



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-616090-IV/09/JL

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00
Al Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

Warszawa, dnia *17. 11.* 2009 r.

Pan

Cezary Grabarczyk

Minister Infrastruktury

WARSZAWA

Wzajemny Panie Ministrze

W nawiązaniu do odpowiedzi Pana Ministra zawartej w piśmie z dnia 22 czerwca 2009 r. (znak: BR4kk-19/19/09) na wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich w przedmiocie sposobu przeprowadzenia części praktycznej postępowania egzaminacyjnego, sprawdzającego umiejętność sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej budynku uprzejmie informuję, iż uzyskane wyjaśnienia nie wyczerpują zgłoszonych przez Rzecznika wątpliwości.

Pragnę podkreślić, iż w dalszym ciągu napływają do Rzecznika liczne skargi dotyczące tak konstrukcji zadań egzaminacyjnych, jak i procedury nabywania uprawnień do sporządzania świadectwa charakterystyki energetycznej. Osoby zainteresowane wskazują na brak możliwości wniesienia skutecznego środka odwołania w przypadku uzyskania negatywnego wyniku z przedmiotowego egzaminu.

Należy zauważyć, że z treści przepisu § 16 ust. 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 21 stycznia 2008 r. w sprawie przeprowadzania szkolenia oraz egzaminu dla osób ubiegających się o uprawnienie do sporządzania świadectwa charakterystyki energetycznej budynku, lokalu mieszkalnego oraz części budynku stanowiącej samodzielną całość techniczno-użytkową (Dz.U. Nr 17, poz. 104) istotnie wynika, że w razie negatywnego wyniku egzaminu minister określa termin, po upływie którego osoba ubiegająca się o uprawnienie do sporządzania świadectwa charakterystyki energetycznej może ponownie przystąpić do części pisemnej egzaminu albo części praktycznej egzaminu, jeżeli warunek, o którym mowa w § 15 ust. 1, został spełniony. Jeżeli zatem kandydat uzyskał co najmniej 60 punktów z części pisemnej postępowania egzaminacyjnego, może on ponownie przystąpić do części pisemnej bądź praktycznej egzaminu. Regulacja przewiduje przy tym, że z przeprowadzonego egzaminu sporządza się protokół

podpisywany przez ministra, w którym potwierdza się uzyskanie przez kandydatów pozytywnego wyniku egzaminu oraz wskazuje się tych kandydatów oraz przyczyny, z powodu których nie uzyskali oni pozytywnego wyniku egzaminu (§17 rozporządzenia). Reasumując, odmowa nadania uprawnień do sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej budynku nie następuje w formie decyzji administracyjnej, na którą stronie służyłoby odwołanie w administracyjnym toku instancji, a następnie skarga do sądu administracyjnego.

Pragnę podnieść, iż zgodnie z treścią art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 maja 2002 r. (sygn. SK 20/00), wolność wykonywania zawodu nie może mieć charakteru absolutnego i może być poddana reglamentacji prawnej, w szczególności jeśli chodzi o uzyskanie prawa wykonywania określonego zawodu, wyznaczenie sposobów i metod jego wykonywania, a także określenie relacji wobec państwa czy samorządu zawodowego. Trybunał podkreślił, że konstytucyjna gwarancja „wolności wykonywania zawodu” nie tylko nie kłóci się z regulowaniem przez państwo szeregu kwestii związanych tak z samym wykonywaniem zawodu, jak i ze statusem osób zawód ten wykonujących, ale wręcz zakłada potrzebę istnienia tego typu regulacji, zwłaszcza gdy chodzi o zawód zaufania publicznego. Jako oczywiste TK przyjął, że takie regulacje mogą wprowadzić różne ograniczenia wolności wykonywania zawodu. Zarazem ograniczenia wolności wykonywania zawodu, jak wszelkie ograniczenia praw i wolności jednostki, dopuszczalne są tylko stosownie do ogólnych zasad oraz kryteriów wyznaczonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Jednocześnie należy zauważyć, że stosownie do art. 77 ust. 2 Konstytucji, ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Tym samym ograniczenia prawa do sądu ustanawiane normą ustawową, zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji, muszą uwzględniać kategorię zakaz zamykania drogi do sądu zawarty w art. 77 ust. 2 w zakresie dochodzenia konstytucyjnych wolności i praw. Reasumując, wyłączenie drogi sądowej w sprawach związanych z naruszeniem wolności i praw może być ustanowione jedynie wprost przepisami konstytucyjnymi.

Odnosząc wskazane orzecznictwo Trybunału do aktualnie obowiązujących zasad przeprowadzania egzaminu uprawniającego do sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej, należy stwierdzić, iż wszelkie ograniczenia dotyczące w szczególności sposobu przeprowadzania postępowania egzaminacyjnego winny być oceniane z punktu widzenia ich racjonalności i proporcjonalności. W opinii Rzecznika brak możliwości kontroli legalności odmowy nadania uprawnień w zakresie sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. Należy bowiem mieć na względzie, iż zawód audytora energetycznego

jest zawodem reglamentowanym, objętym ochroną prawną wynikającą z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP. Oznacza to, iż obowiązkiem władz publicznych jest, po pierwsze, poszanowanie wolności jednostki, czyli zakaz podejmowania działań stanowiących nieuzasadnioną ingerencję w tę sferę. Po drugie, władza publiczna powinna stworzyć system ochrony prawnej wolności - tak, aby jednostka mogła się bronić przed zamachami na jej wolność ze strony wszelkich podmiotów. Tymczasem regulacja dotycząca zasad przeprowadzania egzaminu uprawniającego do sporządzania certyfikatów energetycznych - w jej obecnym kształcie - takiej ochrony prawnej nie gwarantuje, ponieważ nie zapewnia sądowej kontroli dostępu do zawodu.

