

Andrzej Kubas

[Szanowna Redakcjo... : list wiceprezesa NRA adw. dr hab. Andrzeja Kubasa do redakcji pisma "Polityka" w związku z treścią artykułu pt. "Atak Klanów", zamieszczonego w tym piśmie z 1 czerwca 2002 r.]

Palestra 46/11-12(539-540), 256-262

2002

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

**W związku z treścią artykułu pt. „Atak Klanów”,
zamieszczonego w „Polityce” z 1 czerwca 2002 r.
Prezydium NRA zaakceptowało treść listu
wiceprezesa NRA adw. dr. hab. Andrzeja Kubasa
do redakcji tego pisma, który publikujemy w całości.**

Warszawa, dnia 6 czerwca 2002 r.

P.T. Redakcja „POLITYKI”
Redaktor Naczelny
02-309 Warszawa
Warszawa 22, ul. Słupecka 6

Szanowna Redakcjo, Szanowny Panie Redaktorze,
od pewnego czasu nasilają się, w różny sposób formułowane, krytyczne wypowiedzi pod adresem adwokatury, jako korporacji zawodowej rzekomo „zamkniętej”, zazdrośnie, a przy tym – niezgodnie z prawem strzegącej egoistycznych interesów swoich członków. Zarzuty formułowane są nie tylko przez zawiedzionych niepowodzeniem kandydatów do zawodu, co byłoby i jest w pełni zrozumiałe, ale – co bardziej niepokojące, chociaż z innych przyczyn także zrozumiałe – pochodzą one ze środowisk opiniotwórczych tak wpływowych, jak pracownicy naukowcy (a pracownicy wydziałów prawa wyższych uczelni w szczególności) oraz dziennikarzy zajmujących się problematyką społeczno-prawną.

Na zarzuty podnoszone w ramach toczących się postępowań odwoławczych staramy się możliwie wyczerpująco i rzeczowo odpowiadać w sposób określony właściwymi przepisami proceduralnymi, krytyka publiczna wymaga jednak publicznego zajęcia stanowiska, zwłaszcza jeśli zaprezentowana została w czasopiśmie tej rangi jak „Polityka” i w publikacji, której nadano charakter wiodący dla danego numeru. Jest to tym bardziej konieczne, że lektura wspomnianego na wstępie artykułu wskazuje na „pewne materii pomieszenie” a sam tytuł (nawet w większym stopniu niż treść) nie pozostawia żadnych wątpliwości co do oceny istniejącego stanu rzeczy; co więcej, Autor artykułu wprawdzie zajmuje się krytycznie także innymi korporacjami zawodowymi, często liczniejszymi niż adwokatura (radcy prawni, lekarze), ale tytuł ilustruje zdjęcie rodzinne adwokatów, skądinąd fotogenicznych, mających, jak przypuszczamy, uosabiać w sposób rzucający się w oczy, „klanowość” w ogóle, a adwokatury – w pierwszej kolejności.

1. Na wstępie należy odpowiedzieć na pytanie, czy ograniczenia w dostępie do niektórych zawodów są generalnie konieczne, czy choćby potrzebne i po wtóre, czy są one na gruncie naszego porządku prawnego dopuszczalne. Dopiero wtedy, gdy na tak sformułowane pytania udzieli się odpowiedzi twierdzącej, pojawiają się pytania dalsze, bardziej konkretne, a mianowicie:

2. Czy istniejące metody dopuszczania do zawodu, stosowane kryteria „selekcji”

i jej procedura są, po pierwsze, zgodne z prawem, po drugie – właściwe, czyli merytorycznie przydatne dla realizacji celu, któremu mają służyć i wreszcie po trzecie – czy stosowane są rzetelnie, kompetentnie i uczciwie.

Uporządkowawszy w ten sposób przedmiot sporu (bo spór jest i to zasadniczy!) przechodzimy do rozważenia, z konieczności w znacznym skrócie, wymienionych wyżej zagadnień.

Ad.1) Wyższe studia, a studia prawnicze w stopniu może bardziej widocznym niż inne, przygotowują absolwentów „po trochu” do różnych zawodów i wszelakiej działalności nie tylko prawniczej, ale właśnie z uwagi na swoją ogólność do żadnego z nich wystarczająco; pomijam w tym miejscu bardzo znaczne różnice wymagań stawianych studentom przez poszczególne wyższe uczelnie, poziomu naukowo-dydaktycznego prowadzonych w nich zajęć, a w konsekwencji – poziomu absolwentów kończących studia. Absolwent wyższych studiów prawniczych, czyli „prawnik” to jeszcze nie zawód, to konieczna ale nie jedyna przesłanka uprawiania jednego z zawodów prawniczych. Dlatego też nie każdy szczęśliwy posiadacz dyplomu ukończenia wyższych studiów prawniczych może bez dalszego kształcenia się polegającego na specjalistycznym przygotowaniu do wykonywania konkretnego zawodu prawniczego zawód taki wykonywać. Dostęp do zawodów prawniczych wykonywanych w służbie państwowej i finansowanej ze środków publicznych ograniczają potrzeby Państwa i jego możliwości finansowe, czyli szeroko rozumiana polityka etatowa (sądownictwo, prokuratura, służba więzienna, policja, służba graniczna, celna, inne urzędy i instytucje państwowe). Oczywiście jest, że nie każdy absolwent prawa może bez spełnienia dalszych wymagań, a często w ogóle zrealizować swoje marzenia o zawodzie sędziego, czy prokuratora. Ograniczenia etatowo-finansowe nie są zresztą w tym wypadku jedyne, w grę wchodzi także inne wymogi, których spełnienie weryfikowane jest przy zastosowaniu procedur naboru kandydatów do każdego z tych zawodów. Nie ulega zatem wątpliwości, że konstytucyjna „wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy” (art. 65 ust. 1 Konstytucji RP) nie oznacza prawa każdego absolwenta studiów prawniczych do otrzymania stanowiska sędziego, prokuratora czy urzędnika i że nie istnieje jakikolwiek odpowiadający temu prawu obowiązek Państwa do zapewnienia takiej możliwości „realizacji zawodowej”. Analogicznie, chociaż z innych przyczyn, konieczne jest reglamentowanie dostępu do innych zawodów prawniczych, także tych „wolnych”, tj. wykonywanych we własnym imieniu, na własny rachunek i na własną odpowiedzialność. Właśnie dlatego, że chodzi o zawody „wolne”, konieczna jest ostrzejsza, bardziej rygorystyczna weryfikacja kwalifikacji tych, którzy mają go wykonywać. Określenie „wolny zawód” nie oznacza, że przy jego wykonywaniu „wszystko wolno”, wręcz przeciwnie. W odróżnieniu od pracobiorców osoby wykonujące taki zawód (advokaci, pewna grupa radców prawnych, notariusze) nie podlegają bieżącej, stałej kontroli w zakresie sposobu wykonywania swych powinności zawodowych; nie kontroluje się „na bieżąco” tego co, kiedy i w jaki sposób wykonują w ramach swoich funkcji zawodowych. Kontrola, jaka istnieje, jest zawsze kontrolą następczą, jest reakcją na błąd lub

na coś znacznie gorszego, nie zapobiega wszakże „na co dzień” sama przez się błędem, pomyłkom i patologii. Wymienione wyżej wolne zawody prawnicze są zawodami zaufania publicznego. Złe ich wykonywanie, wykonywanie przez osoby niekompetentne lub nieuczciwe, działające z zapoznaniem pozamerkantylnego celu i sensu wykonywanego zawodu stwarza zagrożenie nie tylko dla nich samych, ale przede wszystkim dla tych, którzy z ich usług korzystają, a są to miliony ludzi i tysiące instytucji. Złe w powyższym rozumieniu wykonywanie tych zawodów to także poważne, większe niż się powszechnie przypuszcza zagrożenie dla instytucji państwowych, w otoczeniu i w obrębie których osoby te działają, przede wszystkim zaś dla szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości i aparatu ścigania, a więc dla tej sfery działalności Państwa, która powinna cieszyć się największym społecznym zaufaniem.

Mechanizm rynkowy w dłuższym przedziale czasowym może sprawnie spełniać swoją rolę regulacyjną w tych dziedzinach życia społecznego, w których jego prawa swobodnie funkcjonują, a więc tam, gdzie prawa popytu, podaży, swobodnego przepływu pieniądza oraz ekonomicznej eliminacji słabszych jednostek mogą funkcjonować. W sferze wymiaru sprawiedliwości i w ogóle w zakresie władczych a nie czysto ekonomicznych funkcji Państwa prawa te nie działają, a w każdym razie nie w takim stopniu, by „niewidzialna ręka rynku” zapewniała należyte, rzetelne wykonywanie zawodów prawniczych przez osoby najbardziej się do tego nadające tak z uwagi na posiadaną wiedzę i umiejętności zawodowe, jak i „ekonomicznie obojętne”, „niemierzalne”, ale nie mniej w tej materii ważne przymioty etyczne i charakterologiczne. Dlatego też, mając m.in. na uwadze takie sytuacje, art. 65 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP wyraźnie dopuszcza wprowadzenie ustawowych wyjątków od zasady wolności wyboru i wykonywania zawodu i miejsca pracy, nie wskazując jakich zawodów mogą one dotyczyć i czym mogą być podyktowane. Nie ma zatem konstytucyjnych przeszkód dla obowiązywania wprowadzonych na podstawie ustawy z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze ograniczeń w dostępie do zawodu adwokata, a przez inne ustawy – w dostępie do zawodu radcy prawnego, notariusza i innych zawodów.

Ad.2) Przez wiele lat, prawie do połowy lat osiemdziesiątych, określane przez samorząd i sankcjonowane autorytetem władzy państwowej administracyjne ograniczenia zarówno liczby adwokatów jak i aplikantów w określonych częściach Kraju były nie tylko zgodne z ówczesnym prawem ale traktowane jako oczywistość. Kryteria wyboru kandydatów do zawodu były płynne, niedookreślone, czysto uznaniowe, dodatkowo weryfikowane równie uznaniowo stosowanym, a więc niewolnym od kryteriów politycznych, uprawnieniem Ministra Sprawiedliwości do sprzeciwiania się wpisom poszczególnych osób na listę aplikantów i adwokatów. Sytuacja zaczęła ulegać zmianom jeszcze przed historycznym przełomem, bo już w latach 1985–1988. Już wówczas bowiem, z własnej inicjatywy samorządu adwokackiego, którego żaden przepis prawa do tego nie zmuszał, doszło do „samoograniczenia” dotychczasowej uznaniowości i niejasności stosowanych kryteriów. To właśnie wówczas za-

często w niektórych izbach adwokackich (początek, o ile pamiętam, dała ORA w Krakowie) przeprowadzać tzw. rozmowy kwalifikacyjne nie będące w istocie rzeczy niczym innym jak „konkurem” w obecnym rozumieniu. Niekiedy nawet bywało i tak (tutaj znowu można powołać się na przykład krakowskiej ORA), że kandydatom udostępniane były na pewien czas przed taką rozmową wszystkie pytania, jakie mogli oni następnie wylosować przy „egzaminie” (z braku wyraźnych podstaw prawnych dla przeprowadzania takich egzaminów starano się unikać tej nazwy). Była to, naszym zdaniem, udana próba obiektywizacji kryteriów naboru, uczynienia ich zrozumiałymi i weryfikowalnymi tak dla kandydatów, jak i dla organów kontrolujących działania okręgowych rad adwokackich w tej materii – i taką pozostała, bo nie ma lepszej. Ówczesnie zakres przedmiotowy tych rozmów był nieco inny niż obecnie, mniej prawniczy a bardziej historyczno-polityczny, uzupełniany elementami ogólnej wiedzy z zakresu znajomości zjawisk kulturalnych na poziomie odpowiadającym standardowi „polskiego inteligenta”. Praktyka ta, zgodnie z zaleceniami Naczelnej Rady Adwokackiej, objęła wkrótce wszystkie okręgowe rady adwokackie.

Po nowelizacji ustawy p. o a. w 1997 r. Naczelna Rada Adwokacka uzyskała ustawową kompetencję do uchwalania w formie regulaminu wiążących wszystkie organy samorządowe zasad przeprowadzania konkursu na aplikantów adwokackich (art. 58 pkt. 12 lit. j p. o a.). Regulamin taki został przez NRA uchwalony i od tego czasu przyjęcia na aplikację adwokacką następują w drodze konkursu przeprowadzanego zgodnie z postanowieniami tego regulaminu. Nie da się zatem zaprzeczyć, że ten sposób „naboru” na aplikację adwokacką ma swoje niebudzące wątpliwości podstawy normatywne i – co do zasady – jest, a w każdym razie ma szanse być najbardziej obiektywnym i rzetelnym. Nie upieramy się przy tym, że regulamin ów to dzieło wolne od wad, a praktyka jego stosowania – w każdym wypadku prawidłowa i nienaganna. Być może lepszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie jednolitego, a nie pozostawionego do uznania poszczególnych okręgowych rad adwokackich, obowiązku przeprowadzania pisemnych testów, tak jak to czyni nieprzerwanie ORA w Warszawie, a poprzednio – także ORA w Krakowie i niektóre inne rady. Można zgodzić się z tym, by wyeliminowane zostały tak z testu pisemnego, jak i z pytań przy egzaminie ustnym pytania „egzotyczne”, będące przejawem osobistych, szczególnych zainteresowań egzaminującego. W tym celu, być może, należałoby zestawy takich pytań w jakiś sposób weryfikować, np. poprzez udział w konkursie przedstawicieli NRA. Nie wykluczamy też a priori możliwości uczestniczenia w komisjach konkursowych, na zasadzie wzajemności, przedstawicieli innych zawodów prawnych, np. sędziów lub notariuszy a także przedstawicieli świata nauki prawa; proszę tę ostatnią propozycję potraktować jako „znak pokoju” z naszej strony w stosunku do atakujących nas najostrzej i niestety najmniej sensownie kolegów–naukowców; wymagałoby to wprawdzie zmiany aktualnego brzmienia regulaminu konkursu, ale nie jest to trudność nie dająca się pokonać, większym problemem może być istnienie dobrej woli po stronie innych środowisk prawniczych. Warto również pamiętać, zwłaszcza w związku z konkretnymi przykładami cytowanymi w artykule, że

uchwały okręgowych rad adwokackich, oparte na wynikach konkursu, są zaskarżalne. Szkoda, że Autor artykułu nie miał okazji zapoznania się z losami takich odwołań, z tym, jak znaczna część z nich jest uwzględniana z przyczyn merytorycznych, jak szczegółowe i – trochę się można pochwalić – wyczerpujące bywają uzasadnienia decyzji odwoławczych (np. wszystkie odwołania wskazujące na błędne sformułowanie cytowanego w artykule pytania o dzieła malarskie Moneta i Maneta zostały w tym zakresie już wiele miesięcy temu uznane za trafne przez Prezydium NRA). Inny mi słowy zrobiliśmy wiele, by egzamin konkursowy na aplikację był miarodajny, obiektywny, rzetelny, czyli – uczciwy. Jesteśmy otwarci na wszelkie propozycje, które ten stan rzeczy mogłyby jeszcze poprawić. Wiemy, że odczucia zawiedzionych kandydatów bywają odmienne; ich samoocena nie zawsze jednak pokrywa się z ocenami komisji i z reguły nie ma dostatecznych podstaw ku temu, by twierdzenia i przekonanie egzaminowanych były bardziej wiarygodne niż egzaminującego gremium. Także powołane w artykule przykłady rzekomo krzywdzących dla wymienionych tam kandydatów ocen komisji konkursowych i opartych na nich decyzji okręgowych rad adwokackich nie są przekonujące nawet jeśli się przyjmie, że przekonanie wspomnianych młodych prawników co do wysokiego poziomu ich wiedzy prawniczej odpowiada prawdzie. Z tego bowiem, że ktoś opanował, choćby w stopniu ponadprzeciętnym, pewną wąską dziedzinę prawa i że w tym zakresie wykazuje się wiedzą i sprawnością, niewiele jeszcze wynika dla formułowania równie wysokiej oceny jego przydatności do zawodu adwokata; jeśli rzeczywiście to co robi, robi tak świetnie, to może lepiej dla niego i dla tych, dla których pracuje, aby robił to nadal. Jest w tym powiedzeniu trochę złośliwości, ale tylko trochę. Być może istniały dostateczne podstawy ku temu – Autor artykułu przecież tego w żaden sposób nie weryfikował – aby na podstawie sprawdzianu obejmującego znacznie szersze spektrum wiedzy prawniczej i ogólnej, komisja, składająca się z doświadczonych, często wybitnych adwokatów, doszła do wniosku, że ten kandydat się nie nadaje, a przynajmniej – jeszcze nie; znane skądinąd, formułowane pół żartem – pół serio „prawo Petera”, czyli skłonność do rozwijania kariery zawodowej w taki sposób, by osiągnąć pułap własnej niekompetencji, nie omija młodych prawników, także tych z bardzo wysoką samooceną.

Nie da się wykluczyć, jak wszędzie i jak zawsze, w każdych okolicznościach, kiedy mamy do czynienia z działaniami ludzi, że niekiedy przebieg egzaminu konkursowego w odniesieniu do konkretnej osoby lub osób może budzić wątpliwości. Chodzi jednak o to, by ilość takich przypadków zminimalizować, by stały się one wstydlivym marginesem i nie prowadziły do rozstrzygnięć krzywdzących ludzi rzeczywiście zdolnych i zasługujących na przyjęcie do adwokatury. Naszym zdaniem wiele w tym zakresie udało się już osiągnąć; odmienna ocena młodych, rozczarowanych kandydatów nie stanowi wystarczającego dowodu na to, że jest inaczej. Takie wyjątkowe zjawiska nie są przypadłością tylko zamkniętej jakoby korporacji adwokackiej. Jeśli którykolwiek pracownik wyższej uczelni, a zwłaszcza ci, którzy przewodzą swoistej „krucjacie antyadwokackiej”, powie mi, że zjawiska takie w ich środowisku (które

kiedyś było i moim...) nie występują i że da się je w ogóle, w 100% wyeliminować przez wprowadzenie proponowanych przez nich zmian podobnych do tych, jakie miałyby zostać zastosowane w stosunku do adwokatury, to powiem im, że świadomie mijają się z prawdą, o czym ja wiem i oni wiedzą też. A mimo to nikt, ani środowisko naukowe, ani ktokolwiek spoza niego nie domaga się, by wyższe uczelnie pozbawić uprawnień do przeprowadzania naboru kandydatów na studia i powierzyć to zadanie jakimś anonimowym urzędnikom. Nie ulega bowiem wątpliwości, że mimo wszelkich zastrzeżeń wyższe uczelnie robią to same najlepiej. Zastanawiam się dlaczego reguła, oczywista przy naborze kandydatów na wyższe studia, ma stracić na aktualności w odniesieniu do procedury naboru do zawodu adwokata?

Proponowane zastąpienie kompetencji korporacji zawodowej jednolitym systemem aplikacji do wszystkich zawodów prawniczych, czyli przejęcie istniejącego (jeszcze) modelu niemieckiego, jest propozycją z gruntu chybioną. Po pierwsze, model niemiecki wyrósł historycznie ze specyficznej roli pruskich, a później niemieckich prawników jako grupy zawodowej pozostających w szeroko rozumianej służbie państwa i prawa, jednego i jednolitego. Po drugie, jest to model, który w zgodnej obecnie opinii niemieckich prawników „przeżył się”; będąc przedłużeniem studiów nie przygotowuje należycie do żadnego zawodu prawniczego. Po trzecie, taki model jest możliwy do zrealizowania w państwie zasobnym, zdolnym do sfinansowania kilkuletniej aplikacji paru tysięcy młodych ludzi na potrzeby nie tylko służb państwowych, ale także – w większości – innych zawodów. Po czwarte, skąd to przekonanie, bo z pewnością nie wynikające z doświadczeń i praktyki niemieckiej, że na aplikację „jedną i jednolitą” nie będzie ilościowych limitów przyjęć; oczywiście będą, bo muszą być i to bardziej rygorystyczne już tylko z przyczyn finansowych. I wreszcie – last but not least – na czym opiera się przekonanie Autora artykułu, jego rozmówców i moich Zacznych Kolegów-Naukowców, a w tej materii – Adwersarzy, że Państwo, czyli urzędnicy państwowi zrobią to lepiej, niż my? Czy rzeczywiście dotychczasowe doświadczenia z różnych dziedzin życia nie dostarczają aż nadto dowodów na prawdziwość tezy przeciwnej? Zastanówmy się zatem wszyscy, także ci, którzy nas krytykują, czy samorządy zawodowe to rzeczywiście „samo zło”, czy zatem pozbawienie ich najważniejszych uprawnień jakimi są uprawnienia do decydowania o dopuszczeniu do zawodu i kontroli nad jego wykonywaniem otworzy szerzej wrota do „demokratycznego państwa prawa”, czy wręcz przeciwnie, stworzy nam jeszcze jeden problem społeczny, z którego będziemy się mozolnie przez wiele lat wydobywać. A może źródła zła leżą gdzie indziej, może „produkowanie” wielu tysięcy prawników na studiach różnego rodzaju, zwłaszcza tych odpłatnych, to wprawdzie szansa, z jednej strony, na uzyskanie wyższego wykształcenia przez większą liczbę młodych ludzi, bez stosowania ograniczeń związanych z oceną realnych szans uzyskania przez nich zatrudnienia w najbardziej atrakcyjnych zawodach prawniczych, i z drugiej strony – na poprawę zawstydzającej skądinąd sytuacji zarobkowej pracowników wyższych uczelni, ale to jednocześnie społecznie szkodliwe, wręcz niebezpieczne stwarzanie złudzeń i

wzbudzenie frustracji, dla której rozładowania wybiera się drogę najłatwiejszą, a mianowicie wskazuje się innych winnych. Kogo? – a właśnie nas, rzekomo hermetycznie zamkniętych, kultywujących z krzywdą dla najzdolniejszych tradycje klawowe.

Łączę wyrazy szacunku

(–)

Adw. Andrzej Kubas

Wiceprezes Naczelnej Rady Adwokackiej

Poniżej publikujemy stanowisko NRA wyrażone w piśmie procesowym do Trybunału Konstytucyjnego w rozpatrywanej sprawie zgodności art. 58 pkt 12 lit. j prawa o adwokaturze z przepisami Konstytucji (sprawa zasad naboru na aplikację adwokacką)

Warszawa, dnia 24 września 2002 r.

Trybunał Konstytucyjny
w Warszawie

Sygn. akt: P. 21/02

Uczestnik postępowania: Naczelna Rada Adwokacka w Warszawie,
reprezentowana przez jej Prezydium,
Warszawa, ul. Świętojerska 16.

**PISMO PROCESOWE UCZESTNIKA POSTĘPOWANIA
NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ**

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, działając na podstawie art. 59 § 1 i 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, Dz.U. Nr 16, poz. 124 z późn. zmianami (powoływanej dalej jako „p. o a.”) jako jej organ wykonawczy uprawniony do wykonywania czynności należących do zakresu działania NRA,

wnosi

o udzielenie przez Trybunał Konstytucyjny następujących odpowiedzi na pytania sformułowane przez Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w postanowieniu z dnia 1 lipca 2002 r., sygn. akt OSA 1 / 02, a mianowicie że:

1) przepis art. 58 pkt 12 lit. j p. o a. jest zgodny z art. 17 ust. 1 w związku z art. 17 ust. 2 oraz art. 87 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz