

Za zgodność
z oryginałem

SEKRETARZ
Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego

Magdalena Skirmuntt

POSTANOWIENIE

Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego

Okręgowej Izby Radców Prawnych [redacted]

z dnia [redacted] r.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych [redacted] w składzie następującym:

Przewodniczący: S OSD Piotr Kodymow

Sędziowie: S OSD Ewa Krzysztoporska (sprawozdawca)

S OSD Eliza Nahajowska

Protokolant: Magdalena Skirmuntt


po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym w dniu [redacted] r. zażalenia [redacted] z dnia [redacted] r. na postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych [redacted] z dnia [redacted] r., sygn. akt [redacted] w przedmiocie odmowy wszczęcia dochodzenia wobec radcy prawnego [redacted]

na podstawie art. 437 §1 Kodeksu postępowania karnego w związku z art. 74¹ ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych

Postanawia

1. Utrzymać w mocy postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w [redacted] z dnia [redacted] r., sygn. akt [redacted] w przedmiocie odmowy wszczęcia dochodzenia wobec radcy prawnego [redacted]
2. Kosztami postępowania obciążyć Okręgową Izbę Radców Prawnych [redacted]

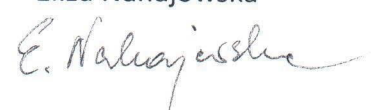
Piotr Kodymow



Ewa Krzysztoporska



Eliza Nahajowska



UZASADNIENIE

Dnia [REDACTED] r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych [REDACTED], działając w sprawie o sygn. akt [REDACTED] wydał postanowienie o odmowie wszczęcia dochodzenia w sprawie dyscyplinarnej wywołanej skargą [REDACTED] na postępowanie radcy prawnego [REDACTED]

Pan [REDACTED] wniósł w dniu [REDACTED] r. skargę na radcę prawnego [REDACTED], która jako jego pełnomocnik wyznaczony w urzędzie odmówiła sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej. Skarżący zarzucił [REDACTED], że odmówiła sporządzenia w jego imieniu skargi konstytucyjnej, mimo że nie istniały ważne powody, które uniemożliwiałyby dokonanie tej czynności, a odmowa sporządzenia skargi stanowiła wynik niechęci i nieuczciwości radcy prawnego. Zarzucił także, że radca prawny przekazała mu pisemną opinię za pośrednictwem poczty, co stanowiło działanie „na zwłokę”. W skardze [REDACTED] złożył jednocześnie wniosek o „odwołanie” [REDACTED] i wyznaczenie innego pełnomocnika, który wniósłby w jego imieniu skargę do Trybunału Konstytucyjnego.

Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych [REDACTED] w toku postępowania sprawdzającego ustalił, że radca prawny [REDACTED] została wyznaczona przez Dziekana Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDACTED] pełnomocnikiem z urzędu [REDACTED] do sporządzenia skargi konstytucyjnej na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego [REDACTED] z dnia [REDACTED]. sygn. akt [REDACTED] Pismo o ustanowieniu pełnomocnikiem z urzędu radca prawny [REDACTED] otrzymała dnia [REDACTED] r. Następnie nawiązała kontakt z [REDACTED] i przystąpiła do badania akt sprawy o sygn. akt [REDACTED], połączonej ze sprawą o sygn. akt [REDACTED] a także akt sprawy karnej o sygn. [REDACTED] prowadzonej przez Sąd Okręgowy w [REDACTED] IX Wydział Karny – Odwoławczy. Ponieważ przedmiot skargi konstytucyjnej nie został przez skarżącego wystarczająco sprecyzowany, radca prawny [REDACTED] skontaktowała się również z poprzednim pełnomocnikiem skarżącego, by doprecyzować żądanie mocodawcy. W efekcie ustaliła, że skarżący wnosi o sporządzenie skargi konstytucyjnej w przedmiocie braku możliwości zaskarżenia przez niego postanowienia o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu, które to postanowienie wydane zostało przez sąd karny

odwoławczy, na skutek wniosku złożonego przez [REDAKTOWANE] po raz pierwszy w postępowaniu przed tym sądem. W ocenie skarżącego brak możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu narusza jego prawo do obrony. Na podstawie ustalonego stanu faktycznego i po analizie stanu prawnego sprawy radca prawny [REDAKTOWANE] uznała, że brak jest podstaw prawnych do wniesienia skargi konstytucyjnej, o czym ustnie poinformowała [REDAKTOWANE] w dniu [REDAKTOWANE] r. Wyjaśniła skarżącemu, że brak jest podstaw do skutecznego wniesienia skargi konstytucyjnej, bowiem zmianie uległy przepisy ustalające zasady ustanawiania pełnomocnika z urzędu. Następnie radca prawny [REDAKTOWANE] sporządziła opinię prawną o bezzasadności wniesienia skargi konstytucyjnej, którą przesłała [REDAKTOWANE], Dziekanowi Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDAKTOWANE] oraz Sądowi Rejonowemu [REDAKTOWANE]. Opinia prawna o niecelowości wnoszenia skargi konstytucyjnej została doręczona skarżącemu w dniu [REDAKTOWANE] r. za pośrednictwem Poczty Polskiej. Wszystkie te czynności radca prawny [REDAKTOWANE] wykonała w dniach [REDAKTOWANE] r. W tych okolicznościach Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego uznał, że trudno jest zarzucić radcy prawnemu postępowanie sprzeczne z przepisami ustawy o radcach prawnych i postanowieniami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego powołał przepis art. 28 ust. 7 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, zgodnie z którym radca prawny ustanowiony z urzędu uzna brak podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej lub środka zmierzającego do wzruszenia orzeczenia sądowego obowiązany jest sporządzić opinię prawną w tym zakresie i przekazać ją klientowi, Dziekanowi Okręgowej Izby Radców Prawnych oraz Sądowi. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego przywołał także Uchwałę Sądu Najwyższego z dnia [REDAKTOWANE] sygn. akt [REDAKTOWANE] w której Sąd ten stwierdził, iż adwokat ustanowiony z urzędu ma prawo odmówić sporządzenia skargi, jeżeli byłaby ona niedopuszczalna lub oczywiście bezzasadna. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego ustalił, że w rozpatrywanej sprawie zachodziła taka okoliczność, bowiem radca prawny po przeanalizowaniu stanu prawnego stwierdziła, że przepisy, które klient zamierzał zaskarżyć do Trybunału Konstytucyjnego jako niezgodne z Konstytucją, zostały w międzyczasie zmienione w taki sposób, że ich obecna treść nie może być kwestionowana jako sprzeczna z Konstytucją. Zatem, gdyby skarga została wniesiona, to - na podstawie art. 36 ust. 3 w zw. z art. 49 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym - nie byłaby ona rozpatrywana przez Trybunał, jako oczywiście bezzasadna. W ocenie zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego radca prawny [REDAKTOWANE]

██████████ nie naruszyła przepisów ustawy o radcach prawych, ani Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, dlatego też omówił wszczęcia dochodzenia w sprawie.

Postanowienia Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego zaskarżył ██████████ wnosząc „ o rozpoznanie i wykazanie podstaw prawnych dlaczego Trybunał Konstytucyjny miałby nie rozpoznać” jego skargi konstytucyjnej.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zważył co następuje.

Zażalenie Pana ██████████ nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie zauważyć należy, że Pan ██████████ w zażaleniu na postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego nie sprecyzował w treści zażalenia zarzutów stawianych zaskarżonemu rozstrzygnięciu. Stwierdził ogólnie, że się z nim nie zgadza oraz wniósł o wykazanie podstaw prawnych bezzasadności wnoszenia skargi konstytucyjnej w jego sprawie.

Przede wszystkim należy wskazać, że zgodnie z art. 3 ust.2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawych (Dz. U. z 2010 r., Nr 10, poz. 65, ze zm. dalej: ustawa o radcach prawych) radca prawny obowiązany jest wykonywać zawód ze starannością wynikająca z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego. W myśl art. 64 ust. 1 tej ustawy, podlega on odpowiedzialności dyscyplinarnej, jeżeli w sposób zawiniony nienależycie wykonuje zawód oraz za czyny sprzeczne ze ślubowaniem radcowskim i z zasadami etyki radcy prawnego. Zatem ustalenie, czy zachodzą przesłanki do wszczęcia dochodzenia przez rzecznika dyscyplinarnego zależne jest od tego, czy przeprowadzone przez niego postępowanie rozpoznawcze daje postawy do postawienia radcy prawnemu zarzut braku starannego wykonywania zawodu.

W rozpatrywanej sprawie należy zatem ocenić, czy radca prawny, ustanowiony z urzędu miał prawo odmówić wniesienia skargi konstytucyjnej w imieniu swego klienta oraz czy odmawiając jej wniesienia postąpił zgodnie z zasadami etyki oraz zachował zasadę starannego działania.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zauważa, że fakt ustanowienia przez Sąd Rejonowy ██████████ dla skarżącego pełnomocnika z urzędu do sporządzenia skargi konstytucyjnej nie oznacza tym samym, że sąd ten przesądził o zasadności formalnej i merytorycznej wniesienia skargi. Radca prawny ustanowiony z urzędu, podobnie jak w każdym innym przypadku, obowiązany jest prowadzić sprawę

z należytą starannością i postępować zgodnie z postanowieniami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. W ramach udzielania pomocy prawnej z urzędu w sprawie o wniesienie skargi konstytucyjnej, radca prawny obowiązany jest zbadać akta sprawy i przeanalizować stan prawny. Następnie, w wyniku dokonanej analizy powinien podjąć decyzję, co do zasadności wniesienia skargi. Przysługuje mu w tym względzie swoboda. W ocenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego owa swoboda nie oznacza jednak zupełnej dowolności, jak również nie uprawnia radcy prawnego do nieuzasadnionej odmowy udzielenia pomocy prawnej. Radca prawny ma bowiem obowiązek zawsze świadczyć pomoc prawną w sposób uczciwy, sumienny oraz zgodnie z prawem i ze wskazaniami wynikającymi z wiedzy prawniczej. Obowiązek kierowania się prawem oznacza przede wszystkim obowiązek ustalenia jego treści na podstawie reguł egzegezy tekstów prawnych, literatury przedmiotu i orzecznictwa. Jeżeli z tak ustalonego stanu prawnego wynikać będzie, że nie istnieją szanse uzyskania pozytywnego wyniku na skutek wniesienia danego środka prawnego, radca prawny powinien odstąpić od jego sporządzenia, przedstawiając swemu mocodawcy opinię o bezzasadności wnoszenia danego środka prawnego. Obowiązek takiego postępowania wynika z art. 28 ust. 7 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 5 z 10 listopada 2007 r. VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych. Zgodnie z tym przepisem, radca prawny ustanowiony z urzędu, jeżeli uzna, że brak jest podstaw pranych do wniesienia między innymi skargi konstytucyjnej, ma obowiązek przedstawiać klientowi pisemną opinię prawną o bezzasadności wniesienia tego środka prawnego. Ponadto, gdy radca prawny został wyznaczony do prowadzenia sprawy przez prezesa sądu, powinien zawiadomić o swoim stanowisku dziekana Okręgowej Izby Radco w Prawnych oraz sąd w sposób wskazany w ustawie. Stosownie do art. 28 ust.8 Kodeksu Etyki, Radca prawny nie powinien wnosić środka odwoławczego w przypadku, gdy w sposób oczywisty naruszałoby to ustawowe wymogi w tym zakresie. Kwestie postępowania pełnomocników z urzędu normuje również przepis art.117 i art. 118 Kodeksu postępowania cywilnego (Kpc). Przepis art. 118 Kpc ma *ekspressis verbis* zastosowanie do postępowania kasacyjnego lub postępowania ze skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, nie zaś do skargi konstytucyjnej. W świetle art. 48 ust. 2 i art. 20 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym przepisy te mogą mieć odpowiednie zastosowanie do skargi konstytucyjnej, jednak - w cenie Sądu - tylko w takim zakresie, w jakim odnoszą się one do postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Zgodnie z art. 118 §5 i 6 Kpc, pełnomocnik ustanowiony w urzędzie ma prawo odmówić wniesienia środka odwoławczego, z tym że obowiązany jest w terminie dwutygodniowym sporządzić opinię prawną o bezzasadności jego wniesienia oraz

powiadomić o tym klienta, dziekana i sąd powszechny, który ustanowił pełnomocnika z urzędu. Sąd dokonuje kontroli opinii. Jeżeli uzna, że opinia została sporządzona bez zachowania należytej staranności powinien zwrócić się do samorządu zawodowego o wskazanie innego pełnomocnika.

Na podstawie ustaleń wstępnych poczynionych przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego oraz dowodów zgromadzonych w sprawie i ujawnionych na posiedzeniu Sądu Dyscyplinarnego, Sąd stwierdza, że radca prawny [REDACTED] [REDACTED] postąpiła zgodnie z zasadami określonymi w Kodeksie Etyki Radcy Prawnego oraz stosownie do trybu określonego w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego. Zbadła stan sprawy i dokonała analizy prawnej w następstwie czego oceniła, że wniesienie skargi konstytucyjnej w sprawie [REDACTED] jest oczywiście niezasadne. O swej decyzji powiadomiła skarżącego ustnie, a następnie sporządziła opinię prawną, którą doręczyła [REDACTED], Dziekanowi Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDACTED] oraz Sądowi Rejonowemu [REDACTED]. Wszystkie te czynności wykonała w ciągu 29 dni od dnia udzielenia jej pełnomocnictwa. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego ocenił, że z uwagi na złożoność sprawy, a w szczególności wobec nie sprecyzowania przez skarżącego przedmiotu skargi konstytucyjnej oraz z uwagi na konieczność zapoznania się przez radcę prawnego z aktami sprawy prowadzonej przez sądy [REDACTED], nie można zarzucić radcy prawnemu [REDACTED] że działała w sposób opieszawy i bez zachowania należytej staranności. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny podziela ten pogląd i wskazuje, że termin określony w art. 118 Kpc ma jedynie charakter instrukcyjny, a jego przekroczenie należy oceniać w aspekcie konkretnej sprawy, jej stopnia skomplikowania i występujących utrudnień. Sąd Dyscyplinarny uznaje, że jego przekroczenie w rozpatrywanej sprawie nie było nadmierne, umożliwiło podjęcie przez skarżącego działań zmierzających do wyznaczenia innego pełnomocnika, a nadto było usprawiedliwione okolicznościami spraw, przede wszystkim ustaleniem przedmiotu postępowania i koniecznością zapoznania się z aktami sprawy karnej toczącej się przed sądami warszawskimi.

Odnosząc się do kwestii sporządzonej opinii prawnej, Okręgowy Sąd Dyscyplinarny wskazuje, że żadne przepisy nie określają, jakie elementy powinna zawierać opinia o bezzasadności wnoszenia skargi konstytucyjnej, ani też innego środka prawnego. Na podstawie przeprowadzonego dowodu z opinii prawnej, Sąd stwierdza, że [REDACTED] [REDACTED] dokonała analizy przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia kwietnia 1997 r., ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego,

ustawy dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego oraz przepisów ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, w aspekcie skuteczności złożenia skargi w przedmiocie stwierdzenia niekonstytucyjności przepisów uniemożliwiających zaskarżenie postanowienia sądu o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu, wydanego na skutek wniosku złożonego po raz pierwszy w postępowaniu drugoinstancyjnym. W konkluzji radca prawny [REDAKTOR] wywiodła, że w związku ze zmianą przepisu art. 117 Kodeksu postępowania cywilnego, która weszła w życie z dniem 19 kwietnia 2010 r., sąd drugiej instancji rozpoznający po raz pierwszy wniosek o ustanowienie pełnomocnika z urzędu, jeżeli wniosku tego nie uwzględni, zobowiązany jest przekazać go sądowi pierwszej instancji do rozpoznania. Dotychczas przekazanie wniosku miało charakter fakultatywny. W ten sposób zapewniona została konstytucyjna zasada kontroli instancyjnej każdego orzeczenia oddalającego wniosek o przyznanie bezpłatnej pomocy prawnej. W związku z tym radca prawny uznała, że „skoro aktualnie obowiązujące przepisy dają możliwość weryfikacji jednej sprawy poprzez sądy różnych instancji /.../ nie sposób zająć stanowiska, że przepisy dotyczące ustanawiania pełnomocników z urzędu są niezgodne z gwarancją zachowania praw oraz wolności zawartą w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. Konkluzja ta jest wynikiem dokonanej przez [REDAKTOR] analizy – przede wszystkim - przepisów ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, oraz przepisów Kodeksu postępowania cywilnego.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zauważa, że choć radca prawny [REDAKTOR] wywodząc w opinii prawnej, że Trybunał Konstytucyjny umorzy postępowanie, a nawet nie przyjmie do rozpoznania skargi konstytucyjnej dotyczącej nieobowiązującego aktu normatywnego, nie odwołała się wprost do przepisu art. 39 ust. 1 i ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, to jednak wszystkie argumenty i wnioski przez nią podniesione wskazują, że na jego podstawie oceniała brak podstaw do wniesienia skargi konstytucyjnej w sprawie [REDAKTOR]. Zgodnie bowiem z art. 39 ust. 1 pkt 1 i pkt 3 w związku z ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał umarza postępowanie na posiedzeniu niejawnym, jeżeli wydanie orzeczenia jest zbędne lub niedopuszczalne, a także jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał. Zatem zasada jest, że Trybunał Konstytucyjny nie rozpoznaje spraw, których przedmiotem są przepisy wyeliminowane z porządku prawnego jako niezgodne z Konstytucją. Wyjątkowo Trybunał może jednak orzec o nieobowiązującym akcie normatywnym, jeżeli uzna, że jest to konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zauważa przy tym, że Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach wielokrotnie podkreślał, iż regulacja ta stanowi wyjątek od zasady

kontroli konstytucyjności jedynie obowiązujących aktów normatywnych i jak każde odstępstwo od reguły, nie może być interpretowana rozszerzająco.

W rozpatrywanej sprawie, w ocenie radcy prawnego [REDAKTOR] wniesienie skargi konstytucyjnej było zbędne, gdyż przepisy, które [REDAKTOR] chciał zaskarżyć uległy zmianie w taki sposób, że ich treść nie mogła być uznana za niekonstytucyjną. Skoro zatem doszło do usunięcia z systemu prawnego kwestionowanej normy wskutek zmiany odpowiednich przepisów, to dalsze orzekanie o konstytucyjności tego przepisu było zbędne, bowiem został osiągnięty podstawowy cel kontroli konstytucyjności polegający na wyeliminowaniu z porządku prawnego stanu niezgodności z Konstytucją. W ocenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego takie stanowisko [REDAKTOR] znajduje uzasadnienie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (postanowienia TK z dnia 3 października 2001 r., sygn. [REDAKTOR] [REDAKTOR] poz. 218; z dnia 9 marca 2004 r., sygn. [REDAKTOR] nr [REDAKTOR] poz. 25; z dnia 13 maja 2008 r., sygn. [REDAKTOR] poz. [REDAKTOR]). Dotyczy to także jej oceny, czy zachodziła przesłanka „konieczności ochrony praw i wolności” skarżącego w rozpatrywanej sprawie. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uznaje, że radca prawny [REDAKTOR] miała prawo do dokonania swobodnej oceny zasadności złożenia skargi konstytucyjnej, skoro uczyniła to po wszechstronnej analizie przedmiotu sprawy, przeprowadzonej zgodnie ze swoją najlepszą wiedzą. Na podstawie całokształtu sprawy Sąd nie doparzył się, by postępowanie radcy prawnego [REDAKTOR] nosiło znamiona opieszałości, czy też niestarannego działania przy wykonywaniu usługi pomocy prawnej z urzędu na rzecz [REDAKTOR].

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji.

E. Maląg-Jasieleska

[Signature]

Caro Kuyaszkiewicz

**Za zgodność
z oryginałem**

**SEKRETARZ
Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego**

Magdalena Skirmuntt