W związku z powyższym, Rzecznik doszedł do przekonania, że obecne uregulowanie kwestii odmowy nadania uprawnień do sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej budynku narusza wolność wykonywania zawodu audytora energetycznego poprzez niezapewnienie sądowej kontroli dostępu do zawodu.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich kontrola prawidłowości odmowy nadania uprawnień w zakresie sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej winna być sprawowana przez sąd, podobnie jak ma to miejsce w przypadku nadawania uprawnień budowlanych oraz zasad przeprowadzania egzaminu adwokackiego, radcowskiego i notarialnego.

Zgodnie z treścią art. 12 ust. 3 ustawy Prawo budowlane ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. (tekst jednolity: Dz.U. 2006 r. Nr 156, poz. 1118 ze zm.), warunkiem uzyskania uprawnień budowlanych jest zdanie egzaminu ze znajomości procesu budowlanego oraz umiejętności praktycznego zastosowania wiedzy technicznej. Zakres i sposób przeprowadzania egzaminu określa rozporządzenie Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. Nr 83, poz. 578 ze zm.). Tak samo jak w przypadku egzaminu uprawniającego do sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej, egzamin na uprawnienia budowlane składa się z części pisemnej, przeprowadzanej w formie testu, oraz części ustnej. Jednakże regulacja w § 11 ust. 1 wyraźnie stanowi, że po zakończeniu części ustnej egzaminu w sprawie nadania uprawnień budowlanych izba wydaje decyzję:

- 1) o nadaniu uprawnień budowlanych - w razie pozytywnego wyniku egzaminu;
- 2) o odmowie nadania uprawnień budowlanych - w razie negatywnego wyniku części ustnej egzaminu.

Jednocześnie w decyzji o odmowie nadania uprawnień budowlanych właściwa izba określa termin, po którego upływie osoba ubiegająca się o uprawnienia budowlane może ponownie przystąpić do części ustnej egzaminu (§ 11 ust. 2 rozporządzenia). Tym samym w sytuacji odmowy nadania uprawnień budowlanych osoba uprawniona posiada możliwość złożenia odwołania do organu

samorządu zawodowego II stopnia, tj. Krajowej Komisji Kwalifikacyjnej, a od decyzji tego organu przysługuje skarga do sądu administracyjnego.

W tym miejscu pragnę zwrócić uwagę Pana Ministra na fakt, iż porównywane wyżej grupy zawodowe, a więc audytorzy energetyczni oraz podmioty posiadające uprawnienia budowlane charakteryzują się pewną cechą relewantną, polegającą na powierzeniu im sfery władztwa publicznego. Tym bardziej brak jest zatem racjonalnego uzasadnienia dla wyłączenia sądowej kontroli dopuszczenia do wykonywania zawodu audytora energetycznego.

Odnosząc się do zasad przeprowadzania egzaminu adwokackiego, radcowskiego i notarialnego, należy stwierdzić, że obowiązujące przepisy, tj. ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.), ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jednolity: Dz.U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1059 ze zm.), ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (tekst jednolity: Dz.U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.), przewidują podobny tryb odwoławczy w przypadku podjęcia przez odpowiedni organ samorządu korporacji zawodowej uchwały o wyniku egzaminu adwokackiego, radcowskiego oraz notarialnego. I tak, w przypadku podjęcia uchwały o wyniku egzaminu adwokackiego oraz notarialnego przez odpowiednią komisję egzaminacyjną zainteresowanemu służy odwołanie - w terminie 14 dni od dnia otrzymania uchwały - do komisji egzaminacyjnej II stopnia przy Ministrze Sprawiedliwości, a następnie skarga do sądu administracyjnego. Natomiast od uchwały rady okręgowej izby radców prawnych odmawiającej wpisu na listę radców prawnych przysługuje odwołanie do prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych, w terminie 14 dni od dnia doręczenia uchwały, a następnie odwołanie do Ministra Sprawiedliwości. Po wyczerpaniu powyższego trybu, tj. od ostatecznej decyzji Ministra uprawnionemu przysługuje skarga do sądu administracyjnego, w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji.

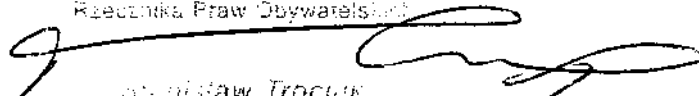
W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich brak jest racjonalnych powodów, dla których dostęp do zawodu audytora energetycznego miałby się odbywać poza kontrolą sądową. Aktualnie obowiązująca regulacja dotycząca zasad przeprowadzania egzaminu uprawniającego do sporządzania świadectw charakterystyki energetycznej nie realizuje nadto wymogu przejrzystości oraz dostępności dla środowisk potencjalnie zainteresowanych, kształtując przy tym in concreto zakres korzystania z wolności i praw osób egzaminowanych.

Wobec powyższego Rzecznik Praw Obywatelskich, na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jednolity: Dz.U. 2001 r. Nr 14, poz. 147), uprzejmie wnosi o rozważenie podjęcia prac legislacyjnych zmierzających do wprowadzenia trybu kontroli sądowej w zakresie przeprowadzenia egzaminu dla osób ubiegających się o

uprawnienie do sporządzania świadectwa charakterystyki energetycznej budynku, lokalu mieszkalnego oraz części budynku stanowiącej samodzielną całość techniczno-użytkową.

z przezwaniem

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich



o. Marcin Trocjan
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich