „z tej puli” przedstawicieli wszystkich okręgowych izb ani proporcjonalności członkostwa w Krajowej Radzie w stosunku do liczebności izby. Oceniają oni, że praktyka ustalania umownego parytetu „jest wątpliwa z punktu widzenia demokratycznych zasad wyborczych i może prowadzić do wynaturzenia aktu wyborczego”. Ich zdaniem projektowana zmiana ma na celu jednoznaczne wskazanie zasad obsady mandatów w Krajowej Radzie przez przedstawicieli poszczególnych okręgowych izb w proporcji do wybranych delegatów na Krajowy Zjazd. Projektodawcy uważają, że spowoduje to zmniejszenie liczebności Krajowej Rady (do 50 członków), a jednocześnie „zwiększy wagę głosów izb średnich i małych w podejmowanych decyzjach” oraz „zagwarantuje liczebniejszą reprezentację izb większych”, zaś dodatkowym efektem będzie zmniejszenie kosztów funkcjonowania Krajowej Rady.

Omawiana propozycja łączy się bezpośrednio z projektowaną zmianą dotyczącą § 17 pkt 5 uchwały Nr 10/2010. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na konsekwencje wynikające z łącznego zastosowania reguły określonej w § 17 pkt 5 lit. b uchwały Nr 10/2010, zgodnie z którą łączna liczba delegatów na Krajowy Zjazd z jednej okręgowej izby nie mogłaby przekroczyć 40 delegatów oraz reguły z § 28 ust. 2 uchwały Nr 10/2010, iż jeden mandat członka Krajowej Rady przypada na 10 wybranych delegatów na Krajowy Zjazd, przy czym każdą rozpoczętą liczbę 10 wybranych delegatów uważa się za pełną. Prowadziłoby to do sytuacji (przy przyjęciu stanu liczebnego OIRP w Warszawie na koniec 2018 roku oraz parytetu: 1 delegat na 150 radców prawnych), w której **1 członek Krajowej Rady przypadałby na ok. 2900 radców prawnych OIRP w Warszawie**. Natomiast w okręgowej izbie liczącej ok. 1700 radców prawnych, a w rezultacie reprezentowanej przez 11 delegatów, przypadałoby w

udziale 2 mandaty członków Krajowej Rady, a zatem **1 członek Krajowej Rady przypadałby na ok. 850 radców prawnych takiej okręgowej izby**. Skutkiem tego mechanizmu byłoby zatem to, iż **faktyczna siła głosu radców prawnych z tych dwóch okręgowych izb w wyborach delegatów na Krajowy Zjazd różniłaby się niemal 3,5-krotnie**. Co więcej, uwzględniając to, że w każdej okręgowej izby wybierany jest bezpośrednio 1 członek Krajowej Rady, dochodzimy do stanu, w którym **w OIRP w Warszawie 1 członek Krajowej Rady reprezentuje ok. 2300 radców prawnych, natomiast w drugiej okręgowej izbie reprezentacja ta wynosi 1 Krajowej Rady na ok. 560 radców prawnych. Rzeczywista dysproporcja zwiększa się zatem do stanu 1 do 4**.

Jak widać, stawiane przez projektodawców zarzuty wobec obecnie obowiązujących przepisów oraz praktyki ich stosowania, jako wątpliwych z punktu widzenia demokratycznych zasad wyborczych i mogących prowadzić do „wynaturzenia aktu wyborczego”, są w pełni adekwatne, ale w odniesieniu do mechanizmów zaproponowanych przez nich samych. Można również zauważyć, że nie znajduje potwierdzenia deklaracja projektodawców, że przedłożone postanowienia doprowadzą jednocześnie do zmniejszenia liczby członków Krajowej Rady oraz zwiększenia wagi głosów izb średnich i małych, a także zagwarantowania liczniejszej reprezentacji izb większych (na marginesie – wątpliwa wydaje się w ogóle możliwość łącznego spełnienia tych postulatów).

Wykazane skutki zastosowania § 28 ust. 2 uchwały Nr 10/2010 wynikają z proponowanego brzmienia § 17 pkt 5 lit. b tej uchwały. Wykazane powyżej naruszenie przez ten przepis konstytucyjnej zasady równości (w jej wymiarze ogólnym oraz w ramach prawa wyborczego) w pełni odnosi się do łącznego zastosowania obu przywołanych postanowień w kształcie zaproponowanym w projekcie uchwały – z tego względu nie ma potrzeby powtarzania analizy dokonanej w pkt 3.8. Innymi słowy, projektowany § 28 ust. 2 uchwały Nr 10/2010 należy uznać za niezgodny z prawem w związku z projektowanym § 17 pkt 5 lit. b tej uchwały.

W razie pozostawienia obecnego brzmienia § 17 pkt 5 uchwały Nr 10/2010 (ewentualnie znowelizowania tego postanowienia w sposób nienaruszający prawa) można rozważać zasadność wprowadzenia w § 28 uchwały Nr 10/2010 zmian mających zagwarantować okręgowym izbom proporcjonalny udział w Krajowej Radzie. W tym

kontekście należałoby wszakże uwzględnić następujące kwestie. Po pierwsze, wymaga zastanowienia, czy art. 59 ust. 1 ustawy o radcach prawnych, zgodnie z którym Krajową Radę stanowią prezes i członkowie wybrani przez Krajowy Zjazd oraz członkowie wybrani bezpośrednio przez zgromadzenia okręgowych izb, po jednym z każdej izby, nie powinno się odczytywać jako przepisu, który zawiera jedyną (i wystarczającą) gwarancję zapewnienia reprezentacji poszczególnych okręgowych izb. Dodanie w uchwale Nr 10/2010 przepisu określającego obligatoryjnie liczbę członków Krajowej Rady z każdej okręgowej izby może być odczytane jako próba swego rodzaju doprecyzowania przepisu ustawowego, co jest niewłaściwą praktyką legislacyjną. W praktyce stosowania takich postanowień może doprowadzić to do ograniczenia swobody dokonywania wyboru przez Krajowy Zjazd, bowiem delegaci będą w pewnym sensie przymuszeni do głosowania na kandydatów wysuniętych przez izby (zob. także uwagi poniżej na temat projektowanego § 28b uchwały Nr 10/2010). Nieuzyskanie wymaganej większości przez danego kandydata w sytuacji, gdy dana izba nie przedstawi innego kandydata może prowadzić do impasu, choć temu ma zapobiec mechanizm zaproponowany w dodawanym § 28b uchwały Nr 10/2010. Jednakże do nieobsadzenia mandatu może dojść w sytuacji, gdy z danej izby nie byłoby wystarczającej liczby chętnych do kandydowania – z ograniczonego przecież grona delegatów na Krajowy Zjazd z tej izby.

Po drugie, nie wydaje się, aby dokonywanie takich zmian było bezwzględnie konieczne, skoro w dotychczasowej praktyce przeprowadzania wyborów do Krajowej Rady udawało się w drodze konsensu wypracowywać podział mandatów uwzględniający wielkość poszczególnych okręgowych izb, a także pozwalający uniknąć wskazanych wyżej trudności, które mogą hipotetycznie wystąpić przy zgłaszaniu kandydatów przez każdą okręgową izbę.

Po trzecie, wprowadzenie reguły, że mandat członka Krajowej Rady przypada na 10 wybranych delegatów na Krajowy Zjazd, przy czym każdą rozpoczętą liczbę 10 wybranych delegatów uważa się za pełną, nawet bez wprowadzenia górnego limitu liczby mandatów na okręgową izbę, może skutkować naruszeniem zasady proporcjonalnej reprezentacji izb, skoro taka sama liczba mandatów członka Krajowej Rady byłaby przyznana okręgowym izbom reprezentowanym np. przez 11 i 20 delegatów.

Na koniec można dodać, że najprostszą drogą do spełnienia postulowanego przez projektodawców zmniejszenia liczby członków Krajowej Rady byłoby znowelizowanie obecnego § 28 pkt 1 uchwały Nr 10/2010 poprzez określenie mniejszej niż 49 osób liczby członków Krajowej Rady wybieranych przez Krajowy Zjazd. Podział mandatów między przedstawicieli poszczególnych izb odbywałby się – jak dotychczas – w drodze konsensusu. Alternatywne rozwiązanie polegające na „przypisaniu” liczby mandatów do izby musiałyby zostać oparte na zmianie parytetu odnoszącego się do liczby radców prawnych przypadających na delegata na Krajowy Zjazd lub liczby delegatów przypadających na członka Krajowej Rady. W tym wariantcie bezwzględnie wymagane byłoby równe potraktowanie wszystkich okręgowych izb, a zatem jak najwierniejsze oddanie proporcji pomiędzy liczbą radców prawnych danej izby a liczbą przypadających na nią członków Krajowej Rady.

3.10. Z wyżej omówioną zmianą bezpośrednio wiąże się propozycja dodania § 28b uchwały Nr 10/2010. Zgodnie z tym przepisem wybranym do Krajowej Rady przez Krajowy Zjazd miałyby zostać kandydat, który uzyskał kolejno największą liczbę ważnie oddanych głosów, z tym że pierwszeństwo objęcia mandatów odrębnie obliczonych dla każdej izby, będących podstawą ustalenia liczby członków Krajowej Rady, mieliby delegaci tych izb.

Wprowadzenie przedstawionego postanowienia byłoby potencjalnie uzasadnione wyłącznie w przypadku przyjęcia propozycji zmian do § 28 uchwały Nr 10/2010. Zapropionowane rozwiązanie, polegające na zagwarantowaniu obsadzenia mandatów przez określoną liczbę kandydatów z każdej izby, uwypukla słabość projektowanych zmian w odniesieniu do § 28 uchwały Nr 10/2010. Prowadziłoby ono bowiem do sytuacji, w której w ramach „puli” miejsc przyznanych danej okręgowej izbie liczba uzyskanych głosów nie miałaby w zasadzie znaczenia. Skoro kandydatowi tej izby przysługiwałoby pierwszeństwo objęcia mandatu przed kandydatami z innych izb, to mógłby mu wystarczyć tylko 1 głos. Liczba głosów miałaby znaczenie wyłącznie w razie zgłoszenia większej liczby kandydatów spośród delegatów z okręgowej izby niż liczba zagwarantowanych tej izbie miejsc w Krajowej Radzie. W praktyce głosowanie przez Krajowy Zjazd zostałoby więc sprowadzone do absurdu – polegałoby ono na automatycznym zatwierdzeniu kandydatów z okręgowych izb, których zgłoszono

w liczbie odpowiadającej „limitowi” danej izby (wystarczy otrzymanie 1 głosu) albo na rozstrzygnięciu obsadzenia mandatów przyznanych okręgowej izbie w razie większej liczby kandydatów (hipotetycznie wynik 2:1 przesądza sprawę). Powstaje poważna wątpliwość, czy taki sposób dokonywania wyboru przez Krajowy Zjazd odpowiada temu, co ustawodawca w art. 59 ust. 1 ustawy o radcach prawnych miał na myśli posługując się sformułowaniem „członkowie [Krajowej Rady] wybrani przez Krajowy Zjazd”. Powyższe rozważania wzmacniają też argument, iż zmiany proponowane w § 28 uchwały Nr 10/2010 są niezgodne z prawem.

Z proponowanym dodaniem § 28b bezpośrednio związana jest propozycja dodania § 9 ust. 3 uchwały Nr 10/2010, zgodnie z którym „wybór kandydata oznacza objęcie przez niego mandatu, z zastrzeżeniem § 28b”. Podobną korelację zdaje się posiadać propozycja zmiany § 35 ust. 1 uchwały Nr 10/2010 polegająca na zamianie wyrazów „którzy nie zostali wybrani, z zastrzeżeniem ust. 3 i 4” wyrazami „którzy zostali, wybrani, ale nie objęli mandatu lub nie zostali wybrani, z zastrzeżeniem ust. 3 i 4”. Z perspektywy legislacyjnej wprowadzenie obu przywołanych przepisów w tym kształcie byłoby uzasadnione tylko w przypadku wprowadzenia mechanizmu określonego w § 28b.

3.11. Zmiana dotycząca uchylenia § 35 ust. 1 pkt 1 i 5 oraz ust. 1a uchwały Nr 10/2010 zmierza do usunięcia mechanizmu gwarantującego, że w przypadku wygaśnięcia mandatu delegata na Krajowy Zjazd lub delegata na zgromadzenie okręgowej izby mandat obejmuje osoba, która w wyborach otrzymała największą liczbę ważnie oddanych głosów, którzy nie zostali wybrani. Zdaniem projektodawców ma to na celu „likwidację nadużywania tej instytucji wobec braku możliwości badania motywów rezygnacji na szczeblu Krajowego Zjazdu, a jednocześnie zapobiegania zjawiskom nagłych zmian składów osobowych organów na skutek licznych rezygnacji, które to sytuacje miały miejsce np. przed rozpoczęciem ostatniego Krajowego Zjazdu”. Według projektodawców nie ma potrzeby obsadzania mandatów w drodze kooptacji przez osoby, które nie zostały wybrane do dużych liczebnie organów, gdyż nie wpływa to na ich funkcjonowanie, a ich „paraliż” nie jest możliwy nawet w przypadku wygaśnięcia kilkudziesięciu mandatów.

Motywy, jakie przedstawili projektodawcy, są bezpodstawne oraz nieprzekonujące. Przede wszystkim trzeba zauważyć, że mechanizm obejmowania mandatu jest elementem powszechnie przyjętym w odniesieniu do organów nawet o kilkusetosobowym składzie (np. mandat posła). Stwierdzenie o „braku możliwości badania motywów rezygnacji na szczeblu Krajowego Zjazdu” błędnie interpretuje samą instytucję rezygnacji z mandatu. Decyzja o rezygnacji z mandatu delegata pozostaje w gestii danego delegata i brak jest podstaw do przeprowadzania w tym zakresie jakiegokolwiek badania przez Krajowy Zjazd. Wprawdzie zgodnie z art. 64 ust. 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego⁵⁸ (dalej jako „KERP”) radca prawny, składając rezygnację z powierzonej mu funkcji, obowiązany jest ją umotywić, to sprawowania mandatu delegata na Krajowy Zjazd (lub zgromadzenie okręgowej izby) nie można uznać za pełnienie funkcji⁵⁹. Zresztą nawet uznanie obowiązku umotywwania decyzji przez osobę składającą rezygnację z mandatu delegata na Krajowy Zjazd nie skutkowałaby uprawnieniem tego organu do „badania” motywów takiej rezygnacji. Ponadto zupełnie pominięto fakt, iż obsadzenie mandatu w trybie § 35 ust. 1 uchwały Nr 10/2010 następuje nie tylko w razie złożenia rezygnacji, ale także w przypadkach określonych w § 29 pkt 3-6 tej uchwały, czyli w razie: odwołania, skreślenia z listy radców prawnych, prawomocnego zawieszenia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 4 ustawy o radcach prawnych oraz śmierci osoby sprawującej mandat.

Powyższe prowadzi do wniosku, że propozycja uchylenia pkt 1 i 5 w § 35 ust. 1 uchwały Nr 10/2010 narusza spójność obowiązujących regulacji i nie zasługuje na poparcie.

3.12. Projekt zakłada uchylenie § 35 ust. 2b i ust. 2c uchwały Nr 10/2010 oraz nadanie nowego brzmienia § 35 ust. 2b uchwały Nr 10/2010, czego efektem ma być usunięcie możliwości nieprzeprowadzania w trakcie kadencji wyborów uzupełniających do organów okręgowej izby. Wybory uzupełniające miałyby obligatoryjnie odbywać się na najbliższym [w domyśle: od wygaśnięcia mandatu – uwaga T.J.] zgromadzeniu

⁵⁸ Kodeks Etyki Radcy Prawnego stanowiący załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. z 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

⁵⁹ Na temat pojęć „organ samorządu” oraz „funkcja w organie samorządu” zob. np. T. Jaroszyński, *Komentarz do art. 60 KERP*, w: T. Jaroszyński (red.), *Kodeks Etyki Racy Prawnego. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 311-312.

okręgowej izby. Zgodnie z obecnie obowiązującym § 35 ust. 2b uchwały Nr 10/2010 wyborów uzupełniających nie przeprowadza się, jeżeli w wyniku wygaśnięcia mandatu w trakcie kadencji: 1) liczba członków rady okręgowej izby nie będzie niższa niż 10 osób, 2) liczba członków okręgowej komisji rewizyjnej nie będzie niższa niż 3 osoby, 3) liczba członków okręgowego sądu dyscyplinarnego nie będzie niższa niż 6 osób, – chyba że rada okręgowej izby postanowi inaczej. Projektodawcy wskazują, że zgromadzenia delegatów zbierają się co najmniej raz w roku i mogą przeprowadzić wybory uzupełniające w celu osiągnięcia stanu liczebnego organu przewidzianego podjętą wcześniej uchwałą. Zdaniem projektodawców przepisy związane z wyborami uzupełniającymi na szczeblu okręgowym są wadliwe z punktu widzenia funkcjonowania organów samorządu radcowskiego.

Dokonanie zmiany we wskazanym zakresie pozostaje w granicach uznania prawodawcy samorządowego. Pogląd projektodawców, iż obowiązujące regulacje są wadliwe, ma charakter subiektywny i nie został w głębszym stopniu wyjaśniony. Należy także zwrócić uwagę, że § 35 ust. 2b uchwały Nr 10/2010 ma charakter fakultatywny, gdyż w myśl tego przepisu rada okręgowej izby ma możliwość podjęcia decyzji o przeprowadzeniu wyborów uzupełniających w trakcie kadencji w każdym przypadku wygaśnięcia mandatu członka rady, okręgowej komisji rewizyjnej oraz okręgowego sądu dyscyplinarnego.

W konsekwencji propozycje zmian w zakresie § 35 ust. 2b i ust. 2c uchwały Nr 10/2010 można uznać za prawnie dopuszczalne, ale w praktyce zbędne.

3.13. W projekcie zaproponowano nadanie nowego brzmienia § 36 uchwały Nr 10/2010. W porównaniu do obecnej treści tego przepisu zmiany mają dotyczyć ustalenia, że: 1) w sprawach wskazanych w art. 60 pkt 4, 8, 9-11 ustawy o radcach prawnych uchwały Krajowej Rady są podejmowane kwalifikowaną większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy jej członków; 2) w sprawach osobowych głosowanie jest tajne; 3) organ może uchwalić tajność głosowania na wniosek poparty przez 1/5 obecnych na posiedzeniu organu we wszystkich sprawach, z wyjątkiem wskazanych w art. 60 pkt 4 i 11 ustawy o radcach prawnych.

Jak twierdzą projektodawcy, celem postulowanych zmian jest konieczność pozyskiwania szerokiego wsparcia dla uchwał mających kluczowe znaczenie

w funkcjonowaniu samorządu, natomiast wprowadzenia tajności głosowania w trybie już znanym i zbliżonym do przewidzianego dla obrad Krajowej Rady jest „minimalnym standardem zapewnienia swobodnego głosu w sprawach problemowych”.

W odniesieniu do pierwszej z przedstawionych propozycji, tzn. wprowadzenia zasady podejmowania przez Krajową Radę w określonych sprawach uchwał **kwalifikowaną większością 2/3 głosów**, trzeba wskazać, że miałyby to dotyczyć: 1) uchwalania budżetu Krajowej Rady i zatwierdzania sprawozdań z jego wykonania oraz rozpatrywania wniosków Wyższej Komisji Rewizyjnej; 2) uchwalania regulaminów: a) działalności samorządu i jego organów, b) zakresu, trybu działania oraz zasad wynagradzania wizytatorów, c) odbywania aplikacji radcowskiej, d) prowadzenia list radców prawnych i aplikantów radcowskich, e) dotyczących zasad współdziałania radcy prawnego z prawnikiem zagranicznym reprezentującym klienta w postępowaniu, w którym zgodnie z obowiązującymi przepisami wymagane jest, aby strona była reprezentowana przez adwokata lub radcę prawnego, f) dotyczących szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego, g) dotyczących zasad wyznaczania radców prawnych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej, o której mowa w ustawie z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej i dokumentowania udzielonej nieodpłatnej pomocy prawnej, h) dotyczących dopełnienia obowiązku zawodowego radców prawnych w zakresie doskonalenia zawodowego i uprawnień organów samorządu służących zapewnieniu przestrzegania tego obowiązku przez radców prawnych; 3) tworzenia okręgowych izb radców prawnych, określania ich liczby oraz terytorialnego zasięgu; 4) określania zasad działania zastępców Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego i zastępców rzeczników dyscyplinarnych oraz trybu i sposobu ich wyboru; 5) określania wysokości zryczałtowanych kosztów postępowania dyscyplinarnego; 6) ustalania zasad gospodarki finansowej samorządu; 7) określania wysokości składki członkowskiej i zasad jej podziału oraz wysokości opłat związanych z decyzją w sprawie wpisu na listę radców prawnych i aplikantów radcowskich oraz opłat manipulacyjnych.

Art. 45 ustawy o radcach prawnych stanowi, że organy samorządu radcowskiego podejmują uchwały w obecności co najmniej połowy członków danego organu. W przeciwieństwie do niektórych innych ustaw dotyczących samorządów zawodów zaufania publicznego ustawodawca nie określił, że podejmowanie uchwał

następuje większością głosów⁶⁰. W piśmiennictwie wyrażono pogląd, że wobec tego, że ustawa o radcach prawnych nie określa, przy jakiej liczbie głosów „na tak” uznaje się, iż dana uchwała uzyskała akceptację organu, akty wewnętrzne samorządu mogą tu wprowadzać różne poziomy liczby głosów akceptujących, które nie mogą jedynie schodzić poniżej poziomu zwykłej większości (więcej głosów za niż przeciw; głosów wstrzymujących się i nieważnych nie uwzględnia się)⁶¹. Warto się wszakże przyjrzeć temu, czy kwestia ta jest tak oczywista.

Należy przede wszystkim zwrócić uwagę, że powszechnie akceptowaną zasadą w porządku prawnym jest podejmowanie decyzji (np. w formie uchwał) przez organy kolegialne (organy władz publicznych i inne) zwykłą większością głosów. Podwyższenie wymaganego progu należy do wyjątków i powinno mieć podstawę w przepisach prawa. Dotyczy to szczególnie wprowadzenia wymogu osiągnięcia kwalifikowanej większości głosów, tym bardziej tak wygórowanej jak 2/3 głosów. Z perspektywy systemu prawa taka większość jest wymagana w zupełnie wyjątkowych sytuacjach, czego najbardziej oczywistym przykładem jest wprowadzenie takiego progu w art. 90 ust. 2 Konstytucji RP⁶² oraz art. 235 ust. 4 Konstytucji RP⁶³. Wymogi osiągnięcia większości 2/3 głosów wprowadzono także w rzadkich przypadkach na poziomie ustawowym, np. w myśl art. 12a § 1 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze⁶⁴ zmiana statutu spółdzielni wymaga uchwały walnego zgromadzenia podjętej większością 2/3 głosów. Przykład tego typu regulacji znajdziemy również w art. 36⁸ ust. 10 ustawy o radcach prawnych, zgodnie z którym uchwały [w sprawie odwołań od wyniku egzaminu radcowskiego] są podejmowane większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy członków komisji odwoławczej. W sytuacji, w której ustawodawca nie określił, jaką większością mają być podejmowane uchwały przez organy przyjmujące akty

⁶⁰ Zob. np. art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (Dz. U. z 2018 r. poz. 377) i art. 18 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz. U. z 2018 r. poz. 168).

⁶¹ T. Scheffler, *Komentarz do art. 45 ustawy o radcach prawnych*, *op.cit.*

⁶² Ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej [na podstawie której można przekazać organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach] jest uchwalana przez Sejm większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów oraz przez Senat większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

⁶³ Ustawę o zmianie Konstytucji uchwała Sejm większością co najmniej 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów oraz Senat bezwzględnie większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

⁶⁴ Dz. U. z 2018 r. poz. 1285.

prawne na podstawie upoważnienia ustawowego, nasuwa się pytanie, czy można w aktach rangi podustawowej dowolnie określić wymóg większości, w tym kwalifikowanej większości 2/3 głosów. Z dokonanego pod tym kątem przeglądu prawodawstwa wynika, że ma to miejsce, ale w nielicznych aktach o charakterze wykonawczym, zarówno prawa powszechnie obowiązującego⁶⁵, jak i aktach wewnętrznych⁶⁶.

Dopuszczenie możliwości określenia w akcie wewnętrznym wymogu podejmowania niektórych uchwał większością kwalifikowaną 2/3 głosów nie oznacza automatycznej akceptacji takiego rozwiązania. Ponownie odwołując się do koncepcji racjonalnego prawodawcy, trzeba postawić pytanie o potencjalne skutki wprowadzenia takiego rozwiązania. Konieczność osiągnięcia tak wysokiego progu poparcia do podjęcia uchwał w określonych sprawach może doprowadzić do paraliżu decyzyjnego w ramach Krajowej Rady, gdyż w sytuacji, w której 1/3 członków Krajowej Rady nie będzie skłonna poprzeć proponowanej uchwały, możliwość jej podjęcia zostanie zablokowana. Duże znaczenie ma także bardzo szeroki zakres spraw, w odniesieniu do których projektodawcy postulują wprowadzenie wymogu większości 2/3 głosów. W aktach prawnych, w których wymóg takiej większości został wprowadzony, dotyczy on punktowo wybranych zagadnień. Tymczasem w myśl projektu uchwały Krajowa Rada byłaby zobligowana do głosowania w tym trybie przy rozpatrywaniu uchwał dotyczących kilkunastu kategorii spraw. Co więcej, akceptacja proponowanego rozwiązania skutkowałaby tym, że dokonanie nawet najmniejszej zmiany w obecnie obowiązujących aktach samorządu radcowskiego regulujących wskazane kwestie mogłoby nastąpić wyłącznie taką większością głosów.

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że nawet wobec braku argumentów pozwalających jednoznacznie uznać proponowaną regulację za niezgodną z prawem, jej przyjęcie jest niepożądane z punktu widzenia konieczności sprawnego wykonywania zadań przez Krajową Radę.

Co się tyczy propozycji wprowadzenia reguły, iż **w sprawach osobowych głosowanie jest tajne**, art. 45 ustawy o radcach prawnych nie odnosi się do tej kwestii,

⁶⁵ Zob. np. 5 ust. 3 i 4 statutu Krajowego Zasobu Nieruchomości, stanowiącego załącznik do rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Budownictwa z dnia 14 listopada 2017 r. w sprawie nadania statutu Krajowemu Zasobowi Nieruchomości (Dz. U. poz. 2129).

⁶⁶ Zob. np. § 7 ust. 4 zarządzenia Nr 195 Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 grudnia 2017 r. w sprawie Komitetu Koordynacyjnego do spraw Polityki Rozwoju (M. P. poz. 1156).

ale należy przywołać art. 44 tej ustawy, zgodnie z którym wybory do organów samorządu odbywają się w głosowaniu tajnym przy nieograniczonej liczbie kandydatów (tożsame postanowienie zawiera § 7 uchwały Nr 10/2010). Ustalenie tajności głosowania „w sprawach osobowych” w praktyce odnosiłoby się zatem do rozszerzenia tej zasady np. na wybór organów wykonawczych (Prezydium Krajowej Rady i prezydium rady okręgowej izby) oraz wszelkich innych organów (i funkcji) wewnętrznych w ramach Krajowej Izby oraz okręgowych izb. Trzeba przy tym zauważyć, że pojęcie „sprawy osobowe” może nasuwać pewne wątpliwości interpretacyjne, dotyczące np. tego, czy należy do niego zakwalifikować wyłącznie sprawy związane z powołaniem i odwołaniem z danego organu (lub funkcji), czy także inne zagadnienia związane ze statusem osób będących członkami organu.

Poza tym można się zastanawiać, czy celowe jest przyjęcie obligatoryjności tajnego głosowania we wszelkich sprawach związanych ze składem osobowym organów o charakterze wewnętrznym, takich jak stałe komisje rady okręgowej izby, czy tym bardziej powoływanych *ad hoc* do wykonania określonego zadania, takich jak komisje skrutacyjne i mandatowe podczas zgromadzenia okręgowej izby lub Krajowego Zjazdu. Aktualnie obowiązujący § 36 ust. 2 uchwały Nr 10/2010 daje w tym względzie większą elastyczność, stanowiąc, iż organ samorządu może uchwalić tajność głosowania w określonej sprawie. Projektodawcy nie przedstawili żadnych argumentów przemawiających za tym, że związanie w tym obszarze organów samorządu radcowskiego odgórną regulacją jest konieczne, a zatem racjonalnym wyjściem jest pozostawienie obecnego rozwiązania, które pozwala każdemu organowi samorządu rozstrzygać tę kwestię *a casu ad casum*.

Projektodawcy proponują również, aby organ samorządu radcowskiego mógł uchwalić tajność głosowania na wniosek poparty przez 1/5 obecnych na posiedzeniu organu we wszystkich sprawach, z wyjątkiem wskazanych w art. 60 pkt 4 i 11 ustawy o radcach prawnych, tj. dotyczących uchwalania budżetu Krajowej Rady i zatwierdzania sprawozdań z jego wykonania, rozpatrywania wniosków Wyższej Komisji Rewizyjnej, określania wysokości składki członkowskiej i zasad jej podziału oraz wysokości opłat związanych z decyzją w sprawie wpisu na listę radców prawnych i aplikantów radcowskich oraz opłat manipulacyjnych. Jest to kolejny przykład proponowania regulacji w niepotrzebny sposób krępującej swobodę funkcjonowania organów

samorządu radcowskiego. Przywołany wyżej § 36 ust. 2 uchwały Nr 10/2010, w dzisiejszej wersji pozwalający tym organom na uchwalenie tajność głosowania w określonej sprawie, jest w zupełności wystarczający. Wprowadzenie wymogu zgłaszania wniosku o tajność głosowania przez „1/5 obecnych na posiedzeniu organu”⁶⁷ jest zbędnym formalizmem. Dotychczasowe rozwiązanie (w praktyce możliwość zgłoszenia takiego wniosku przez każdego członka organu) nie powodowało – jak się wydaje – utrudnień w działaniach organów samorządu. Z kolei proponowane zastrzeżenie braku możliwości przeprowadzenia tajnego głosowania w określonych sprawach nie zostało poparte argumentacją uzasadniającą szczególne potraktowanie akurat tego zakresu spraw rozstrzyganych przez organy samorządu.

Podsumowując, propozycje zmian § 36 uchwały Nr 10/2010 w kwestiach tajności głosowania są dopuszczalne z punktu widzenia zgodności z prawem, lecz całkowicie nieuzasadnione w kontekście zapewnienia sprawnego funkcjonowania organów samorządu radcowskiego.

4. Konkluzje

4.1. Przedstawione w projekcie uchwały propozycje zmian w uchwale Nr 10/2010 należy uznać za:

a) **niezgodne z prawem** – w zakresie dotyczącym § 4 ust. 1-3, § 5a, § 6 ust. 5 i ust. 6, § 9 ust. 3, § 17 pkt 5 lit. b, § 28, § 28b oraz § 35 ust. 1;

b) **budzące wątpliwości co do zgodności z prawem** – w zakresie dotyczącym § 3 ust. 4 pkt 3, § 4 ust. 4 pkt 3, § 14 ust. 3, § 35 ust. 1 pkt 1 i 5 i ust. 1a oraz § 36 ust. 2;

c) **dopuszczalne prawnie, ale zbędne** – w zakresie dotyczącym § 3 ust. 4 pkt 2, § 4 ust. 4 pkt 2, § 15 ust. 1, § 17 pkt 5 lit. a, § 35 ust. 2b i ust. 2c oraz § 36 ust. 3 i 4.

Prowadzi to do wniosku, że **projektowana uchwała mogłaby zostać uchylona przez Sąd Najwyższy w trybie określonym w art. 47 ust. 2 ustawy o radcach prawnych.**

⁶⁷ Dodatkowo należy wskazać, że w tym sformułowaniu zabrakło doprecyzowania, że chodzi o „co najmniej 1/5 członków organu obecnych na posiedzeniu”.

Projekt uchwały nie jest także wolny od niewielkich usterek legislacyjnych oraz redakcyjnych, jednak biorąc pod uwagę opisane powyżej poważne zastrzeżenia o charakterze merytorycznym, ich omawianie jest bezprzedmiotowe.

4.2. Jak wykazano, przedstawione w projekcie uchwały propozycje zmian w uchwale Nr 10/2010 nawet w zakresie dopuszczalnym prawnie nie zawierają zmian, których uchwalenie jest obecnie niezbędne. Ewentualnego doprecyzowania niektórych postanowień uchwały Nr 10/2010 można dokonać w późniejszym okresie, bez potrzeby zwoływania Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu. Warto zaznaczyć, że przygotowanie projektu nowelizacji uchwały Nr 10/2010 (która mogłaby zostać przyjęta przez Krajowy Zjazd w 2020 roku) powinno nastąpić w trybie umożliwiającym przedstawienie propozycji zmian przez wszystkich zainteresowanych oraz wypracowanie kompromisowych rozwiązań, które zostałyby przedstawione Krajowemu Zjazdowi. Biorąc pod uwagę specyfikę obrad tego organu, trudno jest oczekiwać przeprowadzenia podczas nich kompleksowej i wnikliwej analizy projektu złożonego bez wcześniejszych konsultacji i prac legislacyjnych w ramach samorządu radcowskiego. Z tego powodu z pewnością lepszą drogą wypracowania projektu uchwały byłoby np. powołanie w tym celu zespołu przez Krajową Radę.

Odnośnie do ewentualnych prac nad zmianą uchwały Nr 10/2010 należałoby rekomendować ostrożność w dalszym rozbudowywaniu przepisów dotyczących procedur wyborczych. Oczywiście mają one swoje znaczenie, szczególnie w zakresie gwarancji przeprowadzenia wyborów w sposób zgodny z zasadami demokratycznego państwa prawnego, jednak za umiarem w poszerzaniu regulacji przemawiają istotne argumenty.

Po pierwsze, zgodnie z tym, co podkreślano w niniejszej opinii, funkcjonowanie samorządu radcowskiego opiera się na znaczącej **autonomii Krajowej Izby oraz okręgowych izb**, dlatego ordynacja wyborcza powinna być na tyle elastyczna, aby umożliwić tym izbom uwzględnienie ich specyficznych uwarunkowań (zwłaszcza w aspekcie różnorodnej liczebności poszczególnych okręgowych izb).

Po drugie, nadmierne skupianie się przez samorząd radców prawnych na kwestiach związanych z jego własną organizacją może zarówno z perspektywy członków tego samorządu, jak i osób (oraz organów) z zewnątrz, być odbierane jako

przejaw jego „oderwania się” od rzeczywistych problemów, którymi powinien on się zajmować. Właściwe ukształtowanie wewnętrznych procedur wyborczych jest istotne w świetle wynikającego z art. 17 Konstytucji RP obowiązku samorządu zawodowego polegającego na reprezentacji osób wykonujących zawód zaufania publicznego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, lecz nie powinno to przysłańać innych zadań, które ten samorząd jest zobowiązany wykonywać.

4.3. Na koniec warto zasygnalizować, jak na przedstawione w projekcie uchwały propozycje można spojrzeć przez pryzmat KERP. Wymaga przy tym podkreślenia, że poniższe uwagi w żaden sposób nie podważają dopuszczalności zgłaszania przez członków oraz organy samorządu radców prawnych propozycji zmian w aktach prawa wewnętrznego, lecz mają na celu uwypuklenie tego, że przedkładając takie propozycje oraz je uzasadniając, nie można ignorować postanowień KERP.

Po pierwsze, zgodnie z **art. 61 ust. 1 KERP** radcę prawnego obowiązuje **szacunek i lojalność wobec organów samorządu radców prawnych**. Przywołane postanowienie jest adresowane do wszystkich radców prawnych; nie można go zawężyć do relacji między radcami prawnymi niebędącymi członkami organów samorządu a tymi organami (i ich członkami). Wobec tego również organy samorządu radcowskiego powinny realizować dyspozycję art. 61 ust. 1 KERP w relacji z innymi organami tego samorządu. W świetle powyższego należy krytycznie ocenić te fragmenty uzasadnienia projektu uchwały, które zawierają insynuacje wobec członków Krajowej Rady, jak i sposobu jej funkcjonowania. Jak bowiem inaczej można odebrać stwierdzenia, że ograniczenie niezależności radców prawnych (wykonujących mandat) stało się zwyczajem w działalności Krajowej Rady, w Krajowej Radzie zasiadają „osoby nie mające zamiaru angażowania się w merytoryczną działalność” tego organu, a „ich udział ogranicza się do głosowania, w ramach realizacji mandatu związanego”, zaś piastowanie funkcji na szczeblu krajowym niekiedy „nie jest związane z odpowiednim nakładem pracy na rzecz samorządu radcowskiego”.

Po drugie, w myśl **art. 64 ust. 1 KERP** radca prawny przy pełnieniu funkcji w samorządzie radców prawnych obowiązany jest **kierować się zadaniami tego samorządu**, interesami zawodowymi radców prawnych oraz wolą wyborców. Natomiast autorzy projektu uchwały zdają się w uzasadnieniu skupiać na kwestiach

personalnych i rozgrywkach między okręgowymi izbami, a nie przywiązują dostatecznej wagi do tego, co powinno znajdować się w centrum działania samorządu zawodowego, tj. wykonywania jego zadań.

Po trzecie, **art. 64 ust. 2 pkt 2 KERP** stanowi, że **radca prawny, któremu powierzono funkcję w organach samorządu**, obowiązany jest przyjęte obowiązki wypełniać rzetelnie i z najwyższą starannością, a w szczególności **powinien traktować wszystkich członków samorządu równoprawnie**. Przedstawione w projekcie propozycje dotyczące § 17 pkt 5 lit. b oraz § 28b uchwały Nr 10/2010 skutkowałyby jawnym naruszeniem zasady równości i dyskryminacją jednej z okręgowych izb, a co jeszcze istotniejsze – dyskryminacją członków tej izby. Forsowanie zmian prowadzących do rażącego osłabienia siły głosu członków określonej okręgowej izby stoi w jaskrawej sprzeczności z przytoczonym postanowieniem KERP. Projektodawcy skupili się na „zwiększaniu wagi głosów izb średnich i małych w podejmowanych decyzjach”, zaś zapomnieli o fundamentalnej w państwie prawa zasadzie równości. Wbrew deklaracjom, że projektowane zmiany spowodują „podniesienie poziomu demokratyczności podejmowanych decyzji”, złożyli oni propozycje, które w tym wymiarze wywołałyby przeciwny skutek.

5. Rekomendacje

5.1. Przedstawione w projekcie uchwały propozycje zmian w uchwale Nr 10/2010 w zakresie dotyczącym:

a) § 4 ust. 1-3, § 5a, § 6 ust. 5 i ust. 6, § 9 ust. 3, § 17 pkt 5 lit. b, § 28, § 28b oraz § 35 ust. 1,

b) § 3 ust. 4 pkt 3, § 4 ust. 4 pkt 3, § 14 ust. 3, § 35 ust. 1 pkt 1 i 5 i ust. 1a oraz § 36 ust. 2,

c) § 36 ust. 3 i 4

– nie powinny być przedmiotem prac legislacyjnych.

W przypadku proponowanych przepisów wskazanych w lit. a charakter opisanego w niniejszej opinii naruszenia przez nie prawa, w szczególności regulacji rangi konstytucyjnej, jednoznacznie przemawia za niepodejmowaniem działań legislacyjnych.

W przypadku proponowanych przepisów wskazanych w lit. b w niniejszej opinii wykazano, że istnieją daleko idące wątpliwości co do ich zgodności z prawem, a to również powinno skłaniać do powstrzymania się od potraktowania ich jako przedmiotu działań legislacyjnych.

W przypadku proponowanych przepisów wskazanych w lit. c nie stwierdzono wprawdzie ich niezgodności z prawem, brak jest jednak przesłanek, które wskazywałyby na potrzebę przyjęcia zmian w tym zakresie.

5.2. Przedstawione w projekcie uchwały propozycje zmian w uchwale Nr 10/2010 w zakresie dotyczącym § 15 ust. 1 oraz § 35 ust. 2b i ust. 2c nie zostały uznane za niezgodne z prawem, jednak należy uznać, iż ich wprowadzenie nie jest konieczne.

Podjęcie prac legislacyjnych w tym zakresie jest więc niepotrzebne. Gdyby mimo to zostały one zainicjowane, należy zwrócić uwagę na brak konieczności zwołania Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu w celu ich uchwalenia. Wystarczającym działaniem byłoby wówczas przyjęcie tych zmian przez „wyborczy” Krajowy Zjazd w 2020 roku, z zastrzeżeniem ich stosowania od nowej kadencji organów samorządu radcowskiego.

5.3. Przedstawione w projekcie uchwały propozycje zmian w uchwale Nr 10/2010 w zakresie dotyczącym § 3 ust. 4 pkt 2, § 4 ust. 4 pkt 2 oraz § 17 pkt 5 lit. a nie zostały uznane za niezgodne z prawem. Ich wprowadzenie nie jest niezbędne, ale może być uznane za potrzebne z punktu widzenia uporządkowania materii regulowanej tymi postanowieniami. Nie ma wszakże konieczności zwołania Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu w celu uchwalenia tych zmian. Wystarczającym działaniem byłoby przyjęcie ich przez „wyborczy” Krajowy Zjazd w 2020 roku, z zastrzeżeniem ich stosowania od nowej kadencji organów samorządu radcowskiego.



dr Tomasz Jaroszyński

adiunkt w Zakładzie Prawa Administracyjnego i Nauki o Politykach Publicznych na Wydziale Administracji i Nauk Społecznych Politechniki Warszawskiej

